

Wojciech Radecki, Kazimiera Urbanek

Uwagi o rozboju kwalifikowanym

Palestra 18/2(194), 49-59

1974

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Uwagi o rozboju kwalifikowanym

O zastosowaniu art. 210 § 2 k.k. decyduje posłużenie się przez sprawcę bronią palną lub takimi narzędziami, które będąc środkiem zastosowania gwałtu lub wyrażenia groźby, stwarzają stan bezpośredniego, poważnego zagrożenia dla życia lub zdrowia pokrzywdzonego.

I. CZYNNIKI KWALIFIKUJĄCE ROZBÓJ

Przestępstwo rozboju, polegające — najogólniej rzecz biorąc — na zabraniu rzeczy przy użyciu gwałtu lub groźby, może być popełnione w takich okolicznościach lub też pociągać za sobą takie następstwa, które wpływają na zwiększenie społecznego niebezpieczeństwa czynu. Niektóre z tych okoliczności lub następstw są wyodrębniane jako tworzące kwalifikowany typ rozboju.

Czynniki wpływające na utworzenie kwalifikowanego typu rozboju w ustawodawstwach niektórych państw socjalistycznych można by podzielić na następujące grupy:

- 1) dotyczące sposobu popełnienia rozboju:
 - działanie w grupie (art. 146 ust. 2 lit. a) k.k. RSFR z dnia 27.X.1960 r., § 234 ust. 2 lit. a) k.k. Czechosłowacji z dnia 29.XI.1961 r., § 128 ust. 1 pkt 2 k.k. NRD z dnia 12.I.1968 r.),
 - działanie przy użyciu niebezpiecznych narzędzi (art. 146 ust. 2 lit. b) k.k. RSFR, § 128 ust. 1 pkt 1 k.k. NRD);
- 2) dotyczące następstw rozboju:
 - nieumyślne spowodowanie śmierci (§ 234 ust. 3 k.k. Czechosłowacji, § 128 ust. 2 k.k. NRD),
 - spowodowanie ciężkich uszkodzeń ciała (art. 146 ust. 2 lit. c) k.k. RSFR, § 234 ust. 2 lit. b) k.k. Czechosłowacji, § 128 ust. 1 pkt 3 k.k. NRD),
 - spowodowanie znacznej szkody (§ 234 ust. 2 lit. b) k.k. Czechosłowacji);
- 3) dotyczące podmiotu przestępstwa:
 - poprzednia karalność za rozbój lub wymuszenie (§ 128 ust. 1 pkt 4 k.k. NRD, art. 146 ust. 2 lit. d) k.k. RSFR),
 - wielokrotność rozbojów bez poprzedniej karalności (§ 128 ust. 1 pkt 4 k.k. NRD, art. 146 ust. 2 lit. e) k.k. RSFR).

W polskim kodeksie karnym z 1969 r. czynnikami tworzącymi kwalifikowany typ rozboju są tylko okoliczności dotyczące sposobu jego popełnienia, mianowicie posługiwanie się bronią palną lub innym niebez-

piecznym narzędziem oraz współdziałanie z osobą, która posługuje się taką bronią lub takim narzędziem (art. 210 § 2 k.k.).

Stwierdzenie kwalifikujących okoliczności w czynie sprawcy rozboju pociąga za sobą doniosłe konsekwencje materialnoprawne i procesowe. Ponieważ wykładnia art. 210 § 2 k.k. wykazuje rozbieżności w nauce i orzecznictwie, przeto celowe wydaje się szersze omówienie tego przepisu. Prawidłową wykładnię art. 210 § 2 k.k. może ułatwić przypomnienie, jak traktowany był rozbój kwalifikowany w poprzednio obowiązujących przepisach.

