ZBIÓR ORZECZEŃ Z ZAKRESU PRAWA KARNEGO MATERIALNEGO WRAZ Z KOMENTARZAMI

CZĘŚĆ SZCZEGÓLNA:

PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO ŻYCIU I ZDROWIU,
PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO BEZPIECZEŃSTWU POWSZECHNEMU,
PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO BEZPIECZEŃSTWU W KOMUNIKACJI,
PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO WOLNOŚCI
I PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO MIENIU

BIBLIOTEKA APLIKANTA

ZBIÓR ORZECZEŃ Z ZAKRESU PRAWA KARNEGO MATERIALNEGO WRAZ Z KOMENTARZAMI

CZĘŚĆ SZCZEGÓLNA:

PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO ŻYCIU I ZDROWIU,
PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO BEZPIECZEŃSTWU POWSZECHNEMU,
PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO BEZPIECZEŃSTWU W KOMUNIKACJI,
PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO WOLNOŚCI
I PRZESTĘPSTWA PRZECIWKO MIENIU

CASEBOOK

DARIUSZ KALA, KAZIMIERZ KLUGIEWICZ,
DARIUSZ KUBERSKI, AGNIESZKA PILCH, MAREK SIWEK

POD REDAKCJĄ
MARKA SIWKA

KRAJOWA SZKOŁA SĄDOWNICTWA I PROKURATURY
KRAKÓW 2015 R.

Recenzent: **dr hab. Robert Zawłocki, prof. UAM w Poznaniu**

Redaktor publikacji: **dr Marek Siwek**

Poszczególne części opracowali:

dr Dariusz Kala – sędzia Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, adiunkt w Katedrze Postępowania Karnego Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu:
Rozdział IV orz. 4.1. – 4.3.

Kazimierz Klugiewicz – sędzia Sądu Najwyższego:
Rozdział I orz. 1.1. – 1.3.

Dariusz Kuberski – prokurator Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku:
Rozdział II orz. 2.1. – 2.4.

dr Agnieszka Pilch – sędzia Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie:
Rozdział V orz. 5.3.

dr Marek Siwek – sędzia Sądu Okręgowego w Lublinie:
Wstęp; Rozdział III orz. 3.1. – 3.4.; Rozdział V orz. 5.1. – 5.2.

Sekretarz zespołu: **dr Anna Guzik**

© Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury 2015
Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury
ul. Przy Rondzie 5
31-547 Kraków

ISBN 978-83-940946-07

Spis treści

Wykaz skrótów VII

Wstęp 1

Rozdział I. Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu 5
1.1. Zbrodnia zabójstwa 5
1.2. Bójka lub pobicie 48
1.3. Narażenie człowieka na niebezpieczeństwo 78

Rozdział II. Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu 105
2.1. Interpretacja pojęcia „mienie w wielkich rozmiarach” 105
2.2. Interpretacja pojęcia „niebezpieczeństwo powszechne” 124
2.3. Pojęcie „pożar” 141
2.4. Znaczenie pojęcia „budowla” w przepisach karnych 156

Rozdział III. Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji 169
3.1. Odpowiedzialność sprawcy za spowodowanie wypadku komunikacyjnego, w którym inna osoba doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia trwających nie dłużej niż siedem dni 169
3.2. Odpowiedzialność sprawcy kierującego pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości za spowodowanie wypadku komunikacyjnego 190

3.3. Charakter prawny zbiegnięcia z miejsca zdarzenia określonego w art. 178 § 1 KK wobec przewidzianych w tym przepisie typów przestępstw z art. 173, 174 lub 177 KK 215
3.4. Relacja typów przestępstw z art. 178a § 4 KK i art. 244 KK .. 231

Rozdział IV. Przestępstwa przeciwko wolności 246
4.1. Bezprawne pozbawienie wolności 246
4.2. Zmuszanie do określonego zachowania się 264
4.3. Naruszenie miru domowego 288

Rozdział V. Przestępstwa przeciwko mieniu 306
5.1. Odpowiedzialność za przestępstwo kradzieży energii i karty bankomatowej 306
5.2. Warunki odpowiedzialności za tzw. oszustwo procesowe 317
5.3. Znaczenie normatywne określeń „przemoc wobec osoby", użytego w art. 280 § 1 KK, oraz „gwałt na osobie", użytego w art. 130 § 3 KW 332

Wykaz skrótów

1. Źródła prawa

DKK ..... Ustawa z dnia 19.4.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.)

DKPK ..... Ustawa z dnia 19.4.1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 96 ze zm.)

EKPCz ..... Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284)

KC ..... Ustawa z dnia 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 121 ze zm.)

KPC ..... Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 101 ze zm.)

KK ..... Ustawa z dnia 6.6.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

KKS ..... Ustawa z dnia 10.9.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 186 ze zm.)

KKW ..... Ustawa z dnia 6.6.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557 ze zm.)

Konstytucja RP ..... Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.4.1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

KPK ..... Ustawa z dnia 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 ze zm.)

KPW ..... Ustawa z dnia 21.8.2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 395 ze zm.)

KSH ..... Ustawa z dnia 15.9.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 1030 ze zm.)

KW ..... Ustawa z dnia 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 482 ze zm.)

NKPK ..... Ustawa z dnia 6.6.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 ze zm. na dzień 1.7.2015 r.)

2. Organy, instytucje i organizacje

ETPCz ..... Europejski Trubunał Praw Człowieka

SA ..... sąd apelacyjny

SN ..... Sąd Najwyższy

TK ..... Trybunał Konstytucyjny

3. Publikatory

Biul. PK ..... Biuletyn Prawa Karnego

BMS ..... Biuletyn Ministerstwa Sprawiedliwości

Dz. U. ..... Dziennik Ustaw

Dz. Urz. ..... Dziennik Urzędowy

EPS ..... Europejski Przegląd Sądowy

GP ..... Gazeta Prawna

GSP-Prz. Orz. ..... Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa

KZS ..... Krakowskie Zeszyty Sądowe

NP ..... Nowe Prawo

OSA ..... Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego

OSAB..... Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Białymstoku

OSN ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego

OSNC ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna

OSNCK ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej i Izby Karnej

OSNKW ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Izba Karna Wojskowa

OSNPG ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Wydawnictwo Prokuratury Generalnej

OSNwSK ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych

OSP ..... Orzecznictwo Sądów Polskich

OSPiKA ..... Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych

OSPriPr ..... Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sądów Apelacyjnych, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego (Prokuratura i Prawo – dodatek)

OTK ..... Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego

OTK-A ..... Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego Seria A

Pal. ..... Palestra

PiP ..... Państwo i Prawo

Prok. i Pr. ..... Prokuratura i Prawo

Prok i Pr.-wkł. ..... Prokuratura i Prawo – wkładka

PS ..... Przegląd Sądowy

RPEiS ..... Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny

WPP ..... Wojskowy Przegląd Prawniczy

4. Inne skróty

art. ..... artykuł

in. ..... inne (-a)

lit. ..... litera

m.in. ..... między innymi

n. ..... następny (-a)

niepubl. ..... niepublikowane
np. ..... na przykład
Nr/nr ..... numer
pkt ..... punkt
por. ..... porównaj
post. ..... postanowienie
poz. ..... pozycja
r. ..... rok
red. ..... redaktor (-rzy)
RP ..... Rzeczpospolita Polska
s. ..... strona
t. ..... tom
tekst jedn. ..... tekst jednolity
uchw. ..... uchwała
ust. ..... ustęp
ww. ..... wyżej wymienione
w zb. ..... w zbiegu
w zw. ..... w związku
wyd. ..... wydanie
wyr. ..... wyrok
z. ..... zeszyt
zd. ..... zdanie
ze zm. ..... ze zmianami
zob. ..... zobacz

Wstęp

Niniejsze opracowanie stanowi zbiór orzeczeń z zakresu prawa karnego materialnego wraz z komentarzami, przy czym zebrane orzeczenia dotyczą zagadnień właściwych dla przepisów części szczególnej Kodeksu karnego.

Wybór poszczególnych zagadnień, których dotyczą orzeczenia, znajduje swoje odzwierciedlenie w systematyce kodeksowej, przy czym uwzględniając ramy objętościowe niniejszego opracowania niezbędne było dokonanie pewnych ograniczeń. Podkreślenia wymaga jednak fakt, że zespół autorski nie dokonywał wyboru najbardziej istotnych czy reprezentatywnych części Kodeksu karnego, gdyż tego rodzaju wybór jest niezwykle trudny, jeżeli w ogóle możliwy. W kontekście rzeczywistości wyznaczonej stosunkami społeczno-gospodarczymi oraz różnego rodzaju zdarzeniami oczywiste jest, że istotne znaczenie z punktu widzenia praktyki mają niejednokrotnie typy przestępstw stypizowane nie w Kodeksie karnym, ale w ustawach szczególnych, chociażby w ustawie z dnia 29.7.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii[1]. Z tego powodu przyjęto założenie, że przedmiotem opracowania zbioru orzeczeń z zakresu części szczególnej prawa karnego powinno stanowić zdecydowanie szersze spektrum przepisów karnych, natomiast przepisy karne, które zostały wybrane, zawarte są w kolejnych rozdziałach Kodeksu karnego, przy uwzględnieniu ich znaczenia dla praktyki wynikającej zarówno z częstotliwości

[1] Tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 124 ze zm.

występowania, jak również z istotności problemów, jakie są związane z ich stosowaniem. Wykluczenie innych przepisów, a ściślej innych rodzajów przestępstw określonych w tych przepisach, oznacza jedynie tyle, że powinny znaleźć się w odrębnym zbiorze, czy nawet zbiorach. Niniejsze opracowanie zawiera więc orzeczenia wraz z komentarzami odnoszące się do typów przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, bezpieczeństwu powszechnemu, bezpieczeństwu w komunikacji, wolności oraz przeciwko mieniu.

Istotność tego opracowania związana jest przede wszystkim z jego przedmiotem. Prawo karne procesowe pełni służebną rolę względem prawa karnego materialnego, tj. ma za zadanie stworzenie warunków jego prawidłowego zastosowania. To jednak w prawie karnym materialnym zostały określone zasady odpowiedzialności oraz środki reakcji karnej, a przede wszystkim typy czynów zabronionych, z których popełnieniem ustawodawca wiąże tę odpowiedzialność, a co za tym idzie przewiduje ich ściganie. Z jednej strony prawo karne materialne pełni funkcję sprawiedliwościową i ochronną, z drugiej zaś – gwarancyjną. Ta ostatnia polega na wyraźnym określeniu, co stanowi przestępstwo, a więc czyn, który jest zabroniony, a zarazem na zapewnieniu, że nikt nie będzie pociągnięty do odpowiedzialności za zachowanie, które przez ustawodawcę nie jest uznawane za przestępstwo.

Czyny zabronione zostały przez ustawodawcę stypizowane w części szczególnej Kodeksu karnego oraz w szeregu ustaw szczególnych. Obejmują różne zachowania, sklasyfikowane według rodzajowych przedmiotów ochrony. Realizacja funkcji gwarancyjnej prawa karnego związana jest z subsumcją, a więc tym etapem stosowania prawa, który następuje po dokonaniu oceny dowodów i ustaleń faktycznych, które tej ocenie odpowiadają, a więc niejako po zastosowaniu prawa procesowego. Wówczas niezbędne jest stwierdzenie, czy czyn, jaki zarzuca się oskarżonemu, jest czynem zabronionym oraz ewentualnie znamiona którego czynu zabronionego czyn ten realizuje. Temu, a więc znamionom poszczególnych typów czynów zabronionych oraz relacjom, jakie między tymi typami występują, ma służyć analiza przepisów szczególnych prawa karnego. Analiza ta dokonywana jest więc w każdym postępowaniu karnym, zaś jej przykładów dostarczają

judykaty wydawane zarówno przez Sąd Najwyższy, jak i sądy powszechne.

Odniesienie się do tych orzeczeń pozwala na uzyskanie wiedzy związanej z typizacją przestępstw w polskim porządku prawnym, jak również na zdobycie umiejętności związanej z dokonywaniem wykładni przepisów prawa karnego materialnego, która to wykładnia najczęściej związana jest z interpretacją określonego znamienia typu czynu zabronionego, którym posłużył się ustawodawca. Wybór orzeczeń, dokonany przez autorów poszczególnych komentarzy, uwzględniał ich doniosłość dla praktyki, jak również możliwości argumentacyjne związane z przyjęciem określonego rozwiązania. Nadto, już w ramach komentarzy do poszczególnych orzeczeń, zostały określone najważniejsze zagadnienia występujące na ich gruncie oraz propozycje ustosunkowania się do tych zagadnień.

Z uwagi na charakter niniejszego zbioru dokonano ograniczeń jego sfery teoretyczno-prawnej, co oznacza, że przy okazji analizy poszczególnych orzeczeń nie było możliwe przedstawienie wszystkich dotąd wyrażonych poglądów w piśmiennictwie i orzecznictwie w zakresie poszczególnych zagadnień i argumentacji z nimi związanej. Nie oznacza to jednak, że odpowiednich odniesień zaniechano, a jedynie że ograniczono się do części z nich. Było to niezbędne również ze względów technicznych. Należy jednak mieć na uwadze, że analiza orzeczeń dotyczących poszczególnych przepisów prawa karnego materialnego nie jest możliwa w oderwaniu od instytucji części ogólnej, gdyż prawidłowe posługiwanie się tymi instytucjami jest jednym z warunków właściwego stosowana prawa materialnego w ogóle. Niniejszy zbiór, prócz tego, że jego przedmiotem jest analiza przepisów szczególnych i ich wzajemnych relacji, uwzględnia również konieczność korzystania z przepisów ogólnych, gdyż one również pozwalają na właściwą subsumcję określonego stanu faktycznego z punktu widzenia norm prawnokarnych.

Z powyższego wynika, że niniejsze opracowanie przyjmuje założenia jednej z metod dydaktycznych realizowanych w ramach szkolenia wstępnego Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, a mianowicie *case method*. Oznacza to, że w aspekcie

metodologicznym stanowi kontynuację dotąd wydanych zbiorów orzeczeń wraz z komentarzami, zaś w aspekcie merytorycznym – kontynuację *Zbioru orzeczeń z zakresu prawa karnego materialnego części ogólnej wraz z komentarzami*. Opracowanie to ma wymiar przede wszystkim dydaktyczny, co powoduje, że powinno stanowić odpowiedni materiał do prowadzenia zajęć, których przedmiotem jest część szczególna prawa karnego materialnego, z udziałem aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, czy też aplikantów innych aplikacji prawniczych, a także studentów. Wydaje się również, że zagadnienia prawa karnego materialnego, jakie zostały poruszone zarówno w przytoczonych orzeczeniach, jak i ich komentarzach, powinny być istotne dla prawników-praktyków.

Marek Siwek

Rozdział I. Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu

1.1. Zbrodnia zabójstwa

Zamiar sprawcy zbrodni zabójstwa, choć istnieje tylko w świadomości sprawcy (ściślej: w sferze woluntarnej), jest faktem (psychologicznym), podlega więc identycznemu dowodzeniu jak okoliczności ze sfery przedmiotowej, z zastosowaniem odpowiednich zasad dowodzenia bądź wnioskowania. Jeśli sprawca nie wyraził swego zamiaru słowami, wnioskuje się o nim z okoliczności zajścia. Obszerna kazuistyka pokazuje, że świadczyć o tym może rodzaj narzędzia (broń palna, trucizna itp.), miejsce zadania urazu (np. poderżnięcie szyi, cios mierzony w serce w okolicznościach świadczących o precyzji zadania go), sposób działania (zadanie kilku ciosów, zepchnięcie ofiary ze znacznej wysokości itp.) lub zachowanie sprawcy (zapowiedź, groźba, zadowolenie okazane po zadaniu ciosu itd.).

Jednakże wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby ewentualnego) nie może opierać się na samym tylko fakcie użycia niebezpiecznego narzędzia oraz sposobie działania, polegającego zwłaszcza na godzeniu w ważne dla życia okolice ciała pokrzywdzonego, lecz powinien znaleźć potwierdzenie w całokształcie okoliczności czynu oraz cechach osobowości sprawcy.

Oczywiście, w niektórych przypadkach takie „zewnętrzne", wynikające z opisu działania sprawcy, przesłanki są wystarczające dla oceny zamiaru, z jakim on działał, a więc możliwe jest ustalenie zamiaru sprawcy także na podstawie samych tyl-

ko przedmiotowych okoliczności, to jednak – co do zasady – wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby ewentualnego) nie może się opierać i ograniczać wyłącznie do takich okoliczności, które same przez się nie przesądzają jeszcze o tym, że sprawca działał w zamiarze zabójstwa człowieka. Dopiero bowiem uwzględnienie wszystkich okoliczności zdarzenia pozwala prawidłowo ustalić, jaki był rzeczywisty zamiar sprawcy. Oprócz zatem okoliczności przedmiotowych niezbędne jest także rozważenie przesłanek natury podmiotowej, jak tła i powodów zajścia, pobudek działania sprawcy, stosunku do pokrzywdzonego, osobowości i charakteru sprawcy, jego dotychczasowego trybu życia, zachowania się przed i po popełnieniu czynu oraz innych okoliczności, z których niezbicie wynikałoby, że oskarżony, chcąc spowodować uszkodzenie ciała, swą zgodą stanowiącą realny proces psychiczny, towarzyszący czynowi, obejmował tak wyjątkowo ciężki możliwy skutek, jakim jest śmierć ofiary.

Wyrok SN z dnia 5.11.2009 r., II KK 124/09, LEX Nr 607785.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie P.S., skazanego z art. 13 § 1 KK w zw. z art. 280 § 2 KK i art. 148 § 2 pkt 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 5.11.2009 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 16.1.2009 r., sygn. akt II AKa 369/08, utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w O. z dnia 5.6.2008 r., sygn. akt II K 23/07,

1. uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonego P.S. i sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym; (...)

Z uzasadnienia faktycznego

Wyrokiem Sądu Okręgowego w O. z dnia 5.6.2008 r., sygn. akt II K 23/07, oskarżony P.S. został uznany za winnego tego, że w dniu 9.4.2006 r. w miejscowości C., gmina S., województwa M., działając wspólnie i w porozumieniu z Ł.K., D.B., M.R., K.W., A.S., D.B. i K.B., usiłował zabrać w celu przywłaszczenia pieniądze na szkodę E.D., A.D. i S.D. w ten sposób, że dla przełamania obrony

pokrzywdzonych posługiwał się nożami i pistoletem pneumatycznym, bił pokrzywdzonych masywnymi drewnianymi pałkami i kijami, uderzał ich rękoma i kopał po całym ciele, a siedmioletniemu synowi E.D., J.D. zadał bardzo silne kopnięcie w brzuch, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zdecydowany opór stawiany przez ww. pokrzywdzonych, przy czym w trakcie usiłowania rozboju, działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia S.D., zadał mu nożem ranę kłutą lewej okolicy lędźwiowej penetrującą do przestrzeni zaotrzewnej z dwumiejscowym zranieniem aorty brzusznej, w następstwie czego doszło do niemożliwego do opanowania krwotoku do przestrzeni zaotrzewnej, co doprowadziło do zgonu S.D., a sprawca zbiegł z miejsca zdarzenia, tj. popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 KK w zw. z art. 280 § 2 KK i art. 148 § 2 pkt 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK i za to – na podstawie art. 11 § 3 KK w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 KK – został skazany na karę 25 lat pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy orzekł również o zaliczeniu na poczet tej kary stosownego okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, przepadku przedmiotów, dowodach rzeczowych, kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz kosztach sądowych.

Apelacje od powyższego wyroku wywiedli: prokurator – na niekorzyść oskarżonego P.S. oraz jego obrońca.

Prokurator, powołując się na zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary (art. 438 pkt 4 KPK), poprzez nieorzeczenie kary grzywny oraz środka karnego w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu P.S. za przypisane mu przestępstwo kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych po 20 zł każda oraz podanie wyroku do publicznej wiadomości w prasie lokalnej.

Obrońca oskarżonego P.S. zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji w całości i powołał się na następujące zarzuty:

1. obrazy przepisów postępowania, zwłaszcza art. 4, 7, 92 i 410 KPK, polegającej na nierozważeniu całokształtu okoliczności ujawnionych w sprawie oraz na fragmentarycznej, jednostronnej analizie i ocenie dowodów, co miało wpływ na treść ustaleń Sądu,

2. mogącego mieć wpływ na treść wyroku błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na ustaleniu, że:

a. oskarżony P.S. podczas zdarzenia operował nożem i że to od ciosu zadanego przez tego oskarżonego doszło do zranienia aorty brzusznej, co doprowadziło do zgonu S.D., podczas gdy wszyscy współoskarżeni w postępowaniu przed Sądem odwołali swoje wcześniejsze wyjaśnienia, że widzieli u P.S. nóż przed zdarzeniem, jak i podczas zdarzenia i nie ma żadnego bezpośredniego dowodu potwierdzającego okoliczności, w jakich doszło do zadania ciosu nożem, a z zeznań świadków E.D. i H.D. wynika, że sprawcą zgonu S.D. była osoba o bardzo tęgiej posturze ciała,

b. oskarżony P.S., działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia S.D., zadał mu nożem ranę kłutą lewej okolicy lędźwiowej, podczas gdy prawidłowa analiza dowodów, a w szczególności okoliczności związanych z użyciem noża, takich jak dynamika zdarzenia, siła ciosu, miejsce zadanej rany, pozwala przyjąć co najwyżej, iż oskarżony działał z zamiarem uszkodzenia ciała podczas wymiany ciosów w bójce, w której brało udział wiele osób,

3. rażącej niewspółmierności wymierzonej kary 25 lat pozbawienia wolności.

Wskazując na powyższe zarzuty, obrońca oskarżonego P.S. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego oskarżonemu sformułowania: „przy czym w trakcie usiłowania rozboju, działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia S.D." oraz wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu art. 148 § 2 KK i wymierzenie mu kary stosownej, współmiernej do kar wymierzonych pozostałym sprawcom rozboju, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny w W. – po rozpoznaniu wywiedzionych apelacji – wyrokiem z dnia 16.1.2009 r. (sygn. akt II Aka 369/08), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w O., orzekając jednocześnie o kosztach procesu i kosztach obrony świadczonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w W. wniósł obrońca skazanego P.S. – adw. D.B.

Zaskarżył on wyrok Sądu odwoławczego w całości na korzyść skazanego i zarzucił mu rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na jego treść, a mianowicie:

– obrazę art. 7 i 410 KPK poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, wyrażającej się w dowolnym i nieuwzględniającym całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego przyjęciu, że skazany P.S., zadając S.D. nożem ranę kłutą lewej okolicy lędźwiowej, penetrującą do przestrzeni zaotrzewnej z dwumiejscowym zranieniem aorty brzusznej, działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia oraz przez całkowite pominięcie przy ustalaniu podstawy faktycznej wyroku okoliczności prowadzących do odmiennych wniosków,
– art. 457 § 3 KPK poprzez brak przedstawienia w uzasadnieniu wyroku należytej analizy podstaw uznania za niezasadny zarzutu podniesionego w apelacji przez obrońcę skazanego P.S., a dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie, w jakim odnosiły się one do zamiaru, z jakim działał skazany P.S., i oparcie się w tym zakresie przez Sąd Apelacyjny wyłącznie na ocenach i wnioskach wyprowadzonych przez Sąd Okręgowy.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 16.1.2009 r. i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 5.6.2008 r. oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego P.S. jest niewątpliwie zasadna i zasługuje na uwzględnienie w zakresie, w jakim postuluje uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w W. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym (…).

Uważna lektura uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego pozwala na stwierdzenie, że rozpoznanie zarzutów apelacyjnych przez Sąd odwoławczy nie było pełne i wyczerpujące,

a tym samym nie odpowiadało wymaganiom sformułowanym w art. 433 § 2 KPK i art. 457 § 3 KPK. Poza sferą rozważań tego Sądu pozostało szereg problemów wskazywanych przez skarżącego, z którymi wiązał on konsekwencje znaczące z punktu widzenia końcowego rozstrzygnięcia. Co do innych zagadnień Sąd odwoławczy wprawdzie wyraził swój pogląd, bądź zadeklarował aprobatę dla stanowiska zajętego przez Sąd pierwszej instancji, ale uczynił to albo bez odwołania się do argumentacji poddającej się weryfikacji, albo nie odniósł się do twierdzeń skarżącego w ogóle. Taka sytuacja sprawiała, że dopuszczalne stało się powtórzenie w nadzwyczajnym środku zaskarżenia przynajmniej części zarzutów apelacyjnych, a zarazem uniemożliwiała oddalenie kasacji, albowiem kontrola kasacyjna nie może przecież sprowadzić się do zastępowania sądu drugiej instancji w poszukiwaniu i prezentowaniu argumentów ustosunkowujących się do zarzutów zamieszczonych w apelacji. Nie sposób więc odmówić racji twierdzeniom skarżącego, zaprezentowanym w przedmiotowej kasacji w zakresie, w jakim wskazuje on również na niedostatki pisemnych motywów rozstrzygnięcia sądu odwoławczego.

Odwołując się do treści uzasadnienia kasacji, należy zauważyć, że obrońca skazanego, w istocie rzeczy, kwestionuje sposób procedowania Sądu, który doprowadził do przyjęcia, że P.S., zadając pokrzywdzonemu cios nożem, „działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia go życia". Gdyby bowiem Sąd dokonał rzetelnej oceny wszystkich zebranych w sprawie dowodów, to jego ustalenia faktyczne w tym zakresie mogłyby być odmienne od przyjętych w wyroku. Jest to niewątpliwie zarzut, któremu nie sposób odmówić słuszności, chociaż, co trzeba od razu zaznaczyć, nie ze wszystkimi wnioskami wyprowadzanymi przez obronę już na tym etapie postępowania można się zgodzić, gdyż byłoby to postąpienie co najmniej przedwczesne.

Wydaje się rzeczą właściwą, by w pierwszej kolejności – dla porządku – przypomnieć ustalenia Sądów oraz zarzuty i argumenty przywołane na ich poparcie, zawarte w środkach zaskarżenia.

Otóż Sąd Okręgowy w O. w swoich ustaleniach faktycznych wskazał jedynie, że „otoczony przez napastników S.D., bity rękoma, pałkami i kopany, został wtłoczony w róg pokoju naprzeciwko drzwi wejściowych, lecz już wcześniej P.S. zadał mu nożem ranę kłutą lewej okolicy lędźwiowej" (s. 3 uzasadnienia). W dalszej natomiast części swoich rozważań, a w szczególności tych dotyczących właśnie zamiaru, z jakim działał skazany, Sąd pierwszej instancji podniósł, że zebrane w sprawie dowody „pozwalają na ustalenie ponad wszelką wątpliwość, że to P.S., działając z zamiarem ewentualnym spowodowania śmierci S.D., uderzył go nożem, zadając ranę kłutą w lewej okolicy lędźwiowej, penetrującą do przestrzeni zaotrzewnej z dwumiejscowym zranieniem aorty brzusznej, powodującym niemożliwy do opanowania krwotok. Z opinii biegłych lekarzy P.R. i P.K. wynika, że rana ta była śmiertelna, gdyż przerwanie aorty spowodowało niemożliwy do opanowania krwotok. Obaj biegli wskazali, że oskarżony, zadając cios w tę część ciała, co najmniej godził się, że może spowodować śmierć S.D. Z opinii wynika, że obok aorty brzusznej w tej części ciała są żyła główna dolna oraz nerki. Uszkodzenie każdego z tych narządów, jak i dużych naczyń krwionośnych, skutkowałoby śmiercią pokrzywdzonego. W przekonaniu Sądu P.S., zadając cios nożem, w istniejących w domu D. warunkach (półmrok, tłok), godził się, że spowoduje u S.D. śmiertelne obrażenia" (s. 40 uzasadnienia). Rzecz jednak w tym, że dowody, na które powołał się Sąd Okręgowy, tj. wyjaśnienia Ł.K., K.W., M.R. i samego P.S., stanowiły jedynie podstawę do ustalenia, że w trakcie przedmiotowego zdarzenia cios nożem S.D. zadał nie kto inny, jak właśnie P.S. Jeśli natomiast chodzi o opinie biegłych lekarzy, to w żadnej z nich nie sposób doszukać się stwierdzenia, na które powołał się Sąd, a mianowicie, że to właśnie „obaj biegli wskazali, że oskarżony zadając cios w tę część ciała, co najmniej godził się, że może spowodować śmierć S.D.". Jest to zresztą całkowicie nieudolna próba przydania w postępowaniu karnym biegłym przymiotu, którego ci nie posiadają, a mianowicie kompetencji do wypowiadania się w kwestii zamiaru, z jakim działał sprawca przestępstwa. Skoro bowiem ustalenie kwestii zamiaru należy do niezbędnych elementów podstawy faktycznej orzeczenia, to oczywiste jest, że tego rodzaju ustaleń może dokonać jedynie sąd orzekający (zob. wyr. SA w Warszawie z dnia 28.1.1997 r., II AKa 435/96, Prok. i Pr.

1998, Nr 5, poz. 23). Doskonale zresztą swoją rolę jako biegłego w procesie karnym rozumie biegły P.K., który na rozprawie stwierdził wprost: „odnośnie zamiaru sprawcy ja nie podejmuję się wypowiadać, ogólnie wiadomo, że rany zadawane nożem w tułów mogą spowodować śmierć, mniejsze szanse na spowodowanie urazu śmiertelnego są wtedy, jak ktoś uderzy nożem w rękę, ale odnośnie zamiaru nie chcę się wypowiadać" (k. 3530 akt). Należy więc zgodzić się ze skarżącym, że, wbrew dowolnemu stanowisku Sądu Okręgowego, „biegli nie przedstawili swoich ocen odnośnie zamiaru, z jakim działał sprawca", a do czego zresztą i tak nie byli uprawnieni.

Obrońca P.S. w swojej apelacji kwestionując ustalenie faktyczne, że oskarżony ten działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia S.D. i, postulując zmianę zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji, właśnie poprzez wyeliminowanie z opisu przypisanego oskarżonemu czynu sformułowania: „przy czym w trakcie usiłowania rozboju, działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia S.D.", odwołał się do następującej argumentacji: „zajście odbyło się w krótkim czasie i miało bardzo dynamiczny przebieg oraz brało w nim udział wiele osób. Sprawca, używając noża, jak to wynika z miejsca zadania ciosu, nie celował w konkretne miejsce, uderzenie w które z reguły powoduje śmierć człowieka. Ofiara stała do niego tyłem, więc gdyby chciał szukać stosownego miejsca, a w szczególności najważniejszych dla życia organów, to niewątpliwie uderzałby w klatkę piersiową lub okolice. Sprawca uderzył w sposób zupełnie przypadkowy, tuż nad lewym biodrem, gdzie nie mógł się spodziewać trafienia w ważny dla życia organ, w szczególności zaś nie mógł się spodziewać, że krawędzią noża trafi ścianę aorty brzusznej i spowoduje jej rozcięcie. Można bezspornie stwierdzić, że to był czysty przypadek. Usytuowanie ciosu o niespełna centymetr spowodowałoby bowiem ominięcie aorty, a co za tym idzie nie doszłoby do krwotoku i zejścia śmiertelnego. Biorąc powyższe pod uwagę, nie można naszym zdaniem przypisać oskarżonemu P.S. popełnienia zbrodni zabójstwa z zamiarem ewentualnym, a co najwyżej można przyjąć, że oskarżony działał z zamiarem uszkodzenia ciała (...). Niewątpliwie oskarżony S., wyjeżdżając z innymi, nie zakładał i nie przewidywał skutku w postaci śmierci jednego z pokrzywdzonych. Niewątpliwie gdyby nie okoliczność, że nóż natrafił przypadkowo na aortę, w miejscu zadania rany nie było innego ważnego organu, którego uszkodzenie mogło spowodować śmierć człowieka. Niewielka tylko różnica w miejscu zadania rany spowodowałaby, że ostrze noża ominęłoby aortę brzuszną i nie doszłoby do zejścia śmiertelnego".

Jakkolwiek trzeba przyznać, że rozważania Sądu *meriti* były stosunkowo obszerne, to jednak w omawianym zakresie nie na tyle szczegółowe, aby obalić skutecznie wszystkie zarzuty stawiane przez obronę. Wniesiona przez obrońcę apelacja krytycznie odnosiła się do ustaleń i ocen poczynionych przez Sąd Okręgowy, a w szczególności właśnie w zakresie zamiaru, z jakim działał P.S. W takiej więc sytuacji należało oczekiwać, że „odpowiedź" Sądu odwoławczego, zaprezentowana w pisemnym uzasadnieniu, będzie odpowiednio wnikliwa, wszechstronna i szczegółowa, z jednej strony pozwoli na ustalenie, że w ten właśnie sposób przeprowadzona została kontrola odwoławcza rozstrzygnięcia pierwszoinstancyjnego, z drugiej zaś, umożliwi Sądowi Najwyższemu dokonanie kontroli kasacyjnej.

Niestety, uzasadnienie Sądu Apelacyjnego tym standardom nie odpowiada, gdyż w odpowiedzi na szczegółowo formułowane zarzuty apelacji obrońcy skazanego, przywołuje jedynie argumenty bądź to ogólnikowe, bądź to niepoddające się rzetelnej weryfikacji. Można by nawet powiedzieć, że Sąd Apelacyjny w istocie ograniczył się do zaakceptowania stanowiska Sądu pierwszej instancji, nie podejmując żadnej rzeczowej polemiki ze skarżącym, co w okolicznościach przedmiotowej sprawy musi zostać uznane za błąd szczególnie istotny. Sąd ten – pomijając fakt posługiwania się w trakcie zdarzenia nożem przez P.S. – w odniesieniu do zamiaru, z jakim działał P.S., ograniczył się do argumentacji, którą przedstawił w sposób następujący: „nie można również podzielić poglądu prezentowanego przez autora omawianej apelacji, iż P.S. zadając pokrzywdzonemu ciosy nożem, nie działał z zamiarem chociażby ewentualnym zabójstwa, a co najwyżej uszkodzenia ciała, o czym świadczyć by miało miejsce zadania tych ciosów. Ze zgodnych opinii biegłych lekarzy patomorfologów

P.R. i P.K. wynika, że pokrzywdzony S.D., doznał rany kłutej tylnej powierzchni tułowia (lewej okolicy lędźwiowej) penetrującej do przestrzeni zaotrzewnej z dwumiejscowym zranieniem aorty brzusznej. Dwukrotne uszkodzenie ściany aorty i jeden wlot rany kłutej zdaniem obu biegłych wskazuje, iż w trakcie zdarzenia narzędzie, którym je zadano, było częściowo wycofane i potem dopchnięte. Ustalony sekcyjnie przebieg kanału rany wyklucza przypadkowe nadzianie się na nóż i wskazuje, że w momencie zadania ciosu ofiara była zwrócona tyłem do sprawcy. Do zadania tego typu rany wymagane jest użycie dużej siły. Rany zadawane w tułów nożem są niebezpieczne dla życia – w miejscu tym znajdują się bowiem takie narządy jak aorta i żyła główna, nerki. Opierając się na treści tych opinii, Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, iż P.S., zadając pokrzywdzonemu ze znaczną siłą cios nożem i następnie ponawiając ten cios w warunkach istniejących w domu D. (słabe oświetlenie, tłok) i to w miejscu, w którym znajdują się ważne dla życia narządy (aorta brzuszna, żyła główna, nerki), musiał zdawać sobie sprawę, iż tego rodzaju działanie może doprowadzić do skutku śmiertelnego i godził się na jego wystąpienie. Na całkowitą obojętność oskarżonego, wobec uświadomionej sobie możliwości nastąpienia skutku w postaci śmierci ofiary, wskazuje jego zachowanie po popełnieniu przestępstwa. Chełpienie się wobec współoskarżonych, że dwóch przejechał kosą, a jednemu weszło jak w masło" (s. 24-25 uzasadnienia).

Skarżący w swojej kasacji, odwołując się do orzeczenia Sądu drugiej instancji, zasadnie wskazał na kwestie następujące:

1. Sąd Apelacyjny w zakresie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, w kwestii zamiaru, z jakim działał skazany w chwili zdarzenia, „poza niepełnym przytoczeniem wniosków z opinii biegłych oraz ustaleń Sądu pierwszej instancji, w zasadzie nie dokonał własnej analizy przyczyn uzasadniających brak uwzględnienia zarzutu zawartego w apelacji obrońcy",

2. wbrew stanowisku Sądu pierwszej instancji, jak i wskazań Sądu Apelacyjnego, przeprowadzone w sprawie opinie biegłych patomorfologów nie są w pełni zgodne, a dotyczy to w szczególności siły zadania ciosu, czego Sądy pierwszej, jak i drugiej instancji nie dostrzegły i w sposób rzeczowy nie rozstrzygnęły. O ile bowiem Sądy obu instancji przyjęły, że do zadania tego typu rany wymagane jest użycie dużej siły, to przecież z opinii biegłego P.K. wynika, że zadanie tego typu rany, jaka została zadana pokrzywdzonemu, nie wymaga użycia dużej siły. Przyjęcie zatem wniosków zawartych w jednej opinii biegłego w kwestii siły ciosu, bez jednoczesnego wyjaśnienia przyczyn nieuwzględnienia przeciwnego wniosku, przedstawionego przez drugiego biegłego wskazuje, że Sąd Apelacyjny przy wyrokowaniu nie uwzględnił całości zebranego w sprawie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie lub też nie uzasadnił przyczyn, dla których nie podzielił stanowiska przeciwnego,

3. podobnie należy odnieść się do „ilości zadanych ciosów" – w tym zakresie Sąd Apelacyjny podzielił w całości ustalenia dokonane przez Sąd pierwszej instancji, pomimo że ustalenia te, w zestawieniu z treścią opinii biegłych patomorfologów, nie zostały w sposób należyty uzasadnione. Biegły P.R. w swojej opinii stwierdził bowiem, że do powstania drugiego uszkodzenia ściany aorty mogło dojść bezwiednie – najprawdopodobniej pod wpływem bólu spowodowanego zranieniem pokrzywdzony zmienił nieznacznie swoją pozycję, a w tym momencie doszło do dopchnięcia noża. Także biegły P.K. na rozprawie stwierdził, że w momencie kiedy ofiara wykonywała ruchy, mogło dojść do przemieszczenia narzędzia w obrębie kanału rany,

4. jeżeli zatem Sąd Apelacyjny, pomimo podnoszonych w apelacji obrońcy zarzutów fragmentarycznej i jednostronnej analizy dowodów, nie przedstawił w uzasadnieniu swojego wyroku argumentacji świadczącej o tym, że orzekając, wziął pod uwagę całość wniosków opinii biegłych, to podniesione w kasacji zarzuty należy uznać za zasadne. Przekonanie bowiem Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 KPK tylko wtedy, gdy stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, i znalazło odzwierciedlenie w uzasadnieniu wyroku, natomiast ocena dowodów ograniczająca się tylko do pewnej grupy dowodów – niekorzystnych dla oskarżonego – a pomijająca te dowody, które mogłyby prowadzić do odmiennych ustaleń, nie może pozostawać pod ochroną art. 7 KPK

(zob. wyr. SN z dnia 3.12.2003 r., II KK 98/03, R-OSNKW 2003, poz. 2612).

Trzeba przy tym zaznaczyć, że obrońca skazanego z zachowaniem należytej rzetelności procesowej przyznał, że wyprowadzenie przez Sąd orzekający kwestionowanego wniosku było wprawdzie dopuszczalne, jednakże wymagało to przedstawienia stosownej analizy przyczyny nieuwzględnienia w tym zakresie pisemnej opinii biegłego P.K.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że opinie obu biegłych (P.R. i P.K.) są spójne, a wysnute przez nich wnioski są ze sobą zbieżne (s. 35 uzasadnienia).

Także Sąd Apelacyjny przyjął, że opinie biegłych lekarzy patomorfologów są zgodne (s. 25 uzasadnienia).

Powyższe stanowiska Sądów obu instancji nie są jednak tak oczywiste i wymagają co najmniej doprecyzowania stanowisk wyrażonych przez biegłych P.K. i P.R.

Zważyć bowiem należy, że w zakresie siły ciosu biegli stwierdzili, co następuje:

– według biegłego P.K. „zadanie tego typu rany kłutej przy użyciu narzędzia ostrokończastego nie wymaga dużej siły" (k. 1696 akt),
– według biegłego P.R. „niewątpliwie do powstania rany kłutej w okolicy lędźwiowej użyta musiała być duża siła". Biegły ten założył przy tym, że „w trakcie zdarzenia pokrzywdzony musiał być ubrany, a aby przebić ubranie i wepchnąć nóż na długość 6 cm, musiała być użyta duża siła" (k. 3225 akt).

Tak więc, w ocenie jednego z biegłych, do zadania rany stwierdzonej u pokrzywdzonego „musiała być użyta duża siła", natomiast w ocenie drugiego z biegłych zadanie tego typu rany „nie wymagało użycia dużej siły". Nie wiadomo przy tym, czy jest to rzeczywista różnica w ocenach biegłych, czy też jest to tylko swoistego rodzaju różnica terminologiczna – być może to, co dla jednego biegłego „nie wymaga użycia dużej siły", dla drugiego z nich wymaga użycia „dużej siły", zwłaszcza że biegły P.R. brał pod uwagę również przebicie odzieży, a w tym zakresie (czy i jaka odzież została przecięta nożem) Sądy orzekające nie poczyniły jakichkolwiek ustaleń.

Jeśli natomiast chodzi o sam mechanizm zadania ciosu, w tym dwukrotnego przecięcia ściany aorty i wynikające stąd dla oskarżonego konsekwencje, to trzeba przypomnieć, że według opinii biegłego P.K. „narzędzie w obrębie pojedynczego kanału rany wykonało co najmniej dwa ruchy wkłucia, najprawdopodobniej przez częściowe wycofanie narzędzia po pierwszym ciosie i ponownym dopchnięciu narzędzia w obrębie tego samego wkłucia na powłokach" (k. 1696 akt), ale jednocześnie zaznaczył, iż „nie można wykluczyć, że w momencie kiedy ofiara wykonywała ruchy, mogło dojść do przemieszczenia narzędzia w obrębie kanału rany" (k. 3529 v. akt). Biegły P.R. wyraził opinię, że „dwukrotne zranienie aorty i jeden wlot rany kłutej wskazują, iż po wprowadzeniu narzędzia został on minimalnie wycofany i w dalszej fazie zdarzenia dopchnięty. Do zjawiska tego mogło dojść także bezwiednie, najprawdopodobniej pod wpływem bólu spowodowanego zranieniem pokrzywdzony zmienił nieznacznie swoją pozycję, a w tym momencie doszło do dopchnięcia noża" (k. 1093 akt). Mogło też być tak, że pokrzywdzony się wycofywał (k. 3224 v. akt). Nie sposób więc w tej sytuacji podzielić bez zastrzeżeń stanowiska Sądu Apelacyjnego, że Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że P.S. „zadając pokrzywdzonemu ze znaczną siłą cios nożem i następnie ponawiając ten cios (...) musiał zdawać sobie sprawę, iż tego rodzaju działanie może doprowadzić do skutku śmiertelnego, i godził się na jego wystąpienie". Po pierwsze, żaden z Sądów nie wypowiedział się, opinię którego biegłego w tym zakresie uznał za trafną i dlaczego nie przyznał takiego przymiotu opinii drugiego biegłego. Po wtóre, żaden z orzekających Sądów nie wykazał również, aby P.S. „ponowił cios". Ściślej zresztą rzecz biorąc, Sąd Okręgowy konsekwentnie – zarówno w sentencji wyroku, jak i pisemnym jego uzasadnieniu – stwierdzał jednoznacznie, że P.S. zadał pokrzywdzonemu jeden cios nożem („zadał mu nożem ranę kłutą", „uderzył go nożem, zadając ranę kłutą w lewej okolicy lędźwiowej [...] z dwumiejscowym zranieniem aorty", „oskarżony zadając cios w tę część ciała, co najmniej godził się, że może spowodować śmierć S.D."). Sąd Apelacyjny posługuje się natomiast w tym zakresie liczbą mnogą (zadał pokrzywdzonemu „ciosy nożem", „ponowił cios"). Jednocześnie, o ile Sąd Okręgowy,

omawiając treść opinii biegłego P.R., przywołał stwierdzenie o użyciu przy zadawaniu ciosu „dużej siły", o tyle ani w swoich ustaleniach faktycznych, ani przy ocenie wiarygodności dowodów, ani wreszcie w swoich rozważaniach nie wypowiedział się wprost, że P.S. zadał pokrzywdzonemu cios nożem ze znaczną – dużą siłą.

Na marginesie należy jedynie zauważyć, że Sąd Apelacyjny przyjął, iż P.S. zadał pokrzywdzonemu cios nożem ze znaczną siłą, a następnie ten cios ponowił, a takich ustaleń nie poczynił w sprawie Sąd pierwszej instancji. Jeżeli zaś apelacja prokuratora skierowana była jedynie przeciwko rozstrzygnięciu o karze, to zasadnie można byłoby rozważać kwestię naruszenia zakazu *reformationis in peius* (art. 434 § 1 KPK). Ponieważ jednak takiego zarzutu w kasacji nie podniesiono, a takie uchybienie nie podlega w postępowaniu kasacyjnym uwzględnieniu z urzędu (zob. art. 536 KPK), to dalsze rozważania w tym zakresie należy uznać za niecelowe.

Trzeba także odnieść się do okoliczności związanej z dwukrotnym przecięciem ściany aorty, a w szczególności, czy był to efekt zamierzonego działania P.S. (częściowe wycofanie noża po pierwszym ciosie i ponowne dopchnięcie tego narzędzia w obrębie tego samego kanału rany), czy też był to wyłącznie efekt zachowania pokrzywdzonego, który, może na skutek bólu, zmienił nieznacznie swoje położenie i wówczas doszło do przemieszczenia noża lub też – w tym samym momencie – jego dopchnięcia. Tej, jakże istotnej okoliczności, ani Sąd pierwszej instancji, ani Sąd drugiej instancji, nie rozstrzygnęły. Co więcej, Sąd Apelacyjny arbitralnie przyjął, że P.S. „ponowił cios", bez rzeczowego uzasadnienia takiego stanowiska i bez wskazania, dlaczego inne – prawdopodobne wersje, wskazane w opiniach biegłych, nie mogą stanowić podstawy ustaleń faktycznych przebiegu zdarzenia.

Powstaje zatem pytanie, czy w przypadku, gdyby w wyniku rzetelnej oceny opinii biegłych odrzucone zostały ustalenia, że P.S. zadał pokrzywdzonemu cios nożem ze znaczną siłą, a następnie ten cios ponowił i w konsekwencji przypisać sprawcy można byłoby jedynie to, że zadał pokrzywdzonemu cios nożem, nie używając do tego dużej siły i tego ciosu nie ponowił, a do drugiego zranienia ściany aorty doszło na skutek ruchu wykonanego

przez pokrzywdzonego, to stanowisko Sądu Apelacyjnego w zakresie przypisania P.S. zbrodni zabójstwa z zamiarem ewentualnym nie uległoby zmianie? Zważyć bowiem należy, że oprócz tych dwóch okoliczności Sąd Apelacyjny, uzasadniając kwestię zamiaru, z jakim działał P.S., przywołał ponadto warunki, w jakich przebiegało zdarzenie, miejsce zadania rany oraz zachowanie P.S. bezpośrednio po zdarzeniu. Nie można jednak tracić z pola widzenia tego, że z niemalże tych samych okoliczności obrońca wywodzi wnioski całkowicie odmienne, a Sąd Apelacyjny w żaden sposób nie zakwestionował ich zasadności. Przykładowo należy jedynie wskazać, że o ile dla Sądów pierwszej i drugiej instancji panujące w domu D. warunki (tłok, słabe oświetlenie) uzasadniały przyjęcie istnienia po stronie skazanego zamiaru ewentualnego zabójstwa, o tyle obrońca już w apelacji wywodził, że w takich warunkach miejsce zadania ciosu było przypadkowe i sprawca nie mógł się spodziewać, że krawędzią noża trafi w ścianę aorty brzusznej, co w konsekwencji spowodowało zgon S.D. i na to się godzić.

Jeśli zresztą chodzi o sam zamiar ewentualny (*dolus eventualis*, będący zamiarem wynikowym), z jakim miałby działać oskarżony, a który polega na tym, że sprawca wprawdzie nie chce popełnić czynu zabronionego, ale przewiduje realną możliwość jego popełnienia i na to się godzi, to pamiętać należy, że zamiar ten nigdy nie występuje samodzielnie, lecz zawsze obok zamiaru bezpośredniego. Wszelka bowiem aktywność człowieka (działanie) lub jej brak (zaniechanie) jest zachowaniem w jakimś celu (dążenie do czegoś). Umyślność działania w formie zamiaru ewentualnego nie może być bezpośrednim czynnikiem sprawczym określonego zachowania i nigdy nie kieruje działaniem sprawcy. Istota tego zamiaru polega na tym, że jest on zawsze związany z jakimś bezpośrednim zamiarem, czyli z dążeniem do osiągnięcia celu, i z tego względu nie występuje samoistnie. W rezultacie opis czynu popełnionego z zamiarem ewentualnym powinien wskazywać, do czego oskarżony zmierzał, jaki cel chciał osiągnąć, a jaką możliwość popełnienia czynu zabronionego przewidywał i na co się godził (zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 11.7.2002 r., II AKa 143/02, OSA 2003, Nr 4, poz. 29; wyr. SA w Lublinie z dnia 2.8.2000 r., II AKa 140/00, OSA 2001, Nr 3, poz. 17). Innymi słowy,

konstrukcja zamiaru ewentualnego, przyjęta w art. 9 § 1 KK, polega na tym, że sprawca, realizując swój cel, który zamierzał osiągnąć, przewiduje też realną możliwość popełnienia przestępstwa i godzi się równocześnie na zaistnienie takiego skutku, jaki następuje w rezultacie jego kierunkowego działania. Z tego punktu widzenia opis czynu przypisanego oskarżonemu jest o tyle nieprecyzyjny (pomijając już szereg innych jego mankamentów), jak i w dostatecznej mierze nie wyjaśnia tego pisemne uzasadnienie orzeczenia, gdyż nie wiadomo dokładnie, do czego rzeczywiście oskarżony dążył i z czym też realnie się godził. Dopiero wyjaśnienie tej kwestii może pozwolić na właściwą prawnokarną ocenę zachowania oskarżonego.

Sprawą oczywistą jest, że odtworzenie zamiaru, a więc przeżycia psychicznego sprawcy przestępstwa, jest jednym z najtrudniejszych problemów praktyki sądowej, jeżeli sprawca sam go nie wyjawi. Dlatego też rekonstrukcja zamiaru musi być wszechstronna, dogłębna, a nade wszystko prowadzić do niewątpliwych ustaleń. Zamiaru bowiem nie można się ani domyślać, ani domniemywać, lecz musi on wynikać z konkretnych faktów ocenianych w powiązaniu z całokształtem okoliczności danej sprawy oraz z właściwościami osobistymi sprawcy, jego stosunkiem do pokrzywdzonego itp. Wniknięcie w proces myślowy sprawcy powinno zatem dokonywać się za pomocą wnikliwej oceny nie tylko werbalnego zapewnienia osoby oskarżonej o braku zamiaru pozbawienia życia, ale przede wszystkim ujętego całościowo zespołu czynności poprzedzających sam czyn i stanowiących jego realizację (zob. wyr. SA w Łodzi z dnia 25.1.1996 r., II AKr 341/95, Prok. i Pr. 1996, Nr 11, poz. 15).

Nie ma oczywiście w tym miejscu potrzeby powtarzania rzeczy oczywistych, jak ta, że między zachowaniem oskarżonego a zgonem pokrzywdzonego S.D. istnieje związek przyczynowy oraz że zbrodnię zabójstwa można popełnić umyślnie zarówno z zamiarem bezpośrednim (sprawca ma zamiar jej popełnienia i chce ją popełnić), jak i ewentualnym (przewidując możliwość jej popełnienia, na to się godzi). W sytuacji natomiast gdy sprawca nie ma zamiaru zabicia człowieka, ale doprowadza do tego na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, pomimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć (art. 9 § 2 KK), to wówczas można takiemu sprawcy przypisać co najwyżej nieumyślne spowodowanie śmierci człowieka (art. 155 KK). Jeżeli natomiast sprawca spowodował umyślnie ciężki uszczerbek na zdrowiu, a następstwem tego czynu jest śmierć człowieka, której sprawca swoim zamiarem nie obejmował, ale możliwość taką przewidywał lub mógł przewidzieć, to zachodzi podstawa do odpowiedzialności za przestępstwo określone w art. 156 § 3 KK.

Oczywiście, odróżnienie świadomości nieumyślnej od zamiaru ewentualnego nie należy do prostych zadań, jest jednak możliwe. Zasadniczym podobieństwem między świadomą nieumyślnością a zamiarem ewentualnym jest to, że w obu tych wypadkach strona intelektualna strony podmiotowej zachowania sprawcy charakteryzuje się przewidywaniem możliwości popełnienia czynu zabronionego. Różnica między tymi dwoma odniesieniami do znamion podmiotowych czynu zabronionego leży wyłącznie w stronie woluntatywnej, która w wypadku zamiaru ewentualnego charakteryzuje się tym, że sprawca godzi się na realizację znamion strony podmiotowej czynu zabronionego, zaś w wypadku świadomości nieumyślnej sprawca ani nie chce, ani nie godzi się na realizację tych znamion. W tego rodzaju sprawach, gdzie kluczowe dla wydania orzeczenia jest rozstrzygnięcie, czy sprawcy towarzyszył zamiar zabójstwa, a jeśli tak, to w jakiej postaci, czy może zamiar jedynie uszkodzenia ciała, a skutek objęty był winą nieumyślną, mogą istnieć trudności w ustaleniach odnośnie do strony podmiotowej czynu. Rekonstrukcja procesu motywacyjnego sprawcy może oczywiście następować na podstawie uzewnętrznionych przejawów jego zachowania, jednakże w wielu wypadkach mają one niejednoznaczną wymowę (zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 8.12.2008 r., II AKa 287/08, LEX Nr 477837).

W tym też kontekście należy wskazać na jeszcze jedną, istotną kwestię, do której Sądy orzekające się nie odniosły. Chodzi mianowicie o to, że nie wskazano powodów, dla których nie przyjęto, że oskarżony co prawda nastąpienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego przewidywał, ale na to się nie godził (np. bezpodstawnie przypuszczał, że skutek ów w rzeczywistości nie nastąpi),

a tego typu konstatacja miałaby przecież niebagatelne znaczenie dla ustalenia rzeczywistego zakresu jego odpowiedzialności karnej (zob. wyr. SA w Rzeszowie z dnia 19.3.1993 r., II AKr 26/93, OSA 1994, Nr 4, poz. 23).

Sąd w swoich rozważaniach nie może pominąć i tego, że przyjęcie określonych w art. 9 § 1 KK elementów zamiaru ewentualnego jest niezbędnym ustaleniem z zakresu faktycznej podstawy wyroku i w związku z tym do ustaleń tych ma w pełni zastosowanie zasada *in dubio pro reo*, wyrażona w art. 5 § 2 KPK. Praktyka sądowa dowodzi, że niejednokrotnie sprawca swoim działaniem nie chciał spowodować śmierci pokrzywdzonego i nie „godził" się na jego śmierć, gdyż w trakcie dynamicznego zdarzenia w ogóle o tego typu sprawach „nie myślał", a domniemania sądów, czy w momencie posługiwania się narzędziem, np. nożem, sprawca myślał o zabiciu, czy tylko zranieniu pokrzywdzonego i na co godził, są niejednokrotnie w tym zakresie spekulacjami, które same w sobie nie mogą stanowić o przyjęciu mniej korzystnej dla oskarżonych kwalifikacji prawnej czynu.

Zamiar sprawcy zbrodni zabójstwa, choć istnieje tylko w świadomości sprawcy (ściślej: w sferze woluntarnej), jest faktem (psychologicznym), podlega więc identycznemu dowodzeniu jak okoliczności ze sfery przedmiotowej, z zastosowaniem odpowiednich zasad dowodzenia bądź wnioskowania. Jeśli sprawca nie wyraził swego zamiaru słowami, wnioskuje się o nim z okoliczności zajścia. Obszerna kazuistyka pokazuje, że świadczyć o tym może rodzaj narzędzia (broń palna, trucizna itp.), miejsce zadania urazu (np. poderżnięcie szyi, cios mierzony w serce w okolicznościach świadczących o precyzji zadania go), sposób działania (zadanie kilku ciosów, zepchnięcie ofiary ze znacznej wysokości itp.) lub zachowanie sprawcy (zapowiedź, groźba, zadowolenie okazane po zadaniu ciosu itd. – zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 6.10.1994 r., II AKr 159/94, KZS 1994, z. 10, poz. 12).

Jednakże wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby ewentualnego) nie może opierać się na samym tylko fakcie użycia niebezpiecznego narzędzia oraz sposobie działania, polegającego zwłaszcza na godzeniu w ważne dla życia okolice ciała pokrzywdzonego, lecz powinien znaleźć potwierdzenie w całokształcie okoliczności czynu oraz cechach osobowości sprawcy, czego w omawianym przypadku niestety zabrakło (zob. wyr. SA w Poznaniu z dnia 30.5.1995 r., II AKr 153/95, OSA 1998, Nr 9, poz. 48).

Oczywiście, w niektórych przypadkach takie „zewnętrzne", wynikające z opisu działania sprawcy, przesłanki są wystarczające dla oceny zamiaru, z jakim on działał, a więc możliwe jest ustalenie zamiaru sprawcy także na podstawie samych tylko przedmiotowych okoliczności (zob. wyr. SN z dnia 7.6.1979 r., II KR 118/79, OSNPG 1980, Nr 1, poz. 2), to jednak – co do zasady – wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby ewentualnego) nie może się opierać i ograniczać wyłącznie do takich okoliczności, które same przez się nie przesądzają jeszcze o tym, że sprawca działał w zamiarze zabójstwa człowieka. Dopiero bowiem uwzględnienie wszystkich okoliczności zdarzenia pozwala prawidłowo ustalić, jaki był rzeczywisty zamiar sprawcy (zob. wyr. SN z dnia 18.6.1974 r., III KR 53/74, OSNKW 1974, z. 9, poz. 170). Oprócz zatem okoliczności przedmiotowych niezbędne jest także rozważenie przesłanek natury podmiotowej, jak tła i powodów zajścia, pobudek działania sprawcy, stosunku do pokrzywdzonego, osobowości i charakteru sprawcy, jego dotychczasowego trybu życia, zachowania się przed i po popełnieniu czynu oraz innych okoliczności, z których niezbicie wynikałoby, że oskarżony, chcąc spowodować uszkodzenie ciała, swą zgodą stanowiącą realny proces psychiczny, towarzyszący czynowi, obejmował tak wyjątkowo ciężki możliwy skutek, jakim jest śmierć ofiary (zob. wyr. SN z dnia 21.1.1985 r., I KR 320/84, OSNPG 1985, Nr 2, poz. 17).

Analizując takiego rodzaju stany faktyczne, należy również wystrzegać się tej oczywistej sugestii, jaką uruchamia śmiertelny skutek zachowania się oskarżonego, która może prowadzić do szeregu nietrafnych wnioskowań pod kątem widzenia kwalifikacji takiego czynu jako zabójstwa, choćby przy zastosowaniu konstrukcji zamiaru ewentualnego.

Jeżeli zatem Sąd Apelacyjny dokonał ustaleń przedmiotowej strony czynu przypisanego P.S. bez rozważenia wszelkich ujawnionych w toku przewodu sądowego dowodów i całkowicie pominął stronę podmiotową działania oskarżonego, to zawarty w kasacji postulat uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do

ponownego jej rozpoznania jest jak najbardziej zasadny. Nie ma oczywiście potrzeby przekazywania sprawy Sądowi pierwszej instancji, albowiem wystarczające będzie ponowne rozpoznanie sprawy w postępowaniu apelacyjnym. Sąd odwoławczy powinien szczegółowo przeanalizować wszelkie przedmiotowe i podmiotowe okoliczności czynu zarzucanego P.S., w tym ustosunkować się do wszystkich wniosków wynikających z opinii biegłych i wysłuchać ich uzupełniająco na rozprawie odwoławczej, a następnie w sposób rzeczowy i należycie uargumentowany przedstawić swoje stanowisko co do zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy.

Sąd Najwyższy swoim orzeczeniem – co należy podkreślić – w żadnej mierze nie przesądza, aby okoliczności przedmiotowej sprawy wykluczały możliwość przypisania P.S. zbrodni zabójstwa z zamiarem ewentualnym. Przyjęcie jednak takiego stanowiska wymaga wskazania dowodów, z których ten fakt wynika w sposób niebudzący jakichkolwiek wątpliwości. Powyższe nie oznacza oczywiście, że Sąd Apelacyjny nie może zająć stanowiska odmiennego.

Z tych też względów – mając powyższe na uwadze – Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku (…).

1) **Jaki jest przedmiot ochrony przestępstwa z art. 148 KK?**
2) **Omów, na czym polega „zabójstwo kwalifikowane" i jaką w takich wypadach należy przyjmować kwalifikację prawną przypisanych czynów (przypisanego czynu).**
3) **Przedstaw istotę zabójstwa w afekcie.**
4) **Wskaż różnice pomiędzy przestępstwem określonym w art. 148 § 1 KK a przestępstwami określonymi w art. 156 § 3 KK oraz art. 155 KK.**
5) **Na czym polega istota omawianego orzeczenia Sądu Najwyższego?**

Ad 1. Przepis art. 148 KK – ogólnie rzecz ujmując – stanowi, że „kto zabija człowieka", podlega określonej w tym przepisie karze. Jakkolwiek pojęcie „człowiek" samo w sobie nie budzi żadnych kontrowersji, to jednak na gruncie omawianego przepisu konieczne jest jego doprecyzowanie, ponieważ przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 148 KK jest „życie narodzone". Zgodnie z art. 38 Konstytucji RP „Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia", natomiast ustawa z dnia 7.1.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży[2] przyjmuje, że życie jest fundamentalnym dobrem człowieka, i stanowi, że „prawo do życia podlega ochronie, w tym również w fazie prenatalnej w granicach określonych w ustawie" (art. 1). Z kolei ustawa z dnia 6.1.2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka[3] precyzuje, że w rozumieniu tej ustawy „dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności", a Rzecznik Praw Dziecka działa m.in. na rzecz ochrony do życia i ochrony zdrowia dziecka (art. 2 ust. 1 i art. 3 ust. 2 pkt 1). Także Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20.11.1989 r.[4] definiuje, że w rozumieniu tej „konwencji »dziecko« oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność", a „każde dziecko ma niezbywalne prawo do życia" (art. 1 i art. 6 ust. 1). Nikt nie twierdzi, że dziecko, w tym i dziecko poczęte (w fazie prenatalnej, *nasciturus*), nie jest człowiekiem. Problem dotyczy jedynie tego, że życie dziecka poczętego, nawet tego, które osiągnęło zdolność samodzielnego życia poza organizmem matki, ale nie opuściło jeszcze jej łona, nie jest chronione przepisem art. 148 KK. O ochronie życia dziecka poczętego stanowią odrębnie przepisy art. 152 KK, art. 153 KK i art. 157a KK. Istotne jest więc wskazanie momentu narodzin człowieka w świetle prawa karnego, a więc chwili, z którą „dziecko poczęte" staje się „człowiekiem" w rozumieniu art. 148 KK. W tej materii istnieje co najmniej kilka poglądów, które moment narodzin wiążą z rozpoczęciem porodu, z przestrzennym oddzieleniem noworodka od ciała matki, zakończone odcięciem pępowiny, albo z rozpoczęciem oddychania przez dziecko własnymi płucami. Sąd

[2] Dz.U. z 1993 r. Nr 17, poz. 78 ze zm.
[3] Dz.U. z 2000 r. Nr 6, poz. 69 ze zm.
[4] Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 ze zm.

Najwyższy w uchwale z dnia 26.10.2006 r.[5], odnosząc się do powyższej problematyki (chociaż na gruncie art. 160 KK), wskazał na kwestie następujące. Polskie ustawodawstwo karne chroni życie ludzkie od momentu poczęcia do śmierci. Różne są natomiast intensywność i zakres ochrony życia „człowieka" i życia w fazie prenatalnej, a więc podmiotu określonego w przepisach art. 152 KK, art. 153 KK i art. 157a KK jako „dziecko poczęte". Życie i zdrowie ludzkie są więc od chwili poczęcia do śmierci dobrami chronionymi, chociaż o ochronie tej stanowią odrębnie normy w wypadku „dziecka poczętego" i odrębnie w wypadku „człowieka". Ochrona prawnokarna dziecka poczętego w Polsce jest konsekwencją traktowania jako zasady zakazu przerywania ciąży. Trzeba w tym miejscu jedynie zaznaczyć, że przerwanie ciąży wbrew przepisom ustawy jest karalne, jednak za przerwanie ciąży odpowiedzialności karnej nie ponosi matka – nie podlega ona również karze za spowodowanie uszkodzenia ciała dziecka poczętego lub rozstroju zdrowia zagrażającego jego życiu (art. 157a § 3 KK). Odmiennie również ukształtowano odpowiedzialność karną matki, która zabija dziecko w okresie porodu pod wpływem jego przebiegu (art. 149 KK). Ten ostatni przepis jest niejednokrotnie opacznie interpretowany i każde zabójstwo dziecka przez matkę po porodzie jest niejako automatycznie kwalifikowane z art. 149 KK. Błąd ten polega na tym, że poród – co do zasady – jest procesem fizjologicznym, który nie wywołuje przeżyć będących podstawą zamachu na dziecko. Silne przeżycie związane z porodem wymaga stwierdzenia specyficznego, odbiegającego od normy przebiegu porodu lub specyficznej, odbiegającej od normy wrażliwości kobiety na przebieg porodu. Dopiero zaistnienie tak silnego przeżycia, które zakłóca czynności psychiczne kobiety, jak w przypadku ograniczonej poczytalności, uzasadnia przyjęcie tego typu kwalifikacji prawnej jej czynu[6]. W przypadku natomiast – przykładowo – zaplanowanego już wcześniej zabójstwa dziecka zaraz po jego urodzeniu matka odpowiada (jak i każda inna osoba odpowiedzialna za zabójstwo takiego dziecka) za przestępstwo z art. 148 KK.

[5] I KZP 18/2006, OSNKW 2006, z. 11, poz. 97.

[6] Zob. *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, A. Zoll (red.), t. II, Kraków 2006, s. 274-280.

Praktyka aż nadto dowodzi, że zamiar zabójstwa noworodka wywołują najczęściej okoliczności niezwiązane z przebiegiem porodu, zwłaszcza ciężka sytuacja społeczno-ekonomiczna kobiety ciężarnej albo środowiskowo uzasadniona obawa przed odrzuceniem (kobiety młodociane ze środowisk małomiasteczkowych, wiejskich itp.)[7].

Wskazując natomiast na „moment, w którym dziecko poczęte staje się człowiekiem", Sąd Najwyższy w cytowanej powyżej uchwale zwrócił uwagę, że w całym okresie porodu dziecko nie jest już tylko podmiotem, który osiągnął zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki, lecz także dzieckiem przejawiającym ponadto bezpośrednią gotowość do opuszczenia dotychczasowego środowiska i podjęcia samodzielnej egzystencji. W konsekwencji należy zatem przyjąć, że przedmiotem ochrony przepisów prawa karnego, które stanowią o „człowieku", jest życie i zdrowie człowieka od rozpoczęcia porodu (wystąpienia skurczów macicy, dających postęp porodu), a w wypadku operacyjnego zabiegu cesarskiego cięcia kończącego ciążę – od podjęcia czynności zmierzających do przeprowadzenia tego zabiegu. Ten ostatni sposób stanowi bowiem alternatywny sposób ukończenia ciąży i nie ma powodów, dla których cały okres wykonywania zabiegu, a więc od chwili rozpoczęcia przygotowania do niego, miałby być – z punktu widzenia prawnokarnej ochrony – traktowany inaczej niż okres porodu.

W konsekwencji należy przyjąć, że np. gdy w czasie porodu sprawca zabija i matkę, i rodzące się dziecko, to odpowiada za zabójstwo dwóch osób. W zależności od okoliczności taki czyn zostanie zakwalifikowany albo jako dwie realnie zbiegające się zbrodnie zabójstwa (dwa czyny z art. 148 § 1 KK), albo jako zabójstwo jednym czynem więcej niż jednej osoby – art. 148 § 3 KK.

Jeżeli natomiast chodzi o moment śmierci człowieka, to również i w tym zakresie nie ma jednoznaczności. Niejednokrotnie mówi się o śmierci klinicznej (ustanie krążenia i oddychania, zanik odruchów, ale – co istotne – istnieją szanse na przywrócenie „życia" przy pomocy reanimacji), albo o śmierci biologicznej

[7] Zob. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, wyd. V, komentarz do art. 149, tezy 1-2.

(nieodwracalne ustanie procesów przemiany materii we wszystkich komórkach ustroju przy niemożności przywrócenia podstawowych funkcji życiowych)[8]. Pomocniczo należy odwołać się do ustawy z dnia 1.7.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów[9] oraz obwieszczenia Ministra Zdrowia z dnia 17.7.2007 r. w sprawie kryteriów i sposobu stwierdzenia trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu[10], w których wskazuje się, że pobieranie komórek, tkanek lub narządów do przeszczepienia jest dopuszczalne po stwierdzeniu trwałego nieodwracalnego ustania czynności mózgu (śmierci mózgu). Śmierć jest bowiem zjawiskiem zdysocjowanym, co oznacza, że śmierć ogarnia tkanki i układy w różnym czasie. Powoduje to dezintegrację ustroju jako całości funkcjonalnej i zanikanie kolejnych funkcji organizmu w różnych sekwencjach czasowych. Zatem niektóre funkcje życiowe mogą utrzymywać się przez pewien czas w oderwaniu od innych, wcześniej obumarłych. Zdysocjowany charakter zjawiska ujawnia się w sposób szczególny w sytuacjach, w których śmierć objęła już mózg, podczas gdy krążenie krwi jest jeszcze zachowane. W tych przypadkach to stan mózgu determinuje życie lub śmierć człowieka – pień mózgu umiera jako ostania jego część i dlatego czynnikiem kwalifikującym śmierć mózgu jest nieodwracalny brak funkcji pnia mózgu (śmierć mózgowa, której zewnętrznym przejawem jest „płaski" zapis elektroencefalograficzny). Wieloletnia praktyka medyczna jednoznacznie wskazała, że w wybranych przypadkach odstąpienie od koncepcji śmierci człowieka jako całości na rzecz śmierci mózgu człowieka jako całości jest uzasadnione z naukowego i praktycznego punktu widzenia. Pomimo ogromnych możliwości ratowania ludzkiego zdrowia i życia, jakie aktualnie posiada nowoczesna medycyna, istnieją granice ich stosowania[11].

Należy również wskazać, że nie jest dopuszczalne wartościowanie życia poszczególnych ludzi, które jest chronione

[8] Zob. B. Michalski, *Nowa Kodyfikacja Karna. Krótkie komentarze. Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu*, z. 28, Warszawa 2000, s. 29.

[9] Dz.U. z 2005 r. Nr 169, poz. 1411 ze zm.

[10] M.P. z 2007 r. Nr 46, poz. 547.

[11] Zob. art. 9 ust. 1 ustawy wskazanej w przypisie nr 9 oraz załącznik do obwieszczenia Ministra Zdrowia wskazanego w przypisie nr 10.

niezależnie od płci, rasy, wyznania, wykształcenia, tytułów naukowych, zajmowanych stanowisk, zamożności, wieku itp. Chronione jest ono także w ten sam sposób niezależnie od tego, że w bliskiej perspektywie dana osoba i tak musiałaby umrzeć (np. osoba nieuleczalnie chora). Te aspekty umykają niekiedy uwadze orzekającym w sprawach o zabójstwa sądom, a jest to rzecz niedopuszczalna[12].

Przestępstwo zabójstwa, o którym mowa w art. 148 KK, ma charakter materialny, ponieważ jego skutkiem jest śmierć człowieka. Popełnić zaś go można nie tylko przez fizyczne oddziaływanie (oddanie strzału z broni palnej, zadanie ciosu nożem), ale również przez oddziaływanie psychiczne (sugerowanie nieuleczalnej choroby i doprowadzenie w ten sposób do samobójstwa)[13]. Nie budzi też żadnych wątpliwości, że zbrodni tej można dopuścić się nie tylko przez działanie, ale i zaniechanie, ale w tym ostatnim wypadku odpowiedzialności karnej podlega tylko ten, na kim ciążył prawny szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi w postaci śmierci człowieka (rodzice względem dziecka, lekarz wobec pacjenta). W tym też sensie uczestnik wypadku drogowego, który nie udziela pomocy ofierze (mimo obowiązku udzielenia takiej pomocy oraz wezwania pogotowia ratunkowego i policji, który to obowiązek wynika z art. 44 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 20.6.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym[14]) i przewiduje możliwość, że bez pomocy ofiara wypadku umrze i przynajmniej na to się godzi (art. 9 § 1 KK), odpowiada za popełnienie przestępstwa z art. 148 KK, a nie za nieudzielenie pomocy – z art. 162 KK.

Dodatkowo należy wskazać, że w przypadku usiłowania zabójstwa sprawca może spowodować określone obrażenia ciała u swojej ofiary (np. ciężki uszczerbek na zdrowiu), ale też takich obrażeń może nie spowodować (np. chybiony strzał z broni palnej). Z tego też względu w kwalifikacji prawnej oprócz art. 13 § 1 KK w zw. z art. 148 § 1 KK należy powołać odpowiedni przepis pra-

[12] Zob. wyr. SN z dnia 17.2.1989 r., IV KR 15/89, OSNKW 1989, z. 5-6, poz. 42; *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 237.

[13] Zob. *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 238-239.

[14] Tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 1137 ze zm.

wa materialnego określający skutek, jaki swoim zachowaniem sprawca spowodował (w zw. z art. 11 § 2 KK)[15]. Nie sposób więc podzielić poglądu, że w przypadku usiłowania zabójstwa i spowodowania u pokrzywdzonego jedynie skutków, o jakich mowa w art. 156 § 1 KK lub art. 157 § 1 KK, sprawca winien być skazany z art. 13 § 1 KK w zw. z art. 148 § 1 KK i że nie zachodzi w tym wypadku rzeczywisty zbieg przepisów ustawy przewidziany w art. 11 § 2 kK[16]. Zwrócić należy jednak uwagę, że ponieważ działanie polegające na narażeniu człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia (zob. art. 160 § 1 KK) mieści się w działaniu polegającym na zabiciu człowieka albo na usiłowaniu jego zabicia, to brak jest podstaw do stosowania przy tego rodzaju czynach kumulatywnej kwalifikacji opartej na przepisie art. 11 § 2 KK[17].

Również w przypadku dobrowolnego odstąpienia od dokonania zabójstwa sprawca nie podlega karze za to usiłowanie (zob. art. 15 § 1 KK), ale oczywiście odpowiada za skutek, jaki swoim zachowaniem spowodował (za to, czego dokonał). W tej ostatniej sytuacji wyrok skazujący powinien zawierać jedynie przypisanie sprawcy określonego przestępstwa, które ten swoim zachowaniem zrealizował (np. art. 156 § 1 pkt 2 KK, czy też art. 157 § 1 KK), a w uzasadnieniu jedynie wskazać, że za usiłowanie zabójstwa, od którego dokonania dobrowolnie odstąpił, nie podlegał karze[18].

Ciekawym zagadnieniem jest również kwestia tzw. zboczenia działania (*aberratio ictus,* w odróżnieniu od *error in obiecto*). Chodzi mianowicie o to, jak zakwalifikować czyn sprawcy, który chce zabić osobę X, ale na skutek chybionego strzału zabija osobę Y. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 22.11.2002 r.[19] stwierdził, że w takiej sytuacji należy przyjąć kumulatywną kwalifikacje prawną z art. 13 § 1 KK w zw. z art. 148 § 1 KK (usiłowanie zabójstwa X) i z art. 155 KK (nieumyślne spowodowanie śmierci Y) w zw. z art. 11 § 2 KK. Tego rodzaju stanowisko nie wydaje się trafne. Trudno przyjąć, że jeśli ktoś podkłada np. materiał wybuchowy pod samochód osobowy X, a na skutek zbiegu okoliczności wsiada do niego osoba Y i na skutek wybuchu ginie, to sprawca odpowiada jedynie za przestępstwo z art. 155 KK i to pod warunkiem, że nie zachował w tym wypadku ostrożności wymaganej w danych okolicznościach (art. 9 § 2 KK). Podzielić należy zatem pogląd wyrażony już w postanowieniu składu siedmiu sędziów SN z dnia 6.12.1930 r. (zasada prawna)[20], że „jeżeli skutkiem zboczenia działania dokonany zostanie inny czyn, aniżeli zamierzony, lecz jednakowy z zamierzonym co do skutków i jednakowo przez ustawę ze względu na te skutki zagrożony, to czyn ten należy uznać za umyślne dokonanie przestępstwa”[21].

[15] Zob. wyr. SN z dnia 16.12.1993 r., II KRN 289/93, OSNKW 1994, z. 3-4, poz. 19; wyr. SA w Katowicach z dnia 5.7.1994 r., II AKr 143/94, OSA 1994, z. 11-12, poz. 61.

[16] Zob. wyr. SN: z dnia 9.3.1973 r., II KR 282/72, OSNKW 1973, z. 12, poz. 56; z dnia 21.12.1987 r., II KR 292/87, OSNKW 1998, z. 5-6, poz. 39.

[17] Zob. wyr. SN z dnia 14.3.1973 r., III KR 11/73, LEX Nr 21558.

[18] Zob. wyr. SN z dnia 14.4.1987 r., IV KR 98/87, OSNPG 1988, Nr 6, poz. 51.

[19] II AKa 331/02, OSA 2004, z. 4, poz. 19.

Ad 2. Ustawodawca w art. 148 § 2 i 3 KK ustanowił, że surowszej odpowiedzialności karnej podlega ten, kto zabija człowieka: 1) ze szczególnym okrucieństwem, 2) w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem, 3) w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, 4) z użyciem materiałów wybuchowych, a także gdy 5) jednym czynem zabija więcej niż jedną osobę lub był wcześniej prawomocnie skazany za zabójstwo oraz sprawca zabójstwa funkcjonariusza publicznego popełnionego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z ochroną bezpieczeństwa ludzi lub ochroną bezpieczeństwa lub porządku publicznego.

O dokonaniu zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem możemy mówić wówczas, gdy sprawca wybiera taki sposób pozbawienia życia drugiej osoby, który łączy się z cierpieniami zbędnymi dla samego pozbawienia życia ofiary. Chodzi w tym przypadku nie tylko o cierpienia fizyczne (np. zadawanie urazów w taki sposób, aby śmierć nie nastąpiła natychmiast, lecz przeciwnie, żeby ofiara cierpiała ból przed nastąpieniem śmierci; torturowanie ofiary), ale i cierpienia psychiczne (np. torturowanie na oczach

[20] II K 1122/30, OSN(K) 1931, Nr 1, poz. 11.

[21] Podobnie wypowiedział się SN w wyroku z dnia 13.5.2002 r., V KKN 141/01, LEX Nr 53914.

ofiary osób jemu najbliższych). Trafnie wskazuje się przy tym, że zabójstwo jako przejaw bezprawnego i umyślnego pozbawienia życia drugiego człowieka jest zawsze okrutne, a o okrucieństwie szczególnym można mówić dopiero wówczas, gdy zarówno w ujęciu obiektywnym, związanym ze sposobem działania sprawcy, jak i subiektywnym, wyrażającym się w nastawieniu sprawcy, wiąże się ono z zadawaniem ofierze cierpień szczególnych, a więc takich, które urzeczywistniając podjęty przez niego zamiar zabicia człowieka, wykraczają w sposób istotny poza to, co w danych warunkach jest niezbędne, aby zamiar ten zrealizować. W tym znaczeniu szczególne musi być więc także nastawienie sprawcy do czynu i ofiary[22]. Nie wystarcza więc dla przypisania sprawcy zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem zachowanie, kiedy sprawca zadaje co prawda ofierze cierpienia niewspółmierne do osiągnięcia zakładanego przez sprawcę celu, ale wynika to nie z jego nastawienia, ale np. ze swoistego rodzaju nieudolności w uśmiercaniu ofiary.

W przypadku tego rodzaju przestępstw należy zwrócić uwagę jeszcze na ważny aspekt o charakterze procesowym. Pojęcie „ustaleń faktycznych", których dokonują orzekające w sprawie sądy, na gruncie prawa karnego nie może być rozumiane wąsko w tym sensie, że obejmuje tylko ustalenia odnoszące się do czysto wykonawczych elementów zachowania się sprawcy czynu zabronionego. Pojęcie to obejmuje bowiem także całość ustaleń w zakresie strony przedmiotowej i podmiotowej czynu, zaś w przypadku przestępstw kwalifikowanych także ustalenie jednoznacznie wskazujące, że takie właśnie przestępstwo zaistniało. Oznacza to, że w przypadku zbrodni określonej w art. 148 § 2 pkt 1 KK ustalenie, że sprawca dokonał zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, musi być zawarte w wyroku w postaci jednoznacznej formuły słownej, a nie dopiero wyinterpretowane z ustaleń odnoszących się do *modus operandi* sprawcy przestępstwa[23].

[22] Zob. wyr. SA: w Katowicach z dnia 11.7.2002 r., II AKa 215/2002, KZS 2003, z. 4, poz. 57, oraz z dnia 19.4.2001 r., II AKa 80/2001, KZS 2002, z. 10, poz. 53; w Łodzi z dnia 13.12.2001 r., II AKa 168/2000, Prok. i Pr. 2002, Nr 7-8, poz. 24.

[23] Zob. wyr. SA w Warszawie z dnia 14.5.2002 r., II AKa 141/2002, KZS 2002, z. 12, poz. 58.

W przypadku zabójstwa w związku z wzięciem zakładnika (zob. art. 252 KK), zgwałcenia (art. 197 KK) lub rozboju (art. 280 KK) trzeba pamiętać, że ów związek z tego rodzaju przestępstwami może być różnorodny. Popełnienie zabójstwa może być bowiem jedynie środkiem do celu, jakim jest np. wzięcie zakładnika albo dokonanie rozboju. Może ono również służyć zatarciu śladów popełnienia jednego z ww. przestępstw czy też polegać na zabiciu świadka. Ofiarą zatem może być zarówno pokrzywdzony popełnionym wcześniej przestępstwem, jak i osoba trzecia, która była jedynie – przykładowo – świadkiem takiego zdarzenia lub przeszkadza (przeciwdziała) w jego dokonaniu. Z tego też względu w przypadku tego rodzaju typów kwalifikowanych przestępstw zabójstwa możemy mieć do czynienia ze zbiegiem jednoczynowym, gdy sprawca dokonuje jednym czynem zarówno np. zgwałcenia (rozboju) oraz zabójstwa swojej ofiary, jak i ze zbiegiem wieloczynowym (realnym) zabójstwa z jednym z trzech wymienionych w art. 148 § 2 pkt 2 KK przestępstw, gdy sprawca (gwałtu, rozboju, wzięcia zakładnika) w związku z tym przestępstwem dokonuje zabójstwa innej osoby niż ofiara gwałtu, rozboju lub zakładnik, albo też nawet ofiary tego rodzaju przestępstwa, ale już odrębnym czynem (np. po dokonanym gwałcie sprawca postanawia zabić pokrzywdzoną, aby ta nie zgłosiła zdarzenia na policję i ewentualnie go nie rozpoznała). W pierwszym przypadku, w wyroku skazującym, należy obok przepisu wskazującego na typ przestępstwa pozostającego w zbiegu z zabójstwem powołać art. 11 § 2 KK (np. art.148 § 2 pkt 2 KK i art. 197 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK). W przypadku zbiegu realnego sprawca będzie odpowiadał za dwa odrębne czyny – jeden kwalifikowany z art. 148 § 2 pkt 2 KK (co istotne, trzeba mieć również na uwadze to, że w tym przypadku sama kwalifikacja określona w art. 148 § 2 pkt 2 KK wskazuje na związek popełnienia zabójstwa z trzema różnymi wymienionymi tam przepisami [gwałt, rozbój, wzięcie zakładnika] i w wyroku należy odwołać się do przepisu określającego typ przestępstwa, w związku z którym popełnione zostało zabójstwo[24]) oraz drugi

[24] Zob. wyr. SA w Katowicach z dnia 13.2.2000 r., II AKa 132/99, KZS 2000, z. 5, poz. 61.

kwalifikowany z art. 197 KK, art. 252 KK, albo z art. 280 KK[25]. Dla przyjęcia kwalifikacji prawnej z art. 148 § 2 pkt 2 KK nie ma znaczenia to, czy zabójstwo zostało popełnione przed dokonaniem (usiłowaniem) wzięcia zakładnika, zgwałcenia lub rozboju, w czasie popełniania jednego z tych przestępstw, czy też po ich dokonaniu. Dotyczy to w równym stopniu także miejsca takiego zabójstwa, które nie musi być tożsame z miejscem wzięcia zakładnika, zgwałcenia lub rozboju, gdyż decydujące znaczenie dla przyjęcia takiej kwalifikacji prawnej ma okoliczność, że zabójstwo pozostaje w związku z popełnieniem jednego z trzech wymienionych w nim innych przestępstw[26].

Istotne problemy interpretacyjne dotyczą związku zabójstwa z wzięciem zakładnika, ponieważ przepis art. 252 § 1 KK określa dwie alternatywne formy zachowania sprawcy: wzięcie zakładnika lub jego przetrzymywanie. Stąd też prezentowane są poglądy, że nie sposób uznać, aby przepis art. 148 § 2 pkt 2 KK obejmował swoim zakresem obydwie formy zachowania się sprawcy przestępstwa z art. 252 § 1 KK, gdyż byłoby to stosowanie analogii na niekorzyść sprawcy. Wskazuje się jednak zasadnie, że brak jest podstaw do różnicowania odpowiedzialności sprawcy zabójstwa dokonanego w związku z wzięciem zakładnika od odpowiedzialności sprawcy zabójstwa dokonanego w związku z przetrzymywaniem zakładnika[27]. Nie sposób również nie dostrzec, że przecież „przetrzymywanie" zakładnika jest poprzedzone jego „wzięciem".

Zauważyć również należy, że jakkolwiek literalne brzmienie art. 148 § 2 pkt 2 KK wprost tego nie wyraża, to jednak oczywiste jest, że sprawcą tegoż przestępstwa może być jedynie sprawca (lub osoba z nim współdziałająca) jednego z wymienionych w tym przepisie przestępstw, a nie przykładowo ofiara gwałtu czy też rozboju, która dopuszcza się zabójstwa sprawcy tegoż przestępstwa.

W odniesieniu do motywacji zasługującej na szczególne potępienie, które to pojecie ma charakter niewątpliwie ocenny, wskazuje się, że „szczególne potępienie" motywacji sprawcy może mieć miejsce wtedy, gdy motywy sprawcy w sposób rażący odbiegały od przyjętych wzorców postępowania, z uwzględnieniem już tego, że każde zabójstwo jest takim naruszeniem wzorca postępowania. Musi więc wystąpić jeszcze jakiś dodatkowy element w motywacji sprawcy, który decyzję dokonania zabójstwa czyni szczególnie naganną[28]. Motywacja zasługująca na szczególne potępienie to motywacja, która w powszechnym odczuciu społecznym jest tak jaskrawo naganna, że wywołuje reakcje silnego gniewu, oburzenia i potępienia[29]. W orzecznictwie wskazuje się, że wśród motywów zasługujących na szczególne potępienie można zaliczyć: zabicie człowieka na zlecenie za opłatą, pozbycie się niewygodnego świadka, dopuszczenie się zabójstwa w celu uzyskania spadku, pozbawienie życia rywala do objęcia pożądanego stanowiska czy też zabicie człowieka „dla zabawy" , a nawet bez wyraźnego motywu[30]. Jakkolwiek można mieć zastrzeżenia, czy „brak motywu" może być uznany za „motyw zasługujący na szczególne potępienie", to jednak nie bez racji wskazuje się, że przecież działania zmierzające do zabójstwa człowieka podjęte bez istotnego wyraźnego powodu zasługują na szczególne napiętnowanie jako podjęte w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie. Za takie należy uznać zabójstwo człowieka jedynie dla wyżycia się bądź tylko wywołania podziwu i swoistego uznania u swoich kolegów, a także z chęci wyeliminowania ze społeczeństwa ludzi należących w ocenie sprawcy do „drugiej kategorii"[31]. Dopuszczenie się zbrodni zabójstwa w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie upoważnia sąd do orzeczenia środka karnego w postaci pozbawienia praw publicznych (zob. art. 40 § 2 KK) – nie jest zatem możliwe orzeczenie tego środka w wypadku, gdy czyn sprawcy został zakwalifikowany jedynie z art. 148 § 1 KK[32].

W przypadku dokonania zbrodni zabójstwa z użyciem materiałów wybuchowych – art. 148 § 2 pkt 4 KK (do dnia 22.3.2011 r.

[25] Zob. *Kodeks*…, A. Zoll (red.), *op. cit*., s. 250-251, teza 40-41; por. A. Marek, *Kodeks*…, *op. cit*., komentarz do art. 148, tezy 16-17.
[26] Zob. B. Michalski, *op. cit*., s. 101.
[27] Zob. *Kodeks*…, A. Zoll (red.), *op. cit*., s. 252-253, teza 44.

[28] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 16.1.2002 r., II AKa 308/2001, KZS 2002, z. 2, poz. 32.
[29] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 27.4.1999 r., II AKa 12/99, Prok. i Pr. 2001, Nr 5, poz. 27.
[30] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 16.1.2002 r., II AKa 308/2001, KZS 2002, z. 2, poz. 32.
[31] Zob. wyr. SA: w Lublinie z dnia 26.7.2001 r., II AKa 94/2001, Prok. i Pr. 2002, Nr 1, poz. 22; we Wrocławiu z dnia 29.9.2004 r., II AKa 275/04, KZS 2005, z. 5, poz. 53.
[32] Zob. wyr. SA w Gdańsku z dnia 10.3.1999 r., II AKa 164/99, KZS 2000, z. 3, poz. 44.

przepis ten penalizował w typie kwalifikowanym zabójstwo „z użyciem broni palnej lub materiałów wybuchowych”[33]), to w pierwszym rzędzie należy odwołać się do uregulowań ustawy z dnia 21.6.2002 r. o materiałach wybuchowych przeznaczonych do użytku cywilnego[34], która w art. 3 pkt 9 stanowi, że 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. Przez ich użycie natomiast należy rozumieć posłużenie się tymi narzędziami służącymi do zabicia człowieka, z wykorzystaniem ich specyficznych właściwości[35].

Jeżeli natomiast chodzi o przepis art. 148 § 3 KK, to jego interpretacja w zasadzie nie budzi większych wątpliwości. Zabójstwo jednym czynem więcej niż jednej osoby (w wypadku dokonania zabójstwa wielu osób wieloma czynami mamy do czynienia z realnym zbiegiem wielu zbrodni zabójstwa kwalifikowanych z art. 148 § 1 KK, a nie z art. 148 § 3 KK) może mieć miejsce w szczególności w przypadku użycia materiałów wybuchowych, co uzasadnia kumulatywną kwalifikację z art. 148 § 2 pkt 4 i § 3 KK[36]. Istotne jest również to, że w przypadku wcześniejszego prawomocnego skazania za zabójstwo „nie ma znaczenia, na jaką karę został skazany sprawca, ani też czy karę tę odbył i jaki czas upłynął od poprzedniego skazania, a to oznacza, że do chwili, gdy nie doszło jeszcze do zatarcia skazania”[37]. Pod pojęciem „skazania” należy rozumieć zarówno wyrok skazujący z wymiarem określonej kary, jak i wyrok skazujący za dokonanie przestępstwa, w którym jednocześnie odstąpiono od wymierzenia kary (zob. art. 25 § 2 KK). Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 22.11.2002 r. przyjął przy tym, że wcześniejsze prawomocne skazanie za zabójstwo, stanowiące podstawę obostrzenia odpowiedzialności karnej na podstawie art. 148

[33] Art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 26.11.2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o Policji, Dz.U. z 2010 r. Nr 240, poz. 1602.
[34] Tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 1329.
[35] Zob. uchw. SN z dnia 29.1.2004 r., I KZP 39/03, OSNKW 2004, z. 2, poz. 13.
[36] Zob. A. Marek, *Kodeks…*, *op. cit.*, komentarz do art. 148, teza 20.
[37] *Ibidem*, teza 21.

§ 3 KK, nie obejmuje uprzedniego, prawomocnego skazania za zabójstwo typu uprzywilejowanego[38].

Ad 3. Zabójstwo w afekcie (zabójstwo z afektu) to uprzywilejowany typ zabójstwa człowieka (art. 148 § 4 KK). Określający je przepis stanowi, że łagodniejszej karze podlega ten, kto zabija człowieka pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami. Istotne są więc dwie kwestie: pierwszą z nich jest zabicie człowieka pod wpływem silnego wzburzenia (afekt), a drugą to, aby to wzburzenie było usprawiedliwione okolicznościami (nie chodzi o usprawiedliwianie samego zabójstwa, które nie znajduje przecież żadnego usprawiedliwienia, ale o usprawiedliwienie afektu, w którym sprawca działał i który nie wyłącza przestępczości jego czynu[39]). Działanie sprawcy w afekcie stanowi więc gwałtowną i wymykającą się spod kontroli intelektu reakcję uczuciową na zjawisko zewnętrzne, które w powszechnym odczuciu tę reakcję usprawiedliwia. Z tego też względu ocena zachowania sprawcy powinna odwoływać się do kryteriów obiektywnych, a nie tylko do subiektywnego odczucia sprawcy, i musi być nie tylko motywacyjnie zrozumiała, lecz także z punktu widzenia etyczno-moralnego wskazująca, że sprawca zasługuje na mniejsze potępienie[40]. Jednocześnie należy mieć na uwadze i to, że powstanie „zjawiska zewnętrznego”, czyli – jak mówi ustawa – „okoliczności”, musi być wynikiem działania ofiary zamachu, gdyż gwałtowna reakcja uczuciowa w stosunku do osoby trzeciej, która okoliczności tej nie spowodowała, nie mogłaby być uznana za usprawiedliwioną[41]. To pokrzywdzony wyrządza sprawcy krzywdę, ocenianą w społeczeństwie jako naganną (zdrada, ciężka obraza, znęcanie się). Nie sposób więc przykładowo usprawiedliwiać zabójstwa przygodnej osoby przez zdradzonego mężczyznę, który mógł co prawda działać z tego powodu w stanie silnego wzburzenia, ale przyczyny tego wzburzenia w tym przypadku ofiara nie spowodowała. Problemem jest natomiast to, czy w wypadku

[38] I KZP 41/02, OSNKW 2003, z. 1-2, poz. 4.
[39] Zob. wyr. SA w Katowicach z dnia 24.10.1996 r., II AKa 276/96, OSA 1997, z. 4, poz. 16.
[40] Zob. wyr. SA w Łodzi z dnia 25.2.1998 r., II AKa 12/98, OSA 1999, z. 11-12, poz. 82.
[41] Zob. wyr. SN z dnia 29.9.1971 r., II KR 186/71, OSNKW 1972, z. 1, poz. 10.

wskazanej wyżej zdrady małżeńskiej afekt miałby być usprawiedliwiony zachowaniem żony, czy też jej kochanka, i dopuszczenie się zabójstwa której z tych osób powinno skutkować zastosowaniem art. 148 § 4 KK. Wydaje się, że w takiej sytuacji afekt może być wywołany zachowaniem się tych dwojga, a nie tylko jednej ze wskazanych wyżej osób. W jednym z orzeczeń Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, iż nie można wykluczyć szczególnych okoliczności, które usprawiedliwiałyby działanie afektywne w stosunku do osób trzecich, jeżeli okoliczności, w jakich powstał stan silnego wzburzenia, można – z punktu widzenia etycznego i społecznego – uznać za usprawiedliwione[42].

W przestępstwach popełnionych w stanie silnego wzburzenia nie idzie o to, że sprawca przeżywa emocje, ale o to, że działa dlatego, że opanował go afekt („pod wpływem")[43]. Należy przy tym zwrócić uwagę, że precyzyjne dobieranie sposobu reakcji stanowiącej odpowiedź na przyczynę wzburzenia, działanie z zamiarem przemyślanym, przeczy z natury rzeczy zaistnieniu silnego wzburzenia, gdyż ono zazwyczaj ogranicza zdolność prawidłowego rozumowania i burzy struktury kierowania zachowaniem sprawcy[44]. Silne wzburzenie (afekt) jest zjawiskiem o podłożu mieszczącym się w normie, a nie związanym z odchyleniami psychiki człowieka od tej normy. Jeżeli więc reakcja strachu, przerażenia itp. ma swoje podłoże nie w afekcie fizjologicznym, lecz w upośledzeniu umysłowym lub innym zakłóceniu czynności psychicznych, to wtedy sprawca dopuszcza się zabójstwa w stanie ograniczonej lub zniesionej poczytalności (zob. art. 31 KK)[45]. Jednakże gdy u podstaw znacznego ograniczenia poczytalności leży stan patologiczny, a jednocześnie niezależnie od tego sprawca działa w stanie silnego wzburzenia wynikłego z usprawiedliwiających go okoliczności zdarzenia, to uzasadniona jest kwalifikacja jego zachowania z art. 148 § 4 KK w zw. z art. 31 § 2 KK[46].

Dla przyjęcia odpowiedzialności z art. 148 § 4 KK nie wystarcza jakikolwiek afekt, ale musi to być afekt tak silny, że wywołu-

[42] Zob. post. SN z dnia 29.5.2003 r., III KK 74/03, LEX Nr 80701.
[43] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 21.1.2003 r., II AKa 369/02, KZS 2003, z. 4, poz. 34.
[44] Zob. wyr. SN z dnia 29.9.1988 r., II KR 220/88, OSNKW 1989, z. 1-2, poz. 9.
[45] Zob. *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 263, teza 69.
[46] Zob. wyr. SA w Łodzi z dnia 17.1.2000 r., II AKa 251/2000, KZS 2002, z. 9, poz. 22.

je reakcje nietypowe dla danego sprawcy (do głosu dochodzi dominacja sfery emocjonalnej nad kontrolującą funkcją intelektu; człowiek czyni coś, czego nie zrobiłby bez tego wzburzenia; wzburzenie dochodzi do takiego stopnia, że zachwiana zostaje normalna równowaga psychiczna sprawcy i procesy emocjonalne biorą zdecydowaną przewagę nad procesami intelektualnymi, ograniczając w bardzo poważnym stopniu kontrolującą działalność rozumu[47]). Można powiedzieć, że nie każdemu człowiekowi grozi możliwość zaistnienia takiego silnego wzburzenia psychicznego, ponieważ jest to również uwarunkowane wrodzonym temperamentem, strukturą psychiczną, nabytą umiejętnością panowania nad sobą, doświadczeniem życiowym itp. W tym względzie problematyczne jest, czy w tego typu wypadkach uzasadnione jest zasięganie opinii biegłych psychologów, czy też nawet psychiatrów. Z jednej strony podnosi się bowiem, że skoro silne wzburzenie jest afektem fizjologicznym, a nie patologicznym, to stwierdzenia go można dokonać na podstawie występujących objawów, bez potrzeby korzystania ze specjalnej wiedzy psychiatrycznej lub psychologicznej[48], a z drugiej strony wskazuje się, że ustalenie, czy rzeczywiście w chwili czynu nastąpiła u oskarżonego reakcja pod wpływem silnego wzburzenia, tj. stanu psychicznego cechującego się zasadniczym ograniczeniem kontroli intelektu, wymaga wiadomości specjalnych i przeprowadzenia dowodu z opinii psychologa[49]. Zważając nadto, że przy ustalaniu afektu ważkie znaczenie ma ocena osobowości sprawcy, to dopuszczenie dowodu z opinii takiego biegłego może niejednokrotnie okazać się bardzo przydatne. Faktem natomiast jest, że do wyłącznej kompetencji sądu, a nie biegłych, należy ocena, czy stan silnego wzburzenia sprawcy był usprawiedliwiony okolicznościami[50].

O ile ustalenie, że sprawca w chwili czynu znajdował się w stanie nietrzeźwości, wyklucza – co do zasady – możliwość zasto-

[47] Zob. wyr. SA we Wrocławiu z dnia 14.9.1994 r., II Akr 272/94, Prok. i Pr.-wkł. 1995, Nr 2, poz. 25; post. SN z dnia 26.11.2009 r., IV KK 128/09, OSNwSK 2009, Nr 1, poz. 2404.
[48] Zob. wyr. SN: z dnia 30.12.1970 r., IV KR 227/70, OSNKW 1971, z. 5, poz. 69; z dnia 27.3.1986 r., II KR 61/86, OSNPG 1986, Nr 11, poz. 44; wyr. SA: w Łodzi z dnia 25.2.1998 r., II AKa 12/98, Prok. i Pr.-wkł. 1999, Nr 3, poz. 28; w Krakowie z dnia 9.12.1999 r., II AKa 216/99, KZS 2000, z. 1, poz. 26.
[49] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 7.4.1998 r., II AKa 8/98, OSA 1999, z. 5, poz. 37.
[50] Zob. wyr. SN z dnia 13.8.1974 r., III KR 379/73, OSNKW 1974, z. 11, poz. 205.

sowania kwalifikacji z art. 148 § 4 KK, to jednak nie jest to absolutnie wykluczone, zwłaszcza w sytuacji, gdy silne wzburzenie usprawiedliwione okolicznościami mogłoby powstać w danych okolicznościach również bez odurzenia alkoholowego[51].

Problematyczne natomiast jest to, jak zakwalifikować czyn sprawcy dopuszczającego się zabójstwa pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, gdy jednym czynem zabija więcej niż jedną osobę (art. 148 § 3 KK) lub też zabija człowieka z użyciem materiałów wybuchowych (art. 148 § 2 pkt 4 KK), albo też czyni to w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, czy też działa ze szczególnym okrucieństwem. Wskazuje się bowiem, że wykładnia systemowa (umieszczenie § 4 po przepisach określających typ kwalifikowany), a także wykładnia funkcjonalna nakazują przyjąć, że elementy kwalifikujące odnoszą się tylko do realizacji znamion typu zasadniczego określonego w art. 148 § 1 KK[52]. Tego rodzaju argumentacja, niezbyt rozbudowana, nie wydaje się trafna i dlatego należy podzielić pogląd, że skoro kwalifikowana poprzez „szczególne okrucieństwo" i „motywację zasługującą na szczególne potępienie" postać zabójstwa bezsprzecznie jest przestępstwem powszechnym, a nie indywidualnym, to fakt działania w afekcie fizjologicznym nie może automatycznie wyłączać sprawcy z kręgu podmiotów mogących popełnić tę zbrodnię[53]. W szczególności nie budziło w przeszłości żadnych wątpliwości to, że sprawca działający pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, który dopuszczał się zbrodni zabójstwa przy użyciu broni palnej, odpowiadał za przestępstwo z art. 148 § 4 KK.

Ad 4. Przestępstwo zabójstwa, o którym mowa w art. 148 § 1 KK, można popełnić tylko umyślnie, a więc wówczas, gdy sprawca ma zamiar jego popełnienia, tj. chce go popełnić (zamiar bezpośredni), albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi (zamiar ewentualny). W przypadku natomiast przestępstwa

[51] Zob. wyr. SN z dnia 16.8.1978 r., IV KR 212/78, OSNKW 1979, z. 1-2, poz. 12; wyr. SA w Lublinie z dnia 9.3.1999 r., II AKa 5/99, OSA 2000, z. 4, poz. 29.

[52] Zob. *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 148, teza 96.

[53] Zob. post. SN z dnia 29.5.2003 r., III KK 74/03, LEX Nr 80701.

nieumyślnego spowodowania śmierci człowieka (art. 155 KK) śmierć jest niezamierzonym następstwem działania sprawcy, polegającym na niezachowaniu przeciętnego obowiązku ostrożności w sytuacji, w której, na podstawie normalnej zdolności przewidywania i ogólnego obowiązku dbałości o życie ludzkie lub przewidywania skutków własnych działań można wymagać od człowieka, aby nie dopuścił do nastąpienia skutku[54] (sprawca, nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć – art. 9 § 2 KK). Z kolei różnica pomiędzy zabójstwem a przestępstwem przewidzianym w art. 156 § 3 KK tkwi w stronie podmiotowej czynu i polega na tym, że w przypadku popełnienia zbrodni zabójstwa sprawca ma zamiar bezpośredni lub ewentualny pozbawienia życia człowieka i dlatego podejmuje działanie lub zaniechanie, a w przypadku popełnienia czynu z art. 156 § 3 KK, stanowiącego występek, sprawca działa z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, a następstwo w postaci śmierci ogarnia nieumyślnością. Innymi słowy, odpowiedzialność za następstwo umyślnego spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci śmierci pokrzywdzonego zachodzi, gdy sprawca następstwa tego nie obejmował swym zamiarem (nie chciał go, ani z jego spowodowaniem nie godził się), jednakże powinien i mógł je przewidzieć (tzw. wina kombinowana – umyślność co do spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu oraz nieumyślność w zakresie skutku w postaci śmierci).

W praktyce orzeczniczej najwięcej trudności sprawia rozróżnienie między zbrodnią zabójstwa popełnioną z zamiarem ewentualnym, a przestępstwem przewidzianym w art. 156 § 3 KK. W pierwszym przypadku sprawca ma zamiar ewentualny pozbawienia życia człowieka (przewidując możliwość spowodowania śmierci – godzi się na to), chociaż nie to jest bezpośrednim celem jego działania, a w wypadku popełnienia czynu z art. 156 § 3 KK, stanowiącego występek, sprawca działa z zamiarem bezpośred-

[54] Zob. wyr. SA w Gdańsku z dnia 19.6.2013 r., II AKa 178/13, LEX Nr 1369290.

nim lub ewentualnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, a następstwo czynu w postaci śmierci ogarnia nieumyślnością[55]. Ustalenie rzeczywistego zamiaru sprawcy, od którego zależy zakres odpowiedzialności karnej, jest niezwykle trudne i skomplikowane i musi uwzględniać wszelkie okoliczności rozpatrywanej sprawy.

Ad 5. Istota omawianego orzeczenia polega na próbie ustalenia zamiaru, z jakim działał oskarżony, na tle okoliczności danej sprawy. Dla przyjęcia bowiem prawidłowej kwalifikacji prawnej danego zachowania istotny jest nie tyle sam skutek w postaci śmierci człowieka, ale zamiar sprawcy, z jakim on działał, skoro odpowiedzialność za zabójstwo zachodzi jedynie w razie objęcia skutku w postaci śmierci człowieka zamiarem sprawcy (art. 9 § 1 KK).

Sprawą oczywistą jest, że odtworzenie zamiaru, a więc przeżycia psychicznego sprawcy przestępstwa, jest jednym z najtrudniejszych problemów praktyki sądowej, jeżeli sprawca sam go nie wyjawi, co jest zjawiskiem raczej powszechnym. Dlatego też rekonstrukcja zamiaru musi być wszechstronna, dogłębna, a nade wszystko prowadzić do niewątpliwych ustaleń. Zamiaru bowiem nie można się ani domyślać, ani domniemywać, lecz musi on wynikać z konkretnych faktów ocenianych w powiązaniu z całokształtem okoliczności danej sprawy oraz z właściwościami osobistymi sprawcy, jego stosunkiem do pokrzywdzonego itp. Wniknięcie w proces myślowy sprawcy powinno zatem dokonywać się za pomocą wnikliwej oceny nie tylko werbalnego zapewnienia osoby oskarżonej o braku zamiaru pozbawienia życia, ale przede wszystkim ujętego całościowo zespołu czynności poprzedzających sam czyn i stanowiących jego realizację[56]. Oczywiste jest, że między zachowaniem oskarżonego a śmiercią ofiary musi istnieć związek przyczynowy oraz że zbrodnię zabójstwa można popełnić umyślnie zarówno z zamiarem bezpośrednim, jak i ewentualnym. Jeśli natomiast sprawca nie ma zamiaru zabicia człowieka, ale doprowadza do tego na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, pomimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć (art. 9 § 2 KK), to wówczas można takiemu sprawcy przypisać co najwyżej nieumyślne spowodowanie śmierci człowieka (art. 155 KK). Jeżeli natomiast sprawca spowodował umyślnie ciężki uszczerbek na zdrowiu, a następstwem tego czynu jest śmierć człowieka, której sprawca swoim zamiarem nie obejmował, ale możliwość taką przewidywał lub mógł przewidzieć, to zachodzi podstawa do odpowiedzialności za przestępstwo określone w art. 156 § 3 KK. W istocie rzeczy w szeregu wypadkach zewnętrzne przejawy zachowania sprawcy są niemalże identyczne, natomiast zakres odpowiedzialności karnej kształtowany jest przez ich zamiar (sprawca odpowiada w granicach swojego zamiaru). Ten natomiast jest trudny do ustalenia. Zamiar bowiem sprawcy zbrodni zabójstwa, choć istnieje tylko w świadomości sprawcy (ściślej: w sferze woluntarnej), jest faktem (psychologicznym), podlega więc identycznemu dowodzeniu jak okoliczności ze sfery przedmiotowej, z zastosowaniem odpowiednich zasad dowodzenia bądź wnioskowania. Jeśli sprawca nie wyraził swego zamiaru słowami, wnioskuje się o nim z okoliczności zajścia. Obszerna kazuistyka pokazuje, że świadczyć o tym może rodzaj narzędzia (broń palna, trucizna itp.), miejsce zadania urazu (np. poderżnięcie szyi, cios mierzony w serce w okolicznościach świadczących o precyzji zadania go), sposób działania (zadanie kilku ciosów, zepchnięcie ofiary ze znacznej wysokości itp.) lub zachowanie sprawcy (zapowiedź, groźba, zadowolenie okazane po zadaniu ciosu itd.)[57].

Jednakże wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby ewentualnego) nie może opierać się na samym tylko fakcie użycia niebezpiecznego narzędzia oraz sposobie działania polegającego zwłaszcza na godzeniu w ważne dla życia okolice ciała pokrzywdzonego, lecz powinien znaleźć potwierdzenie w całokształcie okoliczności czynu oraz cechach osobowości sprawcy[58]. Oczywiście w niektórych przypadkach takie „zewnętrzne", wynikające z opisu działania sprawcy przesłanki są wystarczające dla oceny

[55] Zob. wyr. SN z dnia 3.9.2002 r., V KKN 401/01, LEX Nr 74581.
[56] Zob. wyr. SA w Łodzi z dnia 25.1.1996 r., II AKr 341/95, Prok. i Pr.-wkł. 1996, Nr 11, poz. 15.
[57] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 6.10.1994 r., II AKr 159/94, KZS 1994, z. 10, poz. 12.
[58] Zob. wyr. SA w Poznaniu z dnia 30.5.1995 r., II AKr 153/95, OSA 1998, z. 9, poz. 48.

zamiaru, z jakim on działał, a więc możliwe jest ustalenie zamiaru sprawcy także na podstawie samych tylko przedmiotowych okoliczności[59], to jednak – co do zasady – wniosek dotyczący zamiaru zabójstwa (choćby ewentualnego) nie może się opierać i ograniczać wyłącznie do takich okoliczności, które same przez się nie przesądzają jeszcze o tym, że sprawca działał w zamiarze zabójstwa człowieka. Dopiero bowiem uwzględnienie wszystkich okoliczności zdarzenia pozwala prawidłowo ustalić, jaki był rzeczywisty zamiar sprawcy[60]. Oprócz zatem okoliczności przedmiotowych niezbędne jest także rozważenie przesłanek natury podmiotowej, jak tła i powodów zajścia, pobudek działania sprawcy, stosunku do pokrzywdzonego, osobowości i charakteru sprawcy, jego dotychczasowego trybu życia, zachowania się przed i po popełnieniu czynu oraz innych okoliczności, z których niezbicie wynikałoby, że oskarżony, chcąc spowodować uszkodzenie ciała, swą zgodą stanowiącą realny proces psychiczny towarzyszący czynowi obejmował tak wyjątkowo ciężki możliwy skutek, jakim jest śmierć ofiary[61].

Analizując takiego rodzaju stany faktyczne, należy również wystrzegać się tej oczywistej sugestii, jaką uruchamia śmiertelny skutek zachowania się oskarżonego, która może prowadzić do szeregu nietrafnych wnioskowań pod kątem widzenia kwalifikacji takiego czynu jako zabójstwa, choćby przy zastosowaniu konstrukcji zamiaru ewentualnego.

Jeśli natomiast już chodzi o sam zamiar ewentualny (*dolus eventualis*), będący zamiarem wynikowym, z jakim miałby działać sprawca, a który polega na tym, że sprawca wprawdzie nie chce popełnić czynu zabronionego, ale przewiduje realną możliwość jego popełnienia i na to się godzi, to pamiętać należy, że zamiar ten nigdy nie występuje samodzielnie, lecz zawsze obok zamiaru bezpośredniego. Wszelka bowiem aktywność człowieka (działanie) lub jej brak (zaniechanie) jest zachowaniem w jakimś celu (dążenie do czegoś). Umyślność działania w formie zamiaru ewentualnego nie może być bezpośrednim czynnikiem

[59] Zob. wyr. SN z dnia 7.6.1979 r., II KR 118/79, OSNPG 1980, Nr 1, poz. 2.
[60] Zob. wyr. SN z dnia 18.6.1974 r., III KR 53/74, OSNKW 1974, z. 9, poz. 170.
[61] Zob. wyr. SN z dnia 21.1.1985 r., I KR 320/84, OSNPG 1985, Nr 2, poz. 17.

sprawczym określonego zachowania i nigdy nie kieruje działaniem sprawcy. Istota tego zamiaru polega na tym, że jest on zawsze związany z jakimś bezpośrednim zamiarem, czyli z dążeniem do osiągnięcia celu, i z tego względu nie występuje samoistnie. W rezultacie opis czynu popełnionego z zamiarem ewentualnym powinien wskazywać, do czego oskarżony zmierzał, jaki cel chciał osiągnąć, a jaką możliwość popełnienia czynu zabronionego przewidywał i na co się godził[62]. Innymi słowy, konstrukcja zamiaru ewentualnego, przyjęta w art. 9 § 1 KK, polega na tym, że sprawca, realizując swój cel, który zamierzał osiągnąć, przewiduje też realną możliwość popełnienia przestępstwa i godzi się równocześnie na zaistnienie takiego skutku, jaki następuje w rezultacie jego kierunkowego działania. Z tego punktu widzenia opis czynu przypisanego powinien wskazywać dokładnie, do czego rzeczywiście oskarżony dążył i z czym też realnie się godził. Dopiero wyjaśnienie tej kwestii może pozwolić na właściwą prawnokarną ocenę zachowania sprawcy.

Oczywiście odróżnienie nieumyślności świadomej od zamiaru ewentualnego nie należy do prostych zadań, jest jednak możliwe. Zasadniczym podobieństwem między świadomą nieumyślnością a zamiarem ewentualnym jest to, że w obu tych wypadkach strona intelektualna strony podmiotowej zachowania sprawcy charakteryzuje się przewidywaniem możliwości popełnienia czynu zabronionego. Różnica między tymi dwoma odniesieniami do znamion podmiotowych czynu zabronionego leży wyłącznie po stronie woluntatywnej, która w wypadku zamiaru ewentualnego charakteryzuje się tym, że sprawca godzi się na realizację znamion strony podmiotowej czynu zabronionego, zaś w wypadku świadomej nieumyślności sprawca ani nie chce, ani nie godzi się na realizację tych znamion. W tego rodzaju sprawach, gdzie kluczowe dla wydania orzeczenia jest rozstrzygnięcie, czy sprawcy towarzyszył zamiar zabójstwa, a jeśli tak, to w jakiej postaci, czy może zamiar jedynie uszkodzenia ciała, a skutek objęty był winą nieumyślną, mogą istnieć trudności w ustaleniach odnośnie do strony podmiotowej czynu. Rekonstrukcja procesu motywacyj-

[62] Zob. wyr. SA w Lublinie: z dnia 11.7.2002 r., II AKa 143/02, OSA 2003, z. 4, poz. 29; z dnia 2.8.2000 r., II AKa 140/00, OSA 2001, z. 3, poz. 17.

nego sprawcy może oczywiście następować na podstawie uzewnętrznionych przejawów jego zachowania, jednakże w wielu wypadkach mają one niejednoznaczną wymowę[63]. W tym też kontekście należy wskazać na jeszcze jedną istotną kwestię – chodzi mianowicie o to, że należałoby wskazać powody, dla których w konkretnej sprawie np. przyjęto, że oskarżony nastąpienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego przewidywał i na to się godził, a nie przyjęto, że na to się właśnie nie godził (np. bezpodstawnie przypuszczał, że skutek ów w rzeczywistości nie nastąpi), a tego typu konstatacja ma przecież niebagatelne znaczenie dla ustalenia rzeczywistego zakresu odpowiedzialności karnej sprawcy. Przyjmując istnienie zamiaru ewentualnego, należy zawsze wyjaśnić, dlaczego wyłącza się działanie lekkomyślne, podpadające już pod art. 155 KK, przy którym sprawca również możliwość spowodowania śmierci przewiduje, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że tego uniknie[64].

Sąd orzekający w swoich rozważaniach nie może pominąć i tego, że przyjęcie określonych w art. 9 § 1 KK elementów zamiaru ewentualnego jest niezbędnym ustaleniem z zakresu faktycznej podstawy wyroku i w związku z tym do ustaleń tych ma w pełni zastosowanie zasada *in dubio pro reo*, wyrażona w art. 5 § 2 KPK. Praktyka sądowa dowodzi, że niejednokrotnie sprawca swoim działaniem nie chciał spowodować śmierci pokrzywdzonego i nie „godził się" na jego śmierć, gdyż w trakcie dynamicznego zdarzenia w ogóle o tego typu sprawach „nie myślał", a domniemania sądów, czy w momencie posługiwania się narzędziem, np. nożem, sprawca myślał o zabiciu, czy tylko zranieniu pokrzywdzonego i na co się godził, są niejednokrotnie w tym zakresie spekulacjami, które same w sobie nie mogą stanowić o przyjęciu mniej korzystnej dla oskarżonych kwalifikacji prawnej czynu. Owo „godzenie się" jest kwestią wtórną w stosunku do poprzedzającego je przewidywania skutku – nie można przesądzać, że sprawca godził się na określone konsekwencje swojego działania, skoro nie ma pewności, że w ogóle je przewidywał[65].

[63] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 8.12.2008 r., II AKa 287/08, LEX Nr 477837.
[64] Zob. wyr. SA w Rzeszowie z dnia 19.3.1993 r., II AKr 26/93, OSA 1994, z. 4, poz. 23.
[65] Zob. wyr. SA w Katowicach z dnia 9.8.2007 r., II AKa 246/07, KZS 2008, z. 2, poz. 52.

Z powyższych względów, skazując oskarżonego za zabójstwo (art. 148 § 1 KK), w opisie czynu sąd zobowiązany jest wskazać nie tylko to, że czyn ten został popełniony umyślnie, ale także z jakim zamiarem – bezpośrednim czy ewentualnym[66]. Nie sposób również nie zauważyć, że na gruncie prawa karnego rzeczą fundamentalną jest zasada subiektywizacji odpowiedzialności karnej, z którą tzw. zamiar ogólny nie da się pogodzić, jest wręcz jej zaprzeczeniem. Chodzi o określenie rzeczywistych przeżyć psychicznych sprawcy w chwili popełnienia przestępstwa, co przy nieumyślności oznacza, że świadomość sprawcy obejmować musi wszystkie okoliczności faktyczne odpowiadające zespołowi ustawowych znamion czynu zabronionego[67].

[66] Zob. post. SN (7) z dnia 28.5.2003 r., WK 10/03, OSNKW 2003, z. 9-10, poz. 76.
[67] Zob. post. SN z dnia 3.1.2006 r., II KK 80/05, OSNKW 2006, z. 4, poz. 38.

1.2. Bójka lub pobicie

1. Bójka lub pobicie nie nabiera szczególnie niebezpiecznego charakteru z tego powodu, że sprawca posiada przy sobie broń palną, nóż lub inny podobnie niebezpieczny przedmiot, że chwyta taki przedmiot do ręki, a nawet że demonstruje go innym uczestnikom zajścia, lecz dopiero z tego powodu, że wykorzystując szczególne właściwości broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu i stosując określony sposób ich użycia wywołuje już nie abstrakcyjne, lecz bardzo konkretne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego.

2. Jeśli zgodnie z dyrektywami wymiaru kary, określonymi w art. 53 KK, Sąd wymierzając karę zobowiązany jest uwzględnić m.in. stopień winy sprawcy, stopień społecznej szkodliwości czynu (a w tym rodzaj i charakter naruszonego dobra, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych obowiązków, postać zamiaru, motywacje sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia – art. 115 § 2 KK) oraz rodzaj i stopień naruszenia ciążących na sprawcy obowiązków, to oczywiste jest, że inaczej należy ocenić – w sensie wymiaru kary – czyn sprawcy, który wziął udział w bójce, której następstwem był ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka, a inaczej czyn sprawcy, który dodatkowo w trakcie takiej bójki użył niebezpiecznego przedmiotu w postaci noża. Waga takich czynów jest niewątpliwie różna, a w tym drugim przypadku wymierzona kara musi niewątpliwie uwzględniać zwiększone natężenie karnoprawnego bezprawia.

Wyrok SN z dnia 17.6.2009 r., IV KK 27/09, LEX Nr 515556.

Sentencja

Sąd Najwyższy, w sprawie T.J. skazanego z art. 158 § 2 KK i art. 159 KK w zw. z art. 11 § 2 KK po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 17.6.2009 r., kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 21.7.2008 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 4.9.2007 r.:

uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonego T.J. i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Z uzasadnienia faktycznego

T.J., G.G. i E.P. zostali oskarżeni o to, że w dniu 9.5.2005 r. w K., działając wspólnie i w porozumieniu, wzięli udział w pobiciu S.P. przy użyciu niebezpiecznych narzędzi w postaci noża i drewnianej pałki, czym narazili go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo uszkodzenia ciała, działając w ten sposób, że G.G. zadawał ciosy nożem, T.J. uderzał i przytrzymywał drewnianą pałką, a E.P. szarpał S.P., który na skutek tego doznał rany kłutej brzucha połączonej z przecięciem jelita grubego z następowym krwawieniem do jamy otrzewnej i przestrzeni zaotrzewnej oraz złamania trzeciej kości śródręcza lewego, które to obrażenia stanowiły chorobę realnie zagrażającą życiu, przy czym G.G. czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 27.9.2002 r. do dnia 14.4.2003 r., a E.P. czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne w warunkach art. 64 § 1 KK, na karę 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 8.5.2001 r. do dnia 22.11.2002 r. – tj. o przestępstwo z art. 159 KK i art. 158 § 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK wobec T.J., z art. 159 KK i art. 158 § 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK w zw. z art. 64 § 1 KK wobec G.G. oraz z art. 159 KK i art. 158 § 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK w zw. z art. 64 § 2 KK wobec E.P.

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 4.9.2007 r. – w ramach czynu zarzucanego w akcie oskarżenia, uznał T.J., G.G. i E.P. za winnych tego, że w nocy 9.5.2005 r. w K., działając wspólnie i w porozumieniu, wzięli udział w bójce z S.P. i R.T., w czasie której jej uczestnicy byli narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo uszkodzenia ciała, o jakim mowa w art. 156 KK lub art. 157 § 1 KK, zaś S.P., wskutek zadawania ciosów pięścią, doznał złamania trzeciej kości śródręcza lewego, przy czym G.G. i T.J. używali niebezpiecznych narzędzi w postaci noża i drewnianej pałki, a ponadto G.G., poprzez ciosy nożem zadane S.P., spowodował u niego ranę kłutą klatki piersiowej i ranę kłutą brzucha połączoną z przecięciem jelita grubego z następowym krwawieniem do jamy otrzewnej i przestrzeni zaotrzewnej, które to obrażenia stanowiły chorobę realnie zagrażającą życiu, przy czym

G.G. czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 3.10.2000 r., za umyślne przestępstwo podobne z art. 157 § 2 KK na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 27.9.2002 r. do dnia 14.4.2003 r., a E.P. czynu tego dopuścił się, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 27.11.2001 r., za umyślne przestępstwa podobne z art. 280 § 1 KK w zw. z art. 64 § 1 KK oraz z art. 224 § 2 KK w zw. z art. 64 § 1 KK, na karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 8.5.2001 r. do dnia 22.11.2002 r., tj. popełnienia przestępstwa:

- z art. 158 § 2 KK i art. 159 KK w zw. z art. 11 § 2 KK w stosunku do T.J.,
- z art. 158 § 1 KK i art. 159 KK i art. 156 § 1 pkt 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK w zw. z art. 64 § 1 KK wobec G.G. oraz
- z art. 158 § 2 KK w zw. z art. 64 § 2 KK wobec E.P. i za to wymierzył:
- T.J., na podstawie art. 158 § 2 KK w zw. z art. 11 § 3 KK, karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,
- G.G., na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 KK w zw. z art. 11 § 3 KK, karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,
- E.P., na podstawie art. 158 § 2 KK i art. 64 § 2 KK, karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności (…).

Apelacje od powyższego wyroku wywiedli m.in. obrońca T.J. oraz prokurator.

Prokurator zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji wobec wszystkich oskarżonych na ich niekorzyść, w części dotyczącej orzeczenia o karze i powołując się na zarzut jej rażącej niewspółmierności (art. 438 pkt 4 KPK), wniósł o jego zmianę poprzez wymierzenie T.J. kary 3 lat pozbawienia wolności, G.G. kary 5 lat pozbawienia wolności, a E.P. kary 6 lat pobawienia wolności.

Obrońca T.J. z kolei zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w całości i powołując się na zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na przyjęciu, że oskarżony T.J. w czasie zajścia używał pałki jako niebezpiecznego narzędzia w rozumieniu art. 159 KK, podczas gdy na tę okoliczność brak jest przekonujących dowodów, wniósł w konkluzji o zmianę tego wyroku poprzez uniewinnienie T.J. od zarzucanego mu czynu, ewentualnie jego „uchylenie i przekazanie sprawy do postępowania przygotowawczego celem objęcia aktem oskarżenia wszystkich uczestników bójki". W ocenie autora apelacji temu oskarżonemu można, co jedynie, przypisać „wyrwanie pałki jednemu z uczestników zajścia, ale tego nie można zakwalifikować jako czynny udział w bójce. Pałka została odrzucona przez oskarżonego T.J.".

Sąd Okręgowy, po rozpoznaniu wywiedzionych apelacji, wyrokiem z dnia 21.7.2008 r. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- sformułowaniu przypisanego czynu w postaci „użyli niebezpiecznych narzędzi w postaci noża i drewnianej pałki" nadał treść „użyli niebezpiecznego narzędzia w postaci noża";
- orzeczoną wobec oskarżonego T.J. karę pozbawienia wolności podwyższył do 2 lat, natomiast złagodził orzeczone kary pozbawienia wolności wobec G.G. do lat 2, a wobec E.P. do 8 miesięcy;
- orzekł o opłatach za obie instancje;
- w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy oraz
- orzekł o wydatkach za postępowanie odwoławcze.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wywiódł obrońca skazanego T.J., który podniósł wobec orzeczenia Sądu drugiej instancji następujące zarzuty:

1) w zakresie kwalifikacji czynu skazanego z art. 159 KK:

- rażące naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię przepisu art. 159 KK i przyjęcie, iż wypełnia dyspozycję tego przepisu zachowanie uczestnika bójki, który w żadnym momencie jej trwania nie używa noża, natomiast usprawiedliwieniem dla przyjęcia kwalifikacji z art. 159 KK jest świadomość tej osoby, że inny uczestnik bójki może takim narzędziem się posłużyć. W przedmiotowej spra-

wie wadliwość rozstrzygnięcia Sądu wpływa bezpośrednio na wymiar kary wobec T.J., gdyż w zaakceptowanych przez Sąd Odwoławczy ustaleniach Sądu Rejonowego multikwalifikacja jest okolicznością obciążającą skazanego, co w efekcie powoduje, że orzeczona kara pozbawienia wolności jest rażąco niewspółmierna,

2) w zakresie przyjętej kwalifikacji z art. 158 § 2 KK:

– rażące naruszenia prawa procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 KPK oraz art. 457 § 3 KPK, poprzez zaniechanie rozważenia okoliczności związanych z możliwością i powinnością przewidzenia przez T.J. nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u S.P. w sytuacji, gdy pisemne orzeczenie Sądu Rejonowego, oprócz definicji art. 9 § 3 KK nie podaje, na podstawie jakich dowodów Sąd ustalił taką okoliczność. Odnosząc się do sytuacji, gdy wniosek apelacji obrońcy T.J. zmierzał do uniewinnienia go od zarzucanego mu czynu, Sąd Odwoławczy winien był odnieść się w pisemnym uzasadnieniu do tej kwestii.

Powołując się na powyższe, obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego kasacją wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego jej rozpoznania.

W uzasadnieniu swojej skargi kasacyjnej obrońca skazanego podniósł, że Sądy – zarówno pierwszej, jak i drugiej instancji – przyjęły, iż w czasie zdarzenia rozgrywającego się w dniu 9.5.2005 r. w mieszkaniu S.P., nikt poza G.G. nie posiadał i nie posługiwał się nożem i w końcu to tylko G.G. użył tego noża, powodując obrażenia ciała stanowiące chorobę realnie zagrażającą życiu S.P. Sąd pierwszej instancji usprawiedliwienia dla zakwalifikowania czynu T.J. z art. 159 KK doszukał się w używaniu przez niego niebezpiecznego narzędzia w postaci drewnianej pałki. Sąd Okręgowy zasadnie uznał, iż nie jest to przedmiot, o jakim mowa w tym przepisie, i z opisu czynu ten element wyeliminował, przy jednakże utrzymaniu kwalifikacji z art. 159 KK. Do takiego postąpienia, jak przekonuje analiza pisemnego uzasadnienia – w ocenie skarżącego – doprowadziła błędna wykładnia podanego przepisu, a konkretnie znamienia „używa". Uzasadniając kwestię odpowiedzialności T.J. z art. 159 KK. Sąd Okręgowy spełnienia

znamienia „używa" doszukuje się w takich okolicznościach faktycznych jak: T.J. miał świadomość, że G.G. ma nóż, miał świadomość tego, iż G.G. może narzędziem tym posługiwać się w trakcie zajścia, co faktycznie miało miejsce, gdyż jedynie on go używał. Taka wykładnia przepisu art. 159 KK jest błędna, albowiem podmiotem przestępstwa z art. 159 KK, będącego kwalifikowaną postacią przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu przewidzianego w art. 158 § 1 KK, może być – w odróżnieniu od kwalifikowanych przestępstw określonych w art. 158 § 2 KK i art. 158 § 3 KK – nie każdy uczestnik bójki lub pobicia, ale tylko taki, który używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia (…).

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego T.J. jest niewątpliwie zasadna w części dotyczącej zarzutu obrazy prawa materialnego – przepisu art. 159 KK – oraz w zakresie postulatu uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego jej rozpoznania w postępowaniu odwoławczym (…).

Przechodząc do rozważań na gruncie przepisu art. 159 KK należy wskazać na kwestie następujące: odpowiedzialności karnej w nim przewidzianej, podlega ten, kto biorąc udział w bójce lub pobiciu człowieka używa broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu. Określony w tym przepisie sposób działania sprawcy stanowi znamię kwalifikujące udział w bójce lub pobiciu z tego względu, że właśnie z uwagi na takie zachowanie bójka lub pobicie nabiera „szczególnie niebezpiecznego charakteru", staje się zajściem, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub, co najmniej, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego dłużej niż 7 dni. Przywołany powyżej przepis odwołuje się do pojęcia „używa", które zgodnie z jego literalnym brzmieniem należy rozumieć jako „posłużyć się czymś, zastosować coś jako środek, narzędzie, używać czegoś do pracy" (*Słownik języka polskiego*, M. Szymczak [red.], PWN, Warszawa 1983, t. III, s. 644). Warto w tym miejscu odwołać się również do przepisu art. 280 § 2 KK, który statuuje odpowiedzialność karną

sprawcy rozboju, który „posługuje się” m.in. bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem. Owo „posłużenie się” oznacza tyle co „użyć czegoś jako środka do uzyskania, osiągnięcia jakiegoś celu, jako środka przy jakiejś czynności” (*Słownik języka polskiego*, M. Szymczak [red.], PWN, Warszawa 1982, t. II, s. 839). Innego natomiast zwrotu używa ustawodawca, gdy stanowi o odpowiedzialności karnej, np. za sam fakt posiadania broni palnej lub amunicji (art. 263 § 2 KK).

Skoro zatem ustawodawca używa – i to w jednym akcie prawnym – różnych wyrażeń na opisanie pewnych zbliżonych, ale nie tożsamych zachowań ludzkich, to z pewnością ich zakres znaczeniowy jest różny. Tak więc w praktyce orzeczniczej i poglądach doktryny ukształtował się jednolity pogląd, że użyte w art. 280 § 2 KK sformułowanie „posługuje się” należy interpretować szerzej niż występujące w art. 159 KK określenie „używa”. Używaniem jest faktyczne zastosowanie przedmiotu (np. zadanie nim ciosu), natomiast „posługiwaniem się” może być zarówno użycie, jak i straszenie przedmiotem (zademonstrowanie gotowości użycia broni, noża lub innego niebezpiecznego przedmiotu w celu pokonania oporu pokrzywdzonego; A. Marek, *Kodeks karny*. Komentarz do art. 280 KK, teza 19, LEX 2007, wyd. IV; zob. wyr. SN z dnia 30.9.1975 r., VI KRN 33/75, OSNKW 1976, Nr 1, poz. 3, z glosą T. Bojarskiego, PiP 1977, Nr 1, oraz wyr. SN z dnia 9.12.2002 r., II KKN 373/00, LEX Nr 56921).

Samo „posiadanie” przy sobie w czasie bójki lub pobicia broni palnej (legalnie), noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu nie jest karane; warunkiem odpowiedzialności bowiem, na podstawie art. 159 KK, jest dopiero „użycie” (nie wystarcza „posługiwanie się”) broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu (post. SN z dnia 7.9.2004 r., II KK 377/03, LEX Nr 137739; wyr. SA w Katowicach z dnia 19.12.2007 r., II AKa 429/07, KZS 2008, z. 4, poz. 77). Skoro ustawa mówi o „używaniu” w bójce niebezpiecznego narzędzia, to niewątpliwie chodzi o jego użycie do czynności wyczerpujących pojęcie udziału w bójce, tj. do zadawania uderzeń lub do obrony przed uderzeniami. Jeżeli natomiast osoba biorąca udział w bójce trzyma w ręku niebezpieczne narzędzie, lecz nie zadaje nim ciosów, ani też za pomocą tego narzędzia nie broni się przed ciosami, to nie można mówić o używaniu niebezpiecznego narzędzia w bójce (post. SN z dnia 13.9.1962 r., Rw 888/62, OSNKW 1963, z. 4, poz. 69). Dla ścisłości należy jednak zaznaczyć, że w orzecznictwie wskazywano również, iż samo trzymanie przez biorącego udział w bójce noża może wystarczyć do zastosowania względem niego art. 159 KK, jeżeli sprawca miał zamiar (choćby ewentualny) posługiwania się nim w bójce (tak wypowiedział się SN na gruncie art. 241 KK z 1932 r. w wyroku z dnia 18.2.1937 r., II K 1615/36, OSN(K) 1937, Nr 9, poz. 249, oraz w wyroku z dnia 14.1.1960 r., V K 1312/59, OSNPG 1960, Nr 3, poz. 45 – prezentowane w tych orzeczeniach stanowisko spotkało się z krytyką ze względu na zbyt daleko idącą interpretację określenia „używa” – zob. B. Michalski, w: A. Wąsek [red.], *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006, wyd. 3, t. I, s. 382, Nb 105). Zauważyć także należy, że bójka lub pobicie nie nabiera szczególnie niebezpiecznego charakteru z tego powodu, że sprawca posiada przy sobie broń palną, nóż lub inny podobnie niebezpieczny przedmiot, że chwyta taki przedmiot do ręki, a nawet że demonstruje go innym uczestnikom zajścia, lecz dopiero z tego powodu, że wykorzystując szczególne właściwości broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu i stosując określony sposób ich użycia wywołuje już nie abstrakcyjne, lecz bardzo konkretne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego (B. Michalski, *Nowa Kodyfikacja Karna. Krótkie komentarze,* z. 28 – *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu*, Warszawa 2000, s. 297-298, teza 120-125).

Należy jednak zwrócić w tym miejscu szczególną uwagę i na tę okoliczność, że na podstawie art. 159 KK odpowiada tylko ten spośród uczestników bójki lub pobicia, który biorąc udział w takim zajściu używa broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu, a nie żadna inna osoba biorąca w nim udział. Stanowisko w tym zakresie jest jednolite i niezmienne od dziesięcioleci. Już w wyroku z dnia 30.10.1934 r., w sprawie II K 669/34, Sąd Najwyższy na gruncie ówcześnie obowiązującego art. 241 KK z 1932 r. stwierdził, że „nie każdemu uczestnikowi bójki lub pobicia, w których używano broni, noża lub innego

niebezpiecznego narzędzia, grozi odpowiedzialność z art. 241 KK, lecz tylko takiemu uczestnikowi, któremu da się dowieść, że on indywidualnie używał owego narzędzia. Udział w bójce lub pobiciu uczestnika, który nie był w ten sposób uzbrojony, nie będzie jednak bezkarny, może bowiem podpadać, zależnie od okoliczności sprawy, sankcjom z art. 237, 239 KPK, albo jako pomocnictwo z art. 27, 241 KK" (OSN(K) 1935, Nr 5, poz. 197; podobnie SN w wyroku z dnia 8.5.1951 r., I K 6/51, OSN(K) 1951, Nr 4, poz. 47). W przypadku natomiast kilku sprawców Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28.6.1934 r., w sprawie II K 664/34 (OSN(K) 1935, Nr 1, poz. 30), uznał, że „dla zastosowania art. 241 KK z 1932 r. wystarcza, by pobicie człowieka było wynikiem łącznego działania dwu czy więcej sprawców, jeśli w czasie dokonywania swego czynu sprawcy używali przewidzianych w tym artykule narzędzi, bez względu na to, czy używali ich równocześnie, czy też kolejno jedno po drugim".

Również na gruncie obowiązywania przepisów art. 158-159 DKK wyrażano jednolite stanowisko, że o ile art. 158 KK statuuje odpowiedzialność karną każdego, kto bierze udział w niebezpiecznym pobiciu człowieka, bez względu na to, czy właśnie sposób zachowania się przezeń nadał owemu pobiciu ów niebezpieczny charakter, o tyle art. 159 KK penalizuje zachowanie się tego konkretnego uczestnika pobicia, którego zachowanie się uczyniło z tego pobicia zatarg niebezpieczny. Warunkiem odpowiedzialności z tego przepisu jest „użycie", a nie jedynie dysponowanie (posiadanie przy sobie), „niebezpiecznego narzędzia", czyli przedmiotu, który ze względu na swoje właściwości lub sposób jego użycia przez sprawcę może zagrażać innej osobie utratą życia czy ciężkim uszkodzeniem ciała, albo ciężkim rozstrojem zdrowia (wyr. SN z dnia 5.7.1983 r., Rw 533/83, OSNKW 1984, z. 1, poz. 12). W wyroku z dnia 29.11.1979 r. (II Kr 330/79, OSNKW 1980, z. 4, poz. 34) Sąd Najwyższy stwierdził, że „podmiotem przestępstwa określonego w art. 159 KK, będącego kwalifikowaną postacią przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu, przewidzianego w art. 158 § 1 KK, może być – w odróżnieniu od kwalifikowanych przestępstw określonych w art. 158 § 2 i art. 158 § 3 KK – nie każdy uczestnik bójki lub pobicia, ale tylko taki, który używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia. Jeżeliby więc ustawodawca zamierzał objąć odpowiedzialnością kwalifikowaną z art. 159 KK wszystkich uczestników bójki lub pobicia z użyciem broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia, to nadałby dyspozycji tego przepisu formę alternatywną, jak np. w art. 210 § 2 KK, przewidującym kwalifikowaną odpowiedzialność zarówno sprawcy posługującego się niebezpiecznym narzędziem, jak i osób z nim współdziałających".

Warto w tym miejscu zaznaczyć, że przepis art. 210 § 2 KK przewidywał odpowiedzialność karną w tym przepisie przewidzianą nie tylko sprawcy rozboju, który posługiwał się bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem, ale także osoby, która działała wspólnie z osobą, która posługiwała się taką bronią lub takim narzędziem. Podobnie przepis art. 280 § 2 obecnie obowiązującego Kodeksu karnego stanowi nie tylko o odpowiedzialności karnej w nim przewidzianej sprawcy rozboju, który posługuje się bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym, albo działa w inny sposób bezpośrednio zagrażający życiu, ale także osoby, która współdziała z inną osobą, która posługuje się taką bronią, przedmiotem, środkiem lub sposobem. Takiej regulacji ustawodawca nie zawarł w przepisie art. 159 KK i dlatego – zgodnie z tym, co było podniesione wyżej – podmiotem przestępstwa z art. 159 KK może być nie każdy uczestnik bójki lub pobicia, ale tylko taki, który używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego przedmiotu. Nie wystarcza zatem ustalenie, że jeden z uczestników bójki lub pobicia widział i akceptował posługiwanie się takimi niebezpiecznymi przedmiotami przez innego z uczestników takiego zdarzenia, aby i wobec jego czynu zastosować kwalifikacje prawną z art. 159 KK (zob. wyr. SA w Białymstoku z dnia 22.8.2000 r., II AKa 6/00, OSA 2001, Nr 11, poz. 76). Tym bardziej nie wystarcza, dla przypisania odpowiedzialności karnej z powyższego przepisu, sama świadomość jednego z uczestników bójki lub pobicia, że inny uczestnik takiego zdarzenia posiada niebezpieczny przedmiot i „może go użyć" (na marginesie warto zaznaczyć, że Sąd Okręgowy w swoim uzasadnieniu używa pojęcia „może się posługiwać"), zwłaszcza że przestępstwo określone w art. 159 KK może być popełnione tyl-

ko umyślnie i jedynie z zamiarem bezpośrednim (A. Zoll [red.], *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Zakamycze 1999 r., tom II, s. 303, teza 5).

Nie można jednocześnie podzielić argumentów podniesionych przez prokuratora w odpowiedzi na kasację, że „skoro T.J. był inicjatorem zajścia, polecił G.G. zabranie »czegoś« ze sobą, po czym G.G. pokazał mu, że wziął nóż, to obejmował zamiarem znamiona przepisu art. 159 KK i odpowiada za współsprawstwo w tym zakresie". Przywołane w tym zakresie – skądinąd słuszne – orzecznictwo, co do współsprawstwa, z uwagi na przedstawioną powyżej argumentację, nie ma zastosowania do omawianego przypadku.

Można byłoby oczywiście w tym miejscu snuć rozważania natury teoretycznej, czy w żadnym przypadku bójki lub pobicia (gdy np. jeden ze współsprawców pobicia przytrzymuje ofiarę, aby inny ze sprawców mógł skutecznie ranić ją nożem, nawet gdy do uszkodzenia ciała nie dojdzie) lub też np. w przypadku sprawstwa kierowniczego albo polecającego, nie można byłoby takiej osobie przypisać odpowiedzialności również z art. 159 KK dlatego, że żaden z takich sprawców „osobiście" faktycznie nie używał noża, czy też wprost przeciwnie, ale są to zagadnienia pozostające poza sferą zarzutów w przedmiotowej sprawie.

Reasumując zatem należy stwierdzić, że w świetle poczynionych w omawianej sprawie ustaleń faktycznych przypisanie skazanemu T.J., że ten w trakcie bójki użył niebezpiecznego narzędzia w postaci noża i następnie zakwalifikowanie jego czynu – oprócz art. 158 § 2 KK – z art. 159 KK (w zw. z art. 11 § 2 KK), było rażącym naruszeniem prawa materialnego, co musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego jej rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Nie można przy tym zgodzić się ze stanowiskiem prokuratora, wyrażonym podczas rozprawy kasacyjnej, że powyższa wadliwość orzeczenia sądu nie wpływa bezpośrednio na wymiar kary wobec skazanego T.J. Prawdą jest jedynie to, że rzeczywiście w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego nie ma stwierdzenia, że orzekając o karze w przypadku T.J. (podwyższając jej wymiar), Sąd ten miał na uwadze „multikwalifikację jako okoliczność obciążającą". Tego rodzaju okoliczność została podniesiona w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji, a Sąd odwoławczy się od niej nie zdystansował. Niezależnie jednak od powyższego należy zauważyć, że jakkolwiek Kodeks karny nie traktuje właściwego zbiegu przepisów jako ustawowej okoliczności wpływającej na obostrzenie wymiaru kary, to jednak w judykaturze utrwalił się pogląd, że w wypadku skazania za czyn wyczerpujący znamiona dwóch albo więcej zbiegających się przepisów (art. 11 § 2 KK), okoliczności stanowiące znamiona przestępstw określonych w tych przepisach mogą być uznane za obciążające, z wyłączeniem tych, które mieszczą się w przepisie, na podstawie którego wymierzono karę (zob. wyr. SN z dnia 3.4.1997 r., III KKN 196/96, OSNKW 1997, z. 7-8, poz. 59). Rzecz jednak w tym, że instytucja kumulatywnej kwalifikacji prawnej (art. 11 § 2 KK) ma znaczenie na płaszczyźnie wymiaru kary o tyle, że dopiero w takiej postaci oddaje ona całą kryminalną zawartość czynu, opisuje jego bezprawie uwzględnione w charakterystyce typów czynów zabronionych, których znamiona ten czyn realizuje, oraz ujawnia, że czyn taki stanowi zamach na dwa lub więcej dóbr prawnie chronionych (zob. A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, T. I, Zakamycze 2004, wyd. II – komentarz do art. 11, teza 10). W konsekwencji oznacza to, że tego rodzaju czyn cechuje się z reguły nie tylko wyższym stopniem społecznej jego szkodliwości, ale również i wyższym stopniem winy sprawcy (zob. wyr. SN z dnia 3.11.2004 r., V KK 1/03, Prok. i Pr.-wkł. 2005, Nr 11, poz. 1).

Jeśli zatem zgodnie z dyrektywami wymiaru kary, określonymi w art. 53 KK, Sąd wymierzając karę zobowiązany jest uwzględnić m.in. stopień winy sprawcy, stopień społecznej szkodliwości czynu (a w tym rodzaj i charakter naruszonego dobra, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych obowiązków, postać zamiaru, motywacje sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia – art. 115 § 2 KK) oraz rodzaj i stopień naruszenia ciążących na sprawcy obowiązków, to oczywiste jest, że inaczej należy ocenić – w sensie wymiaru kary – czyn sprawcy, który wziął udział w bójce, której następstwem był ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka, a inaczej czyn sprawcy, który dodatko-

wo w trakcie takiej bójki użył niebezpiecznego przedmiotu w postaci noża. Waga takich czynów jest niewątpliwie różna, a w tym drugim przypadku wymierzona kara musi niewątpliwie uwzględniać zwiększone natężenie karnoprawnego bezprawia.

Co się natomiast tyczy podniesionego przez obrońcę skazanego zarzutu – w zakresie przyjętej kwalifikacji z art. 158 § 2 KK – rażącego naruszenia prawa procesowego poprzez zaniechanie rozważenia okoliczności związanych z możliwością i powinnością przewidzenia przez T.J. nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u S.P., to niewątpliwie zarzut ten nie jest słuszny (dla ścisłości należy jednak zaznaczyć, że w swojej apelacji od wyroku Sądu pierwszej instancji obrońca skazanego, jakkolwiek formalnie zaskarżył ten wyrok w całości, to faktycznie jednak podniósł jedynie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, a polegającego na przyjęciu, że T.J. w czasie zajścia używał pałki jako niebezpiecznego narzędzia w rozumieniu art. 159 KK, podczas gdy na tę okoliczność brak jest przekonujących dowodów). W tym zakresie należy zauważyć, że sprawca odpowiada na postawie art. 158 § 2 (lub § 3) KK tylko wtedy, gdy umyślnie brał udział w bójce lub pobiciu o „niebezpiecznym charakterze", a następstwem tego czynu jest ciężki uszczerbek na zdrowiu lub śmierć człowieka i następstwo to przewidywał, albo też mimo że go nie przewidywał, to mógł przewidzieć. Ustalenie w przedmiocie możności przewidywania przez sprawcę skutku, o jakim mowa w art. 158 § 2 lub § 3 KK, sąd może poczynić na podstawie konkretnych okoliczności zajścia, które wskazują, że bójka (pobicie) ma charakter tak dalece niebezpieczny, iż może w niej dojść do śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu człowieka. Takimi okolicznościami mogą być np. używanie przez uczestnika lub uczestników zajścia niebezpiecznych przedmiotów, widoczna brutalność uczestników zajścia, bezwzględne wykorzystywanie przewagi nad jedną ze stron, wydawane w toku zajścia okrzyki lub nawoływania i inne podobne okoliczności wskazujące na taką „temperaturę" zajścia, w której skutek opisany w przepisach art. 158 § 2 i § 3 KK przedstawia się jako prawdopodobny i realny (zob. wyr. SN z dnia 6.4.1972 r., III Kr 19/72, OSP 1972, Nr 10, poz. 189). W wypadkach, gdy spowodowanie rzeczywiście zaistniałego następstwa określonego w art. 158 § 2 lub § 3 KK objęte było zamiarem sprawcy (sprawców), odpowiedzialność na podstawie tych przepisów nie wchodzi w grę, sprawca bowiem odpowiada na podstawie przepisów określających odpowiedzialność za umyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 KK) lub zabójstwo człowieka (art. 148 KK). Warunkiem zatem odpowiedzialności za kwalifikowane ze względu na następstwa typy przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu jest ustalenie istnienia kombinacji form winy (tzw. wina mieszana – *culpa dolo exorta*): umyślności w zakresie samego udziału w bójce lub pobiciu (art. 158 § 1 KK) oraz nieumyślności w zakresie następstwa, które wynikło z tego czynu (art. 158 § 2 i 3 KK), przy czym możliwość przewidywania skutku odnosi się także do następstw działania każdego uczestnika bójki lub pobicia (B. Michalski, [w:] A. Wąsek [red.], *op. cit.*, s. 370, Nb 56 i 59).

Jeśli zatem Sąd Rejonowy w K. przyjął, że skazany T.J. liczył się z możliwością bójki z S.P. oraz innymi towarzyszącymi mu osobami i w związku z tym zwrócił się o pomoc do G.G. (którego poprosił o zabranie jakichś niebezpiecznych przedmiotów) i E.P., a jadąc do mieszkania S.P. „brali pod uwagę, że może dojść do użycia przemocy, i byli nastawieni na konfrontację" (a które to działania Sąd pierwszej instancji scharakteryzował jako „przygotowania do bójki z użyciem niebezpiecznych przedmiotów"), a następnie logicznie wywiódł, że następstwo bójki w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu S.P., skazany T.J. mógł i powinien był przewidzieć (art. 9 § 3 KK), albowiem wiedział, że G.G. ma ze sobą nóż, którego może użyć w czasie bójki, a więc powinien był się liczyć z możliwością zranienia kogoś w czasie bójki i z tego powodu odpowiada za skutek w ramach nieumyślnego następstwa, to takiemu stanowisku nie sposób odmówić słuszności.

Sąd Okręgowy stanowiska Sądu pierwszej instancji w tym zakresie nie zakwestionował, a ze swojej strony podniósł m.in., że skazany T.J. widział, jakie przedmioty wziął ze sobą G.G., a wśród nich nóż o cechach świadczących, że jest to przedmiot niebezpieczny, oraz że miał on świadomość tego, że G.G. narzędziem tym może się posługiwać w trakcie zajścia, co faktycznie

miało miejsce. Tak więc oczywiste jest, że skazany T.J. w świetle poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych mógł i powinien był przewidzieć następstwa, jakimi zakończyła się przedmiotowa bójka, a tym samym zasadnie jego czyn zakwalifikowano również z przepisu art. 158 § 2 KK. W takiej zaś sytuacji, nieco lakoniczne, uzasadnienie sądu orzekającego nie może zostać poczytane za rażąco naruszające przepisy prawa procesowego i mogące mieć wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku.

O zwrocie opłaty, wobec zasadności wywiedzionej kasacji, rozstrzygnięto zgodnie z przepisem art. 527 § 4 KPK.

Z tych też względów – mając powyższe na uwadze – Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.

1) Omów istotę przestępstwa określonego w art. 158 KK.
2) Bójka lub pobicie, a obrona konieczna.
3) Wskaż przykładowe możliwe kwalifikacje prawne czynów w trakcie bójki lub pobicia.
4) Jakie są zasadnicze elementy przestępstwa bójki lub pobicia z użyciem broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu? Wskaż różnicę pomiędzy „używaniem" a „posługiwaniem się" bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem.

Ad 1. Wprowadzenie do Kodeksu karnego przestępstwa określonego w art. 158 wynika z potrzeby uproszczenia budowy czynu zabronionego dla ominięcia trudności dowodowych, które w tego typu przypadkach nieuchronnie się pojawiają. Wskazuje się przy tym niekiedy, że przestępstwo z art. 158 KK stanowi relikt odpowiedzialności zbiorowej[68]. Ze względu na liczbę uczestników tego rodzaju zdarzeń mogą zaistnieć trudności związane z przypisaniem ewentualnemu jego uczestnikowi spowodowania u innej osoby określonych skutków, a zindywidualizowanie roli poszczególnych uczestników bójki lub pobicia jest niejednokrotnie niemożliwe[69]. W myśl tego przepisu wystarczy ustalić, ogólnie rzecz ujmując, czy dana osoba

[68] Zob. wyr. SN z dnia 7.9.2004 r., II KK 377/03, LEX Nr 137739.
[69] Zob. B. Michalski, *op. cit.*, s. 266.

brała udział w bójce lub pobiciu oraz jakiego typu była to bójka lub pobicie, ze względu na jej skutki, aby przypisać jej odpowiedzialność z odpowiedniego przepisu. „Pobicie", to czynna napaść przynajmniej dwóch osób na co najmniej jedną osobę (ale nie jednej osoby na kilka osób), przy czym do atakujących należy przewaga (wyraźnie można odróżnić broniącego/broniących się od atakujących). Z kolei „bójka" to zajście przynajmniej pomiędzy trzema osobami, z których każda jest jednocześnie atakującą i atakowaną. Bójka pozostaje jednolitym czynem nawet wtedy, gdy zawiera przerwy, przenosi się z miejsca na miejsce, a nawet gdy kolejno biorą w niej udział różne osoby[70]. Sam natomiast „udział" w takim zdarzeniu to świadome połączenie działania jednego ze sprawców z działaniami innego człowieka (innych osób) przeciwko drugiemu człowiekowi (lub grupie osób), przy czym uczestnictwo nie musi przejawiać się w zadawaniu uderzeń itp. Wystarczy, że dana osoba „zagrzewa" do walki innych uczestników w trakcie bójki lub pobicia, aby jej zachowanie ocenić w kategoriach współsprawcy, a nie podżegacza lub pomocnika, gdyż niejednokrotnie takie zachowanie może mieć cechy większego społecznego niebezpieczeństwa niż bezpośredni udział w bójce lub pobiciu[71] (pomocnictwo do popełnienia występku z art. 158 KK mogłoby mieć miejsce np. w wypadku przekazywania informacji co do czasu i miejsca pobytu określonej osoby, zaatakowanej następnie przez sprawców przestępstwa[72]). Podobnie należy ocenić nawet sam fakt obecności przy zajściu, stanowiący – zgodnie z zamiarem sprawcy – moralne poparcie i fizyczne zabezpieczenie jednego z uczestników na wypadek, gdyby sytuacja rozwinęła się dla niego niekorzystnie[73]. Gdy jednak po stronie sprawcy atakującego „sam na sam" pokrzywdzonego przyłącza się inna osoba, która – obiektywnie rzecz ujmując – wspomaga

[70] Zob. wyr. SN: z dnia 12.7.1934 r., III K 409/34, OSN(K) 1935, Nr 3, poz. 86; z dnia 26.3.1935 r., I K 17/35, OSN(K) 1935, Nr 11, poz. 470; wyr. SA w Lublinie z dnia 7.8.2003 r., II AKa 143/03, OSA 2005, z. 6, poz. 38.
[71] Zob. wyr. SN: z dnia 14.1.1953, SN 337/39, OSNCK 1953, Nr 3, poz. 46; z dnia 21.7.1938 r., I K 1061/38, OSN(K) 1939, Nr 3, poz. 71.
[72] Zob. wyr. SA w Katowicach z dnia 26.3.1996 r., II AKa 16/96, OSA 1998, z. 2, poz. 13.
[73] Zob. wyr. SN z dnia 6.11.1961 r., II K 768/61, cyt. za: *Kodeks karny. Część szczególna,* A. Wąsek (red.), t. I, Warszawa 2004, s. 340, komentarz do art. 117-221, teza 2.

go w agresywnych działaniach, ale bez jego wiedzy i zgody, to nie można uznać działania tego pierwszego sprawcy za „wzięcie udziału" w pobiciu w rozumieniu art. 158 KK[74].

Co istotne, penalizowane jest takie zachowanie, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 KK lub w art. 157 § 1 KK. Nie każde zatem zajście, w którym co najmniej trzy osoby zadają sobie wzajemnie uderzenia lub co najmniej dwie osoby biją trzecią, jest występkiem, o jakim mowa w art. 158 § 1 KK. Jakkolwiek odpowiedzialność za udział w bójce lub pobiciu ma charakter wspólnej odpowiedzialności, to jednak każdy uczestnik tego zdarzenia musi mieć świadomość niebezpiecznego charakteru tego zbiorowego zatargu[75]. Przykładowo, odpowiedzialność z art. 158 § 2 KK nie może być oparta na samym tylko obiektywnym fakcie, że sprawca wziął udział w starciu, które zakończyło się ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu jednego z uczestników, ponieważ odpowiedzialność taką ponosi dopiero wówczas, gdy skutek ten powinien był i mógł przewidzieć[76] (dla ścisłości należy jedynie przytoczyć stanowisko wyrażane pod rządami Kodeksu karnego z 1932 r., w myśl którego uczestnik bójki lub pobicia odpowiadał za przestępstwo z art. 240 [odpowiednik obecnie obowiązującego art. 158 KK], niezależnie od tego, czy powinien był przewidzieć śmierć lub uszkodzenie ciała człowieka[77]). Nie ma oczywiście ustawowego wymogu, aby jakikolwiek skutek o takiej postaci nastąpił, a narażenie na powyższe niebezpieczeństwo nie jest wcale tak abstrakcyjne, skoro typowe uderzenia pięścią, kopnięcia itp. mogą wywołać co najmniej skutek, o jakim mowa w art. 157 § 1 KK. Zaznaczyć przy tym należy, że owo „zagrożenie" utratą życia lub uszczerbkiem na zdrowiu dotyczyć może nie tylko osób np. napadniętych, ale i zupełnie przypadkowych (świadków, uczestników zabawy). Tak samo nie jest istotne, kto odniósł obrażenia – może to być zarówno napadnięty, jak i osoba atakująca. Tak więc również w sytuacji, gdy określone obrażenia odniosła osoba „postronna", a nawet sam sprawca pobicia (co może się wiązać, przykładowo, z akcją obronną osoby bitej), to również uzasadnia przyjęcie surowszej kalifikacji prawnej z art. 156 § 2 lub § 3 KK[78]. Nie można przy tym zapominać, że w tej ostatniej sytuacji sprawca pobicia, który doznał określonych obrażeń, nie może korzystać z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, o jakiej mowa w art. 60 § 2 pkt 3 KK. Ta bowiem odnosi się do sytuacji, gdy sprawca przestępstwa „nieumyślnego" lub jego najbliższy poniósł poważny uszczerbek w związku z popełnionym przestępstwem, natomiast w przypadku bójki lub pobicia mamy do czynienia z przestępstwem umyślno-nieumyślnym (umyślny udział w bójce lub pobiciu oraz nieumyślne spowodowanie obrażeń ciała). Dla ścisłości należy jednak wskazać, że wyrażane są również poglądy, w świetle których uczestnik bójki lub pobicia, który jako jedyny doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, powinien pozostać albo bezkarny, albo odpowiadać tylko za występek z art. 158 § 1 KK (pozostali uczestnicy zdarzenia – oczywiście z art. 158 § 2 KK), bowiem wątpliwe jest karanie osoby, która przez własny udział w takim czynie doznała poważnego uszczerbku na zdrowiu, a także że jej wina obejmuje również spowodowanie tego następstwa (należałoby przypisać mu winę nieumyślną za spowodowanie takiego uszczerbku na jego własnym zdrowiu[79]).

Oczywiste przy tym jest, że nie odpowiada na podstawie art. 158 KK osoba, której zamiarem było zapobieżenie bójce lub jej skutkom, albo rozdzielanie walczących[80]. Również wmieszanie się do tego rodzaju zdarzenia w celu np. pozbawienia jednego z jego uczestników niebezpiecznego narzędzia (noża) i poprzestanie na tym, nie może być uznane za udział w bójce lub pobiciu[81].

Ustawowe określenie „pobicie" nie ma nic wspólnego z jego określeniem w języku potocznym (np. mąż „pobił" żonę), z czym

[74] Zob. wyr. SN: z dnia 30.5.1974 r., II KR 14/74, OSNKW 1974, z. 10, poz. 186; z dnia 10.6.1981 r., V KRN 68/81, OSNPG 1981, Nr 10, poz. 110.

[75] Zob. wyr. SN z dnia 25.1.1983 r., IV KR 362/82, LEX Nr 21969.

[76] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 25.3.2003 r., II AKa 20/03, OSA 2004, z. 1, poz. 3.

[77] Zob. post. SN (7) – zasada prawna z dnia 11.2.1933 r., II K 931/32, OSN(K) 1933, Nr 3, poz. 42.

[78] Zob. wyr. SN: z dnia 9.8.1934 r., I K 484/34, OSN(K) 1935, Nr 2, poz. 49; z dnia 8.4.1952 r., IV K 22/51, OSN(K) 1952, Nr 5, poz. 66; z dnia 5.2.1973 r., III KR 235/72, OSNPG 1973, Nr 7, poz. 97; z dnia 19.5.1976 r., V KR 68/76, OSNKW 1976, z. 12, poz. 143.

[79] Zob. M. Michalski, *op. cit*. s. 290-292.

[80] Zob. wyr. SN z dnia 4.11.1935 r., II K 1214/35, OSN(K) 1936, Nr 4, poz. 164.

[81] Zob. wyr. SN z dnia 24.10.1961 r., III K 715/61, OSNKW 1962, z. 3, poz. 41.

niestety niejednokrotnie w praktyce orzeczniczej można się spotkać. Wszak czasami obrona dowodzi, aby spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 § 1 KK – zagrożenie ustawowe od roku do 10 lat pozbawienia wolności), zakwalifikować jako „pobicie" z art. 158 § 2 KK, za które ustawa przewiduje karę pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat.

Na marginesie należy przypomnieć, że ustawowe znamiona narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo zostały w art. 158 § 1 KK określone alternatywnie. Stąd też, przypisując oskarżonym czyn zakwalifikowany z art. 158 § 1 KK, sąd winien wskazać, które z alternatywnych znamion oskarżeni swoim działaniem zrealizowali, i nie powoływać w opisie wszystkich znamion tego czynu[82]. Konstrukcja przestępstwa pobicia polega m.in. na różnicowaniu odpowiedzialności za udział w pobiciu w zależności od stopnia jej niebezpieczeństwa, wyrażającego się skalą narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, albo skutków określonych w art. 156 § 1 KK lub art. 157 § 1 KK, które to zróżnicowanie musi być prawidłowo określone w wyroku – opisie czynu. Bezpośrednie narażenie człowieka na alternatywne zagrożenie skutkami przewidzianymi w art. 158 § 1 KK nie może mieć miejsca, gdyż np. niebezpieczeństwo utraty przez daną osobę życia, jako najwyższy stopień narażenia, pochłania niższe stopnie narażenia na ciężki uszczerbek na zdrowiu (art. 156 § 1 KK) i naruszenie czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia, trwające dłużej niż 7 dni (art. 157 § 1 KK)[83].

Ad 2. W odniesieniu do obrony koniecznej, od jej strony podmiotowej, Sąd Najwyższy (jak i sądy powszechne) konsekwentnie przyjmował, że niezbędnym elementem podmiotowym obrony koniecznej jest, aby akcja broniącego się wynikała ze świadomości, iż odpiera on zamach, i była podyktowana wolą obrony, nie zaś wolą odwetu. Ten podmiotowy element działania w obronie koniecznej ułatwia rozgraniczenie rzeczywistych działań obronnych od społecznie negatywnych aktów zemsty, samosądu lub

[82] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 19.2.2013 r., II AKa 13/13, LEX Nr 1292668.
[83] Zob. wyr. SN z dnia 7.3.2014 r., V KK 276/13, Prok. i Pr.-wkł. 2014, Nr 6, poz. 4.

chuligaństwa[84]. Kwestia zastosowania do uczestnika bójki kontratypu obrony koniecznej (art. 25 KK) jest co najmniej niejednoznaczna. Nie ma oczywiście takiego problemu w przypadku pobicia, bowiem strona zaatakowana ma prawo do stosowania obrony koniecznej, gdyż bezprawnego zamachu dopuszczają się tylko napastnicy (przynajmniej dwóch). Nie jest co prawda łatwe w praktyce rozróżnienie bójki od pobicia, ponieważ aktywna obrona napadniętych łatwo może być potraktowana jako udział w bójce. W przypadku pobicia daje się ustalić osoby będące napastnikami oraz osobę lub osoby, które się bronią[85].

Z kolei w przypadku bójki wskazuje się, że skoro sam udział w bójce jest bezprawny, to bezprawnym zamachem jest działanie wszystkich uczestników bójki. Wobec tego dopóki trwa udział w bójce, dopóty żadnemu z uczestników bójki nie przysługuje prawo do obrony koniecznej – każdy jest bowiem napastnikiem dokonującym zamachu bezprawnego. Działający bezprawnie sprawca nie może być uznany za osobę, które działa w obronie koniecznej, a więc odpiera bezpośredni bezprawny zamach na jakiekolwiek dobro chronione prawem (art. 25 § 1 KK)[86]. Poza tym, co istotne, skoro uczestnik bójki jest jednocześnie atakującym i atakowanym (napastnikiem i napadniętym), to nie można uznać, że jest on jedynie atakowanym, a zarazem uprawnionym do bezkarnego działania, pozostającego pod ochroną art. 25 § 1 KK[87].

W sytuacji jednak, gdy jeden z uczestników bójki wycofuje się z niej (przechodzi wyłącznie na pozycje obronne) i jest później atakowany, to oczywiście uzyskuje wówczas prawo do obrony koniecznej[88]. Osoba, która wycofała się z bójki i nie bierze już w niej udziału, nie jest jej uczestnikiem, a skoro tak, to w wypadku jej zaatakowania ma prawo odpierać, jak każdy zaatakowany, „bezpośredni bezprawny zamach na jakiekolwiek jej

[84] Zob. wyr. SN: z dnia 30.12.1972 r., Rw 1312/72, OSNKW 1973, z. 5, poz. 69; z dnia 19.2.1997 r., IV KKN 292/96, Prok. i Pr.-wkł. 1997, Nr 7-8, poz. 1; wyr. SA w Lublinie z dnia 15.1.1998 r., II AKa 181/97, Prok. i Pr.-wkł. 1999, Nr 1, poz. 23; *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, J. Giezek (red.), LEX/el. 2014, komentarz do art. 25, teza 15.
[85] Zob. *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.*, t. I, s. 473, komentarz do art. 25, teza 24.
[86] Zob. B. Michalski, *op. cit.*, s. 280.
[87] Zob. wyr. SN z dnia 9.6.1988 r., I KR 168/88, OSP 1990, z. 8, poz. 304.
[88] Zob. wyr. SN z dnia 29.5.1935 r., I K 311/35, OSN(K) 1936, Nr 1, poz. 33.

dobro chronione prawem". W takim przypadku również osoby pomagające byłemu uczestnikowi bójki w obronie przed dalszymi zamachami innych uczestników będą działały w obronie (pomocy) koniecznej, jeśli ich celem jest likwidacja bójki lub obrona jej byłego uczestnika[89].

Jeżeli jednak wycofanie się jednego ze sprawców z bójki ma jedynie charakter pozorny, podyktowany względami taktycznym, aby uzyskać lepszą pozycję do ponowienia ataku, to taki sprawca absolutnie nie uzyskuje uprawnienia do zastosowania obrony koniecznej[90].

Pomimo pominięcia w Kodeksie karnym treści art. 22 § 2 DKK („działa w obronie koniecznej w szczególności ten, kto występuje w celu przywrócenia porządku lub spokoju publicznego, chociażby to nie wynikało z obowiązku służbowego"), należy przyjąć, że działa w obronie koniecznej ten, kto występuje przeciwko bójce w celu jej zakończenia (likwidator bójki). Osoba taka występuje bowiem w obronie życia lub zdrowia uczestników bójki i w obronie zakłóconego spokoju publicznego oraz naruszonego porządku prawnego. Warunkiem przyjęcia obrony koniecznej jest działanie przeciwko bójce jako całości, a nie przeciwko poszczególnym jej uczestnikom w celu niesienia pomocy pozostałym[91]. Działaniem w obronie koniecznej w ramach bójki jest jedynie interwencja w celu położenia kresu bijatyce albo obrona osoby niezdolnej do dalszego udziału w bójce bądź odciąganej od udziału w bójce, jak też obrona osoby, która wycofała się z bójki, jednak jest nadal atakowana[92]. Zachowuje przy tym w pełni swoją aktualność stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26.7.1971 r., że „osoba postronna, która nie angażując się po stronie któregokolwiek z biorących udział w bójce, a więc nie będąc jej uczestnikiem, stara się jej zapobiec w jakikolwiek sposób (np. przez rozdzielenie bijących się, odebranie im niebezpiecznych narzędzi, rozpędzenie ich itd.), działa w obronie koniecznej. Natomiast nie działa w obronie koniecznej ten, kto włącza się do

[89] Zob. *Kodeks*…, A. Zoll (red.), *op. cit.*, t. I, s. 474, komentarz do art. 25, teza 26.
[90] Zob. wyr. SN z dnia 20.12.1984 r., II KR 289/84, OSNKW 1985, z. 7-8, poz. 58.
[91] Zob. *Kodeks*…, A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 474, komentarz do art. 25, teza 25.
[92] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 26.3.2013 r., II AKa 27/13, KZS 2013, z. 6, poz. 80.

bójki w celu przyjścia z pomocą jednemu z jej uczestników, bo w ten sposób powiększa krąg bijących się osób, potęgując tym samym niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia uczestników zajścia lub znajdujących się w pobliżu osób"[93].

Na marginesie należy jedynie przypomnieć, że starcie pomiędzy dwoma osobami wzajemnie się prowokującymi w sposób świadczący o zgodzie obu na podjęcie walki nie jest „bójką" w rozumieniu art. 158 § 1 KK i w takiej sytuacji brak jest również podstaw do przyjęcia, że jedna z tych osób dokonuje bezpośredniego zamachu na życie lub zdrowie drugiego uczestnika walki, a druga działa w obronie koniecznej[94].

Nieco inaczej powyższa kwestia przedstawia się w przypadku bójki z użyciem broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu. Gdy bowiem uczestnicy bójki wzajemnie atakują się „gołymi pięściami", to bez wątpienia żadnemu z jej uczestników nie przysługuje prawo do obrony koniecznej. Przyjąć przy tym należy, że każdy z uczestników bójki akceptuje ten stan rzeczy i wyraża wolę uczestnictwa w tego rodzaju zajściu. Tak samo należy ocenić sytuację, gdy uczestnicy bójki używają i akceptują używanie niebezpiecznych przedmiotów.

Wydaje się jednak, że np. w wypadku, gdy bójka polega na zadawaniu sobie razów rękoma i nogami, a w pewnym momencie jeden z jej uczestników niespodziewanie wyciąga broń palną albo nóż i zaczyna ich używać, a pozostali sprawcy wobec takiego obrotu sprawy wycofują się z aktywnej roli uczestników bójki i przechodzą na pozycje jedynie obronne, to wówczas przysługuje im prawo do obrony koniecznej na ogólnych zasadach, jako że zaprzestali oni już swojego udziału w bójce i bronią jedynie swojego zdrowia i życia. Nie mieliby natomiast takiego prawa, gdyby w tej zmienionej, zaakceptowanej sytuacji dalej kontynuowali bójkę i ponawiali swoje ataki na innych jej uczestników.

Ad 3. Jak już wskazano wyżej, każdy uczestnik bójki lub pobicia odpowiada za występek z art. 158 § 1 KK nawet wtedy, gdy żaden z uczestników tego zdarzenia nie odniósł obrażeń (wy-

[93] Zob. wyr. SN z dnia 26.7.1971 r., IV KR 119/71, OSNKW 1971, z. 12, poz. 190.
[94] Zob. wyr. SN z dnia 9.6.1988 r., I KR 168/88, OSP 1990, z. 8, poz. 304.

starcza zaistnienie rzeczywistego, realnego niebezpieczeństwa nastąpienia skutków, o jakich mowa w art. 148 § 1 KK, art. 156 § 1 KK lub art. 157 § 1 KK). Jeżeli w wyniku bójki lub pobicia jakaś osoba doznała obrażeń ciała, o jakich mowa w art. 157 § 1 KK, to w dalszym ciągu właściwą kwalifikacją prawną tego czynu pozostaje art. 158 § 1 KK, ponieważ skutek określony w art. 157 § 1 KK nie należy do znamion typu kwalifikowanego przewidzianego w art. 158 § 2 KK. Istotne jest jednak to, że jeżeli uczestnik bójki, w której człowiek narażony był na utratę życia lub ciężki uszczerbek na zdrowiu, spowodował umyślnie naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia innej osoby na czas powyżej 7 dni, to czyn jego, dla pełnej charakterystyki prawnokarnej, powinien być kwalifikowany jako jedno przestępstwo określone w przepisach art. 158 § 1 KK w zb. z art. 157 § 1 KK i w zw. z art. 11 § 2 KK[95].

Wydaje się, że nie inaczej należałoby ocenić zachowanie tego sprawcy występku z art. 158 § 1 KK, który swoim zachowaniem spowodował nadto obrażenia, o jakich mowa w art. 157 § 2 KK[96].

Jeżeli z kolei w wyniku bójki lub pobicia jakaś osoba doznała ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, o jakim mowa w art. 156 § 1 KK, to wszyscy sprawcy odpowiadają z art. 158 § 2 KK – i oczywiście, jeśli zostanie dowiedzione, który ze sprawców konkretnie te obrażenia spowodował, to on będzie odpowiadał z art. 156 § 1 KK. Identycznie sprawa przedstawia się w odniesieniu do wypadku, gdy w wyniku bójki lub pobicia jakaś osoba poniosła śmierć – podstawą odpowiedzialności dla sprawców jest przepis art. 158 § 3 KK, a jeżeli zostanie ustalony sprawca śmierci człowieka (oraz zostanie mu dowiedziony zamiar bezpośredni lub ewentualny popełnienia tej zbrodni), to będzie on odpowiadał z art. 148 § 1 KK. Wyrażany jest co prawda pogląd, że uczestnik bójki (pobicia), który w bójce (pobiciu) zabił człowieka, odpowiada na podstawie art. 148 §1 KK i art. 158 § 3 KK w zw. z art. 11 § 2 KK, niezależnie od odpowiedzialności innych osób biorących udział

[95] Zob. wyr. SN: z dnia 4.10.2005 r., V KK 211/05, LEX Nr 157210; z dnia 12.12.2006 r., WA 33/06, OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 2419.

[96] Zob. wyr. SA w Rzeszowie z dnia 2.4.1993 r., II AKr 32/93, OSA 1994, z. 3, poz. 16.

w bójce[97], to jednak nie bez racji wskazuje się, że w takiej sytuacji sprawca „odpowiadałby za śmierć podwójnie”[98]. Zatem należy raczej podzielić pogląd, że umyślne spowodowanie śmierci czy ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wyklucza możliwość zakwalifikowania takiego działania z art. 158 § 3 KK czy art. 158 § 2 KK, skoro wskazane w tych przepisach następstwa mogą być przez sprawcę „objęte” tylko nieumyślnością. Gdy zostanie ustalone, że skutek śmiertelny jest bezpośrednim rezultatem dającego się wyodrębnić zamierzonego czynu jednego z uczestników bójki lub pobicia, to poniesie on odpowiedzialność za umyślne spowodowanie skutku (art. 148 § 1 KK lub art. 156 § 1 KK), niezależnie od odpowiedzialności pozostałych uczestników na podstawie art. 158 § 2 KK czy art. 158 § 3 KK[99]. Przypisanie bowiem jednocześnie zamiaru z art. 148 § 1 KK i art. 158 § 3 KK w zw. z art. 11 § 2 KK uznać trzeba za błędne, a wręcz wewnętrznie sprzeczne rozstrzygnięcie, bo przecież w pierwszym wypadku sprawca działa z zamiarem zabójstwa, a w drugim śmierć jest nieumyślnym następstwem bójki lub pobicia, czyli czymś niezamierzonym. Tak samo przepis art. 158 § 2 KK nie może pozostawać w zbiegu z przepisem art. 156 § 1 KK z uwagi na odmienną stronę podmiotową przestępstw penalizowanych tymi przepisami[100].

Innymi słowy, przestępstwo stypizowane w art. 158 § 1 KK będzie pozostawać w zbiegu kumulatywnym z umyślnym ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu (art. 156 § 1 KK) lub zabójstwem (art. 148 § 1, 2 lub 3 KK), o ile uda się wyodrębnić zachowanie uczestnika bójki lub pobicia, który – biorąc w takim zajściu udział – umyślnie spowodował jeden z tak określonych skutków. Ich przypisanie, a w konsekwencji kumulatywne zakwalifikowanie zachowania sprawcy z art. 148 KK lub z art. 156 § 1 KK wyklucza natomiast możliwość jednoczesnej kwalifikacji z art. 158 § 2 lub 3 KK. Kwalifikujące bójkę lub pobicie następstwa objęte są bowiem nieumyślnością, co wyklucza przecież możliwość ich jednoczesnej umyślnej realizacji[101].

[97] Zob. wyr. SN z dnia 20.4.1989 r., II KR 60/89, OSNPG 1990, Nr 10, poz. 72.

[98] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 5.5.1994 r., II AKr 27/94, KZS 1994, z. 5, poz. 16.

[99] Zob. post. SN z dnia 28.7.2010 r., II KK 271/09, Prok. i Pr.-wkł. 2011, Nr 1, poz. 6.

[100] Zob. wyr. SA w Warszawie z dnia 9.11.2012 r., II AKa 283/12, KZS 2013, z. 3, poz. 62.

[101] Zob. *Kodeks*..., J. Giezek (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 158, teza 20.

Przyjmuje się również, że art. 158 § 1 KK pozostaje w niewłaściwym zbiegu z art. 223 KK (czynna napaść na funkcjonariusza publicznego), natomiast pomiędzy art. 158 § 2 lub 3 KK i art. 223 KK zachodzi zbieg kumulatywny. Nie sposób natomiast byłoby zaakceptować poglądu o możliwej kwalifikacji prawnej czynów oskarżonych z art. 148 § 2 pkt 1 KK w zw. z art. 158 § 3 KK i art. 11 § 2 KK. Trudno bowiem byłoby dopatrzyć się jakichkolwiek przesłanek uzasadniających przyjęcie poglądu, że oskarżeni, z jednej strony działając wspólnie i w porozumieniu i ze szczególnym okrucieństwem, a więc umyślnie, dokonali zabójstwa pokrzywdzonego, a z drugiej strony jego śmierć spowodowali nieumyślnie, jak stanowi o tym art. 158 § 3 KK[102].

Dopuszczalna jest natomiast kwalifikacja z art. 148 § 1 KK i art. 158 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK. Kumulatywny zbieg tych przepisów jest możliwy i zachodzi w każdym przypadku, gdy sprawcy zbrodni zabójstwa, działając w sposób opisany w art. 158 § 1 KK, przewidują i godzą się na zaistnienie skutku, o którym mowa w art. 148 § 1 KK, a więc zwykle działając z zamiarem ewentualnym obok zamiaru bezpośredniego czynności wykonawczych pobicia[103].

W przypadku natomiast, gdy w trakcie bójki jeden z jej uczestników zupełnie niespodziewanie dla pozostałych sprawców wyciągnie nóż i go użyje, zabijając człowieka, to on powinien co prawda ponieść odpowiedzialność za zbrodnię z art. 148 § 1 KK, natomiast w takiej sytuacji trudno przypisać pozostałym uczestnikom bójki popełnienie występku z art. 158 § 3 KK, skoro nie mogli oni i nie powinni byli przewidzieć skutku opisanego w tym przepisie. Podobnie sprawę należy postrzegać w sytuacji, gdy już po zakończeniu bójki lub pobicia jeden z jej uczestników „na własną rękę" popełni czyn powodujący śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała[104].

Pewne trudności w stosowaniu właściwej kwalifikacji prawnej, wynikające również z niemożliwych do jednoznacznego ustalenia faktów, związane są z zagadnieniem zróżnicowanego udziału w bójce lub pobiciu któregoś ze sprawców. Może on bowiem nie uczestniczyć w zdarzeniu „przez cały czas" trwania zajścia, a skutki z niego wynikłe mogą zaistnieć zarówno przed tym, jak wziął on w nim udział, lub też dopiero po tym, jak on się już z tego zajścia wycofał. Prezentowane były bowiem poglądy, że dla uznania sprawcy za winnego popełnienia występku z art. 158 § 2 lub 3 KK jest obojętne, w jakim momencie przyłączył się on do zajścia i w jakim momencie nastąpił skutek opisany w tych przepisach[105]. Wydaje się jednak, że w sytuacji, gdy sprawca przystępuje do bójki lub pobicia, w wyniku której już wcześniej ktoś poniósł śmierć lub doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, to nie może on ponosić odpowiedzialności za skutek, który zaistniał przed jego czynem. Podobnie w przypadku, gdy sprawca odstępuje od udziału w bójce lub pobiciu w momencie, gdy nikt jeszcze nie poniósł śmierci lub nie doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, to nie powinien odpowiadać za skutek, który nastąpił po jego odstąpieniu od udziału w zajściu[106]. W tego rodzaju wypadkach oczywiście niezmiernie trudno jest ustalić, w którym momencie bójki lub pobicia i jakie konkretnie skutki zaistniały, ale to zagadnienie należy do sfery ustaleń faktycznych, które dopiero jako czyn przypisany należy zakwalifikować z odpowiedniego przepisu prawa materialnego. Nie można jednak nie zauważyć, że bójkę lub pobicie należy oceniać jako „całość", bez rozróżniania na poszczególne fazy, co w konsekwencji może prowadzić do wniosku, że do wywołania kwalifikującego następstwa przyczynia się każda osoba, która bierze w nim udział, w tym również ta, która brała w nim udział tylko przez pewien czas. Jedynie w odniesieniu do sprawcy, który nie brał udziału w tej fazie zdarzenia, w której nie brała udziału również osoba, która poniosła śmierć lub doznała ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, możliwe jest wyłączenie jego odpowiedzialności z art. 158 § 2 lub 3 KK[107].

W sytuacji natomiast, gdy spowodowanie rzeczywiście zaistniałego następstwa określonego w art. 158 § 2 lub 3 KK ob-

[102] Zob. *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, t. II, s. 370-371, komentarz do art. 158, tezy 36 i 38.
[103] Zob. wyr. SA w Katowicach z dnia 18.3.2004 r., II AKa 58/04, KZS 2004, z. 9, poz. 52.
[104] Zob. wyr. SN z dnia 22.1.1936 r., I K 1123/35, OSN(K) 1936, Nr 8, poz. 299.
[105] Zob. wyr. SN z dnia 10.3.1933, II K 931/32, OSN(K) 1933, Nr 5, poz. 96.
[106] Zob. B. Michalski, *op. cit.*, s. 293-294.
[107] *Ibidem*, s. 294-295.

jęte było zamiarem sprawców (sprawcy), to odpowiadają oni na podstawie przepisów określających odpowiedzialność za umyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub zabójstwo człowieka[108]. Odpowiedzialność sprawców za przestępstwo z art. 158 § 3 KK jest bowiem wynikiem przyjęcia, że ponoszą oni odpowiedzialność za śmierć jako nieumyślne następstwo dokonanego przez nich pobicia. Jest oczywiste, że następstwo to było objęte nieumyślnością, a więc powinnością i możliwością przewidywania takiego skutku, gdyż gdyby sprawcy obejmowali śmiertelny skutek swoją świadomością, to przewidywaliby i godziliby się na śmierć, a wówczas odpowiadaliby za umyślne zabójstwo[109].

Zaznaczyć przy tym należy, że każdy z umyślnie współdziałających sprawców bójki lub pobicia odpowiada na podstawie art. 158 § 2 lub § 3 KK tylko wówczas, gdy owo zdarzenie przybiera tak niebezpieczny charakter, że następstwo w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub śmierć człowieka przewidywał lub mógł przewidzieć (okoliczności wskazujące na „temperaturę" zajścia są tego rodzaju, że skutek śmiertelny jawi się jako prawdopodobny i realny[110]). Odpowiedzialność z tych przepisów nie może bowiem opierać się na samym fakcie udziału w bójce lub pobiciu, które zakończyły się tego rodzaju skutkami, o których w nich mowa. Odpowiedzialność za następstwa czynu nie może bowiem sięgać dalej aniżeli wina sprawcy[111]. W wypadku zatem np. ustalenia, który z uczestników bójki spowodował (umyślnie – z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym) śmierć człowieka, będzie on odpowiadał za skutek, który swoim zachowaniem spowodował, natomiast pozostali uczestnicy bójki będą odpowiadać za kwalifikowany umyślny udział w bójce wtedy, jeżeli takie następstwo mogli przewidzieć[112]. Stopień aktywności poszczególnych uczestników bójki dla przypisania im tego przestępstwa jest natomiast obojętny – ma on znaczenie tylko przy wymiarze kary[113].

[108] *Ibidem*, s. 285.
[109] Zob. post. SN z dnia 17.11.2004 r., III KK 69/04, OSNwSK 2004, Nr 1, poz. 2098.
[110] Zob. wyr. SN z dnia 6.4.1972 r., III KR 19/72, OSP 1972, z. 10, poz. 189.
[111] Zob. B. Michalski, *op. cit.*, s. 283-284.
[112] Zob. wyr. SN z dnia 12.11.1981 r., II KR 289/81, OSNPG 1982, Nr 6, poz. 80.
[113] Zob. wyr. SN z dnia 10.2.1977 r., II KR 378/76, OSNPG 1977, Nr 7, poz. 57.

Możliwa jest oczywiście sytuacja, w której uczestnik bójki lub pobicia zrealizuje swoim zachowaniem znamiona nawet wszystkich typów kwalifikowanych omawianego przestępstwa wraz ze znamionami typu podstawowego (np. sprawca bierze udział w bójce używając noża, a następstwem tego czynu jest śmierć człowieka, nadto ciężki uszczerbek na zdrowiu innego uczestnika zajścia oraz narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub skutków określonych w art. 156 § 1 KK lub art. 157 § 1 KK pozostałych jego uczestników), to wówczas czyn ten należy zakwalifikować z zastosowaniem kumulatywnego zbiegu przepisów[114].

Wskazać również należy, że użycie przez co najmniej dwóch sprawców rozboju przemocy w postaci pobicia, w którym naraża się pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 KK lub art. 157 § 1 KK, daje podstawę do zakwalifikowania takiego czynu jako jednego przestępstwa określonego w art. 280 § 1 KK i art. 158 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK[115].

Również w wypadku używania wobec pokrzywdzonej siły fizycznej poprzez bicie jej przez kilku sprawców zgwałcenia zasadnym jest przyjęcie zbiegu przepisów art. 197 § 3 KK i art. 158 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK[116].

Ad 4. Jeżeli chodzi o używanie w czasie bójki lub pobicia broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu (art. 159 KK), to wskazać należy m.in. na kwestie następujące.

Na podstawie tego przepisu odpowiada wyłącznie ten spośród uczestników bójki lub pobicia, kto takiego przedmiotu używa, a sama bójka lub pobicie nabierają w związku z tym szczególnie niebezpiecznego charakteru. Przepis art. 159 KK pochłania przy tym w całości znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 158 § 1 KK i nie jest możliwa kumulatywna kwalifikacja

[114] Zob. B. Michalski, *op. cit.*, s. 286.
[115] Zob. post. SN z dnia 8.5.2012 r., III KK 343/11, Biul. PK 2012, Nr 5, s. 8; wyr. SA w Katowicach z dnia 17.9.1992 r., II AKr 318/92, Wokanda 1993, Nr 4, s. 34.
[116] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 15.2.2000 r., II AKa 166/99, Prok. i Pr.-wkł. 2000, Nr 10, poz. 22.

prawna zachowania sprawcy z obydwu tych przepisów[117]. Pomiędzy art. 159 KK i art. 158 § 1 KK zachodzi więc konsumpcja[118].

Podmiotem przestępstwa określonego w art. 159 KK, będącego kwalifikowaną postacią przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu przewidzianego w art. 158 § 1 KK, może być – w odróżnieniu od kwalifikowanych przestępstw określonych w art. 158 § 2 KK i art. 158 § 3 KK – nie każdy uczestnik bójki lub pobicia, ale tylko taki, który używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia[119].

Niewątpliwie możliwy jest kumulatywny zbieg przepisów art. 158 § 2 lub § 3 KK i art. 159 KK (w zw. z art. 11 § 2 KK), jeżeli sprawca biorąc umyślnie udział w bójce używa tego rodzaju przedmiotów, a następstwem tego zdarzenia jest objęty nieumyślnością skutek w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub śmierć człowieka[120].

Nadmienić w tym miejscu wypada, że samo posiadanie przy sobie w czasie bójki lub pobicia broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu nie uzasadnia jeszcze przyjęcia kwalifikacji prawnej z art. 159 KK. Przepis ten wymaga bowiem, aby sprawca tego przedmiotu „używał" (przykładowo art. 280 § 2 KK przy przestępstwie rozboju w nim opisanego wymaga, aby sprawca „posługiwał się" bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem). Powyższe oznacza, że dla przypisania odpowiedzialności z tego przepisu nie wystarczy „posiadanie" czy „posługiwanie się" niebezpiecznym przedmiotem, chwyceniem go w rękę, demonstrowanie go innym uczestnikom zajścia, ale o takie jego „użycie" (zadawanie uderzeń lub obrona przed uderzeniami), które wykorzystując jego szczególne właściwości może spowodować skutki takie, jakie zazwyczaj wywołuje użycie broni palnej lub noża, a tym samym wywołuje bardzo konkretne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia ludzkiego[121]. Prezentowane były jednak również poglądy, poddane zresztą krytyce – a powołane w omawianym orzeczeniu – że samo trzymanie noża przez biorącego udział w bójce może wystarczać do zastosowania względem niego art. 159 KK, jeżeli sprawca miał zamiar (chociażby ewentualny) posługiwania się nim w bójce.

[117] Zob. wyr. SN: z dnia 25.10.1974 r., Rw 496/74, OSNKW 1975, z. 1, poz. 16; z dnia 30.9.1977 r., IV KR 183/77, OSNPG 1978, Nr 8, poz. 90.

[118] Zob. wyr. SN z dnia 30.9.1977 r., IV KR 183/77, OSNPG 1978, Nr 8-9, poz. 90.

[119] Zob. wyr. SN z dnia 29.11.1979 r., II KR 330/79, OSNKW 1980, z. 4, poz. 34.

[120] Zob. wyr. SN z dnia 19.5.1976 r., V KR 68/76, OSNKW 1976, z. 12, poz. 143.

[121] Zob. post. SN z dnia 7.9.2004 r., II KK 377/03, LEX Nr 137739.

Problematyczne przy tym jest, czy użycie jakiegokolwiek noża uzasadnia zastosowanie art. 159 KK. Mimo że ustawa tego nie rozróżnia (l*ege non distinguente nec nostrum est distinguere* – tam, gdzie ustawa nie rozróżnia, nie naszą jest rzeczą wprowadzać rozróżnienie), to jednak nie bez pewnych racji wskazuje się, że przecież nie każdy „nóż", z uwagi na jego cechy, może być uznany za przedmiot niebezpieczny, mogący spowodować skutki równoważne z użyciem broni palnej[122]. Dotyczy to w szczególności atrap, odłamków czy breloczków[123].

Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 28.2.2003 r. zasadnie zwrócił przy tym uwagę, że „formuła udziału w pobiciu w rozumieniu art. 158 i 159 KK jest szersza od potocznego rozumienia słowa »pobicie«. W wypadku użycia broni może się ona wyrażać w oddaniu strzału, rażeniu pociskiem, przez co niewątpliwie naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 lub art. 157 § 1 KK. Samo więc oddanie strzału może być elementem pobicia"[124].

[122] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 4.12.1997 r., II AKa 227/97, KZS 1998, z. 1, poz. 22.

[123] Zob. wyr. SA w Krakowie z dnia 8.12.2009 r., II AKa 216/09, KZS 2010, z. 4, poz. 26.

[124] II AKa 298/2002, KZS 2003, z. 11, poz. 42.

1.3. Narażenie człowieka na niebezpieczeństwo

Skoro skutkiem przestępstwa jest samo „narażenie" na niebezpieczeństwo (czyli sprowadzenie już samej możliwości wystąpienia określonych niebezpiecznych dla zdrowia lub życia następstw), to odpowiedzialności karnej z art. 160 KK podlega lekarz-gwarant, który w wyniku zaniechania udzielenia właściwego świadczenia zdrowotnego zdynamizował swą bezczynnością przebieg i rozwój procesów chorobowych u pacjenta w ten sposób, że zaczęły one bezpośrednio zagrażać jego życiu i zdrowia.

Wyr. SN z dnia 21.8.2012 r., IV KK 42/12, LEX Nr 1220930.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie J.G., R.D. i A.Z. oskarżonych z art. 160 § 2 i 3 KK, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 21.8.2012 r., kasacji, wniesionej przez Prokuratora Okręgowego od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 14.10.2011 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego z dnia 19.5.2011 r.;

uchyla zaskarżony wyrok i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Z uzasadnienia faktycznego

J.G. została oskarżona o to, że w dniu z 7/8.1.2005 r. w C. w Szpitalu Powiatowym działając nieumyślnie naraziła pacjenta J.K., przyjętego do Szpitala z powodu obrażeń, jakich doznał w wyniku udziału w wypadku komunikacyjnym, na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w ten sposób, że pełniąc obowiązki lekarza dyżurnego na oddziale ortopedii pomimo dysponowania wynikami badań laboratoryjnych, które okazywały istotne odchylenia od normy i świadczyły o istnieniu źródła krwawienia w organizmie pacjenta przy jednoczesnym pogarszającym się stanie J.K., nie zleciła przeprowadzenia badań obrazowych jamy brzusznej i innych, pomniejszając czy ograniczając jego szanse lecznicze w tym na uratowanie życia, tj. o przestępstwo z art. 160 § 2 i 3 KK.

R.D. został oskarżony o to, że w dniu z 7/8.1.2005 r. w C. w Szpitalu Powiatowym działając nieumyślnie naraził pacjenta J.K., przyjętego do Szpitala z powodu obrażeń, jakich doznał w wyniku udziału w wypadku komunikacyjnym, na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w ten sposób, że udzielając konsultacji z zakresu chorób wewnętrznych na oddziale ortopedii, pomimo dysponowania wynikami badań laboratoryjnych, które okazywały istotne odchylenia od normy i świadczyły o istnieniu źródła krwawienia w organizmie pacjenta, przy pogarszającym się stanie klinicznym J.K., nie zlecił przeprowadzenia badań obrazowych jamy brzusznej oraz nie rozpoznał zespołu DIC (zespołu wewnątrznaczyniowego wykrzepiania) i nie ustalił postępowania terapeutycznego, pomniejszając czy ograniczając jego szanse lecznicze, w tym na uratowanie życia, tj. o przestępstwo z art. 160 § 2 i 3 KK.

A.Z. został oskarżony o to, że w dniu z 7/8.1.2005 r. w C. w Szpitalu Powiatowym działając nieumyślnie naraził pacjenta J.K., przyjętego do Szpitala z powodu obrażeń, jakich doznał w wyniku udziału w wypadku komunikacyjnym, na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w ten sposób, że udzielając konsultacji chirurgicznej na oddziale ortopedii pomimo dysponowania wynikami badań laboratoryjnych, które okazywały istotne odchylenia od normy i świadczyły o istnieniu źródła krwawienia w organizmie pacjenta, przy pogarszającym się stanie klinicznym J.K., nie zlecił przeprowadzenia badań obrazowych jamy brzusznej i innych, zabiegu laparotomii zwiadowczej, pomniejszając czy ograniczając jego szanse lecznicze w tym na uratowanie życia, tj. o przestępstwo z art. 160 § 2 i 3 KK.

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 19.5.2011 r., sygn. akt II K 1014/10, na podstawie art. 414 § 1 KPK w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 KPK, uniewinnił oskarżonych od popełnienia zarzucanego każdemu z nich czynu i kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku – na niekorzyść oskarżonych – wywiódł prokurator, który powołując się na zarzuty:

– obrazy przepisów prawa materialnego, tj. art. 160 § 2 w zw. z § 3 KK,

– obrazy przepisów postępowania – art. 442 § 2 KPK oraz art. 5 § 2 KPK, wniósł w konkluzji o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego jej rozpoznania.

Sąd Okręgowy – po rozpoznaniu apelacji prokuratora – wyrokiem z dnia 14.10.2011 r., zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciążył Skarb Państwa.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego z dnia 14.10.2011 r. wywiódł – na niekorzyść oskarżonych – Prokurator Okręgowy, który powołując się na zarzut rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 160 § 2 w zw. z art. 160 § 3 KK poprzez wyrażenie błędnego poglądu prawnego przyjmującego, że warunkiem odpowiedzialności karnej gwaranta-lekarza – jest nie tylko obiektywne przypisanie mu skutku należącego do znamion strony przedmiotowej omawianego przestępstwa, w postaci narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia, ale konieczne jest nadto kategoryczne ustalenie rodzaju stopnia owego narażenia w kategoriach niski, średni czy wysoki w sytuacji, gdy tego rodzaju pogląd skutkuje koniecznością czynienia ustaleń wykraczających poza znamiona zarzucanego oskarżonym przestępstwa, a dotyczących znamion zupełnie innego czynu zabronionego, a to art. 155 KK, wniósł w konkluzji o uchylenie tegoż wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego jej rozpoznania, albowiem ten sam błędny pogląd legł u podstaw wydania wadliwych orzeczeń Sądów obu instancji.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje:

Kasacja Prokuratora Okręgowego jest zasadna, a zawarty w niej postulat uchylenia wyroków Sądów obu instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności – z uwagi na rozstrzygnięcia, jakie zapadły w toku dotychczasowego postępowania, oraz postawiony

w kasacji zarzut – należy odwołać się do ustaleń faktycznych, jakich w omawianej sprawie dokonał Sąd Rejonowy, a co nie jest i nie było przez strony kwestionowane.

I tak Sąd pierwszej instancji ustalił m.in., że:

– postępowanie lekarskie nie było prawidłowe i nie spełniało standardów wymaganych w leczeniu takiego przypadku,
– oskarżeni nie dołożyli należytej staranności w odniesieniu do zakresu podjętych czynności diagnostyczno-terapeutycznych,
– postępowanie diagnostyczne nie było wystarczające i adekwatne zarówno do pierwotnego charakteru i zakresu obrażeń ciała, jak również w stosunku do stanu klinicznego pacjenta,
– należało bezwzględnie wykonać badanie obrazowe jamy brzusznej (USG i/lub TK), a w razie jakichkolwiek wątpliwości diagnostycznych po wykonaniu tych badań należało wykonać nakłucie zwiadowcze czy diagnostyczne otwarcie jamy brzusznej. Przeprowadzenie badania obrazowego brzucha w przypadku tego pacjenta należało do standardowych procedur diagnostycznych. Nie ponowiono również podstawowych badań krwi. Wykonanie tych badań mogłoby naprowadzić oskarżonych na właściwą diagnozę, czyli ustalenie faktycznego źródła pogarszającego się stanu pacjenta.

Sąd ten ustalił również, że nie można w sposób kategoryczny i jednoznaczny rozstrzygnąć, czy w przypadku udzielenia pacjentowi pomocy medycznej w sposób prawidłowy i wyczerpujący oraz bez przewłoczności, pacjenta na pewno udałoby się utrzymać przy życiu. To stwierdzenie w realiach niniejszej sprawy jest o tyle oczywiste, że przecież gdyby ustalono w sposób jednoznaczny i kategoryczny, że udzielenie pomocy medycznej w sposób prawidłowy i wyczerpujący oraz bezzwłocznie uratowałoby życie J.K., to przedmiotem postępowania byłaby z pewnością odpowiedzialność oskarżonych – w przypadku nieumyślności działania – za przestępstwo nieumyślnego spowodowania śmierci z art. 155 KK (natomiast w przypadku umyślności – odpowiedzialność oskarżonych należałoby wręcz oceniać w kontekście

art. 148 KK), a nie za przestępstwo narażenia na niebezpieczeństwo, o jakim mowa w art. 160 KK. Z tego ostatniego przepisu odpowiada bowiem ten, kto sprowadza jedynie nieumyślnie bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, zaś ten, kto przez swoje nieumyślne zachowanie powoduje śmierć człowieka albo ciężki uszczerbek na zdrowiu innej osoby, ponosi odpowiedzialność z art. 155 lub 156 § 2 KK (zob. post. SN z dnia 14.12.2005 r., V KK 175/05, R-OSNKW 2005, z. 1, poz. 2429).

Istotne jest również to, że w ocenie Sądu pierwszej instancji poprzez „zaniechania diagnostyczne i w konsekwencji terapeutyczne oskarżonych, niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pacjenta zostało powiększone, chociaż nie ma możliwości wskazania stopnia, w jakim pożądane alternatywne działania oskarżonych zapobiegłyby wzrostowi stopnia tego niebezpieczeństwa" (s. 22 uzasadnienia). Zachowania oskarżonych „skutkowały zwiększeniem już istniejącego zagrożenia dla życia i zdrowia pacjenta (z uwagi na odniesione w wypadku obrażenia ciała i jego wiek) z tym, że doszło do nieznacznego wzrostu tego niebezpieczeństwa narażenia pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia" (s. 9 uzasadnienia). To ostatnie stanowisko jest o tyle wymowne, że według Sądu Rejonowego z jednej strony zachowania oskarżonych skutkowały zwiększeniem istniejącego już zagrożenia dla życia i zdrowia pacjenta, a z drugiej strony tylko w przypadku narażenia pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia to niebezpieczeństwo wzrosło nieznacznie – brak jest natomiast jakiegokolwiek odniesienia do drugiej okoliczności, o jakiej również jest mowa w art. 160 KK, a mianowicie narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Warto już w tym miejscu zaznaczyć, że wydaje się, iż śmierć J.K. niejako przesłoniła jasność widzenia problematyki odpowiedzialności za przestępstwo z art. 160 KK. Skoro bowiem jednoznacznie została odrzucona możliwość przypisania oskarżonym skutku w postaci śmierci J.K., to dalsze rozważania winny się koncentrować na zagadnieniu ich odpowiedzialności karnej w sytuacji, gdyby nawet J.K. nie umarł. Innymi słowy, należy odpowiedzieć na pytanie, czy w tym konkretnym stanie klinicznym J.K., przy systematycznie pogarszającym się stanie jego zdrowia, zaniechanie przeprowadzenia właściwych i w tych warunkach możliwych badań diagnostycznych, a w konsekwencji niewdrożenie odpowiednich czynności terapeutycznych – niezależnie od tego, czy skutek w postaci śmierci nastąpił, czy też nie, ale również niezależnie od tego, czy wystąpił ciężki uszczerbek na zdrowiu J.K. – zachowanie oskarżonych narażało J.K. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. W przedmiotowej sprawie nie jest bowiem rozważana kwestia tego, czy skutek w postaci śmierci albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego wskutek zaniechań oskarżonych rzeczywiście nastąpił (gdyż wówczas – jak to już zaznaczono wyżej – ich odpowiedzialność mogłaby być rozważana z innych przepisów ustawy karnej), a jedynie to, czy wskutek tych zaniechań życie albo zdrowie było narażone na bezpośrednie niebezpieczeństwo. Ta zresztą jakżeż istotna okoliczność nie wydaje się być wielce problematyczna, skoro z opinii biegłych wynikają wnioski dość oczywiste. Jeżeli bowiem biegli wskazują w odniesieniu do J.G. m.in., że „w ciągu 10 godzin nastąpił u J.K. spadek morfologii krwi do wartości krytycznych, co kwalifikuje się jako ciężką utratę krwi. Powyższe świadczyło o czynnym, znacznego stopnia krwawieniu wewnętrznym. Był to stan zagrożenia życia chorego, wymagający bardzo aktywnego poszukiwania krwawienia i podjęcia prób skutecznego szybkiego opanowania krwawienia" (k. 76 akt). W odniesieniu natomiast do A.Z. wskazali, iż lekarz ten „nie rozpoznał stanu zagrożenia życia i nie widział wskazań do interwencji chirurgicznej", a w odniesieniu do r.D., że „spoczywał na nim szczególny obowiązek rozpoznania zespołu DIC i ustalenia postępowania terapeutycznego" (k. 77 akt). Skoro zatem J.K. – co wynika z niekwestionowanej przez strony opinii biegłych – znajdował się faktycznie w stanie realnego i bezpośredniego „zagrożenia życia" – a którego to ustalenie faktu wymaga niewątpliwie wiadomości specjalnych (k. 76-77 i 628-632 akt), to ocena zachowania oskarżonych lekarzy-gwarantów życia i zdrowia ludzkiego, którzy nie podjęli w tych okolicznościach stosownych działań diagnostyczno-terapeutycznych, nie wydaje się być wielce problema-

tyczna. Spotykane w praktyce i opisywane w literaturze zdarzenia wskazują, że w licznych przypadkach dla przyjęcia, iż w danej sytuacji doszło do narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, powoływanie biegłych ani nie jest potrzebne, ani celowe (np. w sytuacji pozostawienia niezabezpieczonej studzienki kanalizacyjnej w pobliżu bawiących się dzieci, wystawienie dziecka poza poręcz balkonu czy też na parapecie otwartego okna, przechowywanie trucizny na oddziale szpitalnym w szafce obok leków etc. – próba obliczania prawdopodobieństwa wystąpienia skutku byłaby oczywiście tylko swoistego rodzaju spekulacją). Nie oznacza to oczywiście, że Sąd Najwyższy nie docenia i nie widzi potrzeby korzystania w szeregu przypadkach z opinii biegłych, która niewątpliwie jest niejednokrotnie wręcz niezbędna.

Wydaje się, że celowe będzie przywołanie i innych przykładów, w których odpowiedzialność lekarzy-gwarantów w świetle art. 160 KK nie budzi żadnych wątpliwości. Jeżeli bowiem wobec pacjenta dowiezionego do szpitala z pękniętą podstawą czaszki, obrzękiem mózgu i licznymi krwiakami (podtwardówkowymi i/lub podpajęczynówkowymi) lekarz-gwarant bez przeprowadzenia odpowiednich badań nie wdraża odpowiedniego leczenia i „odsyła" go do domu uznając, że jego stan jest wynikiem upojenia alkoholowego, a następnie pacjent ten po kilku godzinach umiera, to nie sposób uznać, że takiemu lekarzowi nie można postawić jakiegokolwiek zarzutu. Tok zaś rozumowania Sądów obu instancji wydaje się być taki, że skoro nie można w sposób jednoznaczny i pewny ustalić, czy pomimo udzielenia właściwej pomocy lekarskiej taki pacjent by przeżył, to lekarz nie ponosi odpowiedzialności za skutek w postaci śmierci (art. 155 KK), a skoro jednocześnie nie sposób wymiernie ustalić, o ile udzielenie właściwej pomocy lekarskiej zmniejszyłoby stan zagrożenia życia takiego pacjenta (który przecież pomimo wdrożenia właściwego leczenia i tak mógłby umrzeć, gdyż prawdopodobieństwo zgonu i tak było wysokie), to i nie ponosi odpowiedzialności z art. 160 KK. Podobnie w przypadku nierozpoznania nowotworu i niewdrożenia odpowiedniego leczenia lekarz-gwarant nie ponosiłby w zasadzie żadnej odpowiedzialności karnej, gdyż skutek w postaci śmierci z dużym prawdopodobieństwem i tak mógł nastąpić pomimo właściwego rozpoznania choroby i wdrożenia odpowiedniego leczenia (brak odpowiedzialności z art. 155 KK), a prawidłowe postępowanie diagnostyczno-terapeutyczne wymiernie nie musiałoby zmniejszyć zagrożenia życia pacjenta z rozwijająca się chorobą nowotworową, a co z kolei uwalniałoby lekarza od odpowiedzialności z art. 160 KK.

Jest to oczywiście sposób rozumowania nietrafny, albowiem myli skutek w postaci śmierci albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu – który jest podstawą odpowiedzialności karnej z innych przepisów ustawy karnej – ze skutkiem w postaci „narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu". Chociaż słusznie Sąd Rejonowy wskazał, że skutkiem przestępstwa z art. 160 § 2 w zw. z § 3 KK jest zaistnienie „bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu" (s. 24 uzasadnienia), to jednak nie wyciągnął z tego właściwych wniosków. Przestępstwo konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo charakteryzuje się tym, że jego skutek przejawia się w wystąpieniu stanu bezpośredniego niebezpieczeństwa dla chronionego prawem dobra – jest to taki szczególny układ sytuacyjny, z którego wynika wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia uszczerbku dla dobra prawnego, ale który jednocześnie wcale nie musi, a jedynie może doprowadzić do naruszenia tego dobra. Takie przestępstwo zatem jest dokonane z chwilą narażenia na niebezpieczeństwo, chociażby osoba narażona nie doznała żadnej krzywdy (zob. wyr. SN z dnia 8.6.2010 r., III KK 408/09, LEX Nr 598846). Nie jest więc w omawianym zakresie istotne to, czy pacjent zmarł albo doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ani też to, czy wdrożenie właściwego leczenia uchroniłoby go przed utratą życia albo przed ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu, ale to, czy pozostawienie pacjenta w stanie realnie zagrażającym jego życiu bez odpowiednich badań, a następnie właściwego leczenia nie stwarza sytuacji, w której człowiek jest narażony na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, które to sytuacje jedynie mogą – ale nie muszą – wystąpić. Dla odpowiedzialności za występek z art. 160 § 3 KK nie ma bowiem znaczenia okoliczność, czy ostatecznie zaniechanie przez sprawcę działania

było w stanie odwrócić niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pacjenta (zapobiec naruszeniu chronionego dobra). Wymaganym, a przez to wystarczającym znamieniem tego występku jest przecież skutek nie w postaci naruszenia dobra, ale w postaci konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo. To więc, że ostatecznie pokrzywdzony zmarł, nie ma znaczenia dla rozważań o tym, czy *in concreto* nie nastąpił skutek w postaci konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Z pewnością ów skutek w postaci narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu zachodzi nie tylko wówczas, gdy sprawca swoim zachowaniem ten stan wywołuje lub też zwiększa istniejące już bezpośrednie zagrożenie dla życia albo zdrowia człowieka. Lekarz jako gwarant życia i zdrowia człowieka jest zobowiązany do tego, by odwracać niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia, a nie tylko do tego, by go nie zwiększać. Gwarant ma bowiem obowiązek wdrożyć wszystkie te działania, które w warunkach sytuacyjnych, w jakich działa, są według rekomendacji wynikających z aktualnego stanu wiedzy medycznej wymagane jako dające szansę na wykluczenie, ograniczenie czy neutralizację niebezpieczeństwa „pierwotnego", a nie tylko takie, które mogą do tego prowadzić w sposób pewny. Zakres obowiązków ciążących na gwarancie musi być bowiem definiowany w odniesieniu do tego momentu czasowego, w którym on działa, w oparciu o wtedy dostępne mu informacje o okolicznościach stanu faktycznego. W odniesieniu do tego momentu formułowane być winny wnioski co do zakresu realizacji tychże obowiązków – i niebezpieczeństw, które wynikać mogą z ich zaniechania (zob. wyr. SN z dnia 8.6.2010 r., III KK 408/09, LEX Nr 598846).

Powyższe uwagi natury nieco ogólnej są oczywiste, ale w toku dotychczasowego postępowania nie zostały one należycie uwzględnione. Sytuacją typową, najczęściej spotykaną jest bowiem ta, w której do lekarza zgłasza się pacjent z jakąś chorobą i jego życie albo zdrowie jest już w jakimś – mniejszym lub większym – stopniu zagrożone (rzadko lekarz swoim działaniem powoduje zagrożenie dla życia albo zdrowia człowieka zdrowego). Tym

samym w omawianej sprawie nie chodzi raczej o to, czy oskarżeni poprzez swoje zaniechania „zwiększyli" istniejące już niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia J.K. (do którego to pojęcia wielokrotnie odwołują się Sądy obu instancji oraz biegli), albowiem to samoistny rozwój choroby skutkował pogarszającym się stanem zdrowia i ostatecznie doprowadził do jego śmierci, ale o to, czy oskarżeni podejmując prawidłowe działania diagnostyczno-terapeutyczne zmniejszyliby lub wręcz uchylili istniejące już niebezpieczeństwo i zaistnienie skutku w postaci naruszenia dobra, jakim jest życie i zdrowie ludzkie, by się oddaliło. Co więcej, niejednokrotnie podjęcie nawet właściwych działań przez lekarza ani nie oddali, ani nie zmniejszy istniejącego już w chwili udzielania pomocy medycznej niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia pacjenta, ale to przecież nie oznacza, że w danym momencie lekarz może nie podejmować jakichkolwiek działań bez narażenia się na odpowiedzialność. Niewątpliwie zatem, w kontekście odpowiedzialności karnej z art. 160 § 2 KK, lekarz obowiązany jest podjąć wszelkie możliwe czynności diagnostyczno-terapeutyczne, jakie tylko w danej chwili i warunkach są możliwie i jakie wynikają z aktualnego stanu wiedzy medycznej, gdy tylko ich zaniechanie narażałoby człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, i nie ma przy tym znaczenia to, czy pacjent wskutek błędu w sztuce lekarskiej zmarł albo doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Innymi słowy, lekarz obowiązany jest bronić ludzkiego życia i zdrowia, gdy tylko są one zagrożone, i jego odpowiedzialności nie uchyla sam fakt, że nawet gdyby postępował prawidłowo, to i tak nie dałoby się wykluczyć, że pacjent by zmarł albo doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

W tym miejscu należy również zwrócić uwagę i na to, co uszło uwadze tak Sądom pierwszej i drugiej instancji, jak i biegłym, że przecież art. 160 KK odwołuje się do bezpośredniego niebezpieczeństwa „utraty życia" albo „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu". Niewątpliwie zatem każdą z tych przesłanek należy oceniać oddzielnie, a w toku dotychczasowego postępowania wręcz „jednym tchem" wymieniane jest sformułowanie: „bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu".

Skoro ustawodawca wskazuje, że w danym układzie faktycznym może zachodzić albo bezpośrednie niebezpieczeństwo „utraty życia", albo bezpośrednie niebezpieczeństwo „ciężkiego uszczerbku na zdrowiu", to oczywiste jest, że w grę nie może wchodzić jednocześnie bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia i ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. W omawianej sprawie – z uwagi na brak stosownego rozgraniczenia tych sytuacji – nie wiadomo nawet, czy działania oskarżonych lekarzy ewentualnie narażały J.K. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, czy też na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Niewątpliwie bowiem możliwe są sytuacje, gdy działanie sprawcy naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ale nie naraża go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, a mimo to jego odpowiedzialność z art. 160 KK nie budzi wątpliwości. Istotne jest więc, aby i tę kwestie w toku dalszego postępowania Sąd miał na uwadze.