II. ROZBÓJ KWALIFIKOWANY W USTAWODAWSTWIE OBOWIĄZUJĄCYM PRZED 1 STYCZNIA 1970 R.

Typ rozboju kwalifikowanego wprowadzony został do ustawodawstwa dekretem z dnia 4 marca 1953 r. o wzmożeniu ochrony własności społecznej¹. Artykuł 2 § 2 dekretu stanowił: „Jeżeli sprawca dopuszcza się rabunku używając broni lub innego niebezpiecznego narzędzia albo w inny sposób zagrażając życiu lub zdrowiu ludzkiemu, podlega karze (...)”. Sformułowanie tego przepisu wskazuje na to, że przyczyną wprowadzenia kwalifikowanej postaci rabunku było zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego. Przemawia za tym zwrot „albo w inny sposób”, który odnosi to zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego do użycia broni lub innego niebezpiecznego narzędzia.

W okresie obowiązywania dekretu zarysowały się w orzecznictwie Sądu Najwyższego i w nauce dwa różne poglądy. Pierwszy z nich znalazł swój wyraz w postanowieniu składu siedmiu sędziów SN z dnia 18.II.1957 r. I KO 166/56, które głosiło, że użycie broni palnej, o jakim mowa w art. 2 § 2 dekretu, zachodzi wtedy, gdy sprawca dał z niej strzał w sposób narażający życie lub zdrowie ofiary na konkretne niebezpieczeństwo. Sąd Najwyższy wyraził przekonanie, że ustawodawca dopatruje się w kwalifikowanym rabunku wyższego stopnia społecznego niebezpieczeństwa i zawinienia sprawcy w tym, że jego zamach skierowany jest nie tylko przeciwko mieniu społecznemu i woli człowieka, co zachodzi już przy zwykłym rabunku, lecz ponadto także przeciwko życiu lub zdrowiu ludzkiemu. Ocena zagrożenia życia lub zdrowia ludzkiego musi być obiektywna, dlatego też zdaniem Sądu Najwyższego wszelkie sposoby działania sprawcy przy użyciu przemocy, które — obiektywnie rzecz biorąc — nie mogą zagrażać bądź nie zagrażają życiu lub zdrowiu człowieka, albo przy użyciu groźby, która z istoty swej stanowi jedynie zapowiedź wyrządzenia określonego zła, będą zwykłym rabunkiem z art. 2 § 1 dekretu².

Takie samo stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8.X. 1957 r. IV K 381/57, nie uznając za rabunek kwalifikowany sterroryzowania kasjera pistoletem³, oraz w wyroku z dnia 9.IX.1959 r. IV K 786/58, uznając zasadzkę z bronią za usiłowanie rozboju w typie podstawowym⁴.

1 Dz. U. Nr 17, poz. 68.

2 CSN z 1957 r. nr 3, poz. 25.

3 OSN GP z 1958 r. nr 1, s. 58.

4 „Nowe Prawo” z 1960 r. nr 3, s. 440.

Odmienny pogląd wyrażony został w wyroku z dnia 17.VII.1957 r. I K 623/57, w którym Sąd Najwyższy uznał, że z treści art. 2 § 2 dekretu nie wynika, by sprawca w czasie napadu musiał dać strzał z broni lub użyć niebezpiecznego narzędzia zgodnie z jego przeznaczeniem. Nie musi nawet istnieć u sprawcy zamiar zrealizowania groźby. Dla bytu przestępstwa z art. 2 § 2 konieczną jest jednak rzeczą, by powstało prawdopodobieństwo spełnienia groźby, a ze względu na użycie przez sprawcę środków mogących zagrozić życiu lub zdrowiu — spotęgowanie uczucia obawy u napadniętego⁵. Idąc konsekwentnie dalej, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4.IX.1959 r. IV K 712/59 uznał za rabunek kwalifikowany sterroryzowanie pracownika sklepu pistoletem⁶, a w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9.IV.1968 r. VI KZP 1/68 stwierdził, że użycie broni (art. 2 § 2 dekretu) nie musi polegać na daniu z niej strzału, istota zaś przestępstwa z tegoż przepisu dekretu polega na tym, iż sprawca w taki sposób oddziałuje na wolę ofiary, że widzi ona w stawianiu oporu realne niebezpieczeństwo dla swojego życia lub zdrowia⁷.