Co się natomiast tyczy możliwości obiektywnego przypisania skutku w postaci narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, to wskazać należy na kwestie następujące. Niewątpliwie należy zgodzić się z tezami Sądu Najwyższego z dnia 3.6.2004 r. (V KK 37/04, OSNKW 2004, z. 7-8, poz. 73), do których odwołały się Sądy obu instancji, ale od razu należy dobitnie zaznaczyć, że zostało ono wydane na kanwie całkowicie innego stanu faktycznego i nie ma ono bezpośredniego przełożenia na realia rozpatrywanej sprawy. Sąd Najwyższy w powołanym orzeczeniu zajął stanowisko, że „skutek czynu zabronionego określonego w art. 160 § 1 KK może urzeczywistniać się także w zwiększeniu stopnia narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, które wystąpiło już wcześniej, ale jeśli zarzuconym zachowaniem jest nieumyślne zaniechanie ciążącego na oskarżonym obowiązku zapobiegnięcia skutkowi, to warunkiem pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 160 § 2 i 3 KK jest obiektywne przypisanie mu takiego skutku. Będzie on spełniony wtedy, gdy zostanie dowiedzione, że pożądane zachowanie alternatywne, polegające na wykonaniu przez oskarżonego ciążącego na nim obowiązku, zapobiegłoby realnemu i znaczącemu wzrostowi tego narażenia". Zaznaczyć jednak należy, że w przywołanym orzeczeniu oskarżonemu-lekarzowi takiego skutku przypisać nie było można, skoro pokrzywdzony spożył glikol w dawce znacznie przekraczającej dawkę śmiertelną i pod opieką lekarza znalazł się po upływie nie mniej niż 10 godzin od spożycia trucizny, gdy tymczasem szansa uratowania życia istniała realnie wtedy, gdyby przed upływem 2 godzin od wypicia tej substancji podjęto prawidłowe leczenie przyczynowe. W chwili gdy wyniki badań potwierdziły źródło zatrucia, proces nieodwracalnej metabolizacji toksyny wszedł już w fazę końcową (przekroczona została „masa krytyczna" wytworzonej w organizmie substancji toksycznej). Co prawda podanie alkoholu etylowego przyspieszyłoby, choćby o godzinę (czas przygotowania transportu do szpitala prowadzącego leczenie specjalistyczne – w tej sprawie podstawą zarzutu było niepodanie przez oskarżoną zatrutemu odtrutki w formie alkoholu etylowego w trakcie tej właśnie jednej godziny), neutralizację pozostającego jeszcze w organizmie glikolu, ale jego skutkiem byłby już tylko minimalny wzrost zagrożenia życia, niezmieniający go w istotnym stopniu na skali niebezpieczeństwa (podanie alkoholu etylowego jako odtrutki w końcowej fazie metabolizowania glikolu w organizmie praktycznie nie mogło mieć istotnego znaczenia dla dalszego niepomyślnego przebiegu zatrucia). Można by wręcz powiedzieć, że w tym konkretnym przypadku i tych okolicznościach oskarżona bardziej narazić pokrzywdzonego na niebezpieczeństwo utraty życia już nie mogła.

Również w tym orzeczeniu Sąd Najwyższy odwołał się – co jest zresztą rzeczą oczywistą w świetle odpowiedzialności karnej z art. 160 KK – do skutku w postaci realnego i znaczącego wzrostu zagrożenia „narażenia", a nie skutku w postaci śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego.

Także w szeregu innych orzeczeń (wraz z powołaniem się na literaturę przedmiotu) Sąd Najwyższy konsekwentnie prezentuje stanowisko, że w wypadku zaniechania wymaganych działań przez gwaranta nienastąpienia skutku skutek co do przestępstw materialnych dokonanych przez zaniechanie będzie polegał zarówno na wywołaniu stanu zwiększającego owo niebezpieczeństwo, jak i na utrzymaniu się poziomu owego niebezpieczeństwa

zastanego przez gwaranta w chwili aktualizacji jego obowiązku działania. Innymi słowy, lekarz-gwarant poniesie odpowiedzialność karną z art. 160 § 2 lub § 3 KK, gdy swoim zachowaniem zdynamizował owo bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku dla zdrowia u osoby, wobec której występował w roli gwaranta nienastąpienia skutku. Warunek natomiast odpowiedzialności karnej lekarza-gwaranta z art. 160 § 2 i 3 KK w postaci obiektywnego przypisania mu skutku będzie spełniony, gdy zostanie ustalone, że pożądane zachowanie, stanowiące realizację ciążącego na lekarzu obowiązku, zapobiegłoby realnemu narażeniu człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (zob. m.in. wyr. SN z dnia 1.4.2008 r., IV KK 381/07, OSNKW 2008, z. 7, poz. 56). Tak więc nie ulega wątpliwości, że owym skutkiem jest narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a nie dopiero stan, w którym życie albo zdrowie ludzkie jest już zagrożone.

Skoro Sądy orzekające odwołały się również do literatury, a w szczególności do glosy J. Giezka do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3.6.2004 r., V KK 37/04 (Pal. 2005, Nr 1-2, s. 262), to warto przytoczyć fragment pracy tego autora, w którym jednoznacznie stwierdza, że przypisanie skutku wymaga „ustalenia, że:

– po pierwsze – swym nieodpowiednim zachowaniem sprawca zwiększył ponad społecznie dopuszczalną miarę prawdopodobieństwo wystąpienia negatywnego skutku oraz, że
– po drugie – skutek ów przybrał postać realnego, znaczącego wzrostu niebezpieczeństwa (tzn. prawdopodobieństwa) utraty życia przez inną osobę.

Mówiąc jeszcze inaczej – negatywnie oceniane zachowanie sprawcy realizuje znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 160 KK, gdy istotnie zwiększa ono prawdopodobieństwo znaczącego wzrostu niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia człowieka (...). Jeśliby natomiast niebezpieczeństwo utraty życia lub poważnego uszczerbku na zdrowiu w przypadku podjęcia przez sprawcę zgodnego z prawem zachowania alternatywnego nie zmieniło się wcale lub – co najwyżej – w stopniu, który dałoby się

w sposób niezbyt precyzyjny skwantyfikować jako mało znaczący, jego obiektywne przypisanie należałoby wykluczyć". Nie ulega więc wątpliwości, że chodzi o to, czy podjęcie właściwych działań przez oskarżonych w stosunku do pokrzywdzonego J.K. od chwili jego przyjęcia do szpitala, którego stan kliniczny się pogarszał przez okres co najmniej kilkunastu godzin aż do stanu bezpośredniego zagrożenia życia (do operacji przystąpiono dopiero po ok. 24 godzinach od jego przyjęcia do szpitala), zmniejszyłoby w sposób uchwytny prawdopodobieństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Skoro skutkiem omawianego przestępstwa jest samo „narażenie" na niebezpieczeństwo (czyli sprowadzenie już samej możliwości wystąpienia określonych niebezpiecznych dla zdrowia lub życia następstw), to odpowiedzialności karnej z art. 160 KK podlega lekarz-gwarant, który w wyniku zaniechania udzielenia właściwego świadczenia zdrowotnego zdynamizował swą bezczynnością przebieg i rozwój procesów chorobowych u pacjenta w ten sposób, że zaczęły one bezpośrednio zagrażać jego życiu i zdrowi (zob. wyr. SN z dnia 5.11.2002 r., IV KKN 347/99, LEX Nr 74394).

W przedmiotowej sprawie kwestia – jeśli chodzi o możliwość obiektywnego przypisania oskarżonym skutku, o którym mowa w art. 160 § 2 i 3 KK – nie wydaje się być skomplikowana, albowiem Sąd Rejonowy, mimo iż wydał wyrok uniewinniający, a wyrok ten został utrzymany w mocy przez Sąd Okręgowy, to jednak w uzasadnieniu swojego stanowiska jednoznacznie wypowiedział się w ustalonym w sprawie stanie faktycznym, że oskarżeni swoim zachowaniem jednak znamiona zarzucanego im przestępstwa wypełnili. Skoro bowiem Sąd ten ustalił, że: „zachowania oskarżonych skutkowały zwiększeniem już istniejącego zagrożenia dla życia i zdrowia pacjenta" (s. 9 uzasadnienia); „poprzez zaniechania diagnostyczne i w konsekwencji terapeutyczne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pacjenta zostało powiększone" (s. 22 uzasadnienia); „niepodjęcie pożądanych działań skutkowało wzrostem stopnia istniejącego narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia i zdrowia" (s. 26 uzasadnienia), to tym samym przypisał im skutek w postaci zwiększenia (ściśle rzecz biorąc w omawianej sprawie chodzi ra-

czej o to, że oskarżeni nie zmniejszyli istniejącego niebezpieczeństwa) bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu J.K. Powyższej konstatacji w niczym nie zmienia fakt, że Sąd ten jednocześnie wskazał, iż „doszło do nieznacznego wzrostu tego niebezpieczeństwa" oraz że „nie jest możliwe kategoryczne rozstrzygnięcie, w jakim stopniu podjęcie przez oskarżonych działań alternatywnych uchyliłoby ciążące nad pacjentem niebezpieczeństwo dla jego życia i zdrowia" (s. 9 i 26 uzasadnienia). Gdyby bowiem Sąd Rejonowy przyjął, że oskarżonym nie można przypisać skutku w postaci narażenia na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu J.K., to jednocześnie nie mógłby ustalić, że ich „zachowania skutkowały zwiększeniem" już istniejącego zagrożenia dla życia i zdrowia pacjenta; wskutek ich zaniechań diagnostycznych i w konsekwencji terapeutycznych niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pacjenta zostało „powiększone"; niepodjęcie pożądanych działań skutkowało „wzrostem stopnia istniejącego narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia i zdrowia", a te sformułowania wskazują wprost, że Sąd Rejonowy jednak oskarżonym ów skutek przypisał. Takie ustalenia Sądu w pełni zresztą znajdują swoje oparcie w opinii biegłych, którzy przecież jednoznacznie wskazali, że zaistniałe nieprawidłowości w postępowaniu oskarżonych: „spowodowały niewątpliwie narażenie J.K. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, uchwytnie pomniejszając szanse lecznicze, w tym na uratowanie życia pacjenta" (k. 28 akt); „skutkowały niewątpliwie narażeniem J.K. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, uchwytnie pomniejszając czy ograniczając szanse lecznicze, w tym na uratowanie pacjentowi życia" (k. 78 akt); „niepodjęcie opisywanych działań (...) skutkowało wzrostem stopnia istniejącego narażenia na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu" (k. 488 akt); „w tym konkretnym przypadku działanie bądź zaniechanie skutkowało stanem realnego, bezpośredniego zagrożenia zdrowia albo życia pokrzywdzonego (...), diagnostyka była niewystarczająca, była błędna (...) i skutkowała przeniesieniem pacjenta ze stanu niebezpiecznego w stan jeszcze bardziej niebezpieczny" (k. 628 i n. akt); „niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu zostało powiększone (...), można mówić o ograniczeniu czy pomniejszeniu szans leczniczych (...), w rezultacie nieprawidłowego postępowania lekarzy nastąpiło zwiększenie zagrożenia dla już powstałego wcześniej bezpośredniego niebezpieczeństwa" (k. 694-696). Skoro zatem biegli zgodnie zaopiniowali, a Sąd orzekający tego nie zakwestionował, że oskarżeni poprzez swoje działanie niewątpliwie narazili J.K. na realne, bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, uchwytnie przy tym pomniejszając szanse na uratowanie jego życia (w rezultacie ich nieprawidłowego postępowania nastąpiło zwiększenie zagrożenia dla życia i zdrowia pokrzywdzonego – pacjent został przeniesiony ze stanu niebezpiecznego w stan jeszcze bardziej niebezpieczny), to nie sposób podzielić poglądu Sądu Rejonowego, że według biegłych nie da się pozytywnie ustalić, czy pożądane zachowania oskarżonych zapobiegłyby realnemu i znacznemu wzrostowi stopnia narażenia życia i zdrowia pacjenta (k. 22 uzasadnienia). W szczególności z opinii biegłych nie wynika, aby zaniechania diagnostyczno-terapeutyczne oskarżonych doprowadziły tylko do „nieznaczącego wzrostu niebezpieczeństwa utraty życia" J.K., a które to ustalenie legło u podstaw wydania wyroku uniewinniającego.

Z tego to właśnie powodu kasacja prokuratora zasługiwała na uwzględnienie, albowiem skoro Sąd Rejonowy ustalił, że oskarżeni poprzez swoje zaniechania diagnostyczne i w konsekwencji terapeutyczne zwiększyli już istniejące niebezpieczeństwo dla życia albo zdrowia J.K., to zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 160 § 2 w zw. z art. 160 § 3 KK, należało uznać za zasadny. Natomiast kwestia ewentualnie, o jaką wartość stopień tego narażenia został zwiększony (a właściwie o ile nie zostało zmniejszone niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pokrzywdzonego w razie podjęcia przez oskarżonych lekarzy właściwej diagnozy i pożądanych działań), jest już kwestią wtórną w stosunku do wcześniej przypisanego im skutku i może rzutować chociażby na rozmiar ewentualnej represji karnej. W tym kontekście nie bez pewnych racji prokurator wskazuje, że ewentualne czynienie szczegółowych ustaleń co do stopnia wpływu zachowania

oskarżonych na możliwość uratowania życia albo poprawy zdrowia pokrzywdzonego J.K. wykracza już poza ramy art. 160 KK i odpowiedzialność lekarzy-gwarantów przenosi na grunt przepisów art. 155 albo 156 § 2 KK.

Na marginesie należy jedynie zaznaczyć, że nie są przekonujące rozważania Sądu Okręgowego w zakresie niemożliwości ewentualnego pociągnięcia do odpowiedzialności oskarżonego A.Z. za „błąd diagnostyczny", a w szczególności że takiemu rozstrzygnięciu sprzeciwia się „kształt postawionych oskarżonym zarzutów". Skoro bowiem błąd diagnostyczny – ogólnie rzecz ujmując – polega na niewłaściwym rozpoznaniu stanu zdrowia i stopnia wynikającego zeń ryzyka, to w realiach przedmiotowej sprawy i stawianego oskarżonym zarzutu tego rodzaju argumentacja nie wydaje się trafna. Ma natomiast rację Sąd Rejonowy, że stopień naruszenia obowiązujących reguł ostrożności, jak i stopień zarzucalności zachowania poszczególnych oskarżonych jest oczywiście różny.

Na koniec rozważań warto odwołać się do zeznań E.S., która – jak się wydaje – w kilku prostych słowach przynajmniej po części opisała istotę sprawy: „ja nie twierdzę, że gdyby podjęto właściwe czynności, to uratowano by ojcu życie, ale wtedy nikt by nie miał pretensji, jednakże w tym przypadku nie zrobiono nic, aby właściwie zdiagnozować stan ojca (...). Równie dobrze po tak ciężkim wypadku pacjent mógł być zawieziony do domu, bo szpital z założenia swojej roli nie spełnił" (k. 48 akt).

Mając zatem powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

1) **Przedstaw istotę przestępstwa określonego w art. 160 KK.**
2) **Wskaż kilka przykładowych sytuacji, które należałoby kwalifikować jako występki z art. 160 KK.**
3) **Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu a odpowiedzialność lekarza.**

Ad 1. Przedmiotem ochrony występku określonego w art. 160 KK jest życie i zdrowie konkretnego człowieka (od chwili rozpoczęcia

porodu do naturalnej śmierci[125]), a ponieważ są to dobra o najwyższej wartości, to ustawodawca chroni je nie tylko w przypadku ich naruszenia, ale rozszerzył ich ochronę również na etap samego bezpośredniego narażenia ich na niebezpieczeństwo, co w pewnym sensie zbliża przestępstwo narażenia na niebezpieczeństwo do karalnego usiłowania (w przypadku usiłowania nacisk jest położony na stronę podmiotową przestępstwa, natomiast przy przestępstwie narażenia na niebezpieczeństwo – na stronę przedmiotową)[126]. Podmiotem występku określonego w art. 160 § 1 KK może być każda osoba, za wyjątkiem tych, na których ciąży obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo. Typ kwalifikowany omawianego przestępstwa opisany w § 2 odnosi się właśnie do osób (mających status tzw. gwaranta), na których ciąży prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia powstaniu bezpośredniego niebezpieczeństwa bez względu na źródło tego niebezpieczeństwa (przestępstwo indywidualne niewłaściwe). Ten typ przestępstwa może być popełniony zarówno przez działanie, jak i zaniechanie, gdyż zgodnie z art. 2 KK „odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie podlega tylko ten, na którym ciążył prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi". Skutkiem takim jest natomiast nie tylko powstanie bezpośredniego niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (spowodowanie zagrożenia), ale i zwiększenie zagrożenia już istniejącego, pochodzącego z innego źródła aniżeli zachowanie się sprawcy. Samo zaś „narażenie" człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo to naruszenie opartych na wiedzy i doświadczeniu reguł postępowania w stosunku do drugiego człowieka – sprawca musi naruszyć taką regułę postępowania, która chroni bezpieczeństwo życia lub zdrowia ludzkiego przed zagrożeniem na tej drodze, na którą sprawca je w rzeczywistości sprowadził[127]. Sprawcą nie jest bowiem każdy, kto obiektywnie przyczynia się do narażenia, lecz

[125] Zob. uchw. SN z dnia 26.10.2006 r., I KZP 18/2006, OSNKW 2006, z. 11, poz. 97.
[126] Zob. *Kodeks*..., J. Giezek (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 160, teza 8; *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, t. II, s. 379-380, komentarz do art. 160, teza 11.
[127] Zob. *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 379, teza 8.

jedynie ten, kto naraża na niebezpieczeństwo swoim nieodpowiednim (nieostrożnym) zachowaniem[128].

Z kolei bezpośredniość niebezpieczeństwa, czego nie wolno utożsamiać z bliskością skutku, to wytworzona sytuacja, która nie wymaga dla swojego dalszego rozwoju włączenia się w dany układ zdarzeń elementu dodatkowego, zwłaszcza podjęcia ze strony sprawcy jakiegokolwiek działania dynamizującego ten układ w wyższym stopniu[129].

Niebezpieczeństwo, o którym mowa w art. 160 KK, ma charakter niebezpieczeństwa indywidualnego, które zagraża określonej osobie lub oznaczonym osobom, w przeciwieństwie do niebezpieczeństwa powszechnego w znaczeniu art. 163-165 KK i art. 173-174 KK, gdzie zasadniczym kryterium w określonych w tych przepisach wypadkach jest wielość zagrożonych osób. Przypisanie odpowiedzialności za przestępstwo określone w art. 160 § 1 KK wymaga indywidualizacji pokrzywdzonego, tj. wskazania konkretnej osoby, której w wyniku działania (lub zaniechania) sprawcy groziło bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub utraty życia. Nie jest natomiast niezbędne ustalenie tożsamości tej osoby[130] .

Przestępstwa określone w art. 160 § 1 i 2 KK można popełnić tylko umyślnie (z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym), natomiast określone w art. 160 § 3 KK – nieumyślnie (w znaczeniu, o którym mowa art. 9 § 2 KK)[131]. Ponadto występek określony w § 1 można popełnić przez działanie, natomiast określone w § 2 i § 3 – zarówno przez działanie, jak i zaniechanie. Wszystkie natomiast typy omawianego przestępstwa określone w art. 160 § 1-3 KK mają charakter skutkowy (materialny) i należą do kategorii przestępstw z konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo. Skutkiem jest w ich przypadku sprowadzenie przez sprawcę określonego stanu rzeczy, który charakteryzuje się tym, że towarzyszy mu pewien obiektywnie istniejący potencjał niebezpieczeństwa utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Tak ujęty skutek, oznaczający narażenie dobra prawnego na niebezpieczeństwo, może (choć oczywiście nie musi) przerodzić się w jego naruszenie. Stan narażenia jest bowiem chronologicznie wcześniejszy i – jako taki – występuje na przedpolu naruszenia dobra prawnego, którym jest bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia człowieka albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu określonego w art. 156 § 1 KK[132]. W przypadku zaniechania gwaranta skutek, o jakim mowa w art. 160 KK, będzie polegał zarówno na wywołaniu stanu zwiększającego niebezpieczeństwo, jak i na utrzymaniu się poziomu owego niebezpieczeństwa zastanego przez gwaranta w chwili aktualizacji jego obowiązku działania. Wynika to z treści obowiązku gwaranta, którego zadaniem jest nie tylko podjęcie działań zapobiegających pojawieniu się konkretnego niebezpieczeństwa dla chronionego dobra, ale także podjęcie wszelkich działań zmierzających do obniżenia stopnia konkretnego niebezpieczeństwa dla dobra istniejącego już w chwili aktualizacji jego obowiązku[133]. Co więcej, przestępstwo jest dokonane z chwilą narażenia na niebezpieczeństwo, chociażby osoba narażona nie doznała żadnej krzywdy[134].

Uznać należy, że art. 160 KK pozostaje w niewłaściwym zbiegu z tymi przepisami, które określają typy czynów zabronionych charakteryzujących się umyślnym spowodowaniem śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Niewłaściwy zbieg zachodzi również między art. 160 § 3 KK i art. 155 KK, ponieważ kwalifikacja czynu jako przestępstwa z art. 155 KK konsumuje kwalifikację z art. 160 § 3 KK[135].

Możliwy jest natomiast kumulatywny zbieg przepisów art. 160 § 1 lub § 2 KK z art. 155 KK (nieumyślne spowodowanie śmierci) lub z art. 156 § 2 KK (nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu)[136] oraz art. 160 § 1-3 KK i art. 157 § 1-3 KK.

Jeżeli zatem – przykładowo – matka naraża swoje dziecko na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia (np. pozosta-

[128] Zob. *Kodeks*..., J. Giezek (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 160, teza 6.
[129] Zob. *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, s. 383, teza 20.
[130] Zob. wyr. SN z dnia 8.12. 2011 r., II KK 177/11, OSNKW 2012, z. 3, poz. 29.
[131] Zob. wyr. SN z dnia 28.4.2000 r., V KKN 318/99, LEX Nr 50985; wyr. SA w Białymstoku z dnia 29.9.1998 r., II AKa 87/98, OSA 1999, z. 5, poz. 38.

[132] Zob. *Kodeks*..., J. Giezek (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 160, teza 9.
[133] *Ibidem*, teza 13.
[134] Zob. wyr. SN z dnia 5.4.2013 r., IV KK 43/13, LEX Nr 1318212.
[135] Zob. wyr. SN z dnia 28.4.2000 r., V KKN 318/99, LEX Nr 50985.
[136] Zob. *ibidem*; wyr. SA w Lublinie z dnia 10.8.1998 r., II AKa 77/98, OSA 1999, z. 7-8, poz. 52.

wia zaraz po urodzeniu bez przykrycia w zimnym pomieszczeniu i nie opiekuje się nim) i przez swoje świadome zaniechanie doprowadza do jego śmierci (z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym), to – jako osoba, na której ciążył prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi w postaci śmierci swojego dziecka – odpowiadać będzie za przestępstwo z art. 148 § 1 KK, a nie za przestępstwo z art. 160 § 2 KK.

Ponieważ karalność czynu zabronionego na podstawie art. 160 § 1 i 2 została przesunięta już na etap zagrożenia dobra prawnego, należy przyjąć, że karalne jest zasadniczo dokonanie tych przestępstw. Usiłowanie, z punktu widzenia strony przedmiotowej, karalne będzie wtedy, gdy zagrożenie stało się już realne, nie może być jednak określone jako bezpośrednie[137].

W art. 160 § 4 KK ustawodawca wprowadził bezkarność („nie podlega karze") sprawcy występków określonych w art. 160 § 1-3 KK, który dobrowolnie, w warunkach wolnych od przymusu, spowodował przez swoje działania (wystarczy, że sprawca swoim zachowaniem uruchomi działania innych powodujące uchylenie niebezpieczeństwa), że sprowadzone przez niego konkretne niebezpieczeństwo nie przerodziło się w zniszczenie dobra i zostało zneutralizowane. Wskazuje się bowiem, że byłoby czymś głęboko niesprawiedliwym, gdyby sprawca, który usiłował zniszczyć dobro, na przykład w postaci życia człowieka, nie ponosił odpowiedzialności, jeśli dobrowolnie odstąpił od usiłowania lub zapobiegł powstaniu skutku, natomiast osoba, która nie miała zamiaru zniszczenia dobra, a jedynie naraziła go na bezpośrednie niebezpieczeństwo, nie korzystała z bezkarności w przypadku dobrowolnego uchylenia grożącego niebezpieczeństwa[138]. Zwrócić należy przy tym uwagę, że jakkolwiek przepis art. 160 § 4 KK jest w swojej treści podobny do art. 15 § 1 KK (czynny żal), to jednak w przypadku występku z art. 160 § 4 KK sprawca popełnił już czyn zabroniony, a jedynie nie dopuścił do przeobrażenia się bezpośredniego niebezpieczeństwa w śmierć lub ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka.

[137] Zob. *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.*, t. II, komentarz do art. 160, teza 21.
[138] *Ibidem*, teza 3, s. 377.

Ad 2. Zgodnie z tym, co było przedstawione wyżej, narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu polega – najogólniej rzecz ujmując – na przeniesieniu człowieka ze stanu, w którym niebezpieczeństwo mu nie groziło, w stan, w którym takie niebezpieczeństwo człowiekowi grozi (lub też na zdynamizowaniu niebezpieczeństwa już istniejącego, albo na jego nieuchyleniu wbrew obowiązkowi istniejącemu na sprawcy). Przedmiotem omawianego przestępstwa może być każdy człowiek, a więc nie tylko osoba nieporadna i bezradna (dziecko, osoba niepełnosprawna itp.). Z kolei podmiotem przestępstwa może być również każdy człowiek (art. 160 § 1 KK), a w typie kwalifikowanym osoba, na której ciąży obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo. Ten szczególny obowiązek opieki może wynikać zarówno z ustawy (np. rodziców wobec małoletnich dzieci zgodnie z przepisami prawa rodzinnego), z orzeczenia sądu lub innego aktu prawnego (np. obowiązki opiekuna, dyrektora szkoły, dyrektora aresztu), z umowy (np. obowiązki instruktora sportowego, pielęgniarki), z racji zajmowanego stanowiska lub pełnionej funkcji, a nawet z zaistniałej sytuacji faktycznej (np. obowiązki osoby, która wzięła dzieci na wycieczkę)[139]. Z tego właśnie względu praktyka sądowa jest bogata. Oprócz tzw. gwarantów życia i zdrowia ludzkiego (rodziców, lekarzy), którzy mogą odpowiadać na podstawie art. 160 § 2 lub 3 KK zarówno za swoje działania, jak i zaniechania, inni sprawcy odpowiadają w zasadzie za swoje działania, popełnione zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie (art. 160 § 3 KK). Wskazuje się przykładowo, że takim bezpośrednim narażeniem na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu jest sytuacja, w której sprawca nieumyślnie zerwał przewód elektryczny pod napięciem, którego następnie nie zabezpieczył i nie zawiadomił właściwych organów o grożącym z tego powodu niebezpieczeństwie dla życia ludzkiego[140]. Podobnie przechowywanie silnie działającego,

[139] Zob. A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2006, s. 447.
[140] Zob. wyr. SN z dnia 13.4.1961 r., III K 776/59, PiP 1962, z. 8-9, s. 494-496; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. II, Warszawa 1987, s. 119-120.

trującego środka na oddziale szpitalnym w szafce obok leków, stwarza bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjentów tego oddziału, gdyż w każdej chwili może on być omyłkowo użyty do celów leczniczych. Fakt zaistnienia takiej pomyłki jest wysoce prawdopodobny i realnie możliwy w każdym czasie[141]. Także z art. 160 KK może odpowiadać organizator zawodów sportowych naruszający przepisy obowiązującego regulaminu ich przeprowadzenia, jeżeli w wyniku jego działania stworzone zostaną takie warunki odbywania zawodów, w których ewentualny błąd techniczny zawodnika, łatwy do przewidzenia przez organizatora, doprowadzi do sytuacji, w której zawodnik zostanie narażony na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu[142]. Sprawcą tegoż przestępstwa może być również osoba, która dla „żartu" wystawia dziecko poza barierkę balkonu na dużej wysokości, albo ten, kto pozostawia niezabezpieczoną studzienkę kanalizacyjną w takich okolicznościach, że ktoś może do niej wpaść[143].

Nie sposób natomiast tak kwalifikować działania (zaniechania) sprawcy w sytuacji, gdy jego zamiar nie poprzestaje tylko na stworzeniu sytuacji, w której życie człowieka jest narażone na bezpośrednie niebezpieczeństwo jego utraty, albo zdrowie narażone na ciężki uszczerbek, lecz idzie dalej i dąży bezpośrednio do spowodowania śmierci człowieka albo przewidując jej możliwość, godzi się na to, albo też dąży do wywołania innych skutków zabronionych pod groźbą kary przez ustawę[144]. Nie sposób więc zastosować art. 160 KK do czynu sprawcy, który np. „wyrzuci" dziecko z balkonu, wepchnie kogoś do niezabezpieczonej studzienki kanalizacyjnej lub też poda do picia zamiast wody truciznę. Podzielić należy pogląd, że założenie przez sprawców przemocą pokrzywdzonemu na szyję linki holowniczej i ciągnięcie go za samochodem osobowym nie może być uznane jedynie za zachowanie wyczerpujące znamiona występku z art. 160 § KK. Co prawda pokrzywdzony był w takiej sytuacji narażony na bezpo-

[141] Zob. wyr. SN z dnia 27.10.1983 r., II KR 219/83, OSNKW 1984, z. 5-6, poz. 54.
[142] Zob. wyr. SN z dnia 9.7.1977 r., V KR 210/76, OSP 1979, z. 3, poz. 54.
[143] Zob. J. Wojciechowski, *Kodek karny. Komentarz. Orzecznictwo*, t. III, Warszawa 1997, s. 276.
[144] Zob. wyr. SN z dnia 14.3.1973 r., III KR 11/73, LEX Nr 21558.

średnie niebezpieczeństwo utraty życia, ale skutek ten nie nastąpił jedynie dlatego, że pokrzywdzony zdołał się z założonej pętli uwolnić, a zamiar sprawców szedł dalej i do tego się nie ograniczał – sami wskazywali bowiem, że zabicie pokrzywdzonego przy użyciu noża byłoby dla niego zbyt lekką śmiercią i dlatego należy go „powiesić"[145]. W jednym ze swoich orzeczeń Sąd Najwyższy przyjął, że działanie polegające na tym, że znajdujący się w stanie nietrzeźwym sprawca kieruje w stronę człowieka załadowaną i odbezpieczoną broń palną, nie wyczerpuje jeszcze znamion czynu określonego w art. 160 § 1 KK, gdyż w wyniku przedstawionego działania sprawcy, bez dalszej z jego strony akcji, polegającej na oddaniu strzału z broni palnej (np. w wyniku nieostrożnego manipulowania nią), nie może nastąpić skutek w postaci śmierci albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu człowieka[146]. Także kierujący pojazdem mechanicznym, który naruszając zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, nie odpowiada na podstawie art. 160 KK[147].

Typowe przykłady życia codziennego, oprócz tzw. błędów lekarskich i ich ewentualnych zaniechań, wskazują najczęściej na nietrzeźwych rodziców i opiekunów, którzy nie sprawują należytej opieki nad swoimi dziećmi i narażają je na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Ad 3. Warunkiem odpowiedzialności lekarza, jako gwaranta z art. 160 § 2 i 3 KK, jest obiektywne przypisanie mu skutku należącego do znamion strony przedmiotowej przestępstwa objętego tym przepisem. Warunek ten będzie spełniony, gdy zostanie ustalone, że pożądane zachowanie alternatywne, stanowiące realizację ciążącego na lekarzu obowiązku, zapobiegłoby narażeniu człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu[148].

[145] Zob. wyr. SA w Gdańsku: z dnia 19.9.2002 r., II AKa 241/02; z dnia 20.11.2003 r., II AKa 410/03, niepubl.
[146] Zob. wyr. z dnia 29.11.1973 r., RW 902/73, OSNPG 1974, Nr 2, poz. 24.
[147] Zob. uchw. SN z dnia 15.2.1977 r., VII KZP 22/76, OSNKW 1977, z. 3, poz. 17.
[148] Zob. wyr. SN z dnia 1.4.2008 r., IV KK 381/07, OSNKW 2008, z. 7, poz. 56.

W licznych wypadkach dotyczących procesu leczenia nie można udzielić jednoznacznej odpowiedzi, czy wdrożenie właściwego leczenia uratowałoby życie pacjentowi albo też uchroniłoby go od ciężkiego uszczerbku na zdrowiu („co by było, gdyby?"). Wszak i w wyniku złamania nogi, wyrwania zęba itp. nawet przy zachowaniu właściwych procedur medycznych może dojść do zgonu pacjenta. To jednak jeszcze nie oznacza, że lekarz nie może i w pewnych wypadkach nie powinien odpowiadać za przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, a zgodnie z tym, co było powiedziane wyżej, oceniane jest zarówno jego działanie, jak i zaniechanie.

Przypisanie lekarzowi skutku przestępnego jest możliwe w sytuacji, gdy:

- naruszone zostały reguły ostrożności obowiązujące w postępowaniu medycznym,
- skutek był przez lekarza obiektywnie przewidywalny,
- przestrzeganie przez lekarza reguł ostrożności zapobiegłoby powstaniu szkodliwego skutku, a jeżeli jest niemożliwe lub utrudnione ustalenie, że nawet ostrożność lekarza nie odwróciłaby biegu wydarzeń, wystarczy zbadać, czy naruszenie reguł ostrożności znacznie zwiększyło ryzyko naruszenia dobra prawnego (jeśli tak, to naruszenie tego dobra można lekarzowi przypisać),
- naruszone zostały te reguły ostrożności, których przestrzeganie zapobiegłoby zaistniałemu skutkowi[149].

Oczywiście inaczej należy oceniać i kwalifikować czyn, który polega (jedynie) na narażeniu człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a inaczej, gdy wskutek działania lub zaniechania sprawcy nastąpił w rzeczywistości skutek w postaci śmierci człowieka albo ciężkiego uszczerbku na jego zdrowiu. W szczególności w przypadku nieumyślnego spowodowania śmierci człowieka skutek ten jest niezamierzonym następstwem działania (zaniechania) sprawcy, polegającym na niezachowaniu przeciętnego obowiązku ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, tj. obowiązku ostrożności w sytuacji, w której – na podstawie normalnej zdolności przewidywania i ogólnego obowiązku dbałości o życie ludzkie albo przewidywania skutków własnych działań – można wymagać od człowieka, aby nie dopuścił do nastąpienia takiego skutku[150]. Słusznie więc przyjmuje się, że w wypadku zaistnienia skutku w postaci śmierci pacjenta lub ciężkiego uszczerbku na jego zdrowiu uzasadniona jest w pełni odpowiedzialność lekarza za przestępstwo określone w art. 155 KK lub art. 156 KK, popełnione przez zaniechanie[151]. Jeżeli natomiast rodzicom jako gwarantom życia swojego dziecka można w pewnych sytuacjach przypisać popełnienie przez zaniechanie zbrodni z art. 148 § 1 KK (pozostawienie dziecka bez niezbędnej pomocy, wbrew szczególnemu prawnemu obowiązkowi zapobiegnięcia śmierci), to i lekarzowi-gwarantowi taką odpowiedzialność w pewnych okolicznościach można byłoby – teoretycznie rzecz ujmując – przypisać (np. w wypadku świadomego nieprzeprowadzenia zabiegu ratującego życie, możliwego do przeprowadzenia, przy świadomości, że tego rodzaju bezczynność może spowodować śmierć pacjenta – która w dalszej kolejności następuje – i godzenie się na to). Za świadome i celowe zaniechanie udzielenia pomocy lekarskiej lekarz powinien bowiem odpowiadać za umyślne spowodowanie powstałego skutku[152]. Najczęściej występują sytuacje kwalifikowane z art. 160 § 2 lub 3 KK oraz art. 155 lub 156 § 2 KK. Należy jednak pamiętać, że – przykładowo – kwalifikacja prawna z art. 160 § 3 KK może wchodzić w grę tylko w tych przypadkach, w których sprawcy nie można przypisać skutku w postaci spowodowania śmierci pacjenta, gdyż wówczas zastosowanie znajduje art. 155 KK (ewentualnie w kumulatywnej kwalifikacji z art. 160 § 1 KK)[153]. Powyższe dotyczy również skutków tzw. błędu diagnostycznego – lekarz bowiem jako gwarant osoby zagrożonej ponosi odpowiedzialność za odpowiednie przestępstwo skutkowe przeciwko życiu lub zdrowiu[154].

[149] Zob. A. Liszewska, *Odpowiedzialność karna za błąd w sztuce lekarskiej*, Kraków 1998, s. 140-141, 151.

[150] Zob. wyr. SN z dnia 24.1.1973 r., III KR 289/72, OSP 1974, z. 6, poz. 132.

[151] Zob. A. Marek, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 86 i 90; S. Rutkowski, *Wybrane zagadnienia z zakresu odpowiedzialności karnej lekarza*, Prok. i Pr. 1999, Nr 9, s. 71.

[152] Zob. A. Liszewska, *Odpowiedzialność…*, *op. cit.*, s. 167-168.

[153] Zob. A. Zoll, *Odpowiedzialność karna lekarza za niepowodzenie w leczeniu*, Warszawa 1988, s. 99-100.

[154] Zob. A. Liszewska, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29.4.1994 r.,* WR 70/94, Pal. 1995, Nr 5-6, s. 236-239.

Nawet w sytuacji, gdy nie można jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie, jakie byłyby prawdopodobne rezultaty leczenia, wystarczy ustalić, że naruszenie obowiązujących norm ostrożności znacznie zwiększyło ryzyko pojawienia się skutku[155]. W przeciwnej sytuacji, gdyby zgodzić się z tezą, że przypisanie lekarzowi skutku przestępnego graniczy z niemożliwością, straciłyby racje bytu wszelkie rozważania na temat odpowiedzialności karnej lekarza za błąd w sztuce medycznej[156]. Domaganie się natomiast, aby zawsze – niejako „z matematyczną dokładnością" – wskazywać, o ile – przez działanie (zaniechanie) lekarza – zwiększył się stopień bezpośredniego niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pacjenta, jeżeli przed podjęciem przez sprawcę określonego zachowania ww. stan niebezpieczeństwa już istniał (do lekarza nie przychodzi najczęściej pacjent zdrowy, ale już z chorobą w pewnym jej rozwoju i w stanie zagrażającym życiu), jest chyba jakimś nieporozumieniem[157]. Jeżeli bowiem chodzi o życie i zdrowie ludzkie, to wdrożenie lub niewdrożenie odpowiednich procedur medycznych, co do skutków, zawsze jest obarczone tylko pewnym prawdopodobieństwem, co najwyżej uchwytnym statystycznie, a nigdy w odniesieniu do konkretnego wypadku. W pewnych sytuacjach nawet niewdrożenie odpowiednich procedur medycznych nie prowadzi do śmierci człowieka, chociaż najczęściej tak może być, a w innych ich wdrożenie nie eliminuje śmierci pacjenta, chociaż w odniesieniu do innych skutek pozytywny najczęściej przynosi.

Na marginesie należy jedynie przypomnieć, że – co do zasady – lekarz nie ponosi odpowiedzialności z art. 162 § 1 KK; może to nastąpić jedynie wówczas, gdy nie ciąży na nim obowiązek troszczenia się o osobę zagrożoną[158].

[155] Zob. wyr. SO w Bydgoszczy z dnia 5.4.2001 r., IV Ka 218/01, niepubl.

[156] Zob. A. Liszewska, *Odpowiedzialność..., op. cit.*, s. 160-162.

[157] Zob. T. Sroka, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21.8.2012 r.,* IV KK 42/12, Prok. i Pr. 2013, Nr 7-8, s. 327-334; D. Tokarczyk, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21.08.2012 r.*, IV KK 42/12, Pal. 2014, Nr 3-4, s. 209-214.

[158] Zob. wyr. SN z dnia 28.4.2000 r., V KKN 318/99, LEX Nr 50985.

Rozdział II. Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu

2.1. Interpretacja pojęcia „mienie w wielkich rozmiarach"

Zawarte w dyspozycji art. 163 § 1 KK znamię „mienie w wielkich rozmiarach" odnosi się do cech przestrzennych substancji materialnej objętej zagrożeniem – nie wyraża natomiast warunku odpowiedzialności w postaci określonej wartości tego mienia.

Wartość mienia zagrożonego sprowadzonym przez sprawcę zdarzeniem, określonym w tym przepisie – podobnie jak inne cechy indywidualizujące czyn – ma wpływ na ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości.

Uchwała SN z dnia 19.2.2003 r., I KZP 49/02, OSNKW 2003, z. 3-4, poz. 24.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie E.L., po rozpoznaniu przekazanego – na podstawie art. 441 § 1 KPK – przez Sąd Okręgowy w B., postanowieniem z dnia 3.12.2002 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy określone w art. 163 § 1 KK »mienie w wielkich rozmiarach« – jako znamię opisanego tam przestępstwa jest tożsame z pojęciem »mienia wielkiej wartości«, o którym mowa w art. 115 § 6 KK?"

uchwalił udzielić odpowiedzi jak wyżej.

Z uzasadnienia faktycznego

Przedstawione Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne wyłoniło się w sprawie, w której Sąd Rejonowy uznał E.L. za winnego tego, że „nieumyślnie sprowadził zdarzenie zagrażające mieniu w wielkich rozmiarach, przez to, że w czasie wykonywania prac spawalniczych (...) nie zachował należytych środków ostrożności (...), wskutek czego doszło do zapłonu materiałów łatwopalnych, a następnie pożaru budynku i jego zniszczenia na kwotę 76 823 zł, a także zniszczenia urządzeń, materiałów i wyrobów stolarskich o wartości około 250 000–300 000 zł", a więc popełnienia przestępstwa określonego w art. 163 § 2 KK.

W uzasadnieniu prawnej oceny tego czynu Sąd Rejonowy wskazał, że mienie zagrożone pożarem było mieniem w wielkich rozmiarach, aprobując przy tym wyrażony w orzecznictwie i doktrynie pogląd, iż nie można rozmiarów mienia, odnoszących się do jego cech przestrzennych, utożsamiać z jego wartością. Z ujawnionego przed sądem materiału dowodowego wynika, że wartość zniszczonego pożarem budynku wraz z przylegającym do niego budynkiem socjalnym (o łącznej powierzchni blisko 1000 m^2 i wymiarach 12,5 m x 75 m) wynosiła przed pożarem 110 860 zł. Budynki położone były na uboczu, a całą posesję otaczał las, który w istniejących w krytycznym czasie warunkach atmosferycznych nie był zagrożony pożarem.

Obrońca oskarżonego podniósł w apelacji od tego wyroku m.in. zarzut obrazy art. 163 § 2 KK, utrzymując, że „kryterium dotyczące mienia wielkich rozmiarów ma być wprost odniesione do pojęcia szkody w wielkich rozmiarach", o jakiej mowa w art. 115 § 7 KK – o czym przekonuje pogląd wyrażony w doktrynie (*Komentarz do kodeksu karnego*, A. Zoll [red.], Kraków 1999, t. 2, s. 331). Zgodnie z tym poglądem, w dniu zdarzenia – jak podkreślono w apelacji – wartość mienia musiałaby przekroczyć 500 000 zł.

Sąd Okręgowy w B. uznał, że przy rozpoznawaniu apelacji wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, wyrażone w przedstawionym pytaniu. Mimo iż poglądy wyrażone w piśmiennictwie i orzecznictwie – twierdzi sąd – w większości skłaniają się do tezy, że pojęcia „mienie w wielkich rozmiarach" i „mienie wielkiej wartości" nie pokrywają się, to jednak problem wzajemnego stosunku tych pojęć nie jest wolny od kontrowersji. Zdaniem sądu, „oba określenia winny być traktowane równoznacznie – jako tożsame", ponieważ przydanie znaczenia wyłącznie cechom przestrzennym prowadzi do „uznaniowości w ocenie znamion, a tego ustawodawca starał się uniknąć, wprowadzając w art. 115 § 5-7 KK czytelne kryteria odnośnie do wartości mienia i szkody". Pozwala to realizować gwarancyjną funkcję prawa i przestrzegać zasady *nullum crimen sine lege*. Stanowisku takiemu – wywodzi sąd – nie sprzeciwia się również etymologia pojęcia „rozmiary", skoro w art. 115 § 7 KK posłużono się zwrotem „szkoda w wielkich rozmiarach", a szkoda określona jest wartościowo.

Prokurator Krajowy złożył wniosek o podjęcie uchwały, w myśl której znamię „mienie w wielkich rozmiarach", zawarte w art. 163 § 1 KK, nie jest równoznaczne ze znamieniem „mieniem wielkiej wartości" (art. 115 § 6 KK), skoro znamiona te posługują się różnymi pojęciami. Wartość to pojęcie ekonomiczne, a rozmiar jest pojęciem określającym wielkość w znaczeniu fizycznym. Bez znaczenia pozostaje zatem argument, że w art. 115 § 7 KK posłużono się pojęciem szkody w wielkich rozmiarach, ponieważ nie można utożsamiać rozmiarów szkody z rozmiarami mienia. Wielkość ewentualnej szkody może być tylko jednym z mierników zagrożenia dla mienia – nie może być jednak ani wyłączną, ani główną przesłanką ustalenia, że mienie ma wielkie rozmiary, lecz kryterium dopełniającym to pojęcie. O tym, czy zagrożenie dotyczy mienia wielkich rozmiarów, decyduje *in concreto* ocena wszystkich okoliczności zindywidualizowanego wypadku.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wątpliwości, czy warunki niezbędne do udzielenia odpowiedzi i podjęcia uchwały są spełnione w niniejszej sprawie, wynikają z faktu, iż Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 20.1.1999 r. I KZP 23/98 (fragment uzasadnienia wraz z glosą J. Kuleszy, PS 2000, z. 5, s. 110) odmówił udzielenia odpowiedzi m.in. na pytanie o znaczenie zwrotu „mienie w wielkich rozmiarach". W uzasadnieniu tego postanowienia stwierdzono, iż w orzecznictwie

Sądu Najwyższego i w literaturze prawniczej istnieje zbieżność poglądów, zgodnie z którymi „nie można rozmiarów mienia, odnoszących się do aspektów przestrzennych, utożsamiać z jego wartością". Jest oczywiste, że stwierdzenie jednolitości poglądów w tej kwestii musiałoby prowadzić i dzisiaj do odmowy udzielenia odpowiedzi.

Jednakże już po wydaniu przytoczonego postanowienia Sądu Najwyższego wyrażono w piśmiennictwie i orzecznictwie poglądy odmienne. Stanowisko Sądu Okręgowego w tej kwestii nie jest dzisiaj odosobnione, co oznacza, że spełniony jest warunek dopuszczalności przedstawionego pytania prawnego. Zgodnie z jednym z tych poglądów, znamię „mienie w wielkich rozmiarach" bez jakichkolwiek zastrzeżeń „kieruje do definicji ustawowej zawartej w § 6 i 7 art. 115 KK" (K. Buchała, [w:] *Komentarz do kodeksu karnego*, A. Zoll [red.], Kraków 1999, t. 2, s. 331). Według tego autora „nie są (...) uprawnione poglądy dopatrujące się »wielkich rozmiarów mienia« w fizycznych gabarytach poszczególnych składników majątkowych i abstrahujące tym samym od kryterium ich realnej wartości. Czy budowla nie wchodzi w rachubę bez względu na jej rozmiar?"

Należy natomiast odnieść się do przytoczonego poglądu wyrażonego przez K. Buchałę, który stwierdził wprost, że określenie „mienie w wielkich rozmiarach" oznacza to samo co określenie „mienie wielkiej wartości", a więc mienie, którego wartość w chwili popełnienia czynu przekracza wartość określoną w art. 115 § 6 KK. Uzasadnienia tego poglądu autor nie przedstawił. Z treści wypowiedzi wolno jednak sądzić, że pogląd ten kontestuje fakt „abstrahowania" przez zwolenników przeciwnego poglądu od kwestii wartości zagrożonego mienia, i wsparty jest – co nie bez znaczenia – wskazaniem, iż budowla, bez względu na jej rozmiar, „wchodzi w rachubę". Tak ujęte przyczyny wyrażenia tego poglądu nie są przekonujące. Zwolennicy poglądu przeciwnego nie pomijają bowiem problemu wartości mienia, a tylko inaczej go ujmują. Jeżeli zaś budowli zawsze jakoby przypisać można cechę „mienia wielkiej wartości", a właśnie pewność tego stwierdzenia pozwala komentatorowi abstrahować od jej rozmiarów, to należy stwierdzić, że przekonanie to nie ma realistycznych podstaw. Przeciwnie, liczne obiekty będące bez wątpienia budowlami, w tym – co istotne – i takie, które spełniają warunek „mienia w znacznych rozmiarach", nie spełniają znamienia „mienia wielkiej wartości". Świadczą o tym choćby realia niniejszej sprawy, w której wątpliwości sądów orzekających wzbudziła wolno stojąca, murowana budowla o charakterze użytkowym, której wartość ustępuje blisko pięciokrotnie wartości określonej w art. 115 § 6 KK. W opisanym wypadku wartości tej nie osiąga nawet całość mienia zagrożonego (urządzenia techniczne i produkty zakładu stolarskiego działającego w tym budynku). Czy zatem budowla mająca wszystkie cechy „mienia w wielkich rozmiarach" – trawestując przytoczone pytanie – nie wchodzi w rachubę, bez względu na jej wartość? Nie precyzując jeszcze odpowiedzi na to pytanie, wypada jedynie stwierdzić, że za zupełnie niezrozumiały należałoby uznać pogląd, zgodnie z którym odpowiedzialność sprawcy za spowodowanie pożaru lub sprowadzenie jego bezpośredniego niebezpieczeństwa (art. 164 KK) zależy od zamożności właściciela lub użytkownika obiektu albo stopnia jego zużycia, mimo iż cechy tego obiektu odpowiadają ustawowemu znamieniu określonemu jako „mienie w wielkich rozmiarach", a nie „mienie wielkiej wartości".

Trzeba z naciskiem stwierdzić, że zgodnie z takim stanowiskiem, sprawca umyślnego podpalenia całego – choć niezamożnego – gospodarstwa wiejskiego (drewniany dom mieszkalny i zabudowania gospodarcze), będącego miejscem życia i utrzymania kilkuosobowej rodziny – jeżeli osoby te zdołały się uratować, nie ponosiłby odpowiedzialności na podstawie art. 163 § 1 KK, ponieważ całość zagrożonego mienia nie ma wartości określonej w art. 115 § 6 KK. Odpowiadałby wówczas – bez odzwierciedlenia istoty czynu i z pominięciem elementu zagrożenia – jedynie za zniszczenie mienia oraz występek określony w art. 160 § 1 KK. Co więcej, sprawca czynu popełnionego nieumyślnie odpowiadałby tylko na podstawie art. 160 § 3 KK i nie ponosiłby w ogóle odpowiedzialności za skutki czynu w postaci zniszczenia mienia. Byłoby to jawnie sprzeczne z powszechnym poczuciem sprawiedliwości i tymi zasadami odpowiedzialności, które nakazują subsumcję odzwierciedlającą istotę czynu.

W powołanym na wstępie postanowieniu z dnia 20.1.1999 r. Sądu Najwyższego trafnie zwrócono uwagę na fakt, iż gdyby przyjąć, że dla bytu przestępstwa określonego w art. 163 § 1 KK istotna jest wartość mienia, to całkiem niezrozumiałe byłyby przyczyny, dla których zagrożenie karą jest w tym przepisie identyczne, a nie wyższe od zagrożenia przewidzianego za przestępstwo zniszczenia mienia znacznej wartości (art. 294 § 1 w zw. z art. 288 § 1 KK) – mimo iż ujemna zawartość czynu określonego w art. 163 § 1 KK obejmuje ponadto (w porównaniu z przestępstwem zniszczenia mienia) zarówno szczególnie niebezpieczne *modus operandi*, jak i wywołanie stanu powszechnego zagrożenia. W takiej sytuacji dodatkowe wymaganie, aby zagrożenie obejmowało mienie o wartości pięciokrotnie wyższej od wskazanej w art. 294 § 1 KK, ujawniałoby rażącą dysproporcję w zakresie zagrożenia karą.

Dla wyczerpania argumentacji zaprezentowanej w opozycji do poglądu K. Buchały istotne jest jedno jeszcze spostrzeżenie. Autor ten odnosi swój pogląd w równym stopniu do każdego wypadku użycia w ustawie określenia „mienie w wielkich rozmiarach" (K. Buchała: *op. cit.*, s. 336, 339, 359, 372). Nie ma potrzeby rozstrzygania w tym miejscu teoretycznej kwestii, czy w każdym wypadku użycia przez ustawodawcę tego samego określenia jest ono użyte w tym samym znaczeniu. Trzeba jednak przyjąć, że omawiane określenie ma w przepisach art. 163, 165 i 171-173 KK takie samo znaczenie, skoro w każdym wypadku jest znamieniem charakteryzującym niebezpieczeństwo powszechne, a nie dostrzega się jednocześnie żadnych ustawowych przesłanek, które nakazywałyby przyjąć różne ich rozumienie. Jeżeli zgodzić się z tym stwierdzeniem, to odnotować trzeba wówczas, że w niektórych wypadkach zagrożenia lub niebezpieczeństwa dla „mienia w wielkich rozmiarach" niezwykle trudne, a nawet niemożliwe jest określenie wysokości szkody lub sprecyzowanie ekonomicznej wartości zagrożonej substancji. Zagrożenie lub niebezpieczeństwo dla mienia wynika bowiem ze zdarzeń, które – ze swej istoty – nie wywołują efektu dającego się bez reszty zmierzyć. Wątpliwa jest bowiem możliwość odzwierciedlenia wyłącznie w kategoriach ekonomicznych skutków (możliwych skutków) np. zakłócenia automatycznego przetwarzania informacji (art. 165 § 1 pkt 4 KK), unieruchomienia urządzenia użyteczności publicznej dostarczającego światło (art. 165 § 1 pkt 3 KK) czy nawet szerzenia się zarazy roślinnej (art. 165 § 1 pkt 1 KK). W wypadkach tych znaczenie określenia „mienie w wielkich rozmiarach" w nieznacznym jedynie stopniu odnosi się do rozmiarów fizycznych zagrożonej substancji materialnej i z pewnością wyraża przede wszystkim zasięg, skalę zjawiska będącego skutkiem zdarzenia.

Spostrzeżenie to dostarcza dodatkowego argumentu przemawiającego za uznaniem, że określenie „mienie w wielkich rozmiarach" nie zawiera w sobie warunku odpowiedzialności w postaci jakiejś określonej wartości zagrożonego mienia.

Przedstawione uwagi nie wprowadzają do niniejszych rozważań argumentacji natury celowościowej, wskazują natomiast tej właśnie natury powody, dla których ustawodawca nie posłużył się w omawianym przepisie zwrotem „mienie wielkiej wartości", lecz określeniem „mienie w wielkich rozmiarach".

Należy podkreślić, że nawet przeciwnicy sprowadzenia znaczenia zwrotu „mienie w wielkich rozmiarach" wyłącznie do jego cech przestrzennych nie utrzymywali nigdy, iż oznacza on to samo co zwrot „mienie wielkiej wartości". Stanowisko takie nie dostrzegałoby wyczuwalnej także w języku potocznym różnicy znaczeniowej nie tylko pojęć: wartość i rozmiar, lecz również zwrotów: „mienie wielkiej wartości" i „mienie w wielkich rozmiarach", choć przyznać trzeba, że w tym drugim wypadku – ale tylko w języku potocznym – różnica nie jest tak wyraźna jak w pierwszym.

Nie ulega jednak wątpliwości, że nie chodzi tutaj o odczytywanie potocznego znaczenia określonych zwrotów, lecz o wykładnię przepisu ustawy, której język wyznaczać może odmienne, własne znaczenia używanych pojęć, precyzowane kontekstem, w jakim zostały zamieszczone. Należy podkreślić w tym miejscu, że Kodeks karny zna określenie „mienie wielkiej wartości" (art. 115 § 6 KK), które znajduje zastosowanie (art. 115 § 7 KK) do określenia „szkoda w wielkich rozmiarach" (art. 296 § 3 KK), nie znajduje natomiast – *a contrario* – zastosowania do określenia „mienia w wielkich rozmiarach". To ostatnie określenie jest znamieniem dyspozycji kilku norm, a jednak ustawodawca pominął je w treści art. 115 § 7 KK, najwyraźniej uznając, że wartościowe limi-

towanie tego określenia nie może mieć do niego zastosowania. Jednakże znaczący – a i rozstrzygający – jest fakt, że ustawodawca, mimo oczywistej możliwości, nie użył w art. 163 § 1 *in principio* KK określenia „mienie wielkiej wartości", a faktu tego nie można przecenić objaśniając treść tego przepisu.

Sąd Okręgowy twierdzi, że przeciwko poglądowi, „jakoby ocena mienia w kontekście występku z art. 163 § 1 KK podlegała kryteriom »przestrzennym«, o czym świadczyć miałoby etymologiczne znaczenie (*sic*!) słowa »rozmiary«, przemawia fakt, iż w art. 115 § 7 KK użyto zwrotu »szkoda w wielkich rozmiarach«, nakazując jednocześnie stosowanie do tego określenia definicji ustalającej wysokość szkody w określonej kwocie". Nie jest to argument trafny. Po pierwsze, już z faktu odniesienia precyzyjnego kryterium wartości do określenia „szkoda w wielkich rozmiarach" – a nieuczynienia tego w wypadku określenia „mienie w wielkich rozmiarach" – wynika pewność, że w tym pierwszym wypadku nie chodzi wcale o kryterium fizycznych lub innych rozmiarów szkody, lecz jej wysokość odzwierciedlającą wartość utraconego mienia. Inaczej w wypadku określenia „mienie w wielkich rozmiarach" – uwzględnienie charakteru przedmiotu ochrony oraz rodzaju zdarzeń określonych w dyspozycji normy art. 163 § 1 KK nakazuje przyjąć, że relewantna dla znamion opisanego w niej czynu jest wyłącznie fizyczna rozległość zagrożonego mienia, a nie wartość mienia zagrożonego jednym z takich zdarzeń. Po wtóre, Sąd Okręgowy nie dostrzegł, że użycie pojęcia „rozmiar" w określeniu „szkoda w wielkich rozmiarach" ma wyraźnie zastępczy charakter, nieodzowny ze względów językowych dla uniknięcia zwrotów, które lepiej wprawdzie odzwierciedlałyby potrzeby normatywnej wypowiedzi, lecz pozostawałyby z pewnością w kolizji z czystością języka. W tym właśnie sensie ustawodawca nie mógł – w miejsce zwrotu „szkoda w wielkich rozmiarach" – użyć zwrotu „wielka szkoda" (dwuznaczny i językowo niezręczny, w przeciwieństwie do wyrażenia „znaczna szkoda"), ani „szkoda wielkiej wartości" (*contradictio in adiecto*, a więc sprzeczność znaczeniowa użytych pojęć), ani nawet „szkoda w wielkiej wysokości" (łączne użycie kategorii wyrażających odmienne cechy).

Trzeba w tym miejscu odnotować, że w przytoczonym już komentarzu do Kodeksu karnego (*op. cit.,* s. 629) A. Zoll twierdzi: „wydaje się, że należy odpowiedzieć twierdząco na pytanie (...), czy dla ustalenia znamienia »mienie w wielkich rozmiarach« konieczne jest zagrożenie szkodą w rozmiarach określonych w art. 115 § 7 w zw. z § 6 KK – z tym jednak zastrzeżeniem, że pojęcie »mienie w wielkich rozmiarach« nie wyczerpuje się w określeniu wartości tego mienia. Znaczenie mają tu także »fizyczne« rozmiary obiektu stanowiącego mienie w znaczeniu ekonomicznym". Pogląd ten różni się od przedstawionego poprzednio tym przede wszystkim, że nie utożsamia obu pojęć. Co istotne, nie ujawnia przy tym pewności, czy nakaz zawarty w § 7 art. 115 KK dotyczy określenia „mienie w wielkich rozmiarach". Wskazuje natomiast na możliwość – co podkreślić wypada w związku z treścią pytania Sądu Okręgowego – stosowania art. 115 § 7 KK nie wprost (sprzeciwia się temu nietożsamość pojęć), lecz w drodze analogii do wymienionych tam wyrażeń „znaczeniowo zbliżonych" (*idem*).

Przedstawiona już argumentacja dotycząca znaczeń obu określeń, uwzględnienie ich normatywnego kontekstu oraz konsekwencji wynikających z celu i przedmiotu ochrony nie pozwalają zaakceptować także tego sposobu uzupełnienia znamion czynu określonego w art. 163 § 1 KK elementem określonej wartości mienia zagrożonego jako warunku odpowiedzialności. Nie istnieje ponadto stan takiego niedostatku w zakresie wypowiedzi ustawodawcy, jaki, uniemożliwiając zastosowanie przepisu prawa, upoważnia tym samym do wypełnienia luki w drodze analogii. Przeciwnie, ustawodawca wypowiedział się w tej kwestii wyczerpująco, wskazując na odrębność obu określeń. Przesądził o tym wyraźnie, rezygnując zarówno z użycia określenia „mienie wielkiej wartości" w opisie znamion czynu określonego w art. 163 § 1 KK, jak i z uzupełnienia treści art. 115 § 7 KK postanowieniem nakazującym stosowanie (czy choćby odpowiednie stosowanie) § 5 i 6 tego artykułu do określenia „mienie w wielkich rozmiarach".

Nie ma zatem podstaw twierdzenie, że wartość zagrożonego mienia w wielkich rozmiarach stanowi ustawowe znamię czynu zabronionego określonego w art. 163 § 1 KK. Stwierdzenie to

pozwala na udzielenie negatywnej odpowiedzi nie tylko na pytanie przedstawione przez Sąd Okręgowy, lecz także na pytanie, którego ten Sąd nie sformułował, choć – uwzględniając rzeczywiste przyczyny nurtujących go wątpliwości – powinien był sformułować. Nie jest przecież istotne, czy określoną wartość mienia uznać należy za warunek odpowiedzialności w wyniku jednej z możliwych metod wykładni prawa, lecz to, czy warunek taki można stwierdzić niezależnie od przyjętej metody wykładni. Z tego właśnie powodu za istotne i odpowiednie do zakresu wątpliwości sądu uznać trzeba stwierdzenie, że zawarte w dyspozycji art. 163 § 1 KK znamię „mienie w wielkich rozmiarach" odnosi się do cech przestrzennych substancji materialnej objętej zagrożeniem, nie wyraża natomiast warunku odpowiedzialności w postaci określonej wartości tego mienia.

Stwierdzenie to, uwzględniając charakter przedstawionej argumentacji, nie jest rezultatem wykładni rozszerzającej odpowiedzialność. Jest wynikiem odczytania treści zawartej w tym przepisie w sposób ściśle odpowiadający znaczeniu użytych w nim określeń. W takiej sytuacji przyjęcie – wbrew znaczeniu określenia „mienie w wielkich rozmiarach" – że zawiera ono inne, niewyrażone w przepisie warunki odpowiedzialności, stanowiłoby wykładnię ograniczającą działanie normy, sprzecznie z jej treścią.

Wartość związana jest z mieniem immanentnie, tym bardziej zatem z mieniem w wielkich rozmiarach; nie zawsze jednak wielkie rozmiary mienia lub objętej zagrożeniem przestrzeni, w której mienie pozostaje, przesądzają jednocześnie o tym, że zagrożone jest mienie wielkiej wartości. Niezgodny ze stanem prawnym byłby wówczas wniosek, że – mimo stwierdzenia zagrożenia dla mienia w wielkich rozmiarach – odpowiedzialność sprawcy uzależniona jest ponadto od ustalenia, iż także wartość zagrożonego mienia przekroczyła określony poziom. W tym właśnie znaczeniu nie można zaakceptować wyrażanego niekiedy poglądu, zgodnie z którym określenie „mienie w wielkich rozmiarach", mimo iż nie jest tożsame z określeniem „mienie wielkiej wartości", to jednak odpowiadająca temu ostatniemu określeniu wartość mienia jest jedną z przesłanek kształtujących ustalenie, czy *in concreto* istnieje zagrożenie dla „mienia w wielkich rozmiarach". Niezależnie bowiem od nazwania znaczenia, jakie formułujący ten pogląd przydają owej przesłance (wskazówka interpretacyjna, kryterium pomocnicze, orientacyjne, drugoplanowe, itp.), nie można potwierdzić jej konstytutywnego charakteru w płaszczyźnie bezprawności czynu.

J. Kulesza, aprobujący pogląd o nietożsamości obu określeń (glosa do wyr. SA w Warszawie z dnia 13.10.1998 r., II AKa 316/98, Pal. 1999, z. 9-10, s. 216 i n.), stwierdza w innym miejscu: „dla bytu określenia »mienie w wielkich rozmiarach« za decydujące uznać należało następujące czynniki: rozległe wymiary przestrzenne mienia, wartość mienia określoną w pieniądzu, przy czym wielkość orientacyjną powinny stanowić wartości określone w art. 115 § 6 i 7 KK; istotną wartość użytkową mienia i jego duże znaczenie dla pokrzywdzonego; dużą liczbę zagrożonych przedmiotów majątkowych" (glosa do wyr. SA w Lublinie z dnia 8.10.1998 r., II AKa 133/98, Prok. i Pr. 2000, z. 9, s. 77 i n.). Wypowiedź tę autor uzupełnia następująco: „Czynniki te niekoniecznie muszą występować łącznie, niekiedy wystarczy spełnienie tylko jednego z nich, by uznać, że zachowanie sprawcy wyczerpuje znamię mienia w wielkich rozmiarach".

Zwraca uwagę szczególność powstałej w ten sposób konfiguracji logicznej: limit wartości mienia nie jest cechą konstytutywną omawianego znamienia czynu określonego w art. 163 § 1 KK, ale może *ad casu* spełnić rolę takiej cechy jako jeden z czynników decydujących o wyczerpaniu tego znamienia. Podkreślenia wymaga przecież fakt, iż zabieg taki byłby przydatny – jak wolno sądzić – zwłaszcza w wypadku niespełnienia ustawowego warunku rozległości przestrzennej mienia i pozwalałby wówczas zastąpić warunek ustawowy niekonstytutywnym dla bytu przestępstwa warunkiem limitu wartości mienia. Jest oczywiste, że nie można potwierdzić legalności dokonywania takiego zabiegu. Jeżeli bowiem prawdziwe jest stwierdzenie, że znamię „mienie w wielkich rozmiarach" nie zawiera w sobie warunku w postaci limitu wartości mienia, to nie może być jednocześnie prawdziwe twierdzenie, iż *in concreto* może taki warunek zawierać.

W istocie, podzielenie poglądu o nietożsamości obu określeń – ze względu na charakter argumentacji prowadzącej do tego po-

glądu – wyklucza w ogóle możliwość twierdzenia, że bezprawność czynu zależy od ustalenia, iż zagrożone jest mienie wielkiej wartości. W kwestii znaczenia kategorii wartości mienia uprawnione jest zatem stanowisko, zgodnie z którym wartość mienia zagrożonego sprowadzonym przez sprawcę zdarzeniem, określonym w tym przepisie – podobnie jak inne cechy indywidualizujące czyn – ma wpływ na ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości.

1) **Jak należy rozumieć znamię zawarte w dyspozycji art. 163 § 1 KK „mienie w wielkich rozmiarach"?**
2) **Jakie elementy różnicują pojęcia: „mienie w wielkich rozmiarach" i „mienie wielkiej wartości"?**
3) **Czy wartość mienia zagrożonego, uszkodzonego lub zniszczonego, sprowadzonym przez sprawcę zdarzeniem, określonym w przepisie art. 163 § 1 KK, ma wpływ na ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości?**

Ad 1. Pojęcie „mienie w wielkich rozmiarach" występuje w Kodeksie karnym pięciokrotnie jako znamię strony przedmiotowej przestępstw określonych w art. 163 § 1 KK, art. 165 § 1 KK, art. 171 § 1 KK i art. 172 KK w rozdziale XX KK – *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu* oraz w art. 173 § 1 KK w rozdziale XXI KK – *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji*.

Istotę problemu rozważanego przez Sąd Najwyższy stanowi rozstrzygnięcie zagadnienia, czy znamię „mienie w wielkich rozmiarach" abstrahuje od wartości mienia i o jego wyczerpaniu decydują cechy przestrzenne – wielkość mienia w znaczeniu substancjonalnym, czy też przy jego ustalaniu należy uwzględniać jego wartość majątkową wyrażaną w pieniądzu.

Podjęcie przez Sąd Najwyższy uchwały stanowiącej rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego podyktowane było koniecznością ujednolicenia orzecznictwa, wynikało też z rozbieżności poglądów prezentowanych w piśmiennictwie.

Zasadniczo wyodrębnić można trzy grupy poglądów odnoszących się do elementów konstytuujących pojęcie „mienie w wielkich rozmiarach". Według pierwszej, przyjętej w komentowanym orzeczeniu, omawiane znamię wyczerpane zostaje, gdy mienie posiada określone, wielkie rozmiary w znaczeniu przestrzennym, a wartość tego mienia jest okolicznością irrelewantną dla bytu przestępstwa. Druga grupa poglądów opiera się na kryterium wartości majątkowej mienia i polega na utożsamieniu „mienia w wielkich rozmiarach" z „mieniem wielkiej wartości". Trzecia grupa poglądów łączy dwa pierwsze stanowiska. Według części przedstawicieli piśmiennictwa dla przyjęcia, że mienie stanowi „mienie w wielkich rozmiarach", niezależnie od rozmiarów przestrzennych, istotna jest jego wartość[159], względnie też musi ono spełniać kryterium mienia wielkiej wartości, o którym mowa w art. 115 § 6 KK[160].

Zwolennicy traktowania „mienia wielkiej wartości" jako znamienia odnoszącego się do jego wartości majątkowej powołują się na związek znaczeniowy tego znamienia z treścią przepisu art. 115 § 6 KK, który stanowi, że: mieniem wielkiej wartości jest mienie, którego wartość w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza 1 000 000 zł. Jednocześnie wskazują na treść art. 115 § 7 KK, który nakazuje stosować przepis § 6 art. 115 KK do określenia „znaczna szkoda" oraz „szkoda w wielkich rozmiarach". Argumentem na rzecz utożsamienia pojęcia „mienia wielkiej wartości" ze „szkodą w wielkich rozmiarach" jest twierdzenie o związku tego pojęcia z definicją „mienia" zawartą w Kodeksie cywilnym. Zwolennicy takiego sposobu ustalenia normatywnej zawartości analizowanego znamienia powołują się na treść art. 44 KC, zgodnie z którym, mienie to własność i inne prawa rzeczowe. W piśmiennictwie wyrażono pogląd, że „jak długo pod pojęciem mienia rozumieć będziemy »własność i inne prawa majątkowe«, tak długo nieporozumieniem będzie odnoszenie do nich fizycznych gabarytów"[161]. Tak kategorycznie sformułowany pogląd nie jest jednak pozbawiony słabych punktów. Odwołanie się do definicji zawartej w Kodeksie cywilnym oparte jest na założeniu o systemowej jednorodności

[159] O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, S. Przyjemski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. III, Gdańsk 1999, s. 114 i n.

[160] K. Buchała, (w:) *Komentarz do Kodeksu karnego*, A. Zoll (red.), t. II, *op. cit.*, s. 331.

[161] G. Bogdan, (w:) *Komentarz do Kodeksu karnego*, A. Zoll (red.), komentarz do art. 163, LEX/el. 2006, teza 3.

prawa. Skoro więc Kodeks karny nie zawiera autonomicznej definicji „mienia", a jest ona zawarta w Kodeksie cywilnym, to sytuacja taka tworzy silną presumpcję dla jej zapożyczenia z Kodeksu cywilnego i wykorzystania na gruncie analizowanego przepisu. Taki sposób odkodowania normatywnej zawartości przepisu art. 163 KK należy jednak odrzucić, gdyż wnioski z niego wynikające przeczą fundamentalnemu założeniu o racjonalności ustawodawcy. Jaki bowiem byłby sens, by na gruncie analizowanego przepisu obejmować ochroną prawną przykładowo mieszczące się w definicji mienia prawa majątkowe. Należą do nich wierzytelności (prawa względne) oraz prawa osobiste o charakterze majątkowym (np. prawo do wynagrodzenia) i prawa majątkowe na dobrach niematerialnych, takie jak majątkowe prawa autorskie, prawa majątkowe z patentu i inne z zakresu własności przemysłowej. Jednocześnie ustawodawca wskazuje, że działanie sprawcy polegać ma m.in. na: 1) wywołaniu pożaru, 2) doprowadzeniu do zawalenia się budowli, zalewu albo obsunięcia się ziemi, skał lub śniegu, 3) spowodowaniu eksplozji materiałów wybuchowych lub łatwo palnych albo innego gwałtownego wyzwolenia energii, rozprzestrzeniania się substancji trujących, duszących lub parzących, 4) wyzwoleniu energii jądrowej lub promieniowania jonizującego. Powyższe zestawienie zakresu penalizacji zachowań i definicji „mienia" w Kodeksie cywilnym nakazuje zawęzić znaczenie pojęcia „mienie" wyłącznie do nieruchomości i rzeczy ruchomych. W konsekwencji poważnie osłabiony zostaje argument wspierający tezę, że „mienie w wielkich rozmiarach" należy traktować jako kategorię wyodrębnianą w oparciu o kryterium wartości majątkowej.

Istotnych argumentów na rzecz rodzajowej odmienności analizowanych pojęć dostarcza właśnie przywoływana treść przepisu art. 115 § 7 KK. Skoro bowiem przepis ten nakazuje odnosić pojęcie „szkoda w wielkich rozmiarach" do definicji pojęcia „mienie wielkiej wartości", a jednocześnie pomija zbliżone brzmieniem pojęcie „mienie w wielkich rozmiarach", oznacza to, że ustawodawca w sposób zamierzony nadał mu inną, odmienną treść.

Część przedstawicieli piśmiennictwa prezentuje pogląd o hybrydalnej konstrukcji znamienia „mienie w wielkich rozmiarach". Zwolennicy takiego ujęcia wskazują na dwa elementy konstytu-

ujące wskazane pojęcie: istnienie zagrożenia dla mienia o wartości granicznej określonej w przepisie art. 115 § 7 KK oraz wymóg, by zagrożone mienie posiadało niezbędny fizyczny rozmiar[162].

W myśl tego poglądu do określenia znamienia „mienie w wielkich rozmiarach" może być pomocna definicja ustawowa „szkody w wielkich rozmiarach" zawarta w art. 115 § 7 KK, jednak wartość materialna nie może być ani wyłączną, ani główną przesłanką ustalenia, że mienie ma wielkie rozmiary, lecz może być kryterium orientacyjnym[163]. Taki sposób interpretacji został zaprezentowany również w orzecznictwie. Oparty jest on na argumentacji, że skoro w art. 163 § 1 pkt 1 KK mówi się o wielkich rozmiarach mienia, to jedną ze wskazówek ułatwiających podjęcie ustaleń, że chodzi o takie właśnie jego rozmiary, może być kodeksowa definicja „szkody w wielkich rozmiarach"[164]. Również Sąd Najwyższy wskazywał, że pojęcie zagrożenia odnoszące się do mienia „kształtuje się nie tylko według kryteriów ocennych opartych na pieniężnie określonych wartościach, ale w pierwszym rzędzie na podstawie takich czynników wymiernych, jak siła żywiołowa ognia, zwartość zabudowy i bliskość innych obiektów od źródła ognia, potencjalnie konkretne możliwości podjęcia szybkiej i skutecznej akcji przeciwpożarowej, warunki atmosferyczne i inne"[165]. W innych orzeczeniach Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „ocena, czy zagrożenie dotyczy mienia o wielkich rozmiarach, zależy od oceny konkretnego wypadku, przy czym w ocenie tej mogą być pomocne takie okoliczności, jak liczba zagrożonych obiektów lub przedmiotów majątkowych, ich charakter, znaczenie użyteczności, a także wartość materialna"[166].

Konsekwencją takiego poglądu jest więc zanegowanie twierdzenia o tożsamości pojęć – „mienie w wielkich rozmiarach" i „mienie wielkiej wartości".

---

[162] A. Zoll, (w:) *Komentarz do Kodeksu karnego*, A. Zoll (red.), Kraków 1999, t. II, s. 629.

[163] Por. R.A. Stefański, (w:) A. Wąsek, Kodeks karny. Komentarz, t. I, Warszawa 2000, s. 423.

[164] Por. wyr. SA w Lublinie z dnia 8.10.1998 r., II AKa 133/98, Prok. i Pr.-wkł. 1999, Nr 11-12, poz. 15, Lex Polonica Nr 343283.

[165] Por. wyr. SN z dnia 25.8.1973 r., IV KR 142/73, OSNKW 1974, z. 1, poz. 13, Lex Polonica Nr 305176.

[166] Wyr. SN: z dnia 27.1.1972 r., IV KR 312/72, OSNPG 1972, Nr 4, poz. 65; z dnia 27.7.1984 r., IV KR 176/84, OSNPG 1985, Nr 3, poz. 34, Lex Polonica Nr 355757.

Podkreślenia wymaga pogląd zaprezentowany w glosie do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 8.10.1998 r.[167], której autor wskazuje, że dla realizacji znamienia „mienie w wielkich rozmiarach" za decydujące należy uznać takie czynniki jak: „rozległe wymiary przestrzenne mienia; wartość mienia określoną w pieniądzu, przy czym wielkość orientacyjną powinny stanowić wartości określone w art. 115 § 6 i 7 KK; istotna wartość użytkowa mienia i jego duże znaczenie dla pokrzywdzonego; duża liczba zagrożonych przedmiotów majątkowych". Jednocześnie jednak autor wskazuje, że „czynniki te niekoniecznie muszą występować łącznie, niekiedy wystarczy spełnienie tylko jednego z nich, by uznać, że zachowanie sprawcy wyczerpuje znamię mienia w wielkich rozmiarach". Ostatnie ze wskazanych twierdzeń jest trudne do zaakceptowania, chociażby z tego względu, że wskazuje na alternatywność elementów składających się na pojęcie „mienie w wielkich rozmiarach". Tego rodzaju selektywność w doborze elementów konstytuujących omawiane pojęcie sprawia, że przedmiotowe granice odpowiedzialności karnej stałyby się płynne, w konsekwencji – niedookreślone. Traktowanie wartości mienia jako kryterium pomocniczego słusznie zostało zanegowane przez Sąd Najwyższy. Prowadziłoby to bowiem do sytuacji, w której wartość mienia stanowiłaby znamię czynu zabronionego *a casu ad casum*, czego nie sposób zaakceptować z uwagi na gwarancyjny charakter norm prawa karnego.

Zaprezentowany przez Sąd Najwyższy sposób interpretacji zasługuje na akceptację, słusznie przyjmując, że znamię „mienie w wielkich rozmiarach" odnosi się do cech przestrzennych substancji materialnej objętej zagrożeniem.

Ad 2. Zagadnienie dyferencjacji pojęć: „mienie w wielkich rozmiarach" i „mienie wielkiej wartości" było wielokrotnie podejmowane w orzecznictwie i piśmiennictwie. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę na odmienność znaczeniową terminów: „rozmiar" i „wartość", i to zarówno w języku prawnym, jak i potocznym. Nie istnieje przecież prosta zależność między rozmiarem a wartością

[167] C. Kulesza, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 8.10.1998 r.,* II AKa 133/98, Prok. i Pr. 2000, Nr 9, s. 77-83.

rzeczy. Częste są sytuacje, w których pojęcia te stanowią dla siebie odwrotność. Odczytując znaczenie analizowanego zwrotu należy mieć na uwadze także charakter typu przestępstwa, które ze swej istoty odnosić się ma do zachowań manifestujących się skutkiem o cesze „powszechności", której nie należy odnosić do pojedynczych osób lub wyabstrahowanych składników mienia. Konstrukcja znamion czynu zabronionego wskazuje na cechy przestrzenne zdarzeń, których sprowadzenie przez sprawcę zostało objęte penalizacją. Takie zdarzenia jak zalew lub obsunięcie się ziemi względnie pożar są zjawiskami o większym zakresie oddziaływania. Odwołując się do założeń aksjomatycznych, związanych z racjonalnością działania ustawodawcy, należy stwierdzić, że skoro w przepisie art. 163 § 1 pkt 1 KK zdecydował się on na użycie odmiennego zwrotu „mienie w wielkich rozmiarach", to uczynił to w sposób celowy, zdeterminowany racjami związanymi z ukształtowaniem przesłanek odpowiedzialności karnej w omawianym przepisie Kodeksu karnego. Mając na uwadze cel i przedmiot ochrony przepisu art. 163 § 1 pkt 1 KK, należy pojęcie „mienie w wielkich rozmiarach" relatywizować właśnie do cech przestrzennych rzeczy, a nie ich wartości.

W orzecznictwie często akcentuje się, że rezygnacja z posłużenia się przez ustawodawcę pojęciem „znaczna szkoda" i wprowadzenie do redakcji przepisu zwrotu „szkoda w wielkich rozmiarach" wskazuje na zamiar wykreowania w ramach dyspozycji omawianego przepisu odmiennego znamienia[168].

Poza wskazaną argumentacją należy wyeksponować zakaz wykładni synonimicznej, w myśl której różnym zwrotom nie należy nadawać tego samego znaczenia.

Oponenci[169] eliminacji wartości mienia jako kwantyfikatora pojęcia „mienie w wielkich rozmiarach" odwołują się do dyrektywy konsekwencji terminologicznej. Dokonując oceny tej polemiki, zauważyć należy, że odbywa się ona na dwóch różnych płaszczyznach. Sąd Najwyższy słusznie stwierdza, że pojęcie „mienie

[168] Por. m.in. wyr. SN: z dnia 31.1.1973 r., I KR 404/72, OSNPG 1973, Nr 7, poz. 95; z dnia 16.8.1973 r., IV KR 179/73, OSNPG 1974, Nr 2, poz. 21; z dnia 13.2.1978 r., IV KR 18/78, OSNPG 1978, Nr 7, poz. 80.

[169] M. Karpow, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19.2.2003 r.*, I KZP 49/02, Prok. i Pr. 2004, Nr 1, s. 112-118.

w wielkich rozmiarach" nie jest tożsame językowo, w konsekwencji również i znaczeniowo, z pojęciem „mienie wielkiej wartości". Zwolennicy utożsamienia wskazanych pojęć powołują się na zakaz wykładni homonimicznej, jednak odnoszący się do relacji pojęć „szkoda w wielkich rozmiarach" i „mienie w wielkich rozmiarach". Wydaje się, że dyrektywa konsekwencji terminologicznej w omawianej sytuacji nie znajduje zastosowania. Jeśli bowiem ustawodawca nakazuje w art. 115 § 7 KK wprost stosować pojęcie „mienie wielkiej wartości" do określenia „szkoda w wielkich rozmiarach", to brak nakazu stosowania takiego odniesienia w przypadku „mienia w wielkich rozmiarach" w oczywisty sposób dowodzi, że nie należy utożsamiać „mienia w wielkich rozmiarach" z „mieniem wielkiej wartości" .

Ad 3. Niewątpliwie rację ma Sąd Najwyższy twierdząc w komentowanym orzeczeniu, że wartość mienia zagrożonego sprowadzonym przez sprawcę zdarzeniem, określonym w przepisie art. 163 § 1 KK, ma wpływ na ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości, choć słusznie zauważa, że nie tylko w tym elemencie wyraża się jego ocena. Pamiętać należy, że stopień społecznej szkodliwości jest kategorią normatywną.

Zgodnie z art. 115 § 2 KK, przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, sąd bierze pod uwagę m.in. rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody.

Omawiany typ przestępstwa ma charakter skutkowy, przy czym jego efektem jest zdarzenie o cechach powszechnego niebezpieczeństwa. Sprowadzone przez sprawcę zdarzenie najczęściej ma gwałtowny przebieg i powoduje szkodę, przyjmującą najczęściej postać zniszczenia mienia. Penalizacją objęte jest zdarzenie mające postać katastrofy, które realnie nastąpiło. Następstwem katastrofy objętym znamionami przestępstwa jest powstanie m.in. zagrożenia dla mienia w wielkich rozmiarach. Zniszczenie mienia nie stanowi przedmiotowej przesłanki odpowiedzialności karnej na podstawie omawianego przepisu. Przestępstwo znajduje się w fazie dokonania już na etapie zagrożenia dla mienia.

Z punktu widzenia występującego w przepisie karnym kwantyfikatora „mienie w wielkich rozmiarach" w praktyce mogą więc

zaistnieć trojakiego rodzaju sytuacje. Po pierwsze, dokonane przestępstwo może nie spowodować żadnej szkody. Przykładowo, będzie to miało miejsce gdy obsunięcie się śniegu lub skał nie spowoduje żadnych uszkodzeń ciała ani uszkodzenia lub zniszczenia mienia.

Po drugie, sprowadzenie niebezpieczeństwa może doprowadzić do zniszczenia lub uszkodzenia mienia, ale nie „w wielkich rozmiarach". W trzeciej z możliwych sytuacji – może spowodować szkodę przyjmującą postać „wielkich rozmiarów".

Sprawca poniesie odpowiedzialność karną na tej samej podstawie karnej, jednak każdy z czynów istotnie różnicować będzie stopień ich społecznej szkodliwości. Również sam zakres zagrożenia dla dóbr objętych ochroną stanowi okoliczność istotnie determinującą ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu[170].

Mimo że wystąpienie szkody nie należy do znamion omawianego przestępstwa, to jej ustalenie jest konieczne, gdyż rzutuje na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu[171].

[170] Por. wyr. SA w Katowicach z dnia 18.10.2001 r., II AKa 372/01, Prok.i Pr.-wkł. 2002, Nr 7-8, poz. 28, KZS 2002, z. 3, poz. 40.

[171] Por. wyr. SA w Katowicach z dnia 26.1.2012 r., II AKa 518/11, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych, www.orzeczenia.ms.gov.pl.

2.2. Interpretacja pojęcia „niebezpieczeństwo powszechne”

Niebezpieczeństwem powszechnym w rozumieniu art. 140 § 1 KK jest jedynie takie niebezpieczeństwo, które charakteryzuje się rozległością zagrożenia dla określonej lub nieokreślonej, ale zawsze większej zbiorowości ludzkiej albo znacznego zasięgu dóbr materialnych. Niebezpieczeństwo jest rzeczywiste w rozumieniu art. 140 § 1 pkt 1 KK, gdy powoduje realne zagrożenie epidemiologiczne lub szerzenie się choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej lub roślinnej.

Wyrok SN z dnia 20.5.1998 r., II KKN 37/98, OSNKW 1998, z. 7-8, poz. 33.

Sentencja

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu w dniu 20.5.1998 r. sprawy J.W., oskarżonego z art. 140 § 1 KK, z powodu kasacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego od wyroku Sądu Apelacyjnego w Ł. z dnia 20.8.1997 r. i od wyroku Sądu Wojewódzkiego w S. z dnia 3.2.1997 r.

1. pozostawił bez rozpoznania kasację w części odnoszącej się do wyroku Sądu Wojewódzkiego w S.

2. uwzględniając kasację odnoszącą się do wyroku Sądu Apelacyjnego w Ł., uchylił ten wyrok oraz zmieniony nim wyrok Sądu Wojewódzkiego w S. i postępowanie w sprawie umorzył na podstawie art. 11 pkt 6 KPK w zw. z art. 45 § 1 KW (...).

Z uzasadnienia faktycznego

Wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w S. z dnia 3.2.1997 r. J.W. uznany został za winnego tego, że od dnia 13.9.1996 r. do dnia 3.2.1997 r. w A., wbrew decyzji Oddziału Rejonowego Wojewódzkiego Zakładu Weterynarii w Ł. o zabiciu psa, w związku z podejrzeniem zarażenia wścieklizną, nie odosobnił zwierzęcia od ludzi i zwierząt i odmówił jego wydania, powodując w ten sposób bezpośrednie niebezpieczeństwo szerzenia się wścieklizny, tj. czynu zakwalifikowanego z art. 140 § 1 pkt 1 KK w zw. z art. 98 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22.8.1927 r. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych (Dz.U. Nr 77, poz. 673 ze zm.) w zw. z art. 10 § 2 KK. Za czyn ten Sąd Wojewódzki, na podstawie art. 140 § 1 pkt 1 KK w zw. z art. 10 § 3 KK i przy zastosowaniu art. 57 § 2 i 3 pkt 2 KK skazał J.W. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 73 § 1 i 2 KK, art. 74 § 1 KK i art. 75 § 1 i 2 pkt 9 KK wykonanie kary pozbawienia wolności sąd warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat, wymierzając karę grzywny w wysokości 600 zł oraz zobowiązał oskarżonego do pozostawienia psa podejrzanego o zarażenie się wścieklizną w terminie 7 dni od daty uprawomocnienia się wyroku do dyspozycji Służby Weterynaryjnej.

Powyższy wyrok Sądu Wojewódzkiego poddany został kontroli instancyjnej na skutek apelacji obrońcy oskarżonego. W apelacji podniesiono zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegającego na bezpodstawnym przyjęciu, że pies oskarżonego szarpał się z lisem, a także zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 140 § 1 pkt 1 KK przez przyjęcie, że każde zachowanie człowieka, które teoretycznie może być sprowadzeniem niebezpieczeństwa – w tym wypadku choroby zakaźnej – stanowi podstawę odpowiedzialności karnej, podczas gdy to niebezpieczeństwo musi być konkretne, udowodnione, nie zaś abstrakcyjne.

Sąd Apelacyjny w Ł., wyrokiem z dnia 20.8.1997 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten tylko sposób, że za podstawę prawną skazania przyjął art. 140 § 1 pkt 1 KK, a za podstawę wymiaru kary art. 140 § 1 pkt 1 KK w zw. z art. 57 § 2 i 3 pkt 2 KK. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymany został w mocy.

Kasację od powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego w Ł., a także od wyroku Sądu Wojewódzkiego w S., wywiódł obrońca oskarżonego. W kasacji podniesiony został zarzut rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego – art. 3 § 1, art. 152, 158, 313 § 1 KPK, polegającego na zaniechaniu dopuszczenia dowodu wnioskowanego na rozprawie o poddanie psa obserwacji w celu wykluczenia lub potwierdzenia możliwości jego zarażenia wścieklizną, zaliczeniu w poczet dowodów i oparciu orzeczenia na protokołach, których sposób sporządzenia wskazuje na ich nierzetelność, interpretowaniu rozbieżności w zeznaniach świadków na niekorzyść oskarżonego, pomimo że okoliczności przez niego po-

dawane były konsekwentnie podtrzymywane przez wszystkich świadków niezwiązanych ze służbami weterynaryjnymi.

Ponosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego i uniewinnienie oskarżonego, albo o uchylenie zaskarżonych wyroków i przekazanie sprawy Sądowi Wojewódzkiemu w S. do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator apelacyjny w Ł. wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej jako niezasadnej.

Z uzasadnienia prawnego

Rozpoznając kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W takim zakresie, w jakim kasacja skierowana została przeciwko wyrokowi Sądu Apelacyjnego, nie jest ona pozbawiona podstaw i zasługuje na uwzględnienie.

W kasacji podniesione zostały zarzuty obrazy prawa procesowego. Zasadniczy sprowadza się do twierdzenia, że nie uwzględniono wniosku dowodowego o poddanie psa oskarżonego obserwacji w celu wykluczenia lub potwierdzenia możliwości jego zarażenia wścieklizną. Zarzut ten musi być oceniony jako niezasadny. Wbrew twierdzeniu autora kasacji, Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu zwierzęcych chorób zakaźnych, sugerując biegłemu – gdyby to okazało się konieczne – także poddanie obserwacji psa. Biegły uznał obserwację taką za niecelową, przedstawiając sporządzoną na podstawie akt sprawy opinię, z której wynika, że nie można w sposób kategoryczny stwierdzić, czy brak u psa symptomów wścieklizny w chwili sporządzania opinii może świadczyć o braku jego zakażenia się wścieklizną w trakcie kontaktu z lisem.

Niezasadne są także inne podniesione w kasacji zarzuty obrazy prawa procesowego. Ich sformułowanie zostało ocenione przez Sąd Najwyższy jako próba zakwestionowania treści poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, co nie jest dopuszczalne w świetle jednoznacznego brzmienia art. 463a § 1 KPK.

Tego rodzaju próba jest zresztą, na tle ustaleń faktycznych poczynionych przez orzekające w sprawie sądy, najzupełniej zbyteczna, jako że ustalenia te w żaden sposób nie mogą prowadzić do uznania J.W. za winnego czynu określonego w art. 140 § 1 pkt 1 KK. Wprawdzie w kasacji nie podniesiono sformułowanego uprzednio w apelacji obrońcy oskarżonego zarzutu obrazy prawa materialnego, to jednak Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że w niniejszej sprawie zachodzi konieczność wyjścia poza granice zarzutów podniesionych w kasacji. Takie rozstrzygnięcie jest uzasadnione i konieczne wówczas, jeśli uwzględnienie kasacji w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów nie jest możliwe, jednocześnie zaś zaskarżone kasacją orzeczenie dotknięte jest tak rażącymi wadami, że jego pozostawianie w obrocie prawnym kłóciłoby się z konstytucyjną zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP). Upoważnienie do wykroczenia poza granice zarzutów podniesionych w kasacji na korzyść oskarżonego wynika ponadto *a maiore ad minus* z art. 383 § 2 KPK. Skoro bowiem Sąd Najwyższy może orzekać na korzyść oskarżonego także wówczas, gdy kasacja wniesiona została na jego niekorzyść, to tym bardziej wolno mu wyjść poza granice kasacji wniesionej na jego korzyść (wyrok [7] SN z dnia 21.5.1996 r. III KKN 2/96, OSNKW 1996, z. 9-10, poz. 52).

Ustalając przebieg wydarzeń przyjęto, że pies J.W. miał bezpośredni kontakt z lisem, który był zarażony wścieklizną. Ustalono ponadto, że J.W. nie podporządkował się nakazowi służb weterynaryjnych, które domagały się uśmiercenia zwierzęcia z uwagi na podejrzenie jego zakażenia wścieklizną.

Ważniejsze jest jednak to, czego w sprawie nie ustalono. Nie ustalono tego, czy na skutek zachowania J.W. pojawiło się powszechne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego. Przede wszystkim jednak nie ustalono tego, że pies był zarażony wścieklizną, co ewentualnie mogłoby stanowić punkt wyjścia do dalszych rozważań na temat realnie istniejącego zagrożenia szerzenia się choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej w rozumieniu art. 140 § 1 pkt 1 KK.

Nie oceniając zebranych w sprawie dowodów i nie czyniąc zatem jakichkolwiek nowych ustaleń faktycznych Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że w sprawie nie zostały ustalone okoliczności należące do znamion przestępstwa określonego w art. 140 § 1 pkt 1 KK.

Nie ulega wątpliwości, że przestępstwo określone w art. 140 KK jest przestępstwem skutkowym, przy czym skutkiem jest stan niebezpieczeństwa powszechnego stworzonego zachowaniem sprawcy (por. wyr. SN z dnia 4.5.1972 r. I KR 22/72, PiP 1972, Nr 7-8, s. 264, z glosą A. Wąska). Popełnienie tego przestępstwa wchodzi przy tym w grę jedynie wówczas, gdy sprawca co najmniej godzi się na to, że rezultatem jego zachowania będzie taki stan, i na to, co z tego stanu może wyniknąć. Tymczasem w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania w ogóle nie ustalono znamienia powszechności niebezpieczeństwa, które miał swoim zachowaniem J.W. wywołać, a na element ten nie wskazano nie tylko w uzasadnieniach wyroków zapadłych w niniejszej sprawie, ale wręcz zabrakło go w opisie czynu przypisanego oskarżonemu. Z tego punktu widzenia nie ma znaczenia, że J.W. przypisano stworzenie niebezpieczeństwa bezpośredniego, bezpośredniość niebezpieczeństwa w ogóle bowiem nie należy do znamion przestępstwa określonego w art. 140 § 1 KK, w każdym zaś razie pojęcie bezpośredniości nie jest tożsame z pojęciem powszechności niebezpieczeństwa w rozumieniu tego przepisu.

Ponadto należy zauważyć, że zarówno w uzasadnieniu wyroku Sądu Wojewódzkiego, jak i w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego brak jest w zasadzie jakichkolwiek rozważań i ustaleń odnoszących się do strony podmiotowej przestępstwa przypisanego J.W., z zebranych zaś w sprawie dowodów zdaje się wynikać, że nawet jeśli zdawał sobie sprawę z potencjalnej możliwości niebezpieczeństwa, to przypuszczał, iż z zachowania jego nie wynikną żadne negatywne następstwa. Stwierdzenie powyższe nie oznacza, iżby Sąd Najwyższy czynił na podstawie zebranych dowodów nowe ustalenia faktyczne; Sąd Najwyższy konstatuje jedynie, że nie poczyniono ustaleń, które mogłyby pozwolić na przypisanie oskarżonemu znamion strony podmiotowej przestępstwa określonego w art. 140 § 1 pkt 1 KK.

Węzłową w sprawie kwestią jest to, czy stan spowodowany przez J.W. był stanem, o którym mowa w art. 140 § 1 KK. Dla oceny prawnej zachowania oskarżonego węzłowe znaczenie ma ustalenie, na czym polega stan powszechnego niebezpieczeństwa i czy *in concreto* stan spowodowany zachowaniem oskarżonego jest niebezpieczeństwem powszechnym w rozumieniu art. 140 § 1 KK.

Dotychczasowe orzecznictwo w tej kwestii nie pozostawia wątpliwości co do tego, że niebezpieczeństwo, o którym mowa w art. 140 § 1 KK, musi mieć charakter nie tylko powszechny, ale także realny i konkretny, co oznacza, że z jednej strony nie może być to niebezpieczeństwo abstrakcyjne i nieokreślone, z drugiej zaś musi dotyczyć nieokreślonej lub większej liczby osób (np. teza druga wyr. SN z dnia 12.6.1987 r. III KR 205/87, OSNPG 1988, Nr 8, poz. 79, wyr. SA w Rzeszowie z dnia 17.12.1992 r. II AKr 116/92, OSA 1993, Nr 10, poz. 55, wyr. SA w Białymstoku z dnia 9.5.1996 r. II AKa 74/96, „Orzecznictwo Sądów Apelacji Białostockiej” 1996, Nr 2, poz. 26). Niebezpieczeństwem powszechnym w rozumieniu art. 140 § 1 KK jest jedynie takie niebezpieczeństwo, które charakteryzuje się rozległością zagrożenia dla określonej lub nieokreślonej, ale zawsze większej zbiorowości ludzkiej albo znacznego zasięgu dóbr materialnych (L. Paprzycki, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12.8.1988 r.*, III KR 253/88, OSP 1992, Nr 1, poz. 11). Niebezpieczeństwo jest rzeczywiste w rozumieniu art. 140 § 1 pkt 1 KK, gdy powoduje realne zagrożenie epidemiologiczne lub szerzenie się choroby zakaźnej, albo zarazy zwierzęcej lub roślinnej.

W przedmiotowej sprawie nie ustalono nawet tego, czy pies J.W. zaraził się wścieklizną. Abstrahując od tego, czy ustalenie tej okoliczności byłoby dziś jeszcze możliwe, stwierdzić należy, że okoliczność ta nie ma w sprawie decydującego znaczenia. Nawet bowiem zakładając, że pies J.W. zaraził się wścieklizną, nie można oskarżonemu na tle ustalonych w sprawie okoliczności faktycznych przypisać przestępstwa określonego w art. 140 § 1 KK, gdyż układ tych okoliczności nie pozwala przyjąć, iż pies był źródłem powszechnego i konkretnego niebezpieczeństwa rozumianego w powyższy sposób. Tak byłoby jedynie wówczas, gdyby sprawca co najmniej godził się na to, że jego chory na wściekliznę pies rzeczywiście roznosi zarazki wścieklizny, powodując powszechne zagrożenie zarażenia się tą chorobą. Takie zachowanie psa pozwalałoby na przyjęcie, że przenosi on zarazki wścieklizny na bliżej nieokreśloną liczbę ludzi i zwierząt,

i tym samym powoduje konkretne zagrożenie szerzenia się choroby zakaźnej (zarazy zwierzęcej). W takim stanie faktycznym, nawet gdyby nie ustalono żadnych następstw nieodpowiedzialnego zachowania właściciela psa, możliwe byłoby przyjęcie, że pies ten był źródłem powszechnego i konkretnego niebezpieczeństwa w rozumieniu art. 140 § 1 KK.

Okoliczności tego rodzaju nie ustalono w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania. Te zaś, które ustalono, w żaden sposób nie pozwalają na zakwalifikowanie zachowania oskarżonego ze wspomnianego przepisu. W istocie bowiem cała konstrukcja wyroku skazującego oparta jest na założeniu, że zachodziło podejrzenie zarażenia psa wścieklizną. Z tego wyprowadzono wniosek, że nieuśpienie psa jest powodowaniem powszechnego zagrożenia szerzenia się wścieklizny, choć przecież pies pozostawał w zagrodzie J.W. i nie roznosił zarazków choroby. Wnioskowanie oparto zatem na zabiegu polegającym na domniemywaniu skutku z faktu domniemywanego zarażenia zwierzęcia. Takie podwójne domniemanie doprowadziło do przyjęcia kwalifikacji prawnej z art. 140 § 1 pkt 1 KK, którego znamiona nie mogą być – na tle powyższych rozważań – uznane za spełnione.

Orzekając w drugiej instancji Sąd Apelacyjny w Ł. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że wyeliminował z podstawy skazania art. 98 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22.8.1927 r. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych (Dz.U. Nr 77, poz. 673 ze zm.), wychodząc z trafnego założenia, że przepis Kodeksu karnego oraz przepis innej ustawy, przewidujący wykroczenie, nie mogą pozostawać w zbiegu realnym. Skoro Sąd Najwyższy uznał, że wyrok skazujący J.W. za przestępstwo nie znajduje podstaw w przepisach prawa karnego, ponownie rozważyć należy kwestię ewentualnej odpowiedzialności Jerzego W. za wykroczenie przewidziane w art. 98 wspomnianego rozporządzenia.

Rozważając tę kwestię, Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że zachowanie Jerzego W. wyczerpywało znamiona tego wykroczenia, niemniej na skutek upływu czasu nie ma już dziś prawnej możliwości pociągnięcia go do odpowiedzialności za wykroczenie z powodu upływu okresu przedawnienia (art. 45 § 1 KW). Wykroczenie popełnione bowiem zostało w okresie od dnia 13.9.1996 r. do dnia 3.2.1996 r., a zatem okres roku upłynął przed orzekaniem przez Sąd Najwyższy. Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Najwyższy, uchylając zaskarżony wyrok, umorzył postępowanie na podstawie art. 11 pkt 6 KPK.

1) **Jakie przesłanki zadecydowały o umorzeniu postępowania w komentowanej sprawie?**
2) **Jaka minimalna liczba osób, którym grozi zdarzenie w postaci niebezpieczeństwa powszechnego, wypełnia znamię „wielu osób”?**
3) **Co należy rozumieć pod pojęciem zagrożenia epidemiologicznego?**
4) **Jak należy interpretować znamię „szerzenie się choroby zakaźnej, zarazy zwierzęcej lub roślinnej”?**

Ad 1. Komentowany wyrok dotyczący przestępstwa z art. 140 § 1 DKK, z uwagi na tożsamość treści przepisu art. 165 § 1 Kodeksu karnego z 1997 r., w pełni zachowuje swą aktualność, zarówno w części dotyczącej rozstrzygnięcia, jak i jego uzasadnienia.

Sąd Najwyższy umorzył postępowanie, gdyż nie dostarczyło ono dowodów wskazujących na realnie istniejące zagrożenie szerzenia się choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej w rozumieniu art. 140 § 1 pkt 1 KK. Nie ustalono nawet, czy pies był zarażony wścieklizną. Sąd Najwyższy stwierdził, że w sprawie nie zostały ustalone okoliczności należące do znamion przestępstwa określonego w art. 140 § 1 pkt 1 KK. W toku postępowania nie ustalono znamienia „powszechności niebezpieczeństwa”[172], które oskarżony miał wywołać swoim zachowaniem . Nie wskazano również tego znamienia w opisie czynu. Zabrakło również ustaleń w zakresie strony podmiotowej przestępstwa, które może zaistnieć tylko wtedy, gdy sprawca co najmniej godzi się na to, że rezultatem jego zachowania będzie sprowadzenie niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób, albo dla mienia w wielkich rozmiarach, określonego w art. 140 § 1 pkt 1 KK. W konsekwen-

[172] P. Witkowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20.5.1998 r.*, II KKN 37/98, Pal. 1999, Nr 3-4, s. 231.

cji, wobec dekompletacji znamion zarówno strony przedmiotowej, jak i podmiotowej czynu, brak było podstaw do przyjęcia odpowiedzialności oskarżonego na podstawie omawianego przepisu. Na marginesie ujawnionych braków postępowania należy zauważyć, że postępowanie dowodowe dotyczyło cechy „bezpośredniości" niebezpieczeństwa, która nie stanowi znamienia omawianego przestępstwa, pominięto natomiast element konstytuujący stronę przedmiotową czynu w postaci „powszechności" zagrożeń opisanych w przepisie.

Sąd Najwyższy przyjął zasadnie, że zachowanie sprawcy wyczerpywało znamiona wykroczenia z art. 98 ówcześnie obowiązującego rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22.8.1927 r. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych. Z uwagi na upływ terminu karalności wykroczenia Sąd Najwyższy umorzył postępowanie.

W aktualnym stanie prawnym nieodosobnienie zwierzęcia i odmowa jego wydania w następstwie decyzji powiatowego lekarza weterynarii wyczerpuje znamiona wykroczenia z art. 85 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 11.3.2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt[173] i zagrożone jest karą aresztu, ograniczenia wolności albo karą grzywny.

Ad 2. Sąd Najwyższy stwierdził, że niebezpieczeństwem powszechnym w rozumieniu analizowanego przepisu jest jedynie takie niebezpieczeństwo, które charakteryzuje się rozległością zagrożenia dla określonej lub nieokreślonej, ale zawsze większej zbiorowości ludzkiej. Wyrażony pogląd stanowi próbę dookreślenia problematycznego z racji braku precyzji ustawodawcy, występującego również w przepisie art. 165 § 1 KK, znamienia „wielu osób". Występuje ono w Kodeksie karnym 18 razy w: art. 140 § 1 KK, art. 163 § 1, 3 i 4 KK, art. 165 § 1,3 i 4 KK, art. 166 § 2 i 3 KK, art. 169 § 2 KK, art. 172 KK, art. 173 § 1, 3 i 4 KK, art. 176 § 2 KK, art. 185 § 3 KK, art. 224a KK. Do tej grupy zaliczyć także należy przepis art. 300 § 3 KK wskazujący na znamię „wielu wierzycieli".

[173] Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1539.

Zagadnienie oceny wypełnienia znamienia zagrożenia „dla wielu osób" nie polega jedynie na ustaleniu znaczenia terminu „wiele". Chodzi nie tylko o określenie liczby osób, ale także o ustalenie, że wszystkie te osoby znalazły się w obszarze oddziaływania zagrożenia dla życia lub zdrowia.

Właściwe odczytanie zakresu tego znamienia ma istotne znaczenie gwarancyjne oraz bezpośredni wpływ na zachowanie jednolitości orzecznictwa. Jego nieostrość może prowadzić do elastycznego stosowania przepisu. Pojęcie to było przedmiotem licznych, często sprzecznych, wypowiedzi w orzecznictwie i piśmiennictwie. Ustawodawca nie posłużył się liczebnikiem określonym, „wielu" nie stanowi więc synonimu liczebnika „kilkanaście"[174]. Według skrajnego poglądu – „wielu" to już ponad 5 osób[175]. Taki punkt widzenia zyskał też akceptację, choć nie powszechnie, w orzecznictwie[176]

W orzecznictwie wyrażono też pogląd, że liczba 3 osób nie wskazuje na spełnienie wymogu powszechności zagrożenia dla „wielu" osób. Zwrócono uwagę, że stan powszechności zagrożenia musi przyjmować rozmiary i zasięg nie dające się *ex ante* ściśle przewidzieć[177].

W innym orzeczeniu[178] przyjęto jako graniczną, spełniającą wymóg „wielu" liczbę 7 osób, wskazując, że „pojęcie wielu osób utożsamiać należy z pojęciem »dużo«, czy »znaczna ich ilość«", co niekoniecznie musi się wiązać z nieokreśloną czy niepoliczalną ich liczbą. W konsekwencji ustalenie, że w konkretnym wypadku zagrożone było życie lub zdrowie siedmiorga małoletnich dzieci, wystarcza do przyjęcia, iż niebezpieczeństwem takim objęte było wiele osób.

Jako dolna granica wielości osób przyjmowana jest też liczba od 6 do 10 osób[179]. Wskazywano również na liczbę osób większą niż kilka, ale niekoniecznie wynoszącą aż 10 osób lub więk-

[174] A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 412.
[175] K. Buchała, (w:) *op. cit*., s. 331.
[176] Por. wyr. SA w Katowicach z dnia 2.9.2010 r., II AKa 202/10, KZS 2011, z. 1, poz. 119, LEX Nr 686853.
[177] Por. wyr. SN z dnia 20.6.1972 r., V KRN 209/72, OSNKW 1972, z. 10, poz. 158.
[178] Wyr. SA w Katowicach z dnia 18.10.2001 r., II AKa 372/01, Prok. i Pr.-wkł. 2002, Nr 7-8, poz. 28.
[179] Por. np. O. Górniok, S. Hoc, S.M. Przyjemski, *op. cit.*, s. 114.

szą[180]. W orzecznictwie zaprezentowano pogląd, że zagrożenie dla życia i zdrowia 9 osób pozwala na przyjęcie, że obejmowało ono „wiele" osób [181]. W innym orzeczeniu sąd stwierdził, że kryterium „wielu" osób nie zostało wypełnione przez fakt zagrożenia dla pięciu osób[182].

Powszechny jest pogląd, że niebezpieczeństwo, które realnie zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób, to takie, gdy istnieje realne niebezpieczeństwo utraty życia lub doznania uszczerbku na zdrowiu przez co najmniej 10 osób[183]. Opiera się on na wykładni językowej, na przeciwstawieniu pojęcia „wielu" i „kilku" osób. Dla prawidłowego określenia interpretacji znamienia „wielu" osób można odwołać się do słownika poprawnej polszczyzny, który definiuje te pojęcia. „Kilka" to zaimek odnoszący się do niesprecyzowanej liczby ludzi, rzeczy, najczęściej w granicach 5-10, rzadziej 2-4, natomiast „wielu" to liczebnik nieokreślony oznaczający dużą liczbę kogoś, czegoś[184]. Przy takiej interpretacji tego pojęcia „wiele" osób to więcej niż „kilka". Zwrot ten jest liczebnikiem nieokreślonym oznaczającym w sposób przybliżony liczbę od 3 do 10[185]. Oparty na regułach językowych sposób rozumienia analizowanego pojęcia zyskał w piśmiennictwie szerszą akceptację[186]. W myśl takiej interpretacji o „wielości" można mówić dopiero wówczas, gdy zagrożenie dotyka grupy co najmniej 10 osób[187]. Według innych poglądów musi to być

[180] Por. R.G. Hałas, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), Warszawa 2013, s. 692-693.

[181] Por. wyr. SA w Lublinie z dnia 16.3.2004 r., II AKa 407/03, Lex Polonica Nr 372602, Prok. i Pr.-wkł. 2004, Nr 11-12, poz. 23.

[182] Por. wyr. SA w Lublinie z dnia 2.2.2004 r., II AKa 421/03, Prok. i Pr.-wkł. 2004, Nr 11-12, poz. 24.

[183] Por. R.A. Stefański, (w:), *Kodeks karny. Komentarz*, M. Filar (red.), Warszawa 2012, s. 755; R.A. Stefański, *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu i w komunikacji. Rozdział XX i XXI Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 184; też J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, T. Bojarski (red.), Warszawa 2013, s. 407; M. Kulik, (w:) *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2010, s. 341.

[184] Por. *Nowy słownik poprawnej polszczyzny,* A. Markowski (red.), Warszawa 2003, s. 327.

[185] Por. *Słownik języka polskiego*, M. Szymczak (red), t. 3, Warszawa 1981, s. 917.

[186] Por. R.A. Stefański, (w:) A. Wąsek, *Kodeks karny*, *op. cit*., s. 423; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 238; Piórkowska-Flieger, (w:), *op. cit.*, s. 376.

[187] R.A. Stefański, *Przestępstwa…, op. cit.*, s. 184; także O. Górniok (w:), *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 2005, s. 140.

więcej niż 10 osób, gdyż wielu kojarzy się ze zdarzeniem o charakterze masowym[188].

Zaprezentowana polaryzacja stanowisk może wywoływać obawy o jednolite stosowanie prawa i to w zakresie tak istotnym jak podstawa odpowiedzialności karnej. Można stwierdzić, że nadzieje pokładane w ustaleniu znaczenia omawianego terminu przez wykładnię doktrynalną i sądową nie zostały spełnione[189]. Część prezentowanych poglądów, ze względów ostrożnościowych, co zrozumiałe, koncentruje się wokół kryteriów negatywnych, które nie pozwalają na przyjęcie spełnienia omawianego znamienia ilościowego. Mając na uwadze wynikające z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 32 Konstytucji RP prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy oraz gwarancje równości wobec prawa, brak precyzyjnych kryteriów pozwalających na doprecyzowanie omawianego terminu stanowi dla praktyki wymiaru sprawiedliwości istotny problem. Próbę jego rozwiązania stanowi koncepcja, w myśl której, w przypadku pojęć ocennych, wykładnia celowościowa uzyskuje prymat nad gramatyczną[190]. Wskazywano na argument, że o wyniku wykładni powinny decydować względy karania[191]. Taki sposób interpretacji może budzić wątpliwości z punktu widzenia gwarancyjnego charakteru norm prawa karnego. Słusznie zauważono w piśmiennictwie, że trzeba by dysponować silnymi argumentami pozwalającymi na przyjęcie rygorystycznej granicy 6 lub nawet 10 osób jako cezury granicznej decydującej o przyjęciu, że spełnione zostało znamię zagrożenia dla życia lub zdrowia „wielu" osób[192].

Sąd Najwyższy w komentowanym orzeczeniu zaprezentował stanowisko godne akceptacji. Nie budzi wątpliwości, że znamię „wielu" zostaje spełnione, gdy stan zagrożenia dotyczy „większej zbiorowości ludzkiej". Zauważyć można jedynie, że zaprezentowana w orzeczeniu teza wprowadza nowe, być może jeszcze mniej precyzyjne kryteria i nie przybliża praktyki sądów powszechnych do jej ujednolicenia. Sąd Najwyższy wskazuje też

[188] M. Kulik, (w:), *op. cit*., s. 325.

[189] Por. R.A. Stefański, (w:), *Kodeks…*, *op. cit.,* s. 1155.

[190] Por. G. Bogdan, (w:), *Kodeks…*, *op. cit.*, t. II, A. Zoll (red.), s. 409 i 449.

[191] A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 400.

[192] M. Kulik, *op. cit.,* s. 325.

na kwantyfikator w postaci „określoności" „zbiorowości ludzkiej", które nie wynikają z treści przepisu karnego, są więc prawnie indyferentne.

Ad 3. Sąd Najwyższy na marginesie problemu prawnego wynikającego z rozpatrywanej sprawy odniósł się m.in. do sprowadzenia niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób powodującego zagrożenie epidemiologiczne. Przepis karny nawiązuje do treści ustawy z dnia 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi[193]. Ustawa ta w art. 2 pkt 9 definiuje pojęcie epidemii jako – „wystąpienie na danym obszarze zakażeń lub zachorowań na chorobę zakaźną w liczbie wyraźnie większej niż we wcześniejszym okresie albo wystąpienie zakażeń lub chorób zakaźnych dotychczas niewystępujących". Natomiast zgodnie z art. 2 pkt 31 wymienionej ustawy zagrożenie epidemiczne to „zaistnienie na danym obszarze warunków lub przesłanek wskazujących na ryzyko wystąpienia epidemii". Dyspozycja przepisu karnego ma charakter silnie deskryptywny. Znamiona przestępstwa zostają wypełnione z chwilą pojawienia się stanu zagrożenia epidemią, jej wystąpienie nie jest warunkiem koniecznym dla bytu przestępstwa. Ustawodawca wprowadził więc odpowiedzialność karną z tytułu samego zagrożenia wystąpienia epidemii.

„Przez epidemię rozumie się pojawienie się równocześnie lub w krótkich odstępach czasu dużej liczby zachorowań na określoną chorobę (najczęściej zakaźną) wśród ludności danego terenu"[194]. Zgodnie z art. 2 pkt 32 wskazanej ustawy zakażeniem jest wniknięcie do organizmu i rozwój w nim biologicznego czynnika chorobotwórczego.

Zagadnienie sprowadzenia zagrożenia epidemiologicznego było przedmiotem orzecznictwa. Za takie uznano m.in. wprowadzenie do powszechnego użytku wody zanieczyszczonej groźnymi dla ludzi bakteriami niebezpiecznymi dla zdrowia wielu osób korzystających z wodociągu[195]. Przyjęto także, że wprowadzenie w dużych

[193] Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 947 ze zm.

[194] Por wyr. SN z dnia 18.5.1973 r., III KR 70/72, Biul. SN 1973, Nr 6, s. 102.

[195] Por. wyr. SA w Krakowie z dnia 8.5.2003 r., II AKa 91/02, Prok. i Pr. 2003, Nr 11, poz. 26, s. 15, KZS 2003, z. 5, poz. 41, s. 22.

ilościach do obrotu jaj zakażonych salmonellą, jak też jaj pochodzących od kur zakażonych tymi bakteriami sprowadza realne niebezpieczeństwo powszechne dla życia lub zdrowia znacznej liczby ludzi i przez to wyczerpuje znamiona omawianego przestępstwa[196]. Ten ostatni pogląd drugiego z przytoczonych orzeczeń słusznie spotkał się z krytyczną oceną w piśmiennictwie. Sąd Najwyższy wyraził bowiem pogląd, że wprowadzenie do obrotu jaj kurzych, co do których został wydany zakaz ze względu na ich pochodzenie od stad zakażonych salmonellami, „sprowadza realne niebezpieczeństwo powszechne dla życia lub zdrowia znacznej ilości ludzi i przez to wyczerpuje znamiona przestępstwa". Można z tego wnioskować, że jest to jednoznaczne z przyjęciem, iż „stan niebezpieczeństwa powszechnego" określony w przepisie art. 165 § 1 pkt 1 KK nastąpił w chwili naruszenia zakazu wprowadzenia jaj do obrotu, co mogłoby wskazywać, że omawiany typ przestępstwa jest przestępstwem formalnym. Taka ocena prawna przeczy jednak całej doktrynie i dotychczasowemu orzecznictwu Sądu Najwyższego. Z takim poglądem nie można się zgodzić. Omawiane przestępstwo nie polega bowiem na naruszeniu przepisów sanitarno-weterynaryjnych, na sprowadzeniu niebezpieczeństwa powszechnego dla życia lub zdrowia ludzkiego przez spowodowanie zagrożenia epidemiologicznego. Tak więc konieczne jest nie tylko ustalenie, że naruszony został zakaz wprowadzenia jaj do obrotu, ale również i to, że fakt ten spowodował, a nie tylko mógł spowodować, dotarcie do znacznej liczby osób zarazków salmonelli[197].

Dla bytu przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 1 KK niezbędne jest ustalenie realnej możliwości powstania danej choroby epidemicznej lub wywołanie konkretnej choroby zakaźnej. Chodzi więc o 58 jednostek, o których mowa w wykazie zakażeń i chorób zakaźnych wydanym na podstawie art. 3 ust. 1 ustawy o chorobach zakaźnych i zakażeniach, a także o jednostki chorobowe dotąd niestwierdzone, ale mające cechy choroby zakaźnej lub jednostki chorobowej znanej, która wywołuje groźne dla zdrowia lub życia objawy, dotąd niespotykane.

[196] Por. wyr. SN z dnia 12.8.1988 r., III KR 253/88, OSNKW 1989, z. 1, poz. 8.

[197] Por. L.K. Paprzycki, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12.8.1988 r.*, III KR 253/88, OSP 1992, z. 1, poz. 11, s. 20, Lex Polonica Nr 304078.

Należy podkreślić, że odpowiedzialność karna z art. 165 § 1 pkt 1 KK uzależniona jest od zidentyfikowania konkretnej jednostki chorobowej (epidemicznej lub zakaźnej). W przeciwnym razie nie może być mowy o realnym sprowadzeniu niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób[198]. W wypadku gdy zagrożenie epidemiologiczne nie spowoduje niebezpieczeństwa dla dóbr chronionych w omawianym przepisie, sprawca może odpowiadać za wykroczenie z art. 49 ustawy z dnia 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi[199].

Ad 4. Sąd Najwyższy odwołuje się w tezie orzeczenia także do formy niebezpieczeństwa powszechnego przyjmującego postać szerzenia się choroby zakaźnej, zarazy zwierzęcej lub roślinnej. Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi nie definiuje pojęcia szerzenia się choroby zakaźnej, jednak dla identyfikacji tego pojęcia pomocniczo można odwołać się do definicji epidemii. „Szerzenie się" choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej lub roślinnej to inaczej rozprzestrzenianie się zakażeń lub zachorowań. Należy przyjąć, że nie chodzi tu o pojedyncze przypadki zwiększenia ogólnej liczby zakażeń lub zachorowań, ale o takie zachowania, które mogą spowodować masowość takich skutków. Pojęcie szerzenia się choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej lub roślinnej należy interpretować jako ich niekontrolowane rozprzestrzenianie się[200]. „Szerzenie się" oznacza wystąpienie w krótkich odstępach czasu lub jednocześnie znacznej liczby zachorowań, co może prowadzić do epidemii[201].

W odróżnieniu od „zagrożenia epidemiologicznego" „szerzenie się" choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej prowadzi do wystąpienia zachorowań, a nie jedynie ryzyka ich zaistnienia. Nadto zagrożenie epidemiologiczne może dotyczyć szerszego spektrum chorób, niż tylko chorób zakaźnych. Należy również zwrócić uwagę, że zagrożenie epidemiologiczne może dotyczyć nie tylko chorób, ale także zakażeń. Kolejnym elementem różnicującym zagrożenie epidemiologiczne od szerzenia się choroby zakaźnej jest ich terytorialny zasięg i szybkość rozprzestrzeniania się oraz masowość zjawiska, które w pierwszym przypadku są zdecydowanie większe. Z punktu widzenia przedmiotu ochrony – zdrowia i życia ludzi – niewątpliwie zagrożenie epidemiologiczne stanowi zdarzenie o zdecydowanie większym ładunku kryminalnym. Wskazane elementy nie tylko różnicują dwojakie postacie popełnienia omawianego przestępstwa, ale decydują też o skali niebezpieczeństwa dla chronionych dóbr, a w rezultacie o stopniu szkodliwości społecznej czynów[202].

[198] Por. wyr. SA w Lublinie z dnia 14.3.2005 r., II AKa 51/05, OSA 2007, z. 5, poz. 22.

[199] Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 947 ze zm.

[200] Por. D. Gruszecka, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, J. Giezek (red.), LEX/el. 2014.

[201] A. Marek, *Kodeks…, op. cit.*, s. 405.

Zgodnie z art. 2 pkt 2 i 3 ustawy o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi choroba zakaźna to choroba, która została wywołana przez biologiczny czynnik chorobotwórczy, czyli posiadające zdolność wywoływania objawów chorobowych drobnoustroje komórkowe lub wytwarzane przez nie produkty, zewnętrzne i wewnętrzne pasożyty lub wytwarzane przez nie produkty, cząstki bezkomórkowe zdolne do replikacji lub przenoszenia materiału genetycznego, w tym zmodyfikowane genetycznie hodowle komórkowe lub wytwarzane przez nie produkty. Ustawa w art. 2 pkt 4 wyodrębnia także pojęcie choroby szczególnie niebezpiecznej i wysoce zakaźnej. Jest to choroba zakaźna łatwo rozprzestrzeniająca się, o wysokiej śmiertelności, powodująca szczególne zagrożenie dla zdrowia publicznego i wymagająca specjalnych metod zwalczania, w tym: cholera, dżuma, ospa prawdziwa, wirusowe gorączki krwotoczne.

Na podstawie art. 165 § 1 pkt 1 KK karane jest również powodowanie szerzenia się zarazy zwierzęcej. Ustawa z dnia 11.3.2004 r. o ochronie zdrowia zwierząt oraz zwalczaniu chorób zakaźnych zwierząt[203] nie powiela zwrotu kodeksowego „zaraza zwierzęca", zawiera natomiast definicję „choroby zakaźnej zwierząt". Zgodnie z art. 2 pkt 21 wymienionej ustawy są to choroby wywołane przez biologiczne czynniki chorobotwórcze choroby zwierząt, które ze względu na sposób powstawania lub szerzenia się stanowią zagrożenie dla zdrowia zwierząt lub ludzi, a w przy-

[202] Por. wyr. SA w Lublinie z dnia 14.3.2005 r., II AKa 51/05, OSA 2007, z. 5, poz. 22, KZS 2007, z. 7-8, poz. 79.

[203] Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1539.

padku zwierząt wodnych – bezobjawowe lub objawowe zakażenie biologicznym czynnikiem chorobotwórczym. Należy przyjąć, że wskazana definicja ustawowa wypełnia materialną treść znamienia „zaraza zwierzęca" zawartego w art. 165 § 1 pkt 1 KK.

„Zarazą roślinną" jest natomiast – zgodnie z art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 18.12.2003 r. o ochronie roślin[204] – szerzenie się organizmów szkodliwych, tj. wszelkich gatunków szczepów lub biotypów roślin, zwierząt lub czynników patogenicznych szkodliwych dla roślin, produktów roślinnych lub przedmiotów.

Zagadnienie interpretacji pojęcia „zarazy roślinnej", aktualne na gruncie obowiązującego Kodeksu karnego, było przedmiotem wypowiedzi orzecznictwa jeszcze na gruncie obowiązywania Kodeksu karnego z 1932 r. (wyr. SN z dnia 1.12.1952 r., I K 1195/52)[205] i może wywoływać kontrowersje. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu ww. wyroku wyraził pogląd, że przepis art. 217 § 1 lit. b ówczesnego Kodeksu karnego nie operuje terminologią biologiczną przyjętą w nauce ścisłej, lecz powszechnie przyjętymi pojęciami »zarazy ludzkiej, zwierzęcej lub roślinnej«, pod czym rozumieć należy epidemicznie rozszerzające się choroby, bez względu na ich naukowe znaczenie". W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że jako zaraza mogą być postrzegane szkodniki roślin, np. wołek zbożowy i stonka ziemniaczana. Co istotne, obie z wymienionych kategorii szkodników nie stanowiły w pojęciu biologicznym „zarazy roślinnej".

Zaproponowany sposób rozumienia terminów „zaraza zwierzęca" i „zaraza roślinna" rozważany w odniesieniu do obecnie obowiązującego przepisu art. 165 § 1 pkt 1 KK niewątpliwie prowadzi do rozszerzenia przedmiotowego zakresu odpowiedzialności karnej i może budzić obawy o prawidłowość takiej interpretacji.

[204] Dz.U. z 2014 r., poz. 1662.

[205] Por. wyr. SN z dnia 1.12.1952 r., I K 1195/52, OSNCK 1953, Nr 2, poz. 30, PiP 1953, z. 3, poz. 466.

2.3. Pojęcie „pożar"

1. Przedmiotem przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK zamieszczonego w rozdziale normującym odpowiedzialność za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu nie jest samo spowodowanie pożaru postrzeganego przez pryzmat wysokości szkody w mieniu, lecz sprowadzenie tego rodzaju zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach i przybiera postać pożaru. Jeżeli brak takiego zagrożenia, to zachowanie sprawcy powodującego pożar oceniane może być w kategoriach niszczenia lub uszkadzania mienia w rozumieniu przepisu art. 288 § 1 KK (...). Zawarte w dyspozycji art. 163 § 1 KK znamię „mienie w wielkich rozmiarach" stanowi wykładnik cech przestrzennych substancji objętej zagrożeniem, a nie wartości tego mienia.

2. Przypisanie skazanym działania polegającego na spowodowaniu pożaru lokalu, w którym mieści się restauracja, poprzez wrzucenie do niej łatwopalnego płynu i podpalenie go, co spowodowało straty materialne w wysokości 100 000 zł, nie jest wystarczające, aby pociągnąć ich do odpowiedzialności z art. 163 § 1 pkt 1 KK.

Wyrok SN z dnia 27.10.2010 r., V KK 129/10, Prok. i Pr.-wkł. 2011, Nr 3, poz. 10.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie J.B., S.D., H.K. skazanych z art. 282 KK i innych po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 27.10.2010 r. kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 3.11.2009 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 19.5.2008 r.:

1. oddala kasację obrońcy skazanego S.D., jako oczywiście bezzasadną (…);

2. uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej skazanych: J.B., H.K., a ponadto na podstawie art. 435 KPK w zw. z art. 536 KPK w części dotyczącej skazanych: S.D., S.K., K.O. oraz orzeczeń o karze łącznej pozbawienia wolności i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

3. oddala kasacje obrońców skazanych J.B. i H.K. w pozostałej części; (…)

Z uzasadnienia faktycznego

Wyrokiem z dnia 19.5.2008 r. Sąd Rejonowy w W. uznał oskarżonego H.K. za winnego m.in. tego, że w grudniu 2002 r. w W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, usiłował doprowadzić właścicieli Spółki z o.o. R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w bliżej nieustalonej wysokości za rzekomą ochronę, w ten sposób, że kierował wykonaniem czynu zabronionego przez S.K. i K.O., polegającego na spowodowaniu w nocy z dnia 27/28.12.2002 r. w W. pożaru lokalu przy ulicy R., w którym mieści się restauracja, poprzez wrzucenie do niej łatwopalnego płynu i podpalenie go, lecz wobec interwencji straży pożarnej i odmowy ze strony właścicieli uiszczenia opłaty zamierzonego celu nie osiągnął, powodując jednakże straty materialne w wysokości ok. 100 000 zł, czym działał na szkodę Spółki z o.o. R., tj. czynu z art. 13 § 1 KK w zw. z art. 282 KK i art. 18 § 1 KK w zw. z art. 163 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK i za to na mocy art. 14 § 1 KK w zw. z art. 282 KK w zw. z art. 11 § 3 KK wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wymienionych wyżej S.K. i K.O. skazał za przestępstwo z art. 163 § 1 pkt 1 KK polegające na tym, że w nocy z dnia 27/28.12.2002 r. działając wspólnie i w porozumieniu spowodowali pożar lokalu przy ul. R., w którym mieści się restauracja, poprzez wrzucenie do niego pojemników z łatwopalnym płynem w postaci benzyny silnikowej i podpalenie go, powodując straty materialne w wysokości ok. 100 000 zł, czym działali na szkodę Spółki z o.o. R. Za to przestępstwo wymierzył S.K. karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności, a K.O. karę 1 roku pozbawienia wolności.

Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonym kary łączne w rozmiarze po 3 lata pozbawienia wolności H.K. i J.B. oraz 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności S.D.

Wyrok ten został zaskarżony apelacjami obrońców oskarżonych: H.K., S.D., J.B., S.K. i prokuratora.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 3.11.2009 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że podwyższył kary pozbawienia wymierzone: H.K., S.D, S.K. Wymierzył kary łączne pozbawienia wolności w rozmiarze: 5 lat i 6 miesięcy H.K., 3 lat i 6 miesięcy S.D., 4 lat J.B.

Kasację od tego wyroku wnieśli obrońcy skazanych J.B., S.D. i H.K.

Obrońca skazanego H. K. zarzucił skarżonemu wyrokowi m.in. rażącą obrazę prawa, która miała istotny wpływ na jego treść, a to:

1. prawa materialnego w zakresie czynu przypisanego skazanemu w pkt Ib – art. 163 § 1 pkt 1 KK poprzez przyjęcie, że H.K. swym zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona powołanego czynu zabronionego, z powołaniem się na poniesione w wyniku podpalenia straty w wysokości około 100 000 zł, podczas gdy wartość mienia lub znaczny (wielki) rozmiar szkody nie stanowi ustawowego znamienia tego czynu zabronionego, a materiał dowodowy i poczynione na jego podstawie ustalenia wskazują, że przedmiotem podpalenia nie było mienie w wielkich rozmiarach (przestrzennych) i nie spowodowało strat w wielkich rozmiarach, a przy tym Sądy orzekające ustaliły brak zagrożenia pożarem dla życia i zdrowia wielu osób.

Stawiając te zarzuty obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego S.D. jest oczywiście bezzasadna.

Na częściowe uwzględnienie zasługiwały natomiast kasacje wywiedzione przez obrońców pozostałych skazanych.

Nie jest pozbawiona racji argumentacja przedstawiona przez obrońcę skazanego H.K. na poparcie zarzutu rażącej obrazy przepisu art. 163 § 1 pkt 1 KK. Uwzględnienie tego zarzutu musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku, także w stosunku do skazanych S.K. i K.O., którzy nie wnieśli kasacji. Przemawiały

za tym te same względy, które dotyczyły skazanego H.K. Pomimo tego, że środek odwoławczy od wyroku Sądu pierwszej instancji wniósł jedynie S.K., to w stosunku do obu tych skazanych spełnione zostały warunki do stosowania w postępowaniu kasacyjnym instytucji przewidzianej w art. 435 KPK. Na skutek apelacji prokuratora Sąd odwoławczy zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji na niekorzyść K.O., co zgodnie z dyspozycją art. 520 § 2 KPK zaktualizowało uprawnienie skazanego do wniesienia kasacji. Tym samym możliwe stało się orzekanie przez Sąd Najwyższy poza podmiotowymi granicami zaskarżenia również wobec tego skazanego.

Treść wyrok Sądu Rejonowego oraz wyroku Sądu odwoławczego, który bez zastrzeżeń podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji co do realizacji przez skazanych H.K., S.K. i K.O. znamion czynu z art. 163 § 1 pkt 1 KK wskazuje na błędne odczytanie istoty tego przestępstwa. Przedmiotem przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK zamieszczonego w rozdziale normującym odpowiedzialność za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu nie jest samo spowodowanie pożaru postrzeganego przez pryzmat wysokości szkody w mieniu, lecz sprowadzenie tego rodzaju zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach i przybiera postać pożaru.

Jeżeli brak takiego zagrożenia, to zachowanie sprawcy powodującego pożar oceniane może być w kategoriach niszczenia lub uszkadzania mienia w rozumieniu przepisu art. 288 § 1 KK.

Zaznaczyć przy tym trzeba, iż zawarte w dyspozycji art. 163 § 1 KK znamię „mienie w wielkich rozmiarach" stanowi wykładnik cech przestrzennych substancji objętej zagrożeniem, a nie wartości tego mienia (por. uchw. SN z dnia 19.2.2003 r. I KZP 49/02, OSNKW 2003, z. 3-4, poz. 24).

W opisie przestępstw przypisanych: H.K. w pkt I, S.K. w pkt XXV i K.O. w pkt XXVI wyroku Sądu Rejonowego nie zawarto ustawowych znamion przestępstwa określonego w przepisie art. 163 § 1 pkt 1 KK. Nie zostały one wyrażone wprost, ani też nie zostały odzwierciedlone w inny sposób treścią opisów tych czynów. Przypisanie skazanym działania polegającego na spowodowaniu pożaru lokalu, w którym mieści się restauracja, poprzez wrzucenie do niej łatwopalnego płynu i podpalenie go, co spowodowało straty materialne w wysokości 100 000 zł, nie jest wystarczające, aby pociągnąć ich do odpowiedzialności z art. 163 § 1 pkt 1 KK. Również lektura uzasadnienia Sądu Rejonowego, stwierdzającego, że „zainicjowany przez S.K. i K.O. pożar nie stanowił bezpośredniego zagrożenia dla życia i zdrowia wielu osób, jednakże wywołał straty w mieniu właściciela – Spółki z o.o. R., w wysokości 100 000 zł" świadczy o tym, że nie wszystkie znamiona wymienionego przestępstwa pozostawały w polu rozważań i ustaleń Sądu. Nie dysponował on również materiałem dowodowym pozwalającym na wypowiedzenie się w tej istotnej dla odpowiedzialności skazanych kwestii. Z opinii biegłego z zakresu badań elektrotechniczno-pożarowych, którą Sąd pierwszej instancji uczynił podstawą ustaleń faktycznych, wynika jedynie, iż pożar stanowił bezpośrednie zagrożenie dla mienia zgromadzonego w restauracji „J".

Wobec tego, iż stwierdzone wyżej uchybienie nie było objęte zakresem apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonych, Sąd odwoławczy był zobligowany w zaistniałej sytuacji do rozważenia możliwości zakwalifikowania czynów przypisanych H.K. (pkt Ib), S.K. (pkt IV), K.O. (pkt V) w oparciu przepis art. 288 § 1 KK. Zawarty w wyroku Sądu pierwszej instancji opis tych czynów odpowiada znamionom przestępstwa stypizowanego w powołanym przepisie.

W związku z uchyleniem wyroku Sądu Okręgowego w przedstawionym wyżej zakresie konieczne stało się uchylenie orzeczeń o karach łącznych wymierzonych skazanym H.K., S.D. i J.B., które zostaną wymierzone na nowo w prowadzonym ponownie postępowaniu odwoławczym.

Mając powyższe na uwadze, kasacje obrońców skazanych H.K. i J.B. w tym zakresie, w którym okazały się bezzasadne, należało oddalić.

1) **Jak należy rozumieć określenie „pożar" w treści przepisu art. 163 § 1 pkt 1 KK?**
2) **Czy wielkość szkody spowodowanej działaniem ognia stanowi okoliczność prawnie doniosłą dla przyjęcia, że zdarzenie takie ma charakter pożaru?**

3) Czy każdy pożar stanowi zdarzenie, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach?
4) Na czym polega różnica między „pożarem", o którym mowa w art. 163 § 1 pkt 1 KK, a zniszczeniem mienia przez podpalenie, kwalifikowanym z art. 288 § 1 KK?

Ad 1. Przybliżenie i ocena poglądów zaprezentowanych przez Sąd Najwyższy wymaga uprzedniego usystematyzowania pojęć determinujących rozstrzygnięcia, jakie zapadały w sprawie. Z tego względu kluczowe znaczenie ma ustalenie definicji „pożaru" jako jednego z rodzaju zdarzeń wyczerpujących znamiona przestępstwa sprowadzenia zdarzenia powszechnie niebezpiecznego. Pojęcie to było wielokrotnie definiowane w piśmiennictwie i orzecznictwie, natomiast nigdy definicji takiej nie zawierały przepisy karne.

Słusznie zauważono w piśmiennictwie, że „pożar" jest pojęciem prawnym, a ustawodawca posługuje się nim od czasów pierwszego polskiego Kodeksu karnego z 1818 r.[206]. Pożar jest zjawiskiem obiektywnym, niewarunkowanym elementami wolicjonalnymi. Może być następstwem działania lub zaniechania ludzkiego, lecz także zdarzeniem niezależnym od woli i świadomości człowieka, stanowiąc wypadek – zdarzenie losowe[207]. Pożar to ogień rozprzestrzeniający się z siłą żywiołową, o wielkim zasięgu. Pojęcie pożaru obejmuje rozprzestrzenienie się ognia na kilka obiektów albo na jeden obiekt, ale o wielkich rozmiarach, na przykład blok mieszkalny[208]. Pożar to niekontrolowany ogień, który wyrządził już wielkie szkody materialne i ma żywiołowy charakter[209]. Charakter pożaru jest dynamiczny w znaczeniu, w jakim pożar pozostaje zdolny do przeobrażeń i dalszego rozprzestrzeniania[210]. Pożarem jest ogień obejmujący choćby jeden obiekt, jeżeli ma on wielkie rozmiary[211]. Pożar może obejmować budynki, inne budowle, lecz również niewyodrębnione jednoznacznie elementy środowiska (w szczególności las, torfowisko itp.)[212].

[206] B. Sygit, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2010 r.*, V KK 129/10, Prok. i Pr. 2011, Nr 12, s. 171-176.
[207] Por. uchw. SN z dnia 9.10.1970 r., III CZP 60/70, OSNC 1971, z. 3, poz. 46.
[208] Tak m.in. A. Marek, *Kodeks…, op. cit.*, Warszawa 2005, s. 412.
[209] K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 671-672.
[210] Por. R.A. Stefański, (w:), *Kodeks karny. Komentarz*, R.A. Stefański (red.), komentarz do art. 163, Legalis/el. 2012, teza 13.
[211] R.A. Stefański, (w:), *Kodeks…*, A. Wąsek (red.), *op. cit.*, t. I, s. 427-428.

Również w orzecznictwie wielokrotnie podejmowano zagadnienie definicji pożaru. Zwrócono uwagę, że pożarem w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego jest nie jakikolwiek ogień, lecz tylko ogień o znacznych rozmiarach, rozprzestrzeniający się z siłą żywiołową. Dopiero tego rodzaju ogień – mający cechy powszechnego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia, albo ludzi, albo mienia w znacznych rozmiarach, ze względu na groźbę przerzucenia się na znaczne obszary łatwopalnego otoczenia – jest pożarem[213]. Przez pożar rozumie się ogień obejmujący z siłą żywiołową mienie ruchome lub nieruchome i ogień taki odpowiada pojęciu pożaru zarówno wtedy, gdy obejmuje kilka obiektów, jak i wówczas, gdy obejmuje jeden obiekt stanowiący mienie „o znacznych rozmiarach". W konsekwencji nie najistotniejszy jest tutaj wzgląd na równoczesne niebezpieczeństwo przerzucenia się ognia na inne przedmioty czy obiekty[214]. Przez określenie „pożar" należy rozumieć ogień o wielkim zasięgu, obejmujący z siłą żywiołową mienie ruchome lub nieruchome i zagrażający życiu lub zdrowiu ludzkiemu, albo mieniu o znacznych rozmiarach, przy czym zagrożenie to nie może być odległe w czasie, zależne od nastąpienia pewnych warunków w przyszłości, lecz musi występować aktualnie[215].

Żywiołowa siła ognia jako istotna cecha konstytuująca pojęcie „pożaru" jest silnie akcentowana w orzecznictwie, przyjmując nawet postać tautologii, wyrażającej się w użyciu zwrotu „gwałtowny pożar"[216].

W wyroku z dnia 9.1.1933 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że „pożar" w rozumieniu art. 215 § 1 Kodeksu karnego z 1932 r. ma miejsce wówczas, gdy ogień szerzy się z żywiołową siłą i zagraża tak przedmiotowi, w którym wybuchł, jak również grozi niebez-

[212] Por. G. Bogdan, (w:), *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.,* t. II, komentarz do art. 163 i przywołane tam piśmiennictwo.
[213] Por. wyr. SN z dnia 5.10.1973 r., II KR 117/73, OSNPG 1974, Nr 3, poz. 41.
[214] Por. wyr. SN z dnia 1.6.1974 r., VKR 146/74, LEX Nr 63683.
[215] Por. wyr. SN z dnia 11.12.1978 r., II KR 269/78, OSNKW 1979, z. 5, poz. 55.
[216] Por. wyr. SN z dnia 15.4.1981 r., IV KR 60/81, LEX Nr 17337.

pieczeństwem przerzucenia się na sąsiednie przedmioty, co może wywołać następstwa nieobliczalne w skutkach[217].

W innym orzeczeniu Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że przyjęcie „pożaru" w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego nie jest uzależnione od ustalenia, że „istniało zagrożenie przerzucenia się ognia na inne obiekty, i to również w wypadku, gdy powstałe na skutek takiego pożaru straty – wyliczone w pieniądzach – są stosunkowo nieznaczne". Sąd Najwyższy wskazał, że o zaistnieniu pożaru decydują takie wymierne czynniki jak: „siła żywiołowa ognia, zwartość zabudowy i bliskość innych obiektów od źródła ognia, potencjalne konkretnie możliwości podjęcia szybkiej oraz skutecznej akcji przeciwpożarowej, warunki atmosferyczne i inne"[218].

Ogień odpowiada pojęciu pożaru zarówno wtedy, gdy obejmuje kilka obiektów (np. budowle, lasy, składy materiałowe), jak i wówczas, gdy obejmuje jeden obiekt, którego spalenie wywoła szkodę w mieniu o znacznych rozmiarach. Dla pojęcia pożaru nie jest istotne niebezpieczeństwo przerzucenia się ognia na inne przedmioty (np. na inne budowle)[219].

Nawet zaprószenie ognia o niewielkich rozmiarach w warunkach, w których istniały realne możliwości natychmiastowego rozprzestrzeniania się tego ognia i zagrożenia życiu lub zdrowiu ludzkiemu, albo mieniu w znacznych rozmiarach – gdyby nie został ugaszony – stanowi już spowodowanie pożaru[220].

Poglądy wyrażone w orzecznictwie i piśmiennictwie cechuje widoczna rozbieżność związana z akcentowaniem różnych cech identyfikujących pojęcie „pożaru". Występujące różnice wynikają z faktu, że wskazane wypowiedzi odnoszą się do „pożaru" jako zjawiska, bądź też, w innych przypadkach, stanowią odniesienie do cech pożaru określonych znamionami przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK.

Ad 2. Wielkość szkody spowodowanej działaniem niszczycielskiej siły ognia jest cechą irrelewantną z punktu widzenia wyczerpania znamion przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK. Przedmiotem przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK nie jest samo spowodowanie pożaru postrzeganego przez pryzmat wysokości szkody w mieniu, lecz sprowadzenie tego rodzaju zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach i przybiera postać pożaru[221]. Wskazuje na to m.in. zamieszczenie tego typu przestępstwa w rozdziale normującym odpowiedzialność za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu. Zawarte w dyspozycji art. 163 § 1 KK znamię „mienie w wielkich rozmiarach" odnosi się do cech przestrzennych substancji materialnej objętej zagrożeniem, natomiast nie wyraża warunku odpowiedzialności w postaci określonej wartości mienia[222].

Już w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. zwracano uwagę, że kodeksowe pojęcia „mienie znacznej wartości" i „mienie w znacznych rozmiarach" nie mogą być uznane za jednoznaczne[223]. Słusznie Sąd Najwyższy zauważa, że Kodeks karny ani nie wyjaśnia pojęcia mienia w znacznych rozmiarach, ani – tym bardziej – nie ustala żadnych sztywnych reguł oceny, zwłaszcza wyrażonych w pieniądzach[224]. Wyrazistym przykładem odróżniającym zniszczenie rzeczy przez spalenie od pożaru jest przypadek spalenia niewielkiego przedmiotu (np. torby z pieniędzmi), chociażby jego wartość była wielka[225].

Wskazane poglądy orzecznictwa sytuują zagadnienie wielkości szkody w kontekście normatywnym znamion przestępstwa z art. 163 § 1 KK, natomiast nie odnoszą się wprost do pojęcia pożaru w jego podstawowym ujęciu definicyjnym. Oczywiste jest, że zniszczenie przez spalenie „mienia w wielkich rozmiarach" nie musi powodować szkody o tak zakreślonych granicach. Problem natomiast należy rozstrzygnąć w relacji pojęć „pożar" i „wielkość

[217] II K 1177/32, OSN(K) 1933, Nr 3, poz. 50.
[218] Por. wyr. SN z dnia 25.7.1973 r., IV KR 142/73, OSNKW 1974, z. 1, poz. 13.
[219] Por. wyr. SN z dnia 13.2.1978 r., IV KR 18/78, OSNPG 1978, Nr 7, poz. 80.
[220] Por. wyr. SN z dnia 13.5.1971 r., IV KR 68/71, OSP 1972, z. 7-8, poz. 151.

[221] Por. wyr. SN z dnia 27.10.2010 r., V KK 129/2010, KZS 2011, z. 3, poz. 25.
[222] Por. wyr. SN z dnia 3.3.2003 r., II KK 175/2002, Lex Polonica Nr 369165, OSNwSK 2003, Nr 1, poz. 459.
[223] Por. wyr. SN: z dnia 13.2.1978 r., IV KR 18/78, OSNPG 1978, Nr 7, poz. 80, s. 6, KZS-dodatek 1996, z. 10, poz. 35; z dnia 6.3.1972 r., III KR 1/72, OSNKW 1972, z. 7-8, poz. 123.
[224] Por. wyr. SN z dnia 27.1.1972 r., IV KR 312/7, OSNPG 1972, Nr 4, poz. 65, s. 6, KZS-dodatek 1996, z. 10, poz. 57.
[225] A. Marek, *Kodeks…*, *op. cit.*; także R.A. Stefański, *Pojęcie „mienia o wielkich rozmiarach"*, Prok. i Pr. 1999, Nr 5, s. 129

szkody" w oderwaniu od znamion przestępstwa – zagrożenia dla życiu lub zdrowia wielu osób albo mienia w wielkich rozmiarach. Należy podkreślić, że dla każdego pożaru, nie tylko tego o cechach opisanych w treści art. 163 § 1 KK, wielkość spowodowanej nim szkody jest cechą obojętną z punktu widzenia kryteriów konstytuujących to pojęcie.

Wartość mienia zagrożonego sprowadzonym przez sprawcę zdarzeniem, określonym w tym przepisie – podobnie jak inne cechy indywidualizujące czyn – ma wpływ na ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości[226].

Wielkość szkody ma natomiast znaczenie dla zaistnienia przestępstwa z art. 288 § 1 KK z uwagi na wynikającą z art. 124 § 1 KW zasadę kontrawercjonalizacji. Podkreślenia wymaga, że cezurę graniczną, decydującą o rozróżnieniu czynów polegających na zniszczeniu rzeczy przez ich spalenie, stanowi nie ich wartość, lecz wielkość szkody. Należy odróżnić pojęcie „szkody" od wartości mienia objętego pożarem. W praktyce koszt restytucji szkody najczęściej przedstawia większą wartość od wartości zniszczonej rzeczy.

Zniszczenie mienia w następstwie pożaru zasadniczo łączy się z zaistnieniem szkody. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, w której zniszczenie mienia w pożarze nie spowoduje szkody. Przykład taki stanowi spalenie zniszczonego obiektu budowlanego z drewna, którego koszty obligatoryjnej rozbiórki byłyby wyższe od wartości jego substancji.

Ad 3. Źródłem problemów związanych z poprawnym subsumowaniem zdarzeń w postaci pożarów jest niewłaściwe szeregowanie zdarzeń z punktu widzenia stopnia ich intensywności. Analizując zagadnienie etapów działania żywiołowej siły ognia należy przede wszystkim mieć na uwadze, że nie każdy ogień stanowi pożar, a co szczególnie istotne dla kształtowania ocen prawnych – nie każdy pożar jest pożarem zagrażającym życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach. Pamiętać więc należy, że metodyka dokonywania ustaleń faktycznych powinna dotyczyć przede wszystkim tego, czy działanie ognia można z uwagi na jego cechy traktować jako pożar, a następnie należy ustalić, czy pożar ten posiada cechy, o których mowa w art. 163 § 1 pkt 1 KK. Szczególnie doniosłe w zakresie rozważanego zagadnienia są uwagi wyrażone w piśmiennictwie przez B. Sygita[227], które dzięki porządkującemu charakterowi pozwalają uniknąć błędów w obszarze stosowania prawa. Autor słusznie zauważa, że znamiona przestępstwa zawarte w art. 163 § 1 pkt 1 KK w postaci zagrożenia dla życia lub zdrowiu ludzkiego albo mienia w znacznych rozmiarach – zawężają zakres penalizacji pożaru, wskazując na jego kwalifikowane cechy. Konsekwencją tego jest propozycja wyodrębnienia pożaru jako „skutku pierwszego stopnia" i pożaru o znamionach określonych w art. 163 § 1 pkt 1 KK – jako „skutku drugiego stopnia"[228].

Wyodrębnienie skutku pożaru ma konkretny sens normatywny, bowiem pozwala na czytelne odróżnienie znamion przestępstw z art. 163 § 1 pkt 1 KK i przestępstwa określonego w art. 164 § 1 KK. Gramatyczne brzmienie przepisu wskazujące na to, że pożar – zagraża życiu lub zdrowiu ludzkiemu albo mieniu w znacznych rozmiarach – może sugerować, że nie spowodował on jeszcze żadnych zmian w obszarze swego oddziaływania. Abstrahując od zagadnienia szkody, należy podkreślić, że pożar, o którym mowa w art. 163 § 1 pkt 1 KK, manifestuje się w postaci zniszczenia co najmniej mienia, a nie jest jedynie zagrożeniem dla tego mienia. Akceptacja przeciwnego poglądu prowadziłaby do zatarcia różnić między zakresem penalizacji określonym w tym przepisie i art. 164 § 1 KK. Nadto taki sposób odczytywania treści normatywnej przepisu powodowałby, że zachowanie polegające na sprowadzeniu „bezpośredniego" niebezpieczeństwa, o którym mowa w art. 164 § 1 KK, byłoby zagrożone sankcją łagodniejszą od sprowadzenia zdarzenia nieposiadającego tej cechy, określonego w art. 163 § 1 pkt 1 KK. Stąd też za uprawniony należy uznać pogląd, że sprowadzenie pożaru „zagrażającego" cho-

[226] Por. uchw. SN z dnia 19.2.2003 r., I KZP 49/2002, OSNKW 2003, z. 3-4, poz. 24, KZS 2003, z. 3, poz. 4.

[227] B. Sygit, *op. cit.*

[228] B. Sygit, *Ocena prawna zdarzeń sprowadzających pożar*, Prok. i Pr. 2010, Nr 1-2, s. 289 i n.; także B. Sygit, *Pojęcie pożaru w nowoczesnym polskim ustawodawstwie karnym. Ewolucja jego wykładni i uwagi de lege ferenda*, (w:) *Reforma prawa karnego. Propozycje i komentarze*, J. Jakubowska-Hara, C. Nowak, J. Skupiński (red.), Warszawa 2008, s. 266 i n.

ciażby mieniu w znacznych rozmiarach jest już zdarzeniem powodującym realne zniszczenie tego mienia przez pożar.

Odnosząc powyższe wskazania do treści komentowanego orzeczenia zauważyć należy, że Sąd Najwyższy słusznie wyeliminował możliwość zakwalifikowania spowodowania pożaru w rozpatrywanej sprawie z art. 163 § 1 pkt 1 KK. Taka ocena prawna podyktowana była okolicznościami faktycznymi oraz względami procesowymi – brakiem odzwierciedlenia znamion pożaru w opisie czynu. Należy jednak zwrócić uwagę, że żaden z sądów orzekających w sprawie nie przedstawił argumentacji wskazującej, że czyn przypisany oskarżonemu polegał na sprowadzeniu zdarzenia, które z uwagi na określone cechy stanowiło pożar. Oceny prawne sądów koncentrowały się jedynie na zagadnieniu znamion przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK. Sąd Najwyższy zawierając w uzasadnieniu wyroku jednoznaczne stwierdzenie, że zachowanie sprawcy powodującego pożar oceniane może być w kategoriach niszczenia lub uszkadzania mienia w rozumieniu przepisu art. 288 § 1 KK, nie poprzedził tego twierdzenia żadnym argumentem wskazującym, że działanie ognia sprowadzonego przez oskarżonego stanowiło pożar, choć nie taki, o którym mowa w znamionach przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK.

Ad 4. Porównanie zakresu odpowiedzialności karnej na podstawie art. 163 § 1 pkt 1 KK i art. 288 § 1 KK, uwzględniające dorobek orzecznictwa i piśmiennictwa, wymaga odniesień do Kodeksu karnego z 1969 r.[229]. O ile przepis art. 163 § 1 pkt 1 KK jest prostym odpowiednikiem art. 138 § 1 DKK, to przepis art. 212 § 2 DKK przewidywał odpowiedzialność karną z tytułu niszczenia mienia, uszkadzania go lub czynienia niezdatnym do użytku przez podpalenie, co łączyło się z surowszym zagrożeniem karą pozbawienia wolności – od 6 miesięcy do lat 8. Typ podstawowy przestępstwa zagrożony był karą pozbawienia wolności do lat 5. Obowiązujący Kodeks karny nie wyodrębnia odpowiedzialności karnej związanej ze zniszczeniem mienia przez podpalenie. Sprawca takiego czynu podlega takiej samej odpowiedzialności jak w przypadku

[229] Ustawa z dnia 19.4.1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94.

każdej innej postaci zniszczenia mienia, a czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 5. W efekcie doszło do złagodzenia odpowiedzialności karnej za sprowadzenie pożaru, który nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 1 KK. Dokonana zmiana wskazuje, że ustawodawca uznał za wystarczające różnicowanie stopnia punitywności sankcji karnej za podpalenie w ramach ustawowego zagrożenia karą, za przestępstwo zniszczenia mienia.

Sprowadzenie przez sprawcę ognia z uwagi na jego zasięg i właściwości, może, w zależności od okoliczności, stanowić pożar, o którym mowa w art. 163 § 1 pkt 1 KK, względnie też taką jego postać, która wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 288 § 1 KK.

Przepis art. 288 § 1 KK wskazuje jako przedmiot czynności wykonawczej „rzecz”, natomiast art. 163 § 1 pkt 1 KK operuje pojęciem „mienia”. To zdecydowanie szersze ujęcie przedmiotu czynności wykonawczej mogłoby wskazywać na odmienny zakres działania normy prawa karnego. Niewątpliwie szerszy zakres desygnatów mieszczących się w pojęciu „mienia” niż „rzecz” jest jednak prawnie obojętny w relacji do zdarzenia polegającego na sprowadzeniu pożaru. Nie sposób bowiem zaakceptować na gruncie przepisu art. 163 § 1 pkt 1 KK takiej interpretacji pojęcia „mienie”, jaka wynika z art. 44 KC[230]. Istota pożaru jako zjawiska realnego polega na oddziaływaniu ognia na elementy substancjonalne (rzeczy, ruchome lub nieruchome), nie odnosi się natomiast do pojęć abstrakcyjnych takich jak prawa. Tym samym podstawowa różnica między omawianymi przepisami polega na odmiennych cechach sprowadzonego zdarzenia w postaci pożaru. Ustalenie precyzyjnej granicy między pożarem, o którym mowa art. 288 § 1 KK, a pożarem zagrażającym życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach nie zawsze jest łatwe. Przykładowo, słusznie w orzecznictwie wyrażono pogląd, korygując ocenę prawną sądu pierwszej instancji, że nie sposób uznać, by nie można mówić o zagrożeniu mienia w wielkich rozmiarach, o którym mowa w art. 163 § 1 KK, gdy pożarem zagro-

[230] Przepis art. 44 KC stanowi: „Mieniem jest własność i inne prawa majątkowe”.

żone zostały dwa budynki mieszkalne o znacznych rozmiarach, wyposażone w meble i sprzęt gospodarstwa domowego, stanowiące miejsce zamieszkania i podstawę egzystencji oraz dobytek dwóch rodzin[231].

W orzecznictwie ukształtowanym w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. zwrócono uwagę, że omawiane przestępstwa różnią się „stopniem społecznego niebezpieczeństwa", który jest większy przy przestępstwie sprowadzenia pożaru zagrażającego życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach. Wynika to z faktu, że przedmiotem zamachu przy przestępstwie z art. 138 DKK (obecnie art. 163 § 1 KK) są bowiem nie tylko dobra, które pożar już strawił, ale także dobra, które strawić może[232].

Sąd Najwyższy rozstrzygając zagadnienie poprawności subsumcji, zasadnie przyjął, że spalenie kiosku „RUCH", usytuowanego na uboczu, bez możliwości rozprzestrzenienia się ognia na inne obiekty nie stanowi sprowadzenia pożaru zagrażającego mieniu w znacznych rozmiarach mimo spowodowania wysokiej szkody majątkowej[233]. W orzecznictwie silnie akcentowano, że niszczenie mienia przez umyślne podpalenie (wzniecenie ognia) oznacza inny stan faktyczny sprowadzenia pożaru, który zagraża życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach. Przez taki pożar należy rozumieć ogień szerzący się ze znaczną siłą i stanowiący, podobnie jak inne zdarzenia, wymienione w art. 136 DKK (obecnie art. 163 § 1 KK) zdarzenie żywiołowe zagrażające powszechnemu bezpieczeństwu. Stąd ugaszony w zarodku ogień, który nie spowodował poważnych szkód, nie stanowi pożaru w rozumieniu art. 138 DKK (obecnie art. 163 § 1 pkt 1 KK)[234].

Słusznie w orzecznictwie zwrócono też uwagę, że różnica pomiędzy przestępstwem z art. 212 § 2 DKK (obecnie art. 288 § 1 KK) a przestępstwem z art. 138 § 1 DKK (obecnie art. 163 § 1 pkt 1 KK) polega na tym, że pierwsze skierowane jest wyłącznie przeciwko mieniu, które sprawca niszczy lub czyni niezdatnym do użytku przez podpalenie, a drugie z tych przestępstw godzi w bezpieczeństwo powszechne przez zagrożenie życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach[235].

[231] Por. wyr. SA w Katowicach z dnia 18.10.2001 r., II AKa 372/01, Prok. i Pr.-wkł. 2002, Nr 7-8, poz. 28, KZS 2002, z. 3, poz. 40.

[232] Por. wyr. SA w Poznaniu z dnia 12.2.1991 r., II AKr 17/91, OSA 1991, z. 4, poz. 22.

[233] Por. wyr. SN z dnia 19.6.1974 r., V KR 199/74, LEX Nr 21631

[234] Por. wyr. SN z dnia 28.3.1973 r., III KR 22/73, OSNPG 1973, Nr 11, poz. 161.

Spalenie kilku budynków, choćby to były szopy przeznaczone do przechowania przedmiotów gospodarczych, jak materiały opałowe, motocykl, odzież, narzędzia itp., oznacza, że istniał stan zagrożenia dla mienia w znacznych rozmiarach[236].

Reasumując należy stwierdzić, że mimo zmiany przepisów i wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. nie zmieniły się kryteria pozwalające na rozróżnienie zniszczenia rzeczy w pożarze, o którym mowa w art. 288 § 1 KK i art. 163 § 1 KK. W przypadku przestępstwa z art. 163 § 1 KK najczęściej większy jest stopień intensywności pożaru jako zjawiska. Stanowi on też zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi albo mienia w znacznych rozmiarach. Drugi z elementów różnicujących omawiane przestępstwa nie musi wynikać tylko z intensywności żywiołowej siły ognia. O subsumcji z art. 163 § 1 KK decydują bowiem także elementy „zewnętrzne" w stosunku do samego pożaru, takie jak: bliskość innych zabudowań, łatwopalność obiektów budowlanych, bliskość skupisk ludzkich.

W odniesieniu do typologii zachowań sprawczych wyczerpujących znamiona przestępstwa z art. 288 § 1 KK dodatkowo należy zauważyć, że nie każde zniszczenie mienia przez jego podpalenie stanowi efekt pożaru. Nie każde bowiem działanie ognia stanowi pożar. Tak więc spalenie cudzej rzeczy w ognisku lub kominku, której wartość przekracza jedną czwartą minimalnego wynagrodzenia, wyczerpuje znamiona omawianego przestępstwa, jednak nigdy nie stanowi pożaru.

[235] Por. wyr. SN z dnia 4.6.1971 r., III KR 22/71, OSNKW 1971, z. 11, poz. 173.

[236] Por. *ibidem.*

2.4. Znaczenie pojęcia „budowla” w przepisach karnych

Określenie „budowla”, użyte w art. 163 § 1 pkt 2 KK, obejmuje swym zakresem także budynek lub jego część.

Uchwała SN z dnia 18.9.2001 r., sygn. I KZP 17/01, OSNKW 2001, z. 11-12, poz. 91.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie M.M., J.K. i Z.Z., po rozpoznaniu, przekazanego na podstawie art. 441 § 1 KPK przez Sąd Apelacyjny w W., postanowieniem z dnia 16.5.2001 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy

„Czy zdarzenie, o którym mowa w art. 163 § 1 pkt 2 KK (zawalenie się budowli) może również mieć postać zawalenia się budynku lub jego części?”

uchwalił udzielić odpowiedzi jak wyżej.

Z uzasadnienia faktycznego

Rozpoznając apelację od wyroku Sądu Okręgowego w r. z dnia 4.8.2000 r., skazującego oskarżonych (m.in.) za czyny określone w art. 163 § 1 pkt 2, § 2 i § 4 KK, a mianowicie za spowodowanie katastrofy, mającej postać zawalenia się ściany budynku, Sąd Apelacyjny powziął wątpliwość co do znaczenia określenia: „budowla”, użytego w art. 163 § 1 pkt 2 KK, w szczególności co do tego, czy określenie to obejmuje również budynek (lub jego część). Wątpliwości te zrodziły się stąd, że zmieniła się ustawowa definicja pojęć: „budowla” i „budynek”, zawartych w art. 3 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 7.7.1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz.U. z 2000 r. Nr 106, poz. 1126 ze zm.), zgodnie z którą „budynek” nie jest „budowlą”, natomiast oba te pojęcia objęte są ogólniejszym określeniem: „obiekt budowlany”. Zważywszy, że zmiana dokonana w tej ustawie nastąpiła pod rządem obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r., kiedy to nie było wątpliwości, że budynek jest budowlą (w świetle wyraźnej regulacji zawartej w art. 1 ust. 4 pkt 2 Prawa budowlanego z 1961 r., a następnie w art. 2 ust. 1 Prawa budowlanego z 1974 r.). Sąd Apelacyjny podkreślił w uzasadnieniu pytania prawnego, że skoro z wyraźnego brzmienia art. 3 pkt 3 Prawa budowlanego z dnia 7.7.1994 r. wyraźnie wynika, iż budowlą jest każdy obiekt budowlany, ale niebędący budynkiem (podkreśl. SN) i skoro Kodeks karny z 1997 r., stanowiący *lex posterior* w stosunku do ustawy – Prawo budowlane z 1994 r., posługuje się nadal określeniem: „budowla” identycznie jak w poprzednio obowiązującym stanie prawnym (w art. 136 § 1 pkt 2 DKK), mimo iż w świetle aktualnie obowiązującego prawa budowlanego ma ono węższy zakres niż w poprzednim stanie prawnym, to – przy założeniu racjonalności ustawodawcy, który powinien dążyć do spójności tworzonego przez siebie prawa, mogą się rodzić wątpliwości, czy aktualne brzmienie art. 163 § 1 pkt 2 KK, dotyczące zawalenia się „budowli” (a nie „obiektu budowlanego”), odnosi się także do budynku.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Przytoczone przez Sąd Apelacyjny argumenty są istotne i wymagają dokonania przez Sąd Najwyższy zasadniczej wykładni ustawy, dla której punktem wyjścia jest udzielenie odpowiedzi o charakterze ogólniejszym, a mianowicie, czy w wypadku, gdy ustawowe określenia zawarte w Kodeksie karnym nie są wyjaśnione w części ogólnej tegoż kodeksu (w tzw. słowniczku – art. 115 KK), ich znaczenie powinno być wyjaśnione przez posłużenie się definicją zawartą w innej ustawie (przy założeniu, że w ramach obowiązującego systemu prawnego i dążeniu do jego spójności – te same określenia użyte w różnych ustawach nie mogą być rozumiane odmiennie), czy też możliwe jest uznanie, że taka definicja, dotycząca zagadnień specjalistycznych, zawarta w innej ustawie, choć może być pomocna do wykładni pojęć zawartych w Kodeksie karnym, nie musi być wiążąca przy dokonywaniu interpretacji określeń użytych w Kodeksie karnym i że wówczas, gdyby prowadziła do wręcz absurdalnych konsekwencji, dopuszczalne jest sięgnięcie do potocznego (słownikowego) rozumienia określonych pojęć.

Rozważając ten problem, Sąd Najwyższy opowiada się za drugą z ewentualności. Przede wszystkim podkreślić należy, co słusznie podniesiono we wniosku pisemnym Prokuratury Krajowej,

że wprawdzie jedna z dyrektyw wykładni głosi, iż „bez uzasadnionych powodów nie powinno się przypisywać różnych znaczeń temu samemu zwrotowi używanemu w regułach prawnych, gdyż zakłada się, że w języku prawnym nie ma terminów wieloznacznych, to jednak założenie to spełniane jest w technice legislacyjnej tylko w pewnym stopniu" (J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładni*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1990, s. 79). Takie podejście do wykładni niektórych pojęć użytych w obrębie prawa karnego znajduje akceptację w doktrynie, a Sąd Najwyższy także dawał temu wyraz przy innych okazjach, np. przy interpretacji pojęcia „posiadania", które traktował szerzej niżby to wynikało z treści art. 336 KC (zob. J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Komentarz do Kodeksu karnego*, teza 11 do art. 286 DKK, Warszawa 1977, i G. Bogdan, K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, J. Majewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Kraków 1999, tezy 7 i 8 do art. 263 § 2 KK, a także uchwałę [7] SN z dnia 14.10.1999 r., I KZP 32/99, OSNKW 1999, z. 11-12, poz. 68, oraz glosy do tej uchwały: S. Zabłocki, Pal. 2000, z. 1, s. 164, R. Stefański, WPP 2000, z. 1, s. 65, oraz D. Wysocki, OSP 2000, z. 3, poz. 44).

Analogiczny kierunek rozumowania, dotyczący zupełnie innej kwestii, a mianowicie zakresu pojęcia „środków odurzających", zaprezentował Sąd Najwyższy w uchwale siedmiu sędziów z dnia 15.2.1973 r., VI KZP 78/72 (OSNKW 1973, z. 5, poz. 57), w której stwierdził, że są nimi nie tylko środki wymienione w art. 5 ust. 1 ustawy o środkach farmaceutycznych i odurzających oraz artykułach sanitarnych (Dz.U. Nr 1, poz. 4 ze zm.), ale także inne środki, które wywołują stan odurzenia i mogą sprowadzać ujemne skutki dla fizycznego lub psychicznego zdrowia ludzkiego.

W piśmiennictwie zwrócono także uwagę – w nawiązaniu do niektórych orzeczeń sądów apelacyjnych – na niemożność jednakowego rozumienia określenia „danych osobowych", użytego w art. 6 ustawy z dnia 29.8.1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. Nr 133, poz. 833 ze zm.) oraz w art. 184 § 1 KPK (zob. P. Hofmański, S. Zabłocki, Świadek anonimowy – *niespełnione nadzieje*, [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności, Księga ku czci prof. Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 681).

W sytuacji rozważanej w niniejszej uchwale za koniecznością innego (szerszego) rozumienia określenia „budowla", niż to wynika z treści art. 3 pkt 3 ustawy – Prawo budowlane z 1994 r., przemawia zresztą wiele argumentów, wynikających z analizy treści całej ustawy. Przede wszystkim art. 1 reguluje „działalność obejmującą sprawy projektowania, budowy, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych oraz określa zasady działania organów administracji publicznej w tych dziedzinach", a definicja pojęć użytych w art. 3 poprzedzona jest ogólnym stwierdzeniem: „ilekroć w ustawie jest mowa" (co, rzecz jasna, odnosi się tylko do tej właśnie ustawy, a nie do innych ustaw, jak np. Kodeks karny), „to należy przez to rozumieć..." (i tu następuje wskazanie odpowiednich definicji pojęć użytych w tej ustawie). Ponadto analiza treści wielu innych przepisów tej ustawy wskazuje na ograniczony jej zasięg. Tak np. w rozdziale 7 zatytułowanym *Katastrofa budowlana* pojęciem tym obejmuje się gwałtowne zniszczenie „obiektu budowlanego lub jego części" (a więc i budynku), statuując określone obowiązki inwestora lub innych osób odpowiedzialnych za prowadzenie robót budowlanych, ale sankcja karna (przewidziana w tej ustawie) ogranicza się tylko do odpowiedzialności za wykroczenie, polegające m.in. na niedopełnieniu obowiązków wynikających z art. 75 i 79 Prawa budowlanego (art. 94). Z treści tych przepisów jednoznacznie wynika, że mają one na celu przede wszystkim regulację zagadnień o charakterze administracyjnym i nie mogą pretendować do tego, by miały regulować również te kwestie, które są określone w Kodeksie karnym. Byłoby przecież nonsensem, gdyby odpowiedzialność związana z katastrofą budowlaną (odnoszącą się, co poprzednio podkreślono, nie tylko do „budowli", ale i do „obiektu budowlanego" lub jego części, a więc i do budynku) ograniczać się miała wyłącznie do odpowiedzialności za wykroczenie związane z niedopełnieniem formalnych tylko obowiązków o charakterze administracyjnym, a nie miała dotyczyć odpowiedzialności karnej za spowodowanie tej katastrofy. Tę kwestię reguluje właśnie art. 163 § 1 pkt 2 KK, który również w zakresie użytego tam określenia „budowla" musi być traktowa-

ny jako przepis autonomiczny, a więc znaczenie tego określenia nie może być przenoszone automatycznie z ustawy – Prawo budowlane na grunt prawa karnego.

Nie bez znaczenia dla takiego rozumowania jest i to, że definicja budowli, zawarta w art. 3 pkt 3 ustawy – Prawo budowlane, obejmuje swym zakresem m.in. takie obiekty budowlane jak lotniska, drogi, linie kolejowe, sieci techniczne, zbiorniki, składowiska odpadów, cmentarze itp. (stanowiące zresztą większość obiektów wymienionych w tym przepisie), do których określenie użyte w art. 163 § 1 pkt 2 KK, dotyczące „zawalenia się" budowli, w ogóle nie przystaje. Potwierdza to tezę, o której była już mowa, że regulacja zawarta w Kodeksie karnym ma charakter autonomiczny, podobnie jak regulacja zawarta w ustawie – Prawo budowlane, odnosząca się do innej sfery życia. W tej sytuacji nie można tu stosować zasady *lex posterior derogat legi priori*.

W konkluzji przyjąć więc należy, że dla interpretacji określenia: „budowla", użytego w art. 163 § 1 pkt 2 KK, nie może mieć znaczenia definicja tego określenia zawarta w art. 3 pkt 3 ustawy – Prawo budowlane, lecz zgodnie z zasadą prymatu wykładni językowej przyjąć należy powszechne rozumienie tego słowa, używane w języku potocznym oraz w słownikach języka polskiego.

Na potrzeby prawa karnego zaakceptować więc należy poglądy ukształtowane w doktrynie od lat, że „budowla" jest pojęciem szerszym niż „budynek" (zob. L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego*, Kraków 1936, s. 440; I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 417; I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, *System prawa karnego*, t. IV, *O przestępstwach w szczególności*, część II, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 208; G. Bogdan, K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 1999, s. 332; A. Marek, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 93-94). Chodzi więc o „wszelkie konstrukcje architektoniczne, wzniesione na powierzchni ziemi, w wodzie lub częściowo pod wodą lub pod ziemią, np. budynki mieszkalne, hale fabryczne, mosty, tunele, wiadukty, szyby, nabrzeża portowe, urządzenia portowe, dźwigi, doki suche i mokre, wieże wiertnicze" (J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1935, s. 501).

Również w znaczeniu językowym „budowla" oznacza „efekt budowania w postaci skończonej całości użytkowej, wyodrębnionej w przestrzeni i połączonej trwale z gruntem" i jest nią „nie tylko dom mieszkalny, fabryka, czy szkoła, lecz w ogóle każdy budynek, most, zapora, droga, nabrzeże, tunel, a także ogrodzenie, słup przesyłowej linii energetycznej, maszt radiowy itp." (H. Zgółka, *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 5, Poznań 1995, s. 342).

Byłoby zupełnie niezrozumiałe i nieracjonalne, gdyby uznać, kierując się definicją zawartą w art. 3 pkt 3 Prawa budowlanego, wyłączającą budynek z desygnatów określenia „budowla", aby odpowiedzialność karna z art. 163 § 1 pkt 2 KK obejmowała zawalenie się „budowli" w postaci np. oczyszczalni ścieków, składowiska odpadów, cmentarza lub niektórych innych „obiektów budowlanych" wymienionych w tym przepisie, a nie miała obejmować zawalenia się budynku, nawet wielokondygnacyjnego, mogącego być przecież zamieszkałym przez setki ludzi.

Ewentualnym obawom, że uznanie budynku lub nawet jego części za budowlę w rozumieniu art. 163 § 1 pkt 2 KK może oznaczać rozszerzenie zakresu penalizacji ponad intencję ustawodawcy, przeciwstawić należy argument, wynikający z wykładni systemowej, a mianowicie że przepis ten zamieszczony jest w rozdziale zatytułowanym *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu*, a w jego części wstępnej podkreślono, iż chodzi o spowodowanie przez sprawcę zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach. Z tego wynika, że nie każde sprowadzenie zdarzenia w postaci zawalenia się budynku lub jego części może *in concreto* wyczerpywać znamiona przestępstwa określonego w art. 163 § 1 pkt 2 KK.

1) **Jak należy rozumieć pojęcie „budowla" na gruncie przepisu art. 163 § 1 pkt 2 KK?**
2) **Jakie względy przemawiają za językowym sposobem interpretacji zwrotu „budowla" użytym w treści przepisu art. 163 § 1 pkt 2 KK?**

3) Czy Sąd Najwyższy dokonał ekstensywnej interpretacji zwrotu „budowla" i czy zabieg ten doprowadził do poszerzenia zakresu penalizacji przepisu art. 163 § 1 pkt 2 KK?

Ad 1. Przepis art. 163 § 1 pkt 2 KK przewiduje odpowiedzialność z tytułu sprowadzenia zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, mające postać m.in. zawalenia się budowli. Istotę problemu prawnego rozstrzyganego przez Sąd Najwyższy stanowi sposób rozumienia terminu „budowla". Akcesoryjny charakter norm prawa karnego sugeruje interpretację wskazanego pojęcia według reguł właściwych dla dziedziny prawa, regulujących działalność obejmującą sprawy projektowania, budowy, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych.

Zgodnie z art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 7.7.1994 r. – Prawo budowlane[237] budowlą jest „każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak: obiekty liniowe, lotniska, mosty, wiadukty, estakady, tunele, przepusty, sieci techniczne, wolno stojące maszty antenowe, wolno stojące trwale związane z gruntem urządzenia reklamowe, budowle ziemne, obronne (fortyfikacje), ochronne, hydrotechniczne, zbiorniki, wolno stojące instalacje przemysłowe lub urządzenia techniczne, oczyszczalnie ścieków, składowiska odpadów, stacje uzdatniania wody, konstrukcje oporowe, nadziemne i podziemne przejścia dla pieszych, sieci uzbrojenia terenu, budowle sportowe, cmentarze, pomniki, a także części budowlane urządzeń technicznych (kotłów, pieców przemysłowych, elektrowni wiatrowych, elektrowni jądrowych i innych urządzeń) oraz fundamenty pod maszyny i urządzenia, jako odrębne pod względem technicznym części przedmiotów składających się na całość użytkową".

Legalna definicja „budowli" jednoznacznie wskazuje, że termin „budynek" ma charakter rodzajowo odrębny i nie mieści się w definicji tego pojęcia.

Budynek w rozumieniu przepisu art. 3 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane to „obiekt budowlany, który jest trwale związany

[237] Tekst. jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 1409 ze zm.

z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz posiada fundamenty i dach".

Niewątpliwie gdyby pojęcie „budowla" interpretować w zgodzie z przepisami Prawa budowlanego, zmiany przepisów Prawa budowlanego miałyby bezpośredni wpływ na kryminalną zawartość czynu określonego w art. 163 § 1 pkt 2 KK. W konsekwencji to przepisy Prawa budowlanego wyznaczałyby przedmiotowy zakres odpowiedzialności karnej, a dyspozycja omawianego przepisu karnego miałaby jedynie charakter deskryptywny. Taki sposób konstrukcji przepisów karnych, aczkolwiek dopuszczalny i występujący w praktyce[238], wywołuje też negatywne konsekwencje w postaci braku pewności co do zakresu odpowiedzialności, niedookreślenia przesłanek odpowiedzialności bezpośrednio w ustawie karnej i zmienności reguł tej odpowiedzialności wynikającej ze zmiany przepisów prawa administracyjnego.

Punktem wyjścia dla określenia znaczenia analizowanego terminu jest ustalenie funkcji, jaką pełni w przepisie karnym. Przestępstwo z art. 163 § 1 pkt 2 KK godzi w bezpieczeństwo powszechne, ma charakter znamienny skutkiem, który wyraża się w zawaleniu się budowli. Analiza definicji pojęcia „budowla" zawartej w Prawie budowlanym prowadzi do wniosku, że część z wymienionych w niej obiektów, zarówno z racji swej istoty, jak i konstrukcji, nie może podlegać „zawaleniu się". Uwaga ta dotyczy m.in. składowiska odpadów, cmentarzy i urządzeń technicznych. W konsekwencji zastosowanie definicji „budowli" zawartej w przepisach Prawa budowlanego w treści przepisu art. 163 § 1 pkt 2 KK byłoby dysfunkcjonalne.

Kolejną konsekwencją przyjęcia na gruncie Kodeksu karnego definicji „budowli" zawartej w Prawie budowlanym byłoby wyłączenie działania przepisu karnego w sytuacji zawalenia się budynku, co w praktyce stanowi najczęściej występujący przypadek omawianej kategorii zdarzeń.

[238] Por. przepis art. 586 KSH przewidujący odpowiedzialność karną z tytułu niezgłoszenia upadłości, który odsyła do przesłanek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości określonych w art. 11 ust. 1 i art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 28.2.2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. z 2012 r., poz. 1112 ze zm.

Z powołanych wyżej powodów za niespójny i wewnętrznie sprzeczny uznać należy wyrażony w piśmiennictwie[239] pogląd, w myśl którego pojęcie „budowla" odsyła do mających ogólny charakter definicji zawartych w przepisach ustawy z dnia 7.7.1994 r. – Prawo budowlane, przy jednoczesnym doprecyzowaniu, że mogą to być nie tylko budynki lub pomieszczenia służące na przykład celom magazynowym, lecz również konstrukcje służące komunikacji (mosty, wiadukty, estakady), pozyskiwaniu surowców mineralnych (szyby i chodniki kopalni) oraz eksploatacji w inny sposób środowiska naturalnego (rozmaite pomosty, platformy itp.).

Zaprezentowany przez Sąd Najwyższy sposób interpretacji omawianego pojęcia został zaakceptowany co do zasady także w piśmiennictwie. Budowla to „duża konstrukcja budowlana – budynek most, tunel"[240]. Zawaleniem się budowli jest „zniszczenie dużej konstrukcji nieruchomej lub ruchomej, wzniesionej na powierzchni ziemi, wodzie lub pod wodą, albo części takiej konstrukcji"[241]. Budowla, o której mowa w art. 163 KK, powinna być zatem rozumiana jako pojęcie nadrzędne zarówno w stosunku do budynku, jak i innych obiektów budowlanych, wymienionych w art. 3 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane[242].

Ad 2. Argumentem na rzecz oderwania znaczenia terminu „budowla" od treści nadanej mu przez przepisy Prawa budowlanego jest powszechność jego użycia w języku potocznym. Termin ten nie jest wyłączną kategorią języka technicznego ukształtowanego w obszarze Prawa budowlanego i ma swoje ustalone znaczenie w języku powszechnie używanym. Należy też zauważyć, że przydanie temu terminowi znaczenia powszechnego, zgodnie ze wskazaniami języka polskiego, sprawia, że takie jego rozumienie nie pozostaje w sprzeczności z pozostałą treścią przepisu karnego.

[239] G. Bogdan, (w:) *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.*, t. II, komentarz do art. 163, teza 10.
[240] Tak m.in. A. Marek, *Kodeks..., op. cit.,* s. 413.
[241] K. Buchała, (w:), I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński (red.), *Kodeks karny. Komentarz,* (w:) *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, t. IV, cz. 1, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1985, s. 375.
[242] D. Gruszecka, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks*..., *op. cit*, teza 11 do art. 163.

Odnosząc się do wskazanych możliwości odczytania normatywnej zawartości kodeksowego pojęcia „budowla" należy mieć również na względzie obowiązujące zasady wykładni. W procesie interpretacji należy wskazać na pierwszeństwo wykładni językowej oraz subsydiarność wykładni systemowej i funkcjonalnej. Zgodnie z dyrektywą języka potocznego normie należy przypisać takie znaczenie, jakie ma ona w języku potocznym, chyba że ważne względy przemawiają za odstąpieniem od tego znaczenia[243]. W Kodeksie karnym ustawodawca posługuje się przede wszystkim wyrażeniami językowymi w ich podstawowym i powszechnie przyjętym znaczeniu. Przy tłumaczeniu znaczenia normy należy mieć na uwadze i to, że ustawodawca nie zdecydował się na zawarcie w rozdziale XIV KK *Objaśnienie wyrażeń ustawowych* na zawarcie autonomicznej definicji pojęcia „budowli".

W rozważanym zakresie o prymacie dyrektywy języka potocznego decyduje także rezultat odwołania do reguł syntaktycznych. Reguła składni stanowi silny argument na rzecz przyjęcia dyrektywy języka potocznego. Mianowicie przy posługiwaniu się językowymi regułami interpretacyjnymi nie można poszczególnych pojęć rozpatrywać oddzielnie, ale trzeba brać pod uwagę wszystkie elementy danego przepisu. „Wypowiedź ustawodawcy musi być potraktowana jako pewna całość, zaś znaczenie tej wypowiedzi – ściśle uzależnione od powiązania jej elementów składowych[244]. Odnosząc powyższe wskazania do analizowanego problemu, zauważyć należy, że za potocznym rozumieniem terminu „budowla" przemawia przywołany wyżej argument, że nie wszystkie „budowle" w rozumieniu Prawa budowlanego mogą uleć zawaleniu.

Zagadnienie interpretacji pojęcia „budowli" występowało dotychczas w orzecznictwie sporadycznie i z reguły miało charakter marginalny. Wynikało to przede wszystkim z faktu, że sposób rozumienia omawianego pojęcia w praktyce stosowania art. 163 § 1 pkt 2 KK nie nastręczał trudności. Przykładowo przyjęto, że budowlą jest lokal gastronomiczny i dyskoteka[245], także „największa

[243] Por. wyr. SN z dnia 8.5.1998 r., I CKN 664/97, OSNC 1999, z. 1, poz. 7.
[244] Uchw. TK z dnia 13.6.1994 r., OTK ZU Nr 1986-1995, t. 5, 1994, cz. 1, poz. 26.
[245] Por. wyr. SA we Wrocławiu z dnia 30.3.2007 r., II AKa 77/2007, Biul. SA we Wrocławiu 2008, Nr 2, poz. 83; KZS 2007, z. 7-8, poz. 80.

w miejscowości budowla – kościół”[246]. Jako budowlę w orzecznictwie ukształtowanym w okresie obowiązywania Prawa budowlanego z 1961 r., a następnie Prawa budowlanego z 1974 r. traktowano również stodołę i wiatrak[247].

Opowiadając się za odczytaniem znaczenia określenia „budowla” zgodnie z regułami języka potocznego należy podzielić pogląd Sądu Najwyższego, że przepisy Prawa budowlanego regulujące stosunki administracyjnoprawne, określające m.in. zasady działania organów administracji publicznej w sferze projektowania, budowy, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych, mają odrębny charakter, a pojęcia tam występujące pełnią funkcje na użytek tylko tej ustawy.

Wątpliwość budzić może natomiast moment, w którym dochodzi do wyczerpania znamion przestępstwa. Wyjaśnienia wymaga bowiem, czy dla jego zaistnienia sprowadzone przez sprawcę zdarzenie musi polegać na zawaleniu się całej budowli, czy też wystarczające jest zawalenie się jej części. Literalne brzmienie przepisu nie pozwala na udzielenie jednoznacznej odpowiedzi. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, nie uzasadniając go szerzej, że znamiona przestępstwa wyczerpuje zawalenie się także części budynku. Stanowisko to zyskało akceptację w piśmiennictwie, jednak bez szerszego uzasadnienia[248]. Zawaleniem się budowli jest całkowite lub częściowe rozpadnięcie się stałego lub tymczasowego budynku. Najczęściej jest wynikiem wad i błędów popełnionych w fazie przygotowania, projektowania lub wykonania inwestycji, może wynikać z wadliwie przeprowadzonych badań geologicznych, użycia niewłaściwych materiałów, wadliwej technologii, może też wynikać z niezastosowania się do przepisów budowlanych oraz wskazań nauki i sztuki budowlanej[249].

[246] Wyr. SA w Lublinie z dnia 29.10.1998 r., II AKa 110/98, OSA w Lublinie 1999, Nr 1, poz. K-5, KZS 1999, z. 4, poz. 89.

[247] Wyr. SN z dnia 23.10.1976 r., III KR 273/76, KZS-dodatek 1996, z. 10, poz. 74, OSPiKA 1977, z. 7-8, poz. 138.

[248] R.A. Stefański, (w:), *Kodeks karny. Komentarz*, O. Górniok (red.), Warszawa 2004, s. 476, odmiennie A. Marek, *Kodeks…, op. cit.,* s. 413.

[249] R.A. Stefański, *Kodeks*…, O. Górniok (red.), *op. cit.,* s. 476.

Z zaprezentowanym poglądem należy się zgodzić, jednak z jednoczesnym zastrzeżeniem, że częściowe zawalenie się budowli powinno wynikać z naruszenia jej elementów konstrukcyjnych, nośnych, decydujących o stabilności całości budowli.

Ad 3. Niewątpliwie przyjęcie definicji „budowli” zawartej w przepisach Prawa budowlanego prowadzi do odmiennego określenia zakresu penalizacji zachowania, czyli na sprowadzeniu zdarzenia polegającego na zawaleniu się budowli. Rozważenia jednak wymaga słuszność twierdzenia Sądu Najwyższego, że zakres pojęciowy określenia „budowla” w powszechnym rozumieniu tego słowa jest szerszy niż ten określony w art. 3 pkt 2 ustawy – Prawo budowlane. Sposób rozumienia tego pojęcia na gruncie Kodeksu karnego oparty o reguły językowe ma charakter opisowy, eksponuje przestrzenny, architektoniczny charakter konstrukcji. Taki sposób rozumienia budowli nie w pełni pokrywa się z elementami konstytuującymi legalną definicję „budowli” zawartą w Prawie budowlanym. Przykładowo nie będzie mieścić się w kodeksowych granicach tego określenia budowla, jaką jest w rozumieniu Prawa budowlanego: linia kablowa nadziemna lub podziemna, linia elektroenergetyczna (tzw. obiekty liniowe), wolno stojące instalacje przemysłowe lub urządzenia techniczne. Niewątpliwie pojęcie „budowli” w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego – co oczywiste – obejmuje także budynki i w tym aspekcie jest szersze. Wskazane przykłady „budowli” w rozumieniu Prawa budowlanego nakazują jednak przyjąć, że między definicjami „budowli” na gruncie Kodeksu karnego i Prawa budowlanego zachodzi stosunek krzyżowania się, który prowadzi do powstania trzech obszarów treści omawianego pojęcia: wspólnego dla Kodeksu karnego i Prawa budowlanego oraz dwóch odrębnych, właściwych tylko dla każdej z wymienionych dziedzin prawa.

Ustalenie wzajemnych relacji między sposobem rozumienia pojęcia „budowli” na potrzeby przepisów karnych i Prawa budowlanego pozwala wyeliminować rozważany przez Sąd Najwyższy problem ekstensywnej interpretacji zakresu penalizacji przestępstwa określonego w art. 163 § 1 pkt 2 KK, wynikający

z odrzucenia definicji „budowli" zawartej w Prawie budowlanym. Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że ustalenie przez Sąd Najwyższy przedmiotowego zakresu odpowiedzialności karnej stanowiło efekt odczytania znaczenia znamienia przestępstwa w oparciu o zasadę bezpośredniego rozumienia określeń zgodnie z regułami językowymi. W procesie dekodowania znaczenia analizowanego pojęcia nie odwoływano się też do form analogii. Jednocześnie należy mieć na uwadze, że wśród reguł wnioskowania prawniczego nie istnieje nakaz odrzucenia efektu wykładni tylko z tego powodu, że prowadzi on do poszerzenia pola penalizacji w relacji do innych, odrzuconych sposobów ustalenia treści normatywnej przepisu.

Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że ramy odpowiedzialności karnej przestępstwa z art. 163 § 1 pkt 2 KK. doprecyzowuje wymóg, by zawalenie się budowli, o którym mowa w tym przepisie, zagrażało życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, co w istotny sposób ogranicza jego zastosowanie do zdarzeń o szerokim zakresie oddziaływania.

W konkluzji należy stwierdzić, że istnieją pełne podstawy dla przyjęcia autonomicznej definicji pojęcia „budowli" na gruncie omawianego przepisu, a wskazany zabieg interpretacyjny w żaden sposób nie narusza reguł gwarancyjnych prawa karnego.

Rozdział III. Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji

3.1. Odpowiedzialność sprawcy za spowodowanie wypadku komunikacyjnego, w którym inna osoba doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia trwających nie dłużej niż siedem dni

Nie popełnia przestępstwa, kto naruszając, chociażby nieumyślnie, zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia trwające nie dłużej niż siedem dni.

Uchwała SN z dnia 18.11.1998 r., I KZP 16/98, OSNKW 1998, z. 11-12, poz. 48[250].

Zagadnienie prawne

„Jak powinien postąpić Sąd Rejonowy w odniesieniu do czynu z art. 145 § 1 KK, którego skutkiem są obrażenia naruszające czynności narządów ciała na czas poniżej siedmiu dni?

1. czy stwierdzić swą niewłaściwość i przekazać sprawę Kolegium ds. Wykroczeń celem rozpoznania jej o czyn z art. 86 § 1 KW,

2. czy uprzedzić prokuratora o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej z art. 145 § 1 KK na przepis art. 157 § 2 KK i w przypadku oświadczenia prokuratora, że obejmuje oskarżenie w tym przed-

[250] Zob. glosy do tej uchwały: S. Bończak, PS 1998, Nr 5, s. 113; M. Korniłowicz, PiP 1999, Nr 5, s. 108; W. Marcinkowski, PS 2000, Nr 5, s. 111.

miocie, osądzić sprawę na zasadach ogólnych z uwzględnieniem znamion z art. 157 § 2 KK, 86 § 1 KW i treści art. 10 § 1 KW,

3. czy w przypadku, kiedy prokurator nie obejmuje oskarżenia co do czynu z art. 157 § 2 KK, należy postąpić w myśl art. 60 § 4 KPK i osądzić sprawę na zasadach właściwych dla trybu prywatnoskargowego?"

Z uzasadnienia faktycznego

I. (…) Sąd ten (…) w istocie zmierza do wyjaśnienia wątpliwości interpretacyjnych dotyczących tego, czy sprawca, który powoduje w wyniku naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym nieumyślnie u innej osoby obrażenia ciała naruszające czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia na czas krótszy niż siedem dni, popełnia:

a) występek określony w art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK,

b) wykroczenie z art. 86 § 1 KW lub

c) działanie jego wyczerpuje znamiona wspomnianego przestępstwa oraz wykroczenia w warunkach idealnego zbiegu przepisów ustawy, unormowanego w art. 10 KW.

Wątpliwości Sądu Wojewódzkiego wiążą się z konkretną, indywidualną sytuacją osoby oskarżonej w przedmiotowej sprawie jako sprawcy zdarzenia w ruchu drogowym. Niewątpliwie należy jednak nadać im charakter generalny, albowiem dotyczą one sytuacji każdego sprawcy, który nieumyślnie powoduje wypadek w komunikacji, a nie tylko sytuacji sprawcy, który taki wypadek powoduje w ruchu drogowym. Ogólnie zatem rzecz ujmując, problem dotyczy określenia generalnej relacji zachodzącej pomiędzy przepisem art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK a art. 177 § 1 KK. Ma on więc charakter natury ogólnej i trzeba uznać, że wymaga dokonania zasadniczej wykładni ustawy w trybie art. 441 § 1 KPK.

II. Wątpliwości interpretacyjne zrodziły się – rzecz oczywista – wobec odmiennego niż przyjęte w art. 145 § 1 DKK uregulowania zakresu odpowiedzialności sprawcy wypadku, także drogowego, w nowym, obowiązującym od dnia 1.9.1998 r. Kodeksie karnym. W dotychczasowym stanie prawnym każdy, kto naruszając chociażby nieumyślnie zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym spowodował u innej osoby uszkodzenia ciała lub

rozstrój zdrowia (nawet lekkie, tj. trwające krócej niż siedem dni), albo poważną szkodę w mieniu, popełniał przestępstwo kwalifikowane z art. 145 § 1. Natomiast na podstawie art. 177 § 1 obecnie obowiązującego Kodeksu karnego odpowiada tylko ten, kto naruszając, chociażby nieumyślnie, zasady bezpieczeństwa w komunikacji powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła co najmniej tzw. średnie obrażenia ciała, tj. określone w art. 157 § 1 KK. Oznacza to, że intencją ustawodawcy było objęcie w nowym Kodeksie karnym penalizacją tylko takiego wypadku w komunikacji, którego skutkiem jest co najmniej naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż siedem dni.

Takie odczytanie intencji ustawodawcy nie może budzić zastrzeżeń. Potwierdza je dobitnie treść uzasadnienia do projektu nowego Kodeksu karnego, gdzie wprost stwierdzono, że „wypadkiem w rozumieniu art. 177 § 1 jest takie zdarzenie w ruchu, które pociągnęło za sobą śmierć człowieka lub naruszenie czynności narządu ciała albo rozstrój zdrowia przynajmniej jednej osoby (nie licząc sprawcy) trwające dłużej niż siedem dni, a zdarzenie, które ograniczyło się do lżejszej szkody dla tej osoby, nie jest karalnym występkiem w ruchu" (por. *Nowe Kodeksy karne – z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 191).

Zresztą przepis art. 177 § 1 KK zawierający dyspozycję odsyłającą tylko do art. 157 § 1 KK, nawet bez odwołania się do wykładni historycznej, nie budzi wątpliwości co do tego, że ten, kto naruszając, chociażby nieumyślnie, zasady bezpieczeństwa w ruchu powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła tylko obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia trwające nie dłużej niż siedem dni (tj. lekkie uszkodzenie ciała), nie popełnia przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji.

W doktrynie, w zasadzie jednolicie, wskazuje się na to, że do znamion przestępstwa określonego w art. 177 § 1 KK nie należą lekkie uszkodzenia ciała (por. L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 235; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1998, s. 309; W. Cieślak, K. Janczukowicz, *Kodeksy karne 1969–1998*, Sopot 1998, s. 171).

Jednak wobec tego, że przepis art. 177 § 1 KK – jak wspomniano – zawiera dyspozycję odsyłającą tylko do art. 157 § 1 KK, a tym

samym nie obejmuje znamienia nieumyślnego spowodowania lekkich obrażeń ciała, które to znamię samodzielnie tworzy nieumyślne przestępstwo określone w art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK, niewątpliwie powstaje pytanie co do możliwości określenia odpowiedzialności sprawcy powodującego nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba doznała lekkich uszkodzeń ciała, na podstawie tego ostatniego przepisu.

Podejmując próbę odpowiedzi na to pytanie, przede wszystkim trzeba zauważyć, że gdyby dopuścić możliwość odpowiedzialności sprawcy takiego wypadku na podstawie art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK, to postulat depenalizacji w odniesieniu do wypadków komunikacyjnych małej wagi, tak akcentowany w uzasadnieniu do projektu nowego Kodeksu karnego, traciłby znaczenie, a rzecz cała sprowadzałaby się jedynie do przesunięcia ścigania sprawców nieumyślnych wypadków skutkujących lekkimi obrażeniami ciała z trybu publicznoskargowego do trybu prywatnoskargowego.

Poza tym, skazanie sprawcy, który nieumyślnie spowodował wypadek, w wyniku którego powstały lekkie obrażenia ciała u innej osoby, zawsze implikuje konieczność stwierdzenia naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu przez tego sprawcę.

Prowadziłoby to do sytuacji oczywiście sprzecznej z intencją ustawodawcy, jako że umożliwiałoby skazanie sprawcy wypadku komunikacyjnego wywołującego lekkie obrażenia ciała, w każdym przypadku, gdy tylko osoba pokrzywdzona wystąpi z oskarżeniem prywatnym, a tym samym prowadziłoby do rozpoznawania przez sądy, jak to miało miejsce dotychczas, ogromnej liczby spraw dotyczących drobnych wypadków drogowych. W uzasadnieniu do projektu Kodeksu karnego jednoznacznie wskazano na racje pragmatyczne wiodące do przyjętego w kodeksie rozwiązania, stwierdzając, że „rezygnację z karalności wypadków drogowych, które powodują skutki w zakresie zdrowia określone w art. 157 § 2 (trwające do siedmiu dni), dyktuje ich masowość oraz dostępność innych form rozwiązania konfliktu społecznego bez uruchomienia sankcji za występek". Na szczególne podkreślenie zasługuje użycie przez autorów uzasadnienia do projektu Kodeksu karnego sformułowania „rezygnacja z karalności", wskazującego wprost, że ideą nowego Kodeksu karnego jest właśnie zdepenalizowanie zdarzeń mających charakter wypadków komunikacyjnych skutkujących lekkimi obrażeniami ciała u osób innych niż sprawca, a nie przesunięcie tych czynów z grupy przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego do grupy czynów ściganych z oskarżenia prywatnego.

W tej sytuacji, odwołując się do wykładni historycznej i założenia racjonalności ustawodawcy, należy odrzucić możliwość odpowiedzialności, na podstawie art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK, sprawcy spowodowania u innej osoby lekkich uszkodzeń ciała w następstwie wypadku komunikacyjnego.

III. Dopuszczając możliwość odpowiedzialności na podstawie art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK sprawcy powodującego na skutek naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu nieumyślnie wypadek komunikacyjny, w którym inna osoba doznała lekkich obrażeń ciała, należałoby przyjąć, że wynika ona wyłącznie z faktu spowodowania takich obrażeń. Sprawca wyczerpywałby przecież w takiej sytuacji tylko znamiona przestępstwa określonego w art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK (doprowadził do lekkich obrażeń ciała u innej osoby). Wchodziłaby zatem w grę odpowiedzialność wyłącznie na podstawie art. 157 § 2 i 3 KK. Nie zachodziłaby sytuacja kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy z przepisem art. 177 § 1 KK (zachodzi ona bowiem, gdy sprawca jednym czynem narusza kilka przepisów ustawy różniących się znamionami), a tu sprawca swoim działaniem nie wypełnił znamion tego ostatniego przestępstwa, skoro nie zawiera ono znamienia „lekkich obrażeń ciała". Trzeba byłoby wobec tego przyjąć, że przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji skierowane są przeciwko życiu i zdrowiu człowieka (analogicznie do przestępstw, o których mowa w rozdziale XIX KK), a ich wyodrębnienie w rozdziale XXI nie znajduje racjonalnego uzasadnienia. W stanie prawnym istniejącym w czasie obowiązywania przepisów Kodeksu karnego z 1969 r. czyny powodujące wypadki w komunikacji były również skierowane przeciwko życiu i zdrowiu, albowiem miały identyczne znamię jak przestępstwa określone w rozdziale XXI DKK, zatytułowanym *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu*. W szczególności zawarte w art. 145 § 1 DKK znamię „powoduje nieumyślne

uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia innej osoby" było identyczne ze znamieniem oznaczonym w art. 156 § 3 DKK, co pozwalało przyjąć, że pomiędzy tymi przepisami zachodziła relacja: *lex specialis – lex generalis*, a zatem ich zbieg miał charakter pozorny. Po prostu przepis art. 145 § 1 DKK zawierał m.in. wszystkie znamiona określone w art. 156 § 3 tego kodeksu, a ponadto znamię „naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym", nadające mu charakter przepisu specjalnego. W takiej zaś sytuacji wyłączone było kwalifikowanie odpowiedzialności sprawcy wypadku w ruchu na podstawie art. 156 § 3 DKK, mimo spowodowania u innej osoby lekkich obrażeń ciała.

W aktualnym stanie prawnym, tj. na gruncie przepisów Kodeksu karnego z 1997 r., sytuacja – o czym była już mowa – istotnie się komplikuje, albowiem art. 177 § 1 KK nie zawiera znamienia „lekkich obrażeń ciała", a tym samym nie zawiera znamienia charakteryzującego przestępstwo określone w art. 157 § 2 KK w zw. z § 3 KK. W tej sytuacji należy rozważyć problem relacji art. 177 § 1 KK do art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK na tle analizy strony przedmiotowej obu tych przepisów, a konkretnie ze względu na zakres dóbr prawnych chronionych przez każdy z nich. Otóż na podstawie art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK może odpowiadać każdy, kto powoduje u innej osoby nieumyślnie naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż siedem dni. Jest to przepis o charakterze ogólnym, w którym nie został określony, jako znamię, sposób działania, w wyniku którego sprawca powoduje u innej osoby określone w nim lekkie obrażenia. A zatem może on je spowodować w dowolny sposób. Z nieokreślonego zbioru zdarzeń, w wyniku których sprawca może spowodować nieumyślnie obrażenia ciała u innej osoby, ustawodawca w nowym Kodeksie karnym „wyjął" zdarzenia mające charakter wypadku w komunikacji.

Twierdzenie to jest w pełni uprawnione, skoro ustawodawca wprowadził do art. 177 § 1 KK znamię „powoduje nieumyślnie wypadek". Tego znamienia nie zawierał przepis art. 145 § 1 DKK. Przepis ten przecież stanowił, że „kto naruszając chociażby nieumyślnie zasady bezpieczeństwa w ruchu (…) powoduje nieumyślnie uszkodzenie ciała", podczas gdy obecnie obowiązujący przepis art. 177 § 1 KK stanowi, iż „kto naruszając chociażby nieumyślnie zasady bezpieczeństwa w ruchu (…) powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła obrażenia".

A więc aktualnie położono nacisk na nieumyślne spowodowanie wypadku, w którym inna osoba odniosła określone obrażenia, a nie bezpośrednio na sam fakt spowodowania określonych obrażeń. Jest to bardzo istotne, albowiem wyraźnie prowadzi do wniosku, że ustawodawca zmierzał do wyłączenia spośród zdarzeń wywołujących u innej osoby obrażenia ciała tych, które, stanowiąc zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, są zdarzeniami w komunikacji.

Zespół znamion określających normę art. 177 § 1 KK „kto powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła obrażenia", nie pozbawiając występku określonego w art. 177 § 1 KK charakteru skutkowego, wskazuje jednak wyraźnie na zamiar ustawodawcy, aby podstawowym przedmiotem ochrony w tym przepisie stało się bezpieczeństwo w komunikacji, a tylko pośrednio przedmiotem ochrony było zdrowie i życie ludzi jako skutek naruszenia dobra podstawowego. W tej sytuacji należy stwierdzić, że w rozdziale XXI nowego Kodeksu karnego (i wyjątkowo w art. 355 – rozdział XLII; w części wojskowej) zamieszczona została odrębnie określona grupa przestępstw, sens zaś tego zabiegu jest taki, że tylko przestępstwom z tej grupy przysługuje cecha „przestępstwa skierowanego przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji". Skoro tak jest, to – rzecz jasna – wyłączyć trzeba możliwość kwalifikowania na podstawie art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK odpowiedzialności sprawcy wypadku w komunikacji, w wyniku którego inna osoba doznała lekkich obrażeń ciała.

W konsekwencji powyższego wywodu należy stwierdzić, że wszelkie skutki mające postać obrażeń ciała, jeżeli powstały w następstwie nieumyślnie spowodowanego zdarzenia komunikacyjnego, jako posiłkowo tylko (bo są konsekwencją szczególnego zdarzenia w postaci nieumyślnego wypadku) znamionujące odrębny typ przestępstwa w komunikacji, zostały generalnie wyłączone spod działania przepisów rozdziału XIX KK. Tym samym nie kształtują one samodzielnie przestępstw określonych w rozdziale XIX KK, natomiast z woli ustawodawcy tylko niektóre z nich stały

się znamionami dookreślającymi przestępstwa, o których mowa w rozdziale XXI KK (przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji), inne zaś przestały w ogóle znamionować jakiekolwiek przestępstwo. Trzeba zatem zgodzić się z poglądem zawartym we wniosku Prokuratury Krajowej, że jeżeli lekkie obrażenia ciała u człowieka spowodowane zostały nieumyślnie w wyniku wypadku drogowego, a nie należą one do znamion przestępstw zgrupowanych w rozdziale XXI KK, a więc trzeba przyjąć, że ustawodawca uznał, iż nie są przestępstwami takie zachowania w ruchu, których następstwem są takie właśnie obrażenia.

IV. Przechodząc do bardziej szczegółowych rozważań dotyczących tak powszechnego zdarzenia w komunikacji, jakim jest wypadek drogowy, należy zauważyć, że Sąd Najwyższy we wpisanej do księgi zasad prawnych uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 15.2.1977 r. – VII KZP 22/76 (OSNKW 1977, z. 3, poz. 17), wydanej w czasie obowiązywania przepisów Kodeksu karnego z 1969 r., stwierdził że „Kierujący pojazdem mechanicznym, który naruszając zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia, nie odpowiada na podstawie art. 160 KK". U podstaw tego stwierdzenia (wykluczającego kumulatywny zbieg normy art. 145 § 1 DKK z normą art. 160 DKK penalizującą już samo narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia) legło założenie, że kierujący pojazdem mechanicznym, który nie zachowując należytej ostrożności i naruszając zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia ciężkiego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia albo narusza jego nietykalność cielesną – odpowiada tylko na podstawie art. 86 lub 87 KW (por. uzasadnienie cyt. uchwały). Sąd Najwyższy – jak wynika z uzasadnienia wspomnianej uchwały – wykluczył kumulatywny zbieg art. 160 DKK z art. 145 § 1 DKK. Nie posłużył się tu jednak żadną z wypracowanych przez doktrynę prawa karnego reguł wyłączania wielości ocen, ale po prostu dokonał zabiegu przesunięcia odpowiedzialności – za wszystkie inne niż wyczerpujące znamiona z art. 145 § 1 KK zachowania w ruchu drogowym – do Kodeksu wykroczeń.

Był to zabieg, który spotkał się z krytyką sprowadzającą się do poglądu, że z normatywnego punktu widzenia wyłączenie art. 160 DKK z zespołu przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w ruchu drogowym nie jest możliwe, jak też z krytyką dotyczącą samych motywów przyjętej w uchwale tezy (por. E. Szwedek, glosa OSPiKA 1978, z. 1, s. 26).

Niemniej jednak uchwała ta, ze względów praktycznych, była niewątpliwie słuszna, albowiem ściganie sprawców narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, a więc sprawców zdarzeń występujących w ruchu drogowym nagminnie i w jakimś sensie będących nieodłącznym ryzykiem uczestniczenia w ruchu drogowym, byłoby z przyczyn społecznych i pragmatycznych zupełnie niecelowe. Jednakże uchwała ta, nie rozwiązuje problemu relacji pomiędzy art. 177 § 1 a art. 157 § 2 w zw. z § 3 nowego Kodeksu karnego, ponieważ pomiędzy przepisem art. 145 § 1 a art. 160 § 1 DKK zachodziła relacja jak w wypadku zbiegu przepisów o narażeniu i naruszeniu danego dobra, która może być zdefiniowana wedle zasady subsydiarności jako jednej z reguł wyłączania wielości ocen (jak to słusznie akcentuje E. Szwedek w swej glosie do omawianej uchwały).

Natomiast określenie relacji pomiędzy przepisem art. 177 § 1 nowego KK i art. 157 § 2 i § 3 tego KK nie jest możliwe wedle reguł wyłączania wielości ocen, gdyż – jak już wspomniano – pomiędzy tymi przepisami nie zachodzi wypadek zbiegu przepisów ustawy.

Uchwała ta ma jednak o tyle istotne znaczenie w niniejszej sprawie, że wskazuje jednoznacznie na to, iż od wielu lat w judykaturze przyjmuje się, że odpowiedzialność karna kierującego pojazdem mechanicznym w ruchu drogowym, który narusza zasady bezpieczeństwa w takim ruchu, określona jest wyłącznie w przepisach rozdziału XI Kodeksu wykroczeń, typizujących wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu w ruchu drogowym (np. art. 86 i 87 KW) oraz w przepisach typizujących przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w ruchu drogowym (np. art. 177 KK z 1997 r.), przy czym granicę pomiędzy przestępstwem a wykroczeniem wyznaczają skutki, które wynikały z owego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Przyjęciu takiego stanowiska nie

przeszkadzało to, że art. 86 KW nie zawierał ani znamienia naruszenia nietykalności cielesnej, ani znamienia nieznacznej szkody w mieniu, a nie zawierał ich również art. 145 § 1 DKK. Stanowisko to było w doktrynie aprobowane (por. np. M. Bojarski i W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 321). Tamże wyrażono pogląd, że relacja pomiędzy art. 86 KW i art. 145 § 1 rozstrzygana była na podstawie reguły konsumpcji; jeżeli bowiem skutkiem niezachowania zasad bezpieczeństwa w ruchu był wypadek w rozumieniu art. 145 § 1 DKK, to sprawca odpowiadał tylko za przestępstwo, gdyż naruszenie owych zasad było przyczynowe w stosunku do skutku określonego w tym przepisie. Inaczej mówiąc, w dotychczasowym stanie prawnym przestępstwem były takie zachowania, które, będąc naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym, prowadziły do skutku w postaci każdego uszkodzenia ciała, rozstroju zdrowia albo poważnej szkody w mieniu, wykroczeniem zaś były pozostałe zachowania będące naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym, które takich skutków nie powodowały.

Należy więc stwierdzić, że w obecnym stanie prawnym „granica" pomiędzy wykroczeniem a przestępstwem w ruchu drogowym została przesunięta „wyżej", co powoduje, że wykroczenie obejmuje także te zachowania, które będąc naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym spowodowały skutki w postaci lekkich obrażeń ciała oraz wszelkiej szkody w mieniu (w odniesieniu do szkody majątkowej, z wyjątkiem działania żołnierza prowadzącego uzbrojony pojazd mechaniczny).

Powyższemu stwierdzeniu nie stoi na przeszkodzie fakt, że art. 86 KW zawiera jedynie znamię „zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym", a nie zawiera znamienia „lekkich obrażeń ciała" czy szkody w cudzym mieniu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że spowodowanie nieumyślnie wypadku drogowego, a w jego następstwie lekkich obrażeń ciała u innej osoby lub szkody w jej mieniu, w sposób wyraźny wskazuje na to, że zaistniał stan zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym.

Wszystkie powyżej przedstawione rozważania prowadzą do wniosku, że nie popełnia przestępstwa określonego w art. 157 § 2 w zw. z § 3 KK ten, kto naruszając, chociażby nieumyślnie, zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym (w tym: drogowym), wodnym lub powietrznym powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia trwające nie dłużej niż siedem dni, natomiast uczestnik ruchu drogowego może odpowiadać na podstawie art. 86 i n. KW.