W krytycznej glosie do tej ostatniej uchwały Z. Papierkowski — wskazując na to, że punkt ciężkości w art. 2 § 2 dekretu leży w zagrożeniu życia lub zdrowia człowieka — uważa, że broń palna zagraża życiu lub zdrowiu człowieka tylko wówczas, gdy zostaje użyta zgodnie z jej naturą i przeznaczeniem. Kryterium takiego użycia stanowi danie strzału, przy czym na równi z daniem strzału należy traktować usiłowanie wystrzelenia z nabitej broni⁸.

Za drugim stanowiskiem wypowiedzieli się natomiast W. Jarczyk i H. Rajzman, według których o kwalifikowanym rabunku decyduje zastosowanie do człowieka takich środków fizycznego zmagania się albo takiego oddziaływania na psychikę, że ofiara staje przed alternatywą: albo poświęcić mienie społeczne, na które sprawca się targnął, albo utracić najwyższe swe dobro — życie lub zdrowie. Dlatego, zdaniem obu tych autorów, odpowiada dyspozycji art. 2 § 2 dekretu strzelanie do człowieka, wystrzelenie w górę lub w bok na postrach oraz wszelkie manipulowanie bronią, a nawet odpowiednie jej okazanie⁹.

Ustawa z dnia 18 czerwca 1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko własności społecznej¹⁰ wprowadziła kwalifikowaną postać rabunku mienia społecznego w art. 3 § 2, który stanowił: „Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 posługuje się bronią lub innym niebezpiecznym narzędziem, podlega karze (...)”.

W porównaniu z dekretem z dnia 4 marca 1953 r. ustawa wprowadziła dwie zmiany:

- 1) zastąpiła pojęcie „używania” pojęciem „posługiwania się”,
- 2) pominęła zwrot o zagrożeniu życia lub zdrowia ludzkiego.

⁵ OSN GP z 1958 r. nr 1, s. 57—58.

⁶ OSN GP z 1959 r. nr 10, s. 17.

⁷ OSPiKA z 1970 r. z. 4, poz. 68.

⁸ Z. Papierkowski: Glosa do uchwały cytowanej w poprzednim przypisie, tamże, s. 145—146.

⁹ W. Jarczyk, H. Rajzman: O kwalifikowanym rabunku mienia społecznego, „Państwo i Prawo” z 1958 r. nr 3, s. 478 i 480.

¹⁰ Dz. U. Nr 36, poz. 228; zm.: Dz. U. z 1966 r. Nr 29, poz. 166.

W związku z tymi zmianami J. Bafia wyraził pogląd, że ustawa z 1959 r. dopatruje się wyższego stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu nie w zagrożeniu życia lub zdrowia ludzkiego wynikającym z użycia broni lub innych niebezpiecznych narzędzi — choć i ta okoliczność może być brana pod uwagę — ale w samym fakcie posłużenia się takimi środkami; poza tym zakres pojęcia „posługuje się” jest szerszy od pojęcia „używa” i obejmuje wszelkie manipulowanie bronią¹¹.

Naszym zdaniem, pominięcie w ustawie zwrotu o zagrożeniu życia lub zdrowia ludzkiego w wypadku rozboju kwalifikowanego wcale nie oznacza, że takie zagrożenie jest dla bytu tego przestępstwa obojętne. Gdyby bowiem uznać, że zwiększone społeczne niebezpieczeństwo rozboju kwalifikowanego polega wyłącznie na spotęgowaniu uczucia obawy u osoby zagrożonej, to wówczas groźenie imitacją broni palnej, jeżeli ofiara uważała ją za prawdziwą broń, zawsze pociągałoby za sobą zastosowanie kwalifikacji z art. 3 § 2 ustawy. Tymczasem Sąd Najwyższy nie uznał za rozbój kwalifikowany groźenia pistoletem wodnym¹², odlewem żeliwnym imitującym pistolet¹³ lub korkowcem¹⁴. Również w wyroku z dnia 13.II.1962 r. IV K 986/61 Sąd Najwyższy uznał pistolet „parabellum” — niezdalny do dania strzału — za niebezpieczne narzędzie z dwóch względów:

- 1) ponieważ skierowanie tego pistoletu w stronę ofiary paraliżuje jej wolę,
- 2) ponieważ samo uderzenie takim pistoletem może spowodować jeżeli nie śmierć, to ciężkie obrażenia ciała¹⁵.

Końcowy fragment uzasadnienia wyraźnie nawiązuje do interpretacji kładącej nacisk na zagrożenie życia lub zdrowia.

Tak więc na gruncie ustawy z 1959 r. Sąd Najwyższy zwracał uwagę na dwie cechy rabunku kwalifikowanego:

- 1) obiektywne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia,
- 2) subiektywne odczucie wzmożonego zagrożenia u pokrzywdzonego.

Zagadnienie to zachowuje swą aktualność również w obowiązującym stanie prawnym.

III. ROZBÓJ KWALIFIKOWANY W KODEKSIE KARNYM Z 1969 R.

Artykuł 210 § 2 k.k. określa typ kwalifikowany rozboju następująco: „Jeżeli sprawca rozboju posługuje się bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem albo działa wspólnie z osobą, która posługuje się taką bronią lub takim narzędziem, podlega karze (...)”. W porównaniu z poprzednio obowiązującymi przepisami kodeks ogranicza pojęcie broni tylko do broni palnej, a ponadto znosi różnicę w ochronie mienia społecznego i mienia cudzego¹⁶.

¹¹ J. Bafia w pracy zbiorowej: *Ustawy karne PRL — Komentarz*, Warszawa 1965, s. 240.

¹² Wyrok z dnia 9.XII.1959 r. IV K 952/59, OSN GP z 1959 r. nr 1, poz. 20.

¹³ Wyrok z dnia 18.II.1959 r. II K 105/58, OSN GP z 1959 r. nr 7, s. 18.

¹⁴ Wyrok z dnia 30.XII.1963 r. II K 274/63, OSNKW z 1964 r. nr 7—8, poz. 126.

¹⁵ OSN GP z 1962 r. nr 1—6, poz. 72.

¹⁶ Motywy ustawodawcze wyjaśniają, że projekt nie znajduje podstaw do różnicowania sankcji przewidzianej za rozbój skierowany przeciwko mieniu społecznemu i przeciwko mieniu osobistemu ze względu na podobieństwo sposobu działania (zamach na osobę) i sytuacji motywacyjnej (Projekt kodeksu karnego, Warszawa 1968, s. 148).

Wykładnia art. 210 § 2 k.k. nasuwa trzy istotne zagadnienia:

- 1) pojęcie broni palnej lub innego niebezpiecznego narzędzia,
- 2) „posługiwanie się” tymi środkami,
- 3) zakres odpowiedzialności współsprawcy rozboju, który sam nie posługuje się bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem.

Zagadnienie trzecie wymaga odrębnego opracowania na tle konstrukcji współsprawstwa, dlatego też w niniejszych uwagach ograniczymy się do omówienia tylko dwóch pierwszych zagadnień.

1. POJĘCIE BRONI PALNEJ LUB INNEGO NIEBEZPIECZNEGO NARZĘDZIA

Według P. Horoszowskiego broń palna to narzędzie, w którym pociski przeznaczone do rażenia celu z odległości zostają wyrzucone z lufy dzięki parciu silnie sprężonych gazów¹⁷. Głównym kryterium decydującym o zaliczeniu badanego przedmiotu do broni palnej jest stwierdzenie, czy istotnie jest on zdalny do rażenia celu pociskiem z odpowiedniej odległości¹⁸. Konstrukcja tzw. samodiałowa jest więc bronią palną, jeżeli tylko odpowiada kryteriom stosowanym w kryminalistyce.