1) **Określ relację pomiędzy przestępstwami z art. 177 § 1 i 2 KK a nieumyślnymi przestępstwami przeciwko życiu i zdrowiu, zawartymi w rozdziale XIX KK oraz podaj przyczyny stanowiska, że sprawca nieumyślnego spowodowania obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia w wyniku naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu nie popełnia przestępstwa.**
2) **Porównaj odpowiedzialność za przestępstwo wypadku komunikacyjnego z art. 177 § 1 KK i odpowiedzialność za wykroczenie z art. 86 § 1 KW.**
3) **Przedstaw konsekwencje procesowe ustalenia, że skutkiem chociażby nieumyślnego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu i nieumyślnego spowodowania wypadku, w którym inna osoba doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na czas poniżej siedmiu dni, jest odpowiedzialność za wykroczenie.**

Ad 1. Przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego zawartych w komentowanej uchwale była kwestia odpowiedzialności sprawcy za spowodowanie obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia trwających nie dłużej niż siedem dni, przy czym powstanie tych skutków ma wynikać z nieumyślnego spowodowania wypadku komunikacyjnego, poprzez chociażby nieumyślne naruszenie zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym. Doniosłość tych rozważań była istotna przede wszystkim z tego powodu, że w czasie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. zgodnie z treścią art. 145 § 1 tego aktu prawnego odpowiedzialność karna za wypadek komunikacyjny zachodziła, gdy sprawca naruszając choćby nieumyślnie zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, spowodował nieumyślnie uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia innej osoby albo poważ-

ną szkodę w mieniu. Niezależnie zatem do kategorii uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia zachowanie sprawcy realizujące w pozostałym zakresie dyspozycję art. 145 § 1 DKK zawsze stanowiło przestępstwo. Opis znamion przestępstwa wypadku komunikacyjnego zmienił się po wejściu w życie obowiązującego Kodeksu karnego, którego przepis art. 177 § 1 wymaga, by obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia, jakie spowodował sprawca wypadku komunikacyjnego, odpowiadały określonym w art. 157 § 1 KK, ewentualnie stanowiły ciężki uszczerbek na zdrowiu, co skutkowałoby odpowiedzialnością z art. 177 § 2 KK.

W tej sytuacji pojawiało się pytanie, czy zachowanie sprawcy wypadku komunikacyjnego powodującego nieumyślnie obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia, o których mowa w art. 157 § 2 KK, stanowi nadal przestępstwo, tyle że kwalifikowane z art. 157 § 3 KK, czy też zachowanie takie zostało skontrawencjonalizowane, a więc że można je rozważać wyłącznie w kategoriach wykroczenia z art. 86 § 1 KW.

Rozważając wskazane zagadnienie prawne Sąd Najwyższy skorzystał przede wszystkim z wykładni gramatycznej art. 177 § 1 KK, która w sposób niewątpliwy wskazuje, że od czasu wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. skutek w postaci uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia trwające nie dłużej niż siedem dni nie należy do znamion przestępstwa wypadku komunikacyjnego. Zamiar ustawodawcy został wyartykułowany w uzasadnieniu do Kodeksu karnego, gdzie wprost wskazano na rezygnację ustawodawcy z karalności tego rodzaju zachowań jako przestępstw, a zarazem na przesunięcie odpowiedzialności za takie zachowania na poziom wykroczeń, jak również wskazano na przyczyny przyjęcia takiego rozwiązania[251]. Za zaprezentowanym stanowiskiem przemawiała zatem wykładnia celowościowa i historyczna.

O ile treści art. 177 § 1 i 2 KK nie nasuwają wątpliwości co do określenia w nich pewnych skutków, pojawia się pytanie, czy ustawodawca osiągnął swój zamiar związany z przesunięciem odpowiedzialności za spowodowanie wypadku o skutkach zdefiniowanych w art. 157 § 2 KK na płaszczyznę prawa wykroczeń, czy

[251] *Kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 190-191.

też sprawca tego rodzaju zachowania będzie jednak odpowiadał za przestępstwo, tyle że nie wypadku komunikacyjnego, ale nieumyślnego spowodowania tzw. lekkich obrażeń ciała, uregulowane w art. 157 § 3 KK[252]. Oczywiste jest w tej sytuacji, że przyczyna zakładanej kontrawencjonalizacji, tj. masowość tego typu zdarzeń, w żaden realny sposób nie ograniczyłaby postępowań karnych za tego rodzaju zachowania, gdyż mogłyby one być prowadzone, być może na nieco mniejszą skalę, w trybie prywatnoskargowym, właściwym dla czynów z art. 157 § 3 KK w zw. z art. 157 § 2 KK.

Relacja znamion przestępstwa wypadku komunikacyjnego do przestępstwa nieumyślnego spowodowania obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na czas poniżej siedmiu dni prowadzi do bardziej generalnego pytania o relację typów czynów zabronionych z rozdziału XXI KK do typów czynów zabronionych z rozdziału XIX KK, a ściślej do typów czynów zabronionych o charakterze nieumyślnym. Chodzi mianowicie o to, czy np. sprawca wypadku z art. 177 § 2 KK odpowiada również za przestępstwo nieumyślnego spowodowania śmierci (art. 155 KK) bądź nieumyślnego spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 § 2 KK). Sąd Najwyższy stwierdził, iż tak jak na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego, tak i obecnie pomiędzy odpowiednimi, względem określonego skutku, typami przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji oraz przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu zachodzi stosunek specjalności, co prowadzi do odpowiedzialności sprawcy przestępstwa wypadku komunikacyjnego tylko z art. 177 § 1 lub 2 KK. Odpowiedzialność za nieumyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu o skutkach odpowiadających wskazanym w tych normach jest wyłączona ze względu na to, że przepisy te pozostają ze sobą w zbiegu pozornym[253]. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu komentowanej ustawy wydaje się stać na stanowisku, że pomiędzy normami zawartymi w przepisach określających znamiona nieumyślnych, skutkowych czynów zabronionych przeciwko życiu i zdrowiu oraz normami zawarty-

[252] Za taką odpowiedzialnością, równoległą do odpowiedzialności za wykroczenie z art. 86 § 1 KW, opowiedział się A. Marek, *Odpowiedzialność karna za spowodowanie „lekkich" uszkodzeń ciała przez sprawcę wypadku w komunikacji*, Prok. i Pr. 1999, Nr 3, s. 7-12.

[253] Takie stanowisko prezentowane jest także w literaturze – zob. G. Bogdan, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz,* A. Zoll (red.), t. II, Warszawa 2013, s. 515.

mi w przepisach określających znamiona czynów zabronionych przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji zachodzi relacja podporządkowania (nadrzędności i podrzędności)[254], a nie logicznego wykluczania[255]. Sąd Najwyższy wskazał, że sprawca wypadku komunikacyjnego, prócz tego, że realizuje znamię spowodowania określonych skutków w zakresie życia lub zdrowia pokrzywdzonego, to powoduje je w szczególnej sytuacji, tj. poprzez naruszenie zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym. Zasadniczo zjawisko zbiegu pozornego występuje na gruncie typów podstawowych i kwalifikowanych oraz podstawowych i uprzywilejowanych[256], ale także pomiędzy typami przestępstw znajdującymi się w różnych rozdziałach Kodeksu karnego[257].

Takiej relacji można doszukać się jednak tylko pomiędzy typami przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, których skutkiem jest spowodowanie określonych obrażeń ciała lub śmierci, a typami przestępstw przeciwko życiu lub zdrowiu, których skutkiem także są określone obrażenia ciała lub też śmierć człowieka, gdyż w obu wypadkach mamy do czynienia z przestępstwami z naruszenia. Zasada specjalności nie będzie miała zastosowania przy określaniu relacji pomiędzy przestępstwem skutkowym przeciwko życiu lub zdrowiu o skutku polegającym na narażeniu, a przestępstwem przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, które z istoty jest przestępstwem skutkowym z naruszenia. Przykładem może być relacja art. 177 § 2 KK i art. 160 § 3 KK, kiedy odpowiedzialność z art. 160 § 3 KK jest wyłączona w myśl zasady *lex consumens derogat legi consumptae*. Zasada ta ma bowiem zastosowanie, kiedy realizacja znamion przepisu konsumującego pociąga za sobą w sposób konieczny realizację znamion przepisu konsumowanego, czyli gdy znamiona określonego typu czynu są niejako wkalkulowane w znamiona innego

[254] Zob. w tej kwestii P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 326 i n.

[255] Zob. np. W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 332-333; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 1999, s. 156-157; A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, A. Zoll (red.), Kraków 2004, s. 183.

[256] Zob. W. Wolter, *op. cit.*, s. 332-333; K. Buchała, (w:) K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Szewczyk, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1994, s. 90-91.

[257] K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Szewczyk, A. Zoll, *op. cit.*, s. 90-91.

typu czynu[258]. Popełnienie przestępstwa skutkowego z naruszenia pociąga za sobą wcześniejszą realizację znamion przestępstwa skutkowego z narażenia przy tożsamości znamion strony podmiotowej, tj. umyślności lub nieumyślności. Nieumyślne spowodowanie wypadku komunikacyjnego, którego skutkiem było nieumyślne spowodowanie śmierci (art. 177 § 2 KK), musiało się łączyć z nieumyślnym narażeniem na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia (art. 160 § 3 KK), czego konsekwencją jest eliminacja odpowiedzialności za nieumyślne narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia.

Nie każdą relację da się jednak ułożyć w taki właśnie sposób, że można dokonać redukcji odpowiedzialności za przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu przy pozostawieniu odpowiedzialności jedynie za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Na gruncie obwiązującej ustawy karnej można bowiem stawiać pytanie o relację odpowiedzialności z art. 160 § 3 KK sprawcy zdarzenia w komunikacji, który nie powoduje żadnego skutku w postaci naruszenia polegającego na spowodowaniu obrażeń ciała lub śmierci, a jednak w sposób niewątpliwy naraża na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. W tym zakresie Sąd Najwyższy odwołał się do uchwały z dnia 15.2.1977 r. (VII KZP 22/76)[259], w której stwierdzono, iż kierujący, naruszając zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, nie odpowiada z art. 160 DKK, ale tylko na podstawie art. 86 lub 87 KW. Przesłanką takiego stanowiska było zaakceptowanie zabiegu ustawodawcy polegającego na przesunięciu odpowiedzialności za narażenie na niebezpieczeństwo utraty życia lub spowodowania ciężkiego uszczerbku w ruchu drogowym na płaszczyznę wykroczeń, co z kolei koreluje z jednym z zakładanych rozwiązań w zakresie rozważanego zagadnienia prawnego.

Sąd Najwyższy dostrzegł więc zarazem, że sfera bezpieczeństwa w ruchu drogowym jest generalnie przedmiotem regulacji szczególnych, dotyczących tylko objętych nią zachowań, co znaj-

[258] W. Wolter, *op. cit.*, s. 336, 353.

[259] OSNKW 1977, z. 3, poz. 17.

duje odzwierciedlenie w poszczególnych typach przestępstw i wykroczeń, których rodzajowym i głównym przedmiotem ochrony jest bezpieczeństwo w komunikacji, jednak ubocznym przedmiotem ochrony jest także życie i zdrowie uczestników ruchu lądowego, wodnego lub powietrznego. Przepisy karne chroniące życie lub zdrowie jako dobra główne nie mają więc zastosowania do nieumyślnych zachowań sprawców mających miejsce w związku z naruszeniem zasad bezpieczeństwa w określonym rodzaju ruchu i powodujących skutki określone w ustawie.

Należy zauważyć, iż tylko w taki sposób, tj. poprzez wyraźny zabieg ustawodawcy, mający na celu przeniesienie odpowiedzialności z płaszczyzny prawa karnego na płaszczyznę prawa wykroczeń, przy założeniu o szczególnej regulacji odpowiedzialności za czyny zabronione popełnione w ruchu komunikacyjnym, możliwe jest wywiedzenie tezy o kontrawencjonalizacji czynu polegającego na nieumyślnym naruszeniu zasad bezpieczeństwa w ruchu i spowodowaniu nieumyślnie wypadku, w którym inna osoba doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na czas poniżej siedmiu dni[260]. Wynika to z faktu, że regulacje zawarte w obowiązującym Kodeksie karnym w zakresie przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji nie zawierają typu czynu zabronionego, którego skutkiem byłoby spowodowanie tzw. lekkich obrażeń ciała.

Ad 2. Istotą stanowiska o kontrawencjonalizacji nieumyślnego wypadku na skutek choćby nieumyślnego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu, skutkiem którego inna osoba doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na czas poniżej siedmiu dni, jest więc teza, że sprawca takiego zachowania nie odpowiada za przestępstwo z art. 177 § 1 KK, a za wykroczenie z art. 86 § 1 KW. Zgodnie z tym przepisem, kto na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu, nie zachowując należytej ostrożności, powoduje zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym, podlega karze grzywny.

Już na pierwszy rzut oka widać, że wykroczenie z art. 86 § 1 KW nie zawiera skutku w postaci naruszenia, czyli spowodowania obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na czas poniżej siedmiu dni, a jedynie skutek w postaci zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Sąd Najwyższy uznał jednak, że samo nieumyślne spowodowanie obrażeń ciała na skutek choćby nieumyślnego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu prowadzi do wniosku o zagrożeniu bezpieczeństwa w ruchu drogowym, a zatem o realizacji znamienia z art. 86 § 1 KW. Oczywiście art. 86 § 1 KW nie wymaga spowodowania żadnych obrażeń ciała, co oznacza, że nawet gdy takich nie ma, możliwe jest przypisanie odpowiedzialności z art. 86 § 1 KW. W takiej sytuacji niezbędne jest jednak ustalenie na podstawie innych okoliczności faktycznych, że do spowodowania zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym doszło.

[260] R.A. Stefański, *Wypadek w komunikacji jako przestępstwo w nowym Kodeksie karnym*, Prok. i Pr. 1998, Nr 10, s. 49.

W tym stanie rzeczy pojawia się również pytanie o relację pomiędzy przepisem zawartym w art. 177 § 1 lub 2 KK a regulacją z art. 86 § 1 KK. Jak już wcześniej zaznaczono, Sąd Najwyższy wywiódł, iż zasady odpowiedzialności za zachowania sprawców związane z naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu określone są w szczególnych przepisach przewidujących taką odpowiedzialność, które znajdują się zarówno w prawie karnym materialnym, jak i w prawie wykroczeń. Wykluczone jest natomiast stosowanie do tej odpowiedzialności przepisów przewidujących odpowiedzialność za czyny skierowane przeciwko życiu lub zdrowiu. Kryterium różnicującym odpowiedzialność za określone przestępstwo lub za wykroczenie jest więc jedynie skutek wynikający z naruszenia zasad bezpieczeństwa przez sprawcę. Obowiązujący Kodeks karny granicę tę podniósł do obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia trwających dłużej niż siedem dni, podczas gdy – jak wskazano w punkcie poprzedzającym – do znamion wykroczenia z art. 86 § 1 KW nie należy spowodowanie skutku w postaci obrażeń, a jedynie spowodowanie zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Należy zauważyć, że spowodowanie wypadku komunikacyjnego określonego w art. 177 § 1 KK związane jest z choćby nieumyślnym naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu oraz nieumyślnym spowodowaniem wypadku, w którym inna osoba doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na czas powyżej siedmiu dni, z czym związane jest również spowodowanie zagrożenia bezpieczeństwa w ru-

chu drogowym, a więc skutku w postaci narażenia, określonego w art. 86 § 1 KW. Tego rodzaju sytuacja na gruncie przestępstw prowadzi do konkluzji o eliminacji odpowiedzialności za czyn z narażenia, przez odpowiedzialność za czyn z naruszenia, a więc o redukcji ocen prawnokarnych przy zastosowaniu zasady *lex consumens derogat legi consumptae*, zaś z uzasadnienia komentowanej uchwały zdaje się wynikać, że Sąd Najwyższy akceptuje pogląd[261] o redukcji ocen prawnych przy użyciu tej zasady także na gruncie relacji przestępstwo – wykroczenie. Zwraca natomiast uwagę fakt, że zbieg przestępstwa i wykroczenia to nie zbieg przepisów ustawy, ale zbieg czynów zabronionych określany mianem zbiegu idealnego, co wynika z art. 10 § 1 KW. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24.1.2013 r. (I KZP 19/12)[262] stwierdził, że reguły wyłączania wielości ocen mają zastosowanie w wypadku zbiegu przepisów ustawy, nie stosuje się ich jednak w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 KKS. Stanowisko to, pomimo że dotyczy relacji odpowiedzialności za ten sam czyn realizujący znamiona przestępstwa oraz przestępstwa lub wykroczenia skarbowego, należy odnieść również do idealnego zbiegu przestępstw i wykroczeń, gdyż ten zbieg także nie jest zbiegiem przepisów ustawy, a zbiegiem idealnym czynów karalnych, czyli zbiegiem opartym na teorii wieloczynowości takich zachowań, z modyfikacją na płaszczyźnie wymiaru kary[263].

W sytuacji uznania, że żadna z reguł wyłączania wielości ocen nie ma zastosowania do idealnego zbiegu przestępstwa z art. 177 § 1 KK i wykroczenia z art. 86 § 1 KW, konsekwentnie należałoby przyjmować odpowiedzialność sprawcy w każdym wypadku za każdy z tych czynów, która wszakże nie skutkowałaby wykonaniem kary za każdy z nich, stosownie do treści art. 10 § 1 KW. Tego rodzaju rozwiązanie nasuwa jednak poważne zastrzeżenia z punktu widzenia praktyki, choćby ze względu na obowiązującą zasadę legalizmu zarówno w obszarze ścigania przestępstw, jak i wykroczeń, choć w obszarze ścigania wykroczeń ma ona pewne ograniczenia. Z popełnieniem każdego przestępstwa wypadku komunikacyjnego wiązałoby się popełnienie wykroczenia z art. 86 § 1 KW, co zasadniczo stanowiłoby podstawę wszczęcia postępowania zarówno o przestępstwo, jak i o wykroczenie.

[261] M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń z komentarzem*, Warszawa 1995, s. 214.
[262] OSNKW 2013, z. 2, poz. 13.
[263] P. Kardas, *op. cit.*, s. 196 i n.

Ad 3. Odnosząc się jednakże do tezy zaprezentowanej przez Sąd Najwyższy, należy dostrzegać również jej konsekwencje procesowe, które były objęte pytaniami sądu odwoławczego, pytaniami oczywiście nie spełniającymi kryteriów z art. 441 § 2 KPK.

Może mieć bowiem miejsce sytuacja, kiedy w toku rozpoznania sprawy o przestępstwo z art. 177 § 1 KK okaże się, że jedyny pokrzywdzony tym przestępstwem doznał obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia na okres poniżej siedmiu dni. Stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w komentowanej uchwale wyraża pogląd o tym, że sprawca taki nie popełnia przestępstwa, co w realiach skutku w postaci obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia wymaganego w art. 177 § 1 KK oznacza brak znamion czynu zabronionego, a więc brak podstawowego elementu konstytuującego przestępstwo w myśl art. 1 § 1 KK. Taka sytuacja przewidziana jest w art. 17 § 1 pkt 2 KPK jako negatywna przesłanka procesu, wyłączająca możliwość jego wszczęcia, względnie obligująca do umorzenia postępowania karnego po wszczęciu. Na etapie postępowania jurysdykcyjnego przesłanka ta również uniemożliwia pociągnięcie do odpowiedzialności karnej z tym, że wówczas z mocy art. 414 § 1 zdanie drugie KPK sąd wydaje wyrok uniewinniający.

Procesowym przepisem szczególnym względem art. 414 § 1 KPK, mającym zastosowanie w rozważanej sytuacji, a więc gdy po rozpoczęciu przewodu sądowego ujawni się, że czyn oskarżonego stanowi wykroczenie, jest art. 400 § 1 KPK, który obliguje do rozpoznania sprawy w dalszym ciągu w tym samym składzie, przy zastosowaniu przepisów Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia. Na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji niezbędne jest wydanie postanowienia w oparciu o powołany przepis, względnie również art. 399 § 1 KPK, gdyż ujawnienie się okoliczności wskazanej w art. 400 § 1 KPK wpływa zarazem na opis czynu oraz jego kwalifikację prawną. Podkreślenia wymaga jednak fakt, że art. 400 § 1 KPK ma zastosowanie wyłącznie do sytuacji, kiedy czyn zarzucany w akcie oskarżenia nie jest

przestępstwem, a stanowi wyłącznie wykroczenie, nie ma natomiast zastosowania, gdy czyn taki stanowi jednocześnie przestępstwo i wykroczenie pozostające ze sobą w idealnym zbiegu, o którym mowa w art. 10 § 1 KW. Wynika to już z jego brzmienia, gdyż brak w nim zastrzeżenia, że czyn stanowi „także" wykroczenie, jak również z wykładni celowościowej. Nie ulega wątpliwości, że zamiarem ustawodawcy było wprowadzenie normy, która zezwalałaby na prowadzenie postępowań już rozpoczętych w dalszym ciągu, a nie od początku, co niejednokrotnie prowadziłoby do niemożności pociągnięcia do odpowiedzialności za wykroczenie z powodu przedawnienia karalności.

W sytuacji kiedy sprawca przestępstwa wypadku komunikacyjnego określonego w art. 177 § 1 lub 2 KK spowodował u innej jeszcze osoby obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia na czas nieprzekraczający siedmiu dni, a zarazem gdy czyn ten popełnił w miejscach wymienionych w art. 86 § 1 KW, odpowiada on zarówno za przestępstwo z art. 177 § 1 lub 2 KK, jak i za wykroczenie z art. 86 § 1 KW, na co wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27.3.2014 r. (I KZP 1/14)[264]. Nie oznacza to jednak, że sprawca będzie pociągnięty do odpowiedzialności zarówno za przestępstwo, jak i wykroczenie w jednym postępowaniu karnym, ale że możliwe jest prowadzenie obu postępowań, co wprost wynika chociażby z art. 61 § 1 pkt 1 KPW.

Skoro zasadą jest prowadzenie postępowania karnego o przestępstwo, a postępowania w sprawie o wykroczenie – o wykroczenie, fakt prowadzenia postępowania o przestępstwo wypadku komunikacyjnego pociąga za sobą konsekwencje także w opisie czynu przypisanego, również w kontekście tego, kto ma być w nim wskazany jako pokrzywdzony. Definicja pokrzywdzonego, zawarta w art. 49 § 1 KPK, ma charakter materialny, co oznacza, że status pokrzywdzonego limitowany jest zespołem znamion czynu będącego przedmiotem rozpoznania, a także czynów współukaranych, gdyż tylko te czyny należy uwzględniać w kontekście bezpośredniego naruszenia lub narażenia dobra prawnego pokrzywdzonego, czego wymaga art. 49 § 1 KPK[265]. Osoba, która w wypadku komunikacyjnym doznała obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia trwającego krócej niż siedem dni, nie jest więc pokrzywdzonym przestępstwem z art. 177 § 1 KK, gdyż jej stan pokrzywdzenia wynika z wykroczenia, a nie z przestępstwa[266]. W konsekwencji skoro nie stanowi przestępstwa nieumyślne spowodowanie obrażeń ciała lub rozstroju zdrowia w wyniku nieumyślnego naruszenia przez sprawcę zasad bezpieczeństwa w ruchu, nie jest możliwe ani przyznanie osobie, która takich obrażeń doznała, statusu pokrzywdzonego, ani tym bardziej uwzględnienie tych obrażeń w opisie czynu przypisanego wyroku skazującego za przestępstwo. Nie ma zarazem przeszkód, by doszło do uwzględnienia takich obrażeń określonej osoby w wyroku przypisującym wykroczenie, gdyż to właśnie fakt ich doznania świadczy zarazem o spowodowaniu zagrożenia w ruchu drogowym, czego wymaga art. 86 § 1 KW. Wyrok ten może być jednak wydany tylko po przeprowadzeniu postępowania w sprawie o wykroczenie, a więc postępowania zainicjowanego wnioskiem o ukaranie wniesionym przez uprawniony organ.

[264] OSNKW 2014, z. 7, poz. 54.
[265] Uchw. SN z dnia 15.9.1999 r., I KZP 26/99, OSNKW 1999, z. 11-12, poz. 69.

[266] R.A. Stefański, *Przestępstwa drogowe w nowym Kodeksie karnym*, Warszawa 1999, s. 213.

3.2. Odpowiedzialność sprawcy kierującego pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości za spowodowanie wypadku komunikacyjnego

Zachowanie sprawcy, kierującego pojazdem w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego, który w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu powoduje wypadek komunikacyjny, stanowi dwa odrębne czyny zabronione – jeden określony w art. 178a § 1 lub 2 KK, drugi zaś – w art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK. Ewentualna redukcja ocen prawnokarnych powinna zostać dokonana – z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku – przy przyjęciu, iż występek zakwalifikowany z art. 178a § 1 lub 2 KK stanowi współukarane przestępstwo uprzednie.

Postanowienie SN z dnia 28.3.2002 r., I KZP 4/02, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 37[267].

Zagadnienie prawne

„Czy zachowanie nietrzeźwego sprawcy wypadku drogowego zaistniałego po dniu 14.12.2000 r. stanowi:

– jedno przestępstwo wyczerpujące dyspozycję art. 177 § 1 lub 2 KK w zb. z art. 178a § 1 lub 2 KK w zw. z art. 11 § 2 KK, czy też jedno przestępstwo wyczerpujące dyspozycję art. 177 § 1 lub 2 KK i art. 178 § 1 KK, a zatem czy stan nietrzeźwości sprawcy w rozumieniu art. 178 § 1 KK jest jedynie ustawową okolicznością obostrzającą karę, czy też znamieniem statuującym kwalifikowany typ przestępstwa z art. 177 § 1 lub 2 KK;

– dwa przestępstwa pozostające w zbiegu realnym:

1) z art. 177 § 1 lub 2 KK i

2) z art. 178a § 1 lub 2 KK?”

Z uzasadnienia faktycznego

1. (…) J.B. oskarżony był o to, że dnia 19.12.2000 r. w R. umyślnie naruszył zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym w ten sposób, że będąc w stanie nietrzeźwości i nie mając uprawnień

[267] Zob. glosy do tego postanowienia: A. Michalska-Warias, Prok. i Pr. 2003, Nr 4, s. 139; K. Szmidt, Prok. i Pr. 2003, Nr 4, s. 131; A. Wąsek, OSP 2002, z. 7-8, poz. 111.

kierował samochodem marki „Audi A6”, utracił panowanie nad pojazdem, zjechał na przeciwny pas drogi i najechał na idącego prawym poboczem Z.J., który doznał obrażeń ciała na czas powyżej 7 dni, po czym nie udzielając pomocy pokrzywdzonemu zbiegł z miejsca zdarzenia, tj. o dokonanie przestępstwa zakwalifikowanego – przez prokuratora sporządzającego akt oskarżenia – z art. 177 § 1 KK w zw. z art. 178 KK i art. 178a § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK.

Sąd pierwszej instancji, wyrokiem z dnia 11.4.2001 r., uznał oskarżonego za winnego dokonania zarzucanego mu czynu, z tym zastrzeżeniem, że czyn ten zakwalifikował jako wypełniający jedynie dyspozycję art. 177 § 1 KK w zb. z art. 178a § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK, i przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 11 § 3 KK w zw. z art. 177 § 1 KK skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 KK i art. 70 § 1 pkt 1 KK warunkowo zawiesił na czteroletni okres próby, zaś na mocy art. 71 § 1 KK wymierzył oskarżonemu 150 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 zł. Na podstawie art. 42 § 2 KK sąd ten orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w sferze ruchu lądowego na okres 5 lat, zaś na podstawie art. 49a § 1 KK świadczenie pieniężne w wysokości 1000 zł na rzecz Fundacji Pomocy dla Dzieci Poszkodowanych w Wypadkach Drogowych. Na podstawie art. 46 § 2 KK orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę w kwocie 400 zł. Sąd wydał też stosowne orzeczenie o kosztach procesu.

Od wyroku sądu pierwszej instancji apelację wniósł prokurator, zarzucając rażącą niewspółmierność kary wymierzonej J.B. i wnosząc o zmianę wyroku przez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Na rozprawie odwoławczej prokurator, popierając apelację, wnosił nadto o orzeczenie nawiązki w kwocie 2000 zł na podstawie art. 47a KK.

Sąd odwoławczy, rozpoznając apelację w jej uzupełnionym zakresie (art. 447 § 2 KPK), a nadto działając z urzędu w trybie art. 455 KPK, doszedł do wniosku, że wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy i sformułował

je w takiej postaci, jaka została przytoczona w części dyspozytywnej niniejszego postanowienia.

2. Niejako „przed nawias" wysunąć należy wzajemną relację przepisów art. 177 (§ 1 i 2) KK oraz art. 178 § 1 KK. Dokonana ustawą z dnia 14.4.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (Dz.U. Nr 48, poz. 548) nowelizacja art. 178 KK, polegająca na podniesieniu dolnej granicy zagrożenia o połowę, nie ma wpływu na zmianę charakteru tego przepisu. A zatem dalej jest aktualny – *mutatis mutandis* – pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16.3.1999 r., I KZP 4/99, OSNKW 1999, z. 5-6, poz. 27 (podtrzymany w niepubl. uchwałach z dnia 15.4.1999 r., I KZP 7/99, oraz z dnia 13.5.1999 r., I KZP 16/99), iż „sformułowanie zawarte w art. 178 KK »skazując sprawcę (...) sąd orzeka karę pozbawienia wolności przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości od (...) do (...)« nie oznacza, że (...) granica zagrożenia ustawowego za przestępstwo określone w art. 177 (...) KK, ulega zmianie". W konsekwencji przepis art. 178 § 1 KK – także i po noweli z kwietnia 2000 r. – zawiera jedynie ustawowe okoliczności zaostrzające odpowiedzialność karną, specyficznie ukształtowane przesłanki nadzwyczajnego obostrzenia kary, nie stanowi zaś typu kwalifikowanego przestępstwa m.in. w stosunku do występku określonego w art. 177 § 1 lub § 2 KK. Sąd Najwyższy nie widzi potrzeby szerszego motywowania tego poglądu w niniejszym postanowieniu, albowiem zapatrywanie to zostało bardzo wnikliwie uzasadnione, m.in. z odwołaniem się do zasad techniki legislacyjnej, w cytowanej uchwale z dnia 16.3.1999 r., i jest prawie powszechnie podzielane w piśmiennictwie (zob. szerzej aprobujące glosy do tej uchwały: A. Zolla, OSP 1999, z. 11, s. 560 i n., K. Schmidta, Prok. i Pr. 2001, z. 3, s. 115 i n., A. Uruszczaka, Studenckie Zeszyty Prawnicze 2001, z. 5, s. 187 i n.; por. też m.in. J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 316; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 235; M. Surkont, *Prawo karne. Podręcznik dla studentów adm*inistracji, Sopot 1998, s. 165; R.A. Stefański, *Wypadek w komunikacji jako przestępstwo w nowym Kodeksie karnym*, Prok. i Pr. 1998, z. 10, s. 66; tego samego autora, *Prawnokarna ocena nietrzeźwości w ruchu drogowym*, Prok. i Pr. 1999, z. 3, s. 53, oraz

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu i w komunikacji. *Rozdział XX i XXI Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 345 i n.; M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas, *Odpowiedzialność za spowodowanie wypadku komunikacyjnego w świetle regulacji KK z 1997* r., cz. II, Pal. 1999, z. 3-4, s. 37 i n.; T. Krawczyk, *Niektóre konsekwencje teoretyczno-prawne art. 178 Kodeksu karnego*, Prok. i Pr. 2001, z. 11, s. 42 i n.). Kolejne zagadnienie wymagające rozważenia sprowadza się do tego, czy respektowanie poglądu wyrażonego w uchwale SN z dnia 16.3.1999 r., I KZP 4/99, pozwala na powoływanie w podstawie prawnej skazania sprawcy czynu – polegającego na spowodowaniu wypadku o skutkach przewidzianych w art. 177 § 1 lub 2 KK, a popełnionego przez sprawcę znajdującego się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, albo sprawcę, który zbiegł z miejsca zdarzenia – oprócz art. 177 § 1 lub 2 KK, także i art. 178 § 1 KK. Lojalnie zasygnalizować należy, iż w tej kwestii brak jest takiej zgodności poglądów jak w kwestii omówionej poprzednio. W piśmiennictwie przedstawione zostało zapatrywanie, że podstawę przypisania przestępstwa popełnionego w okolicznościach, o których mowa w art. 178 § 1 KK, stanowi wyłącznie stosowny paragraf art. 177 KK (lub art. 173 czy też art. 174 KK), albowiem art. 178 § 1 KK w żaden sposób nie wpływa na kształt znamion typu czynu zabronionego, mając identyczny charakter jak każdy inny przepis stanowiący podstawę do modyfikacji wymiaru kary (zob. szerzej: M. Dąbowska-Kardas i P. Kardas, *op. cit.*, s. 41; T. Krawczyk, *op. cit.*, s. 48). Skład orzekający Sądu Najwyższego, wydający niniejsze postanowienie, podziela jednak pogląd odmienny, w świetle którego wprawdzie przepis art. 178 § 1 KK nie kształtuje znamion typu przestępstwa, niemniej okoliczności w nim wymienione w tak istotny sposób wpływają na stopień społecznej szkodliwości czynu, iż konieczne jest ich wymienienie w opisie czynu, opis czynu zaś powinien znaleźć odzwierciedlenie w kwalifikacji prawnej (por. R.A. Stefański, *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu [...]. Komentarz*, s. 385). Taki sam pogląd wyraził już Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12.3.1999 r., WA 5/99 (Jurysta 1999, z. 7-8, s. 49), stwierdzając, iż w razie spowodowania wypadku w komunikacji przez sprawcę znajdującego się

w stanie nietrzeźwości lub będącego pod wpływem środka odurzającego lub sprawcę, który zbiegł z miejsca zdarzenia, konieczne jest powołanie w kwalifikacji prawnej czynu także art. 178 KK. Za potrzebą powołania art. 178 § 1 KK przemawia także – od dnia 15.7.2000 r. – sam fakt zwiększenia w tym przepisie o połowę również i dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Wypada zaznaczyć, iż dotychczasowe rozważania nie mają znaczenia dla kierunku rozumowania – związanego z główną wątpliwością zgłoszoną przez sąd odwoławczy, dotyczącą jedności lub wielości czynów – który przedstawiony jest w dalszej części (pkt 4-5) uzasadnienia niniejszego postanowienia.

4. Dylematy sądu odwoławczego sprowadzały się w niniejszej sprawie przede wszystkim do kwestii, czy oceniając zachowanie kierującego pojazdem w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego, który w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu powoduje wypadek komunikacyjny, przyjąć należy istnienie realnego zbiegu przestępstw określonych w art. 178a § 1 lub 2 KK oraz w art. 177 § 1 lub 2 KK (ewentualnie w zw. z art. 178 § 1 KK) czy też zbiegu przepisów (jeśli zaś tak – to czy jest to tzw. zbieg pomijalny [pozorny], czy też zbieg powodujący kumulatywną kwalifikację prawną czynu).

Rozróżnienie zbiegu przepisów i zbiegu przestępstw sprawia, że w pierwszej kolejności rozważone powinno być zagadnienie dotyczące ewentualnej jedności czynu. Zbieg przepisów ustawy może bowiem zachodzić, rzecz jasna, tylko w razie stwierdzenia jednego czynu. W sytuacji zaś, gdy wyniki przeprowadzonej analizy prowadziłyby do wniosku, że mamy do czynienia z wieloma (chociażby dwoma) czynami, rozważanie zbiegu przepisów ustawy stanie się – dla tego samego układu – bezprzedmiotowe. Tak więc na plan pierwszy wyeksponować należy kwestię jedności lub wielości czynów.

Zagadnienie, czy w zachowaniu sprawcy należy wyróżnić jeden, dwa lub więcej czynów, należy do najbardziej spornych w judykaturze i piśmiennictwie. Orzecznictwo Sądu Najwyższego nie służy wprawdzie rozstrzyganiu sporów doktrynalnych, niemniej jednak dla przeprowadzenia stosownej oceny w sygnalizowanym zakresie niezbędne jest zadeklarowanie stanowiska składu orzekającego co do ujęcia czynu, jakim posługiwać się będzie w dalszym rozumowaniu. Zdaniem tego składu, nie ma „czynów" w postaci jakichś odrębnych, oddzielonych od siebie aktów, stanowiących elementy rzeczywistości obiektywnej. Natomiast elementem takiej rzeczywistości są tak lub inaczej zachowujący się ludzie, których przejawy aktywności („działania") i bierności („zaniechania") stanowią pewne *continuum*, z którego dopiero obserwator „wyróżnia interesujące go fragmenty (wycinki), tak jakby wycinał klatki w taśmie filmowej, i nazywa je czynami" (por. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęc*ia, Warszawa 1995, s. 149, i wywody tego autora na temat konwencjonalności prawnokarnego pojęcia czynu). Tak więc, na użytek dalszego wywodu, skład orzekający opowiada się za normatywnym, nie zaś za ontologicznym ujęciem czynu, uznając, że czyn ma bardziej charakter ocenny niż opisowy. Po przyjęciu takiego założenia, w kolejnym fragmencie niniejszego uzasadnienia przeprowadzona zostanie (z punktu widzenia jedności lub wielości czynów) ocena zachowania opisanego na wstępie niniejszego uzasadnienia.

5. W kwestii stanowiącej przedmiot prowadzonej tu analizy w dotychczasowym piśmiennictwie zostały przedstawione dwa diametralnie przeciwne poglądy. Zgodnie z pierwszym poglądem, „w sytuacji, gdy w wyniku prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości następuje skutek w postaci naruszenia czynności narządów ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni lub śmierć innej osoby albo ciężki uszczerbek na jej zdrowiu, pomiędzy art. 178a KK a art. 177, art. 178 KK ma miejsce pozorny zbieg przepisów. W tym przypadku wielość ocen wyłączana jest na zasadzie *lex consumens derogat legi consumptae*" (tak K. Szmidt, *Zbieg przestępstwa prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości z niektórymi typami wykroczeń*, Prok. i Pr. 2001, z. 11, s. 22). Autor tego zapatrywania nie przedstawił jednak rozumowania, w wyniku którego odrzucił koncepcję wielości czynów. Zgodnie z drugim poglądem, „zachowanie kierującego pojazdem w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego, który w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu powoduje średni lub ciężki wypadek komunikacyjny powinno być zakwalifikowa-

ne jako dwa odrębne przestępstwa – jedno z art. 178a KK, drugie zaś z art. 177 § 1 lub 2 KK w związku z art. 178 KK, ze wszystkimi dalszymi wynikającymi stąd skutkami w zakresie orzeczenia o środkach karnych" (tak A. Herzog, *Niektóre problemy kwalifikacji prawnej przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji*, Prok. i Pr. 2002, z. 2, s. 158). Autor tego zapatrywania przedstawił na jego poparcie kilka argumentów, a mianowicie to, że:

a) o ile przestępstwo określone w art. 177 KK jest przestępstwem nieumyślnym w rozumieniu art. 9 § 2 KK, o tyle przestępstwo określone w art. 178a KK popełnione może być tylko z winy umyślnej;

b) o ile przestępstwo określone w art. 177 KK jest przestępstwem materialnym (skutkowym), o tyle czyn stypizowany w art. 178a KK jest przestępstwem formalnym i do jego popełnienia nie jest konieczne wystąpienie konkretnego niebezpieczeństwa w ruchu;

c) przestępstwo określone w art. 178a KK ma charakter trwały, który związany jest z wywołaniem i utrzymaniem stanu przestępnego, w odróżnieniu od – z reguły – jednorazowości działania polegającego na spowodowaniu wypadku.

Pomimo to, iż żaden z argumentów wymienionych w punktach a-c nie może sam przez się przemawiać za odrzuceniem konstrukcji jedności czynu, Sąd Najwyższy podziela pogląd co do odrębności czynów polegających na kierowaniu pojazdem w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego oraz na spowodowaniu przez sprawcę kierującego pojazdem w takim stanie, w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu, tzw. wypadku komunikacyjnego. Dla „oczyszczenia przedpola" wypada jednak w skrócie wyjaśnić, dlaczego trzy przedstawione argumenty nie są wystarczające do podzielenia poglądu o wielości czynów. Po pierwsze, teoretycznie możliwe jest przyjęcie jedności czynu w wypadku, gdy działanie sprawcy wypełnia zarówno znamiona przestępstwa umyślnego, jak i przestępstwa nieumyślnego (przykładowo: umyślne pozbawienie wolności – art. 189 § 1 KK – które powoduje [w wyniku zawinionego nieuwzględnienia przez sprawcę np. tego, że cierpiący na cukrzycę pokrzywdzony wymaga regularnej kuracji insulinowej] nieumyślne narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu – art. 160 § 3 w zw. z § 1 KK; umyślne niszczenie mienia – art. 288 § 1 KK – które powoduje [w wyniku np. przebicia instalacji elektrycznej, spowodowanej nieostrożnym rozkuwaniem muru cudzego budynku] nieumyślne sprowadzenie niebezpieczeństwa pożaru albo nawet samego pożaru – art. 164 § 2 KK w zw. z art. 164 § 1 i art. 163 § 1 pkt 1 KK albo art. 163 § 2 KK w zw. z art. 163 § 1 pkt 1 KK). Po drugie, teoretycznie możliwe jest przyjęcie jedności czynu w wypadku przestępstwa trwałego i „jednorazowego" (przykładowo: wspomniane już umyślne pozbawienie wolności – art. 189 § 1 KK – w wyniku którego sprawca nieumyślnie powoduje śmierć człowieka – art. 155 KK). Wreszcie, po trzecie, także i to, iż jedno z przestępstw ma charakter formalny, drugie zaś materialny, samo przez się nie eliminuje automatycznie możliwości i zasadności dokonania redukcji ocen prawnokarnych przez przyjęcie jedności czynu i zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej (przykładowo: posiadanie amunicji bez wymaganego zezwolenia – art. 263 § 2 KK – w wyniku którego [np. z powodu warunków jej przechowywania] następuje skutek w postaci nieumyślnego spowodowania katastrofy – art. 163 § 2 w zw. z art. 163 § 1 pkt 3 KK). Przedstawiona krytyka nie oznacza, iż niektóre z sygnalizowanych okoliczności nie powinny mieć znaczenia dla oceny jedności lub wielości czynów, aczkolwiek w odmiennym kontekście i w powiązaniu z innymi elementami wiodącymi.

Poszczególne kryteria prawnej jedności, a zatem – *a contrario* – także i wielości, czynów były przedmiotem rozważań licznych przedstawicieli doktryny (z pozycji monograficznych zob. W. Wolter, *Reguły wyłączania wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1968; A. Spotowski: *Pomijalny [pozorny] zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976; M. Tarnawski, *Zagadnienia jedności i wielości przestępstw*, Poznań 1977 i podane tam dalsze piśmiennictwo krajowe i zagraniczne) oraz analiz zawartych w uzasadnieniach orzeczeń sądowych. Szczegółowe ich omówienie nie jest możliwe w uzasadnieniu niniejszego postanowienia. W sposób podsumowujący przypomnieć zatem wypada, że przyjmowane są dwie zasadnicze grupy kryteriów, których spełnienie waży

na ocenach o możliwości przyjęcia (lub o odrzuceniu takiej możliwości) jedności czynu:

– kryterium subiektywne (nastawienie sprawcy, zmierzające do osiągnięcia tego samego, relewantnego z punktu widzenia prawa karnego, celu);
– kryterium obiektywne (w szczególności zwartość miejscowa i czasowa ocenianego wydarzenia; wyodrębnienie zintegrowanych zespołów aktywności sprawcy).

W sytuacji faktycznej opisanej w punkcie 1 niniejszego uzasadnienia kryterium jedności celu działania sprawcy nie jest spełnione. W pierwszym stadium ocenianego zdarzenia cel sprawcy jest z punktu widzenia ocen prawnokarnych jasny: złamanie zakazu prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego. Natomiast w stadium drugim (spowodowanie wypadku) cel sprawcy jest z punktu widzenia prawnokarnego neutralny, albowiem sprawca dąży do osiągnięcia określonego punktu geograficznego, a jedynie na skutek naruszenia zasad ostrożności dochodzi do tzw. zboczenia działania, w którego wyniku następuje wypadek drogowy (por. uzasadnienie uchw. [7] SN z dnia 12.4.1995 r., I KZP 2/95, OSNKW 1995, z. 5-6, poz. 26). Tak więc nie tyle sam fakt, że działanie sprawcy wypełnia zarówno znamiona przestępstwa umyślnego, jak i przestępstwa nieumyślnego, ile wystąpienie zasadniczej różnicy w nastawieniu psychicznym sprawcy do poszczególnych fragmentów zdarzenia, utrudnia w analizowanym układzie przyjęcie jedności czynu.

Jeszcze istotniejsze przeszkody w przyjęciu jedności czynu występują jednak przy analizie przeprowadzonej z uwzględnieniem kryteriów o charakterze obiektywnym. Najczęściej zachowania polegające na prowadzeniu pojazdu przez sprawcę znajdującego się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego i na spowodowaniu karalnego wypadku drogowego – ze względu na wspomniany trwały charakter przestępstwa stypizowanego w art. 178a KK – jedynie w „szczątkowej" formie spełniają nie tylko kryterium zwartości czasowej popełnienia czynu, ale także i zwartości miejscowej. Można wyobrazić sobie sytuacje, w których do realizacji ustawowych znamion występku określonego

w art. 178a § 1 KK dochodzić będzie nie tylko przez kilkugodzinny okres poprzedzający samo spowodowanie wypadku, ale także – z przestrzennego punktu widzenia – w miejscach, które uzasadniałyby właściwość rozpoznania sprawy (art. 31 § 1 KPK) przez różne sądy (miejscem popełnienia tego czynu nie jest wszak jedynie to, w którym sprawca został ujęty lub spowodował wypadek komunikacyjny, który zakończył jego jazdę, chociaż w praktyce ono decydować będzie o właściwości miejscowej sądu). Najpoważniejszych przeszkód w przyjęciu koncepcji jedności czynu dostarcza jednak analiza obu zachowań z punktu widzenia kryterium wyodrębnienia zintegrowanych zespołów aktywności sprawcy. Rozpatrując stronę przedmiotową, istota występku określonego w art. 178a § 1 lub 2 KK polega na prowadzeniu pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego. Już sam tylko fakt prowadzenia pojazdu w takim stanie pociąga za sobą wypełnienie ustawowych znamion przestępstwa, chociażby pojazd był prowadzony całkowicie prawidłowo, sprawca nie naruszył żadnej innej zasady bezpieczeństwa w ruchu i nie sprowadził konkretnego niebezpieczeństwa. Tymczasem, chociaż nie może być kwestionowane, iż kierowanie pojazdem przez osobę będącą w stanie nietrzeźwości stanowi naruszenie zasady bezpieczeństwa ruchu (zob. np. tezę 7 uchw. pełnego składu Izby Karnej SN z dnia 28.2.1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 33, oraz wyr. [7] SN z dnia 19.4.1985 r., Rnw 5/85, OSNKW 1986, z. 1-2, poz. 4), do przypisania sprawcy przestępstwa tzw. spowodowania wypadku komunikacyjnego konieczne jest stwierdzenie także i innych elementów zespołu aktywności (lub bierności) sprawcy. W art. 177 KK chodzi bowiem o takie zasady, których naruszenie może stanowić bezpośrednią przyczynę skutków wymienionych w tym przepisie. Między samym tylko stanem nietrzeźwości a skutkami przewidzianymi w art. 177 § 1 i 2 KK nie istnieje związek przyczynowy o bezpośrednim charakterze (zob. A. Gubiński, *Glosa do cyt. wyroku SN z dnia 19.4.1985 r.*, PiP 1986, z. 9, s. 147). Kierujący pojazdem w stanie nietrzeźwości (a więc osoba, która już tylko przez ten zespół ruchów wypełnia ustawowe znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 178a § 1 lub 2 KK) wprawdzie dopuszcza się naruszenia zasady trzeźwości w ruchu, ale jeżeli

wykonał wszystkie manewry prawidłowo, a pomimo to doszło do wypadku komunikacyjnego, nie może odpowiadać za spowodowanie tego wypadku, albowiem nie w zachowaniu nietrzeźwego kierującego tkwiła przyczyna zdarzenia (zob. np. R.A. Stefański, *Przestępstwa drogowe w nowym Kodeksie karnym*, Kraków 1999, s. 181-183; tegoż autora, *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu*..., s. 295-297 oraz wskazane tam dalsze piśmiennictwo). Także w orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie podkreślono, że stan nietrzeźwości kierowcy nie może automatycznie przesądzać o jego winie za spowodowanie wypadku, zwłaszcza jeśli zagrożenie bezpieczeństwa ruchu zapoczątkowane zostało ewidentnie nieprawidłowym zachowaniem innego uczestnika ruchu (np. wyr. z dnia 18.1.1984 r., V KRN 289/83, niepubl.; wyr. z dnia 19.8.1986 r., V KRN 522/85, OSNPG 1986, z. 5, poz. 61; wyr. z dnia 5.2.1997 r., V KKN 171/96, niepubl.; wyr. z dnia 11.3.1998 r., II KKN 310/96, OSN Prok. i Pr. 1998, z. 10, poz. 3; wyr. z dnia 8.12.1998 r., II KKN 94/97, niepubl.). Tak więc aktywność sprawcy polegająca li tylko na prowadzeniu pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego stanowi występek określony w art. 178a § 1 lub 2 KK, a do odpowiedzialności sprawcy za spowodowanie wypadku komunikacyjnego konieczne jest stwierdzenie ponadto dodatkowego zespołu aktywności (rozumianej także jako zaniechanie określonej aktywności), naruszającego inną, konkretną zasadę bezpieczeństwa ruchu, pozostającą w związku przyczynowym z zaistniałym wypadkiem. Ten właśnie specyficzny charakter wzajemnego stosunku zachowania, wypełniającego jedynie znamiona występku określonego w art. 178a § 1 lub 2 KK oraz zachowania nietrzeźwego kierowcy wypełniającego znamiona występku stypizowanego w art. 177 § 1 lub 2 KK, różnicuje omawiany tu zbieg przestępstwa umyślnego z przestępstwem nieumyślnym oraz przestępstwa trwałego z przestępstwem „jednorazowym" w porównaniu ze zbiegami przestępstw o takim samym charakterze, które sygnalizowane były we wcześniejszym fragmencie niniejszego uzasadnienia, i co do których wyrażono opinię, iż rozpatrywane mogą być w ramach jedności przestępstwa (art. 11 § 1 KK) o kumulatywnej kwalifikacji prawnej (art. 11 § 2 KK). W podanych tam przykładach

wypełnienie ustawowych znamion występku umyślnego i nieumyślnego, jak również występku trwałego i „jednorazowego", nie wymagało bowiem dołączenia się dodatkowych elementów aktywności sprawcy.

Sąd Najwyższy bierze pod uwagę to, że reprezentowane są także poglądy, w świetle których możliwe jest przyjmowanie jedności czynu przy jedynie częściowej identyczności czynności wykonawczej. Tendencje takie są szczególnie charakterystyczne dla doktryny niemieckiej (koncepcja *Handlungseinheit durch Klammerwirkung* – jedność czynu „przez wzięcie w nawias"). Po pierwsze jednak, to właśnie nieprzyjmowanie jedności czynu przez „wzięcie w nawias" stało się regułą, a jej przyjmowanie – wyjątkiem (w szczególności w orzecznictwie polskiego Sądu Najwyższego). Po drugie, za odrzuceniem tej koncepcji przemawiają względy logiczne (zob. szerzej A. Spotowski, *op. cit.*, s. 45 i n.).

Wypada wreszcie zauważyć, że typ występku określonego w art. 178a § 1 i 2 KK ma podobnie skompletowany zespół znamion jak typ wykroczenia określonego w art. 87 § 1 i 2 KW, przepisy te zaś różni jedynie stopień intoksykacji organizmu (ustalany na poziomie określonym w art. 40 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, przy czym stan nietrzeźwości zdefiniowany jest nadto – przy odwołaniu się do identycznych kryteriów, jak w cyt. ustawie – w art. 115 § 16 KK). Do dnia 14.12.2000 r. zaś nie tylko prowadzenie pojazdu w stanie po użyciu alkoholu, ale także i bezskutkowe prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości stanowiło jedynie wykroczenie. Gdyby zatem przyjąć, iż obecnie zachowanie sprawcy, kierującego pojazdem w stanie nietrzeźwości, który w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu powoduje wypadek komunikacyjny, stanowi jeden czyn zabroniony, kwalifikowany kumulatywnie z art. 178a § 1 lub 2 KK w zb. z art. 177 § 1 lub 2 w zw. z art. 178 § 1 i art. 11 § 2 KK, konsekwentnie należałoby do dnia 14.12.2000 r. przyjmować, iż takie zachowanie sprawcy pozostaje w tzw. zbiegu idealnym – określonym w art. 10 § 1 KW, z konsekwencjami przewidzianymi w art. 10 § 2 i 3 KW – wykroczenia z przestępstwem. Tymczasem w piśmiennictwie prezentowano pogląd, że jest „możliwe przy-

jęcie odpowiedzialności i za wykroczenie z art. 87 i za przestępstwo z art. 177 KK, ale nie na zasadzie jednoczynowego zbiegu przestępstwa i wykroczenia, lecz na zasadzie odpowiedzialności za dwa czyny:

– za wykroczenie z art. 87 KW za to, że sprawca w ogóle w stanie po użyciu alkoholu jechał,
– za przestępstwo z art. 177 KK za to, że spowodował wypadek" (zob. M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 334).

Pogląd ten opatrywano dodatkowym komentarzem, iż dopiero wtedy, gdy sprawca był w stanie nietrzeźwości i za przestępstwo spowodowania wypadku odpowiadał, „można zrezygnować z wdrażania odrębnej odpowiedzialności z art. 87 KW" (por. M. Bojarski, W. Radecki, *op. cit.*, s. 334).

Nawiązując do tego ostatniego zapatrywania, uwzględniającego potrzebę zachowania zasady racjonalności w prowadzonej polityce kryminalnej, Sąd Najwyższy sygnalizuje też, że i obecnie podzielenie koncepcji, iż zachowanie sprawcy, kierującego pojazdem w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego, który w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu powoduje wypadek komunikacyjny, stanowi dwa odrębne czyny zabronione – jeden określony w art. 178a § 1 lub 2 KK, drugi zaś w art. 177 § 1 lub 2 KK w związku z art. 178 § 1 KK, nie musi (a w znakomitej większości sytuacji nawet nie powinno) prowadzić do skazywania sprawcy za oba tak zakwalifikowane przestępstwa. Ewentualna redukcja ocen prawnokarnych powinna być dokonywana – z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku – przy przyjęciu, iż występek zakwalifikowany z art. 178a § 1 lub 2 KK stanowi współukarane przestępstwo uprzednie. Jak wskazano w powołanym już wcześniej postanowieniu SN z dnia 25.2.2002 r., I KZP 1/02, redukcja ocen prawnokarnych, przeprowadzana z punktu widzenia tego, czy jakiś czyn jest, czy też nie jest czynem uprzednim współukaranym, jest zawsze problemem teleologicznym, którego właściwe rozwiązanie może być dokonane nie w formie abstrakcyjnej, ale z uwzględnieniem realiów konkretnej sprawy. Dokonanie takiej redukcji ocen może zapobiec – wzbudzającemu wątpliwości sądu odwoławczego, który wystąpił

z tzw. pytaniem prawnym – obligatoryjnemu orzekaniu zarówno nawiązki, o której mowa w art. 47a KK, jak i świadczenia pieniężnego określonego w art. 49a § 1 KK. Szczególnie celowe może okazać się przyjęcie wskazanej metody redukcji ocen w sytuacji, gdy – poprzedzający spowodowanie wypadku komunikacyjnego – stan abstrakcyjnego zagrożenia, spowodowanego prowadzeniem pojazdu w stanie nietrzeźwości, trwał krótko, a zatem porównanie stopnia społecznej szkodliwości obu czynów wskazuje na to, że czyn zakwalifikowany z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 i art. 11 § 2 KK, który stanowiłby podstawę skazania, w pełni pozwala na oddanie stopnia bezprawia kryminalnego zachowania sprawcy.

Na marginesie wypada zasygnalizować, iż przyjęcie w układzie faktycznym i procesowym opisanym w punkcie 1 niniejszego uzasadnienia poglądu o odrębności, nie zaś jedności, czynów, pozwala – w sytuacji, gdy skutki wypadku „ograniczają się" do obrażeń ciała określonych w art. 157 § 1 KK, pokrzywdzonym zaś jest wyłącznie osoba najbliższa dla sprawcy – z jednej strony na uniknięcie paradoksalnych efektów procesowych, z drugiej strony zaś na rezygnację z wątpliwej teoretycznie eliminacji z kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu tych elementów, które wskazują na wypełnienie znamion przestępstwa ściganego na wniosek. Jeśli bowiem w wyniku wypadku, o skutkach określonych w art. 177 § 1 KK, spowodowanego przez sprawcę prowadzącego pojazd w stanie nietrzeźwości lub środka odurzającego, pokrzywdzonym jest jedynie osoba najbliższa dla sprawcy i nie złoży ona wniosku o ściganie (art. 177 § 3 KK), sprawca podlegać będzie odpowiedzialności za występek określony w art. 178a § 1 lub 2 KK. Nie może bowiem wchodzić w grę sygnalizowana już redukcja ocen na zasadzie czynu uprzedniego współukaranego, skoro brak jest procesowych możliwości ukarania za czyn „główny". Przyjęcie w analizowanym układzie koncepcji jedności czynu prowadziłoby, przy braku wniosku o ściganie pochodzącego od pokrzywdzonej osoby najbliższej, do odstąpienia, nie tylko w stosowanej kwalifikacji prawnej, ale i w przytaczanym opisie czynu, od wymienienia tych wszystkich elementów, które należą do istoty przestępstwa ścigane-

go na wniosek (por. np. uchw. SN z dnia 2.6.1973 r., U 1/71, OSNKW 1973, z. 9, poz. 115, oraz wyr. SN: z dnia 5.10.1977 r., Rw 291/77, OSNKW 1977, z. 12, poz. 137; z dnia 6.2.1979 r., V KR 184/78, OSNPG 1979, z. 8-9, poz. 117; z dnia 21.10.1985 r., Rw 934/85, OSNKW 1986, z. 7-8, poz. 59). Taki zaś zabieg został w doktrynie oceniony krytycznie, albowiem prowadzi on do zamieszczania w tzw. sentencji wyroku opisu czynu sprzecznego z ustaleniami faktycznymi (zob. szerzej Z. Doda, A. Gaberle, *Kontrola odwoławcza w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz*, t. II, Warszawa 1997, s. 167-169).

Reasumując, Sąd Najwyższy wyraża pogląd, że zachowanie sprawcy, kierującego pojazdem w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego, który w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu powoduje wypadek komunikacyjny, stanowi dwa odrębne czyny zabronione – jeden określony w art. 178a § 1 lub 2 KK, drugi zaś w art. 177 § 1 lub 2 KK w związku z art. 178 § 1 KK. Ewentualna redukcja ocen prawnokarnych powinna zostać dokonana – z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku – przy przyjęciu, iż występek zakwalifikowany z art. 178a § 1 lub 2 KK stanowi współukarane przestępstwo uprzednie.

1) **Przedstaw istotę zagadnienia prawnego przedstawionego do rozpoznania Sądowi Najwyższemu.**
2) **Scharakteryzuj normę zawartą w art. 178 § 1 KK i konsekwencje wynikające z tego przepisu.**
3) **Wskaż kryteria ustalenia jedności i wielości czynów na gruncie przestępstwa wypadku komunikacyjnego spowodowanego przez sprawcę znajdującego się w stanie nietrzeźwości.**
4) **Przedstaw skutki wielości czynów na gruncie przestępstwa wypadku komunikacyjnego spowodowanego przez sprawcę znajdującego się w stanie nietrzeźwości.**

Ad 1. Zagadnienie prawne, jakie przedstawiono Sądowi Najwyższemu, ma zasadnicze znaczenie praktyczne, gdyż od jego rozwiązania zależy przyjęcie, czy znajdujący się w stanie nietrzeźwości sprawca wypadku komunikacyjnego popełnia dwa odrębne przestępstwa, jedno kwalifikowane z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK i drugie – z art. 178a § 1 KK, czy też tylko jedno przestępstwo, podlegające kwalifikacji kumulatywnej z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK w zb. z art. 178a § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK. Oczywiście z punktu widzenia sprawcy takiego zachowania istotne jest, czy odpowiada on za jedno, czy dwa przestępstwa, gdyż w tym ostatnim wypadku jego odpowiedzialność w zakresie dolegliwości podlega kształtowaniu nie tylko w oparciu o sankcje przewidziane w poszczególnych typach przestępstw oraz o podstawy do orzeczenia środków karnych w postaci zakazów prowadzenia pojazdów, ale również w oparciu o zasady i granice orzekania kary łącznej oraz łącznego zakazu prowadzenia pojazdów (art. 85 KK, art. 86 § 1 KK, art. 90 § 2 KK). Ta ostatnia sytuacja, tj. przyjęcie wielości przestępstw, wydaje się być dla sprawcy co do zasady mniej korzystna, skoro orzeczenie kar jednostkowych za przestępstwo z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK oraz za przestępstwo z art. 178a § 1 KK jest dopiero punktem wyjścia do orzeczenia kary łącznej, której dolną granicą jest najwyższa z kar wymierzonych, co dotyczy również zakazu prowadzenia pojazdów, którego orzeczenie za każde z przypisanych przestępstw byłoby obowiązkowe. Zaznaczyć jednak należy, że przyjęcie popełnienia wielu czynów nie zawsze musi skutkować ustaleniem popełnienia wielu przestępstw, a także możliwością pociągnięcia do odpowiedzialności za te przestępstwa. Doniosłość praktyczna rozważanego zagadnienia prawnego wyraża się również w implikacjach procesowych, które z kolei związane są z koniecznością postawienia dwóch różnych zarzutów, co do których powinny zapaść odrębne rozstrzygnięcia w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.

Ad 2. Nie bez przyczyny początek rozważań Sądu Najwyższego związany jest z ustaleniem charakteru normy zawartej w art. 178 § 1 KK. Zgodnie z treścią tego przepisu skazując sprawcę, który popełnił przestępstwo określone w art. 173 KK, art. 174 KK lub art. 177 KK znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, lub zbiegł z miejsca zdarzenia, sąd

orzeka karę pozbawienia wolności przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę do górnej granicy tego zagrożenia zwiększonego o połowę. Sąd Najwyższy wskazał, że określenie charakteru normy zawartej w art. 178 § 1 KK może iść w dwóch różnych kierunkach.

Jedno rozwiązanie to przyjęcie, że przepis ten stanowi typ kwalifikowany przestępstwa, m.in. wypadku komunikacyjnego, o różnych okolicznościach kwalifikujących[268]. Może nią być stan sprawcy wypadku komunikacyjnego, czyli nietrzeźwość lub znajdowanie się pod wpływem środka odurzającego, a także jego zachowanie już po spowodowaniu wypadku komunikacyjnego, polegające na zbiegnięciu z miejsca tego wypadku. Przyjęcie takiego rozwiązania pociąga za sobą konsekwencje zarówno w sferze materialnoprawnej, jak i procesowej. Jeżeli chodzi o konsekwencje materialnoprawne, to okoliczności określone w art. 178 § 1 KK prowadziłyby do konieczności przyjęcia niejednolitego charakteru tak stypizowanego przestępstwa, gdyż w jednym z wypadków określonych w przepisie byłoby to przestępstwo dwuaktowe, którego czas popełnienia należałoby wiązać nie tylko z naruszeniem zasad bezpieczeństwa, ale także z czynnością polegającą na zbiegnięciu z miejsca zdarzenia. W sytuacji znajdowania się sprawcy wypadku komunikacyjnego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego znamię kwalifikujące miałoby wprawdzie statyczny charakter, jednak, jak się wydaje, niezbędne byłoby wykazanie związku przyczynowego pomiędzy stanem, w jakim znajdował się sprawca, a naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, a tym samym spowodowanym skutkiem w postaci określonych obrażeń ciała lub śmierci. Akceptacja stanowiska, że art. 178 § 1 KK stanowi typ kwalifikowany, prowadziłaby także do wniosku, że sankcja takiego typu przestępstwa została w części określona poprzez odesłanie, a nadto że jest to sankcja różna od sankcji typów podstawowych, które znajdowałyby się w poszczególnych jednostkach redakcyjnych art. 173 KK, art. 174 KK i art. 177 KK. To z kolei po-

[268] Takie stanowisko zajął m.in. K. Buchała, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, A. Zoll (red.), Kraków 1999, t. 2, s. 402-403.

woduje, że w sprawach o przestępstwa wypadków komunikacyjnych z art. 177 § 1 KK, gdy sprawca znajdował się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, bądź zbiegł z miejsca zdarzenia, konieczne byłoby prowadzenie śledztwa (art. 325b § 1 pkt 1 KPK w zw. z art. 309 pkt 4 KPK), co byłoby negatywną przesłanką do rozpoznania sprawy o takie przestępstwo w trybie uproszczonym (art. 469 KPK).

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16.3.1999 r. (I KZP 4/99)[269] stanął na stanowisku odmiennym niż powołane wyżej, wskazując, iż treść art. 178 § 1 KK nie zmienia zagrożenia ustawowego karą za przestępstwo wypadku komunikacyjnego, a co jest z tym związane, art. 178 § 1 KK nie stanowi typu kwalifikowanego względem typów przestępstw wymienionych w przepisie tym. W rezultacie zarówno w tej uchwale, jak również w uchwale komentowanej przyjęto, że przepis art. 178 § 1 KK stanowi podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary, w oparciu o okoliczności w nim wymienione, zaś jego konstrukcja, odnosząca się do określenia sytuacji, kiedy wymierza się karę w zmienionych granicach, jest tożsama z typowymi przykładami, kiedy w ustawie karnej przewidziane jest nadzwyczajne obostrzenie kary (np. art. 64 § 1 lub 2 KK)[270].

Ustalenie charakteru normy z art. 178 § 1 KK ma także zasadnicze znaczenie przy rozważaniach o jedności lub wielości przestępstw na gruncie przepisów rozważanych przez Sąd Najwyższy. Należy zauważyć, że przyjęcie poglądu o tym, że art. 178 § 1 KK stanowi typ kwalifikowany wypadku komunikacyjnego w obu jego odmianach, a zatem że nietrzeźwość jest znamieniem, które powinno pozostawać w związku przyczynowym ze spowodowanym skutkiem, byłoby samo w sobie istotnym argumentem za przyjęciem, że prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości oraz spowodowanie wypadku komunikacyjnego w stanie nietrzeźwości jest jednym czynem o kwalifikacji kumulatywnej z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK oraz z art. 178a § 1 KK. Stan nietrzeźwości, stanowiący znamię tak jednego, jak i drugiego prze-

[269] OSNKW 1999, z. 5-6, poz. 27

[270] R.A. Stefański, *Prawnokarna ocena stanu nietrzeźwości w ruchu drogowym*, Prok. i Pr. 1999, Nr 3, s. 53-54.

stępstwa, stanowiłby element, w którym wszystkie znamiona obu typów przestępstw krzyżowałyby się, co z kolei uznawano w doktrynie za przesłankę w rozważaniach o kumulatywnej kwalifikacji bądź odpowiedniej redukcji ocen prawnych czynu[271]. W sytuacji prezentowanego przez Sąd Najwyższy poglądu ten argument odpadł, co oczywiście nie zdezaktualizowało zagadnienia prawnego, gdyż nie był on zarazem wystarczający do tego, by wykluczyć koncepcję jednoczynowości takiego zachowania sprawcy.

Ad 3. Słusznie Sąd Najwyższy odnotował także, że powołane w piśmiennictwie argumenty za przyjęciem wieloczynowości zachowania sprawcy nie są przekonujące, gdyż w istocie sprowadzają się do wskazania różnic pomiędzy typami przestępstw określonymi w art. 177 § 1 lub 2 KK i w art. 178a § 1 KK[272], skoro pierwsze jest zawsze nieumyślne, drugie zaś – umyślne; pierwsze jest materialne, drugie – formalne; pierwsze jest jednorazowe, drugie zaś – trwałe. W sytuacji każdej ze wskazanych relacji pomiędzy typami przestępstw w różnych sytuacjach faktycznych będzie można dojść bowiem do wniosku, że typy te występują także wówczas, gdy mamy do czynienia z jednym czynem sprawcy, a co za tym idzie właściwą będzie kwalifikacja kumulatywna (art. 11 § 2 KK) względnie redukcja ocen prawnych czynu sprawcy w oparciu o skutecznie zastosowane reguły wyłączania wielości ocen. Powszechnie przyjmuje się przecież kumulatywny zbieg przepisów ustawy przewidujących odpowiedzialność sprawcy za umyślne przestępstwo z narażenia oraz nieumyślne przestępstwo z naruszenia (np. art. 160 § 1 KK i art. 155 KK), czy też właśnie za przestępstwo formalne i materialne (np. art. 207 § 1 KK i art. 157 § 1 KK)[273]. W żadnym więc razie różny charakter typów przestępstw nie prowadzi do koniecznego wniosku, że popełnienie tych przestępstw następuje w warunkach wielu czynów, pozostających w relacji zbiegu realnego.

[271] Zob. np. K. Buchała, (w:) K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Szewczyk, A. Zoll, *op. cit.*, s. 94.

[272] A. Herzog, *Niektóre problemy kwalifikacji prawnej przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji*, Prok. i Pr. 2002, Nr 2, s. 158.

[273] Np. W. Wolter, *op. cit.*, s. 341; A. Spotowski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976, s. 147.

Podstawową kwestią, jaką należało rozwiązać, ustosunkowując się do przedstawionego zagadnienia prawnego, było ustalenie, czy zachowanie sprawcy znajdującego się w stanie nietrzeźwości, który powoduje wypadek komunikacyjny, stanowi jeden czyn czy wiele czynów, gdyż to jest warunek ewentualnych dalszych rozważań, tak w zakresie kumulatywnej kwalifikacji takiego jednego czynu[274], jak i w zakresie odpowiedzialności za wiele czynów. W zakresie przyjęcia zobiektywizowanych kryteriów, jakie miałyby posłużyć ustaleniu, czy rozważane zachowanie sprawcy stanowi w znaczeniu prawnym jeden czyn czy wiele czynów, Sąd Najwyższy powołał się na dwa kryteria: jedno o charakterze obiektywnym, drugie o charakterze subiektywnym. Należy zauważyć, że w tym punkcie swoich rozważań Sąd Najwyższy wyraźnie odwołuje się do normatywnego ujęcia czynu, nie zaś ujęcia ontologicznego, czyli tego, jak określa się czyn w naukach pozaprawnych[275]. Nie ulega wątpliwości, że niejednokrotnie to, co w naukach tych byłoby jednym czynem, prawo karne traktowałoby jako wiele czynów i odwrotnie. Kryterium subiektywne sprowadza się do ustalenia zamiaru sprawcy, jaki jest związany z naruszeniem określonej normy prawa karnego, zaś kryterium obiektywne związane jest z ustaleniem relacji czasoprzestrzennej pomiędzy zachowaniem stanowiącym wypadek komunikacyjny popełniony w stanie nietrzeźwości a prowadzeniem pojazdu mechanicznego w takim stanie. Analizując kryterium subiektywne, Sąd Najwyższy doszedł do przekonania, że w tym zakresie w ogóle nie można mówić o jedności zachowania, gdyż o ile sprawca prowadząc pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości chce lub – przewidując możliwość realizacji znamion przestępstwa z art. 178a § 1 KK – na to się godzi, to o takim nastawieniu w ogóle nie może być mowy w kontekście spowodowania wypadku komunikacyjnego. Dlatego w odniesieniu do tego przestępstwa nie można mówić o nastawieniu sprawcy, gdyż niezależnie od tego, czy do naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu doszło umyślnie czy nieumyślnie, przestępstwo wypadku komunikacyjnego

[274] K. Buchała, (w:) K. Buchała, Z. Ćwiąkalski, M. Szewczyk, A. Zoll,, *op. cit.*, s. 94.

[275] Co do analizy definicji pojęcia czynu – zob. P. Konieczniak, *Czyn jako podstawa odpowiedzialności w prawie karnym*, Kraków 2002, s. 95 i n.

jest zawsze przestępstwem nieumyślnym[276]. Cel sprawcy wypadku komunikacyjnego jest zawsze prawnokarnie irrelewantny, zaś odpowiedzialność za taki wypadek związana jest z naruszeniem zasad ostrożności, określonych w ustawie z dnia 20.6.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym[277].

Do wniosków o jedności czynu sprawcy przestępstwa wypadku komunikacyjnego znajdującego się w stanie nietrzeźwości nie doprowadziło również rozważenie kryterium obiektywnego, związanego z czasem i miejscem popełnienia czynu. Jakkolwiek moment zaistnienia samego tylko wypadku komunikacyjnego spowodowanego przez nietrzeźwego sprawcę łączy się z faktem prowadzenia przez niego pojazdu, to istotne jest, że łączność ta istnieje jedynie w pewnym tylko bardzo wąskim zakresie, co samoistnie nie uzasadnia przyjęcia jedności czynu. Trwały charakter przestępstwa z art. 178a § 1 KK powoduje, że może być ono popełnione w różnym czasie względem czasu samego przestępstwa wypadku (gdy sprawca prowadzi pojazd w stanie nietrzeźwości przez wiele godzin), jak również w różnych miejscach od miejsca przestępstwa wypadku (gdy prowadząc pojazd pokonał do miejsca wypadku znaczną odległość), w związku z czym naruszenia norm różnych przepisów łączą się ze sobą tylko nieznacznie w sensie czasowo-przestrzennym. Odnotować wszakże należy, że zasadniczo możliwość popełnienia obu rozważanych typów przestępstw w zakresie ich miejsca określonego w przepisie jest tożsama. Za przestępstwo z art. 178a § 1 KK odpowiada ten, kto prowadzi w określonym stanie pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, podczas gdy art. 177 § 1 KK także odwołuje się do naruszenia zasad bezpieczeństwa w tych rodzajach ruchu. Prowadzi to do wniosku, że do wypadku komunikacyjnego może dojść jedynie w miejscu, w którym możliwe jest naruszenie reguł ostrożności w tych rodzajach ruchu, a więc tam, gdzie reguły te obowiązują[278].

[276] Np. post. SN z dnia 20.5.2010 r., V KK 96/10, OSNwSK 2010, Nr 1, poz. 1063; R.A. Stefański, *Wypadek…, op. cit.*, s. 52.

[277] Tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 1137 ze zm.

[278] R.A. Stefański, *Wypadek…, op. cit.*, s. 54; uchw. SN z dnia 28.2.1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 33.

Nie doprowadziła Sądu Najwyższego do wniosku o jedności czynu sprawcy analiza zespołów aktywności sprawcy, a więc kolejnej okoliczności z zakresu kryterium obiektywnego. Z punktu widzenia odpowiedzialności za przestępstwo z art. 178a § 1 KK istotne jest tylko naruszenie przez kierującego pojazdem mechanicznym w ruchu lądowym art. 45 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo o ruchu drogowym, który zabrania kierowania pojazdem osobie znajdującej się w stanie nietrzeźwości, a więc odpowiedzialność za to przestępstwo jest w znacznym stopniu zobiektywizowana. Odnośnie do przestępstwa wypadku komunikacyjnego sprawcy, który znajdował się w stanie nietrzeźwości, Sąd Najwyższy powołał wiele stanowisk wyrażonych tak w doktrynie, jak i orzecznictwie, wedle których samo naruszenie przez sprawcę art. 45 ust. 1 pkt 1 ustawy nie jest wystarczające do przypisania przestępstwa z art. 177 § 1 lub 2 KK. Popełnienie przestępstwa wypadku komunikacyjnego wiąże się bowiem z podjęciem manewrów wadliwych z punktu widzenia zasad bezpieczeństwa w ruchu, a więc m.in. przepisów ustawy – Prawo o ruchu drogowym, bądź z zaniechaniem manewrów, które w danych okolicznościach były wymagane, w czym ma się wyrażać naruszenie zasad bezpieczeństwa, o którym mowa w art. 177 § 1 i 2 KK. Chodzi więc nie tyle o poszukiwanie związku pomiędzy stanem nietrzeźwości a wypadkiem komunikacyjnym, ile o to, że naruszenie zakazu prowadzenia pojazdów w stanie nietrzeźwości nie może być jedyną regułą ostrożności określoną w prawie o ruchu drogowym, którą narusza sprawca. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy, wykonanie przez nietrzeźwego uczestnika ruchu drogowego w sposób prawidłowy wszystkich wymaganych manewrów nie może skutkować pociągnięciem go do odpowiedzialności za przestępstwo z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK. Stan nietrzeźwości tylko wówczas aktualizuje odpowiedzialność na podstawie powołanych przepisów, jeżeli występuje obok naruszenia przez sprawcę zasad bezpieczeństwa.

Jakkolwiek zatem zachowania polegające na prowadzeniu pojazdu w stanie nietrzeźwości oraz spowodowaniu wypadku komunikacyjnego przez sprawcę znajdującego się w takim stanie w pewnym momencie czasowym zazębiają się, zdaniem Sądu Naj-

wyższego nie jest to wystarczająca okoliczność do uznania, że stanowią one jedno przestępstwo w rozumieniu art. 11 § 1 KK. Konsekwencją powyższego jest uznanie, że zachowania te stanowią różne czyny pozostające ze sobą w zbiegu, co może oznaczać pociągnięcie do odpowiedzialności sprawcy za dwa przestępstwa – jedno z art. 178a § 1 KK, drugie z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK (zbieg realny), bądź też wyłącznie za wypadek komunikacyjny (zbieg pozorny lub pomijalny)[279].

Ad 4. Przyjęcie wielości czynów, jakich dopuszcza się sprawca przestępstwa wypadku komunikacyjnego znajdujący się w stanie nietrzeźwości wskazuje zasadniczo na to, że sprawca taki dopuszcza się najczęściej dwóch różnych przestępstw, co ma miejsce wówczas, gdy zbieg, w jakim przestępstwa te pozostają, jest zbiegiem realnym. Należy jednak odnotować, iż ustalenie, że określony zbieg przestępstw ma charakter realny czy pozorny (pomijalny), jest związane z celowością w zakresie karania za dwa przestępstwa. Sąd Najwyższy zastrzegł, że nie zawsze na gruncie ustalenia popełnienia przestępstw z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK oraz z art. 178a § 1 KK konieczne będzie pociągnięcie do odpowiedzialności sprawcy za oba takie czyny.

Gdy zbieg realny będzie miał miejsce, jego następstwem procesowym jest postawienie dwóch odrębnych zarzutów. W zakresie każdego z tych zarzutów proces ustalania odpowiedzialności karnej, zarówno w płaszczyźnie dowodowej, jak i normatywnej, powinien przebiegać odrębnie, zaś pozytywne wnioski w tym zakresie prowadzą do wydania wyroku skazującego za dwa różne czyny, orzeczenia dwóch kar, środków karnych zakazów prowadzenia pojazdów, a następnie kary łącznej oraz łącznego środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów.

Jak już zaznaczono, konkluzja związana z rozważeniem przedstawionego zagadnienia prawnego o popełnieniu przez sprawcę dwóch różnych czynów nie zawsze będzie prowadziła do wniosku o możliwości przypisania dwóch przestępstw[280]. W pewnych sytuacjach formalna realizacja znamion różnych typów czynów zabronionych przez różne zachowania sprawcy nie prowadzi do jego odpowiedzialności karnej za oba takie czyny, ale jedynie za jeden, co ma miejsce m.in. w razie niewłaściwego zbiegu przestępstw. Ten z kolei ma miejsce wtedy, kiedy pomiędzy dwoma czynami zachodzi związek tego rodzaju, że w zakresie odpowiedzialności karnej zawartość kryminalna obu tych czynów zostaje uwzględniona w ramach ukarania za jedno tylko przestępstwo. Sąd Najwyższy wyraźnie zatem dopuścił możliwość wyłączenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 178a § 1 KK ze względu na stosunek współukarania, jaki zachodziłby pomiędzy tym przestępstwem a przestępstwem z art. 177 § 1 lub 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK. Z takim współukaraniem mielibyśmy do czynienia np. wówczas, kiedy sprawca pozostający w stanie nietrzeźwości prowadził pojazd w okresie bardzo krótkim, poprzedzającym moment spowodowania wypadku, gdy stopień intoksykacji organizmu był niewielki, bądź gdy niebezpieczeństwo, jakie spowodował, nie było znaczne[281]. Wówczas przestępstwo wypadku mogłoby być uznane za czyn główny, zaś przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości – za przestępstwo współukarane. Należy jednak zauważyć, że nie bez przyczyny Sąd Najwyższy wskazał, iż dokonanie zabiegu redukującego odpowiedzialność do jednego tylko czynu głównego musi być zawsze dokonane w realiach konkretnej sprawy, a nie abstrakcyjnie. Stanowisko to nabiera znaczenia w sytuacjach, kiedy z jakiś powodów dochodzi do wyłączenia odpowiedzialności karnej sprawcy za czyny główne. Przykładem może być wskazana w komentowanym wyroku sytuacja, kiedy np. pokrzywdzonym wypadkiem komunikacyjnym jest wyłącznie osoba najbliższa, która nie składa wniosku o ściganie (art. 177 § 3 KK). W takich okolicznościach stwierdzenie, że

[279] Teza o wielości czynów, choć prezentowana w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego, nie została w pełni zaakceptowana w piśmiennictwie: zob. R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia z dnia 18.6.2008 r.*, III KK 41/08, Prok. i Pr. 2009, Nr 2, s. 171; G. Bogdan, (w:) *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.,* t. II, s. 532.

[280] A. Michalska-Warias wskazuje, że pozostawanie rozważanych przestępstw w zbiegu realnym w ogóle będzie wchodziło w grę wyjątkowo, przyjmując, że pomijalny zbieg przestępstw będzie stanowił zasadę, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28.3.2002 r.*, I KZP 4/02, Prok. i Pr. 2003, Nr 4, s. 141-142. Odmienne stanowisko wyrażone zostało przez K. Szmidta, który wskazał, iż zasadą winno być postrzeganie dwóch przypisanych sprawcy czynów jako czynów pozostających w zbiegu realnym, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28.3.2002 r.*, I KZP 4/02, Prok. i Pr. 2003, Nr 4, s. 137.

[281] A. Michalska-Warias, *op. cit.,* s. 143.

prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości jest czynem współukaranym do wypadku komunikacyjnego, prowadziłoby do braku odpowiedzialności za oba czyny, co nie może być uznane za rozwiązanie celowościowo poprawne. Z tego względu w takiej sytuacji aktualizuje się odpowiedzialność za czyn z art. 178a § 1 KK[282].

Przyjęcie współukarania przestępstwa prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości aktualizuje potrzebę rozważenia, jak powinna być sformułowana decyzja sądu zawarta w wyroku skazującym za przestępstwo główne. Według jednego poglądu opis czynu przypisanego powinien wówczas uwzględniać także znamiona przestępstwa współukaranego[283], co akurat przy rozważanych typach przestępstw nie nastręcza problemów, skoro stan nietrzeźwości powinien być określony w takim opisie choćby ze względu na treść art. 178 § 1 KK. Inny pogląd dotyczący konsekwencji procesowych uznania jednego czynu za współukarany przyjmuje konieczność odrębnego, wyraźnego rozstrzygnięcia także co do tego czynu, poprzez wydanie decyzji o umorzeniu postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 KPK[284], a więc w związku z przyjęciem, że wobec tego czynu zachodzi inna okoliczność wyłączająca ściganie. Za tym rozwiązaniem przemawia istotny argument, związany z możliwością skierowania aktu oskarżenia wyłącznie o czyn współukarany, podczas gdy odpowiedzialność sprawcy za czyn główny rozważana jest w innym postępowaniu. W tej sytuacji wydaje się, że umorzenie postępowania o czyn współukarany, czyli o przestępstwo z art. 178a § 1 KK, byłoby jedynym możliwym rozwiązaniem.

[282] Wyr. SN z dnia 15.11.2011 r., V KK 155/11, LEX Nr 1095964.

[283] Zob. np. wyr. SA w Lublinie z dnia 20.1.2010 r., II AKa 256/09, KZS 2010, z. 7-8, poz. 52.

[284] M. Kulik, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 16.1.2001 r.*, II AKa 248/00, Prok. i Pr. 2001, Nr 10, s. 117.

3.3. Charakter prawny zbiegnięcia z miejsca zdarzenia określonego w art. 178 § 1 KK wobec przewidzianych w tym przepisie typów przestępstw z art. 173, 174 lub 177 KK

O ile w przypadku popełnienia przestępstwa określonego w art. 177 § 1 KK lub w art. 177 § 2 KK sprawca może ponosić odpowiedzialność także za skutki swojego bezprawnego zachowania, które były poza jego percepcją w czasie czynu, to dla przyjęcia kwalifikacji prawnej obejmującej przepis art. 178 § 1 KK z powodu zbiegnięcia z miejsca zdarzenia niezbędne jest przypisanie sprawcy umyślności co do tego, że przez zbiegnięcie zmierzał on do uniknięcia odpowiedzialności za zachowanie, które wyczerpało znamiona ustawowe przestępstw stypizowanych w art. 177 KK.

Wyrok SN z dnia 1.3.2011 r., V KK 284/10, OSNKW 2011, z. 5, poz. 45[285].

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie Ł.W., skazanego z art. 174 KK w zb. z art. 177 § 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 1.3.2011 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 17.3.2010 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 10.10.2009 r.,

uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym (...).

Z uzasadnienia faktycznego

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 20.10.2009 r. Ł.W. został skazany za to, że w dniu 30.12.2007 r. w W. sprowadził bezpośrednie niebezpieczeństwo katastrofy w ruchu lądowym w ten sposób, że kierując samochodem marki Citroen C2 na ulicy K. nie zatrzymał się do kontroli drogowej nakazywanej przez oznakowa-

[285] Zob. Glosy do tego wyroku: R.A. Stefański, Prok. i Pr. 2011, Nr 11, s. 176; P. Pawlonka, LEX/el. 2012; R. Małek, Ius Novum 2011, Nr 3, s. 156.

ny radiowóz policji i podjął ucieczkę, w trakcie której, jadąc z nadmierną i niebezpieczną prędkością nie mniejszą niż 100 km/h, przejechał przez dwa skrzyżowania dróg przy palącym się czerwonym świetle dla jego kierunku ruchu, zmuszając innych uczestników ruchu do zatrzymania i zmiany kierunku ruchu w celu uniknięcia zderzenia, a następnie jechał dalej w kierunku M. całą szerokością jezdni, stale zmuszając innych uczestników do zjazdu na pobocze, po czym w D. rażąco i umyślnie naruszając zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym, przez nadmierną prędkość, zjechał na lewą stronę jezdni na wysokości przejścia dla pieszych i stracił panowanie nad kierowanym pojazdem, zjechał na prawy chodnik, gdzie potrącił pieszą M.K., która wskutek odniesionych obrażeń zmarła po przewiezieniu do szpitala, a następnie zbiegł z miejsca zdarzenia, nie zatrzymując się – tj. za czyn z art. 174 KK w zb. z art. 177 § 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK – na karę 4 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 44 § 1 KK Sąd Rejonowy orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 10 lat.

W apelacji od tego wyroku obrońca oskarżonego zarzucił:

– naruszenie przepisu art. 178 § 1 KK, przez błędną jego wykładnię, polegającą na przypisaniu oskarżonemu znamienia stypizowanego w tym przepisie słowami „zbiegł z miejsca zdarzenia", przy jednoczesnym ustaleniu, że nie miał on świadomości, iż potrącił M.K.;
– obrazę przepisów postępowania, w szczególności art. 424 § 1 pkt 2 KPK, polegającą na lakonicznym przytoczeniu przesłanek przypisania mu występku z art. 174 KK, przy braku konkretnych ustaleń co do bezpośredniości zagrożenia dla życia lub zdrowia większej liczby osób albo dla mienia w znacznych rozmiarach, które to okoliczności stanowią znamiona tego występku; nadto obrazę art. 4 KPK, art. 7 KPK, art. 8 KPK i art. 201 KPK, polegającą na dowolnym zaaprobowaniu wiarygodności dowodu z opinii biegłego z zakresu wypadków drogowych M.Ł., przy braku w uzasadnieniu wyroku logicznej argumentacji na rzecz merytorycznej poprawności tego dowodu (…).

Apelujący wnosił w konkluzji o uchylenie wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 17.3.2010 r. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Obrońca oskarżonego złożył kasację, podnosząc w niej zarzuty obrazy przepisów postępowania, mającej istotny wpływ na treść wyroku, w szczególności:

1. art. 434 § 1 KPK, sprowadzającej się do dokonania przez Sąd Okręgowy, mimo wniesienia środka odwoławczego na korzyść oskarżonego, odmiennych ustaleń faktycznych, rozszerzających katalog okoliczności obciążających oskarżonego, poprzez przyjęcie, że oskarżony uciekł z miejsca zdarzenia, które polegało na wytworzeniu bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy, podczas gdy Sąd pierwszej instancji ustalił, iż oskarżony zbiegł z miejsca spowodowania wypadku drogowego;

2. art. 433 § 2 KPK w zw. z art. 457 § 3 KPK, przez nierozważenie wszystkich zarzutów i wniosków apelacji, co przejawiło się w rażąco niepełnym odniesieniu się do: a) zarzutu nieuzasadnionego potraktowania zachowań oskarżonego naruszających zasady ruchu drogowego jako wytwarzających bezpośrednie zagrożenie dla innych uczestników ruchu drogowego i b) zarzutu niewykazania przez Sąd pierwszej instancji, które okoliczności faktyczne stanowiły o wytworzeniu bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym w rozumieniu art. 174 § 1 KK.

Wskazując na te zarzuty, obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Jak wynika ze streszczonego wyżej przebiegu postępowania, zarzut wskazujący na obrazę art. 434 § 1 KPK, polegającą na naruszeniu zakazu *reformationis in peius*, podniesiony został wobec wyroku Sądu odwoławczego, którym utrzymano w mocy wyrok skarżony apelacją. Sama treść rozstrzygnięcia w postępowaniu oznaczałaby, że sytuacja procesowa oskarżonego nie uległa po-

gorszeniu. Nie zmienił się w szczególności opis znamion przestępstwa. Nie oznacza to jeszcze, że zarzut jest chybiony. Nie można bowiem nie zauważyć, że w wyroku Sądu drugiej instancji doszło do istotnej zmiany w subsumcji ustaleń faktycznych pod znamię „zbiegnięcia sprawcy z miejsca zdarzenia", określające w art. 178 § 1 KK ustawową okoliczność obciążającą, która podwyższa dolną i górną granicę zagrożenia za przypisane przestępstwo. Rzecz w tym, że Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku umotywował zgoła inaczej niż Sąd pierwszej instancji, że oskarżony zbiegł z miejsca zdarzenia.

Dla rozstrzygnięcia, czy w wyroku Sądu odwoławczego doszło w rezultacie do obrazy art. 434 § 1 KPK, niezbędna jest analiza toku rozumowania prezentowanego w uzasadnieniu.

Przedtem jednak należy przypomnieć, że Sąd Rejonowy, przypisując oskarżonemu zbiegnięcie z miejsca zdarzenia, wiązał to zachowanie ze spowodowaniem przez niego wypadku drogowego w D. Doszło do niego podczas ucieczki oskarżonego przed ścigającym go radiowozem policyjnym, gdy samochód Citroen wpadł w poślizg, utracił stateczność kierunkową, uderzył tyłem w znajdującą się na chodniku pieszą M.K., otarł karoserią o słup oświetlenia ulicznego, po czym zatrzymał się. Nie wychodząc z samochodu, oskarżony ruszył dalej, decydując się na kontynuowanie ucieczki. Wobec tego, że skutkiem wypadku była śmierć pieszej, co przesądziło o zakwalifikowaniu czynu z art. 177 § 2 KK, Sąd Rejonowy uznał, że oskarżony zbiegł z miejsca zdarzenia. Ustalił jednak, że oskarżony nie spostrzegł potrącenia pieszej i decydując się na dalszą ucieczkę, nie wiedział o spowodowaniu obrażeń jakiejkolwiek osoby. Sąd ten przyjął, że znamię zbiegnięcia z miejsca zdarzenia zostało wypełnione, gdyż oskarżony był zobowiązany do zatrzymania się i przedsięwzięcia odpowiednich środków w celu zapewnienia bezpieczeństwa ruchu w miejscu wypadku, niezależnie od tego, czy był świadomy wszystkich zaistniałych skutków zdarzenia. Do pozostania na miejscu wypadku obliguje bowiem kierowcę przepis art. 44 ust. 1 ustawy z dnia 20.6.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. Nr 58, poz. 515 ze zm.).

Po rozpoznaniu zarzutu apelacji, w którym obrońca oskarżonego kwestionował subsumcję ustalonych okoliczności pod

znamię „zbiegnięcia z miejsca zdarzenia" związanego z popełnieniem czynu z art. 177 § 2 KK, Sąd Okręgowy podzielił pogląd, że przyjęta w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wykładnia art. 178 § 1 KK była nieuprawniona. Stwierdził, że zbiegnięcie z miejsca zdarzenia w rozumieniu tego przepisu nie może być odnoszone do każdego wypadku w ruchu drogowym, o którym mowa w art. 44 ust. 1 prawa o ruchu drogowym, lecz wyłącznie do zdarzeń, które stanowią jedno z przestępstw wymienionych w art. 178 § 1 KK. Przyjął w dalszym rozumowaniu, że skoro oskarżony nie był świadomy, iż spowodował potrącenie pieszej, to nie można mu przypisać zbiegnięcia z miejsca popełnienia przestępstwa z art. 177 § 2 KK. Przyznając w tym względzie rację skarżącemu, Sąd odwoławczy stwierdził jednakowoż, że „warunki z art. 178 § 1 KK zostały przez oskarżonego zrealizowane z innego powodu". Zwrócił uwagę, że czyn przypisany Łukaszowi W. został zakwalifikowany kumulatywnie z art. 174 § 1 KK, a polegał także na sprowadzeniu bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym. Ostatnim etapem realizacji znamion czynu z art. 174 § 1 KK miała być niebezpieczna jazda przez D. Nawiązując do tego, Sąd drugiej instancji przyjął, że oskarżony zbiegł z miejsca zdarzenia, tj. miejsca sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy. To zaś pozwala już uznać za prawidłową kwalifikację prawną przestępstwa, obejmującą także przepis art. 178 § 1 KK.

Jeśli zważyć na to, w jaki sposób Sąd odwoławczy uzasadnił słuszność zarzutu apelacji, ale ostatecznie potwierdził trafność oceny prawnej, że oskarżony zbiegł z miejsca zdarzenia, to nie można odmówić racji zarzutowi naruszenia w zaskarżonym wyroku zakazu *reformationis in peius*. Zbiegnięcie z miejsca zdarzenia, w rozumieniu art. 178 § 1 KK, jest oczywiście zachowaniem intencjonalnym sprawcy, ukierunkowanym na uniknięcie odpowiedzialności karnej (G. Bogdan, [w:] *Komentarz do Kodeksu karnego*, A. Zoll [red.], *Część szczególna*. T. II, Kraków 2006, s. 479; R.A. Stefański, *Wypadek w komunikacji jako przestępstwo w nowym Kodeksie karnym*, Prok. i Pr. 1998, Nr 10; wyr. SN z dnia 27.3.2001 r., IV KKN 175/00, LEX Nr 51400; post. SN z dnia 28.6.2006 r., II KK 285/05, LEX Nr 193050].

Wypływa stąd wniosek, że o ile w przypadku popełnienia przestępstwa określonego w art. 177 § 1 KK lub w art. 177 § 2 KK sprawca może ponosić odpowiedzialność także za skutki swojego bezprawnego zachowania, które były poza jego percepcją w czasie czynu, to dla przyjęcia kwalifikacji prawnej obejmującej przepis art. 178 § 1 KK z powodu zbiegnięcia z miejsca zdarzenia niezbędne jest przypisanie sprawcy umyślności co do tego, że przez zbiegnięcie zmierzał on do uniknięcia odpowiedzialności za zachowanie, które wyczerpało znamiona ustawowe przestępstw stypizowanych w art. 177 KK.

Przy ustaleniu w wyroku Sądu Rejonowego, że oskarżony w ogóle nie zauważył potrącenia pieszej, stronę podmiotową zbiegnięcia wiązano nie ze świadomością popełnienia przestępstwa z art. 177 § 2 KK, lecz spowodowania wypadku w rozumieniu art. 44 § 1 prawa drogowego, a więc zdarzenia, które nie musi pociągać skutku w postaci obrażeń ciała innej osoby, a tym samym realizować znamion jakiegokolwiek przestępstwa. Sąd odwoławczy odrzucił możliwość uznania ucieczki z tak pojmowanego miejsca zdarzenia jako „zbiegnięcia" w rozumieniu art. 178 § 1 KK, co w konsekwencji nakazywałoby wyeliminowanie art. 178 § 1 KK z kwalifikacji prawnej przestępstwa. Ostatecznie jednak nie doszło do redukcji kwalifikacji prawnej, gdyż Sąd Okręgowy dokonał subsumcji innych okoliczności faktycznych pod znamię „zbiegnięcia". Uznał, że oskarżony zbiegł z miejsca spowodowania bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy, a więc popełnienia czynu z art. 174 § 1 KK. Orzekł więc, że znamię „zbiegnięcia" zostało wypełnione innymi niż wcześniej przyjęto okolicznościami faktycznymi rzutującymi na ocenę strony podmiotowej przestępstwa w tej jego części. Tak zatem po uznaniu, że podane przez Sąd pierwszej instancji okoliczności nie dają podstawy do zakwalifikowania czynu jako popełnionego w okolicznościach określonych w art. 178 § 1 KK, Sąd Okręgowy utrzymał tę kwalifikację, ale przez powiązanie innego już segmentu ustaleń faktycznych ze znamieniem „zbiegnięcia". Skoro jednak w wyroku Sądu pierwszej instancji nie dokonano takiej subsumcji, to wprowadzenie jej do wyroku Sądu Okręgowego w miejsce poprzedniej oznaczało orzekanie na niekorzyść oskarżonego w sytuacji, gdy apelację wniesiono tylko na korzyść. Z uwagi na prawomocność wyroku Sądu drugiej instancji oskarżony nie miał już możliwości zakwestionowania w zwykłym środku odwoławczym trafności inaczej przyjętego „zbiegnięcia z miejsca zdarzenia".

Marginalnie należy zauważyć w kontekście omawianej zmiany w subsumcji, że nie bez znaczenia jest i to, iż według ustaleń w wyroku Sądu Rejonowego po wypadku w D. oskarżony kontynuował ucieczkę przed ścigającym go radiowozem policyjnym w sposób nadal realizujący sprowadzenie bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy. Okoliczność ta w sposób nieodparty nasuwa pytanie, czy logicznie spójne było upatrywanie „zbiegnięcia" z miejsca sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy, dokonującego się właśnie przez uciekanie, a przy tym, czy przyjęcie przez Sąd Okręgowy „zbiegnięcia" z miejsca, w którym wciąż trwała niebezpieczna ucieczka samochodem, nie dubluje materialnoprawnego kwalifikowania tej samej okoliczności faktycznej.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy uznał, że autor kasacji zasadnie zarzucił obrazę art. 434 § 1 KPK. Przez zdyskwalifikowanie subsumcji określonych faktów pod przepis art. 178 § 1 KK zastosowanej w wyroku Sądu Rejonowego i dokonanie jej przez wskazanie innej podstawy faktycznej orzeczono na niekorzyść oskarżonego, mimo że treść wyroku nie uległa zmianie. Naruszenie zakazu *reformationis in peius* miało wpływ na treść wyroku w tym znaczeniu, że przy niezaistnieniu tego uchybienia art. 178 § 1 KK nie utrzymałby się w kwalifikacji prawnej przypisanego przestępstwa.

Za oczywiście bezzasadny natomiast uznał Sąd Najwyższy drugi zarzut kasacji, wytykający wyrokowi Sądu odwoławczego obrazę art. 433 § 2 KPK i art. 457 § 3 KPK. Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku przeczy twierdzeniu, jakoby w postępowaniu apelacyjnym nie rozważono zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych co do stopnia narażenia przez oskarżonego ludzi i mienia przez niebezpieczną ucieczkę (…). Kwestia oceny stopnia zagrożenia spowodowanego przez Ł.W. jawi się w sprawie jako wręcz oczywista. Wystarczy uzmysłowić, co oznacza prowadzenie samochodu na terenie zabudowanym z prędkością ponad dwa razy

przekraczającą dopuszczalny limit, jazda z taką prędkością przez kolejne skrzyżowania na czerwonym świetle ze zmuszeniem innych uczestników ruchu do podejmowania manewrów obronnych i wręcz ratunkowych, czy też kierowanie samochodem po pasie ruchu dla pojazdów jadących w przeciwnym kierunku, a wszystko – na przestrzeni wielu kilometrów. Przeczyłoby elementarnym wskazaniom doświadczenia życiowego zaprzeczanie, że ustalenia te, oparte na niekwestionowanym w zasadzie materiale dowodowym, dowodzą zaistnienia sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy. Odparcie argumentów apelacji nie wymagało w tym wypadku obszernych wywodów, a stwierdzenia zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego nie dają podstawy do uwzględnienia zarzutów obrazy art. 433 § 1 KPK i art. 457 § 3 KPK.

Z uwagi na zasadność pierwszego z omówionych zarzutów zaskarżony wyrok należało uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym (…). Przy rozpoznaniu pierwszego zarzutu apelacji Sąd Okręgowy rozważy ponownie, czy rozumowanie Sądu pierwszej instancji, utożsamiające „zbiegnięcie" z miejsca zdarzenia z naruszeniem przez oskarżonego obowiązku nałożonego przepisem art. 44 prawa o ruchu drogowym, usprawiedliwiało *in concreto* zakwalifikowanie przestępstwa w związku z art. 178 § 1 KK. Wobec niezaskarżenia wyroku Sądu pierwszej instancji na niekorzyść, choćby w zakresie samego uzasadnienia (art. 425 § 2 KPK), Sąd odwoławczy będzie związany zdumiewającym w okolicznościach sprawy ustaleniem, że oskarżony nie dostrzegł potrącenia pieszej w D. i odjechał z miejsca wypadku bez świadomości spowodowania obrażeń innej osoby. Ma to istotne znaczenie, gdyż przypisanie „zbiegnięcia z miejsca zdarzenia" w rozumieniu art. 178 § 1 KK może nastąpić, jak wynika z brzmienia tego przepisu, tylko przy skazaniu sprawcy, który popełnił jedno z przestępstw wymienionych w tym przepisie, przy czym samo „zbiegnięcie" jest zachowaniem umyślnym. To ostatnie zastrzeżenie oznacza, że zbiegający ogarnia umyślnością – odpowiedzialność, za jaki czyn zabroniony zamierza uniknąć przez ucieczkę. W realiach sprawy podlega zatem rozważeniu, czy oskarżony co najmniej godził się, że zbiega

z miejsca, w którym popełnił czyn określony w art. 177 § 1 lub 2 KK. Jeśli odpowiedź na tak stawiane pytanie nie będzie pozytywna, odpadnie możliwość utrzymania w kwalifikacji prawnej przestępstwa przepisu art. 178 § 1 KK.

1) **Scharakteryzuj znamiona typów przestępstw określonych w art. 174 § 1 KK i w art. 177 § 2 KK i przedstaw sposób ich realizacji na gruncie zdarzenia ustalonego przez Sąd pierwszej instancji.**
2) **Podaj, na czym polega modyfikacja strony podmiotowej przestępstwa z art. 177 § 1 lub 2 KK ze względu na zachowanie polegające na zbiegnięciu z miejsca zdarzenia.**
3) **Scharakteryzuj normę z art. 178 § 1 KK w kontekście okoliczności polegającej na zbiegnięciu z miejsca zdarzenia.**

Ad 1. W sprawie, która była rozpoznawana przez Sąd Najwyższy w wyniku wniesienia kasacji, oskarżonemu przypisano popełnienie jednego przestępstwa kwalifikowanego z art. 174 § 1 KK w zb. z art. 177 § 2 KK w zw. z art. 178 § 1 KK. Jak się wydaje kwalifikacja ta nie jest pełna, gdyż nie został powołany art. 11 § 2 KK, na podstawie którego dopiero możliwe jest skazanie na podstawie wielu przepisów ustawy karnej. Nie ulega wszakże wątpliwości, że sprawca popełnił jeden czyn, który został oceniony jako umyślne sprowadzenie niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym (art. 174 § 1 KK) oraz jako wypadek komunikacyjny ze skutkiem śmiertelnym (art. 177 § 2 KK), a nadto zbiegł z miejsca zdarzenia, co skutkowało powołaniem w kwalifikacji prawnej również art. 178 § 1 KK.

Przestępstwo z art. 174 § 1 KK jest przestępstwem powszechnym, z konkretnego narażenia[286], co wynika z użytego przez ustawodawcę zwrotu „sprowadza bezpośrednie niebezpieczeństwo". Nadto przestępstwo to jest przestępstwem skutkowym, choć jego skutkiem nie jest naruszenie, a jedynie narażenie, przy czym chodzi o narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym. Bezpośredniość

[286] Wyr. SN z dnia 16.4.2014 r., II KK 314/13, LEX Nr 1491259.

narażenia, o którym mowa w przepisie, jest związana z wywołaniem takiego stanu rzeczy, że możliwość wystąpienia zjawiska, które grozi, a więc katastrofy, istnieje niezależnie od ewentualnych dalszych zachowań ze strony sprawcy[287], przy czym nie chodzi wyłącznie o związek czasowy pomiędzy wytworzonym stanem niebezpieczeństwa katastrofy a samą katastrofą[288]. Nie jest również wymagana nieuchronność katastrofy, gdyż sprowadzone niebezpieczeństwo może mieć charakter przejściowy[289]. Katastrofa definiowana jest z kolei jako zdarzenie zakłócające w sposób nagły i groźny ruch lądowy, sprowadzające konkretne, rozległe i dotkliwe skutki obejmujące większą liczbę ludzi lub mienie w znacznych rozmiarach oraz niosące za sobą zagrożenie bezpieczeństwa powszechnego[290]. W typie przewidzianym w art. 174 § 1 KK sprowadzenie bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym jest przestępstwem umyślnym.

Przestępstwo z art. 177 § 2 KK jest także przestępstwem powszechnym oraz nieumyślnym i polega na spowodowaniu ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub śmierci na skutek choćby nieumyślnego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu. Oznacza to, że do naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym może dojść zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, natomiast skutek objęty jest zawsze nieumyślnością. O ile więc samo popełnienie przestępstwa wypadku komunikacyjnego z art. 177 § 2 KK następuje zawsze nieumyślnie[291], to analizując relacje strony podmiotowej w zakresie naruszenia zasad bezpieczeństwa oraz spowodowania skutku można mówić o przestępstwie umyślno-nieumyślnym oraz nieumyślno-nieumyślnym. Przestępstwo z art. 177 § 2 KK nie jest typem kwalifikowanym wobec przestępstwa określonego w art. 177 § 1 KK[292], w swoich znamionach w zakresie skutku nie zawiera bowiem znamion określonych w art. 177 § 1 KK, zawiera natomiast znamiona innego rodzaju, związane ze spowodowaniem skutków o cięższym charakterze. Jeżeli chodzi o zasady bezpieczeństwa w ruchu, z których naruszeniem związane jest popełnienie przestępstwa wypadku komunikacyjnego, to pojęcie to ma zakres szerszy aniżeli zasady określone w przepisach regulujących konkretny ruch. Zasady bezpieczeństwa w ruchu minimalizują stopień niebezpieczeństwa związanego z uczestnictwem, aczkolwiek nie minimalizują go całkowicie; nie zawsze określają zachowanie uczestnika ruchu w sposób ścisły, a ich przestrzeganie oceniane jest zawsze przez pryzmat konkretnych okoliczności[293]. Jako obowiązujące w ruchu lądowym można wyróżnić zasady ogólne, jak zasadę ostrożności, ograniczonego zaufania oraz zasadę prędkości bezpiecznej, oraz zasady szczególne, związane z wykonywaniem poszczególnych manewrów przez uczestnika ruchu[294].