Znacznie więcej trudności nasuwa ocena „innego niebezpiecznego narzędzia”. W czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1932 r. Sąd Najwyższy uchwalił tezę, przyjętą następnie powszechnie w doktrynie i orzecznictwie, że niebezpiecznym narzędziem może być każdy środek nadający się do spowodowania uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka¹⁹.

Teza ta jest za szeroka przy wykładni art. 210 § 2 k.k. Kodeks posługuje się pojęciem niebezpiecznego narzędzia w dwóch przepisach: w art. 159 i art. 210 § 2 k.k. W pierwszym z nich określenie „inne niebezpieczne narzędzie” znajduje się obok broni palnej i noża, natomiast w drugim tylko obok broni palnej. W związku z tym Sąd Najwyższy zacieśnił pojęcie niebezpiecznego narzędzia z art. 210 § 2 k.k. do takiego, które ze względu na swoje przedmiotowe właściwości lub sposób użycia nadaje się do spowodowania dla życia lub zdrowia ludzkiego skutku w stopniu co najmniej zbliżonym do tego skutku, jaki może spowodować broń palna; inaczej mówiąc, chodzi o narzędzie zawierające w sobie potencjalnie poważny ładunek niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia²⁰. Sąd Najwyższy podkreśla, że niebezpieczne narzędzie musi pozostać w korelacji do broni palnej i nadawać się do spowodowania nie jakiegokolwiek, ale tylko znacznego uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka²¹.

¹⁷ P. Horoszowski: Kryminalistyka, Warszawa 1958, s. 428.

¹⁸ W. Gutekunst: Kryminalistyka, Warszawa 1965, s. 382.

¹⁹ Uchwała z dnia 23.V.1963 r. VI 12/63, „Służba MC” z 1963 r. nr 6, s. 867.

²⁰ Wyrok z dnia 5.X.1970 r. IV KR 166/70, OSPiKA z 1971 r. z. 4, poz. 68.

²¹ Wyrok z dnia 9.VI.1972 r. III KR 72/72, „Gazeta Sądowa i Penitencyjarna” z 1972 r. nr 19. Dla porównania warto przytoczyć, jak przedstawia się omawiana kwestia w ZSRB i w NRD.

Paragraf 146 ust. 2 lit. b) k.k. RSFRB określa niebezpieczne narzędzia mieniem „broni lub przedmiotów wykorzystywanych jako broń”. Przez pojęcie „innych przedmiotów wykorzystywanych jako broń” należy rozumieć przedmioty, którymi można spowodować u pokrzywdzonego uszkodzenia ciała niebezpieczne dla życia i zdrowia, a więc np. brzytwa, siekiera, łom, kłonica itp. (postanowienie Plenum Sądu Najwyższego RSFRB z dnia 22.III.1966 r. nr 31 ze zmianami wprowadzonymi przez postanowienie z dnia 23.XII.1970 r. nr 54; cytujemy wg

Charakter narzędzia jako niebezpiecznego powinien być ustalany w każdym wypadku z osobna²², ale możliwe jest podanie tu pewnej wskazówki ogólnej, która naszym zdaniem wynika z porównania art. 210 § 2 k.k. z art. 159 k.k. Należy rozważyć, czy pojęcie: „inne niebezpieczne narzędzie” w rozumieniu obu tych przepisów można traktować jako jednoznaczne. A. Wąsek uważa, że pojęcie niebezpiecznego narzędzia należy interpretować jednolicie w całym kodeksie karnym²³. Stanowisko to nie wydaje się jednak słuszne. Według J. Wróblewskiego dyrektywa interpretacyjna I stopnia głosi, że jest rzeczą niedopuszczalną nadawać identycznym sformułowaniom w ramach tej samej ustawy różne znaczenie, jeżeli z samej ustawy nie wynikają wskazówki pozwalające na takie różne rozumienie tych samych sformułowań poszczególnych norm²⁴.