W realiach dokonanych ustaleń faktycznych można było mówić o realizacji znamion zarówno z art. 174 § 1 KK, jak i z art. 177 § 2 KK. Co do pierwszego z wymienionych przepisów Sąd Najwyższy podkreślał, że prędkość, z jaką poruszał się sprawca, dwukrotnie przekraczała dopuszczalną, dwa skrzyżowania zostały przez niego przejechane na czerwonym świetle, a nadto sprawca poruszał się pasem przeznaczonym dla jadących w przeciwnym kierunku, zmuszając uczestników ruchu do podejmowania manewrów obronnych, wręcz ratunkowych. Nie ulega zatem wątpliwości, że tego rodzaju zachowanie bezpośrednio łączyło się z możliwością zaistnienia katastrofy w ruchu lądowym, gdyż mogło do niej dojść w każdym fragmencie aktywności sprawcy. Istniało trwałe niebezpieczeństwo dla życia wielu osób oraz mienia w wielkich rozmiarach przez cały czas jazdy sprawcy. Do potrącenia pieszej, w wyniku czego nastąpiła jej śmierć, doszło z kolei w czasie ucieczki przed radiowozem, kiedy sprawca wpadł w poślizg i tym samym utracił panowanie nad pojazdem, który to pojazd uderzył w pieszą, gdy znajdowała się na chodniku. W tym zakresie doszło więc do umyślnego naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym i to tych o charakterze ogólnym, jak zasady ostrożności

[287] Wyr. SN: z dnia 21.5.1974 r., III KR 407/73, OSNPG 1974, Nr 10, poz. 109; z dnia 6.11.2013 r., V KK 326/13, LEX Nr 1396498.

[288] I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 370.

[289] K. Buchała, *Prawo karne materialne*, *op. cit*., s. 671; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks…, op. cit.,* s. 47.

[290] Uchw. SN z dnia 28.2.1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 33.

[291] Post. SN z dnia 20.5.2010 r., V KK 96/10, OSNwSK 2010, Nr 1, poz. 1063.

[292] R.A. Stefański, *Wypadek…, op. cit.,* s. 48-49.

[293] Zob. M. Budyn-Kulik, (w:) *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2006, s. 338-339 i powołane tam orzecznictwo.

[294] R.A. Stefański, *Wypadek…, op. cit.,* s. 56-65.

oraz zasady prędkości bezpiecznej. Nie może ulegać wątpliwości świadomość łamania tychże zasad, a zarazem nieumyślność w zakresie spowodowanego skutku.

Oba powołane przepisy zostały naruszone w czasie tego samego czynu w znaczeniu ontologicznym, którego postać normatywna również nie budzi wątpliwości co do tożsamości, choć zachowanie sprawcy rozciągnięte było w czasie. Przepis art. 174 § 1 KK nie ma charakteru szczególnego wobec przepisu art. 177 § 2 KK, ani odwrotnie, co powoduje, że nie znajduje zastosowania zasada *lex specialis derogat legi generali*, ani też pozostałe reguły wyłączania wielości ocen, choć w rzeczywistości wchodzi w grę rozważenie jedynie zasady konsumpcji. Realizacja znamion każdego z powołanych przepisów nie jest koniecznym warunkiem realizacji drugiego, wobec czego nie ma podstaw, by mówić o pochłonięciu znamion któregokolwiek z przepisów. Kumulatywna kwalifikacja prawna wypadku komunikacyjnego oraz przestępstwa sprowadzenia niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym jest akceptowana zarówno w piśmiennictwie[295], jak i orzecznictwie Sądu Najwyższego[296].

Ad 2. Kwestią, która na gruncie rozpoznawanej sprawy miała także daleko idące skutki procesowe, było ustalenie, że sprawca zbiegł z miejsca zdarzenia, a więc zrealizował jeden z elementów określonych w art. 178 § 1 KK. Sąd Najwyższy określił istotę zbiegnięcia z miejsca zdarzenia jako zachowanie o charakterze intencjonalnym, zmierzające do uniknięcia odpowiedzialności karnej. Podobnie wypowiedział się w innym orzeczeniu, wskazując, że ucieczka z miejsca zdarzenia ma miejsce wówczas, gdy sprawca oddala się z miejsca wypadku w zamiarze uniknięcia odpowiedzialności, w szczególności uniemożliwienia lub utrudnienia ustalenia jego tożsamości, okoliczności zdarzenia i stanu trzeźwości[297]. Podkreślenia wymaga fakt, że powszechnie przyjmuje się również w literaturze, że zbiegnięcie z miejsca zdarzenia ma charakter celowy, a więc nie wystarcza w tym zakresie przyję-

[295] G. Bogdan, (w:) *Kodeks…, op. cit.,* s. 497; M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 349
[296] Zob. np. wyr. SN z dnia 2.2.1973 r., III KR 273/72, OSNKW 1973, z. 7-8, poz. 93.
[297] Wyr. SN z dnia 15.3.2001 r., III KKN 492/99, OSNKW 2001, z. 7-8, poz. 52.

cie, że sprawca godził się jedynie na uniknięcie odpowiedzialności w taki sposób[298].

O ile oddalenie się jest zawsze intencjonalne, o tyle przestępstwa, z których miejsca sprawca zbiegł, mogą być popełnione umyślnie (art. 173 § 1 i 3 KK, art. 174 § 1 KK) albo nieumyślnie (art. 173 § 2 i 4 KK, art. 174 § 2 KK, art. 177 § 1 lub 2 KK). Wobec tego w wypadku przestępstw nieumyślnych strony podmiotowe przestępstwa i oddalenia się są odmienne. Wyraźne ich odróżnienie jest uzasadnione tym, że zbiegnięcie z miejsca zdarzenia jest odrębnym czynem od czynu stanowiącego przestępstwo w ruchu; dochodzi do niego po popełnieniu przestępstwa. Mając na uwadze cele oddalenia się sprawcy, art. 178 § 1 KK wiąże skutek takich zachowań od uczynienia tego po popełnieniu jednego z przestępstw wymienionych w tym przepisie, co oznacza, że sprawca musi mieć też świadomość, iż spowodował zdarzenie wyczerpujące znamiona któregokolwiek z nich[299]. W razie popełnienia wypadku komunikacyjnego przez sprawcę, który zbiegł z miejsca zdarzenia, pierwsze z przypisanych mu zachowań będzie nieumyślne, drugie zaś umyślne, podczas gdy sprawca popełnia przestępstwo umyślnego sprowadzenia niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu, oba zachowania, jakich się dopuścił, będą umyślne.

W realiach sprawy – zważywszy na ustalone okoliczności co do przebiegu zdarzenia, a zarazem zakaz *reformationis in peius* – dość problematyczne przy ponownym rozpoznaniu sprawy byłoby przypisanie sprawcy zbiegnięcia z miejsca zdarzenia, o którym mowa w art. 178 § 1 KK. Skoro wykluczone jest już ustalenie, że sprawca zbiegł z miejsca zdarzenia będąc świadomym popełnienia przestępstwa wypadku komunikacyjnego, gdyż brak takiej świadomości ustalił Sąd pierwszej instancji, wykluczone jest ustalenie zbiegnięcia z miejsca zdarzenia sprowadzenia niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym, gdyż w zakres ustaleń tego Sądu również to nie wchodziło, a wyrok zaskarżony był wy-

[298] R.A. Stefański, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1.3.2011 r.*, V KK 284/10, Prok. i Pr. 2011, Nr 11, s. 176-182 i przywołana tam literatura; G. Bogdan, (w:) *op. cit.*, s. 521; P. Pawlonka, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1.3.2011 r.*, V KK 284/10*,* LEX/el. 2012.
[299] R.A. Stefański, *Glosa do wyr. SN z dnia 1.3.2011 r. ..., op. cit.*, s. 181.

łącznie na korzyść. Niezależnie jednak od uwarunkowań procesowych ustalenie tej okoliczności byłoby i tak dość utrudnione, skoro zachowanie polegające na sprowadzeniu niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym było rozciągnięte w czasie i miejscu i trwało właściwie do czasu zatrzymania sprawcy.

Ad 3. Zbiegnięcie z miejsca zdarzenia jest jedną z dwóch okoliczności przewidzianych w art. 178 § 1 KK. Jak już wskazano w uwagach do postanowienia SN z dnia 28.3.2002 r. (I KZP 4/02)[300] prezentowane są różne poglądy w zakresie charakteru przepisu zawartego w art. 178 § 1 KK. Według jednego z nich, wyrażonego także przez Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z dnia 28.3.2002 r., przepis ten stanowi podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary w obu sytuacjach w nim przewidzianych[301]. Inny, odmienny pogląd głosi stanowisko, że przepis art. 178 § 1 KK stanowi typ kwalifikowany wobec typów przestępstw w nim wymienionych[302]. W kontekście komentowanego wyroku na pierwszy plan spośród okoliczności z art. 178 § 1 KK wysuwa się ucieczka z miejsca zdarzenia. Jak już zaznaczono, zachowanie to musi być objęte zamiarem bezpośrednim sprawcy, w konsekwencji czego w zakresie strony podmiotowej należy przyjąć konieczność świadomości zdarzenia, jakie zaistniało, a jakie zarazem przewidziane jest w art. 178 § 1 KK. Nie ulega zarazem wątpliwości, że tenże zamiar bezpośredni sprawcy musi powstać już po zaistnieniu zdarzenia, skoro ma ono być zarazem impulsem do podjęcia zabiegów uniemożliwiających, bądź chociażby utrudniających identyfikację sprawcy przestępstwa wymienionego w art. 178 § 1 KK, bądź w inny sposób negatywnie wpływających na tok postępowania dotyczącego tego przestępstwa. W konsekwencji należy przyjąć, że zbiegnięcie z miejsca zdarzenia, o którym mowa w art. 178 § 1 KK, jest odrębnym, innym zachowaniem względem przestępstw w nim wymienionych, zarówno w sensie ontologicznym, jak i normatywnym. Przekonują o tym zarówno elementy przedmiotowe (odmienność samej czynności polegającej na zbiegnięciu od czynności sprawczych realizujących znamiona art. 173 KK, art. 174 KK lub 177 KK), jak i podmiotowe (odrębna decyzja sprawcy, a przede wszystkim możliwość popełnienia przestępstwa z art. 173 KK, art. 174 KK lub art. 177 KK nieumyślnie, a konieczność umyślności w zakresie realizacji zachowania z art. 178 § 1 KK). Ze względu na różnicę elementów przedmiotowych i podmiotowych składających się na przestępstwa wymienione w art. 178 § 1 KK, a samą czynnością polegającą na zbiegnięciu z miejsca zdarzenia, błędne wydaje się stanowisko o charakterze kwalifikowanym art. 178 § 1 KK w zakresie rozważanej okoliczności. Zważywszy na różnice w zakresie strony podmiotowej trudno byłoby zaakceptować stanowisko o charakterze tego czynu jako przestępstwa kwalifikowanego, zwłaszcza że w kontekście kwalifikowania wypadku komunikacyjnego mielibyśmy do czynienia z przestępstwem nieumyślno-umyślnym, a zatem o konstrukcji nie przewidzianej w Kodeksie karnym[303].

Odmienny pogląd od już wskazanych zakłada, że zachowanie określone w art. 178 § 1 KK, polegające na zbiegnięciu z miejsca zdarzenia, stanowi odrębny typ przestępstwa względem typów w nim wymienionych, tj. przewidzianych w art. 173 KK, art. 174 KK i art. 177 KK[304], o szczególnie określonej, bo przez odesłanie, sankcji. Taki sposób ukształtowania znamion, poprzez odesłanie do innego przestępstwa, nie jest obcy technice legislacyjnej, gdyż występuje na gruncie przestępstwa kradzieży rozbójniczej (art. 281 KK). W realiach takiego charakteru przepisu art. 178 § 1 KK powstają jednak pytania o relacje pomiędzy przestępstwem stypizowanym w tym przepisie a typami przestępstw, które przepis ten wskazuje. W wypadku kradzieży rozbójniczej nie ulega wątpliwości, że przestępstwo to stanowi typ kwalifikowany względem kradzieży zwykłej, stanowiąc zarazem przestępstwo dwuaktowe, co powoduje, że zbieg czynów kradzieży rozbójniczej i kradzieży zwykłej ma charakter pozorny, skoro wolą ustawodaw-

[300] OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 37.
[301] T. Fołta, *Art. 178 § 1 KK a kwalifikacja prawna wypadku drogowego*, Jurysta 2007, Nr 4, s. 30-31; R.A. Stefański, *Wypadek..., op. cit.,* s. 66; *idem*, *Prawnokarna..., op. cit.*, s. 53; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 235, O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 2005, t. II, s. 163.
[302] M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 341.
[303] Zob. G. Bogdan, *op. cit.*, s. 523.
[304] *Ibidem*, s. 524.

cy doszło do stworzenia jednego przestępstwa z wielu czynów. Nie sposób byłoby doszukać się takiej relacji pomiędzy czynem z art. 178 § 1 KK a określonymi w nim przestępstwami, które miałyby stanowić odrębne przestępstwa, pozostające z art. 178 § 1 KK w zbiegu, jednak – jak się wydaje – realnym. Trudno byłoby bowiem przyjąć, że górna granica ustawowego zagrożenia zwiększona o połowę, czyli sankcja określona w art. 178 § 1 KK, prowadzi do wniosku o niecelowości karania za oba przestępstwa pozostające w zbiegu, co nabiera znaczenia przy rozważaniu przestępstw o większym ciężarze gatunkowym, tj. np. art. 173 § 1 KK, art. 174 § 1 KK czy art. 177 § 2 KK. Z kolei akceptacja zbiegu realnego w tych wypadkach prowadziłaby do skazania sprawcy dwukrotnie za te same zachowania, które raz uwzględnione byłyby w znamionach jednego, po raz drugi zaś – w znamionach kolejnego przestępstwa. Okoliczność ta wydaje się stanowić wystarczający argument pozwalający na odrzucenie koncepcji, że zbiegnięcie z miejsca zdarzenia określonego w art. 173 KK, art. 174 KK lub art. 177 KK stanowi odrębne przestępstwo.

3.4. Relacja typów przestępstw z art. 178a § 4 KK i art. 244 KK

1. W przypadku wątpliwości co do charakteru prawnego przepisu zamieszczonego w którymś z rozdziałów części szczególnej Kodeksu karnego należy uznać, że jeżeli przewidziana w tym przepisie modyfikacja sankcji karnej uzasadniona jest okolicznościami poprzedzającymi określony czyn lub też następującymi po jego popełnieniu, powinien być on traktowany jako instytucja sądowego wymiaru kary. Jeżeli zaś określone w danym przepisie okoliczności, które rzutują na wysokość sankcji karnej, bezpośrednio powiązane są z czynem i mają znaczenie dla oceny stopnia jego społecznej szkodliwości, należy uznać, że konstytuują one typ czynu zabronionego (kwalifikowany lub uprzywilejowany).

2. Art. 178a § 4 KK cechuje niejednorodny charakter normatywny: pierwsza jego część wyraża instytucję nadzwyczajnego obostrzenia kary polegającą na specyficznej recydywie w zakresie przestępstw komunikacyjnych. Odmienny charakter ma druga część art. 178a § 4 KK. W tej części art. 178a § 4 KK wysławia typ czynu zabronionego, bowiem okoliczności w nim wskazane związane są ściśle z oceną społecznej szkodliwości czynu sprawcy, który prowadząc pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości (lub odurzenia) nie tylko narusza podstawowe zasady bezpieczeństwa w komunikacji, ale ponadto, nie wykonując wcześniej orzeczonego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, okazuje lekceważenie dla wyroków sądowych, naruszając tym samym autorytet wymiaru sprawiedliwości.

3. Między art. 178a § 4 KK *in fine* a art. 244 KK nie zachodzi kumulatywny zbieg przepisów ustawy w rozumieniu art. 11 § 2 KK.

Postanowienie SN z dnia 19.1.2012 r., I KZP 22/11, OSNKW 2012, z. 1, poz. 6[305].

[305] Zob. glosy do tego postanowienia: R.A. Stefański, OSP 2012, z. 5, poz. 50; M. Małecki, CzPKiNP 2012, Nr 1, s. 163; D. Mieczkowska, Ius Novum 2013, Nr 3, s. 266; A. Skowron, LEX/el. 2013.

Zagadnienie prawne

„Czy przepisy art. 178a § 4 KK i art. 244 KK pozostają w rzeczywistym (właściwym) zbiegu (art. 11 § 2 KK), czy też pozornym w wypadku, gdy sprawca przestępstwa prowadzenia pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego dopuścił się go w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo?"

Z uzasadnienia faktycznego

(…) Prokurator Rejonowy w P. oskarżył A.M. o to, że „w dniu 19.3.2011 r., o godz. 20.53 w miejscowości G. prowadził w ruchu lądowym samochód osobowy marki VW Golf, znajdując się w stanie nietrzeźwości, przy czym czynu tego dopuścił się, będąc wcześniej prawomocnie skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 21.12.2009 r. za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości i w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za to przestępstwo", tj. o przestępstwo określone w art. 178a § 4 KK.

Wyrokiem z dnia 29.6.2011 r. Sąd Rejonowy w P. uznał oskarżonego za winnego popełnienia tego czynu, uzupełniając jego opis przez wskazanie, że uprzednie skazanie było prawomocne, a zachowanie sprawcy polegało również na niezastosowaniu się do wymienionego zakazu, i kwalifikując ów czyn jako występek „z art. 178a § 4 KK w zb. z art. 244 KK w zw. z art. 11 § 2 KK". Za przestępstwo to na podstawie art. 178a § 4 KK wymierzono A.M. karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono na okres 3 lat próby, oraz orzeczono, w oparciu o – odpowiednio – art. 42 § 2 KK i art. 50 KK, zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 4 lat i podanie wyroku do publicznej wiadomości.

W uzasadnieniu wyroku zakwestionowano pogląd R.A. Stefańskiego (w: *Ustawowe zaostrzenie represji za przestępstwa komunikacyjne*, Prok. i Pr. 2010, Nr 7-8, s. 15-16), jakoby przepisy art. 178a § 4 KK i art. 244 KK nie pozostawały w zbiegu rzeczywistym. Sąd Rejonowy w P. uznał, że redakcja pierwszego z tych przepisów „nie oddaje w pełny sposób kryminalnej zawartości czynu, w szczególności tego, że oskarżony, dopuszczając się go w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo, po raz kolejny naruszył ten zakaz".

Wyrok Sądu *a quo* zaskarżył prokurator, podnosząc w apelacji zarzut obrazy art. 178a § 4 KK „poprzez niezastosowanie tego przepisu (...)" i domagając się zastosowania owego przepisu jako podstawy prawnej skazania. W uzasadnieniu apelacji sformułowano natomiast odmienny zarzut, polegający na bezpodstawnym, zdaniem skarżącego, uwzględnieniu w kwalifikacji prawnej czynu także art. 244 KK, co było niedopuszczalne, bowiem „przestępstwo stypizowane w art. 178a § 4 KK jest też typem kwalifikowanym do przestępstwa z art. 244 KK".

Postanowienie Sądu Okręgowego w O. o skierowaniu zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego zostało wydane na rozprawie odwoławczej na wniosek prokuratora. Uzasadniając swoje postanowienie, Sąd wskazał, że kwestia relacji art. 178a § 4 KK oraz 244 KK była różnie interpretowana w praktyce Sądu Okręgowego w O. W szczególności w części rozstrzygnięć pomijano w kwalifikacji prawnej art. 244 KK, w innych zaś stosowano kumulatywną kwalifikację prawną w tym zakresie. Ponadto Sąd podniósł, że wątpliwości budzi charakter prawny konstrukcji art. 178a § 4 KK. Powołując się na poglądy wyrażone w doktrynie prawa karnego, Sąd wskazał, że można uznać art. 178a § 4 KK jako typ kwalifikowany w stosunku do art. 244 KK, w zakresie, w jakim penalizuje on prowadzenie pojazdów mechanicznych w stanie nietrzeźwości w okresie obowiązywania wcześniej orzeczonego zakazu prowadzenia takich pojazdów. Konsekwencją takiego stanowiska, zdaniem Sądu, jest przyjęcie, że pomiędzy art. 178a § 4 KK a art. 244 KK zachodzi pozorny zbieg przepisów ustawy, wykluczona jest więc kumulatywna kwalifikacja z zastosowaniem obu tych przepisów.

Jednocześnie Sąd stwierdził, że w doktrynie można też odnaleźć stanowisko, w myśl którego między art. 178a § 4 KK oraz 244 KK zachodzi przypadek rzeczywistego (właściwego) zbiegu

przepisów ustawy, z uwagi na to, że dopiero wówczas w kwalifikacji prawnej oddany zostaje fakt naruszenia dwóch dóbr prawnych: wymiaru sprawiedliwości oraz bezpieczeństwa w komunikacji.

Ponadto Sąd Okręgowy wskazał, że możliwe jest przyjęcie stanowiska odmiennego, traktującego regulację zawartą w art. 178a § 4 KK jako podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary, co wyklucza ujmowanie relacji pomiędzy tym przepisem a art. 244 KK w kategoriach zbiegu przepisów ustawy.

Prokurator Prokuratury Generalnej w piśmie z dnia 12.12.2011 r. wniósł o odmowę podjęcia uchwały, wskazując że Sąd Okręgowy w O. w istocie nie powziął uzasadnionych wątpliwości co do wykładni jakiegokolwiek przepisu prawa, a jedynie wskazał istniejące różnice w ocenie relacji zachodzących pomiędzy art. 178a § 4 KK i art. 244 KK w orzecznictwie wydziału odwoławczego tegoż Sądu. Nie określił przy tym przyczyny tego stanu rzeczy. Prokurator stwierdził ponadto, że Sąd Okręgowy błędnie przypisał cytowanym w uzasadnieniu pytania prawnego autorom pogląd, jakoby między art. 178a § 4a KK oraz art. 244 KK zachodził kumulatywny zbieg przepisów ustawy. Ostatecznie Prokurator uznał, że ewentualne wątpliwości co do funkcji art. 178a § 4 KK oraz treści wyrażanych przezeń norm wydają się możliwe do usunięcia już w procesie tzw. wykładni operatywnej, leżącej w gestii sądu orzekającego.

Z uzasadnienia prawnego

(…) Pytanie prawne Sądu Okręgowego w O. odnosi się do tej części art. 178a § 4 KK, w której przewiduje on karę od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności za prowadzenie w stanie nietrzeźwości pojazdu mechanicznego w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo. Sąd Okręgowy w O., analizując kwestię relacji, w jakiej ta część art. 178a § 4 KK pozostaje do art. 244 KK, przytoczył w tym zakresie argumenty powoływane w doktrynie, a wskazujące, że w takim wypadku nie ma podstaw do stosowania kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, bowiem w istocie art. 178a § 4 KK stanowi typ kwalifikowany zarówno w stosunku do art. 178a § 1 KK, jak też art. 244 KK. Nie kwestionując owej wykładni ani nie przedstawiając własnych wątpliwości co do jej prawidłowości, Sąd Okręgowy powołał się enigmatycznie na fakt, że pogląd ten nie jest „w pełni akceptowany w doktrynie" ani też w orzecznictwie. Trafnie wszakże wskazał prokurator Prokuratury Generalnej, że przytoczone przez Sąd wypowiedzi, mające świadczyć o braku takiej akceptacji, nie zawierają sugerowanych przez Sąd poglądów. Powoływana ekspertyza, przedłożona w trakcie prac legislacyjnych, odnosiła się do zupełnie innej wersji art. 178a § 4 KK, w której nie przewidywano zaostrzenia odpowiedzialności karnej za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości w okresie obowiązywania orzeczonego wcześniej zakazu prowadzenia pojazdów. Cytowany zaś przez Sąd Okręgowy T. Szafrański, w trakcie obrad sejmowej Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 16.12.2009 r., przyznał po krótkiej dyskusji, że w przypadku zastosowania art. 178a § 4 w KK, art. 244 KK zostanie wyeliminowany z kwalifikacji prawnej na zasadzie konsumpcji (por. Biuletyn Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach [Nr 55], Nr 3142/VI). W istocie więc brak jest w doktrynie jakichkolwiek poglądów uznających, że między art. 178a § 4 KK a art. 244 KK zachodzi kumulatywny zbieg przepisów ustawy. Nigdzie także nie wyrażono stanowiska, jakoby konieczność przyjęcia takiego zbiegu zachodziła z uwagi na brak tożsamości dóbr prawnych chronionych przez art. 178a § 4 KK oraz art. 244 KK. Twierdzenie więc Sądu Okręgowego w O., jakoby w doktrynie prawa karnego zachodziła niejednolitość poglądów co do relacji, w jakiej pozostaje art. 178a § 4 KK oraz art. 244 KK, jest nieuzasadnione. W istocie więc w postanowieniu Sądu Okręgowego w O. nie sformułowano żadnej wątpliwości co do zasadności wcześniej zaprezentowanej interpretacji, wykluczającej możliwość przyjmowania konstrukcji właściwego (realnego) zbiegu przepisów w odniesieniu do art. 178a § 4 KK oraz art. 244 KK.

Sąd Okręgowy w O. jako dodatkową przyczynę uzasadniającą konieczność wystąpienia z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego wskazał przypadki stosowania kumulatywnego zbiegu między art. 178a § 4 KK i art. 244 KK w orzecznictwie wydzia-

łu odwoławczego tego Sądu. Należy wszakże podkreślić, że sam fakt wydawania rozbieżnych orzeczeń przez różne składy orzekające danego sądu nie jest wystarczającą przesłanką do skorzystania z instytucji określonej w art. 441 § 1 KPK. Przepis ten wyraźnie bowiem stwierdza, że podstawowym warunkiem zwrócenia się do Sądu Najwyższego z pytaniem prawnym jest wyłonienie się „zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy". Konieczne jest więc określenie, na czym w istocie polegają owe rozbieżności w orzecznictwie i jakie jest ich merytoryczne uzasadnienie. Dopiero wówczas można ocenić, czy rozbieżności tych nie można usunąć w drodze zwykłych zabiegów interpretacyjnych, bez potrzeby odwoływania się do zasadniczej wykładni ustawy. Niestety, postanowienie Sądu Okręgowego w O. także w tym zakresie nie spełnia wymagań określonych w art. 441 § 1 KPK, bowiem nie przedstawia motywów orzeczeń, w których przyjmowano kumulatywną kwalifikację ocenianych czynów z art. 178a § 4 KK oraz art. 244 KK.

Należy podkreślić, że kumulatywny zbieg przepisów ustawy zachodzi wówczas, gdy ten sam czyn wypełnia znamiona typów czynów zabronionych zawartych w co najmniej dwóch przepisach ustawy karnej, a żadnego z tych przepisów nie można pominąć w drodze przyjętych w prawie karnym zasad redukcji ocen. Oczywiście podstawowym warunkiem stosowania art. 11 § 2 KK jest uznanie, że określony przepis ustawy karnej wyraża typ czynu zabronionego, a nie okoliczność sądowego wymiaru kary, która również może bezpośrednio wpływać na wymiar kary. Co do zasady, ustawodawca umieszcza typy czynów zabronionych w części szczególnej Kodeksu karnego, okoliczności kształtujące wymiar kary zaś w części ogólnej. Nie jest to jednak zasada bezwzględna. Zarówno bowiem w części szczególnej ustawodawca decyduje się wprowadzać niekiedy okoliczności modyfikujące wymiar kary, które nie mają charakteru samodzielnych typów czynów zabronionych (np. art. 178 KK), jak również w części ogólnej Kodeku karnego znajdują się przepisy określające w sposób zrębowy autonomiczne typy czynów zabronionych (np. przepisy o podżeganiu czy pomocnictwie do przestępstwa). Z reguły o tym, czy dany przepis określa typ czynu zabronionego, czy też okoliczność sądowego wymiaru kary, decyduje tytuł rozdziału, w którym go zamieszczono. W przypadku jednak wątpliwości co do charakteru prawnego przepisu zamieszczonego w części szczególnej Kodeksu karnego należy uznać, że jeżeli przewidziana w tym przepisie modyfikacja sankcji karnej uzasadniona jest okolicznościami poprzedzającymi określony czyn lub też następującymi po jego popełnieniu, powinien być on traktowany jako instytucja sądowego wymiaru kary. Jeżeli natomiast określone w danym przepisie okoliczności, które rzutują na wysokość sankcji karnej, bezpośrednio powiązane są z czynem i mają znaczenie dla oceny stopnia jego społecznej szkodliwości, należy uznać, że konstytuują one typ czynu zabronionego (kwalifikowany albo uprzywilejowany). Jedynie pomocniczo w tym zakresie można odwoływać się do stylistyki danego przepisu.

Mając na względzie powyższe kryteria, należy stwierdzić, że art. 178a § 4 KK cechuje niejednorodny charakter normatywny: pierwsza jego część, wyraża instytucję nadzwyczajnego obostrzenia kary, polegającą na specyficznej recydywie w zakresie przestępstw komunikacyjnych. Surowsza odpowiedzialność karna przewidziana w tym przepisie dla sprawcy prowadzącego pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego uzasadniona jest wcześniejszym prawomocnym skazaniem tego sprawcy za przestępstwo z art. 178 § 1 KK albo za przestępstwo z art. 173 KK, art. 174 KK, art. 177 KK lub art. 355 § 2 KK popełnione w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, a więc okolicznością poprzedzającą popełnienie czynu zabronionego. Zupełnie odmienny charakter ma druga część art. 178a § 4 KK, będąca właściwym przedmiotem pytania Sądu Okręgowego w O. W tej części art. 178a § 4 KK niewątpliwie określa typ czynu zabronionego, bowiem okoliczności w nim wskazane związane są ściśle z oceną społecznej szkodliwości czynu sprawcy, który prowadząc pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości lub odurzenia nie tylko narusza podstawowe zasady bezpieczeństwa w komunikacji, ale ponadto, nie wykonując wcześniej orzeczonego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, okazuje lekceważenie dla wyroków sądowych, naruszając tym samym autorytet wymiaru sprawiedliwości.

Porównanie treści art. 178a § 4 KK *in fine* oraz art. 244 KK nie pozostawia żadnych wątpliwości, że opis czynu zabronionego zawarty w tym drugim przepisie w pełni zawiera się w znamionach czynu zabronionego określonych w art. 178a § 4 KK. Przesądza to w sposób jednoznaczny, że między art. 178a § 4 *in fine* KK a art. 244 KK nie zachodzi kumulatywny zbieg przepisów ustawy w rozumieniu art. 11 § 2 KK. Należy wszakże podkreślić, że dojście do powyższej konkluzji nie wymaga dokonywania zasadniczej wykładni ustawy, bowiem wystarczające jest w tym zakresie proste porównanie zespołu znamion zawartych w obu tych przepisach. Wykładnia taka mieści się więc w zakresie podstawowych czynności interpretacyjnych związanych ze stosowaniem reguł wyłączania wielości ocen w prawie karnym.

W tym stanie rzeczy, wobec braku spełnienia przesłanek z art. 441 § 1 KPK, Sąd Najwyższy nie podjął uchwały w celu dokonania zasadniczej wykładni ustawy.

1) **Wskaż, jaki charakter normatywny ma przepis art. 178a § 4 KK i przedstaw jego materialnoprawne konsekwencje.**
2) **Scharakteryzuj znamiona przestępstw z art. 178a § 4 KK i art. 244 KK.**
3) **Określ relację pomiędzy typami przestępstw z art. 178a § 4 KK i art. 244 KK.**

Ad 1. Jednym z zagadnień, któremu Sąd Najwyższy poświęcił uwagę w komentowanym postanowieniu, jest charakter normatywny art. 178a § 4 KK. Zwraca uwagę fakt, że charakter ten nie jest jednorodny, na co wskazuje jego literalna treść. Przepis ten stanowi bowiem, że jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 był wcześniej prawomocnie skazany za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, albo za przestępstwo określone w art. 173 KK, art. 174 KK, art. 177 KK lub art. 355 § 2 KK popełnione w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, albo dopuścił się czynu określonego w § 1 w czasie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Niejednorodność charakteru normatywnego art. 178a § 4 KK Sąd Najwyższy wywiódł z różnorodności okoliczności, które decydują o jego zastosowaniu. Nie ulega wątpliwości, że możliwe jest wyróżnienie dwóch jego części przedzielonych spójnikiem „albo". Jedna część uzależnia zastosowanie art. 178a § 4 KK od uprzedniego skazania za określone typy przestępstw, a chodzi najogólniej rzecz biorąc o kilka typów przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, popełnionych w stanie nietrzeźwości. Druga część przepisu określa sposób realizacji znamion czynu wskazanych w art. 178a § 1 KK poprzez zastrzeżenie, że realizacja ta ma nastąpić w czasie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo. Nie ulega przy tym wątpliwości, że w realiach konkretnej sprawy może dojść do zaistnienia przy ocenie zachowania sprawcy obu sytuacji przewidzianych w art. 178a § 4 KK.

Sąd Najwyższy nie ograniczył się do wyróżnienia na gruncie art. 178a § 4 KK dwóch różnych norm prawa karnego, ale także wskazał, jak każda z wyróżnionych części powinna być postrzegana z punktu widzenia instytucji prawnokarnych. Część pierwsza, związana z popełnieniem przestępstwa polegającego na prowadzeniu pojazdu w stanie nietrzeźwości w sytuacji uprzedniego skazania za określone w art. 178a § 4 KK przestępstwa, zawiera podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary, co wynika z faktu, że okoliczność wskazana w tej części nie dotyczy opisu samego zachowania sprawcy, a wskazuje na fakt, który rzutuje na zastosowanie sankcji surowszej aniżeli określona w art. 178a § 1 KK. Z kolei część druga związana jest z opisem samego zachowania sprawcy przestępstwa z art. 178a § 1 KK poprzez dodanie tej jego cechy charakterystycznej, że zachowanie to zrealizowane jest w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów określonej tam kategorii. Cecha ta prowadzi również do konieczności zastosowania sankcji surowszej niż przewidziana w art. 178a § 1 KK, co z kolei wskazuje na fakt, że czyn określony w art. 178a § 4 KK jest typem kwalifikowanym wobec przewidzianego w art. 178a § 1 KK ze względu na okoliczności jego popełnienia[306].

[306] Zob. też R.A. Stefański, *Ustawowe zaostrzenie represji za przestępstwa komunikacyjne*, Prok. i Pr. 2010, Nr 7-8, s. 9.

W kontekście zakwalifikowania zachowania sprawcy dystynkcja okoliczności z art. 178a § 4 KK nie ma praktycznego znaczenia, gdyż w obu wypadkach przepis ten powinien być zastosowany wespół z art. 178a § 1 KK, który określa znamiona, z tym że z różnych powodów: jeżeli chodzi o część drugą – jako wyraz uwzględnienia wszystkich znamion typu, które znajdują się również w art. 178a § 1 KK, natomiast jeżeli chodzi o część pierwszą – jako wyraz uwzględnienia okoliczności na tyle doniosłej z punktu widzenia odpowiedzialności sprawcy, że powinna znajdować wyraz także w ocenie prawnej jego czynu.

Różnorodność normatywna art. 178a § 4 KK ma znaczenie również ze względu na upływ czasu pomiędzy popełnieniem czynu przez sprawcę a możliwością skorzystania z tego przepisu. O ile bowiem irrelewantne z punktu widzenia zastosowania tego przepisu jest zatarcie skazania, w którym orzeczono zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych, w okresie którego z kolei sprawca prowadził pojazd mechaniczny w stanie nietrzeźwości, to zatarcie uprzedniego skazania za popełnienie przestępstw wyszczególnionych w części pierwszej art. 178a § 4 KK ma istotne znaczenie z punktu widzenia zastosowania tego przepisu. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21.8.2012 r. (IV KK 59/12)[307] stwierdził, że odpowiedzialność na podstawie art. 178a § 4 KK – ze względu na uprzednie skazanie za przestępstwo określone w art. 178a § 1 KK lub wymienione w art. 178a § 4 KK – sprawca czynu z art. 178a § 1 KK ponosi do momentu zatarcia wcześniejszego skazania w myśl zasad ogólnych, określonych przepisami rozdziału XII KK. Fakt zatarcia z mocy prawa wcześniejszego prawomocnego skazania za przestępstwo określone w art. 178a § 1 KK lub wymienione w art. 178a § 4 KK, zaistniały w dacie wyrokowania co do popełnienia czynu określonego w art. 178a § 1 KK, uniemożliwia przyjęcie odpowiedzialności sprawcy na podstawie unormowania art. 178a § 4 KK także wtedy, gdy do popełnienia tego czynu doszło przed upływem okresu niezbędnego do zatarcia wcześniejszego skazania. Nie stanowi natomiast przeszkody do przyjęcia odpowiedzialności na podstawie wymienionego

[307] Prok. i Pr.-wkł. 2013, Nr 2, poz. 1.

unormowania art. 178a § 4 KK zatarcie – w dacie wyrokowania – skazania za przestępstwo, którego częścią było orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, jeżeli będący przedmiotem osądu czyn z art. 178a § 1 KK został popełniony w okresie obowiązywania tego zakazu.

Pomimo że pierwsza część przepisu art. 178a § 4 KK stanowi regulację odpowiadającą nadzwyczajnemu obostrzeniu kary, nie jest wykluczone jednoczesne zastosowanie art. 64 § 1 KK, który przewiduje odmienne podstawy obostrzenia sankcji. W takiej sytuacji będzie zachodził zbieg podstaw do nadzwyczajnego obostrzenia kary – jednej z art. 178a § 4 KK, drugiej zaś z art. 64 § 1 KK. Sankcje, jakie będą mogły być wymierzone, będzie jednak określał art. 178a § 4 KK, gdyż w sankcjach tych mieszczą się możliwości ukształtowania dolegliwości także przewidziane w art. 64 § 1 KK, a zarazem granice wymiaru kary przewidziane w art. 178a § 4 KK są wyższe niż przewidziane w art. 178a § 1 KK w zw. z art. 64 § 1 KK. Wydaje się zarazem, że z jednej strony art. 64 § 1 KK może być odnoszony w zakresie nadzwyczajnego obostrzenia kary do art. 178a § 1 KK, a nie do art. 178a § 4 KK w zakresie, w jakim przepis ten stanowi podstawę nadzwyczajnego obostrzenia. Skoro bowiem charakter obu regulacji jest taki sam, taka sama jest relacja do przestępstwa, które charakter ten kształtuje. Z drugiej strony możliwe jest zastosowanie art. 64 § 1 KK jako przesłanki nadzwyczajnego obostrzenia kary do czynu z art. 178a § 1 i 4 KK w zakresie, w jakim czyn ten jest typem kwalifikowanym czynu z art. 178a § 1 KK.

Ad 2. Zważywszy na niejednorodność normatywną art. 178a § 4 KK rozważanie jego znamion ma sens w kontekście części drugiej tego przepisu, która wskazuje na to, że jest to typ kwalifikowany względem typu przewidzianego w art. 178a § 1 KK. Przestępstwo to ma charakter powszechny, umyślny, co oznacza, że może być popełnione w obu postaciach zamiaru, przy czym niezbędne jest obejmowanie świadomością sprawcy zarówno stanu nietrzeźwości lub znajdowania się pod wpływem środka odurzającego, jak też faktu prowadzenia pojazdów w okresie obowiązywania zakazu orzeczonego w związku ze skazaniem za przestęp-

stwo. Czyn z art. 178a § 1 i 4 KK ma charakter formalny, a więc z realizacją jego znamion nie jest związany żaden skutek. Jest to także przestępstwo z abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo. Miejsce popełnienia przestępstwa nie jest określone, niemniej prowadzenie pojazdu musi zachodzić w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, co z kolei wskazuje, że w miejscu popełnienia czynu z art. 178a § 1 i 4 KK ruch taki ma się co do zasady odbywać[308]. Pojazd mechaniczny to z kolei każdy pojazd wprawiany w ruch za pomocą własnego silnika[309]. Stan nietrzeźwości określony jest w art. 115 § 16 KK, zaś środek odurzający, o którym mowa w art. 178a § 1 KK, to zarówno środek odurzający wskazany w ustawie z dnia 29.7.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii[310], jak również inne substancje pochodzenia naturalnego lub syntetycznego, działające na ośrodkowy układ nerwowy, których użycie powoduje obniżenie sprawności w zakresie kierowania pojazdem[311]. Za czas obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych należy uznać okres od początku jego obowiązywania do końca. Środek karny zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych obowiązuje od dnia uprawomocnienia się orzeczenia. Jakkolwiek okres zakazu nie biegnie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, to w tym czasie środek karny zakazu również obowiązuje (art. 43 § 2 KK). W art. 178a § 4 KK chodzi o zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczony w związku ze skazaniem za przestępstwo, a nie za wykroczenie.

Zważywszy na fakt, że przedmiotem przedstawionego zagadnienia prawnego miało być rozważenie zbiegu przepisów ustawy – art. 178a § 4 KK oraz art. 244 KK – Sąd Najwyższy odniósł się również do znamion przestępstwa zawartego w tym ostatnim przepisie. Przestępstwo to może być popełnione przez osobę, wobec której orzeczono zakaz prowadzenia pojazdów. Ma ono charakter umyślny i może być popełnione w obu postaciach zamiaru. W każdym wypadku oznacza to świadomość faktu obowiązywania zakazu, tj. uprawomocnienia się orzeczenia skazu-

[308] Np. wyr. SN z dnia 2.3.2012 r., V KK 358/11, OSNKW 2012, z. 6, poz. 66.

[309] Uchw. SN z dnia 28.2.1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, z. 3-4, poz. 33; wyr. SN z dnia 25.10.2007 r., III KK 270/07, Biul. PK 2008, Nr 1, poz. 1.2.2.

[310] Tekst jedn.: Dz.U. z 2012 r., poz. 124 ze zm.

[311] Uchw. SN z dnia 27.2.2007 r., I KZP 36/06, OSNKW 2007, z. 3, poz. 21.

jącego na ten zakaz[312]. W art. 244 KK chodzi o zakaz orzeczony zarówno za przestępstwo, jak i za wykroczenie. Co do obowiązywania zakazu na gruncie prawa karnego, chodzi o okres wynikający z art. 43 § 2 KK, zaś na gruncie prawa wykroczeń – o okres wynikający z art. 29 § 3 KW.

Ad 3. Kwestia ustalenia znamion typów czynów z art. 178a § 1 i 4 KK oraz art. 244 KK ma znaczenie ze względu na zagadnienie prawne, jakie przedstawiono Sądowi Najwyższemu, związane z relacją pomiędzy tymi przepisami w kontekście art. 11 § 2 KK.

Należy odnotować, że przed wejściem w życie art. 178a § 4 KK Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26.8.2004 r. (I KZP 11/04)[313] wyraził pogląd, według którego prowadzenie w stanie nietrzeźwości pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, wbrew wcześniej orzeczonemu zakazowi prowadzenia takiego pojazdu, stanowi jeden czyn, wypełniający znamiona przestępstwa określonego w art. 178a § 1 KK i art. 244 KK. Pogląd ten zachowuje aktualność na gruncie obowiązującego stanu prawnego w sytuacji, gdy sprawca prowadził pojazd mechaniczny wbrew zakazowi orzeczonemu za wykroczenie. W sytuacji kiedy doszło do prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości – wbrew zakazowi prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonemu za przestępstwo – niezbędne jest rozważenie, czy przepisy zawierające typy przestępstw z art. 178 § 4 KK (w zakresie, w jakim przepis ten określa typ kwalifikowany czynu z art. 178a § 1 KK) i art. 244 KK pozostają ze sobą w relacji zbiegu rzeczywistego, czy też ocenę prawną sprawcy takiego zachowania należy zredukować.

Oczywiste jest, że argument powołany przez Sąd występujący z „pytaniem prawnym" nie miał charakteru rzeczywistego, gdyż konieczność oddania pełnej kryminalnej zawartości czynu nie jest kryterium stosowania art. 11 § 2 KK, ale pewnego rodzaju założeniem, które jest spełnione zarówno wówczas, kiedy stosowany jest kumulatywny zbieg przepisów ustawy, jak i wtedy, kiedy dochodzi do redukcji oceny prawnokarnych zachowania się spraw-

[312] Wyr. SN z dnia 17.1.2003 r., WA 75/02, OSNKW 2003, z. 5-6, poz. 44.

[313] OSNKW 2004, z. 7-8, poz. 84.

cy. W tym ostatnim wypadku kryminalna zawartość bezprawia w zachowaniu sprawcy także jest oddana, tyle że w jednym przepisie lub przepisach, które stanowią jego kwalifikację prawną, gdyż z różnych powodów nie może nastąpić powołanie oceny prawnej zredukowanej właśnie z punktu widzenia potrzeby oddania tej zawartości. Dopiero zatem po przeprowadzeniu analizy rozważanych przepisów przy uwzględnieniu wszystkich niezbędnych kroków, jakie powinny być podjęte, można dojść do wniosku, czy pomiędzy typami przestępstw zachodzi zbieg rzeczywisty, czy też zbieg pozorny lub pomijalny.

Nie ulega wątpliwości, że niestosowanie się do orzeczonego przez sąd zakazu prowadzenia pojazdów oraz prowadzenie pojazdu w stanie nietrzeźwości w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów stanowi jeden, ten sam czyn. Oczywiste jest bowiem, że niestosowanie się do zakazu może mieć miejsce jedynie w momencie, kiedy zakaz jest naruszany, co z kolei zachodzi w czasie prowadzenia pojazdu objętego zakazem.

Nie sposób zarazem twierdzić, że pomiędzy typami przestępstw z art. 178a § 4 KK a art. 244 KK zachodzi stosunek nadrzędności/podrzędności, czy też relacja wykluczania, co odpowiada skutecznemu zastosowaniu zasady *lex specialis derogat legi generali*. Żaden z przepisów konstytuujących rozważane przestępstwa nie stanowi względem drugiego typu kwalifikowanego ani uprzywilejowanego. Wynika to chociażby z tego, że poprzez umiejscowienie tych przepisów w różnych rozdziałach ustawodawca dał wyraz temu, że służą one ochronie różnych dóbr prawnych, choć akurat dobro prawne uboczne chronione przez typ z art. 178a § 4 KK pokrywa się z dobrem prawnym głównym, chronionym przez typ z art. 244 KK. Oczywiste jest zarazem, że w typizacji obu przestępstw nie sposób doszukać się takiego zabiegu ustawodawczego, którego celem byłoby karanie jedynie na podstawie jednego z tych przepisów, co można stwierdzić, rozważając relacje pomiędzy niektórymi przestępstwami przeciwko życiu i zdrowiu oraz niektórymi przestępstwami przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji.

Jakkolwiek znamiona typów rozważanych przestępstw zawierają różne określenie czynności czasownikowej, nie zmienia to

faktu, że doszło po prostu do odmiennego, swoistego dla danego typu nazwania tej czynności. Należy zatem przyjąć, że mamy do czynienia z krzyżowaniem się znamion typów przestępstw, co jest kolejnym krokiem analizy, jaki zbieg przepisów pomiędzy nimi zachodzi.

Krok następny, a zatem użycie kolejnej reguły wyłączania wielości ocen, czyli zasady konsumpcji, kończy rozważania, gdyż nie podlega kwestii, że realizacja znamion czynu z art. 244 KK jest warunkiem koniecznym do realizacji znamion czynu z art. 178a § 4 KK. Nie da się bowiem popełnić tego przestępstwa, stosując się jednocześnie do orzeczonego zakazu. W realizację znamienia „w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo" niejako wkalkulowana jest realizacja znamienia „nie stosuje się do orzeczonego przez sąd zakazu prowadzenia pojazdów". W tej sytuacji należy uznać, że na skutek zastosowania zasady konsumpcji ocena zachowania sprawcy realizującego znamiona przestępstw z art. 178a § 4 KK i art. 244 KK ulega zredukowaniu do pierwszego z powołanych przepisów, czego skutkiem jest niemożność stosowania kumulatywnej kwalifikacji prawnej w zakresie tych przepisów[314].

[314] Zob. też R.A. Stefański, *Ustawowe…, op. cit.,* s. 15-16.

Rozdział IV. Przestępstwa przeciwko wolności

4.1. Bezprawne pozbawienie wolności

O uznaniu, że doszło do szczególnego udręczenia ofiary przestępstwa, kwalifikowanego z art. 189 § 2 KK[315], nie przesądza, będący jego następstwem, stopień rozstroju zdrowia pokrzywdzonego, lecz decyduje ocena sposobu podjętego wobec określonej osoby, w konkretnych okolicznościach faktycznych działania, polegającego na zadaniu pokrzywdzonemu, wykraczających ponad miarę wynikającą z samego faktu pozbawienia wolności, dodatkowych cierpień fizycznych lub psychicznych.

Postanowienie SN z dnia 11.6.2002 r., II KKN 258/00, OSNKW 2002, z. 9-10, poz. 70.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie P.B. i J.K., skazanych z art. 189 § 2, art. 158 § 1, 190 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 11.6.2002 r. kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych od wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 31.1.2000 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 9.6.1999 r.

oddalił obie kasacje (…).

[315] Obecnie art. 189 § 3 KK.

Z uzasadnienia faktycznego

Wyrokiem z dnia 9.6.1999 r. Sąd Rejonowy w T. skazał P.B. i J.K. na kary po 3 lata pozbawienia wolności za przestępstwo kwalifikowane z art. 189 § 2 KK i art. 158 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK, polegające na tym, że „w nocy 27.3.1998 r. w T., działając wspólnie i w porozumieniu z A.P. i N.K. pozbawili wolności przypadkowego przechodnia, Z.W., wbrew jego woli, bijąc i umieszczając w bagażniku samochodu VW-Passat oraz wywożąc go do lasu, przy czym działali ze szczególnym udręczeniem, grożąc mu zabójstwem, bijąc go po całym ciele, kłując śrubokrętem oraz używając niebezpiecznego narzędzia w postaci ognia wywołanego podpaleniem łatwopalnej cieczy wylanej na jego nogę, narażając go na co najmniej ciężki rozstrój zdrowia – w wyniku czego doznał obrażeń ciała w postaci urazu głowy z raną tłuczoną okolicy potylicznej, stłuczenia nosa, klatki piersiowej, z licznymi otarciami naskórka pleców oraz poparzenia I i II stopnia stopy prawej”. Wobec P.B. Sąd Rejonowy orzekł ponadto, na podstawie art. 44 § 2 KK, przepadek na rzecz Skarbu Państwa samochodu osobowego VW Passat.

Wyrok ten zaskarżyli prokurator i obrońcy wszystkich objętych niniejszym postępowaniem oskarżonych. (…)

Po rozpoznaniu apelacji, wyrokiem z dnia 31.1.2000 r., Sąd Okręgowy w P. zmienił zaskarżony wyrok m.in. w ten sposób, że uzupełnił podstawę skazania oskarżonych za opisywany na wstępie czyn o art. 190 § 1 KK i podwyższył wymierzone zań oskarżonym kary do 3 lat i 6 miesięcy.

Od wskazanego wyroku sądu odwoławczego obrońcy P.B. i J.K. wnieśli kasacje. (…)

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje nie zasługują na uwzględnienie. (…)

Zaprezentowany w skargach obrońców zarówno J.K., jak i P.B. zarzut obrazy prawa materialnego w postaci art. 189 § 2 KK jest bezzasadny w stopniu oczywistym.

Jako nielojalność w stosunku do przyjętych w sprawie ustaleń faktycznych, uwidocznionych również w opisie przypisanego oskarżonym czynu, traktować należy stwierdzenie zawarte w ka-

sacji obrońcy P.B., iż szczególne udręczenie w pozbawieniu pokrzywdzonego wolności miało się wyrażać wyłącznie w doznaniu przezeń obrażeń ciała na okres nieprzekraczający 7 dni. Jednakże z ustaleń tych nie wynika przecież tylko to, jakiego stopnia rozstroju zdrowia doznał pokrzywdzony w wyniku przedmiotowego zdarzenia, ale i to, jakich konkretnie obrażeń ciała doznał, przede wszystkim zaś, jakiego rodzaju działania – podjęte w związku z pozbawieniem go wolności – obrażenia te spowodowały. W tym tylko fragmencie obrazu zdarzenia podkreślić trzeba, iż działania te, podejmowane wielokrotnie, w różnorodny sposób i przy użyciu różnorakich środków (m.in. bicie ofiary pięściami, kopanie jej, kłucie śrubokrętem, podpalenie stopy po oblaniu łatwopalną cieczą) nie zmierzały tylko do obezwładnienia pokrzywdzonego w celu pozbawienia go wolności czy też do utrzymania tego stanu, ale także, a nawet przede wszystkim, obliczone były na zadanie pozbawionej wolności ofierze cierpień fizycznych, co odnosić należy w szczególności do zachowań po uwięzieniu w bagażniku samochodu (kłucie śrubokrętem) i w trakcie przetrzymywania w lesie (bicie, uderzanie głową o drzewo, podpalenie). To jednak nie całość obrazu zdarzenia. Nie sposób przecież nie dostrzec, iż opisywane działania sprawcy podjęli, grożąc jednocześnie pokrzywdzonemu zabójstwem, przy czym nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż obiektem ich ataku stał się całkiem przypadkowy, niespodziewający się takiego niebezpieczeństwa przechodzień, który, zamknięty w bagażniku, w przekonaniu, że utraci życie, został nocą wywieziony do lasu, co powodowało dlań dodatkowe, dotkliwe cierpienia moralne. Za przyjęciem zatem ustalenia, że pozbawienie pokrzywdzonego wolności wiązało się ze szczególnym udręczeniem, przemawiał cały zespół okoliczności, w tym różnorodność i intensywność podjętych przez sprawców działań, skierowanych na zadanie pokrzywdzonemu cierpień fizycznych i psychicznych, choć ich skutki dla jego zdrowia nie okazały się ciężkie.

W świetle tego stwierdzić należy, iż o uznaniu, że doszło do szczególnego udręczenia ofiary przestępstwa kwalifikowanego z art. 189 § 2 KK, nie przesądza, będący jego następstwem, stopień rozstroju zdrowia pokrzywdzonego, lecz decyduje ocena sposobu podjętego wobec określonej osoby, w konkretnych okolicznościach faktycznych, działania polegającego na zadaniu pokrzywdzonemu, wykraczających ponad miarę wynikającą z samego faktu pozbawienia wolności, dodatkowych cierpień fizycznych lub moralnych. O szczególnym udręczeniu ofiary przestępstwa określonego w art. 189 § 2 KK świadczyć więc może samo tylko bicie osoby pozbawionej wolności, choćby jego wynikiem nie były obrażenia ciała, jeżeli sposób takiego działania powodował dla ofiary, niezwiązane tylko z wypełnieniem znamienia pozbawienia wolności, cierpienia. Tym bardziej różnorodność rozciągniętych w czasie, lub wprawdzie krótkotrwałych, ale o nasilonym stopniu intensywności działań, skierowanych na zadanie pokrzywdzonemu nie tylko dolegliwości fizycznych, ale również cierpień moralnych, przemawia za przyjęciem kwalifikowanej postaci pozbawienia wolności.

Jednocześnie podkreślić trzeba, że wypełnienie dyspozycji art. 189 § 2 KK w ogóle nie musi nastąpić poprzez spowodowanie u pokrzywdzonego jakichkolwiek obrażeń ciała. Szczególne udręczenie wynikać może z wszelkich zachowań i okoliczności mających także związek z miejscem lub warunkami pozbawienia wolności, czy wreszcie z właściwościami samej osoby pokrzywdzonej – jeżeli wiążą się one ze sprawieniem bólu, cierpienia, powodują znękanie lub zgnębienie ofiary w przekraczającym miarę „zwykłego" pozbawienia wolności (szczególnym) zakresie.

Ocena, że pokrzywdzony pozbawieniem wolności doznał szczególnego udręczenia, poprzedzona być musi analizą całokształtu obiektywnie zaistniałych okoliczności. W tym kontekście za całkowicie chybioną uznać należało argumentację obrońcy J.K., bagatelizującą sposób działania sprawców przez odwołanie się do treści zeznań pokrzywdzonego, jakie złożył na rozprawie. Wszak zeznaniom tym, w których pokrzywdzony w ogóle zaprzeczał, aby sprawcy podejmowali tak brutalne działania, jakie opisał w toku postępowania przygotowawczego (np. uderzenie głową ofiary o drzewo bądź podpalenie stopy, jak również grożenie zabójstwem), odmówiono wiary. Natomiast samo werbalne zaprzeczenie przez pokrzywdzonego dotkliwym doznaniom wynikającym z pozbawienia go wolności traktować należało za bez-

skuteczne, jeśli za kwalifikowaną postacią przestępnego działania przemawiała ocena obiektywnie zaistniałych, odnoszących się do osoby tego pokrzywdzonego okoliczności. Wskazuje to na to, że pod pozorem obrazy prawa materialnego postawiono w istocie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych orzeczenia, który jest w kasacji niedopuszczalny.

Reasumując, przyjęcie w niniejszej sprawie ustalenia, iż pozbawienie pokrzywdzonego wolności wiązało się ze szczególnym udręczeniem, musiało prowadzić do subsumpcji tak ustalonego działania pod przepis art. 189 § 2 KK. W tej sytuacji postawiony w obu skargach kasacyjnych zarzut obrazy prawa materialnego okazał się całkowicie chybiony. (…)

1) **Określ istotę i charakter prawny przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności.**
2) **Scharakteryzuj zawarte w art. 189 § 2 i 3 KK zwroty stanowiące podstawę do wyodrębnienia typów kwalifikowanych przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności.**
3) **Przedstaw argumentację Sądu Najwyższego przytoczoną na poparcie tezy analizowanego postanowienia i dokonaj oceny trafności tej tezy.**

Ad 1. Odniesienie się do zagadnienia istoty i charakteru prawnego przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności musi być poprzedzone uwagami dotyczącymi samej istoty wolności człowieka i jej prawnego umocowania. Wolność człowieka to fundamentalne dobro osobiste, do którego odnoszą się regulacje różnych gałęzi prawa, w tym w szczególności konstytucyjnego, międzynarodowego, cywilnego i karnego. Już w preambule do Konstytucji RP czytamy, że ustanowione w niej prawa podstawowe oparte są na wolności i sprawiedliwości, zaś stosujący Konstytucję RP mają czynić to, „dbając o zachowanie przyrodzonej godności człowieka i jego prawa do wolności (…), a poszanowanie tych zasad powinni mieć za niewzruszoną podstawę Rzeczypospolitej Polskiej". Art. 31 ust. 1-3 Konstytucji RP stanowi, że „wolność człowieka podlega ochronie prawnej" (ust. 1), „Każdy jest obowiązany szanować wolności i prawa innych. Nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje." (ust. 2), „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw" (ust. 3)[316]. Przywołana tutaj regulacja stanowi podstawową normę mającą charakter reguły interpretacyjnej i wywiera wpływ na rozumienie i funkcjonowanie całego systemu prawnego naszego kraju[317].

Konkretyzację regulacji art. 31 Konstytucji RP w odniesieniu do sfery wolności osobistej człowieka, rozumianej jako fizyczna swoboda dysponowania swoją osobą, znajdujemy w art. 41 Konstytucji RP, w tym w szczególności w jego ustępie pierwszym. Zgodnie z tym przepisem „każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie". Jak podkreśla się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, „prawo do wolności osobistej jest jednym z najważniejszych praw człowieka, warunkującym niejednokrotnie możliwość korzystania przez niego z innych praw i wolności wyrażonych w przepisach konstytucyjnych czy ustawowych. Dlatego prawodawca dokonał nie tylko jego konstytucjonalizacji, ale wprowadził również szczegółowe uregulowania dotyczące jego ochrony"[318]. Z pewnością takim uregulowaniem jest m.in. art. 189 KK penalizujący bezprawne pozbawienie wolności.

W obszarze prawa międzynarodowego wskazać trzeba na art. 3 PDPCz („każda osoba ma prawo do życia, wolności i bezpie-

[316] Z treści tego przepisu konstytucyjnego wynika, że wolność nie ma charakteru absolutnego i może być ograniczona po spełnieniu określonych warunków materialnych i formalnych skonkretyzowanych w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej (zasada proporcjonalności) – szerzej w tej materii zob. Ł. Jagiełłowicz, *Konstytucyjny system źródeł prawa a status prawny jednostki w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2012, Nr 11, s. 28 i n.

[317] A. Frankiewicz, *Konstytucyjna koncepcja wolności jednostki* (w:) *Idea wolności w ujęciu historycznym i prawnym*, E. Kozerska, P. Sadowski, A. Szymański (red.), Toruń 2010, s. 411.

[318] Wyr. TK z dnia 10.7.2007 r., SK 50/06, OTK-A 2007, z. 7, poz. 75; P. Wiliński, *Proces karny w świetle Konstytucji*, Warszawa 2011, s. 193.

czeństwa osobistego") i na art. 9 PDPCz („nikt nie może podlegać arbitralnemu aresztowaniu, zatrzymaniu lub wygnaniu"), oraz na art. 9 ust. 1 MPPOiP („każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być arbitralnie aresztowany lub zatrzymany. Nikt nie może być pozbawiony wolności inaczej, jak tylko na zasadach i w trybie ustalonym przez ustawę"). Szczególnie istotne w interesującej nas sferze jest rozwiązanie zamieszczone w art. 5 ust. 1 EKPCz. Zgodnie z tym przepisem „każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być pozbawiony wolności, z wyjątkiem następujących przypadków i w trybie ustalonym przez prawo[319]:

a) zgodnego z prawem pozbawienia wolności w wyniku skazania przez właściwy sąd;

b) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w przypadku niepodporządkowania się wydanemu zgodnie z prawem orzeczeniu sądu lub w celu zapewnienia wykonania określonego w ustawie obowiązku;

c) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w celu postawienia przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą, lub, jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnieniu takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu;

d) pozbawienia nieletniego wolności na podstawie zgodnego z prawem orzeczenia w celu ustanowienia nadzoru wychowawczego lub zgodnego z prawem pozbawienia nieletniego wolności w celu postawienia go przed właściwym organem;

[319] Słusznie wskazuje się w literaturze na tle art. 5 ust. 1 EKPCz, że przepis ten odnosi się do fizycznej wolności człowieka i bezpieczeństwa jego osoby (M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej*, Kraków 2006, s. 119; zob. też powołane tam orzeczenie ETPCz Engel i in. v. Holandia z dnia 8.6.1976 r.). W świetle powyższego stanowiska „należy odróżnić pozbawienie wolności od ograniczenia swobody przemieszczania się. Artykuł 2 protokołu dodatkowego Nr 4 do EKPCz łączy swobodę poruszania się z określonym terytorium i prawem swobodnego wyboru miejsca zamieszkania. Tak więc np. orzeczony środek zapobiegawczy zakazu opuszczania kraju nie może być uznany za pozbawienie wolności" (szerzej w tej materii zob. P. Hofmański, S. Zabłocki, *Pozbawienie wolności w toku procesu karnego. Wybrane aspekty konstytucyjne i prawnomiędzynarodowe* [w:] *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Prof. Zofii Świdy*, J. Skorupka [red.], Warszawa 2009, s. 520).

e) zgodnego z prawem pozbawienia wolności osoby w celu zapobieżenia szerzeniu przez nią choroby zakaźnej, osoby umysłowo chorej, alkoholika, narkomana lub włóczęgi;

f) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania osoby, w celu zapobieżenia jej nielegalnemu wkroczeniu na terytorium państwa, lub osoby, przeciwko której toczy się postępowanie o wydalenie lub ekstradycję".

Waga regulacji art. 5 ust. 1 EKPCz w obszarze ochrony wolności osobistej człowieka wynika z dwóch okoliczności. Po pierwsze przepis ten wprowadza klauzule limitacyjne określające w sposób enumeratywny (sześć przypadków) sytuacje, w których dopuszczalne jest pozbawienie wolności człowieka. Po drugie wskazana regulacja uściśla sytuacje pozbawienia wolności poprzez użycie takich kategorii pojęciowych, które ograniczają nadmierną swobodę organów państwa w zakresie posługiwania się środkami detencyjnymi[320]. W Konstytucji RP brak wskazanych wyżej klauzul limitacyjnych, co uważa się za pewien mankament[321].

Jeśli chodzi o regulacje prawa cywilnego, to wskazać należy przede wszystkim na art. 23 KC, zgodnie z którym „dobra osobiste człowieka, jak w szczególności (…) wolność (…) pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach". Z kolei w myśl art. 24 § 1 i 2 KC, „ten czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych". Na mocy art. 415 KC osoba bezprawnie pozbawiona wolności wład-

[320] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2010, s. 315.

[321] P. Hofmański, S. Zabłocki, *op. cit.*, s. 515.

na jest domagać się od sprawcy tego stanu rzeczy odszkodowania, zaś na podstawie art. 445 § 2 KC zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Wskazać przy tym należy, iż pozbawienie wolności, o jakim stanowi art. 445 § 2 KC, rozumiane jest wąsko, jako fizyczne uniemożliwienie człowiekowi nieskrępowanego postępowania zgodnie z zamierzeniami przez odebranie mu swobody poruszania się[322]. Inne naruszenia wolności, które nie polegają na zastosowaniu przymusu fizycznego (np. zniewolenie psychiczne), podlegają ocenie na podstawie art. 448 KC[323]. Ta uwaga będzie miała istotne znaczenie w trakcie dekodowania zwrotu „pozbawienie wolności" na gruncie art. 189 KK.

W literaturze podkreśla się, że bezdyskusyjna jest kwestia obowiązku państwa w zakresie adekwatnej ochrony prawnej wolności osobistej człowieka[324]. W ten obowiązek dobrze wpisuje się treść art. 189 § 1 KK, który to przepis stanowi, iż „kto pozbawia człowieka wolności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5". W art. 189 § 2 i 3 KK zamieszczono typy kwalifikowane przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności. Elementami kwalifikującymi są tutaj: „pozbawienie wolności trwające dłużej niż 7 dni" (art. 189 § 2 KK) oraz „pozbawienie wolności połączone ze szczególnym udręczeniem" (art. 189 § 3 KK).

Prawnokarna ochrona wolności osobistej (fizycznej) człowieka ma w Polsce długą tradycję. Przewidywał ją zarówno art. 248 KK z 1932 r.[325], jak też art. 165 DKK[326].

Na tle art. 189 KK poczyniono w piśmiennictwie uwagę, że obowiązujące prawo przewiduje liczne i rozległe podstawy pozbawienia wolności człowieka, co uzasadnia zastrzeżenie, iż ochrona wolności w prawie polskim jest zbyt ograniczona[327]. Stanowisko

[322] J. Panowicz-Lipska, *Majątkowa ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1975, s. 57 i n.; *Kodeks cywilny. Komentarz*, A. Kidyba (red.), t. III, *Zobowiązania – część ogólna*, LEX/el. 2010, komentarz do art. 445, teza 7.

[323] *Kodeks cywilny. Komentarz*, A. Kidyba (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 445, teza 7.

[324] B. Gronowska, T. Jasudowicz, K. Balcerzak, M. Balcerzak, *Prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego*, Toruń 2004, s. 9.

[325] Zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego i prawa o wykroczeniach*, Kraków 1936, s. 500-503.

[326] Zob. J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks…, op. cit.,* s. 127-128.

[327] M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności*, Lublin 1994, s. 153.

to nie przekonuje. Kluczem do właściwej oceny tego problemu pozostaje natomiast to, aby prawidłowo formułowano podstawy oraz tryb dokonywania detencji, a także jednoznacznie określano gwarancje prawne odnoszące się do jej stosowania[328]. W każdym razie prawodawca krajowy, kształtując granice dopuszczalnej ingerencji w wolność osobistą człowieka, musi zmieścić się w ramach limitacji wyznaczonej przez art. 5 ust. 1 EKPCz. Jej przekroczenie spowoduje bowiem kolizję art. 5 ust. 1 EKPCz z regulacją ustawową, która to kolizja zgodnie z art. 91 ust. 2 ustawy zasadniczej musi być rozstrzygnięta na korzyść przepisu traktatowego[329].

Przedmiotem ochrony w ramach przestępstwa z art. 189 KK jest wolność w znaczeniu fizycznym tj. możliwość wyboru miejsca przebywania[330]. Jak wcześniej zauważono, analogicznie interpretuje się pojęcie „pozbawienie wolności" na gruncie art. 445 § 2 KC. Zgodność interpretacyjna w odniesieniu do interesującego nas zwrotu języka prawnego na gruncie prawa karnego i cywilnego urzeczywistnia postulat takiego wykładania przepisów prawnych, aby w największym stopniu osiągnięty był stan niesprzeczności i zupełności systemu prawa[331]. W tym wypadku chodzi o stan horyzontalnej niesprzeczności i zupełności systemu prawa.

Dyspozycja art. 189 KK chroni wolność zmiany miejsca przebywania człowieka stosownie do powziętej woli wyrażonej wyraźnie lub choćby dorozumianej, czy potencjalnej (np. uwięzienie osoby śpiącej, nieprzytomnej)[332]. Nie jest natomiast chroniona tym przepisem wolność w podjęciu decyzji co do przyszłego miejsca pobytu[333]. Tak więc ten, kto uniemożliwia in-

[328] Zob. też A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 490.

[329] P. Hofmański, S. Zabłocki, *op. cit.*, s. 515.

[330] A. Marek, *Prawo…, op. cit.*, s. 488; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2004, s. 243-244; wyr. SA w Warszawie z dnia 5.6.2013 r., II AKa 107/13, LEX Nr 1342382.

[331] L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 147.

[332] *Kodeks karny. Komentarz*, M. Mozgawa (red.), LEX/el. 2013, teza 1 do art. 189; *idem*, *Odpowiedzialność…, op. cit.*, s. 35-36; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, teza 3 do art. 189. Zasadnie więc akcentuje się w judykaturze, że nie wypełnia zatem znamion przestępstwa z art. 189 KK pozbawienie człowieka swobody przemieszczania się, które nastąpiło za jego niczym niewymuszoną decyzją (wyr. SA w Katowicach z dnia 8.12.2005 r., II AKa 68/05, Prok. i Pr. 2006, Nr 11, poz. 109).

[333] Tak też M. Mozgawa, (w:) *System prawa karnego*, A. Marek (red.), Warszawa 2009, s. 348, który przywołując stanowisko wyrażone przez A. Esera w doktrynie niemieckiej akcentuje, że wolność w rozumieniu wskazanym w art. 189 § 1 KK to możność realizacji woli w formule: „odejść z x", ale już nie realizacja woli w życzeniowej formule „osiągnąć y".

nej osobie wejście do określonych pomieszczeń, nie dopuszcza się przestępstwa z art. 189 KK. Czyn taki realizować może znamiona przestępstwa z art. 191 § 1 KK, jeżeli uniemożliwienie to zostanie osiągnięte przez zastosowanie przemocy wobec osoby lub groźby bezprawnej[334].

Z pozbawieniem wolności w świetle art. 189 KK będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy doszło do zatrzymania osoby w zamkniętym pomieszczeniu[335], jak również do użycia jakiegokolwiek innego środka mogącego stanowić istotną przeszkodę w korzystaniu z tej wolności. W grę może wchodzić zastosowanie przemocy fizycznej (np. związanie, zamknięcie, zabranie wózka inwalidzkiego osobie niepełnosprawnej, klucza od pomieszczenia) lub podstępu (odurzenie ofiary, zaprowadzenie do miejsca, z którego ofiara nie może się wydostać)[336].

Bezprawne pozbawienie wolności jest powszechnym przestępstwem materialnym (jego skutek sprowadza się do wytworzenia stanu niemożności urzeczywistnienia decyzji woli ofiary, aby opuścić swoje dotychczasowe miejsce przebywania)[337]. Przestępstwo to może być popełnione zarówno przez działanie, jak i przez zaniechanie. Gdy chodzi o tę ostatnią formę zachowania, to będzie się ona realizować przede wszystkim wtedy gdy sprawca nie uwalnia człowieka mimo ciążącego na nim w tej sferze obowiązku (np. w odniesieniu do osoby zatrzymanej procesowo, tymczasowo aresztowanej czy też odbywającej karę pozbawienia wolności – w sytuacji upływu okresu detencji wynikającego odpowiednio z ustawy lub orzeczenia sądu).

[334] *Kodeks karny. Komentarz*, A. Zoll (red.), t. II, Kraków 2006, komentarz do art. 189, teza 3.

[335] Jak wskazuje się w doktrynie „niemożliwość opuszczenia pomieszczenia musi być rzeczywista, a więc gdy istnieje możliwość jego opuszczenia, a jest to znacznie utrudnione, to takie zachowanie sprawcy nie wyczerpuje znamion przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności" (M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2012, s. 530). Zasadnie wskazuje się jednak w literaturze, że możliwość oswobodzenia się osoby pokrzywdzonej z narażeniem się na utratę życia lub zdrowia (np. wyskoczenie z okna na wysokim piętrze, wybicie szyby) nie pozbawia czynu charakteru zamachu na wolność (T. Dukiet-Nagórska, S. Hoc, M. Kalitowski, O. Sitarz, L. Tyszkiewicz, L. Wilk, *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, Warszawa 2008, s. 337).

[336] *Kodeks karny. Komentarz,* M. Mozgawa (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 189, teza 3.

[337] *Ibidem*, komentarz do art. 189, teza 4.

Przestępstwo z art. 189 KK może być popełnione jedynie umyślnie, w obu postaciach zamiaru. Jest to przestępstwo trwałe. Przypomnieć w tym miejscu należy, że z przestępstwem trwałym mamy do czynienia wówczas, gdy zostaje wytworzony i utrzymany przez pewien (choćby relatywnie niedługi)[338] czas stan niezgodny z prawem. Stan ten trwa tak długo, dopóki nie zostanie przerwany bądź przez samego sprawcę, bądź na skutek ingerencji władzy lub osób trzecich. Przestępstwo trwałe różni się w sposób zasadniczy od przestępstwa ciągłego (art. 12 KK), gdyż utrzymujący się przez pewien czas stan bezprawia spowodowany jest jednym czynem, podczas gdy przy przestępstwie ciągłym mamy do czynienia z powtarzającymi się zamachami (czynami) na to samo dobro[339].

Nie stanowi przestępstwa pozbawienie wolności dokonane w ramach kontratypu działania w ramach szczególnych uprawnień lub obowiązków służbowych (np. wykonanie kary pozbawienia wolności, tymczasowego aresztowania, zatrzymania, środka zabezpieczającego o charakterze izolacyjnym, przymusowego leczenia)[340]. Uchylenie przestępności wynika w tym wypadku z zasady, że to, co jest dozwolone przez prawo, nie może być zarazem bezprawiem (zasada niesprzeczności systemu prawa). Warunkami legalności realizowanego w ramach obowiązków służbowych pozbawienia wolności jest jednak kompetencja danego podmiotu (analizowana *in concreto*) do dokonania detencji oraz istnienie w danej sprawie podstawy faktycznej i prawnej pozbawienia wolności[341].

[338] Zob. wyr. SA w Lublinie z dnia 15.12.1994 r., II AKr 202/94, Prok. i Pr. 1995, Nr 5, s. 21.

[339] A. Marek, *Prawo…*, *op. cit*., s. 218.

[340] *Kodeks…*, M. Mozgawa (red.), *op. cit*., komentarz do art. 189, teza 7. W odniesieniu do tej kwestii wskazano w uzasadnieniu projektu Kodeksu karnego z 1997 r. (*Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 194), że „nie uznano za celowe wprowadzenia [do art. 189 KK – przyp. D.K.] znamienia normatywnego wskazującego na bezprawność pozbawienia wolności. Jest niewątpliwie prawdą, że z reguły pozbawienie człowieka wolności musi być oparte na przepisach prawa (zatrzymanie, aresztowanie, wykonanie kary pozbawienia wolności). Ważne jest jednak, aby te przypadki traktować jako kontratyp, jako usprawiedliwione koniecznością ochrony istotnych wartości poświęcenie wolności człowieka. Każde więc pozbawienie wolności jest istotne z punktu widzenia prawa karnego i aby było legalne, musi być usprawiedliwione szczególnymi względami".

[341] Szerzej zob. A. Marek, *Prawo…*, *op. cit*., s. 180-181.

Wolność, jako dobro uboczne, jest przedmiotem ataku w sytuacji wielu przestępstw. Stąd też przepisy art. 189 § 1, 2 i 3 KK mogą pozostawać w zbiegu z licznymi innymi przepisami Kodeksu karnego lub karnych ustaw pozakodeksowych. Przepis art. 189 § 1 KK jest konsumowany przez przepis art. 252 § 1 i 2 KK (zbieg pomijalny)[342]. Podobnie przepis art. 189 § 3 KK zostanie skonsumowany przez unormowanie art. 252 § 2 KK. Natomiast pomiędzy art. 189 § 2 KK i art. 252 § 1 i 2 KK będzie zachodzić zbieg kumulatywny, gdyż nie każde wzięcie lub przetrzymywanie zakładnika musi się łączyć z pozbawieniem wolności powyżej 7 dni. Kumulatywny zbieg zachodzić będzie także między przepisami art. 189 § 1 KK i art. 250 KK, jeżeli sprawca w zamiarze przeszkodzenia w wykonywaniu praw wyborczych pozbawi drugą osobę wolności[343]. Także w sytuacji, gdy uprowadzenie lub zatrzymanie małoletniego lub osoby nieporadnej następuje wbrew woli tych osób (a nie tylko osoby powołanej do opieki lub nadzoru nad nimi), będziemy mieli do czynienia z kumulatywną kwalifikacją prawną z art. 189 § 1 KK i art. 211 KK (art. 11 § 2 KK). Jeżeli pozbawienie wolności doprowadziło do powstania uszczerbku na zdrowiu, możliwy jest rzeczywisty zbieg przepisów art. 189 § 1, 2 lub 3 KK i art. 156 § 1 KK lub art. 157 § 1 KK.

Jeśli zaistnienie pozbawienia wolności jest elementem koniecznym dla dokonania danego przestępstwa (np. zgwałcenia), to w takim wypadku każdorazowo należy rozważyć, czy pozbawienie wolności trwało jedynie tyle, ile było potrzebne do dokonania owego innego przestępstwa. Jeśli tak było, to mamy do czynienia z jednością czynu i należy uznać występowanie zasady konsumpcji (bowiem na plan pierwszy wysuwają się ustawowe znamiona innego przestępstwa niż pozbawienie wolności). W przypadku gdy umyślne pozbawienie wolności czasowo wysuwa się poza to, co jest konieczne do realizacji ustawowych znamion innego czynu zabronionego, wtedy mamy do czynienia z wielością czynów, a w rezultacie – z zagadnieniem rzeczywistego zbiegu przestępstw (np. gdy sprawca zgwałcenia po dokonaniu czynu zamyka swoją ofiarę w jakimś pomieszczeniu)[344].

[342] Post. SN z dnia 28.3.2002 r., I KZP 3/2002, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 41 z aprobującą glosą S. Hoca; zob. też wyr. SA w Łodzi z dnia 26.9.2013 r., II AKa 112/13, LEX Nr 1386136.

[343] *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit*., komentarz do art. 189, teza 24.

[344] *Kodeks*..., M. Mozgawa (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 189, teza 8.

Ad 2. Aktualny kształt regulacji art. 189 § 2 i 3 KK został wprowadzony ustawą z dnia 17.12.2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego[345]. Jak czytamy w uzasadnieniu projektu wskazanej wyżej ustawy, „zmiana jest podyktowana wysokim stopniem szkodliwości społecznej tego czynu [pozbawieniem wolności ze szczególnym udręczeniem – przyp. D.K.], w szczególności determinowanym stopniem płynącej z niego dolegliwości dla pokrzywdzonego, którego nie odzwierciedla należycie aktualna wysokość zagrożenia ustawowego przewidzianego za ten typ przestępstwa. Aktualnie przewidziana sankcja za to przestępstwo (od roku do lat 10) jest identyczna jak sankcja za szereg przestępstw o znacznie niższej szkodliwości społecznej, jak np. kradzież z włamaniem. Nie może natomiast ulegać wątpliwości, że pozbawienie wolności, nawet krótkotrwałe, jeżeli wiązało się ze szczególnym udręczeniem, jest źródłem niebywałych cierpień osoby pozbawionej wolności, która zdana na łaskę porywaczy może wyobrażać sobie jak najgorszy rozwój wydarzeń. Pozbawienie wolności wiąże się także z udręką psychiczną osób najbliższych dla porwanego, a także całej społeczności zaangażowanej w poszukiwania takich osób. Z tych względów aktualnie obowiązująca sankcja karna jest nieadekwatna do stopnia szkodliwości społecznej czynu i musi zostać podwyższona. Jednocześnie ze względu na to, że długotrwałe pozbawienie wolności może także dotyczyć sytuacji rodzinnych, a zwłaszcza przetrzymywania dzieci przez rodziców pozbawionych praw rodzicielskich, projektodawcy za niewłaściwe uznali zaostrzenie sankcji wyłącznie ze względu na upływ czasu. Dlatego też projektowany art. 189 § 2 KK nie zmienia sankcji karnej za pozbawienie wolności trwające dłużej niż 7 dni. Natomiast projektowany art. 189 § 3 KK wprowadza typ kwalifikowany pozbawienia wolności, cechujący się szczególnym udręczeniem, niezależnie od tego, czy czas trwania pozbawienia wolności wynosił krócej czy dłużej niż 7 dni. Typ kwalifikowany ze względu na szczególne udrę-

[345] Dz.U. z 2010 r. Nr 7, poz. 46. Przed wejściem w życie tej ustawy art. 189 KK miał następującą treść: „Kto pozbawia człowieka wolności podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” (§ 1), „jeżeli pozbawienie wolności trwało dłużej niż 7 dni lub łączyło się ze szczególnym udręczeniem, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10” (§ 2).

czenie stanie się zbrodnią zagrożoną karą od 3 do 15 lat pozbawienia wolności".

Zgodnie z art. 189 § 2 KK „jeżeli pozbawienie wolności trwało dłużej niż 7 dni, sprawca podlega karze od roku do lat 10". Typ kwalifikowany przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności został tutaj oparty na okoliczności zwiększającej społeczną szkodliwość czynu i stopień pokrzywdzenia ofiary przestępstwa[346]. W doktrynie wskazuje się, że znamię czasowe z art. 189 § 2 KK nie wymaga wykładni. Stanowisko to nie może być aprobowane, zważywszy że zarówno w odniesieniu do dyspozycji art. 189 § 2 KK, jak i do innych sytuacji uregulowanych w Kodeksie karnym związanych z koniecznością obliczania terminu, teoretycznie możliwe jest zastosowanie dwóch różnych koncepcji obliczania terminu. Koncepcja określana jako *computatio naturalis (a momento ad momentum)* uwzględnia przy obliczaniu biegu terminu nie tylko dzień, lecz także godzinę i minutę, natomiast druga, określana jako *computatio civilis (dies a quo)*, nakazuje uwzględniać przy obliczaniu terminu wyłącznie dzień, nie biorąc pod uwagę podziału doby na mniejsze jednostki czasowe[347]. Zgodnie z tą ostatnią formułą do terminu należy wliczać cały dzień, w którym nastąpiło zdarzenie, z którym związany jest początek biegu terminu. Opowiedzieć się tutaj należy za koncepcją pierwszą. Jest ona zgodna z treścią art. 6 § 1 KK określającego zasady ustalania czasu popełnienia czynu zabronionego. W literaturze na tle tego przepisu zasadnie wskazuje się, że czas popełnienia czynu zabronionego ustawodawca ustala w sposób ostry, jednoznaczny, gdyż ma to znaczenie gwarancyjne[348]. Przyjęcie do obliczania terminu koncepcji *computatio civilis (dies a quo)* byłoby niekorzystne dla sprawcy, gdyż prowadziłoby do wcześniejszego zaktualizowania się stanu „dłużej niż 7 dni", o jakim stanowi art. 189 § 2 KK. Zastosowanie koncepcji *computatio naturalis (a momento ad momentum)* nakazuje uznać, że termin 7-dniowy wskazany w analizowanym przepisie oblicza się zgodnie z czasem kalendarzowym, uznając, iż termin ten upływa bezpośrednio po zakończeniu się jednostki czasowej odpowiadającej swą nazwą jednostce czasowej, w której nastąpiło zdarzenie skutkujące rozpoczęciem biegu terminu. Oznacza to, że jeśli bezprawne pozbawienie wolności rozpoczęło się np. w dniu 24.5.2014 r. o godz. 13.30, to przekroczenie 7-dniowego terminu, o jakim stanowi art. 189 § 2 KK, nastąpiło w dniu 31.5.2014 r. o godz. 13.31.

[346] A. Marek, *Prawo…*, *op. cit*., s. 490.

[347] K. Marszał, *Przedawnienie w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 143. Do koncepcji *computatio civilis (dies a quo)* odwołał się Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 18.12.2000 r. (III KKN 429/98, OSNKW 2001 z. 3-4, poz. 20), określając reguły obliczania terminu przedawnienia karalności przestępstwa prywatnoskargowego.

[348] A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, LEX/el. 2010, komentarz do art. 6, teza 5.

Okoliczność tworząca typ kwalifikowany z art. 189 § 2 KK w postaci pozbawienia człowieka wolności na okres powyżej 7 dni musi być objęta umyślnością (zamiarem bezpośrednim lub choćby ewentualnym).

Jeśli chodzi o typ kwalifikowany przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności z art. 189 § 3 KK, to polega on na szczególnym udręczeniu osoby pozbawionej wolności. Wyodrębnienie tego kwalifikowanego przestępstwa oparte zostało, podobnie jak w przypadku art. 189 § 2 KK, na okoliczności zwiększającej społeczną szkodliwość czynu i stopień pokrzywdzenia ofiary przestępstwa[349].

Analiza semantyczna, systemowa i funkcjonalna zwrotu „szczególne udręczenie" nakazuje przyjąć, że akcent trzeba tutaj położyć na zadaniu ofierze dolegliwości (cierpień) fizycznych lub psychicznych[350], nie zaś na skutku, jaki wyniknął z pozbawienia wolności lub stosowanych w jego trakcie środków[351]. Ustawodawcy w treści art. 189 § 3 KK chodziło o okoliczności towarzyszące pozbawieniu wolności. Jak wskazuje się w piśmiennictwie prawniczym, przez szczególne udręczenie należy rozumieć takie warunki i okoliczności, które stwarzają dla ofiary dolegliwość znacznie większą niż to wynika z samego faktu pozbawienia wolności (np. głodzenie ofiary, bolesne związanie pokrzywdzonego, trzymanie ofiary w wilgotnym, mrocznym czy bardzo chłodnym pomieszczeniu, fizyczne lub psychiczne znęcanie się nad osobą pokrzywdzoną, oddzielenie matki od małoletnich dzieci zamknięcie osoby zdrowej psychicznie w szpitalu psychiatrycznym, powodowanie dotkliwego hałasu w pomieszczeniu, w którym znajduje

[349] A. Marek, *Prawo…, op. cit*., s. 490.

[350] Tak też *Prawo karne*, A. Grześkowiak (red.), Warszawa 2012, s. 332.

[351] R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11.6.2002 r.*, II KKN 258/00, OSP 2003, z. 3, s. 179.

się osoba pokrzywdzona, odmawianie leków osobie chorej mimo ich dostępności). Jak trafnie wskazano w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 20.10.2003 r.[352] „szczególne udręczenie (…) może wynikać z wszelkich zachowań podjętych przez sprawcę (sprawców) oraz okoliczności mających związek z miejscem lub warunkami pozbawienia wolności, a także właściwościami samej osoby pokrzywdzonej, jeśli wiążą się one ze sprawieniem bólu, cierpienia, powodują znękanie lub zgnębienie ofiary w stopniu przekraczającym miarę »zwykłego« pozbawienia wolności". Zgodzić się także trzeba ze stanowiskiem wyrażonym w sposób bardzo zwięzły i przekonujący przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 12.12.2012 r.[353], że nie wypełnia znamienia „szczególnego udręczenia" niepewność ofiary „co do planów sprawców, więc i obawa o przyszłość, bo niepewność jutra nie jest niczym wyjątkowym u ofiar pozbawienia wolności".

Zasadnie wywodzi R.A. Stefański[354], że dla bytu przestępstwa z art. 189 § 3 KK ustawa wymaga, aby „udręczenie miało charakter szczególny, a więc niezwykły, wyjątkowy; (…) nie chodzi jednak wyłącznie o subiektywne odczucia ofiary, ale i obiektywną ocenę zachowań sprawcy, wywołujących uczucie cierpienia lub bólu. Dla oceny, czy pozbawienie wolności łączyło się ze szczególnym udręczeniem, bierze się pod uwagę nie tylko przedmiotowe, obiektywne czynniki, ale i osobowość ofiary, jej stan zdrowia, wrażliwość psychiczną".

Okoliczność tworząca typ kwalifikowany z art. 189 § 3 KK w postaci pozbawienia człowieka wolności połączonego ze szczególnym udręczeniem musi być objęta umyślnością (zamiarem bezpośrednim lub choćby ewentualnym).

Ad 3. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu komentowanego postanowienia trafnie wywiódł, że przemoc stosowana przez skazanych wobec pokrzywdzonego podejmowana wielokrotnie, w różnorodny sposób i przy użyciu różnorakich środków (m.in. bicie ofiary pięściami, kopanie jej, kłucie śrubokrętem, podpalenie stopy po oblaniu

[352] II AKa 131/2003, OSA 2004, z. 8, poz. 60.
[353] II AKa 220/12, Prok. i Pr. 2013, Nr 7-8, s. 31.
[354] R.A. Stefański, *Glosa do post. Sądu Najwyższego z dnia 11.6.2002 r. ..., op. cit.,* s. 179.

łatwopalną cieczą) nie zmierzała tylko do obezwładnienia pokrzywdzonego w celu pozbawienia go wolności czy też do utrzymania tego stanu, ale także, a nawet przede wszystkim, obliczona była na zadanie pozbawionej wolności ofierze cierpień fizycznych, co odnosić należy w szczególności do zachowań po uwięzieniu w bagażniku samochodu (kłucie śrubokrętem) i w trakcie przetrzymywania w lesie (bicie, uderzanie głową o drzewo, podpalenie). Jak dalej wskazał Sąd Najwyższy, „nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż obiektem ich [skazanych – przyp. D.K.] ataku stał się całkiem przypadkowy, niespodziewający się takiego niebezpieczeństwa przechodzień, który, zamknięty w bagażniku, w przekonaniu, że utraci życie, został nocą wywieziony do lasu, co powodowało dlań dodatkowe, dotkliwe cierpienia moralne. Za przyjęciem zatem ustalenia, że pozbawienie pokrzywdzonego wolności wiązało się ze szczególnym udręczeniem, przemawiał cały zespół okoliczności, w tym różnorodność i intensywność podjętych przez sprawców działań, skierowanych na zadanie pokrzywdzonemu cierpień fizycznych i psychicznych, choć ich skutki dla jego zdrowia nie okazały się ciężkie".

Zgodzić się należy z Sądem Najwyższym, iż o szczególnym udręczeniu ofiary przestępstwa określonego w art. 189 § 3 KK świadczyć więc może samo tylko bicie osoby pozbawionej wolności, choćby jego wynikiem nie były obrażenia ciała, jeżeli sposób takiego działania powodował dla ofiary cierpienia niezwiązane jedynie z wypełnieniem znamienia pozbawienia wolności. Tym bardziej różnorodność działań rozciągniętych w czasie lub wprawdzie krótkotrwałych, ale o nasilonym stopniu intensywności, skierowanych na zadanie pokrzywdzonemu nie tylko dolegliwości fizycznych, ale również cierpień moralnych, przemawia za przyjęciem kwalifikowanej postaci pozbawienia wolności.

W świetle przytoczonej argumentacji tezę komentowanego postanowienia uznać należy za trafną. Zasadnie więc spotkała się ona z akceptacją w doktrynie[355].

[355] *Kodeks…,* A. Zoll (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 189, teza 17; A. Marek, *Kodeks…, op. cit.*, komentarz art. 189, teza 9; *Kodeks…,* M. Mozgawa (red.), *op. cit*., komentarz do art. 189, teza 6; R.A. Stefański, *Glosa do post. Sądu Najwyższego z dnia 11.6.2002 r. ..., op. cit.*, s. 178-180.

4.2. Zmuszanie do określonego zachowania się

Przestępstwo z art. 191 § 1 KK jest przestępstwem czynnościowym (formalnym), a nie materialnym. Dla jego dokonania wystarcza, że sprawca podjął określone w przepisie środki zmuszania, tj. użył przemocy lub groźby bezprawnej w celu określonym w przepisie, bez względu na to, czy pokrzywdzony zachował się w sposób, do jakiego zmuszał go sprawca. Do znamion tego czynu zabronionego nie należy skutek w postaci zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia. Z takiego – bezskutkowego – charakteru tego typu czynu zabronionego wynika, że również wzbudzenie obawy urzeczywistnienia groźby nie może być ujmowane jako skutek zachowania opisanego w art. 191 § 1 KK, a więc tak jak w przepisie art. 190 § 1 KK.

Groźba bezprawna, jako postać popełnienia przestępstwa z art. 191 § 1 KK, musi być realna, tzn. wywoływać u obiektywnego obserwatora przekonanie, że jej użycie może wpłynąć na określone zachowanie pokrzywdzonego zgodne z wolą sprawcy. Zaakceptowanie poglądu, że groźba bezprawna musi również realnie wpływać na psychikę zagrożonego, nie oznacza jednak, że w każdym przypadku popełnienia przestępstwa znamiennego groźbą bezprawną należy wskazać w opisie czynu, iż groźba wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, tak jak jest to konieczne w przypadku przestępstwa z art. 190 § 1 KK.

Postanowienie SN z dnia 14.2.2013 r., II KK 120/12, LEX Nr 1405555.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie P.S. skazanego z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK i in. po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 14.2.2013 r., kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 10.2.2012 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 30.9.2011 r., oddala kasację i obciąża skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

Z uzasadnienia faktycznego

Sąd Rejonowy, wyrokiem z dnia 30.9.2011 r., oskarżonego P.S. uznał za winnego tego, że:

1. w dniu 24.1.2011 r. w S., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru kierował wobec M.M. groźby pozbawienia życia, wyrządzenia krzywdy jej dzieciom, połamaniem kręgosłupa jej mężowi, zniszczeniem prowadzonego przez nią lokalu w celu zmuszenia jej do wycofania toczącej się przed Sądem Rejonowym w S. sprawy III RC ... lub zawarcia z nim ugody, tj. przestępstwa z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK i za to skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

2. w dniu 24.6.2009 r. w S., będąc przesłuchiwanym w charakterze świadka w sprawie III RC ... Sądu Rejonowego w S. i pouczonym o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, zeznał nieprawdę co do okoliczności, że nigdy nie utrzymywał stosunków intymnych z M.M., tj. przestępstwa z art. 233 § 1 KK i za to skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

3. w dniu 24.1.2011 r. w B., wykonując czynności służbowe jako funkcjonariusz Policji przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że poświadczył nieprawdę poprzez zamieszczenie w protokole przesłuchania podejrzanego M.W. zapis o uzgodnieniu kary dla ww. podejrzanego z prokuratorem Prokuratury Rejonowej w P., do którego to uzgodnienia w takim kształcie, jak ustalony został w protokole przesłuchania M.W. w charakterze podejrzanego w sprawie 4 Ds. ... w rzeczywistości nie doszło, a które miało znaczenie prawne, czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. przestępstwa z art. 231 § 1 KK w zb. z art. 271 § 1 KK w zw. z art. 11 § 2 KK, i za to skazał go na karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 KK i art. 86 § 1 KK wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. w odniesieniu do czynu z pkt 2 – obrazę prawa materialnego, art. 233 § 2 KK w zw. z art. 233 § 1 KK wskutek błędnej wykładni tych przepisów i przyjęcia, że dla odpowiedzialności karnej wystarczające jest „pouczenie" w sytuacji, gdy ustawodawca jako

warunek odpowiedzialności z tego przepisu wskazał konieczność „uprzedzenia" o odpowiedzialności karnej;

2. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 410 KPK w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 i 2 KPK w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 KPK wskutek:

a) doprowadzenia do nieusuwalnej sprzeczności pomiędzy częścią dyspozytywną i motywacyjną wyroku w punkcie 1 poprzez przypisanie oskarżonemu popełnienia czynu art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK a w części motywacyjnej konstatowanie, iż czyn ten stanowił występek z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK a następnie z art. 190 KK lub też z art. 190 § 1 KK,

b) doprowadzenia do nieusuwalnej sprzeczności pomiędzy częścią dyspozytywną i motywacyjną wyroku w punkcie 2 poprzez przyjęcie w części dyspozytywnej wyroku, że oskarżony został pouczony o odpowiedzialności karnej, a w części motywacyjnej, iż został uprzedzony o tej odpowiedzialności,

c) doprowadzenia do nieusuwalnej sprzeczności w części motywacyjnej wyroku poprzez przyjęcie, że oskarżony jest „człowiekiem inteligentnym", a następnie odmiennie, że „nie ma podstaw przeczyć, że jest on osobą mało inteligentną", czy też sprzeczne wskazywanie sygnatury sprawy toczącej się przed Sądem Rejonowym w S. (...),

d) sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób nie poddający się kontroli instancyjnej, skoro nie sposób ustalić, w oparciu o jakie dowody zostały ustalone poszczególne fakty, wobec poniechania przywołania dowodów na konkretne okoliczności i poprzestania na zbiorczym wymienieniu dowodów;

3. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 2 § 2 KPK, art. 4 KPK, art. 7 KPK i art. 410 KPK wskutek dowolnej oceny dowodów, tendencyjnie niekorzystnej dla oskarżonego, oraz nieuwzględnienia całokształtu istotnych okoliczności, w tym premedytowane pomijanie okoliczności korzystnych dla oskarżonego, co przejawia się w:

- zupełnym zignorowaniu zasadniczego dowodu w postaci protokołu odtwarzania zapisu dźwięku, który wyklucza sprawstwo oskarżonego, bowiem wskazuje, że rozmowy z M.M. przebiegały w sposób spokojny,

- zupełnie nieuprawnionym stwierdzeniu, że oskarżony usłyszał, jakie zagrożenie przewiduje art. 233 § 1 KK, jeśli zezna on nieprawdę,
- aprawnym stwierdzeniu, że oskarżony miał świadomość istnienia art. 233 § 1 KK, skoro był policjantem,
- nieuprawnionej, bo dowolnej, nadinterpretacji pojęcia „stosunki intymne" i niedopuszczalnym przyjęciu, że oskarżony z pewnością wiedział, iż chodzi o „stosunki seksualne",
- używaniu nielicujących z powagą sądu określeń dla oceny wyjaśnień oskarżonego i dokonanie tej oceny w sposób dowolny, z pominięciem części materiału dowodowego, a w tym głównie z protokołu odtworzenia zapisu dźwięku,
- pozostającym w opozycji do zeznań świadka – prokuratora P.R., przyjęciu, że oskarżony poświadczył nieprawdę w protokole przesłuchania M.W., skoro świadek zeznał, że nie może wykluczyć, że funkcjonariusz źle zrozumiał lub źle zapisał treść uzgodnień,
- dowolnej ocenie depozycji M.M. co do rzekomego zachowania oskarżonego wobec jej osoby, skoro przeczą temu obiektywne dowody w postaci nagrania z rozmów i wyjaśnienia oskarżonego;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za postawę wyroku odnośnie czynów z pkt 1 i 3 (będący konsekwencją powyższych uchybień) poprzez błędne ustalenie, iż oskarżony:

- kierował wobec pokrzywdzonej groźby pozbawienia życia, wyrządzenia krzywdy jej i dzieciom, połamaniem kręgosłupa jej mężowi, zniszczeniem prowadzonego przez nią lokalu w celu zmuszenia jej do określonego zachowania, wobec braku wiarygodnych dowodów na tę okoliczność,
- popełnił czyn z punktu 3 wyroku wobec zignorowania zeznań świadka P.R. i treści wyroku dot. M.W.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S.

Na rozprawie odwoławczej obrońca oskarżonego wniósł ponadto o uwzględnienie w trybie art. 440 KPK zarzutu obrazy pra-

wa materialnego odnośnie czynu z punktu 1 wyroku, gdyż czyn zakwalifikowany z art. 191 § 1 KK nie zawiera opisu znamion tego typu czynu zabronionego, skoro sposób działania oskarżonego dokonał się poprzez znamiona z art. 190 § 1 KK.

Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia 10.2.2012 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Od tego wyroku kasację wniósł obrońca skazanego. Skarżąc wyrok w całości, zarzucił rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

I. w zakresie czynu z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK:

1. rażące naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 433 § 2 KPK i art. 457 § 3 KPK w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 KPK, poprzez nienależyte rozważenie zarzutów „2a" i „4" tiret pierwszy, zawartych w apelacji obrońcy i w konsekwencji niezasadne zaakceptowanie skazania P.S. za czyn niewypełniający ustawowych znamion przestępstwa określonego w art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK, „zatem poprzez oczywiście błędne uznanie, że rygory prawa spełnione są wskutek li tylko wskazania w sentencji wyroku przepisów Kodeksu karnego i niektórych znamion czynu tak przypisanego – w sytuacji gdy wszystkie ustawowe znamiona przestępstwa muszą być zamieszczone w sentencji wyroku, w opisie przypisanego czynu, a nie tylko znajdować się w uzasadnieniu wyroku";

2. rażące naruszenie art. 433 § 2 KPK i art. 457 § 3 KPK w zw. z art. 434 § 1 KPK, poprzez nienależyte rozważenie zarzutu „3a" i „3h" apelacji obrońcy i w konsekwencji – pomimo związania zakazem *reformationis in peius* – dokonanie nowych, niekorzystnych ustaleń faktycznych, w tym ustaleń oczywiście dowolnych i błędnych;

3. rażące naruszenie prawa materialnego, a mianowicie błędną wykładnię art. 191 § 1 KK polegającą na wyrażeniu poglądu, iż skutek w postaci wzbudzenia w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby nie stanowi ustawowego znamienia typu czynu zabronionego, który został przypisany skazanemu.

(…)

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku sądu pierwszej instancji, uznanie skazania za oczywiście niesłuszne i uniewinnienie oskarżonego.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Natomiast prokurator Prokuratury Generalnej występujący na rozprawie kasacyjnej domagał się oddalenia kasacji w zakresie czynów z art. 233 § 1 KK i art. 231 § 1 KK w zb. z art. 271 § 1 KK oraz uznania za zasadny zarzutu obrazy prawa materialnego – art. 191 § 1 KK i w konsekwencji uchylenia wyroku Sądu Okręgowego i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w zakresie czynu z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK i uniewinnienie oskarżonego oraz przekazanie sprawy temu ostatniemu Sądowi w celu orzeczenia na nowo kary łącznej.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie jest zasadna i nie zasługuje na uwzględnienie.

Co do zarzutów rażącego naruszenia prawa procesowego i materialnego skierowanych do czynu z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów z pkt I ppkt 2, w których wskazano na rażące naruszenie art. 433 § 2 KPK i art. 457 § 3 KPK w zw. z art. 434 § 1 KPK, polegające na nienależytym rozważeniu dwóch zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, dotyczących pominięcia przez Sąd pierwszej instancji przy ocenie zeznań świadka M.M. protokołu z odtworzenia zapisu jej rozmowy ze skazanym oraz dokonania nowych, niekorzystnych ustaleń faktycznych, stwierdzić należy, że są one bezzasadne. Sąd Okręgowy do tych zarzutów, sformułowanych w pkt 3a i 3h apelacji, w sposób szczegółowy odniósł się na s. 6 i 7 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, stwierdzając, że są one niezasadne przede wszystkim dlatego, iż nagrywane rozmowy nie dotyczyły zdarzeń objętych aktem oskarżenia. Skazany groźby pod adresem pokrzywdzonej kierował bowiem w dniu 24.1.2011 r., a nagrania dotyczyły rozmów prowadzonych w dniu następnym, co wynika już z protokołu odtworzenia zapisu dźwięku (k. 24). Rację ma zatem Sąd odwoławczy, że dowód w postaci płyty z na-

graniem rozmów i spokojny ton tych rozmów wcale nie przeczy zeznaniom M.M., że skazany kierował pod jej adresem groźby, a więc nie podważa dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny wiarygodności tego dowodu. Niezależnie bowiem od tego, że groźby nie muszą być wypowiadane w sposób agresywny (równie dobrze można to czynić z zachowaniem pozornego spokoju), z faktu, iż skazany w dniu 25.1.2011 r. miał spokojnie rozmawiać, wcale nie wynika, że dzień wcześniej nie groził pokrzywdzonej.

Bezzasadny jest też zarzut naruszenia art. 434 § 1 KPK, statuującego tzw. bezpośredni zakaz *reformationis in peius*, czyli zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego. Zgodnie z tym przepisem sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego tylko wtedy, gdy wniesiono na jego niekorzyść środek odwoławczy, i to w takim tylko zakresie, w jakim orzeczenie zostało zaskarżone, zaś odstępstwa od tej zasady są dopuszczalne jedynie w wypadkach wskazanych w ustawie. Oznacza to, że przy braku środka odwoławczego na niekorzyść sytuacja oskarżonego w postępowaniu odwoławczym nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek punkcie. Sąd drugiej instancji nie może orzec surowszej kary pozbawienia wolności, nie może dokonywać nowych ustaleń faktycznych, choćby przez zmianę lub „dookreślenie" opisu czynu, ani uchylać w tym celu wyroku i przekazywać sprawy do ponownego rozpoznania. Innymi słowy, sąd odwoławczy nie jest uprawniony do dokonania zmian, w tym również w sferze ustaleń faktycznych, powodujących dla oskarżonego negatywne skutki.

Sąd Okręgowy takich zmian w zakresie czynu z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK nie tylko w części dyspozytywnej wyroku, ale również części motywacyjnej, nie dokonał. Nie wskazuje ich zresztą skarżący, który naruszenia zakazu *reformationis in peius* upatrywał nie tyle w dokonaniu nowego ustalenia faktycznego przez Sąd odwoławczy, co pogłębionej, bo uwzględniającej nagrane rozmowy oceny zeznań świadka M.M. i w konsekwencji „doprowadzenia do sytuacji jednoznacznie przesądzającej o istotności tego dowodu" (protokołu odtworzenia zapisu dźwięku – przyp. SN). Jest jednak oczywiste, że dokonana przez ten Sąd ocena znaczenia pominiętego przez Sąd pierwszej instancji dowodu nie stanowi żadnego nowego ustalenia pogarszającego sytuację prawną skazanego.

Zarzuty sformułowane w pkt I ppkt 1 i 3 kasacji w istocie sprowadzają się do kwestionowania zasadności przypisania skazanemu przestępstwa z art. 191 § 1 KK w zw. z art. 12 KK z tego względu, że czyn opisany w sentencji wyroku nie zawierał wszystkich ustawowych znamion tego typu czynu zabronionego. Skoro przestępstwo z art. 191 § 1 KK jest, zdaniem skarżącego, znamienne skutkiem, jaki musi wywołać groźba wobec zagrożonego w postaci wzbudzenia w nim uzasadnionej obawy spełnienia groźby (w świetle argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu kasacji nie jest jednak jasne, czy traktuje on to znamię jako skutek przestępstwa z art. 191 § 1 KK, czy też znamię groźby bezprawnej), to brak w opisie czynu przypisanego skazanemu takiego skutku zdekompletowało jego ustawowe znamiona. W wyniku zatem wadliwej wykładni art. 191 § 1 KK, polegającej na wyrażeniu przez Sąd odwoławczy błędnego poglądu, iż skutek w postaci wzbudzenia w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby nie stanowi ustawowego znamienia tego typu czynu zabronionego, podczas gdy skutek ten wprost wynika z art. 115 § 12 KK, zawierającego definicję legalną groźby bezprawnej, doszło do skazania za czyn, który nie stanowił przestępstwa.

Tak rozumiane zarzuty nie są zasadne. Po pierwsze, dlatego że przestępstwo z art. 191 § 1 KK jest przestępstwem czynnościowym (formalnym), a nie materialnym. Dla jego dokonania wystarcza, że sprawca podjął określone w przepisie środki zmuszania, tj. użył przemocy lub groźby bezprawnej w celu określonym w przepisie, bez względu na to, czy pokrzywdzony zachował się w sposób, do jakiego zmuszał go sprawca. Do znamion tego czynu zabronionego nie należy skutek w postaci zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia (por. wyr. SN z dnia 12.6.2001 r., IV KKN 36/97, LEX Nr 553794). Z takiego – bezskutkowego – charakteru tego typu czynu zabronionego wynika, że również wzbudzenie obawy urzeczywistnienia groźby nie może być ujmowane jako skutek zachowania opisanego w art. 191 § 1 KK, a więc tak jak w przepisie art. 190 § 1 KK.

Jeżeli zaś chodzi o argument skarżącego, że stanowisko Sądu odwoławczego, iż skutek w postaci wzbudzenia w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby popełnienia przestępstwa nie stanowi znamienia przestępstwa z art. 191 § 1 KK, jest błędne dlatego, gdyż zaprzecza mu „wprost (...) definicja legalna z art. 115 § 12 KK", zauważyć trzeba, że z przepisu art. 115 § 12 KK – zawierającego definicję legalną zwrotu „groźba bezprawna" – literalnie nie wynika, aby wzbudzenie w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby należało do cech groźby bezprawnej. W piśmiennictwie i orzecznictwie przyjmuje się jednak, że groźba bezprawna, jako postać popełnienia przestępstwa z art. 191 § 1 KK, musi być realna, tzn. wywoływać u obiektywnego obserwatora przekonanie, że jej użycie może wpłynąć na określone zachowanie pokrzywdzonego zgodne z wolą sprawcy (por. A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, wyd. III, s. 517, teza 13; J. Giezek, [w]: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, N. Kłączyńska [red.], G. Łabuda [red.], teza 4 do art. 115 § 12; wyr. SN z dnia 26.9.2006 r., WA 27/06, OSNwSK 2006, z. 1, poz. 1809; wyr. SA w Poznaniu z dnia 14.7.2005 r., II AKa 155/05, LEX Nr 17193). Groźba bezprawna musi realnie wpływać na psychikę zagrożonego; w przeciwnym wypadku trudno byłoby, jak trafnie zauważa prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację, racjonalnie wykazać, że faktycznie zagrożone zostało dobro prawne przez sprawcę posługującego się groźbą. Jest przy tym zrozumiałe, że osoba zmuszana groźbą do określonego zachowania się nie podporządkuje się woli sprawcy, jeżeli w ogóle groźby się nie obawia, albo że np. świadek, któremu grożono popełnieniem przestępstwa, nie zezna fałszywie, jeżeli groźba nie wzbudziła w nim obawy jej spełnienia.

Zaakceptowanie poglądu, że groźba bezprawna musi również realnie wpływać na psychikę zagrożonego, nie oznacza jednak, że w każdym przypadku popełnienia przestępstwa znamiennego groźbą bezprawną należy wskazać w opisie czynu, iż groźba wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, tak jak jest to konieczne w przypadku przestępstwa z art. 190 § 1 KK. Podzielić należy stanowisko prokuratora zawarte w pisemnej odpowiedzi na kasację, że oceny groźby jako znamienia danego typu przestępstwa należy dokonywać w realiach konkretnej sprawy, biorąc pod uwagę okoliczności zdarzenia i właściwości osobiste zagrożonego, z których wynikał jego lęk przed groźbą. Podkreślić również trzeba, że subiektywny element groźby bezprawnej jest tylko jednym ze składników ustalanego stanu faktycznego i nie stanowi samoistnego znamienia określającego czynność sprawczą przestępstwa z art. 191 § 1 KK.

W sprawie niniejszej takiej oceny groźby dokonał Sąd Rejonowy w S. Wynikiem tej oceny jest zawarte w uzasadnieniu wyroku ustalenie, że wypowiedziane przez skazanego pod adresem M.M. groźby zostały przez nią potraktowane poważnie, bowiem „przestraszyła się tych gróźb i obiecała, że wycofa sprawę z sądu" (s. 2 uzasadnienia). Zatem pomimo braku zamieszczenia w opisie czynu przypisanego skazanemu w części dyspozytywnej wyroku stwierdzenia, że groźba wzbudziła u zmuszanej M.M. uzasadnioną obawę jej spełnienia w sytuacji, gdy takowe ustalenie zawarto w uzasadnieniu, a także gdy realność tejże groźby wynikała z innych zawartych w opisie czynu zwrotów (pozbawienie życia pokrzywdzonej, wyrządzenie krzywdy jej dzieciom, połamanie mężowi kręgosłupa, zniszczenie prowadzonego lokalu), które każdy przeciętny człowiek uznałby za realne i wzbudzające obawę zrealizowania, zarzucane w kasacji uchybienie skutkujące obrazą prawa materialnego – art. 191 § 1 KK – nie zaistniało.

Wprawdzie Sąd odwoławczy w odpowiedzi na zarzut obrońcy, że czyn zakwalifikowany z art. 191 § 1 KK nie zawierał w części dyspozytywnej opisu wszystkich koniecznych znamion tego typu czynu zabronionego, wprost nie zajął stanowiska co do tego zagadnienia, tym niemniej brak ten można co najwyżej rozpatrywać jako naruszenie wymogu dokładnego określenia czynu przypisanego skazanemu, a więc w kategoriach zarzucanej w pkt I ppkt 1 kasacji obrazy przepisu prawa procesowego – art. 413 § 2 pkt 1 KPK. W tej kwestii zauważyć trzeba, że groźba bezprawna należy do znamion wielu typów czynów zabronionych, np. z art. 119 § 1, art. 128 § 3, art. 153 § 1, art. 197 § 1 i 2, art. 203, art. 224 § 1 i 2, art. 232, art. 245, art. 246 KK. Pojęcia „groźby bezprawnej" używa się tam jako znamienia strony przedmiotowej czynu zabronionego, określającej szczególny karalny sposób

zachowania się sprawcy. Praktyka sądowa wskazuje, że z reguły ów element groźby bezprawnej (stwierdzenie, że groźba wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, iż będzie spełniona) nie jest wprost zamieszczany w opisie powyższych czynów (także innych popełnionych przy użyciu groźby bezprawnej). Inaczej rzecz się ma tylko z przestępstwem z art. 190 § 1 KK, ale w tym przypadku wynika wprost z dyspozycji tego przepisu.

W realiach tej sprawy jest więc oczywiste, że gdyby nawet przyjąć, iż doszło do naruszenia art. 413 § 2 pkt 1 KPK, to takie uchybienie nie mogłoby mieć wpływu na treść wyroku sądu odwoławczego, nie mówiąc już o wpływie istotnym, wymaganym w przepisie art. 523 § 1 KPK.

Dla wyczerpania problematyki dotyczącej omawianego zagadnienia odnieść się trzeba do stanowiska prokuratora Prokuratury Generalnej, wyrażonego na rozprawie kasacyjnej, co do zasadności rozważanego zarzutu obrazy prawa materialnego. U jego podstaw legło przekonanie, że w tej sprawie niezbędne było wskazanie (zamieszczenie) skutku w postaci wzbudzenia w zagrożonej uzasadnionej obawy spełnienia groźby także w opisie czynu przypisanego skazanemu w części dyspozytywnej wyroku, przy czym ów wymóg miał jakoby wynikać z orzecznictwa, a konkretnie z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7.12.1999 r., WA 38/99 (OSNKW 2000, z. 3-4, poz. 32). Odnosząc się do tego argumentu zauważyć należy, że Sąd Najwyższy w powołanym wyroku stwierdził m.in., „że dla bytu przestępstwa określonego w art. 346 KK, jeżeli środkiem do osiągnięcia celu jest zastosowanie groźby bezprawnej w postaci groźby karalnej (art. 115 § 12 w zw. z art. 190 § 1 KK), konieczne jest ustalenie, że zapowiedź żołnierza popełnienia przestępstwa na szkodę przełożonego wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, iż będzie spełniona". Do wyrażenia tego poglądu doszło w sprawie, w której przedmiotem rozpoznania była apelacja prokuratora od wyroku sądu pierwszej instancji (którym uniewinniono oskarżonego od popełnienia czynów z art. 346 KK), w której podniesiono, że dla bytu przestępstwa z art. 346 KK, w sytuacji, gdy sprawca stosuje groźbę bezprawną, nie jest konieczne stwierdzenie, by wzbudziła ona u zagrożonego obawę jej wykonania. Natomiast takiego poglądu, jak sugeruje

prokurator, a mianowicie że konieczne jest zamieszczenie owego ustalenia (stwierdzenia, że groźba wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, iż będzie spełniona) także w opisie czynu w części dyspozytywnej orzeczenia, Sąd Najwyższy w tym wyroku nie wyraził. Dlatego nie można zgodzić się z jego oceną rozważanego tu zarzutu kasacyjnego.

Po drugie, zarzuty podniesione w pkt I ppkt 1 i 3 kasacji są niezasadne dlatego, że Sąd odwoławczy zarzuty apelacji obrońcy skazanego odnoszące się do tego zagadnienia, sformułowane w pkt 2a i 4 tiret pierwszy, rzetelnie, bo wszechstronnie i wnikliwie oraz prawidłowo rozważył. Świadczy o tym treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku, które spełnia wymagania wynikające z art. 457 § 3 KPK.

Podsumowując, stwierdzić należy, że nie doszło do zarzucanej w kasacji obrazy prawa materialnego – art. 191 § 1 KK ani też do rażącego naruszenia wskazanych w zarzutach przepisów prawa procesowego.

(…)

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy oddalił kasację obrońcy skazanego jako niezasadną.

O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 KPK w zw. z art. 518 KPK.

1) **Określ istotę i charakter prawny przestępstwa zmuszania do określonego zachowania się.**
2) **Scharakteryzuj relację zachodzącą między art. 191 § 1 KK i art. 191 § 2 KK.**
3) **Przedstaw argumentację Sądu Najwyższego przytoczoną na poparcie tez analizowanego postanowienia i dokonaj oceny trafności tych tez.**

Ad 1. Jak wskazywał na tle art. 251 KK z 1932 r. (odpowiednik obecnego art. 191 § 1 KK) L. Peiper, „w zasadzie każdy człowiek ma i powinien mieć zupełną swobodę co do tego, co chce czynić, czego chce zaniechać i co chce znosić; ta swoboda dotyczy zarówno jego działań prawnych (np. zawarcie umowy kupna, sporządzenie rozporządzenia ostatniej woli itp.), jak i działań czysto faktycznych

(siąść, jechać, przechadzać się, jeść itp.). Przepis ten chroni więc (…) stan rzeczy, w którego centrum znajduje się pokrzywdzony i w którego zachowaniu lub niezachowaniu on jest zainteresowany”[356]. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w treści uzasadnienia projektu przedwojennego Kodeksu karnego, w którym czytamy[357]: „przy określeniu pojęcia wolności jako przedmiotu zmuszenia należy wziąć za podstawę określenie Monteskjusza: »wolność polega na możności czynienia tego, co się chcieć powinno, i nie czynienia tego, czego się nie ma obowiązku chcieć« tzn. że przy formułowaniu normy wolności należy brać za podstawę nie tylko subjektywne chcenie człowieka, ale także objektywne granice prawne woli człowieka w społeczeństwie. W stosunku do tak rozumianego przedmiotu ochrony prawnej zmuszanie będzie polegało na skrępowaniu prawnie wolnego postępowania, tj. na wytworzeniu takich warunków, w których człowiek nie może czynić tego, co chcieć powinien, albo musi czynić to, czego chcieć nie ma obowiązku”. Podobnie zagadnienie to postrzegano na gruncie art. 167 § 1 DKK akcentując, że przepis ten penalizuje „zmuszanie pokrzywdzonego do działania, zaniechania lub znoszenia niezgodnego z jego wolą”[358]. Powyższe poglądy na istotę przestępstwa zmuszania do określonego zachowania się nie uległy dezaktualizacji, gdyż *de lege lata* na tle regulacji art. 191 KK[359] wskazuje się, że „zmuszanie innej osoby do określonego zachowania się stanowi klasyczny przykład przestępstwa przeciwko wolności w sferze swobody podejmowania i realizacji decyzji woli”[360].

Wolność chroniona dyspozycją art. 191 KK zawiera się w pojęciu wolności, o jakiej stanowi art. 31 ust. 1 Konstytucji RP. Na tle tej regulacji konstytucyjnej wskazuje się bowiem, że wyrażona w niej „zasada wolności zakłada, że każdemu przysługuje swoboda decydowania o własnym postępowaniu (…); zasada ta formułuje domniemanie swobody decyzji i działań, natomiast dla poddawania ich ograniczeniom konieczna jest zawsze interwencja prawodawcy”[361].

[356] L. Peiper, *Komentarz…*, *op. cit*., s. 509.

[357] Komisja Kodyfikacyjna RP: projekt Kodeksu karnego w redakcji przyjętej w drugim czytaniu przez sekcję prawa karnego, uzasadnienie części szczególnej, Warszawa 1930, t. V, z. 4, s. 199.

[358] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks…*, *op. cit*., s. 131.

[359] Treść art. 191 KK jest następująca: „Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” (§ 1), „jeżeli sprawca działa w sposób określony w § 1 w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” (§ 2).

[360] A. Marek, *Prawo…*, *op. cit*., s. 493.

Dyspozycja art. 191 § 1 KK w relacji do art. 167 § 1 DKK jednoznacznie konkretyzuje, że przestępstwem jest zmuszanie do działania, zaniechania lub znoszenia[362]. „Działanie”, o jakim stanowi komentowany przepis, to wykonywanie określonej czynności faktycznej lub prawnej; aktywizowanie się ofiary przestępstwa w określonym kierunku zgodnym z wolą sprawcy[363].

„Zaniechanie” to bierne zachowanie się pokrzywdzonego, powstrzymanie się od działania[364]. „Znoszenie” to sytuacja, w której pokrzywdzony zmuszony jest nie tylko do powstrzymania się od wszelkiej aktywności, do biernej postawy, ale wbrew jego woli dzieje się coś jeszcze, czego być może bez zastosowania przemocy lub groźby ze strony sprawcy by nie zniósł, czemu usiłowałby się przeciwstawić[365].

W treści art. 191 § 1 KK zawężono znamię przemocy, która musi być *verba legis* stosowana „wobec osoby”[366], podczas gdy art. 167 § 1 DKK (w przepisie tym była ogólnie mowa o „przemocy”) penalizował także tzw. przemoc pośrednią, tj. wywieranie nacisku na wolę osoby zmuszanej przez oddziaływanie na jej otoczenie (np. wymontowanie pieca z mieszkania, aby uniemożliwić przebywanie w nim w okresie zimowym osobie pokrzywdzonej; „spuszczenie” powietrza z opon, aby uniemożliwić osobie pokrzywdzonej skorzystanie z samochodu)[367]. Tego rodzaju interpretacja art. 191 § 1 KK pozostaje w zgodzie z jedną z fundamen-

[361] L. Garlicki, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), t. III, Warszawa 2003, s. 4, uwagi do art. 31.

[362] Art. 167 § 1 DKK penalizował w sposób ogólny zmuszanie innej osoby do określonego zachowania się.

[363] O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 2002/2003, s. 979.

[364] *Prawo karne*, A. Grześkowiak (red.), *op. cit*., s. 337.

[365] O. Górniok, (w:) O. Górniok i in., *op. cit*., s. 979.

[366] Tak też *Kodeks karny. Komentarz*, A. Grześkowiak (red.), K. Wiak (red.), Warszawa 2012, s. 862.

[367] A. Marek, *Prawo…*, *op. cit*., s. 493.

talnych dyrektyw wykładni językowej, a więc dyrektywą *per non est*. Wychodząc z założenia racjonalności prawodawcy zakazuje ona takiej interpretacji przepisu, aby traktować jakiś jego fragment jako zbędny[368]. Skoro zaś ustawodawca w art. 191 § 1 KK (podobnie zresztą jak w art. 153 § 1 KK, art. 191a § 1 KK, art. 280 § 1 KK, art. 281 KK) wyraźnie wskazuje na „przemoc wobec osoby", zaś nie czyni tego w innych przepisach Kodeksu karnego (zob. np. art. 245 KK, art. 289 § 3 KK traktujących tylko o „przemocy"), to intencją prawodawcy było z pewnością zawężenie penalizacji na gruncie art. 191 § 1 KK w stosunku do tej, jaka miała miejsce w świetle art. 167 § 1 KK[369]. Wskazane zawężenie penalizacji do wypadków stosowania przemocy wobec osoby miało na celu zapobieżenie praktyce polegającej na częstym wykorzystywaniu art. 167 § 1 DKK do „ochrony przed naruszeniem w posiadaniu, rozwiązywania konfliktów mieszkaniowych związanych z podziałem majątku lub uzyskania lepszej pozycji w sprawie o rozwód lub eksmisję"[370].

Zwrot języka prawnego „osoba" należy rozumieć jako odnoszący się jedynie do osoby fizycznej. Zmuszanie osoby prawnej czy innego podmiotu zbiorowego może niekiedy stanowić realizację ustawowych znamion odrębnych typów czynów zabronionych[371] (np. art. 128 § 3 KK[372], art. 224 § 1 KK[373], art. 232 KK[374]).

W świetle powyższych wywodów uznać należy, że słusznie wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 10.12.1998 r.[375], że „przemoc wobec osoby" jako forma zmuszania – w rozumieniu art. 191

[368] L. Morawski, *op. cit.*, s. 122 i n.

[369] Zob. też *Kodeks karny. Komentarz*, T. Bojarski (red.), Warszawa 2012, s. 465; T. Dukiet-Nagórska i in., *op. cit.*, s. 339.

[370] *Kodeks…*, A. Zoll (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 191, teza 5. Dodać także trzeba, że TK w wyr. z dnia 9.10.2001 r. (SK 8/00, OTK 2001, z. 7, poz. 211) uznał taki kształt normatywny art. 191 § 1 KK za zgodny z art. 30 w zw. z art. 2 Konstytucji RP.

[371] *Kodeks…,* M. Mozgawa (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 191, teza 7.

[372] Przepis ten stanowi: „Kto przemocą lub groźbą bezprawną wywiera wpływ na czynności urzędowe konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10".

[373] Przepis ten stanowi: „Kto przemocą lub groźbą bezprawną wywiera wpływ na czynności urzędowe organu administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3".

[374] Przepis ten stanowi: „Kto przemocą lub groźbą bezprawną wywiera wpływ na czynności urzędowe sądu, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5".

[375] I KZP 22/98, OSNKW 1999, z. 1-2, poz. 2.

§ 1 KK – może polegać tylko na bezpośrednim fizycznym oddziaływaniu na człowieka i nie obejmuje oddziaływania pośredniego (tzw. przemocy pośredniej) przez postępowanie z rzeczą.

Zmuszanie innej osoby do określonego zachowania się to przestępstwo powszechne, formalne, które jest dokonane z chwilą użycia przez sprawcę określonych w ustawie środków, bez względu na to, czy pokrzywdzony zachował się w sposób, do jakiego zmuszał go sprawca[376]. Jest to przestępstwo umyślne, przy czym można je popełnić jedynie z zamiarem bezpośrednim kierunkowym (*dolus coloratus*), co wynika z użytego przez ustawodawcę zwrotu „w celu"[377].

W doktrynie akcentuje się, że „przemocą jest takie oddziaływanie środkami fizycznymi, które uniemożliwiając lub przełamując opór zmuszanego ma albo nie dopuścić do powstania lub wykonania jego decyzji woli, albo naciskając aktualnie wyrządzaną dolegliwością na jego procesy motywacyjne nastawić tę decyzję w pożądanym przez sprawcę kierunku"[378]. Stanowisko to znajdzie swoje pełne zastosowanie w trakcie dekodowania znamienia „przemoc" na gruncie art. 191 KK. Przemoc może przybrać charakter zarówno absolutny (*vis absoluta*), jak i względny (*vis compulsiva*)[379]. Jako przykłady przemocy absolutnej wskazać należy spowodowanie utraty przytomności człowieka (np. gazem, duszeniem), skrępowanie danej osoby czy też obezwładnienie jej w inny sposób. Przemoc kompulsywna to m.in. bicie, głodzenie, przypalanie, wykręcanie kończyny itd.[380].

[376] *Kodeks…,* M. Mozgawa (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 191, teza 9; wyr. SN z dnia 14.5.1982 r., IV KR 75/82, LEX Nr 21939; wyr. SN z dnia 12.6.2001 r., IV KKN 36/97, LEX Nr 553794.

[377] A. Marek, *Prawo…*, *op. cit.*, s. 494-495.

[378] T. Hanausek, *Przemoc jako forma działania przestępnego*, Kraków 1966, s. 65. Zgodzić się także należy, że „przemoc ma to do siebie, że zmierza poprzez fizyczne oddziaływanie do opanowania woli pokrzywdzonego i narzucenia mu jakiegoś zachowania się pożądanego przez sprawcę" (M. Surkont, *Tzw. karalna samowola w ramach przestępstwa zmuszania*, NP 1987, Nr 9, s. 84-85).

[379] A. Marek, *Prawo…*, *op. cit.*, s. 494.

[380] Sąd Najwyższy wyrokując w 1922 r. stwierdził, że mężczyzna rozbierający się przy kobiecie obcej w celu zmuszenia jej do opuszczenia pokoju, w którym oboje się znajdują i w którym kobieta ma prawo przebywać, dopuszcza się na jej osobie gwałtu moralnego (*vis compulsiva*) przez zmuszenie jej albo do asystowania przy rozbieraniu się obcego mężczyzny, co obraża uczucie wstydliwości, albo do opuszczenia pokoju, a więc zrzeczenia się słu-

Przemoc nie musi być skierowana bezpośrednio na osobę, którą sprawca chce zmusić do określonego zachowania się. Możliwa jest również tego rodzaju sytuacja, że sprawca stosuje przemoc wobec innej osoby niż ta, co do której chce osiągnąć określone jej zachowanie się (np. wykręca rękę dziecku, aby zmusić jego rodzica do opuszczenia pomieszczenia). Do tego rodzaju wniosku prowadzi użycie w art. 191 § 1 KK przez ustawodawcę zwrotu „w celu zmuszenia innej osoby".

Groźba bezprawna, o jakiej stanowi art. 191 § 1 KK, to zgodnie z art. 115 § 12 KK zarówno groźba określona w art. 190 § 1 KK (groźba karalna), ale także groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego najbliższych (szantaż). W doktrynie i w judykaturze wskazuje się, że groźba bezprawna, jako postać popełnienia przestępstwa określonego w art. 191 KK, musi być na tyle realna, że u obiektywnego obserwatora wywołuje przekonanie, że jest zdolna wpłynąć na decyzję woli jej adresata w kierunku podjęcia zachowania wymuszonego groźbą[381]. Jak wskazano w uzasadnieniu mającego moc zasady prawnej postanowienia składu 7 sędziów SN z dnia 18.10.1949 r. (K. 1228/49)[382], „dla groźby z art. 251 KK [obecnie art. 191 § 1 KK – przyp. D.K.] nie jest przeto wymagany warunek subiektywnej obawy zmuszanego jako warunek przedmiotowy. Cechę tej groźby należy ocenić ze stanowiska jej przedmiotowej właściwości i zamiaru sprawcy. Nie ma zatem znaczenia przy ocenianiu odpowiedzialności sprawcy okoliczność, czy zmuszany doznał rzeczywistej obawy. Istotną jest bowiem rzeczą zmuszanie groźbą bezprawną, zdolną zewnętrznie do wywołania bojaźni bez względu na osiągnięcie skutku zamierzonego

żącego jej prawa przebywania w tym pokoju (OSN(K) 1922, poz. 27). To pouczające stanowisko (powołuje się na nie L. Peiper w komentarzu do art. 251 KK z 1932 r. będącym odpowiednikiem obecnego art. 191 § 1 KK) nie może być jednak uznane za aktualne *de lege lata*, uwzględniając zmiany kulturowo-obyczajowe, które zaszły w społeczeństwie na przestrzeni ponad 90 lat, oraz mając na względzie obecne brzmienie art. 191 § 1 KK. Wskazanego w tezie orzeczenia zachowania mężczyzny nie można więc uznać za przemoc wobec osoby (*vis compulsiva*) w rozumieniu art. 191 § 1 KK.

[381] *Kodeks…,* A. Zoll (red.), *op. cit*., komentarz do art. 191, teza 13; *Kodeks…*, A. Grześkowiak (red.), K. Wiak (red.), *op. cit.,* s. 863; podobnie na gruncie art. 167 § 1 DKK: J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks…*, *op. cit*., s. 131; wyr. SN z dnia 26.9.2006 r., WA 27/06, OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 1809.

[382] OSN(K) 1949, Nr 1, poz. 41.

przez grożącego". W literaturze zaprezentowane zostało jednak w tej materii odmienne stanowisko, zgodnie z którym „gdy chodzi o groźbę karalną, to ustawodawca wyraźnie wskazuje, że chodzi tu o groźbę, »o której mowa w art. 190«. Należy z tego wyprowadzić wniosek, że groźba ta musi charakteryzować się wszelkimi cechami (znamionami) stypizowanymi w art. 190 § 1 KK. Sprawca musi zatem grozić innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, jeżeli groźba wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona"[383]. Stanowisko to nie przekonuje. W tym miejscu należy jedynie zauważyć, że nie ma wystarczających racji semantycznych, logicznych i funkcjonalnych do twierdzenia, że „wzbudzenie uzasadnionej obawy spełnienia groźby" należy do znamion przestępstwa z art. 191 § 1 KK w sytuacji, gdy sprawca czynu grozi pokrzywdzonemu popełnieniem przestępstwa. Zagadnienie to zostanie szerzej przedstawione w ramach rozważań poczynionych poniżej w punkcie 3.

Jeżeli groźba bezprawna sprowadza się do zagrożenia pokrzywdzonemu spowodowaniem postępowania karnego, to do istoty przestępstwa z art. 191 § 1 KK nie należy okoliczność, czy zagrożony rzeczywiście dopuścił się czynu stanowiącego przedmiot groźby[384]. Zwrot „postępowanie karne" należy rozumieć na gruncie art. 115 § 12 KK wąsko, jako postępowanie zmierzające do ustalenia zaistnienia przestępstwa (nie zaś wykroczenia lub czynu karalnego wskazanego w ustawie z dnia 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich[385]). W świetle treści art. 115 § 12 KK nie będzie bezprawną groźba spowodowania postępowania karnego, jeżeli ma ona na celu jedynie ochronę prawa naruszonego przestępstwem, nie zaś zmuszenie pokrzywdzonego do określonego zachowania się.

Przez rozgłoszenie wiadomości uwłaczających czci osoby zmuszanej lub jej najbliższych należy rozumieć upowszechnienie wiadomości poniżających, narażających na utratę zaufania, choć-

[383] M. Mozgawa, (w:) *System…, op. cit.*, *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym,* J. Warylewski (red.), t. X, s. 460; podobnie R.A. Stefański, *Prawo karne materialne. Część szczególna*, Warszawa 2009, s. 233.

[384] *Kodeks…,* A. Zoll (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 191, teza 14.

[385] Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 382.

by nie mogły one stanowić przedmiotu zniesławienia z uwagi na swoją prawdziwość[386].

Żebractwo, choćby natarczywe (art. 58 § 2 KW), nie może być utożsamiane z przestępstwem z art. 191 § 1 KK, chyba że połączone byłoby z zastosowaniem przemocy wobec osoby lub groźby bezprawnej[387].

Kwalifikacja z art. 191 § 1 KK nie będzie zachodzić, gdy zmuszanie dotyczy szczególnego typu zachowania się i jednocześnie jest znamieniem innego przestępstwa (np. zmuszanie do: poddania się obcowaniu płciowemu – art. 197 § 1 KK, natychmiastowego wydania rzeczy w celu jej przywłaszczenia – art. 280 § 1 KK, niekorzystnego rozporządzenia mieniem – art. 282 KK, podjęcia lub zaniechania prawnej czynności służbowej – art. 224 § 2 KK, umożliwienia nielegalnego przekroczenia granicy – art. 264 § 2 KK, określonego zachowania świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela, oskarżonego – art. 245 KK). Wyłączenie wielości ocen następuje tutaj na zasadzie specjalności (*lex specialis derogat legi generali*)[388].

Ad 2. Relacja art. 191 § 2 KK i art. 191 § 1 KK sprowadza się do układu: typ kwalifikowany – typ podstawowy[389]. Na gruncie art. 191 § 2 KK sprawca działa, stosując przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do zwrotu wierzytelności (tzn. swoistego prawa podmiotowego, które w stosunku zobowiązaniowym przysługuje wierzycielowi)[390]. Nie chodzi więc w tym wypadku o zmuszenie pokrzywdzonego do jakiegokolwiek zachowania (zob. art. 191 § 1 KK), lecz do konkretnego zachowania polegającego na zwrocie wierzytelności.

Wprowadzenie do Kodeksu karnego przestępstwa z art. 191 § 2 KK stanowiło reakcję na częste występowanie, przybierających brutalne formy, zachowań sprowadzających się do pozaprawnego egzekwowania należności[391]. Analizowane przestępstwo ma charakter powszechny i formalny, a więc jest dokonane z chwilą użycia przemocy lub groźby bezprawnej, bez względu na to, czy pokrzywdzony zwrócił wierzytelność, czy choćby podjął starania o jej zwrot.

[386] A. Marek, *Prawo…, op. cit.,* s. 494.
[387] M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *op. cit*., s. 533.
[388] A. Marek, *Prawo…, op. cit.,* s. 493.
[389] *Prawo*…, A. Grześkowiak (red.), *op. cit*., s. 336; T. Dukiet-Nagórska i in., *op. cit*., s. 339.
[390] *Kodeks…,* M. Mozgawa (red.), *op. cit*., komentarz do art. 191, teza 10.
[391] A. Marek, *Prawo*…, *op. cit.,* s. 493.

W odniesieniu do czynu z art. 191 § 2 KK mamy do czynienia z przestępstwem umyślnym, przy czym można je popełnić jedynie z zamiarem bezpośrednim kierunkowym (*dolus coloratus*). Jak wskazuje się w orzecznictwie, „dla rozpoznania strony podmiotowej przestępstwa określonego w art. 191 § 2 KK istotne jest to, czy sprawca wymuszający zwrot świadczenia działa w takim celu ze świadomością, że na podstawie obowiązującego prawa przysługuje mu (lub osobie, na rzecz której działa) wierzytelność, a więc że dłużnik jest zobowiązany do świadczenia”[392]. Wierzytelność, o której stanowi art. 191 § 2 KK, nie może więc dotyczyć działalności przestępczej[393]. Pod pojęcie „wierzytelności” nie podpadają wobec tego „bliżej nieokreślone, tajemnicze rozliczenia związane z działalnością przestępczą określonych osób”, zaś w tym zwrocie języka prawnego mieszczą się należności, których istnienie wiąże się z określonymi zobowiązaniami prawa cywilnego (*ex contractu* lub *ex delicto*)[394]. Chodzi więc tutaj o świadczenie należne – jeśli bowiem jest ono nienależne, to zachowanie sprawcy rozpatrywać należy na gruncie przestępstw przeciwko mieniu[395], w tym w szczególności na gruncie art. 282 KK.

Zgodzić się trzeba z poglądem, że „w wypadku gdy wierzytelność nie istnieje, a sprawca jest przekonany, że jest inaczej, można mówić o błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu (art. 28 § 1 KK)”[396].

Zasadnie akcentuje się w judykaturze[397], że gdy sprawcy dokonują pobicia pokrzywdzonego w celu uzyskania zwrotu wierzytelności przysługującej im lub osobie, na rzecz której działają,

[392] Wyr. SN z dnia 8.12.2004 r., V KK 282/04, OSNKW 2005, z. 1, poz. 10.
[393] Post. SN z dnia 17.3.2008 r., V KK 11/08, OSNKW 2008, z. 9, poz. 66; zob. też glosę J. Raglewskiego do tego postanowienia, LEX/el. 2008.
[394] Wyr. SA w Katowicach: z dnia 10.1.2002 r., AKa 340/01, KZS 2002, z. 4, poz. 40; z dnia 19.6.2008 r., II AKa 147/08, KZS 2008, z. 9, poz. 52.
[395] Wyr. SA w Białymstoku z dnia 20.4.2000 r., III AKa 22/00, OSAB 2000, z. 2, poz. 26.
[396] R.A. Stefański, *Prawo…, op. cit*., s. 233.
[397] Wyr. SA w Katowicach z dnia 11.8.2005 r., II AKa 230/05, KZS 2006, z. 2, poz. 63.

mamy do czynienia z rzeczywistym zbiegiem przepisów ustawy z art. 191 § 2 KK i art. 158 § 1 KK (art. 11 § 2 KK).

Ad 3. Sąd Najwyższy trafnie wskazał, że przestępstwo z art. 191 § 1 KK jest przestępstwem czynnościowym (formalnym), a nie materialnym w tym sensie, że dla jego dokonania wystarcza, iż sprawca podjął określone w przepisie środki zmuszania, tj. użył przemocy lub groźby bezprawnej w celu określonym w przepisie, bez względu na to, czy pokrzywdzony zachował się w sposób, do jakiego zmuszał go sprawca. Do znamion tego czynu przestępnego nie należy więc skutek w postaci zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia[398]. Zdaniem Sądu Najwyższego „z przepisu art. 115 § 12 KK – zawierającego definicję legalną zwrotu »groźba bezprawna« – literalnie nie wynika, aby wzbudzenie w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby należało do cech groźby bezprawnej".

W powyższym kontekście poczynić należy kilka uwag uzupełniających. Ustawodawca konstruując metanormę o treści wskazanej w art. 115 § 12 KK (rozdział XIV KK pt. *Objaśnienie wyrażeń ustawowych*) zastrzegł, że „groźbą bezprawną jest (…) groźba, o której mowa w art. 190". Użycie takiego zwrotu nakazuje uznać, że chodzi tutaj o groźbę popełnienia przestępstwa na szkodę pokrzywdzonego lub osoby dla niego najbliższej. Nie ma przekonujących racji semantycznych, logicznych i funkcjonalnych przemawiających za tym, że ustawodawca chciał wprowadzić w zakres zwrotu „groźbą bezprawną jest (…) groźba, o której mowa w art. 190" także skutek, o jakim stanowi art. 190 § 1 KK w postaci „wzbudzenia w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby". Takie podejście do zagadnienia pozwala na utrzymanie „symetrii" znamion przestępstwa z art. 191 § 1 KK. Jest to przestępstwo formalne, które można popełnić, grożąc pokrzywdzonemu „dokonaniem przestępstwa", „spowodowaniem postępowania karnego" lub „rozgłoszeniem wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej". W zakres żadnego ze wskazanych wyżej znamion ustawowych wyrażonych

[398] Por. wyr. SN z dnia 12.6.2001 r., IV KKN 36/97, LEX Nr 553794.

w art. 191 § 1 KK w zw. z art. 115 § 12 KK nie wchodzi skutek w postaci „wzbudzenia w zagrożonym uzasadnionej obawy spełnienia groźby". Skutku takiego ustawodawca na gruncie art. 191 § 1 KK, odmiennie niż na gruncie art. 190 § 1 KK, nie wymaga. Jak wskazał na gruncie art. 251 KK z 1932 r. (odpowiednik obecnego art. 191 § 1 KK) Sąd Najwyższy, w mającym status zasady prawnej postanowieniu składu siedmiu sędziów z dnia 18.10.1949 r. (K 1228/49)[399], „zawarte w art. 250 KK [odpowiednik obecnego art. 190 § 1 KK – przyp. D.K.] warunki karalności (»prawdopodobieństwo spełnienia groźby i możliwość wzbudzenia obawy w zagrożonym«) nie należą w całości do istoty przestępstwa z art. 251 KK, natomiast warunkiem karalności zmuszania za pomocą groźby bezprawnej z art. 251 KK jest przedmiotowo uwarunkowana zewnętrznymi okolicznościami danego czynu zdolność tej groźby do wywarcia nacisku na wolę zmuszanego w celu skłonienia go do działania, znoszenia lub zaniechania". Choć powyższe postanowienie Sądu Najwyższego zapadło na gruncie art. 250 KK i art. 251 KK z 1932 r. oraz na gruncie art. 91 § 4 KK z 1932 r., niemających treści w pełni zgodnej z obecnymi art. 190 § 1 KK, art. 191 KK i art. 115 § 12 KK, trafność jego tezy oraz wywodów uzasadnienia nie uległa dezaktualizacji. Także na gruncie art. 167 § 1 DKK (odpowiednik obecnego art. 191 § 1 KK) trafnie wskazywano w literaturze, że „wzbudzenie obawy w zagrożonym nie należy do znamion przestępstwa z art. 167 § 1 KK (…); groźba przewidziana w tym przepisie nie jest pomyślana jako groźba realna, wykonanie jej nie musi być ani zamierzone, ani możliwe. Groźba ta jednak powinna wydawać się tak poważną, by mogła oddziaływać na wolę zmuszanego. Grożący więc musi mieć świadomość tej właściwości groźby"[400]. Jak już wcześniej nadmieniono, *de lege lata* wskazuje się, że groźba bezprawna w rozumieniu art. 191 § 1 KK powinna „u obiektywnego obserwatora wywołać przekonanie, że jest zdolna wpłynąć na decyzję woli jej adresata w kierunku podjęcia wymuszonego groźbą zachowania się"[401].

[399] OSN(K) 1949, Nr 1, poz. 41.

[400] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks…*, *op. cit*., s. 131.

[401] *Kodeks…,* A. Zoll (red.), *op. cit*., komentarz do art. 191, teza 13; *Kodeks…*, A. Grześkowiak (red.), K. Wiak (red.), *op. cit.*, s. 863; wyr. SN z dnia 26.9.2006 r., WA 27/06, OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 1809.

W tym więc wyraża się jej realność. Zwrócił uwagę na tę ostatnią okoliczność Sąd Najwyższy w uzasadnieniu komentowanego judykatu.

Dalszy wywód Sądu Najwyższego wydaje się pozostawać w kolizji ze stanowiskiem wyrażonym w poprzednim akapicie. Wynika bowiem z niego, że „groźba bezprawna musi realnie wpływać na psychikę zagrożonego; w przeciwnym wypadku trudno byłoby (…) racjonalnie wykazać, że faktycznie zagrożone zostało dobro prawne przez sprawcę posługującego się groźbą"; „subiektywny element groźby bezprawnej jest tylko jednym ze składników ustalanego stanu faktycznego i nie stanowi samoistnego znamienia określającego czynność sprawczą przestępstwa z art. 191 § 1 KK". W tym kontekście, nawiązując do wcześniejszego wywodu, trzeba podkreślić, że ustawodawca na gruncie art. 191 § 1 KK nie wymaga ustalenia realnego wpływu groźby bezprawnej na psychikę zagrożonego. Konieczne jest natomiast ustalenie pewnych obiektywnych cech tej groźby, a więc zdolności (w świetle zewnętrznych okoliczności danego czynu i zamiaru sprawcy) do wpłynięcia na jej adresata w kierunku podjęcia wymuszonego groźbą zachowania się.

Trafnie Sąd Najwyższy nie uznał za zasadne podzielenia w analizowanej sprawie stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 7.12.1999 r. (WA 38/99)[402]. Pogląd wyrażony w tym wyroku, że dla bytu przestępstwa zmuszania do określonego zachowania się na gruncie art. 346 KK, „jeżeli środkiem do osiągnięcia celu jest zastosowanie groźby bezprawnej w postaci groźby karalnej (art. 115 § 12 w zw. z art. 190 § 1 KK), konieczne jest ustalenie, że zapowiedź żołnierza popełnienia przestępstwa na szkodę przełożonego wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, iż będzie spełniona", nie został w najmniejszym stopniu uzasadniony.

Podsumowując stwierdzić należy, że teza pierwsza komentowanego postanowienia jest w pełni trafna i została właściwie uzasadniona. Natomiast teza druga postanowienia jest trafna w jej początkowej części (zd. I) i także tutaj została prawidłowo

[402] OSNKW 2000, z. 3-4, poz. 32.

uzasadniona. Z przyczyn wskazanych powyżej nie zasługuje na aprobatę zd. II tezy drugiej w tym fragmencie, w którym Sąd Najwyższy wskazuje, że „groźba bezprawna musi realnie wpływać na psychikę zagrożonego". Ten pogląd nie został przekonująco umotywowany.

4.3. Naruszenie miru domowego

Sprawcą przestępstwa naruszenia miru domowego określonego w art. 193 KK może być także właściciel domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego terenu.

Postanowienie SN z dnia 17.3.2008 r., V KK 11/08, OSNKW 2008, z. 9, poz. 66.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie pokrzywdzonego R.M., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 21.7.2011 r., przedstawionego na podstawie art. 441 § 1 KPK przez Sąd Rejonowy w K., postanowieniem z dnia 25.2.2011 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy sprawcą przestępstwa określonego w art. 193 KK może być właściciel mieszkania, do którego się wdziera albo wbrew żądaniu osoby uprawnionej miejsca takiego nie opuszcza?"

postanowił odmówić podjęcia uchwały.

Z uzasadnienia faktycznego

Sąd Rejonowy w K. przedstawione wyżej zagadnienie prawne przekazał Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia w następującej sytuacji procesowej.

W dniu 25.11.2010 r. prokurator Prokuratury Rejonowej w K. zatwierdził postanowienie o umorzeniu dochodzenia w sprawie wtargnięcia przez A.M. w dniu 19.5.2010 r. wbrew woli R.M. do mieszkania przy ul. B. w K., tj. o przestępstwo z art. 193 KK, wobec braku znamion czynu zabronionego.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniósł pokrzywdzony R.M., który zarzucił m.in. błędną wykładnię art. 193 KK polegającą na uznaniu, że sprawcą przestępstwa naruszenia miru domowego nie może być właściciel mieszkania, do którego się wdarł lub na żądanie uprawnionego nie opuścił go.

Prokurator, domagając się utrzymania w mocy zaskarżonego postanowienia, wskazał, że sprawa ma wyłącznie cywilnoprawny charakter. Postępowanie dotyczy naruszenia miru domowego w postaci wtargnięcia do mieszkania, którego miał się dopuścić właściciel mieszkania, a pokrzywdzonym jest użytkujący mieszkanie jego ojciec, na rzecz którego ustanowiona została osobista nieodpłatna służebność dożywotniego korzystania z tego lokalu. Przedstawione ograniczone prawo rzeczowe zostało zawarte w umowie darowizny, której dokonał R.M. na rzecz syna A.M. Z czasem syn postanowił mieszkanie to sprzedać, próbował wejść do niego, aby pokazać potencjalnym nabywcom, jednakże użytkujący mieszkanie ojciec nie chciał go wpuścić.

W opisanej sytuacji uprawniony do rozpoznania zażalenia pokrzywdzonego Sąd Rejonowy w K. powziął wątpliwości, które przedstawił w trybie art. 441 § 1 KPK Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia.

Prokurator Prokuratury Generalnej wniósł o odmowę podjęcia uchwały, wywodząc, że Sąd odwoławczy nie wykazał, iż zachodzi potrzeba dokonania wykładni ustawy o charakterze zasadniczym, w szczególności nie wskazał, w czym dopatruje się wadliwości lub niejasności sformułowania art. 193 KK.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Stanowisko prokuratora Prokuratury Generalnej jest trafne.

W doktrynie i orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że wystąpienie z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego w trybie art. 441 § 1 KPK jest zasadne, jeżeli zachodzą następujące warunki:

1. w postępowaniu odwoławczym wyłoniło się „zagadnienie prawne", czyli istotny problem interpretacyjny, a więc taki, który dotyczy przepisu rozbieżnie interpretowanego w praktyce sądowej lub przepisu o wadliwej redakcji, albo niejasno sformułowanego, dającego możliwość różnych przeciwstawnych interpretacji;

2. zagadnienie to wymaga „zasadniczej wykładni ustawy", czyli przeciwdziałania rozbieżnościom interpretacyjnym, już zaistniałym w orzecznictwie bądź mogącym – z uwagi np. na istotne różnice poglądów doktryny – w nim zaistnieć, które to rozbieżności są niekorzystne dla prawidłowego funkcjonowania prawa w praktyce;

3. pojawiło się ono „przy rozpoznawaniu środka odwoławczego", a więc jest powiązane z konkretną sprawą, i to w taki sposób, że od rozstrzygnięcia tego zagadnienia prawnego zależy rozstrzy-

gnięcie danej sprawy (por. R.A. Stefański, *Instytucja pytań prawnych do Sądu Najwyższego w sprawach karnych*, Kraków 2001, s. 264-299 i podane tam orzecznictwo).

Analiza treści pytania prawnego przedstawionego przez Sąd odwoławczy pozwala na stwierdzenie, że nie spełnia ono zaprezentowanych w punktach 1 i 2 wymogów, dlatego sformułowanie w sprawie wiążącego zapatrywania naruszyłoby ustanowioną w art. 8 § 1 KPK zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu.

Sąd pytający zauważa, że w orzecznictwie i doktrynie nie ujawniły się rozbieżności odnośnie do interpretacji art. 193 KK w omawianym zakresie. Co więcej, stwierdza, że w literaturze i orzecznictwie prezentuje się jednolite stanowisko, iż art. 193 KK obejmuje ochroną każdego uprawnionego do korzystania z lokalu, w tym najemcę niebędącego właścicielem lokalu, z ograniczeniami wynikającymi z prawa cywilnego.

Zdaniem Sądu Rejonowego przedstawiona wyżej wykładnia bazuje na treści wyroku i uzasadnienia Sądu Najwyższego z dnia 15.4.1935 r., III K 196/35, OSN/K 1935, z. 12, poz. 500, który jednak nie zawiera „jakiejkolwiek analizy gramatycznej czy logicznej", gdyż „podstawę do zajęcia takiego stanowiska dała wykładnia celowościowa lub funkcjonalna". Natomiast brzmienie art. 193 KK wskazuje wprost, że dla sprawcy opisanego w nim czynu mieszkanie musi być „cudze". Zabiegiem niedopuszczalnym jest nadawanie innego znaczenia temu samemu terminowi „cudze" w ramach jednego aktu prawnego, np. w art. 193 KK oraz art. 278 § 1 KK bądź art. 288 § 1 KK, gdyż poza sporem pozostaje fakt, że przedmiotem przestępstwa kradzieży czy zniszczenia mienia nie może być rzecz stanowiąca wyłączną własność sprawcy. Sąd odwoławczy przywołuje też definicję pojęcia „cudze" i jednocześnie podkreśla, że nie spotkał się dotąd z poglądem jakiegokolwiek właściciela rzeczy, by godził się on na traktowanie jej przez kogokolwiek jako „cudzej" dla niego samego. Ponadto dotychczasowa interpretacja pojęcia „cudze" użytego w art. 193 KK wprowadza w błąd obywateli i powinna być zmieniona na takie znaczenie, jakie ma w powszechnym użyciu, bez potrzeby stosowania „jakiegoś specjalistycznego warsztatu pojęciowego". W końcu, zdaniem Sądu pytającego, wykładnia dopuszczająca możliwość popełnienia przestępstwa z art. 193 KK również przez właściciela mieszkania ma charakter wykładni rozszerzającej, czyli niedopuszczalnej na gruncie prawa karnego materialnego. Podsumowując, Sąd odwoławczy postuluje zmianę dotychczasowej wykładni pojęcia „cudze" użytego w art. 193 KK, opartej „wyłącznie na analizie jego ustanowienia w kodeksie czy na założeniach przyświecających twórcom jego projektu".

Zaprezentowane rozumowanie dowodzi, że Sąd pytający ma wyrobiony pogląd na temat zagadnienia prawnego przedstawionego do rozstrzygnięcia w trybie art. 441 § 1 KPK i sugeruje, żeby Sąd Najwyższy podzielił to stanowisko.

W ocenie Sądu Najwyższego postulowany pogląd jest błędny.

Przepis art. 193 KK zamieszczony jest w rozdziale XXIII KK zatytułowanym *Przestępstwa przeciwko wolności*. Wolność jest głównym przedmiotem ochrony omawianego przepisu, a nie mienie, co zdaje się sugerować Sąd pytający. Wolność rozumiana jako wolność moralna, oznaczająca możność czynienia w wymienionych przez ustawę miejscach, w sposób nieskrępowany, tego, co się chce, i decydowania o tym, jakie osoby spośród nieuprawnionych i kiedy mogą w tych pomieszczeniach przebywać, bez konieczności uzasadnienia swojej decyzji, jeżeli tylko decyzja ta nie przekracza zakreślonych przez porządek prawny granic (por. T. Bojarski, *Karnoprawna ochrona nietykalności mieszkania jednostki*, Lublin 1992, s. 59).

Mir domowy to prawo niezakłóconego korzystania z domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia lub ogrodzonego terenu. Artykuł 47 Konstytucji RP stanowi, że „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym". Jego rozwinięciem jest m.in. art. 50 Konstytucji RP zapewniający nienaruszalność mieszkania. Ochronę w tym zakresie przewiduje również art. 8 ust. 1 EKPCz. Mir domowy stanowi także dobro osobiste (art. 23 KC oraz art. 24 KC). Nie może więc być rozpatrywany jedynie na płaszczyźnie praw majątkowych.

„Cudzym" mieszkaniem lub innym miejscem chronionym przez art. 193 KK jest miejsce, do którego zamieszkujący ma wyłączne lub większe uprawnienie niż wdzierający się. Upraw-

nienia do rozporządzania określonymi lokalami mogą wypływać z różnych tytułów. Najpowszechniejszy stanowi prawo własności, ponadto przydział lokalu przez organ administracji lub spółdzielnię mieszkaniową, prawa użytkowania, dzierżawy, dożywocia (zobowiązania), umowy najmu. Możliwa jest wielość uprawnień do mieszkania np. właściciela i najemcy. Właściciel jest uprawniony do korzystania z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa oraz rozporządzania nią (art. 140 KC).

Najemca zaś uzyskuje możliwość używania rzeczy (art. 659-668 KC). Właściciel, wynajmując mieszkanie, wyzbywa się przez to na rzecz najemcy uprawnień w zakresie korzystania z lokalu. Do ochrony praw najemcy lokalu stosuje się odpowiednio przepisy o ochronie własności (art. 690 KC). W ten sposób urzeczywistnia się ochrona nietykalności mieszkania jako dobra osobistego. Treść art. 193 KK gwarantuje lokatorowi niezależną od właściciela rzeczy prawnokarną ochronę wynajętego mieszkania. W konsekwencji wynajęte czy oddane np. w dożywotnie użytkowanie mieszkanie staje się dla właściciela miejscem „cudzym", gdyż przekazał on część swoich uprawnień na inne osoby. W wyjątkowych wypadkach przewidzianych w prawie cywilnym właściciel jest uprawniony do wejścia do miejsca wynajętego, oddanego w użytkowanie, służebność, wydzierżawionego (por. T. Bojarski, *op. cit.*, s. 107 i n.). Potwierdza to również art. 10 ustawy z dnia 21.6.2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie kodeksu cywilnego (Dz.U. z 2005 r. Nr 31, poz. 266 ze zm.), zgodnie z którym „w razie awarii wywołującej szkodę lub grożącej bezpośrednio powstaniem szkody, jeżeli najemca jest nieobecny lub odmawia udostępnienia lokalu, wynajmujący ma prawo wejść do lokalu w obecności funkcjonariuszy policji lub straży miejskiej". Zatem ustawodawca wyraźnie chroni uprawnienia lokatora, gdyż uznaje, że bezprawne wkroczenie przez właściciela do zajmowanego przez najemcę mieszkania godzi w jego prawa. Prawo własności, jak wiele innych praw zagwarantowanych w Konstytucji RP, nie ma charakteru absolutnego i doznaje ograniczeń przewidzianych w przepisach ustaw, chroniących również istotne prawa obywatelskie innych osób.

Konkludując, sprawcą przestępstwa naruszenia miru domowego w rozumieniu art. 193 KK może być także właściciel domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego terenu.

Przepis art. 193 KK (wcześniej art. 252 KK z 1932 r. i art. 171 DKK) w omawianym zakresie jest jednolicie interpretowany w orzecznictwie (por. wyr. SN: z dnia 15.4.1935 r., III K 196/35, OSN/K 1935, z. 15, poz. 500; z dnia 17.3.1936 r., III K 2218/35, OSN/K 1936, z. 10, poz. 370; z dnia 29.10.2003 r., IV KK 250/02, R-OSNKW 2003, poz. 2261; post. SN z dnia 3.2.2011 r., V KK 415/10, OSNKW 2011, z. 5, poz. 42; wyr. SA w Katowicach z dnia 26.4.2007 r., II AKa 57/07, LEX Nr 327609, OSPr. i Pr. 2008, Nr 1, poz. 38).

Nie ma także w rozpoznawanym zakresie różnicy poglądów w piśmiennictwie (por. A. Zoll, [w:] A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll [red.], *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 2006, t. II, s. 568; M. Filar, [w:] J. Bojarski, M. Bojarski, M. Filar [red.], W. Filipkowski, O. Górniok, S. Hoc. P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 926; O. Górniok, [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, Gdańsk 2005, t. II, s. 194; R. Góral, *Praktyczny komentarz. Kodeks karny*, Warszawa 2007, s. 327; J. Wojciechowska, [w:] M. Flemming, B. Michalski, W. Radecki, R.A. Stefański, J. Warylewski, J. Wojciechowska, J. Wojciechowski, A Wąsek [red.], *Kodeks karny. Część szczególna*, Warszawa 2006, s. 761).

Chybione są zaprezentowane wcześniej argumenty Sądu pytającego. Przyjęta powszechnie wykładnia art. 193 KK nie bazuje na treści uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15.4.1935 r., III K 196/35 (OSN/K 1935, z. 12, poz. 500). Uznanie potrzeby poszanowania nietykalności domu znane było już w starożytnych systemach prawnych. Naruszenie miru domowego penalizowały także kodeksy karne zaborców – § 83 ustawy karnej austriackiej z 1852 r., art. 123 i art. 124 niemieckiego Kodeksu karnego z 1871 r., art. 511 i art. 512 rosyjskiego Kodeksu karnego z 1903 r.

Rzeczywiście, jak podnosi Sąd odwoławczy, nie można nadawać identycznym sformułowaniom w ramach tego samego aktu prawnego różnego znaczenia, chyba że z tego aktu wynikają wskazówki pozwalające na takie różne rozumienie tych samych sformułowań poszczególnych norm. Kodeks karny nie wprowadza definicji legalnej pojęcia „cudzy". Przez słowo „cudzy" rozumie się należący do kogoś innego, będący własnością kogoś innego, nie swój (*Słownik języka polskiego*, M. Szymczak [red.], Warszawa 1999, t. 1, s. 295). „Należeć" w znaczeniu słownikowym oznacza m.in. być czyjąś własnością, brać w czymś udział, stanowić czyjś przywilej, obowiązek lub czyjeś prawo (*Słownik*..., *op. cit.*, t. 2, s. 253). Zatem nie zawsze pojęcie „cudzy" odnosi się do prawa własności. Ustawodawca podał interpretatorowi Kodeksu karnego wskazówkę, która świadczy o posłużeniu się pojęciem „cudzy" w znaczeniach odmiennych na gruncie art. 193 KK oraz art. 278 KK i następnych. Kodeks karny dzieli się m.in. na rozdziały, których tytuły wskazują na przedmiot ochrony z reguły wspólny dla typów przestępstw objętych rozdziałem. Systematyka aktu prawnego nakazuje rozumienie znaczenia interpretowanej normy w sposób najbardziej harmonijny w stosunku do innych norm części systemu prawa (np. rozdziału Kodeksu karnego), do którego interpretowana norma należy (*argumentum a rubrica*).

Tytuł rozdziału XXIII KK *Przestępstwa przeciwko wolności*, w którym zamieszczono art. 193 KK dotyczący ochrony miru domowego, jednoznacznie wskazuje, że chodzi o ochronę „cudzej" wolności od naruszeń, a nie „cudzego" mienia, które chronią przepisy rozdziału XXXV KK zatytułowanego *Przestępstwa przeciwko mieniu*. W konsekwencji powszechnie przyjęta interpretacja art. 193 KK, wbrew wywodom Sądu pytającego, nie narusza zasady *nullum crimen sine lege stricta* (nie stanowi wykładni rozszerzającej).

Ma rację Sąd odwoławczy, że treść przepisu art. 193 KK może wprowadzić w błąd „przeciętnego obywatela kraju". Sytuację taką rozwiązuje art. 30 KK, dotyczący błędu co do oceny prawnej czynu. Usprawiedliwiony błąd co do prawa wyłącza winę i odpowiedzialność karną.

Biorąc powyższe rozważania pod uwagę, orzeczono jak w dyspozytywnej części postanowienia.

1) **Określ istotę i charakter prawny przestępstwa naruszenia miru domowego.**
2) **Jak na gruncie art. 193 KK należy rozumieć zamieszczone w dyspozycji tego przepisu określenie „cudzy"?**
3) **Przedstaw argumentację Sądu Najwyższego przytoczoną na poparcie tezy analizowanego postanowienia i dokonaj oceny trafności tej tezy.**

Ad 1. Nienaruszalność mieszkania stanowi jeden z najistotniejszych przejawów zagwarantowanej prawnie ochrony prywatności[403]. Podkreślić trzeba, że samo prawo do prywatności zaliczane jest do tzw. praw trzeciej generacji i obejmuje zarówno ochronę najważniejszych sfer życia (prywatnego, rodzinnego), czci, godności, jak też gwarancje swobody w zakresie decydowania o życiu osobistym[404]. Ochrona prywatności ma charakter samoistny, zatem dla jej skuteczności nie musi istnieć konieczny związek z innymi prawami jednostki[405].

Zgodnie z art. 47 Konstytucji RP „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym". Rozwinięcie tej regulacji znajdujemy w art. 50 Konstytucji RP, który wskazuje, że „zapewnia się nienaruszalność mieszkania. Przeszukanie mieszkania, pomieszczenia lub pojazdu może nastąpić jedynie w przypadkach określonych w ustawie i w sposób w niej określony". Do analizowanej tutaj sfery odnosi się również dyspozycja art. 8 EKPCz[406]. W tym przepisie czytamy, że „każdy ma

[403] M. Kornak, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21.7.2011 r.*, I KZP 5/11, LEX/el. 2011.

[404] P. Sarnecki (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz,* L. Garlicki (red.), uwagi do art. 47, t. III, Warszawa 2003, s. 1.

[405] M. Safjan, *Prawo do ochrony życia prywatnego*, (w:) *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, L. Wiśniewski (red.), Warszawa 1997, s. 127; P. Wiliński, *op. cit.*, s. 240.

[406] Interesująca nas materia została uregulowana również w art. 17 MPPOiP („Nikt nie może być narażony na samowolną lub bezprawną ingerencję w jego życie prywatne, rodzinne, dom czy korespondencję ani też na bezprawne zamachy na jego cześć i dobre imię; każdy ma prawo do ochrony prawnej przed tego rodzaju ingerencjami i zamachami"), w art. 12 PDPCz („Nie wolno ingerować samowolnie w czyjekolwiek życie prywatne, rodzinne, domowe, ani w jego korespondencję, ani też uwłaczać jego honorowi lub dobremu imieniu; każdy człowiek ma prawo do ochrony prawnej przeciwko takiej ingerencji lub uwłaczaniu") oraz w art. 7 KPPUE („Każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się").

prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji" (ust. 1), „niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób" (ust. 2). Jak wskazuje się w literaturze na tle powyższej regulacji konwencyjnej „prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego ma przede wszystkim chronić jednostkę przed arbitralną ingerencją ze strony władz publicznych. Artykuł 8 EKPCz nie tylko jednak zmusza państwa do powstrzymania się od niej. W uzupełnieniu tego negatywnego zobowiązania mogą również ciążyć na nich pozytywne obowiązki potrzebne do skutecznego poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i korespondencji. Obowiązki te mogą obejmować środki zabezpieczające poszanowanie tego prawa nawet w stosunkach między osobami prywatnymi (…); domem (mieszkaniem) jest miejsce – fizycznie zdefiniowana przestrzeń – na którym rozwija się życie prywatne i rodzinne; każdy ma prawo do poszanowania domu (mieszkania), a więc nie tylko prawo do tak zdefiniowanej przestrzeni, ale także do spokojnego korzystania z niej"[407].

Dodać także trzeba, że zgodnie z art. 23 KC „dobra osobiste człowieka, jak w szczególności (…) nietykalność mieszkania (…), pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach". Z kolei w myśl art. 24 § 1 i 2 KC „ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on

[407] M.A. Nowicki, *op. cit.*, s. 209, 232-233.

również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych".

Nienaruszalność mieszkania ma być jedną z gwarancji kształtowania przez jednostkę sfery prywatnej jej życia, tak aby była ona wolna od ingerencji i niedostępna dla innych. To właśnie z prawa do prywatności wynika przysługujące jednostce uprawnienie do wyłącznej kontroli tych sfer życia, które nie odnoszą się do innych, a w których niezależność od ciekawości osób trzecich warunkuje rozwój i prawidłowe funkcjonowanie jednostki[408]. Analizowana tutaj sfera, ze względu na jej społeczną i indywidualną doniosłość, znajduje swoje unormowanie nie tylko w obszarze konstytucyjnym, międzynarodowym, cywilnym, ale i karnym. W rozdziale XXIII KK, zatytułowanym *Przestępstwa przeciwko wolności* ustawodawca zamieścił art. 193 KK. Zgodnie z tym przepisem „kto wdziera się do cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego terenu, albo wbrew żądaniu osoby uprawnionej miejsca takiego nie opuszcza, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku".

Naruszenie miru domowego penalizowane było także w art. 252 KK z 1932 r.[409], jak też w art. 171 DKK[410]. Na gruncie obu kodyfikacji karnych ściganie tego przestępstwa następowało z oskarżenia prywatnego. Aktualnie naruszenie miru domowego ścigane jest z oskarżenia publicznego. Przewidując taki tryb procedowania, ustawodawca dał wyraz temu, że przywiązuje istotną wagę do ochrony tej sfery prywatności człowieka.

Przedmiotem ochrony w ramach przestępstwa z art. 193 KK jest przysługujące człowiekowi prawo do spokojnego zamieszkania, wolnego od zakłóceń przez osoby niepożądane. Stąd też tradycyjna nazwa „naruszenie miru domowego", przy czym nie-

[408] M. Pryciak, *Prawo do prywatności*, Studia Erasmiana Wratislaviensia 2010, z. 4, s. 216 i n.

[409] Szerzej L. Peiper, *op. cit.*, s. 513-515.

[410] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks…*, *op. cit.*, s. 143-145.

kiedy na określenie przestępstwa z art. 193 KK używa się także zwrotów „najście domu" lub „naruszenie nietykalności mieszkania"[411].

Skoro w art. 193 KK użyto zwrotu języka prawnego „kto", należy przyjąć, że sprawcą tego przestępstwa może być każdy człowiek zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej (zob. art. 10 § 1 KK, art. 31 § 1 KK)[412]. Mamy więc tutaj do czynienia z przestępstwem powszechnym, którego strona podmiotowa sprowadza się do umyślności w zamiarze bezpośrednim[413].

Jeśli chodzi o stronę przedmiotową, to sprowadza się ona bądź do „wdarcia się do cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia, ogrodzonego terenu", bądź też do „nieopuszczenia, wbrew żądaniu osoby uprawnionej, cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia, ogrodzonego terenu"[414]. Jak wskazuje się w judykaturze[415], „warunkiem karalności za przestępstwo z art. 193 KK jest ogrodzenie terenu (posiadłości, działki) – parkanem, murem, płotem itp., nie zaś rowem – gdyż to ogrodzenie wskazuje na to, że właściciel czy posiadacz nie życzy sobie wstępu osób trzecich". Pod pojęciem „wdarcia się" należy rozumieć zarówno sytuację przedostania się do cudzego domu wbrew wyraźnej woli dysponenta tego domu[416] (np. przez użycie wobec niego przemocy w postaci uderzenia, odepchnięcia, obezwładnienia czy też przez zagrożenie użyciem przemocy wobec osoby), jak też wbrew dorozumianej woli dysponenta domu (np. przy użyciu podrobionego, skradzionego lub wyłudzonego klucza, użyciu wytrychu, podstępu)[417]. Zasadnie akcentuje się więc w judykaturze, że „naruszenie miru w rozumieniu art. 193 KK nie musi polegać na czynnym przełamaniu woli osoby dysponującej danym lokalem, lecz może polegać na dostaniu się do takiego miejsca pomimo braku zgody na obecność w nim osoby niepożądanej, zaś dostanie się do takiego obiektu przybrać może postać działania pod fałszywym pozorem". Trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, że w przypadku „wdarcia się", odmiennie niż w przypadku „włamania", nie chodzi zatem jedynie o pokonanie czy przełamanie przeszkody fizycznej, lecz pogwałcenie czyjejś woli, powodujące przedostanie się do miejsca wskazanego w art. 193 KK bez podstawy prawnej[418]. Nie stanowi więc „wdarcia się" nękanie mieszkańców telefonami, nachalne pukanie lub dzwonienie do drzwi. Jest natomiast wdarciem się wejście przez otwarte drzwi mimo sprzeciwu osoby uprawnionej[419].

Dekodując znamię przestępstwa z art. 193 KK „nieopuszczenia, wbrew żądaniu osoby uprawnionej, cudzego domu" należy wskazać, że jego wyczerpanie będzie miało miejsce wtedy, gdy sprawca legalnie bądź nielegalnie znalazł się w takim domu, a następnie, mimo wyrażonego w sposób jednoznaczny żądania[420] osoby uprawnionej (mającej tytuł prawny w świetle prawa cywilnego, spółdzielczego, lokalowego), nie opuścił tego miejsca. Dokonanie przestępstwa z art. 193 KK we wskazanej wyżej postaci wymaga wykazania, iż oskarżony nie był również „uprawnionym" do pozostania w miejscu opisanym w analizowanym przepisie KK. Ustalenie istnienia „uprawnienia" po stronie oskarżonego znosi-

[411] A. Marek, *Prawo*..., *op. cit*., s. 496; L. Gardocki, *op. cit*., s. 246.

[412] P. Makurat, P. Petasz, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 21.7.2011 r.,* I KZP 5/11, LEX/el. 2011.

[413] Tak *Kodeks*..., M. Mozgawa (red.), *op. cit.*, komentarz do art. 193, teza 13; *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.,* t. II, komentarz do art. 193, teza 17; A. Marek, *Kodeks*..., *op. cit*., komentarz do art. 193, teza 6. Ten ostatni autor zastrzega jednak, że „wyjątkowo przy »wdarciu się« do cudzego obiektu w grę wchodzi zamiar *quasi*-ewentualny, np. gdy sprawca nie ma pewności, czy narusza wolę dysponenta i godzi się z taką możliwością".

[414] Jeśli w dalszym toku wywodu w odniesieniu do treści art. 193 KK użyty będzie zwrot „dom", to należy go rozumieć także jako „mieszkanie", „lokal", „pomieszczenie", „ogrodzony teren".

[415] Post. SN z dnia 9.7.2013 r., III KK 73/13, LEX Nr 1353965.

[416] Zgodzić się więc trzeba z Sądem Apelacyjnym w Katowicach (wyr. z dnia 26.4.2007 r., II AKa 57/07, LEX Nr 327609), który wskazuje, że „wdarcie się" obejmuje wszelkie formy przedostania się (wejścia) do cudzego zamkniętego mieszkania czy innego pomieszczenia chronionego „mirem domowym", wbrew wyraźnej woli jego dysponenta.

[417] Tak też M. Mozgawa, (w:) *System..., op. cit*., s. 529. Jak wywodzi Sąd Najwyższy w wyr. z dnia 1.10.2007 r. (IV KK 232/07, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 2147), naruszenie miru domowego to tym samym nie tylko czynne (dokonane tak przy pomocy siły fizycznej, ale też w sposób werbalny) przełamanie jej oporu przed wpuszczeniem do mieszkania niechcianej osoby, lecz również dostanie się przez sprawcę do takiego miejsca, pomimo oczywistego braku (nawet niewyrażonej wprost) zgody na obecność w miejscu określonym w art. 193 KK osoby w nim niepożądanej. Podobnie trafnie akcentuje Sąd Najwyższy, że „dobrem chronionym przez przepis art. 193 KK jest »mir domowy«, a stronę przedmiotową występku wyczerpuje każde zachowanie się sprawcy polegające na przedostaniu się do miejsca określonego w tym przepisie (cudzego domu, mieszkania, lokalu...) wbrew wyraźnej lub dorozumianej woli gospodarza tego miejsca" (post. SN z dnia 14.8.2001 r., V KKN 338/98, LEX Nr 52067).

[418] M. Kornak, *op. cit.*

[419] R.A. Stefański, *Prawo*..., *op. cit*., s. 238.

[420] *Prawo*..., A. Grześkowiak (red.), *op. cit*., s. 339.

łoby bezprawność jego zachowania, a w konsekwencji także przestępność zarzuconego mu czynu[421].

Jeśli sprawca w realizacji tego samego zamiaru najpierw wdziera się do miejsca określonego w art. 193 KK, a następnie wbrew żądaniu osoby uprawnionej nie opuszcza tego miejsca, to w takiej sytuacji mamy do czynienia z jednym przestępstwem (sytuacja prawnej jedności czynu)[422].

Jak wskazano w uchwale składu siedmiu sędziów SN z dnia 13.9.1990 r.[423] pokrzywdzonym przestępstwem, o którym stanowi art. 171 § 1 DKK [obecnie art. 193 KK – przyp. D.K.], może być także osoba prawna, instytucja państwowa lub społeczna, choćby nie miała osobowości prawnej[424].

W wypadku gdy sprawca naruszył mir domowy (art. 193 KK) w celu popełnienia przestępstwa zawierającego użycie przemocy (np. art. 156 § 1 KK, art. 156 § 3 KK, art. 197 KK, art. 280 KK), to nie odpowie odrębnie za przestępstwo z art. 193 KK[425]. Mamy tu bowiem do czynienia z dwoma czynami, z których pierwszy można kwalifikować jako współukarany czyn uprzedni z uwagi na relację środka do celu i mniejszą społeczną szkodliwość (wyrażoną niższą sankcją)[426]. Przypomnieć tutaj trzeba, że ta konstrukcja prawna obejmuje takie działania poprzedzające główny czyn przestępny, które oceniane z osobna mogłyby być uznane za odrębne przestępstwa, jednakże przy całościowej ocenie zdarzenia należy je uznać za „skwitowane" przez wymierzenie kary za przestępstwo główne[427]. Tak więc kara wymierzona za czyn główny powinna zostać tak ukształtowana, aby oddawała także zaistnienie czynu współukaranego.

[421] Tak trafnie SN w wyr. z dnia 29.10.2003 r., IV KK 250/02, OSNwSK 2003, Nr 1, poz. 2261.

[422] Tak *Kodeks…,* M. Mozgawa (red.), *op. cit.,* komentarz do art. 193, teza 6; szerzej na temat koncepcji prawnej jedności czynu zob. W. Grzyb, *Realny zbieg przestępstw. Analiza dogmatyczna na tle kodeksu karnego z 1997 r.*, Warszawa 2013, s. 42 i n.

[423] V KZP 33/89, OSNKW 1990, z. 7-12, poz. 23.

[424] Zob. jednak wątpliwości A. Marka zgłaszane co do trafności przytoczonego stanowiska SN (*Kodeks…, op. cit.* komentarz do art. 193, teza 7).

[425] Zob. też wyr. SA: w Krakowie: z dnia 8.11.2001 r., II AKa 258/0, KZS 2001, z. 12, poz. 29; z dnia 19.4.2001 r., II AKa 72/01, KZS 2001, z. 6, poz. 23; w Lublinie z dnia 21.10.2004 r., II AKa 213/04, Prok.i Pr.-wkł. 2005, Nr 6, poz. 9.

[426] Podobnie A. Marek, *Kodeks…, op. cit*., komentarz do art. 11, teza 21.

[427] Uzasadnienie uchw. połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z dnia 26.6.1964 r., VI KO 57/63, OSNKW 1964, z. 10, poz. 142.

Ad 2. Jak wskazuje się w literaturze, „skomplikowany stan stosunków własnościowych oraz rozmaitych tytułów prawnych niewynikających z własności, a uprawniających do zgodnego z prawem korzystania z mieszkania, powoduje, że jednoznaczne określenie zakresu zastosowania regulacji art. 193 KK może wzbudzać pewne wątpliwości"[428]. Szczególnie ważkie w tym kontekście pozostaje więc prawidłowe zdekodowanie zwrotu „cudzy" zamieszczonego w treści interesującego nas przepisu prawnego. Analiza semantyczna tego zwrotu sugeruje nadawanie mu treści rzeczowej (własnościowej), tj. takiej, jaką zwrot ten ma w odniesieniu do przestępstw przeciwko mieniu. W taki też sposób postrzegał zagadnienie Sąd Rejonowy, który wystąpił z pytaniem prawnym będącym przedmiotem analizy w komentowanym postanowieniu Sądu Najwyższego. Sąd Rejonowy stwierdził bowiem, że „brzmienie art. 193 KK wskazuje wprost, że dla sprawcy opisanego w nim czynu mieszkanie musi być »cudze«. Zabiegiem niedopuszczalnym jest nadawanie innego znaczenia temu samemu terminowi »cudze« w ramach jednego aktu prawnego, np. w art. 193 KK oraz art. 278 § 1 KK, bądź art. 288 § 1 KK, gdyż poza sporem pozostaje fakt, że przedmiotem przestępstwa kradzieży czy zniszczenia mienia nie może być rzecz stanowiąca wyłączną własność sprawcy". Sąd Rejonowy odwołał się więc tutaj do znanego z teorii prawa zakazu wykładni homonimicznej (dyrektywy konsekwencji terminologicznej). W odniesieniu do tego zakazu, podobnie zresztą jak w odniesieniu do zakazu wykładni synonimicznej, należy nadmienić, co następuje. W teorii prawa wskazuje się, iż w obszarze dyrektyw językowych powinna być honorowana reguła, zgodnie z którą różnym treściowo zwrotom tego samego aktu prawnego nie należy nadawać tożsamego znaczenia (zakaz wykładni synonimicznej), zaś tożsamym treściowo zwrotom tego samego aktu prawnego powinno nadawać się zbieżne znaczenie[429]. Powyższe zakazy mają silne uzasadnienie aksjologiczne w założeniu racjonalności prawodawcy, choć wskazuje się, że istnieją od nich, tak jak i od innych reguł wykład-

[428] M. Kornak, *op. cit*.

[429] L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 144-147; *idem*, *op. cit.,* s. 117-121.

ni, wyjątki[430]. Przełamanie zakazów wykładni synonimicznej i homonimicznej powinno jednak następować rzadko, być uzasadnione szczególnymi względami, zaś zagadnienie to należy analizować *ad casum.* Nie da się bowiem sformułować jakichś uniwersalnych reguł w tej sferze.

W realiach analizowanej sprawy, w odniesieniu do problemu konieczności respektowania dyrektywy konsekwencji terminologicznej, najpierw trzeba podkreślić, że przepis art. 193 KK nie został zamieszczony w rozdziale XXXV KK (*Przestępstwa przeciwko mieniu*), lecz w rozdziale XXIII KK (*Przestępstwa przeciwko wolności*). Już ta okoliczność powinna stanowić istotną rację *(argumentum a rubrica)* do rozważenia, czy rzeczywiście treść normatywna zwrotu „cudzy" powinna być na gruncie art. 193 KK dekodowana analogicznie jak na gruncie przestępstw przeciwko mieniu. Dodać trzeba, że przedmiotem ochrony w ramach przestępstwa z art. 193 KK jest przysługujące człowiekowi prawo do spokojnego zamieszkania, wolnego od zakłóceń przez osoby niepożądane, zaś nienaruszalność mieszkania ma być jedną z gwarancji kształtowania przez jednostkę sfery prywatnej jej życia, tak aby była ona wolna od ingerencji i niedostępna dla innych. Wyraźnie więc rysuje się teza, że *ratio legis* wprowadzenia do Kodeksu karnego przestępstwa z art. 193 KK jest zdecydowanie odmienne niż np. przestępstwa z art. 278 KK (kradzież), z art. 284 KK (przywłaszczenie), czy też z art. 288 KK (zniszczenie rzeczy). Z tego też powodu uprawnione pozostaje odstąpienie od zakazu wykładni homonimicznej i uznanie zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w uzasadnieniu komentowanego postanowienia, że „cudzym" w znaczeniu wskazanym w art. 193 KK będzie dom, do którego osoba w nim zamieszkująca ma wyłączne lub większe uprawnienie niż wdzierający się[431]. Taka interpretacja oddaje wolnościowy charakter prawa przysługującego aktualnemu dysponentowi domu, które to prawo chronione jest dyspozycją art. 193 KK. Trafnie w tym kontekście wskazuje Sąd Najwyższy,

[430] Por. uchw. SN z dnia 20.6.2000 r., I KZP 16/00, OSNKW 2000, z. 7-8, poz. 60; uchw. TK: z dnia 5.9.1995 r., W 1/95, OTK 1995, z. 1, poz. 5; z dnia 9.12.1992 r., W 13/91, OTK 1992, z. 2, poz. 37; wyr. SN z dnia 15.5.2000 r., V KKN 88/00, OSNKW 2000, z. 7-8, poz. 63.

[431] Zob. też R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego materialnego za 2011 r.*, Ius Novum 2012, Nr 2, s. 141.

że „przy badaniu relacji osób uprawnionych do przedmiotu czynności wykonawczej przestępstwa określonego w art. 193 KK konieczne jest uwzględnienie regulacji normatywnych funkcjonujących w innych – pozakarnych – dziedzinach prawa"[432]. Chodzić tutaj będzie przede wszystkim o szeroko rozumiane przepisy prawa cywilnego. Podkreślić należy, że zgodnie z art. 140 KC „w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. W tych samych granicach może rozporządzać rzeczą". W sytuacji jednak, gdy właściciel, realizując swoje uprawnienie wynikające z art. 140 KC, przekaże władztwo nad domem innej osobie (np. w ramach umowy najmu lub innej umowy cywilnoprawnej), z własnej woli wyzbywa się czasowo uprawnień do korzystania z tego domu na rzecz osoby uprawnionej. W tym sensie dom ten staje się więc dla właściciela rzeczą cudzą w rozumieniu art. 193 KK[433]. Rację ma więc A. Marek wskazując, że osobą pokrzywdzoną przestępstwem z art. 193 KK może być nie tylko właściciel domu, ale także jego lokator oraz członkowie rodziny tego lokatora, którzy z nim w tym domu zamieszkują[434]. Uwaga ta będzie aktualna także w odniesieniu do sytuacji, w której wdzierającym się do takiego domu (przekazanego we władztwo innej osoby w ramach umowy cywilnoprawnej) jest jego właściciel.

Ad 3. Sąd Najwyższy wychodząc od regulacji konstytucyjnych i międzynarodowych, a także odwołując się do unormowań art. 23 i 24 KC, przy uwzględnieniu usytuowania systemowego art. 193 KK, trafnie wywiódł, że głównym przedmiotem ochrony analizowanego przepisu jest wolność rozumiana jako wolność moralna, oznaczająca możność czynienia w wymienionych przez

[432] Post. SN z dnia 3.2.2011 r., V KK 415/10, OSNKW 2011, z. 5, poz. 42.

[433] Jedynie przykładowo należy w tym miejscu wskazać, że zgodnie z art. 690 KC „do ochrony praw najemcy do używania lokalu stosuje się odpowiednio przepisy o ochronie własności". W literaturze i judykaturze wskazuje się, że ochrona petytoryjna wynikająca z powołanego przepisu przysługuje najemcy także wobec wynajmującego (A. Kidyba, *op. cit.,* komentarz do art. 690, teza 8; wyr. SN z dnia 28.11.1975 r., III CRN 224/75, LEX Nr 7776).

[434] A. Marek, *Kodeks…, op. cit.,* kometarz do art. 193, teza 3.

ustawę miejscach, w sposób nieskrępowany, tego, co się chce, i decydowania o tym, jakie osoby spośród nieuprawnionych i kiedy mogą w tych pomieszczeniach przebywać, bez konieczności uzasadnienia swojej decyzji, jeżeli tylko decyzja ta nie przekracza granic zakreślonych przez porządek prawny. Trafnie też w dalszym toku wywodu Sąd Najwyższy stwierdził, że właściciel jest uprawniony do korzystania z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa oraz rozporządzania nią (art. 140 KC). Najemca czy też osoba, której oddano mieszkanie w dożywotnie użytkowanie, uzyskuje możliwość używania rzeczy, zaś właściciel wyzbywa się przez tę czynność prawną uprawnień w zakresie korzystania z niej. Treść art. 193 KK gwarantuje lokatorowi niezależną od właściciela rzeczy prawnokarną ochronę mieszkania. W konsekwencji wynajęte czy oddane np. w dożywotnie użytkowanie mieszkanie staje się dla właściciela miejscem „cudzym", gdyż przekazał on część swoich uprawnień na inne osoby. Tylko w wyjątkowych wypadkach przewidzianych w prawie cywilnym właściciel jest uprawniony do wejścia do miejsca wynajętego, oddanego w użytkowanie, służebność, wydzierżawionego. Potwierdza to również art. 10 ustawy z dnia 21.6.2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego[435], zgodnie z którym „w razie awarii wywołującej szkodę lub grożącej bezpośrednio powstaniem szkody, jeżeli najemca jest nieobecny lub odmawia udostępnienia lokalu, wynajmujący ma prawo wejść do lokalu w obecności funkcjonariuszy policji lub straży miejskiej". Zatem ustawodawca wyraźnie chroni uprawnienia lokatora, gdyż uznaje, że bezprawne wkroczenie przez właściciela do zajmowanego przez najemcę mieszkania godzi w jego prawa. Prawo własności, jak wiele innych praw zagwarantowanych w Konstytucji RP, nie ma charakteru absolutnego i doznaje ograniczeń przewidzianych w przepisach ustaw, chroniących również istotne prawa obywatelskie innych osób.

Sąd Najwyższy trafnie wywiódł, że argumenty historyczne (zob. rozwiązania kodeksów karnych obowiązujących na ziemiach polskich wcielonych do terytoriów państw zaborczych) oraz systemowo-funkcjonalne pozwalają na odmienne rozumienie zwrotu „cudzy" niż to przyjmowane na gruncie przepisów penalizujących przestępstwa przeciwko mieniu.

[435] Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 150.

„Cudzym" mieszkaniem lub innym miejscem chronionym przez art. 193 KK jest więc miejsce, do którego zamieszkujący ma wyłączne lub większe uprawnienie niż wdzierający się. W konsekwencji trafnie wskazano w tezie komentowanego judykatu, że sprawcą przestępstwa naruszenia miru domowego w rozumieniu art. 193 KK może być także właściciel domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego terenu. Takie stanowisko jest zgodne z poglądami prezentowanymi powszechnie w tej materii w doktrynie i judykaturze. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, nie narusza ono zasady *nullum crimen sine lege stricta.*

Rozdział V. Przestępstwa przeciwko mieniu

5.1. Odpowiedzialność za przestępstwo kradzieży energii i karty bankomatowej

Zawarte w art. 278 § 5 KK sformułowanie „Przepisy § 1, 3 i 4 stosuje się odpowiednio" oznacza zastosowanie do wypadku kradzieży energii, wyłącznie znamion przestępstwa kradzieży i przewidzianych za to przestępstwo sankcji. Przepis art. 119 § 1 KW, w którym przedmiot czynności wykonawczej określony został jako „cudza rzecz ruchoma", nie ma zatem zastosowania do kradzieży energii.

Uchwała SN z dnia 13.12.2000 r., I KZP 43/00, OSNKW 2001, z. 1-2, poz. 4.

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie J.W., po rozpoznaniu, przekazanego na podstawie art. 441 § 1 KPK, przez Sąd Okręgowy w O., postanowieniem z dnia 17.8.2000 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy zawarty w przepisie art. 278 § 5 KK zwrot »stosuje się odpowiednio« należy rozumieć w ten sposób, że powyższy przepis ma zastosowanie jedynie do kradzieży energii o ustalonej wartości powyżej 250 zł?"

uchwalił udzielić odpowiedzi jak wyżej.

Z uzasadnienia faktycznego

Zagadnienie prawne przedstawione Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia sformułowane zostało przez Sąd Okręgowy w O. w postępowaniu odwoławczym, toczącym się z powodu zażalenia wniesionego przez prokuratora na postanowienie Sądu Rejonowego w O. o zwrocie sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia dochodzenia.

Sąd Rejonowy w O., postanowieniem wydanym na podstawie art. 345 § 1 KPK, przekazał sprawę prokuratorowi w celu usunięcia istotnych braków postępowania przygotowawczego, przez ustalenie i wskazanie wartości energii elektrycznej, stanowiącej przedmiot czynu zakwalifikowanego w akcie oskarżenia jako występek określony w art. 278 § 5 KK, polegającego na podłączeniu przez oskarżonego instalacji elektrycznej w mieszkaniu do instalacji klatki schodowej w piwnicy budynku i kradzieży energii elektrycznej o nieustalonej wartości.

Zdaniem Sądu Okręgowego, okoliczności przytoczonego stanu faktycznego nasuwają wątpliwość, czy wypadki kradzieży energii elektrycznej o wartości nie przekraczającej 250 zł stanowią wykroczenie czy przestępstwo określone w art. 278 § 5 KK.

Sąd Okręgowy dostrzega, że ustawodawca, zastępując w Kodeksie karnym z 1997 r. zwrot „mienie ruchome" pojęciem „rzecz ruchoma" w rozumieniu przyjętym w prawie cywilnym (art. 45 KC), wprowadził równocześnie (w art. 278 § 5 KK) odrębne typy kradzieży cudzego mienia, tzn. karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego oraz energii, do których pojęcia „rzeczy ruchomej" odnieść nie można. Ponieważ jednak, w przeciwieństwie do karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, w wypadku kradzieży energii możliwe jest ustalenie wartości przedmiotu przestępstwa, pojawia się wątpliwość, czy zwrot nakazujący „odpowiednie stosowanie" w wypadku kradzieży energii, przepisów o kradzieży „rzeczy ruchomej" – które wchodzą w grę, gdy wartość przedmiotu kradzieży przekracza 250 zł – nie oznacza konieczności kwalifikowania wypadków kradzieży energii o wartości nieprzekraczającej 250 zł jako wykroczenia.

Sąd Okręgowy przypomina, że w okresie bezpośrednio poprzedzającym wprowadzenie omawianej regulacji karnej, kradzież energii elektrycznej, niezależnie od jej wartości, stanowiła jedynie wykroczenie.

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kodeks karny z 1997 r., oprócz typu podstawowego, określonego w art. 278 § 1, przewiduje w art. 278 § 5 odrębny typ kradzieży, którego przedmiotem jest energia oraz karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego.

Wprowadzona w określeniu typu podstawowego przestępstwa kradzieży zmiana terminologiczna, polegająca na zastąpieniu sformułowania „cudze mienie ruchome" pojęciem „cudza rzecz ruchoma", spowodowała konieczność wyodrębnienia szczególnego typu kradzieży, której przedmiot obejmowany był dotychczas w praktyce sądowej i piśmiennictwie pojęciem „mienie ruchome". Do pojęcia „mienie ruchome" zaliczano, oprócz rzeczy, także energię oraz inne przedmioty majątkowe, których wartość można było wyrazić w pieniądzu.

Przedmiotem bezpośredniego działania sprawcy przestępstwa kradzieży, określonego w art. 278 § 1 KK, jest natomiast wyłącznie „rzecz ruchoma", a więc, zgodnie z definicją zawartą w art. 45 KC, przedmiot materialny, wyodrębniony, mogący samodzielnie występować w obrocie oraz przedstawiający wartość majątkową.

Odrębnie natomiast został określony przedmiot przestępstwa kradzieży w art. 278 § 5 KK. Przedmiotem czynności wykonawczej typu przestępstwa kradzieży wyodrębnionego w art. 278 § 5 KK nie jest bowiem „rzecz ruchoma" w ujęciu prawa cywilnego, ale, w wypadku kradzieży energii, odpowiedni nośnik energii, podlegający pomiarowi zarówno co do ilości, jak i jakości.

Kradzież energii została wyodrębniona, „gdyż nie obejmuje jej nazwa »cudza rzecz ruchoma«", jak wyjaśniono w uzasadnieniu rządowego projektu Kodeksu karnego (por. *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 206).

Wyodrębniając szczególny typ przestępstwa, kryminalizującego kradzież energii (oraz karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego), ustawodawca, przez wprowadzenie do treści tego przepisu formuły odpowiedniego stosowania przepisów art. 278 § 1, art. 278 § 3 i art. 278 § 4 KK, dokonał zabiegu redakcyjnego, mającego na celu skrócenie tekstu prawnego przepisu art. 278 § 5 KK.

W piśmiennictwie zwraca się uwagę, że wprowadzenie do normy karnej formuły redakcyjnej „odpowiedniego stosowania" nie zawsze pozwala na precyzyjne ustalenie zakresu zastosowania przepisu, który uzupełniony został tą formułą, przez inne przepisy ustawy karnej (por. Z. Siwik, *Systematyczny komentarz do ustawy karnej skarbowej. Część ogólna*, Wrocław 1993, s. 58 i n.; M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, A. Zoll [red.], komentarz do KK, t. 3, 1999, s. 16).

W literaturze wymienia się trzy sposoby odpowiedniego stosowania przepisów, a mianowicie:

- stosowanie wymienionych przepisów wprost, bez jakichkolwiek zmian czy modyfikacji;
- z dokonaniem w ich brzmieniu zmian dostosowujących je do wypadków przewidzianych w przepisie zawierającym odesłanie oraz
- sytuacje, w których wymienione, jako podlegające odpowiedniemu stosowaniu, przepisy nie mogą być zastosowane (są bowiem albo bezprzedmiotowe, albo sprzeczne).

Wprowadzenie do art. 278 § 5 KK sformułowania „Przepisy § 1, 3 i 4 stosuje się odpowiednio" rzeczywiście nie ułatwia precyzyjnego ustalenia zakresu stosowania wymienionych przepisów.

Formuła odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących podstawowego typu kradzieży do kradzieży energii elektrycznej polegać jednak powinna na wykorzystaniu przepisów wymienionych w art. 278 § 5 KK, przez odpowiednią ich modyfikację, dostosowującą ich treść normatywną do szczególnych typów kradzieży wymienionych w powołanym przepisie.

Zawarty w art. 278 § 5 KK, zwrot „Przepisy § 1, 3 i 4 stosuje się odpowiednio" oznacza zastosowanie znamion przestępstwa kradzieży i przewidzianych za to przestępstwo sankcji do wypadku kradzieży energii. Zastosowanie omawianej formuły wpływa zatem na opis czynu zabronionego, polegającego na kradzieży

energii w taki sposób, że w art. 278 § 1 KK zamiast określenia przedmiotu czynności wykonawczej jako „cudzej rzeczy ruchomej" wprowadza się przedmiot w postaci „energii", natomiast pozostała treść przepisu nie ulega zmianie. Stosownym modyfikacjom, w wypadku kradzieży energii, podlegać powinny także przepisy art. 278 § 3 i art. 278 § 4 KK.

Formuła odpowiedniego zastosowania oznacza tu możliwość zakwalifikowania czynu polegającego na kradzieży energii jako wypadku mniejszej wagi (§ 3), a także kryminalizację czynu polegającego na kradzieży energii na szkodę osoby najbliższej (§ 4).

Tego rodzaju poglądy wyrażone zresztą zostały w literaturze (M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas, *op. cit.*, s. 17-18).

Omawiana formuła nie stwarza natomiast podstawy do stosowania, w wypadku kradzieży energii o wartości nie przekraczającej 250 zł, przepisu art. 119 § 1 KW. Przedmiotem czynności wykonawczej wykroczenia określonego w art. 119 § 1 KW jest bowiem wyłącznie „cudza rzecz ruchoma, jeżeli jej wartość nie przekracza 250 zł". W Kodeksie wykroczeń brak odniesienia do takiego rodzaju przedmiotu jak energia czy karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego. Zakwalifikowanie kradzieży energii o wartości nie przekraczającej 250 zł jako wykroczenia wyłącza więc klauzula *lex specialis derogat legi generali*.

Przepis art. 119 § 1 KW, w którym przedmiot czynności wykonawczej określony został odrębnie, nie ma zatem zastosowania do kradzieży energii.

Powyższe stanowisko jest zgodne z poglądami prezentowanymi w tej kwestii w piśmiennictwie (por. J. Wojciechowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1999, s. 165; B. Michalski, *Przestępstwa przeciwko mieniu. Rozdział XXXV Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 78; podobny wniosek nasuwają rozważania O. Górniok, *Zmiany dotyczące przestępstw przeciwko mieniu*, [w:] *Nowa Kodyfikacja Karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, z. 7, Warszawa 1998, s. 55-56, odnoszące się do projektowanej nowelizacji Kodeksu wykroczeń).

Nie bez znaczenia dla zajęcia stanowiska w omawianej sprawie jest także argument podniesiony we wniosku Prokuratury Krajowej. Zdaniem autora tego wniosku, nie może być mowy o tzw. przepołowieniu przestępstwa kradzieży energii, ze względu na fakt, iż ten sam przepis (art. 278 § 5 KK) kryminalizuje kradzież karty do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, której wartość, jako przedmiotu przestępstwa kradzieży, nigdy nie przekroczy 250 zł. Gdyby zatem założyć, że omawiany przepis kryminalizuje jedynie kradzież energii, której wartość przekracza 250 zł, brak byłoby racjonalnych przesłanek do wprowadzenia do tego przepisu przedmiotu ochrony w postaci karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego.

Z tych względów Sąd Najwyższy uchwalił jak na wstępie.

1) **Wskaż zakresy pojęć „przedmiot czynności wykonawczej" przestępstwa oraz „przedmiot ochrony".**
2) **Wskaż przedmioty czynności wykonawczej przestępstw z art. 278 § 1 KK i art. 278 § 5 KK.**
3) **Określ relację pomiędzy przestępstwami z art. 278 § 1 KK i art. 278 § 5 KK a wykroczeniem z art. 119 § 1 KW.**

Ad 1. Za przedmiot czynności wykonawczej określonego przestępstwa uważa się obiekt, na który sprawca oddziałuje, konkretny twór, substrat przedmiotu zamachu[436]. Wskazuje się też, że przedmiotem czynności wykonawczej jest to, na co bezpośrednio skierowane jest zachowanie sprawcy, co niejako ucieleśnia przedmiot ochrony lub może być uważane za „pomost" do niego[437]. Według innego stanowiska przedmiot czynności wykonawczej to przedmiot ucieleśniający dobro prawne, na którym zostaje wykonany zamach naruszający lub narażający dane dobro prawne[438].

Powołane wypowiedzi wskazują więc z jednej strony na to, że przedmiot czynności wykonawczej należy odróżniać od przedmiotu ochrony, z drugiej zaś na pewien związek pomiędzy przedmiotem czynności wykonawczej a przedmiotem ochrony. Widoczne jest to w szczególności w przypadku ostatnio powołanego

[436] A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 112; R.A. Stefański, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2008, s. 105.
[437] W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 372.
[438] K. Buchała, *Prawo karne materialne*, *op. cit.*, s. 219.

stanowiska, które te pojęcia w sposób istotny zbliża, skoro wskazuje na to, że przedmiot czynności wykonawczej ucieleśnia dobro prawne, na które zostaje wykonany zamach.

Przedmiotem ochrony jest natomiast określone dobro prawne, jak życie i zdrowie, mienie, bezpieczeństwo itp., w które godzi przestępstwo jako czyn społecznie szkodliwy; od strony przestępstwa jest to przedmiot zamachu[439]. Na skutek typizacji przestępstw określone dobro prawne zyskuje ochronę w określonym zakresie i w określonych warunkach w szczególnych przepisach prawa karnego zawartych w Kodeksie karnym lub ustawach szczególnych.

Ad 2. Przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa kradzieży określonego w art. 278 § 1 KK jest cudza rzecz ruchoma, co wynika z literalnego brzmienia przepisu. Kodeks karny nie definiuje tego pojęcia, jednak z art. 115 § 9 KK wynika, że rzeczą ruchomą lub przedmiotem jest także polski albo obcy pieniądz lub inny środek płatniczy oraz dokument uprawniający do otrzymania sumy pieniężnej albo zawierający obowiązek wypłaty kapitału, odsetek, udziału w zyskach albo stwierdzenia uczestnictwa w spółce.

Zważywszy na treść art. 115 § 9 KK wydaje się uzasadnione odniesienie terminu „przedmiot" do terminu „rzecz", skoro przepis ten wskazuje na pewnego rodzaju zamienność tych pojęć[440]. To samo wynika z treści art. 293 § 2 KK, który przewiduje możliwość przepadku rzeczy stanowiącej przedmiot paserstwa oraz programu komputerowego[441], podczas gdy w art. 44 KK jest mowa właśnie o przepadku przedmiotów.

[439] L. Gardocki, *op. cit.*, s. 83.

[440] Zob. M. Siwek, (w:) *System prawa karnego. Środki zabezpieczające*, L.K. Paprzycki (red.), Warszawa 2012, t. 7, s. 354.

[441] W szczególności z powodu treści art. 293 § 2 KK nie można zaakceptować stanowiska M. Budyn-Kulik i M. Kulika, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 9.12.2002 r.*, II AKa 306/02, WPP 2004, Nr 3, s. 147-149; program komputerowy, a więc rodzaj cyfrowego zapisu informacji, jest przedmiotem niematerialnym, ale nie jest rzeczą, podczas gdy wymieniony art. 293 § 2 KK przewidując podstawę przepadku takiego programu wprost wskazuje, że jest on rzeczą. Z drugiej strony A. Adamski uważa, że program komputerowy nie jest rzeczą, w związku z tym można orzec jedynie przepadek nośnika, a nie samego programu komputerowego – A. Adamski, *Prawo karne komputerowe*, Warszawa 2000, s. 112, tak też: A. Lach, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30.6.2008 r.*, I KZP 12/08, LEX/el. 2008.

W prawie cywilnym można odnaleźć szczegółowe wyjaśnienia pojęcia rzeczy, które są pomocne przy dokonywaniu wykładni przepisów karnych zawierających to pojęcie, przy czym niezbędne jest uwzględnienie specyfiki tej gałęzi prawa. Rzeczami są – zgodnie z treścią art. 45 KC – jedynie przedmioty materialne. Rozwinięciem myśli zawartej w cytowanym przepisie jest definicja, według której „rzeczami w rozumieniu (…) prawa cywilnego są materialne części przyrody w stanie pierwotnym lub przetworzonym, na tyle wyodrębnione (w sposób naturalny lub sztuczny), że w stosunkach społeczno-gospodarczych mogą być traktowane jako dobra samoistne[442].

Z art. 278 § 5 KK wynika z kolei, że przepisy § 1, § 3 i § 4 stosuje się odpowiednio do kradzieży energii lub karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego. Sąd Najwyższy w komentowanej uchwale zwrócił uwagę, że odpowiednie stosowanie wymienionego m.in. § 1 polega na takiej modyfikacji części znamion, że przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa kradzieży może być nie tylko rzecz ruchoma, wymieniona w art. 278 § 1 KK, ale także energia lub karta uprawniająca do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego. Odpowiednie stosowanie § 1 do kradzieży energii i karty bankomatowej oznacza także określenie sankcji za tego rodzaju czyn w sposób tożsamy, jak przewidziany przy kradzieży z art. 278 § 1 KK. Odpowiednie zastosowanie do przestępstw kradzieży karty bankomatowej i energii ma również typ wypadku mniejszej wagi oraz tryb ścigania w sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest osoba najbliższa.

Zabieg legislacyjny polegający na stwierdzeniu konieczności odpowiedniego stosowania art. 278 § 1 KK do kradzieży energii oraz karty bankomatowej ma także jeszcze inne skutki, gdyż należy z niego wywodzić, że ani energia, ani karta bankomatowa nie są rzeczami ruchomymi.

Odnośnie do karty bankomatowej tak wprost wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 21.10.2003 r. (I KZP 33/03)[443]. Kartą uprawniającą do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego jest karta magnetyczna z zakodowanymi informacjami, doty-

[442] J. Wasilkowski, *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963, s. 8.

[443] OSNKW 2003, z. 11-12, poz. 96.

czącymi numeru konta osoby posiadającej rachunek bankowy, kodem wejścia do systemu oraz danymi określającymi ilość pieniędzy możliwych do pobrania jednorazowo oraz globalnie przy wykorzystaniu tej karty[444]. Odnośnie do celowości odrębnej typizacji kradzieży karty bankomatowej można mieć wątpliwości z punktu widzenia treści art. 115 § 9 KK, gdyż w sytuacji braku odrębnej penalizacji niewątpliwie kartę taką należałoby uważać za przedmiot w rozumieniu tego przepisu[445]. Z drugiej jednak strony odrębna penalizacja kradzieży samej karty uzasadniona jest szczególnym charakterem, jaki karta taka posiada, związany z zapewnieniem dostępu do środków na koncie osoby uprawnionej do posługiwania się nią. Brak takiej odrębnej penalizacji z pewnością powodowałby problemy interpretacyjne chociażby w kontekście przepołowienia kradzieży.

Odnośnie do energii, Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 9.6.2006 r. (I KZP 14/06)[446] wskazał, iż jest to „wielkość fizyczna, charakteryzująca w sposób ilościowy układ materialny, określająca ruch jego składników oraz ich wzajemne oddziaływanie (…). Rdzeniem znaczeniowym pojęcia „energia" jest więc mierzalna zdolność ciała do wykonania pracy. Cechą podstawową energii, o której mowa w art. 278 § 5 KK, jest więc to, że jest ona przedmiotem niematerialnym, w przeciwieństwie do samych nośników energii, które jako przedmioty materialne dają się wyodrębnić. Co do energii nie jest możliwe wyodrębnienie jej od jej nośnika. Te natomiast przedmioty, które dają się wyodrębnić, będą zaliczane do kategorii rzeczy ruchomej, co w wypadku ich kradzieży będzie uzasadniało kwalifikację z art. 278 § 1 KK. Dotyczy to np. gazu ziemnego, gazu płynnego, wody, węgla, benzyny, oleju napędowego – w wypadkach kradzieży tych nośników energii nie będziemy mieli do czynienia z kradzieżą energii, o której mowa w art. 278 § 5 KK, a z kradzieżą zwykłą z art. 278 § 1 KK"[447].

[444] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, A. Zoll (red.), Warszawa 2008, t. III, s. 74.

[445] B. Michalski, (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2010, t. II, s. 933.

[446] OSNKW 2006, z. 7-8, poz. 67.

[447] Wyr. SN z dnia 27.2.2008 r., V KK 397/07, OSNKW 2008, z. 8, poz. 60.

Różnica pomiędzy energią, o której mowa w art. 278 § 5 KK, a wskazanymi wyżej nośnikami energii wpływa również na określenie sposobu dokonania jej kradzieży. O ile bowiem kradzież nośników energii w postaci np. węgla, benzyny w istocie w ogóle nie różni się od kradzieży innych rzeczy ruchomych i nie oznacza zarazem ich wykorzystania, to specyficzną cechą kradzieży energii jest to, że kradzież ta stanowi zarazem wykorzystanie energii, tj. jej zużycie[448].

Ad 3. Określenie przedmiotu czynności wykonawczej przestępstw kradzieży z art. 278 § 1 KK, oraz kradzieży energii i kradzieży karty bankomatowej z art. 278 § 5 KK pozwala na ustalenie relacji tych przestępstw względem wykroczenia kradzieży stypizowanego w art. 119 § 1 KW. Zgodnie z tym przepisem kto kradnie lub przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą, jeżeli jej wartość nie przekracza ¼ minimalnego wynagrodzenia, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny.

Przedmiotem czynności wykonawczej wykroczenia kradzieży jest, tak samo jak przestępstwa kradzieży z art. 278 § 1 KK, cudza rzecz ruchoma. Pojawia się zatem pytanie, czy odpowiednie stosowanie art. 278 § 1 KK do kradzieży energii i karty bankomatowej skutkuje przepołowieniem także tych form kradzieży. Sąd Najwyższy na pytanie to udzielił odpowiedzi negatywnej, uzasadniając swoje stanowisko zastosowaniem zasady *lex specialis derogat legi generali* do relacji pomiędzy odpowiedzialnością za przestępstwo a odpowiedzialnością za wykroczenie. Przepisem szczególnym byłby właśnie przepis art. 278 § 5 KK, który reguluje kradzież energii oraz karty bankomatowej, mający charakter specjalny w stosunku do kradzieży rzeczy ruchomej, która uregulowana jest w art. 278 § 1 KK i art. 119 § 1 KW. Wywiedziony przez Sąd Najwyższy wniosek nie nasuwa zastrzeżeń, choć zastosowanie reguł wyłączania wielości ocen na gruncie innego zbiegu niż zbieg przepisów ustawy, został przez Sąd Najwyższy zakwestionowany w uchwale z dnia 24.1.2013 r. (I KZP 19/12)[449].

[448] W. Radecki, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 19 sierpnia 1993 r.*, I KZP 17/93, OSP 1994, z. 5, s. 87.

[449] OSNKW 2013, z. 2, poz. 13.

Należy odnotować, że do takiego samego wniosku można dojść wyłącznie poprzez zróżnicowanie pojęcia rzeczy ruchomej, o której mowa w art. 278 § 1 KK i w art. 119 § 1 KW, oraz energii i karty bankomatowej, których to terminów używa art. 278 § 5 KK. Jeżeli ani energia, ani karta bankomatowa nie jest rzeczą ruchomą lub przedmiotem w rozumieniu art. 115 § 9 KK czy art. 278 § 1 KK, to nie ma mowy również o zastosowaniu do energii i karty bankomatowej art. 119 § 1 KW, który przewiduje odpowiedzialność wyłącznie za kradzież rzeczy ruchomej, a więc jego przedmiotem ochrony także nie jest ani energia, ani karta bankomatowa. Poza tym odpowiednie stosowanie art. 278 § 1 KK przewidziane w art. 278 § 5 KK oznacza, jak już zaznaczono wcześniej, przypisanie znamion i sankcji przewidzianych w typie kradzieży zwykłej do kradzieży określonych, szczególnych typów przedmiotów. Dzięki temu można dekodować, że kradzież, o której mowa w art. 278 § 5 KK, to zabór w celu przywłaszczenia, wymieniony w art. 278 § 1 KK, jak również że sankcją przewidzianą za kradzież takich przedmiotów jest kara pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Przepis art. 278 § 1 KK nie zawiera natomiast żadnego odwołania do art. 119 § 1 KK, co pozwalałoby dopiero na rozważenie o przepołowieniu czynów stanowiących kradzież energii i karty bankomatowej.

5.2. Warunki odpowiedzialności za tzw. oszustwo procesowe

Cywilnoprawne znaczenie „rozporządzenia mieniem" nie determinuje wykładni tego pojęcia na gruncie znamion strony przedmiotowej przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK. Ma ono tu bowiem znaczenie swoiste, odpowiadające przedmiotowi ochrony i odnosi się do szeroko postrzeganego stanu majątkowego pokrzywdzonego. Jego niekorzystną zmianę może wywołać rozporządzenie, rozumiane jako każda czynność zadysponowania mieniem, przewidziana przez przepisy prawa, kształtująca określony stan prawny. Czynnością tą może być także rozstrzygnięcie przez sąd w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku. Jeżeli doszło do pominięcia w postanowieniu sądu osoby uprawnionej do dziedziczenia, na skutek przedstawienia fałszywych dowodów przez sprawcę zmierzającego do osiągnięcia korzyści majątkowej, to taki czyn może stanowić tzw. oszustwo sądowe, wypełniające znamiona przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK. Jego specyfika polega na tym, że „osobą" wprowadzoną w błąd i dokonującą rozporządzenia mieniem jest sąd, a pokrzywdzoną – osoba, względem której orzeczenie sądu wywołuje niekorzystne zmiany w sytuacji majątkowej.

Wyrok SN z dnia 29.8.2012 r., V KK 419/11, OSNKW 2012, z. 12, poz. 133[450].

Sentencja

Sąd Najwyższy w sprawie J.S., oskarżonego z art. 286 § 1 KK w zw. z art. 12 KK, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 29.8.2012 r. kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego J.X. od wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 4.8.2011 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 3.2.2011 r.,

uchylił zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. i przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

[450] Zob. też glosę do tego wyroku A. Skowrona, LEX/el. 2012.

Z uzasadnienia faktycznego

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 3.2.2011 r. uniewinnił J.S. od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 KK w zw. z art. 12 KK, które miało polegać na tym, że w okresie od dnia 9.10.2000 r. do dnia 27.3.2002 r. w W., działając z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził J.X. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci 1/2 części gospodarstwa rolnego wraz z zabudowaniami gospodarczymi położonymi w T., o wartości nie mniejszej niż 60 000 zł, poprzez wprowadzenie go w błąd co do faktu wniesienia do Sądu Rejonowego w W. wniosku o stwierdzenie nabycia spadku, a w toku postępowania podanie nieprawdy i zatajenie miejsca rzeczywistego pobytu J.X., co doprowadziło do wydania w dniu 27.3.2002 r. postanowienia, na skutek którego nabył gospodarstwo rolne w całości, a J.X. utracił przysługujące mu prawo majątkowe w postaci 1/2 części tegoż gospodarstwa.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego J.X. zaskarżył ten wyrok. W apelacji zarzucił obrazę prawa materialnego, tj. art. 286 § 1 KK, przez:

1. błędną jego wykładnię, skutkującą przyjęciem, że zachowanie oskarżonego nie wypełnia znamion tego przestępstwa, podczas gdy całokształt okoliczności faktycznych i zebranego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż zachowanie oskarżonego wyczerpuje znamiona przestępstwa oszustwa, określonego w doktrynie i orzecznictwie jako „oszustwo procesowe”;

2. błędne przyjęcie, iż rozstrzygnięcie Sądu w przedmiocie stwierdzenia nabycia spadku nie jest czynnością „rozporządzenia mieniem”.

W oparciu o te zarzuty pełnomocnik wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 4.8.2010 r. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

W kasacji od prawomocnego wyroku pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego podniósł ponownie zarzut naruszenia prawa materialnego, mającego istotny wpływ na jego treść, na skutek błędnej wykładni art. 286 § 1 KK, polegającej na wyrażeniu poglądu, że postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku nie ma charakteru „rozporządzenia mieniem” w rozumieniu tego przepisu.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Okręgowy w W. złożył wniosek o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. (…)

Z uzasadnienia prawnego

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zarzut kasacji zwrócony jest przeciw wyrokowi Sądu Okręgowego, który oddalając apelację, aprobował stanowisko Sądu pierwszej instancji co do tego, że nie było podstaw do subsumcji ustaleń faktycznych pod znamiona przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK. W szczególności Sąd odwoławczy podzielił pogląd, że postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku nie stanowi rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 KK. Odwołał się w uzasadnieniu do cywilnoprawnych uwarunkowań, w jakich dochodzi do wydania orzeczenia stwierdzającego nabycie spadku. Wskazał na jego deklaratoryjny charakter w nawiązaniu do art. 925 KC, zgodnie z którym spadkobierca nabywa spadek z mocy prawa w chwili jego otwarcia. Wywodził, że postanowienie sądu wydane na podstawie art. 1025 § 1 KPC potwierdza tylko zaistniałe już z mocy prawa spadkobranie, nie wywołuje natomiast skutków rzeczowych ani obligacyjnych, jak również nie stwarza zmian co do uprawnień do posiadania mienia. Co istotne, osoba pominięta w postanowieniu Sądu o stwierdzeniu nabyciu spadku, jeśli narusza to jej prawa, może w dalszym ciągu dochodzić ich w sposób przewidziany w Kodeksie postępowania cywilnego także po uprawomocnieniu się orzeczenia (art. 67^9 KPC).

Z przytoczonej skrótowo argumentacji wynika, że Sąd odwoławczy oparł swój wniosek, iż orzeczenie o nabyciu spadku nie jest rozporządzeniem mieniem, na interpretacji tego pojęcia w prawie cywilnym. Tam bowiem definiuje się je jako czynność prawną pociągającą zniesienie, obciążenie lub przeniesienie prawa, czyli zmniejszenie aktywów po stronie osoby dokonującej rozporządzenia (Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatne-*

go. Prawo cywilne. Część ogólna, t. 2, Warszawa 2002, s. 184). Skutku takiego nie pociąga orzeczenie, które ma deklaratoryjny tylko charakter.

Granice rozpoznania kasacji wyznacza treść podniesionego zarzutu (art. 536 KPK). Skarżący podważa w nim wykładnię znamienia strony przedmiotowej przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK, zawierającego się w sformułowaniu „rozporządzenie własnym lub cudzym mieniem". To prawda, że ma ono swoje cywilnoprawne konotacje, ale jako zamieszczone w opisie strony przedmiotowej typu przestępstwa powinno być interpretowane zgodnie z *ratio legis* penalizacji, z uwzględnieniem w szczególności przedmiotu ochrony. Już z tego względu nie można utożsamiać w sposób bezrefleksyjny cywilnoprawnego znaczenia „rozporządzenia mieniem" z przynależnym odnośnemu znamieniu tego przestępstwa. Należy natomiast mieć na uwadze wypracowaną już w orzecznictwie karnym i w doktrynie wykładnię pojęcia „rozporządzenie mieniem", wskazującą na jego autonomiczne w tym przepisie znaczenie uwarunkowane właśnie przedmiotem ochrony. Jest nim, jak w wypadku wszystkich przestępstw określonych w rozdziale XXXV KK, mienie, ale w art. 286 § 1 rozumiane szeroko jako synonim majątku, a w gruncie rzeczy jako całokształt sytuacji majątkowej danego podmiotu (M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, *Komentarz*, t. III, A. Zoll [red.], Warszawa 2008, s. 254; post. SN z dnia 15.6.2007 r., I KZP 13/07, OSNKW 2007, z. 7-8, poz. 56). Celem penalizacji jest tutaj ochrona każdego podmiotu przed pogorszeniem sytuacji majątkowej na skutek zachowań sprawcy opisanych w znamionach tego przestępstwa, prowadzących do zadysponowania mieniem, nawet jeśli rezultatem nie jest powstanie szkody majątkowej po stronie pokrzywdzonego (J. Bednarzak, *Przestępstwo oszustwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1971, s. 70-74; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *op. cit*., s. 275-276; T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 65-66; A. Prejbisz, *Niekorzystne rozporządzenie mieniem jako znamię oszustwa*, Prok. i Pr. 2005, Nr 10; wyr. SN z dnia 30.8.2000, V KKN 267/00, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 85; post. SN z dnia 27.6.2001, V KKN 96/99, LEX Nr 5167).

Tak postrzegając przedmiot ochrony w przestępstwie określonym w art. 286 § 1 KK, należy zakwestionować pogląd, jakoby postanowienie sądu stwierdzające nabycie spadku nie mogło prowadzić do niekorzystnej zmiany sytuacji majątkowej osób z kręgu spadkobierców. To prawda, że nabycie spadku następuje *ex lege* z chwilą jego otwarcia (art. 922 § 1 i art. 925 KC), ale nie można pomijać, że orzeczenie sądu wydane na podstawie art. 1025 § 1 KPC stanowi prawne potwierdzenie uzyskania przez spadkobiercę własności (ew. współwłasności) masy spadkowej. Tylko postanowieniem sądu stwierdzającym nabycie spadku lub równoważnym mu poświadczeniem dziedziczenia wydanym przez notariusza spadkobierca może wykazać względem osób trzecich swoje prawa wynikające z dziedziczenia (art. 1027 KPC). Co więcej, w myśl art. 1028 KC osoba wskazana w postanowieniu o nabyciu spadku, nawet jeśli w świetle przepisów prawa nie jest spadkobiercą, rozporządza skutecznie prawem należącym do spadku na rzecz osoby trzeciej. Ma to szczególne znaczenie w przypadku dziedziczenia nieruchomości. Bez postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku lub aktu poświadczenia dziedziczenia spadkobierca nie zostanie wpisany w księdze wieczystej jako następca prawny zmarłego właściciela nieruchomości. Uzyska natomiast taki wpis, korzystając z rękojmi wiarygodności ksiąg wieczystych, osoba, która wylegitymuje się takim postanowieniem, nawet gdyby jego treść nie odpowiadała ustawowemu, czy też testamentowemu, porządkowi dziedziczenia.

Już te uwagi uzmysławiają, że wydanie postanowienia stwierdzającego nabycie spadku stwarza po stronie każdej osoby z kręgu spadkobierców nową z prawnego punktu widzenia sytuację majątkową. Dokument ten uprawnia osobę w nim wskazaną do rozporządzenia masą spadkową i, co oczywiste, do objęcia jej w posiadanie, bądź do dochodzenia takiego uprawnienia w postępowaniu o dział spadku. Oczywiste jest też, że konsekwencje postanowienia sądu kształtują również sytuację majątkową osoby w nim pominiętej z naruszeniem prawnych zasad dziedziczenia. Bez jego zmiany osoba ta nie może korzystać z praw do mienia, które należy się jej z tytułu spadkobrania. Zgodnie bowiem

z art. 1025 § 2 KC domniemywa się, że spadkobiercą jest ta osoba, która uzyskała stwierdzenie nabycia spadku albo poświadczenie dziedziczenia (por. wyr. SN z dnia 14.1.2010 r., V KK 235/09, OSNKW 2010, z. 6, poz. 50).

Raz jeszcze trzeba podkreślić, że realne następstwa sądowego stwierdzenia nabycia spadku uwidaczniają się szczególnie wyraziście, gdy rozstrzyga się w nim o dziedziczeniu określonej masy spadkowej, np. gospodarstwa rolnego. Postanowienie sądu jest tytułem własności gospodarstwa przysługującej określonej w nim osobie, jako prawa uzyskanego w drodze dziedziczenia. Z chwilą uprawomocnienia się postanowienia powstaje stan prawny legitymizujący właściciela do rozporządzania tym majątkiem. Ilustrują to dobrze okoliczności niniejszej sprawy. Oskarżony, dysponując postanowieniem Sądu Rejonowego w W., stwierdzającym nabycie w całości gospodarstwa rolnego, uzyskał wpis w księdze wieczystej, potwierdzający jego wyłączną własność. W krótkim czasie rozporządził gospodarstwem, darując je synowi. Beneficjenta tej czynności, będącego w dobrej wierze, chronił przepis art. 1028 KPC. Rozporządzenie było więc skuteczne i nawet orzeczona później zmiana postanowienia sądu, stwierdzająca już dziedziczenie gospodarstwa rolnego przez obu spadkobierców ustawowych po połowie (post. Sądu Rejonowego w W. z dnia 7.11.2003 r.), nie mogła doprowadzić do unicestwienia skutków darowizny.

Przytoczone okoliczności potwierdzają, że wydanie postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku jest czynnością realnie i bezpośrednio oddziałującą na sytuację majątkową osób, które zgodnie z zasadami dziedziczenia są lub powinny być objęte postępowaniem. Stanowi ono zatem akt rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 KK. W stosunku do osoby, która z naruszeniem określonych w prawie cywilnym zasad dziedziczenia została w postanowieniu pominięta, jest to rozporządzenie niekorzystne w wypadku, gdy ukształtowany nim stan prawny pozbawia ją należnego przysporzenia. Deklaratoryjny w sensie cywilnoprawnym charakter orzeczenia nie ma tu znaczenia, skoro jego wydanie wywołuje konkretne skutki w sferze majątkowej osób uprawnionych do spadkobrania.

Wszystko to prowadzi do konkluzji, że cywilnoprawne znaczenie „rozporządzenia mieniem" nie determinuje wykładni tego pojęcia na gruncie znamion strony przedmiotowej przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK. Ma ono tu bowiem znaczenie swoiste, odpowiadające przedmiotowi ochrony i odnosi się do szeroko postrzeganego stanu majątkowego pokrzywdzonego. Jego niekorzystną zmianę może wywołać rozporządzenie, rozumiane jako każda czynność zadysponowania mieniem, przewidziana przez przepisy prawa, kształtująca określony stan prawny. Czynnością tą może być także rozstrzygnięcie przez sąd w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku. Jeśli doszło do pominięcia w postanowieniu sądu osoby uprawnionej do dziedziczenia, na skutek przedstawienia fałszywych dowodów przez sprawcę zmierzającego do osiągnięcia korzyści majątkowej, to taki czyn może stanowić tzw. oszustwo sądowe, wypełniające znamiona przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK. Jego specyfika polega na tym, że „osobą" wprowadzoną w błąd i dokonującą rozporządzenia mieniem jest sąd, a pokrzywdzoną osoba, względem której orzeczenie sądu wywołuje niekorzystne zmiany w sytuacji majątkowej.

Zasadny okazał się zatem zarzut kasacji wskazujący na obrazę prawa materialnego na skutek wadliwej wykładni przez oba sądy orzekające pojęcia „rozporządzenie mieniem", zamieszczonego w opisie strony przedmiotowej przestępstwa określonego w art. 286 § 1 KK. Sądy obu instancji nie dostrzegły właściwego znaczenia tego znamienia czynu zabronionego, uwarunkowanego prawidłowo pojmowanym przedmiotem ochrony. Kierowały się natomiast wyłącznie cywilnoprawną naturą postanowień stwierdzających nabycie spadku, uznawanych w systemie postępowania cywilnego za deklaratywne, a tym samym za nierozporządzające. Wykazane tu uchybienie w wykładni art. 286 § 1 KK doprowadziło do zawężonego postrzegania pola penalizacji wyznaczonej znamionami ustawowymi przestępstwa. (…)

1) **Scharakteryzuj znamiona strony podmiotowej i przedmiotowej przestępstwa z art. 286 § 1 KK.**
2) **Przedstaw zagadnienie tożsamości osoby pokrzywdzonej przestępstwem z art. 286 § 1 KK a podmiotu dokonują-**

cego niekorzystnego rozporządzenia mieniem na gruncie oszustwa procesowego.

3) Podaj sposoby zachowania sprawcy oszustwa procesowego oraz wskaż, na czym polega niekorzystne rozporządzenie mieniem określone w art. 286 § 1 KK w relacji do rozstrzygnięć wydawanych w postępowaniach sądowych.

Ad 1. Przestępstwo oszustwa, stypizowane w art. 286 § 1 KK jest przestępstwem powszechnym, skutkowym, które może być popełnione zarówno przez działanie, jak i zaniechanie, przy czym ten ostatni sposób popełnienia tego przestępstwa związany jest z sytuacją wyzyskania błędu lub niezdolności określonej osoby do należytego pojmowania przedsiębranego zachowania[451].

Przepis art. 286 § 1 KK określa trzy sposoby popełnienia tego przestępstwa. Może ono polegać na wprowadzeniu w błąd innej osoby, wyzyskaniu błędu w jakim osoba ta się znajduje, jak również na wyzyskaniu niezdolności określonej osoby do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Wyszczególnienie tych sposobów tworzy katalog zamknięty, co powoduje, że doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w inny sposób pozostaje poza zakresem kryminalizacji zachowania sprawcy[452].

Wprowadzenie w błąd polega na wywołaniu u pokrzywdzonego błędnego wyobrażenia o istniejącej rzeczywistości[453], przy czym sam błąd określa się jako niezgodność pomiędzy obiektywną rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości człowieka[454]. Wprowadzenie w błąd nie musi łączyć się z podjęciem jakiś szczególnych, oszukańczych czynności, gdyż może obejmować np. wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się ze zobowiązania, jakie sprawca zawarł z pokrzywdzonym. Wyzyskanie błędu zachodzi natomiast wówczas, gdy już przed podjęciem zachowania przez sprawcę określona osoba miała fałszywe wyobrażenia o rzeczywistości, a więc nie było ono skutkiem jego zachowania. Istota zachowania sprawcy sprowadza się w takiej sytuacji do braku jakiejkolwiek aktywności sprawcy zmierzającej do skorygowania błędnego wyobrażenia o rzeczywistości przez pokrzywdzonego[455]. Ostatni z wymienionych w art. 286 § 1 KK sposobów zachowania sprawcy polega na wyzyskaniu przez sprawcę niezdolności do należytego pojmowania przez pokrzywdzonego znaczenia przedsiębranego działania. Niezdolność taka występuje np. u osób małoletnich, chorych psychicznie, upośledzonych umysłowo czy też znajdujących się w przemijającym stanie zakłócenia czynności psychicznych[456].

Skutkiem przestępstwa oszustwa jest doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, przy czym niezbędne jest ustalenie związku przyczynowego pomiędzy wskazanymi wyżej sposobami zachowania sprawcy a takim rozporządzeniem. Pojęcie niekorzystnego rozporządzenia mieniem różni się od pojęcia szkody, w szczególności powstanie szkody nie jest warunkiem koniecznym doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem[457]. Rozporządzenie to może mieć charakter faktyczny lub prawny, przy czym w tym zakresie zarówno rzeczowy, jak i obligacyjny. Generalnie oznacza pogorszenie sytuacji majątkowej pokrzywdzonego[458].

Przestępstwo oszustwa jest przestępstwem umyślnym, które może być popełnione jedynie w zamiarze bezpośrednim, szczególnie zabarwionym, na co wskazuje określony w art. 286 § 1 KK cel sprawcy, czyli dążenie do osiągnięcia korzyści majątkowej. Za korzyść majątkową uważa się z kolei korzyść zaspokajającą w pierwszym rzędzie potrzebę materialną, której osiągnięcie zmienia stan majątkowy sprawcy lub tej osoby, której ją przysparza, a taka zmiana nie jest uzasadniona uprawnieniami przysługującymi sprawcy imiennie, wynikającymi ze stosun-

[451] Wyr. SN z dnia 19.7.2007 r., V KK 384/06, LEX Nr 299205; J. Bednarzak, *Przestępstwo oszustwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1971, s. 65; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.,* s. 255; O. Górniok, (w:) O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *op. cit.*, s. 406; M. Kulik, (w:) *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2006, s. 555; B. Michalski, (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki, *op. cit.,* s. 1132; odmiennie S. Łagodziński, *Oszustwo popełnione przez zaniechanie?*, Prok. i Pr. 1999, Nr 7-8, s. 36 i n.

[452] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.,* s. 256.

[453] B. Michalski, (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki, *op. cit.,* s. 1131.

[454] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.,* s. 258.

[455] Post. SN z dnia 12.12.2002 r., IV KKN 135/00, LEX Nr 74478.

[456] B. Michalski, (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki, *op. cit.,* s. 1134.

[457] Post. SN z dnia 27.6.2001 r., V KKN 96/99, LEX Nr 51672.

[458] Zob. szerzej A.N. Preibisz, *Niekorzystne rozporządzenie mieniem jako znamię oszustwa*, Prok. i Pr. 2005, Nr 10, s. 63 i n.

ku prawnego, istniejącego między nim a osobą fizyczną lub prawną pokrzywdzoną jego działaniem[459]. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30.1.1980 r.[460] wypowiedział natomiast pogląd, w myśl którego korzyścią majątkową w rozumieniu art. 36 § 3 DKK – stanowiącą cel działania sprawcy – jest każde przysporzenie majątku sobie lub innej osobie albo uniknięcie w nim strat, z wyjątkiem jedynie tych wypadków, gdy korzyść taka przysługuje sprawcy lub innej osobie zgodnie z istniejącym w chwili czynu stosunkiem prawnym.

Ad 2. W kontekście tzw. oszustwa procesowego lub sądowego część z wyżej określonych znamion przestępstwa z art. 286 § 1 KK nabiera szczególnych cech. Dotyczy to podmiotu, który dokonuje rozporządzenia mieniem, oraz podmiotu, którego mienia rozporządzenie to dotyczy. Należy jednak zauważyć, że dystynkcja takich podmiotów występuje nie tylko na gruncie konstrukcji, którą rozważał Sąd Najwyższy w komentowanym orzeczeniu, ale np. niemal każdej sytuacji, kiedy dochodzi do rozporządzenia mieniem przez osobę prawną. Do wprowadzenia w błąd w takiej sytuacji może dojść jedynie w zakresie osoby – członka organu osoby prawnej, bądź innej osoby, w zakresie której kompetencji pozostaje dysponowanie majątkiem[461]. Odnotować trzeba, że co do zasady nie ma przeszkód, aby na gruncie art. 286 § 1 KK przyjąć możliwość dokonania rozporządzenia mieniem własnym, jak również mieniem cudzym, w zakresie czego, jak już zaznaczono, rozporządzający powinien posiadać kompetencje. Jednocześnie w sytuacji, gdy rozporządzającym mieniem jest kto inny niż podmiot, którego mienia dotyczy rozporządzenie, wprowadzenie w błąd dotyczy tylko rozporządzającego[462]. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5.12.2006 r. (WA 32/06)[463] wskazał, iż osobami wprowadzanymi w błąd mogą być

[459] Por. O. Górniok, *O pojęciu korzyści majątkowej w Kodeksie karnym*, PiP 1978, z. 4, s. 117.
[460] VII KZP 41/78, OSNKW 1980, z. 3, poz. 24, z glosą K. Daszkiewicz, NP 1980, Nr 11-12, s. 213; por. też wyr. SN z dnia 4.10.1983 r., III KR 224/83, OSNKW 1984, z. 5, poz. 66.
[461] Wyr. SA we Wrocławiu z dnia 6.12.2001 r., II AKa 509/01, OSA 2002, z. 5, poz. 35.
[462] Post. SN z dnia 29.1.2004 r., I KZP 37/03, Prok. i Pr.-wkł. 2004, Nr 3, poz. 6.
[463] OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 2361.

osoby fizyczne umocowane na podstawie przepisu ustaw, decyzji właściwego organu lub umowy do działania w imieniu i na rzecz osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej.

Oszustwo procesowe należy więc do tej kategorii zachowań sprawców przestępstwa z art. 286 § 1 KK, które ukierunkowane są na sąd jako organ, z którego orzeczeniem wiążą się określone skutki prawne dotyczące majątku pokrzywdzonego. W wypadku tego rodzaju oszustwa wprowadzony w błąd zostaje sędzia (sędziowie), który na podstawie przepisu ustawy jest ustrojowo umocowany do wydawania rozstrzygnięć jako sąd, w oparciu o określone przepisy postępowania[464]. Nie ma podstaw do tego, by ograniczać rodzaje postępowań sądowych, w których może dojść do oszukańczych zabiegów ze strony sprawcy, przy czym z istoty postępowania administracyjno-sądowego wynika, że w jego toku możliwość dokonania oszustwa procesowego występować będzie wyjątkowo.

Ad 3. Oszustwo procesowe może więc polegać na różnych czynnościach sprawcy, ukierunkowanych na wprowadzenie w błąd sędziego orzekającego w składzie określonego sądu. Wprowadzenie w błąd takiego sędziego np. nieprawdziwymi twierdzeniami zawartymi w pozwie, popartymi jednocześnie fałszywymi dowodami, stanowi działanie oszukańcze przez to, że zamiarem sprawcy jest skłonienie sądu do rozporządzenia cudzym mieniem, u podłoża którego leży błędne wyobrażenie o rzeczywistości wywołanej przez sprawcę[465]. W związku z tym, że podstawą orzeczenia sądu jest dokonanie odpowiednich ustaleń faktycznych, co z kolei następuje na podstawie przeprowadzonych dowodów, istotą działania sprawcy oszustwa procesowego będzie przedstawienie nieprawdziwych dowodów, by doprowadzić do wprowadzenia w błąd sądu, a następnie do oczekiwanego przez siebie skutku w postaci rozporządzenia mieniem przez ten sąd. Dowody te mogą mieć charakter osobowy lub nieosobowy.

[464] Wyr. SN z dnia 13.12.2006 r., V KK 104/06, OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 2427.
[465] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.,* s. 261.

Mogą to więc być zarówno fałszywe zeznania[466], jak również fałszywe dokumenty, w szczególności opinie. W zależności od tego, jakiego rodzaju dowody sprawca przedstawia w postępowaniu sądowym, możliwe jest kumulatywne zakwalifikowanie jego zachowania z art. 286 § 1 KK oraz np. z art. 233 § 1 KK czy z art. 270 § 1 KK lub z art. 273 KK.

Istotą rozważań Sądu Najwyższego zawartych w komentowanym wyroku było znamię doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kontekście rodzaju orzeczeń sądowych, których przedmiotem są roszczenia majątkowe. Według Sądów pierwszej i drugiej instancji, które orzekały w sprawie, orzeczenie sądu, który został wprowadzony w błąd, miało charakter deklaratoryjny, w związku z czym nie można go uznać za rozporządzenie mieniem w rozumieniu zarówno prawa cywilnego, jak i karnego. Stanowisko o tym, że przestępstwo oszustwa procesowego może mieć miejsce jedynie w toku tych postępowań, które kończą się wydaniem orzeczenia konstytutywnego, jest także wyrażane w piśmiennictwie[467].

Sąd Najwyższy w komentowanym wyroku wywodził nietrafność tego stanowiska z kilku okoliczności. Pierwszą był charakter pojęcia niekorzystnego rozporządzenia mieniem, jakim posługuje się art. 286 § 1 KK. Pojęcie to, zdaniem Sądu Najwyższego, odrywa się od wyłącznie cywilnoprawnego znaczenia, jakie przydały mu Sądy orzekające w sprawie, gdyż należy je postrzegać zdecydowanie szerzej, skoro niekorzystne rozporządzenie mieniem może obejmować czynności w ogóle nieuregulowane w przepisach prawa cywilnego, lecz określone w innych dziedzinach prawa[468]. Oznacza to konieczność autonomicznego rozumienia znamienia rozporządzenia mieniem, co z kolei będzie pociągało za sobą twierdzenie o tym, że w jego zakres będą wchodziły wszelkie czynności prowadzące do zmiany stanu majątkowego, w szczególności zmiany we władaniu mieniem[469]. Cechę taką mają orzeczenia sądu niezależnie od tego, czy mają charakter konstytutywny czy deklaratoryjny, co w szczególności widać na przykładzie orzeczenia będącego przedmiotem wypowiedzi w komentowanym wyroku.

[466] Z. Młynarczyk, *Fałszywe zeznania w polskim prawie karnym*, Warszawa 1971, s. 143; M. Siwek, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 2.4.2002 r.*, I KZP 10/02, Prok. i Pr. 2004, Nr 3, s. 119.

[467] A. Pilch, *Oszustwo sądowe – trójkątne oszustwo*, PS 2010, Nr 1, s. 125 i n.; A. Skowron, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29.8.2012 r.*, V KK 419/11, LEX/el. 2012.

[468] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks*..., A. Zoll (red.), *op. cit.,* s. 261 i przywołana tam literatura.

Sąd Najwyższy nie kwestionował charakteru postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, ale wskazywał zarazem na skutki, jakie postanowienie to wywołuje w obrocie prawnym. Charakter deklaratoryjny tego postanowienia, jak przyjmowały to sądy orzekające w sprawie, wynika wprost z art. 924 KC i art. 925 KC. Spadek bowiem otwiera się z chwilą śmierci spadkodawcy i wówczas spadkobierca spadek ten nabywa. Stwierdzenia nabycia spadku dokonuje się natomiast w postępowaniu regulowanym przepisami z art. 669 KPC i n. Należy jednocześnie zaznaczyć, iż zgodnie z treścią art. 670 KPC sąd spadku jest zobowiązany do badania z urzędu tego, kto jest spadkobiercą, zaś art. 677 KPC wskazuje, że stwierdzenie nabycia spadku dokonuje się na spadkobiercę, choćby była nim inna osoba niż te, które wskazali uczestnicy. Powołane przepisy w sposób jednoznaczny wskazują, że w postępowaniu w przedmiocie stwierdzenia nabycia spadku pierwszeństwo ma zasada prawdy materialnej, zaś niezależnie od stanowisk procesowych uczestników i stopnia ich aktywności procesowej sąd jest zobowiązany do działania z urzędu.

Nie ulega zarazem wątpliwości, jak doniosły charakter z punktu widzenia spadkobierców ma postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku. Jakkolwiek jest ono deklaratoryjne, warunkuje udział w postępowaniu o dział spadku, które kończy postanowienie o przyznaniu poszczególnym uczestnikom tego postępowania określonych składników majątkowych należących do masy spadkowej, przy czym uczestnikami takiego postępowania mogą być jedynie spadkobiercy bądź ich następcy prawni z różnych tytułów. Podkreślenia wymaga zarazem fakt, że stwierdzenie uprawnień do spadku, a następnie przyznanie określonych składników masy spadkowej jest możliwe wyłącznie w konsekwencji wydania postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku, które warun-

[469] *Ibidem.*

kuje status procesowy w ewentualnych innych postępowaniach, których przedmiotem mogą być przedmioty wchodzące w skład masy spadkowej. Słusznie Sąd Najwyższy zaakcentował, że z treści art. 1025 § 1 KC wynika domniemanie, że osoba, która uzyskała stwierdzenie nabycia spadku albo poświadczenie dziedziczenia, jest spadkobiercą, co powoduje, że nawet gdyby w rzeczywistości spadkobiercą nie była, może rozporządzać udziałem w spadku, jaki wynika z postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku. Nie ulega zatem wątpliwości, że orzeczenie o stwierdzeniu nabycia spadku wpływa w sposób fundamentalny na zakres uprawnień spadkobiercy, niezależnie od tego, że w razie pominięcia w takim postanowieniu służy mu prawo do żądania uzupełnienia tego postanowienia (art. 679 § 1 KPC), jednak uprawnienie to ograniczone jest warunkami procesowymi, które nie zawsze może spełnić osoba, co do której nie stwierdzono, że jest spadkobiercą lub stwierdzono inny jej udział w spadku niż rzeczywisty. W takich sytuacjach w ogóle nie można byłoby doprowadzić do tego, by ktoś, kto jest spadkobiercą *ex lege*, mógł dysponować częścią swojego majątku, stanowiącą zarazem część masy spadkowej, gdyż w zakresie obrotu prawnego miałoby znaczenie jedynie to, co wynika z postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku.

Sąd Najwyższy wywodził swoje stanowisko również z celu przepisu art. 286 § 1 KK, którym jest ochrona każdego podmiotu przed pogorszeniem sytuacji majątkowej na skutek zachowań sprawcy opisanych w znamionach tego przestępstwa, prowadzących do zadysponowania mieniem, nawet jeśli rezultatem nie jest powstanie szkody majątkowej po stronie pokrzywdzonego.

W konsekwencji niezależnie od tego, czy dane orzeczenie ma charakter deklaratoryjny, czy konstytutywny, jego uzyskanie na podstawie oszukańczych dowodów o różnym charakterze może prowadzić do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 286 § 1 KK. Odpowiedzialność taka będzie zatem wchodzić w grę na gruncie spraw o zapłatę, gdyż wyroki, jakie są na ich gruncie wydawane, także mają charakter deklaratoryjny, skoro jedynie konkretyzują obowiązki pozwanego, którego dług wynika z innego, obiektywnie istniejącego zdarzenia prawnego, jak np. zawarcia umowy. Również o odpowiedzialności za oszustwo procesowe będzie można mówić w sytuacji dostarczania dowodów w postępowaniu karnym, jeżeli celem sprawcy będzie uzyskanie rozstrzygnięcia o nałożeniu obowiązku naprawienia szkody, niezależnie od tego, czy miałby on mieć charakter warunku probacyjnego (art. 72 § 2 KK), czy też środka karnego (art. 46 § 1 KK). Orzeczenia sądu karnego w zakresie, w jakim rozstrzygają o roszczeniach, nadają się do egzekucji i na ich podstawie może dojść do uszczupleń w majątku pokrzywdzonego, które to uszczuplenia pozostają pod ochroną art. 286 § 1 KK.

5.3. Znaczenie normatywne określeń „przemoc wobec osoby", użytego w art. 280 § 1 KK, oraz „gwałt na osobie", użytego w art. 130 § 3 KW

Znaczenie normatywne określeń „przemoc wobec osoby", użytego w art. 280 § 1 KK, oraz „gwałt na osobie", użytego w art. 130 § 3 KW, jest tożsame.

Uchwała SN (7) sędziów – zasada prawna z dnia 17.12.2008 r., I KZP 27/08, OSNKW 2009, z. 1, poz. 1, OSP 2009, z. 7-8, poz. 72, Biul. SN 2008, Nr 12, s. 12.

Zagadnienie prawne

„Czy znaczenie normatywne określenia »przemoc wobec osoby«, użytego w art. 280 § 1 KK oraz »gwałt na osobie«, użytego w art. 130 § 3 KW, jest tożsame?"

Z uzasadnienia faktycznego

W uzasadnieniu wniosku Prokurator Generalny stwierdził, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrzymują się rozbieżności w pojmowaniu znaczenia normatywnego określeń „przemoc wobec osoby" oraz „gwałt na osobie", użytych odpowiednio w art. 280 § 1 KK i w art. 130 § 3 KW, a powiązanych funkcjonalnie. Różnice w wykładni tych przepisów w orzecznictwie sądów powszechnych zaznaczyły się wcześniej, bo wkrótce po wejściu w życie aktualnie obowiązującego Kodeksu karnego. Zostały one dwukrotnie zasygnalizowane przez sądy odwoławcze w przedstawionych w trybie art. 441 § 1 KPK zagadnieniach prawnych wymagających zasadniczej wykładni ustawy. Po rozpoznaniu pierwszego z pytań prawnych Sąd Najwyższy, postanowieniem z dnia 16.3.1999 r., I KZP 32/98, odmówił podjęcia uchwały, a w uzasadnieniu wyraził pogląd, że „gwałt" jest szczególną formą „przemocy", przy czym niektóre przypadki przemocy mogą polegać na użyciu gwałtu na osobie (OSNKW 1999, z. 7-8, poz. 47). Natomiast po rozpoznaniu drugiego zagadnienia Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 21.3.2007 r., I KZP 39/06, stwierdził, że pojęcie „gwałtu na osobie" zawarte w art. 130 § 3 KW oznacza kwalifikowaną formę przemocy wobec osoby, charakteryzującą się użyciem siły fizycznej o natężeniu stwarzającym niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia (OSNKW 2007, z. 4, poz. 30). Przytoczone wypowiedzi wskazywały więc na odmienne znaczenie tych pojęć. (…).

Uchwałą z dnia 30.6.2008 r., I KZP 10/08, Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów stwierdził, że zakresy znaczeniowe zwrotów „przemoc wobec osoby", użytego w art. 280 § 1 KK, i „gwałt na osobie", użytego w art. 130 § 3 KW – są tożsame (OSNKW 2008, z. 7, poz. 53).

Prokurator Generalny zauważa jednak, że także cytowana uchwała składu siedmiu sędziów nie usunęła rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego, skoro krótko po jej podjęciu w postępowaniach kasacyjnych dwukrotnie wyrażono pogląd przeciwstawny jej tezie. Mianowicie, w wyrokach z dnia 3.9.2008 r., II KK 301/07 i II KK 1/08 (niepubl.), stwierdzono, że znaczenie normatywne określeń „gwałt na osobie" – zawartego w art. 130 § 3 KW i „przemoc wobec osoby" – użytego w art. 280 § 1 KK, nie jest tożsame, a wobec tego wyłączenie stosowania art. 119 § 1 KW z przyczyn określonych w art. 130 § 3 KW nie odnosi się do kradzieży rzeczy o wartości nieprzekraczającej 250 zł, jeśli popełniona została przy użyciu wobec osoby (groźbie natychmiastowego użycia) przemocy o natężeniu, które nie osiągnęło stopnia gwałtu na osobie. W obu tych wyrokach za słuszne uznano stanowisko przedstawione w uchwale z dnia 21.3.2007 r., a odrzucono argumentację zaprezentowaną w uchwale z dnia 30.6.2008 r. Konsekwencją przyjęcia poglądu wyrażonego w tych dwóch wyrokach było uznanie, że kradzież popełniona przy użyciu przemocy wobec osoby, w formie niebędącej „gwałtem na osobie", w rozumieniu art. 130 § 3 KW, stanowi wykroczenie określone w art. 119 § 1 KW, gdy wartość przedmiotu zaboru nie przekracza 250 zł.

(…) Prokurator Generalny określił własne stanowisko w podniesionej kwestii. Potwierdzając aktualność wniosków Prokuratora Krajowego złożonych poprzednio w sprawach I KZP 39/06 i I KZP 10/08, wypowiedział się za przyjęciem, że analizowane pojęcia są równoznaczne. Zaznaczył też, że w pełni podziela wszechstronną argumentację zamieszczoną w uchwale z dnia 30.6.2008 r., I KZP 10/08. Wniósł o uchwalenie, że znaczenie normatywne określeń „przemoc wobec osoby" i „gwałt na osobie" jest tożsame.

Z uzasadnienia prawnego

(…) Przechodząc do merytorycznego rozpoznania wniosku Prokuratora Generalnego, Sąd Najwyższy zauważa na wstępie, że przedstawione zagadnienie prawne jest historycznie związane z aktem ustawowym, którym przekazano do wykroczeń określoną kategorię przestępstw. Nastąpiło to na mocy ustawy z dnia 17.6.1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego (Dz.U. Nr 23, poz. 149). Ustawa (dalej: ustawa z 1966 r.) realizowała cele polityki kryminalnej w ówczesnych warunkach ustrojowych i społecznych, ukierunkowane na złagodzenie represyjności prawa karnego w odniesieniu do pewnych występków skierowanych przeciwko mieniu, których karygodność, oceniana wtedy stopniem „społecznego niebezpieczeństwa", była stosunkowo niewielka (J. Bafia, *Ustawa o przekazaniu*..., NP 1966, Nr 11). Wśród typów przestępstw, które objęte zostały częściową kontrawencjonalizacją, znalazły się m.in.: kradzież, przywłaszczenie, tzw. kradzież leśna, paserstwo i uszkodzenie mienia. Za kryterium uznania takich czynów za wykroczenia przyjęto wartość mienia będącego przedmiotem zaboru, a w wypadku uszkodzenia mienia wysokość szkody (wtedy 300 lub 150 zł, w zależności od typu czynu zabronionego – art. 1 do 4 ustawy). Ustawa z 1966 r. spowodowała efekt określany w nauce prawa karnego jako tzw. „przepołowienie" niektórych typów czynów zabronionych.

Od ogólnej zasady przekazania niektórych przestępstw skierowanych przeciwko mieniu do kategorii wykroczeń wprowadzono jednak wyjątki. Ograniczony zakres rozstrzyganego zagadnienia nie wymaga pełnego ich przytoczenia. Niezbędne jest jedynie wskazanie na wyłączenia od przekazania ujęte w art. 16 § 2 i 3 ustawy z 1966 r., odnoszące się do kradzieży. Zgodnie z brzmieniem tych przepisów kradzież, niezależnie od wartości przedmiotu zaboru, nie stanowiła wykroczenia, jeżeli sprawca popełnił ją z włamaniem (§ 2) bądź jeżeli działał, używając przemocy lub grożąc użyciem natychmiastowego gwałtu na osobie, albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, aby zabrać innej osobie cudze mienie ruchome w celu przywłaszczenia lub aby utrzymać się w posiadaniu zabranego mienia (§ 3).

Wyłączono zatem z zakresu przekazania kradzieże, niezależnie od wartości ich przedmiotu, popełnione w okolicznościach odpowiadających znamionom strony przedmiotowej czterech typów przestępstw określonych wówczas w: art. 258 i art. 259 KK z 1932 r. (kradzież rozbójnicza i rozbój), w art. 2 § 2 lit. b ustawy z dnia 18.6.1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko własności społecznej (kradzież z włamaniem mienia społecznego, Dz.U. Nr 36, poz. 228) i art. 3 § 1 i 2 tej ustawy (rabunek mienia społecznego, którego sposób popełnienia odpowiadał znamionom opisanym w art. 259 KK). Nadto z typu kradzieży „zwykłej", określonej w art. 257 § 1 KK z 1932 r., wyłączono te czyny, które polegały na kradzieży dokonanej z włamaniem.

Wprowadzeniem wyjątków od zasady przeniesienia „drobnych przestępstw" do kategorii wykroczeń ustawodawca zdecydował, że jeśli sprawca kradzieży realizuje cel przy użyciu środka (sposobu) określonego w wymienionych wyżej przepisach, dopuszcza się przestępstwa, niezależnie od wartości mienia będącego przedmiotem zaboru. W istocie oznaczało to, że nadal pozostają przestępstwami kradzieże, których sposób popełnienia sam w sobie jest zachowaniem zabronionym przez prawo karne. Działając w ten sposób, sprawca nie popełniał bowiem „drobnego przestępstwa", a tylko takie, zgodnie z intencją ustawy z 1966 r., przeszły do orzecznictwa karno-administracyjnego. Tak więc poza granicami przekazania pozostały czyny zabronione o dużym ładunku kryminalnym, polegające na zaborze mienia dokonanym przy naruszeniu co najmniej nietykalności cielesnej drugiej osoby albo też na zaborze po uprzednim wdarciu się siłą do pomieszczenia, w którym znajdowało się mienie. Zakres wyłączeń miał swoją racjonalną podstawę uwzględniającą wagę naruszonych czynami zabronionymi dóbr, chronionych prawem karnym.

Z dniem wejścia w życie Kodeksu karnego z 1969 r. (z dniem 1.1.1970 r.) nie zmieniły się przytoczone wyżej zasady wyłączenia od przekazania kradzieży do kategorii wykroczeń. Ustawa z dnia 17.6.1966 r. obowiązywała nadal w niezmienionej postaci. Trzeba jednak zauważyć, że wyłączenie kradzieży dokonanej z włamaniem (art. 16 § 2 ustawy z 1966 r.) korespondowało już z typem przestępstwa określonego w art. 208 DKK, penalizującym

(jako jedną z form popełnienia) kradzież z włamaniem mienia zarówno społecznego, jak i cudzego. Natomiast wyłączenie zawarte w art. 16 § 3 ustawy z 1966 r. wiązało się z typami przestępstw określonych w art. 209 i 210 DKK (kradzież rozbójnicza i rozbój), w których opisie znamię działania sprawcy przez „użycie przemocy" (w Kodeksie karnym z 1932 r.) zastąpiono określeniem „używa gwałtu na osobie".

Kolejna zmiana ustawodawcza nastąpiła z wejściem w życie w dniu 1.1.1972 r. ustawy z dnia 20.5.1971 r. – Kodeks wykroczeń. Uchyliła ona ustawę z 1966 r., ale jej treść została w zasadzie w całości inkorporowana do Kodeksu wykroczeń. Pozostały w mocy wyłączenia od przekazania do wykroczeń kwalifikowanych typów kradzieży, przy czym, jeśli idzie o popełnione w okolicznościach określonych w art. 209 i 210 DKK, to w art. 130 § 3 KW zredagowano zakres wyłączenia zwrotami odpowiadającymi opisowi znamion zamieszczonych w tych przepisach, zastępując sformułowanie „przemoc" słowami „gwałt na osobie". Rozszerzono natomiast zakres wyłączenia związanego z przestępstwem określonym w art. 208 DKK na obie formy popełnienia w nim stypizowane, a więc nie tylko, jak dotąd, na kradzież z włamaniem, lecz także na kradzież popełnioną w sposób szczególnie zuchwały (art. 130 § 2 KW). Potwierdzono tym samym zasadę, zrealizowaną w ustawie z 1966 r., że wyłączeniami obejmuje się wszystkie kradzieże popełnione w sposób, który przesądzał o wypełnieniu znamion ich kwalifikowanego typu.

Ostatnia już zmiana ustawodawcza, istotna dla rozstrzyganego zagadnienia, zaistniała z dniem 1.9.1998 r., wraz z wejściem w życie Kodeksu karnego z 1997 r. i równoczesną nowelizacją art. 130 § 2 KW (ustawa z dnia 28.8.1998 r. o zmianie ustawy Kodeks wykroczeń, Dz.U. Nr 113, poz. 717). Przestępstwa rozboju i kradzieży rozbójniczej zostały stypizowane w art. 280 i 281 nowego Kodeksu karnego. W ich opisie przywrócono określenie funkcjonujące w Kodeksie karnym z 1932 r. – „używając przemocy" i rozszerzono je o słowa „wobec osoby", zastępując nim sformułowanie „używając gwałtu na osobie", użyte w art. 210 § 1 DKK. Natomiast korespondujące z tym typem przestępstwa wyłączenie odpowiedzialności za wykroczenie, ujęte w art. 130 § 3 KW, nie uległo zmianie, gdyż określenie „używa gwałtu na osobie" pozostało w jego treści. Zmieniono tylko zakres wyłączenia ujętego w art. 130 § 2 KW, przez skreślenie słów „w sposób szczególnie zuchwały", co wiązało się z rezygnacją przez ustawodawcę z typizacji przestępstwa kradzieży szczególnie zuchwałej.

Jak wynika z tej retrospektywy, przy unormowaniu wyłączeń od przekazania „drobnych przestępstw" do kategorii wykroczeń ustawodawca konsekwentnie stosował specyficzną technikę legislacyjną, której trzymał się przy kolejnych zmianach ustawodawczych. Polegała ona na tym, że wyjątki od przekazania do wykroczeń kwalifikowanych form kradzieży oznaczano nie przez wskazanie wyodrębnionych typów przestępstw, lecz przez opis sposobu (środka) działania sprawcy. Zastosowana technika legislacyjna nie rodziła w praktyce komplikacji interpretacyjnych przy stosowaniu przepisów definiujących kryterium wyłączenia konkretnej kradzieży z kategorii wykroczeń. W niedługim czasie od wejścia w życie Kodeksu karnego z 1969 r. uchwalono Kodeks wykroczeń, a w nim, w art. 130 § 2 i 3, doprecyzowano zakres wyłączeń w sposób zsynchronizowany z brzmieniem odnośnych przepisów Kodeksu karnego, obejmując nim kradzież popełnioną w sposób szczególnie zuchwały (art. 208 DKK).

Należy jednak zauważyć, że w następstwie wprowadzenia do Kodeksu karnego z 1969 r. nieznanego wcześniej typu przestępstwa kradzieży szczególnie zuchwałej (w art. 208) zaistniała potrzeba dokonania przez Sąd Najwyższy wykładni znamion tego typu dla usunięcia rozbieżności, które przy stosowaniu nowego przepisu pojawiły się w praktyce orzeczniczej. W tym właśnie celu Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego złożył wniosek o wyjaśnienie: „pojęcia kradzieży dokonanej w sposób szczególnie zuchwały, zawartego w art. 208 KK i pojęcia rozboju dokonanego przy użyciu lub groźbie natychmiastowego użycia gwałtu na osobie, zawartego w art. 210 § 1 KK". W uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 18.4.1975 r., VI KZP 47/74 (OSNKW 1975, z. 6, poz. 69), Sąd Najwyższy wyjaśnił, że:

1. Przestępstwo rozboju przewidziane w art. 210 § 1 KK dokonane przy użyciu lub groźbie natychmiastowego użycia gwałtu na osobie polega na zaborze w celu przywłaszczenia mienia za po-

mocą zastosowania lub groźby natychmiastowego zastosowania wobec osoby siły fizycznej o takim natężeniu, że stwarzając niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia tej osoby pozbawia ją możności lub woli przeciwstawienia się zaborowi mienia albo możność tę lub wolę ogranicza.

2. Kradzież popełniona w sposób szczególnie zuchwały zachodzi wtedy, gdy sprawca kradzieży swoim zachowaniem, najczęściej jawnym, wykazuje postawę lekceważącą wobec posiadacza rzeczy lub otoczenia, obliczoną na zaskoczenie lub zastraszenie, a w szczególności wtedy, gdy stosuje przemoc (pokreślenie SN) w postaci niestanowiącej jednak gwałtu na osobie w rozumieniu wskazanym w pkt 1.

Przytoczona uchwała (w dalszym tekście – uchwała SN z 1975 r.) prezentowała tezy, które przez cały okres obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. uznawano w orzecznictwie sądowym za niekontrowersyjne w zasadzie kryterium rozgraniczające odpowiedzialność karną za kradzież szczególnie zuchwałą i za rozbój, w wypadkach gdy sprawca działał przemocą wobec osoby. Kwestionowano je natomiast w piśmiennictwie (J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 450-453; A. Baran, *Glosa do uchwały*, OSPiKA 1976, Nr 5), a jeszcze przed podjęciem uchwały odmienny pogląd w tej kwestii, uznający za przemoc wobec osoby każde stosowanie do niej siły fizycznej, wyrażano w doktrynie (I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 633; W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała a rozbój*, Prob. Praw. 1973, Nr 7). Niemniej jednak w orzecznictwie sądów, a przede wszystkim Sądu Najwyższego, respektowano przyjęte w uchwale stanowisko (uchw. Izby Karnej z dnia 25.6.1980 r., VII KZP 48/78, OSNKW 1980, z. 8, poz. 65).

Z perspektywy czasu zwraca uwagę rodzaj argumentacji, którą posłużono się w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 1975 r. Wskazuje ona jednoznacznie, że przy definiowaniu pojęcia „gwałtu na osobie" Sąd Najwyższy nie stosował wykładni językowej. Nie badał bowiem zawartości semantycznej ani źródłosłowu „gwałtu" i „przemocy" jako zachowań skierowanych przeciwko osobie, a oddzielenia „gwałtu na osobie" od innych postaci przemocy wobec osoby dokonał tylko według reguł wykładni systemowej. Przyjęto w uchwale, że „gwałt na osobie" należy postrzegać jako działanie równoważne z punktu widzenia zagrożenia dla osoby, dwóm innym czynnościom sprawczym należącym do znamion przestępstwa określonego w art. 210 § 1 DKK, tj. doprowadzeniu człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. Uznano, że porównywalne z tymi postaciami „zniewolenia" osoby jest takie działanie siłą fizyczną, które, wymierzone w osobę, obiektywnie zagraża jej zdrowiu lub życiu, ale zarazem wywołuje subiektywną reakcję przejawiająca się paraliżem woli i przez to niemożnością stawienia oporu. Konieczność zachowania przy wykładni owej równoważności czynności sprawczych, ocenianej miarą stopnia zagrożenia dla ofiary, uznano za niezbędną. Jeśli natomiast zastosowana przemoc nie wywołała takiego stanu zagrożenia ofiary, to sprawca wypełnił znamię „szczególnej zuchwałości" w rozumieniu art. 208 DKK. Uzasadnienie uchwały nie pozostawia wątpliwości, że w ówczesnym stanie prawnym Sąd Najwyższy dążył do możliwie precyzyjnego wyznaczenia linii rozgraniczającej stronę przedmiotową przestępstw kradzieży, szczególnie zuchwałej i rozboju, określonych w art. 208 KK i art. 210 § 1 KK. Przyjął, że przemoc wobec osoby może wypełniać odnośne znamię każdego z tych przestępstw, ale tylko kwalifikowana jej postać stanowi „gwałt na osobie" w rozumieniu art. 210 § 1 KK. Tą wykładnią Sąd Najwyższy rozstrzygnął, jakie cechy przemocy wobec osoby, oceniane według stopnia nasilenia, odpowiadają znamionom „szczególnej zuchwałości" albo „gwałtu na osobie". Przyjęta wykładnia osiągnęła cel, którego oczekiwał wówczas podmiot przedstawiający zagadnienie prawne, gdyż wskazała organom procesowym kryterium rozróżnienia znamion przestępstw określonych w art. 208 KK i w art. 210 § 1 KK w wypadkach, gdy działanie sprawcy kradzieży polegało na przemocy wobec osoby. Uchwała Sądu Najwyższego z 1975 r. nie naruszyła systemowej zasady, funkcjonującej od wejścia w życie ustawy z 1966 r., że użycie przez sprawcę każdej formy przemocy wobec osoby przy dokonaniu kradzieży wykluczało zakwalifikowanie czynu jako wykroczenia. Jeśli bowiem organ procesowy uznał, że przemoc nie zagrażała zdrowiu i życiu ofiary, a przy tym nie paraliżowała jej woli oporu, to pozostawało uznać, iż mieściła

się ona w znamionach kradzieży szczególnie zuchwałej, co w myśl art. 130 § 2 KW także wyłączało uznanie czynu za wykroczenie. Jest jednak oczywiste, że ten rezultat został osiągnięty przy ograniczeniu się w uchwale do wykładni systemowej, bez rozważenia relacji językowych między określeniami „przemoc" i „gwałt na osobie".

W Kodeksie karnym z 1997 r. nie ma kradzieży szczególnie zuchwałej jako wyodrębnionego typu przestępstwa, a kradzież popełniona przy użyciu przemocy wobec osoby wypełnia znamiona przestępstwa rozboju (art. 280 § 1 KK). Równocześnie, o czym była już mowa, w przepisach Kodeksu wykroczeń określających wyłączenia kradzieży z kategorii wykroczeń ze względu na sposób działania sprawcy nastąpiła jedna tylko zmiana, tj. skreślenie w art. 130 § 2 słów „w sposób szczególnie zuchwały". Wobec zachowania natomiast dotychczasowej treści art. 130 § 3 KW doszło w efekcie do niespójności językowej między ustawowym opisem strony przedmiotowej przestępstw rozboju (art. 280 § 1 KK) i kradzieży rozbójniczej (art. 281 KK) a ujęciem przesłanki wyłączenia kradzieży popełnionej z użyciem (lub groźbą użycia) wobec osoby siły fizycznej – z klasy wykroczeń. Pozostał bowiem w art. 130 § 3 KW opis sposobu działania sprawcy jako „gwałtu na osobie". Nie ma podstaw, by utrzymywać, że pozostawienie niezmienionej redakcji przepisu art. 130 § 3 KW, wobec zmiany treści art. 130 § 2 KW, było przeoczeniem ustawodawcy. Kwestię dostosowania art. 130 KW do przepisów oczekującego na wejście w życie nowego Kodeksu karnego miał przecież ustawodawca na uwadze, skoro zmodyfikował jego treść w § 2 (zmiana dokonana w § 4 nie ma znaczenia dla rozważanego zagadnienia). Pozostawienie różnic pomiędzy opisem jednego ze znamion przedmiotowych przestępstw określonych w art. 280 § 1 i 281 KK a niezmienioną redakcją art. 130 § 3 KW oznacza zatem, że wykładni sądowej pozostawiono ustalenie relacji między pojęciami „przemocy wobec osoby" i „gwałtu na osobie".

Podejmując tę wykładnię, rozpocząć trzeba od oczywistego spostrzeżenia, że przywrócone do znamion przestępstwa rozboju w Kodeksie karnym z 1997 r. pojęcie „przemocy wobec osoby" jako jednego ze środków, którym posługuje się sprawca w realizacji zaboru, obejmuje każdą formę przemocy, także taką, którą w poprzednim stanie prawnym wiązano, zwłaszcza po wydaniu przez Sąd Najwyższy uchwały z 1975 r., z kradzieżą „szczególnie zuchwałą". Oznacza to, że nastąpiła w ustawie zmiana systemowa, która uzasadnia potrzebę weryfikacji wykładni pojęcia „gwałtu na osobie", zawartej w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r. Skoro bowiem znaczenie normatywne „gwałtu na osobie" wywiedziono metodą wykładni systemowej, to jest oczywiste, że jej rezultat zachowywał aktualność tylko przez okres obowiązywania przepisów, które były przedmiotem wykładni, czyli tak długo, jak długo stan prawny, w zakresie wpływającym na jej wynik, pozostawał w niezmienionej postaci (*rebus sic stantibus*). W sytuacji gdy doszło do istotnej zmiany treści przepisów prawa materialnego, a jest nią zarówno odmienne ujęcie w Kodeksie karnym z 1997 r. jednego ze znamion przedmiotowych przestępstwa rozboju, jak i brak w tym kodeksie typu przestępstwa kradzieży szczególnie zuchwałej, to nie można było bezrefleksyjnie przenosić w nowy stan prawny znaczenia omawianych pojęć, ustalonego według reguł wykładni systemowej dokonanej w oparciu o dawny stan prawny. Z tego samego względu nie było też uprawnione posłużenie się argumentem, że pojęcie „gwałtu na osobie" ma utrwalone w orzecznictwie znaczenie. Zaistniała bowiem konieczność ponowienia wykładni w zmienionym stanie prawnym, a jej wynik mógł doprowadzić do reinterpretacji znaczenia tego pojęcia.

W tym stadium rozważań aktualizuje się zatem podstawowe pytanie, czy po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r. nadal trafny jest pogląd, że normatywna treść określenia „gwałt na osobie", zamieszczonego w art. 130 § 3 KW, oznacza kwalifikowaną postać „przemocy wobec osoby", noszącej cechy wskazane w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r. Przystępując do odpowiedzi, trzeba odnotować jako *notorium*, że „gwałt na osobie" nie był i nie jest pojęciem zdefiniowanym w języku prawnym ani też nie ma ustalonego znaczenia w uniwersalnym języku prawniczym. Nie wyjaśniają jego znaczenia profesjonalne kompendia wiedzy prawniczej. Jedynie w *Wielkiej encyklopedii prawa* (red. E. Smoktunowicz, Warszawa 2000, s. 278) określa się „gwałt na

osobie" jako postać przemocy, użycie siły fizycznej wobec osoby, wyrażające się co najmniej w naruszeniu jej nietykalności cielesnej, ale dla doprecyzowania tego znaczenia odsyła się zarazem do kontekstu, w jakim pojęcie to występuje w konkretnym akcie normatywnym, tj. do art. 210 § 1 DKK i do art. 130 § 3 KW. Nie ulega więc wątpliwości, że podlega ono wykładni, jak każde określenie należące do języka ogólnego, w funkcji, którą pełni w tekście prawnym.

Jak już stwierdzono, znaczenie normatywne „gwałtu na osobie" w art. 210 § 1 DKK i w art. 130 § 3 KW ustalono wykładnią systemową. Skoro jednak, w rezultacie zmian ustawowych, zmieniły się determinanty tej wykładni, to nie można uznać za wystarczające, tym bardziej za przekonujące, poglądów wyrażanych w orzeczeniach wydanych po dniu 31.8.1998 r., w których wskazywano na potrzebę podtrzymania nadanego uchwałą Sądu Najwyższego z 1975 r. rozumienia „gwałtu na osobie" jako kwalifikowanej formy „przemocy". Wypowiadano je bez zweryfikowania rezultatów zastosowanej tam wykładni systemowej i bez rozważenia skutków zmiany treści odnośnych przepisów w Kodeksie karnym z 1997 r. i w Kodeksie wykroczeń.

Przy dokonywaniu wykładni w obecnym stanie prawnym nie występuje już potrzeba rozgraniczenia strony przedmiotowej dwóch różnych typów przestępstw normujących odpowiedzialność karną za kradzież dokonaną przy zastosowaniu przemocy wobec osoby. Interpretacja przepisów powinna teraz przebiegać zgodnie z ogólnymi zasadami, a więc z pierwszeństwem dla wykładni językowej i z zastosowaniem wykładni subsydiarnych jako metod wspomagających. Wymogi te spełniła wykładnia dokonana w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 30.6.2008 r.

W ocenie Sądu Najwyższego w składzie rozpoznającym wniosek Prokuratora Generalnego zasadne jest stwierdzenie wyrażone w uzasadnieniu uchwały z dnia 30.6.2008 r., że na gruncie wykładni językowej nie ma podstaw do przyjęcia, iż „gwałt na osobie" jest szczególną, kwalifikowaną stopniem intensywności, formą przemocy wobec osoby. Przedstawiona tam argumentacja jest trafna. Nie potwierdzają owej specyfiki „gwałtu na osobie", nadanej w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r., słowniki języka polskiego, odwołujące się do źródłosłowu „przemocy" i „gwałtu" oraz prezentujące użycie tych słów w różnych kontekstach. Przy rozważaniu niniejszego zagadnienia istotny jest jeden tylko kontekst użycia określeń „gwałtu" i „przemocy" – jako działania sprawcy skierowanego bezpośrednio przeciwko osobie, realizującego zamiar zaboru rzeczy. Podążając tym kierunkiem poszukiwań, w przeglądzie słownikowych znaczeń obu pojęć można odnotować, że „przemoc" oznacza wykorzystywanie fizycznej przewagi do czynów bezprawnych dokonywanych na kimś (*Nowy słownik języka polskiego*, E. Sobol [red.], Warszawa 2002), przewagę fizyczną wykorzystywaną w celu wymuszenia czegoś na kimś (*Uniwersalny słownik języka polskiego*, S. Dubisz [red.], Warszawa 2003), brutalne działanie, w którym ktoś stosuje siłę, by narzucić komuś swoją wolę lub wymusić coś na kimś (*Inny słownik języka polskiego*, M. Bańko [red.], Warszawa 2000). Te same w kolejności słowniki objaśniają w przytoczonym kontekście określenie „gwałt" jako a) przemoc dokonaną przy użyciu siły fizycznej, b) przemoc, bezprawie dokonane przy użyciu siły fizycznej, c) robienie coś innej osobie siłą, wbrew jej woli. Jak widać, istota działania wobec innej osoby przemocą lub gwałtem jest taka sama, a sprowadza się do narzucenia i wykorzystania przewagi siły fizycznej nad tą osobą. Żadne względy semantyczne nie uzasadniają konkluzji, że gwałt stanowi tak nasiloną formę przemocy, iż stwarza ona zagrożenie co najmniej dla zdrowia ofiary i pozbawia ją możności oraz woli stawienia oporu. Przypisanie tej właściwości „gwałtowi na osobie" było w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r. rezultatem wykładni kreatywnej, ukierunkowanej na służące przejrzystości ówczesnego systemu prawa karnego rozdzielenie odpowiedzialności za kradzież dokonaną przy użyciu przemocy na dwa typy przestępstw, z którymi ta forma oddziaływania sprawcy na osobę była związana, określone w art. 208 i 210 § 1 DKK. Dodano tam funkcjonującemu w języku ogólnym określeniu „gwałt na osobie" takiej treści specjalnej, by w znamionach przestępstwa opisanego w art. 210 § 1 DKK. nabrało ono pożądanego znaczenia prawnego, pozwalającego na wyłączenie z zakresu normowania objętego tym przepisem kradzieży dokonanych przemocą o mniejszym nasileniu i kwalifiko-

wanie ich z art. 208 DKK. Wykładnia językowa, której zabrakło w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r., a którą przeprowadzono w uchwale z dnia 30.6.2008 r., nie dostarczyła wystarczających przesłanek do rozpoznania w określeniu „gwałt na osobie" treści indywidualizującej działanie sprawcy jako formy przemocy szczególnie nasilonej, groźnej dla zdrowia i życia ofiary.

Pozostając nadal przy znaczeniach słownikowych, można z praktyki orzeczniczej wskazać na liczne przykłady żywiołowego i nieustępliwego atakowania ofiary przez sprawcę zmierzającego do zaboru rzeczy, które to działanie w języku ogólnym w pełni zasługiwałoby na nazwanie gwałtem na osobie, ale jako sprowadzające się tylko do ponawiania naruszania nietykalności cielesnej wcale nie stwarzało realnego zagrożenia dla zdrowia atakowanej osoby. Są też w orzecznictwie przykłady atakowania przez sprawcę w celu rabunkowym w sposób ewidentnie zagrażający zdrowiu ofiary, co jednak nie odbierało jej woli i możności stawienia skutecznego oporu, a więc nie osiągnęło stanu, który w myśl uchwały Sądu Najwyższego z 1975 r. stanowi konieczny komponent pojęcia „gwałtu na osobie". Nie ma więc podstaw do uogólnienia, że działanie sprawcy, które odpowiada językowemu rozumieniu „gwałtu na osobie", niesie z sobą zagrożenie co najmniej dla zdrowia osoby i pozbawia ją woli oporu. Tak groźne dla ofiary działanie przy zaborze rzeczy spotyka się co prawda często, ale nie może to uzasadniać wniosku, że mniej niebezpieczne formy przemocy nie mieszczą się w językowym znaczeniu określenia „gwałt na osobie".

Wykładnia językowa nie potwierdziła zatem wniosku, że w „gwałcie na osobie" zawiera się *differentia specifica* „przemocy wobec osoby", ani też tego, że znaczenie obu określeń jest różne. Można natomiast zgodzić się, że sformułowanie „gwałt na osobie" mieści w sobie pewną dozę emfazy, bardziej podkreśla dynamikę i bezpośredniość ataku na ofiarę. Jednak takie stylistyczne zabarwienie określenia „gwałt" nie odbiera określeniu „przemoc" tych samych rzeczywistych cech działania sprawcy, jednakowo zbiegających się w samej istocie przemocy, jako stosowania siły fizycznej. Oba określenia oznaczają tylko to, że sprawca wykorzystuje siłę fizyczną stosowaną bezpośrednio do osoby w celu

realizacji swojego zamiaru. Dlatego też jako nietrafny jawi się argument odwołujący się do zakazu wykładni synonimicznej w odniesieniu do pojęć „przemoc wobec osoby" i „gwałt na osobie". Ich treść językowa, charakteryzująca istotę zachowania, jest taka sama.

Jak już stwierdzono, po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r. i równoczesnej zmianie treści art. 130 § 2 KW (z dniem 1.9.1998 r.) zasadność tez uchwały Sądu Najwyższego z 1975 r. należało zweryfikować nie tylko przez podjęcie wykładni językowej, ale także przez ponowienie wykładni systemowej. Podstawową regułą wykładni systemowej jest to, by przy respektowaniu językowej treści przepisów interpretować je w sposób zmierzający do zachowania spójności systemu, nie tylko w ramach regulacji określonej instytucji prawnej i gałęzi prawa, w której ona funkcjonuje, ale także w relacji do całego hierarchicznie zbudowanego porządku prawnego, określonego także wzorcami konstytucyjnymi. Jest bowiem niekwestionowanym założeniem prawodawcy, że cały system prawny traktuje jako zharmonizowany w aspekcie pionowym i poziomym (M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 282-283).

Podejmując w aktualnym stanie prawnym wykładnię systemową pojęcia „gwałt na osobie", funkcjonującego już tylko w art. 130 § 3 KW, trzeba raz jeszcze wrócić do unormowań ustawy z 1966 r. Wynikało z nich, że ustawodawca nie przekazał do kategorii wykroczeń kradzieży (niezależnie od wartości ich przedmiotu) popełnionych w sposób, który sam w sobie stanowił zachowanie zabronione przez prawo karne (naruszenie nietykalności cielesnej, zmuszanie do określonego zachowania, groźba karalna, zniszczenie lub uszkodzenie mienia). Kryterium zakwalifikowania kradzieży jako przestępstwa bądź wykroczenia, ze względu na sposób popełnienia, nie rodziło problemów interpretacyjnych ani rozbieżności w orzecznictwie, także po wprowadzeniu w Kodeksie karnym z 1969 r. typu kradzieży szczególnie zuchwałej (uchwała Sądu Najwyższego z 1975 r. precyzowała tylko kryterium różnicujące znamiona przestępstw z art. 208 i art. 210 § 1 DKK). Dopiero pozostawienie po dniu 31.8.1998 r. w niezmienionej redakcji art. 130 § 3 KW, przy wprowadzeniu w Ko-

deksie karnym z 1997 r. do strony przedmiotowej przestępstwa rozboju znamienia „używając przemocy wobec osoby" nasunęło pytanie, czy opis zachowania sprawcy zamieszczony w art. 130 § 3 KW obejmuje każdą formę przemocy, czy też taką tylko, jaką nadano pojęciu „gwałtu na osobie" w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r. Poszukując obecnie odpowiedzi na gruncie wykładni systemowej, należało rozważyć, czy są podstawy do przyjęcia, że racjonalny ustawodawca, zmieniając w nowym Kodeksie karnym opis strony przedmiotowej przestępstwa rozboju i zachowując treść art. 130 § 3 KW, odstąpił od zasady, zrealizowanej w ustawie z 1966 r., a funkcjonującej również w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r., iż nie przekazuje się do kategorii wykroczeń kradzieży dokonanych z użyciem przemocy wobec osoby.

W przekonaniu Sądu Najwyższego na tak postawione pytanie należy odpowiedzieć przecząco i kategorycznie odrzucić kierunek wykładni systemowej, który wiódłby do uznania kradzieży dokonanej przy użyciu „słabszej" formy przemocy wobec osoby (nieosiągającej cech „gwałtu na osobie" w rozumieniu uchwały Sądu Najwyższego z 1975 r.), za wykroczenie określone w art. 119 § 1 KW. Odmiennemu stanowisku sprzeciwia się podstawowa zasada wykładni systemowej, tj. założenie niesprzeczności systemu prawa. (T. Olszewski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21.3.2007 r.*, I KZP 39/06, PiP 2007, Nr 10). W sytuacji gdy kradzież z włamaniem (art. 279 KK), a więc czyn dokonany z zastosowaniem przemocy wobec rzeczy, stanowi zawsze przestępstwo, przesunięcie do kategorii wykroczeń kradzieży dokonanej przy użyciu „słabszej" formy przemocy wobec osoby (art. 280 § 1 KK), bądź stosowaniu jej po zaborze rzeczy w celu utrzymania się w jej posiadaniu (art. 281 KK), oznaczałoby w efekcie naruszenie hierarchii dóbr chronionych prawem karnym.

Dla wykazania, jak paradoksalne, zarazem niemożliwe do zaakceptowania skutki pociągałoby uznanie za wykroczenie kradzieży rzeczy o wartości nieprzekraczającej 250 zł, popełnionej przy użyciu „słabszej" formy przemocy na osobie, wystarczy uzmysłowić prawne następstwa tego, że opis sposobu dokonania zaboru nie należy do ustawowych znamion wykroczenia określonego w art. 119 § 1 KW. Przy zakwalifikowaniu tak popełnionej kradzieży jako wykroczenia okoliczność, że sprawca stosował przemoc wobec osoby, byłaby obojętna dla materialnoprawnej charakterystyki czynu, a miałaby ewentualne znaczenie tylko przy wymiarze kary za wykroczenie. Wykładnia prowadząca do uznania, że pewne formy przemocy stosowanej przez sprawcę wobec osoby przy dokonywaniu kradzieży nie należą do istoty czynu, jeśli wartość rzeczy nie przekracza 250 zł, naruszałaby tym samym rażąco zasadę spójności systemu prawa karnego. Nie można przecież nie dostrzegać znaczenia faktu, że bezprawne użycie przemocy fizycznej wobec osoby samo w sobie stanowi przestępstwo co najmniej naruszenia nietykalności cielesnej (art. 217 § 1 KK), a stosowanie jej w celu zmuszenia do określonego zachowania – ścigane z urzędu przestępstwo określone w art. 191 § 1 KK. Jednak przy sprowadzeniu odpowiedzialności za tak dokonaną kradzież do przepisu art. 119 § 1 KW, przemoc wobec osoby, która służyła sprawcy za środek do realizacji celu, nie znalazłaby odzwierciedlenia w prawnej kwalifikacji czynu zabronionego. W rezultacie to przestępcze zachowanie nie zostałoby sprawcy przypisane.

Co prawda, w myśl art. 10 § 1 KW, jeżeli czyn będący wykroczeniem wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa, orzeka się za przestępstwo i za wykroczenie, ale przepis ten nie znalazłby tu zastosowania. Unormowana w nim odrębna odpowiedzialność za wykroczenie i za przestępstwo (tzw. idealny zbieg przepisów) zachodzi wtedy, gdy czyn wypełnia jednocześnie znamiona przestępstwa i wykroczenia, ale dotyczy to sytuacji, w której zbieg jest rzeczywisty, tj. gdy opisy ustawowe wykroczenia i przestępstwa pozostają w stosunku krzyżowania. W omawianym układzie między znamionami wykroczenia określonego w art. 119 § 1 KW a znamionami przestępstw określonych w art. 217 § 1 KK i w art. 191 § 1 KK nie ma relacji krzyżowania. Znamiona obu typów czynów zabronionych nie zachodzą na siebie. Nie może zatem dojść do odrębnego orzekania za przestępstwo i za wykroczenie na zasadzie art. 10 § 1 KW. Jeśli sprawca ponosiłby odpowiedzialność za wykroczenie, jak przyjmuje się w orzeczeniach, w których *in concreto* nie uznano przemocy stosowanej przez sprawcę za „gwałt na osobie", to nie byłoby już możliwości

orzekania za przestępstwo na tej podstawie, że zachowanie polegające na stosowaniu przez sprawcę przemocy wobec osoby nie należy do znamion art. 119 § 1 KW i nie zostało objęte ukaraniem za wykroczenie. Podstawą faktyczną orzekania w każdym kolejnym postępowaniu byłby bowiem ten sam czyn, który stanowił substrat rozstrzygnięcia w sprawie o wykroczenie. Jeśli postępowanie w sprawie o wykroczenie wszczęto bądź je ukończono, to prowadzenie postępowania o przestępstwo nie byłoby dopuszczalne ze względu na zaistnienie ujemnej przesłanki procesowej określonej w art. 17 § 1 pkt 7 KPK. Przepis ten dotyczy, co prawda, postępowania karnego w sprawach o przestępstwa, ale jak to przyjmuje się w orzecznictwie i w doktrynie, źródła zasady *ne bis in idem* nie można ograniczać wyłącznie do materii unormowanej w Kodeksie postępowania karnego. Znajduje ona zastosowanie we wszystkich postępowaniach, w których przewidziane jest stosowanie środków o charakterze represyjnym (A. Błachnio-Parzych, *Pozorny zbieg znamion przestępstwa i wykroczenia a zasada* ne bis in idem *w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, Pal. 2008, Nr 9-10). Wystarczy wskazać, że niedopuszczalność kumulacji odpowiedzialności karnej z wykroczeniową i dyscyplinarną stwierdził ETPCz w orzeczeniach z dnia 8.6.1976 r. w sprawach Engel i inni przeciwko Holandii i z dnia 23.10.1995 r. w sprawie Gradinger przeciwko Austrii (M. Nowicki, *Europejska konwencja praw człowieka. Wybór orzecznictwa*, Warszawa 1999, s. 172 i 539). Jeszcze dalej idący zakaz kumulowania odpowiedzialności, bo dotyczący sankcji administracyjnej i karnej za wykroczenie skarbowe, wynika z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29.4.1998 r., K 17/97 (OTK 1998, z. 3, poz. 30).

System prawa karnego, który wyłączałby z kategorii przestępstw czyny polegające na zaborze cudzej rzeczy przy użyciu przemocy wobec osoby, nawet jeśli przemoc ta obiektywnie nie zagrażała zdrowiu, byłby obciążony niespójnością aksjologiczną. Naruszenie nietykalności i zmuszanie przemocą do określonego zachowania godzi w wolność i integralność fizyczną człowieka, a więc w dobra pozostające pod ochroną prawa karnego. Natomiast odpowiedzialność za kradzież rzeczy o wartości nieprzekraczającej 250 zł przewidziana jest w Kodeksie wykroczeń, a więc

w akcie prawnym regulującym postępowanie w sprawach o czyny zabronione charakteryzujące się mniejszą niż przestępstwa szkodliwością społeczną. Przyjęcie zatem, że sprawca kradzieży takiej rzeczy, popełnionej przy użyciu wobec osoby przemocy, popełnia wykroczenie z art. 119 § 1 KW, oznaczałoby w konsekwencji, że nie odpowiadałby on już za zachowanie przestępcze, które służyło mu za środek realizacji zaboru. Akceptowanie takich skutków pozostawienia przez ustawodawcę przepisu art. 130 § 3 KW w niezmienionym sformułowaniu oznaczałoby zarazem zgodę na wykładnię tego przepisu nie tylko ignorującą wagę i hierarchię dóbr chronionych prawem karnym, ale także naruszającą paradygmat kryminalizacji bezprawnych zachowań naruszających wolność osobistą i nietykalność cielesną człowieka.

System prawa karnego, który nie chroniłby osoby przed bezprawnym naruszeniem wolności i nietykalności cielesnej wtedy, gdy takim środkiem posłużył się sprawca zaboru rzeczy mniejszej wartości, byłby niespójny wewnętrznie, a więc w aspekcie poziomym. Chroniąc własność (lub posiadanie) rzeczy o wartości nieprzekraczającej 250 zł, tamowałby, w omawianym tu układzie faktycznym, odpowiedzialność karną za stanowiące środek dokonania zaboru takiej rzeczy naruszenie dóbr prawnych wyższego rzędu. Wewnętrzna sprzeczność systemu byłaby tym bardziej widoczna, że ustawodawca nie odstąpił przecież od wyłączenia z kategorii wykroczeń żadnych kradzieży dokonanych z włamaniem, a więc czynów zabronionych popełnionych z użyciem przemocy do rzeczy, cechujących się niższym stopniem społecznej szkodliwości niż kradzież popełniona z użyciem agresji wobec osoby.

Rozważając zagadnienie z punktu widzenia zasad wykładni systemowej, nie można pominąć, że w całym okresie poprzedzającym aktualny stan prawny, ukształtowany po dniu 31.8.1998 r., tzw. typy przepołowione nigdy nie obejmowały kradzieży dokonanych przez sprawcę w sposób, który odpowiadając znamionom ustawowym, przeistaczał czyn w kwalifikowany typ kradzieży. Tak to wynikało już z unormowania w art. 16 ustawy z 1966 r. Nie zaprzeczało tej zasadzie to, że wyłączono z zakresu przekazania także kradzież z włamaniem, mimo iż Kodeks karny z 1932 r. nie zawierał typu kradzieży kwalifikowanej tym znamieniem. Kradzież z włamaniem

funkcjonowała bowiem w ówczesnym systemie prawa karnego już od 1953 r., a w dniu wejścia w życie ustawy z 1966 r. była penalizowana w ustawie z dnia 18.6.1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko własności społecznej.

Nie ma żadnych przesłanek, by zakładać, że wraz z wejściem w życie Kodeksu karnego z 1997 r. ustawodawca odstąpił od tej zasady wyjściowej i zdecydował, że także w ramach typu kwalifikowanego, penalizującego kradzież dokonaną przy użyciu przemocy wobec osoby (art. 280 § 1 KK), należy wyodrębnić taką jego postać, która, wciąż zawierając w swoim obrazie faktycznym stosowanie przemocy wobec osoby, będzie stanowić wykroczenie, a kryterium rozgraniczającym miałby być stopień nasilenia tej przemocy przy dokonywaniu zaboru. Koncepcja takiego „przepołowienia" kradzieży popełnionej z użyciem przemocy wobec osoby prowadziłaby do tego, że sprawca zaboru rzeczy o wartości 251 zł, dokonanej przy użyciu „słabszej" formy przemocy, ponosiłby odpowiedzialność karną za popełnienie rozboju, a więc przestępstwa o surowym zagrożeniu ustawowym, ale w wypadku, gdy wartość ta wynosiłaby 249 zł, odpowiadałby tylko za wykroczenie. Konsekwencje tej „ambiwalencji" zagrożenia karnego, uzależnionego prawie w każdym wypadku od „stanu posiadania" ofiary w chwili czynu, a nie od sprecyzowanego zamiaru sprawcy, zaprzeczałyby racjonalności ustawodawcy. I tu trzeba powtórzyć, że „przepołowienie" przestępstwa rozboju (odpowiednio także kradzieży rozbójniczej) raziłoby niekonsekwencją w sytuacji, gdy pozostają w klasie przestępstw wszystkie kradzieże z włamaniem, a więc czyny zabronione o mniejszym typowo ładunku kryminalnym. Tak więc i z tych względów wykładnia, która sankcjonowałaby „przepołowienie" przestępstw rozboju i kradzieży rozbójniczej, naruszałaby reguły wykładni systemowej, prowadząc do zakłócenia poziomej spójności systemu prawa karnego.

Nie pozostaje w sprzeczności z tymi wnioskami to, że zwrot „gwałt na osobie" zamieszczony jest w opisie strony przedmiotowej przestępstwa określonego w art. 166 KK (piractwo w komunikacji wodnej lub powietrznej). W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 30.6.2008 r. wykazano, że przy konstruowaniu znamion tego przestępstwa ustawodawca zsyntetyzował treść trzech wiążących Rzeczpospolitą Polską aktów prawa międzynarodowego: 1) Konwencji o morzu pełnym, sporządzonej w Genewie w dniu 29.4.1958 r. (Dz.U. z 1963 r. Nr 33, poz. 187), 2) Konwencji o zwalczaniu bezprawnego zawładnięcia statkami powietrznymi, sporządzonej w Hadze w dniu 16.12.1970 r. (Dz.U. z 1972 r. Nr 25, poz. 181 ze zm.) i 3) Konwencji w sprawie przeciwdziałania bezprawnym czynom przeciwko bezpieczeństwu żeglugi morskiej, sporządzonej w Rzymie w dniu 10.3.1988 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 129, poz. 635). Każda z Konwencji w sposób sobie właściwy, a jednak treściowo ze sobą zbieżny, określa zachowania sprawców, które w prawie wewnętrznym państw-stron, powinny być uznane za czyn zabroniony. Wszystkie te zachowania, ujęte w różną szatę słowną, oznaczają formy zmuszania – od zastraszania po bezpośrednie stosowanie siły fizycznej wobec osób. Określając w art. 166 § 1 KK czynność sprawczą jako stosowanie „gwałtu na osobie", ustawodawca objął tym sformułowaniem wszystkie formy przemocy opisane w Konwencjach różnymi słowami i w ten właśnie sposób wykonał w pełni zobowiązanie międzynarodowe państwa, wynikające z ich ratyfikacji. Nie jest więc trafny argument, jakoby zamieszczenie w art. 166 § 1 KK określenia „gwałt na osobie" miało potwierdzać wyróżnienie tej postaci zachowania sprawcy jako szczególnej, kwalifikowanej stopniem natężenia przemocy wobec osoby. Przeciwnie, treść art. 166 § 1 KK, zważywszy na syntetyczny i szeroki zasięg określenia „gwałt na osobie", potwierdza jego równoważność znaczeniową ze sformułowaniem „przemoc wobec osoby".

W podsumowaniu rozważań należy stwierdzić, że po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r. i równoczesnych zmian w Kodeksie wykroczeń treść uchwały Sądu Najwyższego z 1975 r. uległa dezaktualizacji. W obecnym stanie prawnym jej recepcja nie jest już możliwa. Odpadły powody poszukiwania kryterium rozdzielenia odpowiedzialności karnej za kradzież popełnioną przy użyciu przemocy wobec osoby, wiążącej się z typami przestępstw określonych w Kodeksie karnym z 1969 r. w art. 210 § 1 i w art. 208, a w tym właśnie celu w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r. nadano określeniu „gwałt na osobie" znaczenie przemocy odpowiednio nasilonej, łącząc zarazem „słabsze" jej formy ze znamionami przestępstwa kradzieży szczególnie zuchwałej (art. 208 DKK). W przy-

jętej wówczas interpretacji obu omawianych pojęć nie brano pod uwagę, że ich znaczenie językowe jest takie samo.

W aktualnym stanie prawnym uchwała Sądu Najwyższego z 1975 r. nie może zaważyć na rozstrzygnięciu zagadnienia przedstawionego we wniosku. Jej treść, zdeterminowana w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. względami systemowymi, okazałaby się dziś swego rodzaju „pułapką", gdyż następstwa postrzegania „gwałtu na osobie" jako kwalifikowanej formy „przemocy wobec osoby" prowadziłyby do zaburzenia spójności systemu prawa karnego. Skutkiem byłaby niedopuszczalna aksjologicznie redukcja odpowiedzialności karnej sprawcy kradzieży popełnionej przy użyciu przemocy niestwarzającej zagrożenia dla zdrowia i życia ofiary. Sprawca ponosiłby odpowiedzialność za czyn znamienny zaborem rzeczy małej wartości (wykroczenie), a nie za zabór popełniony z użyciem przemocy wobec osoby. To ostatnie znamię, stanowiące o przestępności zachowania, bardziej miarodajnie niż mała wartość rzeczy obrazuje rzeczywisty ładunek kryminalny czynu i, zważywszy na unormowania w Kodeksie karnym, nakazuje postrzegać go jako przestępstwo ścigane z urzędu.

Ostatecznie zatem, po rozważeniu przedstawionego zagadnienia Sąd Najwyższy przyjął, że rezultaty wykładni językowej pojęć „przemoc wobec osoby" i „gwałt na osobie" nie potwierdzają, że zawarte jest w nich zróżnicowanie istoty sposobu działania sprawcy, a w szczególności że odmiennie charakteryzują one zagrożenie osoby pokrzywdzonej. Wobec semantycznej równoważności obu określeń wykładnia przeprowadzona przy założeniu spójności systemu prawa karnego wyklucza, by z pojęcia „przemocy wobec osoby" można było wyłączyć pewne formy „słabsze", według kryterium wskazanego w uchwale Sądu Najwyższego z 1975 r., i łagodzić konsekwencje prawne kradzieży popełnionej przy ich użyciu do odpowiedzialności za wykroczenie. (…)

1) **Przedstaw uzasadnienie i genezę kontrawencjonalizacji przestępstw. Oceń zasadność wprowadzonego przez ustawodawcę odstępstwa od tej zasady określonego w art. 16 § 2 i 3 ustawy z 1966 r., odnoszącego się do kradzieży. Przedstaw najważniejsze argumenty.**

2) **Odwołując się do treści uchwały, przedstaw ewolucję przepisów regulujących wyłączenia kwalifikowanych typów kradzieży od przekazania do kategorii wykroczeń oraz przepisów określających odpowiedzialność za przestępstwo rozboju i kradzieży rozbójniczej.**
3) **Przedstaw argumentację Sądu Najwyższego przemawiającą przeciwko uznaniu kradzieży przy użyciu gwałtu za wykroczenie i ustosunkuj się do niej.**

Ad 1. W doktrynie i orzecznictwie wyróżnia się w szczególności pojęcie „czynu zabronionego". Odnosi się ono do dwóch kategorii czynów. Pierwsza z nich obejmuje zbrodnie i występki, natomiast do drugiej zalicza się wykroczenia. Podział ten opiera się na rodzaju ustawowego zagrożenia karą i jako taki ma charakter wyłącznie formalny[470]. Niemniej mając na względzie sam abstrakcyjny ustawowy typ wykroczenia, już z założenia ustawodawcy stopień społecznej szkodliwości wykroczenia jest niższy od typów stanowiących występek[471]. Niewątpliwie istota wykroczeń, zarówno w zakresie, w jakim odnosi się do samego wyróżnienia tej kategorii, jak i objęcia nią określonej kategorii zachowań, należy do spornych zagadnień w doktrynie i orzecznictwie[472]. Wynika to w szczególności z konieczności każdorazowego uzasadnienia przez ustawodawcę stosowania przymusu wobec jednostki poddanej władzy, przy uwzględnieniu ograniczeń zawartych w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP[473].

[470] W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 27-28.

[471] *Ibidem*, s. 29

[472] Zob. R. Pawlik, *Społeczna szkodliwość czynu – wybrane zagadnienia na przykładzie wykroczenia typizowanego w art. 87 KW*, Kwartalnik KSSiP 2013, z. 4(10), s. 38-53; M. Bojarski, W. Radecki, *Spory na tle zróżnicowania wykroczeń i przestępstw*, (w:) A. Marek, T. Oczkowski, *Problemy spójności prawa karnego z perspektywy jego nowelizacji*, Warszawa 2011, s. 181; M. Siwiec, *Usiłowanie nieudolne kradzieży kieszonkowej – przestępstwo czy wykroczenie*, Edukacja Prawnicza 2008, Nr 1.

[473] K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, CzPKiNP 1999, Nr 2, s. 33; M. Królikowski, R. Zawłocki, (w:) *Kodeks karny, Część ogólna*, t. I, komentarz do art. 1-31, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2011, s. 12-19; W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, Warszawa 2009, s. 38-39; zob. też M.J. Lubelski, *Kwestia odwołań do konstytucyjnej zasady proporcjonalności przy stanowieniu i wykładni norm prawa karnego*, (w:) *Państwo prawa i prawo karne, Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), t. II, Warszawa 2012, s. 165-184.

Ustawa z dnia 17.6.1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego[474] zapoczątkowała proces kontrawencjonalizacji przestępstw. Zgodnie z założeniami jej twórców miała ona realizować cele polityki kryminalnej charakterystyczne dla panujących wówczas warunków ustrojowych i społecznych, a ukierunkowane na złagodzenie represyjności prawa karnego w odniesieniu do części występków skierowanych przeciwko mieniu, których karygodność była stosunkowo niewielka[475]. Tym samym, niejako nawiązując do zasady proporcjonalności jako granicy prawa karania, miała ona stanowić wyraz racjonalizacji polityki kryminalnej w stosunku do sprawców zachowań o stopniu społecznej szkodliwości niższym od zakładanego dla realizacji przestępstwa[476].

Częściową kontrawencjonalizacją zostały wówczas objęte w szczególności: kradzież, przywłaszczenie, tzw. kradzież leśna, paserstwo i uszkodzenie mienia. Ustawodawca zdecydował się na przyjęcie zobiektywizowanego, a tym samym stosunkowo bezspornego z perspektywy będącej następstwem zmiany interpretacji typów czynów zabronionych, kryterium uznania takich czynów za wykroczenia. Decydować miała mianowicie wartość mienia będącego przedmiotem zaboru, a w wypadku uszkodzenia mienia – wysokość wyrządzonej szkody.

Od ogólnej zasady przekazania niektórych przestępstw skierowanych przeciwko mieniu do kategorii wykroczeń wprowadzono jednak wyjątki. Wyjątek taki dotyczył m.in. przypadku kradzieży. Niezależnie od wartości przedmiotu zaboru nie stanowiła ona wykroczenia, jeżeli sprawca popełnił ją z włamaniem, bądź jeżeli działał, używając przemocy lub grożąc użyciem natychmiastowego gwałtu na osobie, albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, aby zabrać innej osobie cudze mienie ruchome w celu przywłaszczenia lub utrzymania się w posiadaniu zabranego mienia.

[474] Dz.U. z 1966 r. Nr 23, poz. 149.

[475] Uchw. SN z dnia 17.12.2008 r., I KZP 27/08, OSP 2009, z. 7-8, poz. 72; zob. B. Szyprowski, *Czyny przepołowione-problemy praktyczne*, Prokurator 2006, Nr 1, s. 92.

[476] L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne, zarys wykładu*, Warszawa 2000, s. 102-105; zob. M. Bojarski, *W sprawie ostatecznego uregulowania kwestii tzw. czynów przepołowionych*, (w:) P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *op. cit.*, t. II, s. 37-45.

W rezultacie, tym samym – niezależnie od wartości mienia będącego przedmiotem zaboru – poza granicami przekazania pozostały czyny zabronione, w przypadku których ładunek kryminalny był znacznie większy. Swoim zachowaniem sprawca występował bowiem nie tylko przeciwko dobru prawnemu, jakim jest prawo własności, posiadanie czy też inne prawa rzeczowe i obligacyjne przysługujące danemu podmiotowi do rzeczy, ale również nietykalność, wolność, zdrowie i życie człowieka[477]. Aczkolwiek, jak podnosi się w doktrynie i orzecznictwie, odwołując się do penalizacji przestępstwa rozboju opisanego w art. 280 KK, prawo do rzeczy stanowi w odniesieniu do tego typu tzw. główny przedmiot ochrony, a nietykalność, wolność, życie i zdrowie są uznawane za poboczny przedmiot ochrony, zabezpieczany w tym przypadku jedynie w aspekcie narażenia na niebezpieczeństwo[478], niemniej zarówno sam charakter tego dobra, jak i okoliczność, że zamach na osobę stanowi środek prowadzący do realizacji celu, jakim jest zabór rzeczy, jednoznacznie prowadzą do wniosku, że założony przez ustawodawcę sposób jego ochrony został zakreślony adekwatnie[479]. Nadto już samo skierowanie przez sprawcę zamachu na więcej niż jedno dobro prawne niewątpliwie tak zwiększa stopień społecznej szkodliwości tego zachowania, że zakwalifikowanie go do kategorii wykroczeń mogłoby budzić wątpliwości i prowadzić do uznania przyjętego przez ustawodawcę sposobu ochrony za niewystarczający, a tym samym jednocześnie wykraczać przeciwko gwarancjom konstytucyjnym.

Ad 2. W myśl art. 16 § 2 i 3 ustawy z dnia 17.6.1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego kradzież, niezależnie od wartości przedmiotu zaboru, nie stanowiła wykroczenia, jeżeli sprawca popełnił ją z włamaniem bądź jeżeli działał, używając przemocy lub grożąc użyciem natychmiastowego gwałtu na osobie, albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności

[477] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, (w:) *Kodeks…*, A. Zoll (red.), s. 109.

[478] *Ibidem*, s. 109-110.

[479] A. Zoll, (w:) *Kodeks karny, Część ogólna, Komentarz*, t. I, A. Zoll (red.), Warszawa 2012, s. 57.

lub bezbronności, aby zabrać innej osobie cudze mienie ruchome w celu przywłaszczenia lub aby utrzymać się w posiadaniu zabranego mienia.

W momencie wejścia w życie Kodeksu karnego z 1969 r. przytoczone wyżej zasady wyłączenia od przekazania kradzieży do kategorii wykroczeń pozostały bez zmian. Niemniej wyłączenie zawarte w art. 16 § 3 ustawy z 1966 r. wiązało się już bezpośrednio z typem przestępstwa rozboju określonego w art. 210 DKK i kradzieży rozbójniczej opisanej w art. 209 KK, w których to opisie znamię działania sprawcy przez „użycie przemocy" (występujące w Kodeksie karnym z 1932 r.) zastąpiono określeniem „używa gwałtu na osobie".

Ustawa z dnia 20.5.1971 r. – Kodeks wykroczeń uchyliła ustawę z 1966 r., jednak inkorporując w znaczącym zakresie jej treść, jednocześnie pozostawiła w mocy wyłączenia od przekazania do kategorii wykroczeń kwalifikowanego typu kradzieży, popełnionego w okolicznościach określonych w art. 209 DKK (kradzież rozbójnicza) i w art. 210 DKK (rozbój). Co znamienne, w art. 130 § 3 KW, redagując zakres wyłączenia, zastąpiono sformułowanie „przemoc" słowami „gwałt na osobie".

Z chwilą wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. przestępstwo rozboju zostało stypizowane w art. 280 KK, a kradzieży rozbójniczej – w art. 281 KK, zaś w ich opisie przywrócono określenie funkcjonujące w Kodeksie karnym z 1932 r. – „używając przemocy" i rozszerzono je o słowa „wobec osoby", zastępując nim sformułowanie „używając gwałtu na osobie", użyte w art. 210 § 1 DKK. Nie uległo jednak zmianie wyłączenie odpowiedzialności za wykroczenie, ujęte w art. 130 § 3 KW, w czego konsekwencji określenie „używa gwałtu na osobie" pozostało w jego treści. Tym samym doszło do niespójności językowej między ustawowym opisem strony przedmiotowej przestępstw rozboju (art. 280 § 1 KK) i kradzieży rozbójniczej (art. 281 KK) a ujęciem przesłanki wyłączenia kradzieży – popełnionej z użyciem (lub groźbą użycia) wobec osoby siły fizycznej – z kategorii wykroczeń.

Ad 3. Jak podnosi się w orzeczeniu Sądu Najwyższego, wobec ewolucji zarówno treści przepisów regulujących odpowiedzialność za przestępstwo rozboju i kradzieży rozbójniczej, jak i regulacji określających wyłączenia od przekazania do kategorii wykroczeń kwalifikowanych typów kradzieży, pozostawienie różnic pomiędzy opisem jednego ze znamion przedmiotowych przestępstw określonych w art. 280 § 1 KK i art. 281 KK a niezmienioną redakcją art. 130 § 3 KW oznacza, że wykładni sądowej pozostawiono ustalenie relacji między pojęciami „przemocy wobec osoby" i „gwałtu na osobie".

Jak słusznie wywodzi Sąd Najwyższy we wstępnej części uzasadnienia, interpretując przedmiotowe przepisy, stosownie do obowiązujących zasad pierwszeństwo należy do wykładni językowej, zaś wykładnie subsydiarne trzeba potraktować jako metody wspomagające.

Aczkolwiek w języku prawnym nie występuje definicja legalna zarówno pojęcia „przemoc", jak i „gwałt", niemniej próby zdefiniowana tych terminów można podjąć, odwołując się do znaczenia nadanego im w słownikach języka polskiego. Do rozwiązania takiego niewątpliwie zasadnie sięgnął Sąd Najwyższy w analizowanym orzeczeniu, wskazując jednocześnie że „przy rozważaniu niniejszego zagadnienia istotny jest jeden tylko kontekst użycia określeń »gwałtu« i »przemocy« – jako działania sprawcy skierowanego bezpośrednio przeciwko osobie, realizującego zamiar zaboru rzeczy"[480]. Zaś w rezultacie przeprowadzonej analizy Sąd Najwyższy stwierdził, że „»przemoc« oznacza wykorzystywanie fizycznej przewagi do czynów bezprawnych dokonywanych na kimś (*Nowy słownik języka polskiego*, E. Sobol [red.]Warszawa 2002), przewagę fizyczną wykorzystywaną w celu wymuszenia czegoś na kimś (*Uniwersalny słownik języka polskiego*, S. Dubisz [red.], Warszawa 2003), brutalne działanie, w którym ktoś stosuje siłę, by narzucić komuś swoją wolę lub wymusić coś na kimś (*Inny słownik języka polskiego*, M. Bańko [red.], Warszawa 2000). Te same w kolejności słowniki objaśniają w przytoczonym kontekście określenie »gwałt« jako: a) przemoc dokonaną przy użyciu siły fizycznej, b) przemoc, bezprawie dokonane przy użyciu siły fizycznej, c) robienie coś innej osobie siłą, wbrew jej

[480] Por. T. Snarski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17.12.2008 r.*, I KZP 27/08, GSP-Prz.Orz. 2010, Nr 1, s. 149-158.

woli". Konkluzja Sądu Najwyższego jakoby „istota działania wobec innej osoby przemocą lub gwałtem jest taka sama, a sprowadza się do narzucenia i wykorzystania przewagi siły fizycznej nad tą osobą", nie pozwala jednocześnie uznać za przekonujące tezy stawiane w doktrynie, a kwestionujące przedstawiony proces wnioskowania z odwołaniem się z jednej strony do potocznego rozumienia „gwałtu" jako terminu odnoszącego się do realizacji znamion przestępstwa zgwałcenia (art. 197 KK), z drugiej do wskazywanego w orzecznictwie i piśmiennictwie wyróżnika „gwałtu", jakim miałby być „odpowiedni stopień intensywności oddziaływania siły fizycznej użytej przez sprawcę wobec innej osoby, charakteryzujący się stworzeniem dla niej niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia"[481]. Idąc w sukurs rozstrzygnięciu Sądu Najwyższego w przedmiotowej sprawie, podkreślić za nim należy, że istotnie „żadne względy semantyczne nie uzasadniają konkluzji, że gwałt stanowi tak nasiloną formę przemocy, iż stwarza ona zagrożenie co najmniej dla zdrowia ofiary i pozbawia ją możności oraz woli stawienia oporu"[482]. Podstaw do takiej konkluzji nie dają również rozliczne przykłady z praktyki orzeczniczej, które, mimo iż w języku ogólnym w pełni zasługiwałyby na nazwanie gwałtem na osobie, niemniej jednocześnie nie stwarzają realnego zagrożenia dla zdrowia atakowanej osoby. Zasadności postawionej przez Sąd Najwyższy tezy nie pozbawia stwierdzenie, że „sformułowanie »gwałt na osobie« mieści w sobie pewną dozę emfazy, bardziej podkreśla dynamikę i bezpośredniość ataku na ofiarę". Jak zasadnie podnosi bowiem dalej Sąd Najwyższy, niezależnie od tego oba określenia oznaczają, że sprawca wykorzystuje siłę fizyczną stosowaną bezpośrednio do osoby w celu realizacji swojego zamiaru.

[481] J. Raglewski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17.12.2008 r.*, I KZP 27/08, LEX/el. 2009.

[482] Należy zgodzić się z W. Cieślakiem, który, odwołując się do powołanej w uchw. SN z dnia 21.3.2007 r., I KZP 39/06, OSNKW 2007, z. 4, poz. 30, interpretacji podnosi, że brak jest podstaw do przyjmowania takiej interpretacji przepisów, która umożliwiałaby zakwalifikowanie czynu polegającego na stosowaniu przemocy niestanowiącej niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia w przypadku zaboru mienia małej wartości jako wykroczenia z art. 119 KW; zob. W. Cieślak, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21.3.2007 r.*, I KZP 39/06, GSP-Prz.Orz. 2007 Nr 4, s. 117-126.

Przyjmując za słuszne stanowisko Sądu Najwyższego, w którym ten wskazuje, że wobec wyników wykładni językowej brak jest przeszkód do przyjęcia synonimicznego kierunku wykładni znamienia „przemoc" i „gwałt na osobie", zwrócić jednocześnie trzeba uwagę, że – jak słusznie podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie – faktycznie zakaz wykładni synonimicznej, do którego odwołują się oponenci postawionej przez Sąd Najwyższy tezy, co do zasady ma mniejsze znaczenie, gdy odnosi się je do wykładni kontrowersyjnych znamion w ramach dwóch różnych aktów prawnych. Związane jest to ze znacznie bardziej ograniczonym wpływem przepisów jednego aktu na treść normy interpretowanej z przepisów zawartych w innym akcie prawnym[483].

Nadto, jak słusznie wskazuje się w piśmiennictwie, przyjęcie niesynonimicznego kierunku wykładni prowadzi w tym przypadku do rozstrzygnięć sprzecznych z zasadą *nullum crimen sine lege certa*, jako że ustalenie w konkretnej sytuacji, czy użyta przemoc stworzyła zagrożenie dla życia lub zdrowia, w wielu przypadkach będzie stanowiło kwestię ocenną. Konsekwencją tego zaś będzie niemożność jasnego określenia granic karalności między art. 280 KK a art. 119 KW[484].

Jak zasadnie zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu przedmiotowego orzeczenia dla właściwego określenia zakresu pojęć „przemoc wobec osoby" i „gwałt na osobie", wobec wielu rozbieżności interpretacyjnych w obrębie samego orzecznictwa Sądu Najwyższego konieczne jest także ponowienie wykładni systemowej, jako że „podstawową regułą wykładni systemowej jest to, by przy respektowaniu językowej treści przepisów interpretować je w sposób zmierzający do zachowania spójności systemu, nie tylko w ramach regulacji określonej instytucji prawnej i gałęzi prawa, w której ona funkcjonuje, ale także w relacji do całego hierarchicznie zbudowanego porządku prawnego, określonego także wzorcami konstytucyjnymi".

W pierwszej kolejności Sąd Najwyższy słusznie zwrócił uwagę, że problemy interpretacyjne odnośnie do określenia zbio-

[483] M. Bielski, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17.12.2008 r.*, I KZP 27/08, PiP 2010, z. 3, s. 136-141.

[484] *Ibidem.*

ru desygnatów pojęcia „przemoc wobec osoby" i „gwałt na osobie" pojawiły się po wprowadzeniu w Kodeksie karnym z 1997 r. do strony przedmiotowej przestępstwa rozboju znamienia „używając przemocy wobec osoby", przy jednoczesnym braku zmiany redakcji art. 130 § 3 KW. Taki zabieg legislacyjny dał asumpt do rozważań, czy są podstawy do przyjęcia, że „racjonalny ustawodawca (…) odstąpił od zasady zrealizowanej w ustawie z 1966 r., a funkcjonującej również w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r., iż nie przekazuje się do kategorii wykroczeń kradzieży dokonanych z użyciem przemocy wobec osoby".

Odpowiadając na tak postawione pytanie, należy przychylić się do przyjętego przez Sąd Najwyższy stanowiska, w którym ten, odrzucając opisany wyżej kierunek interpretacji, wskazuje na konieczność uwzględnienia podstawowej zasady wykładni systemowej, jaką jest założenie niesprzeczności systemu prawa. Tymczasem kwalifikując jako wykroczenie kradzież rzeczy o wartości nieprzekraczającej ¼ minimalnego wynagrodzenia, popełnionej przy użyciu „słabszej" formy przemocy na osobie, prowadziłoby do sytuacji, w której to, że sprawca stosował przemoc wobec osoby, miałoby ewentualne znaczenie tylko przy wymiarze kary za wykroczenie. Taka interpretacja naruszałaby rażąco zasadę spójności systemu prawa karnego, gdyż z jednej strony bezprawne użycie przemocy fizycznej wobec osoby samo w sobie stanowiłoby przestępstwo co najmniej naruszenia nietykalności cielesnej (art. 217 § 1 KK), natomiast z drugiej strony przemoc wobec osoby, która służyła sprawcy za środek do realizacji celu w postaci kradzieży, nie zostałaby sprawcy przypisana jako zachowanie przestępcze. Jak słusznie podkreśla Sąd Najwyższy, przyjęcie takiego sposobu interpretacji oznaczałoby zarazem naruszenie paradygmatu kryminalizacji bezprawnych zachowań naruszających wolność osobistą i nietykalność cielesną człowieka.

Co znamienne, przyjęcie niesynonimicznego kierunku wykładni w tym przypadku pociągałoby za sobą kontrawencjonalizację przestępstwa rozboju i kradzieży rozbójniczej. To zaś prowadziłoby do niespójności systemowych i aksjologicznych w ramach przestępstw przeciwko mieniu. Tym samym bowiem doszłoby do

sytuacji, w której zabór cudzej rzeczy ruchomej popełniony z użyciem przemocy stanowiłby wyłącznie wykroczenie (tj. czyn zabroniony charakteryzujący się mniejszą niż przestępstwa szkodliwością społeczną), gdy tymczasem sprawca swoim zachowaniem występowałby przeciwko dwóm kategoriom dóbr prawnych, dopuszczając się zachowania o stosunkowo wysokim stopniu społecznej szkodliwości[485].

Analizując przedmiotową kwestię z punktu widzenia zasad wykładni systemowej, Sąd Najwyższy jednocześnie zasadnie zwraca uwagę, iż nie bez znaczenia pozostaje okoliczność, że w całym okresie poprzedzającym aktualny stan prawny tzw. typy „przepołowione" nie obejmowały kradzieży rozbójniczej i rozboju, tj. typów dokonanych przez sprawcę w sposób, który odpowiadając znamionom ustawowym, przeistaczał czyn w kwalifikowany typ kradzieży. Jednocześnie zaś nie zachodzą żadne przesłanki, które pozwoliłyby na zajęcie stanowiska, że wraz z wejściem w życie Kodeksu karnego z 1997 r. ustawodawca odstąpił od tej zasady. W szczególności argumentu takiego nie stanowi fakt niezastąpienia przez ustawodawcę, mimo dokonywanych wielokrotnie nowelizacji Kodeksu wykroczeń, zawartego w art. 130 § 3 KW słowa „gwałt" słowem „przemoc". Wobec przedstawionych powyżej argumentów brak ingerencji ustawodawcy w treść powołanego przepisu należałoby ocenić wyłącznie jako przejaw braku staranności legislacyjnej[486]. Słusznie bowiem Sąd Najwyższy zwraca uwagę, że „»przepołowienie« przestępstwa rozboju (odpowiednio także kradzieży rozbójniczej) raziłoby niekonsekwencją w sytuacji, gdy pozostają w klasie przestępstw wszystkie kradzieże z włamaniem, a więc czyny zabronione o mniejszym typowo ładunku kryminalnym". W rezultacie zaś taka wykładnia naruszałaby reguły wykładni systemowej. To zaś prowadziłoby do zakłócenia poziomej spójności systemu prawa karnego.

O ile na aprobatę zasługują opisane powyżej tezy Sądu Najwyższego, nie można jednak uznać za zasadne odwoływanie się przez Sąd Najwyższy do treści art. 166 KK dla poparcia zajmowanego

[485] *Ibidem.*

[486] Por. K. Grzegorczyk, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17.12.2008 r.*, I KZP 27/08, WPP 2009, Nr 1, s. 132-136; J. Raglewski, *op. cit.*

przez niego stanowiska[487]. Niewątpliwie należy przychylić się do poglądu wyrażonego przez M. Bielskiego, który słusznie zauważa, iż wybrany przez Sąd Najwyższy synonimiczny kierunek wykładni pojęć „przemoc wobec osoby" i „gwałt na osobie" w odniesieniu do rozumienia tych znamion w obrębie jednego aktu prawnego, tj. na gruncie przepisów art. 280 KK i art. 166 KK, nie daje się pogodzić z zasadami wykładni tekstu prawnego przyjmowanymi w doktrynie prawa karnego. Na analogiczne wątpliwości wskazuje również J. Raglewski, który – poddając analizie przedmiotową problematykę – odnosi się do uregulowania zawartego w § 10 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20.6.2002 r. w sprawie zasad techniki prawodawczej[488], z którego jednoznacznie wynika, że „do oznaczenia jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń, a różnych pojęć nie oznacza się tymi samymi określeniami". Nadto niewątpliwie zasadnie kwestionuje powołanie się przez Sąd Najwyższy w przedmiotowej uchwale na terminologię funkcjonującą w konwencjach międzynarodowych odnoszących się do piractwa wodnego i powietrznego, a charakteryzujących się w istocie dużą różnorodnością terminologiczną, wśród której występują takie określenia jak „akt gwałtu", „akt przemocy", „przemoc", „użycie siły".[489]

[487] Zob. też L. Mering, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21.3.2007 r.*, I KZP 39/06, GSP-Prz. Orz. 2008 Nr 1, s. 99-104.
[488] Dz.U. z 2002 r. Nr 100, poz. 908.
[489] J. Raglewski, *op. cit.*