Porównanie art. 159 z art. 210 § 2 k.k. prowadzi do wniosku, że z samej ustawy wynikają pewne wskazówki, które pozwalają na różne rozumienie określenia „inne niebezpieczne narzędzie”. Pierwszy bowiem z tych przepisów wymienia inne niebezpieczne narzędzie obok broni palnej i noża, drugi zaś — tylko obok broni palnej.

Dyrektywa interpretacyjna II stopnia głosi, iż ustalenia znaczeń należy dokonywać w ten sposób, żeby żaden ze zwrotów wchodzących w skład interpretowanych norm nie został uznany za zbędny, czyli nie został pozabawiony znaczenia²⁵.

Gdyby uznać za trafną wykładnię A. Wąska, to należałoby dojść do wniosku, że użycie słowa „nóż” w art. 159 k.k. jest pozbawione znaczenia, ale taka wykładnia naruszałaby wskazaną wyżej dyrektywę interpretacyjną II stopnia. Dlatego też z różnych sformułowań, jakie zawierają art. 159 i art. 210 § 2 k.k., należy wyciągnąć wniosek, że ustawodawca

zbioru. Sbornik postanowienij plenuma Wierchnownogo Suda RSFR, Moskwa 1972, s. 82). Paragraf 128 ust. 1 pkt 1 k.k. NRD zawiera następujące określenie: „(...) broń lub inne przedmioty używane jako broń (...)”. Autorzy komentarza do k.k. NRD twierdzą, że pod pojęciem to podpadają te wszystkie przedmioty, które są uważane za broń na podstawie ich przeznaczenia (broń palna, broń sieczna, broń służąca do uderzania), a także — niezależnie od ich przeznaczenia — wszystkie przedmioty, które w konkretnym wypadku jako broń mogą być wykorzystane, jak np. narzędzia, kije, sztachety z płotu itp. (W. Friebel, W. Orschekowski w pracy zbiorowej: *Strafrecht der Deutschen Demokratischen Republik — Lehrkommentar zum Strafgesetzbuch*, Band II, Berlin 1970, s. 100).

²² Sąd Najwyższy uznał za niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k.: brzytwę i nóż (wyrok z dnia 30.VIII.1971 r. I KR 150/71, OSPIKA z 1972 r. z. 6, poz. 113), żyletkę (wyrok z dnia 4.V.1971 r. V KRN 127/71, OSN GP z 1971 r. nr 7—8, poz. 130), garnek metalowy i butelkę (wyrok z dnia 30.XII.1971 r. I KR 181/71, OSN GP z 1972 r. nr 5—6, poz. 90), siekiere i tasak (wyrok z dnia 29.IX.1971 r. IV KR 186/71, OSN GP z 1972 r. nr 1, poz. 12), nóż (wyrok z dnia 19.II.1973 r. I KR 371/72, OSNKW z 1973 r. nr 7—8, poz. 97), pręt żelazny (wyrok z dnia 17.XII.1970 r. I KR 197/70 — nie publikowany), pół żyletki (wyrok z dnia 30.IX.1971 r. I KR 166/71 — nie publikowany), cegłę (wyrok z dnia 11.X.1971 r. I KR 197/71 — wyrok nie publikowany) (te 3 ostatnie wyroki cytujemy za A. Wąskiem: *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10.IV.1972 r.* Rw 319/71, „Nowe Prawo” z 1972 r. nr 9, s. 1436), ostro zakończony kij lub kolek (wyrok z dnia 19.VII.1971 r. I KR 117/71, „Biuletyn Sądu Najwyższego” z 1971 r. z. 11, poz. 260). Sąd Najwyższy nie uznał za niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. pasa wojskowego zakończonego kłamrą i związanego w węzeł (wyrok z dnia 5.X.1970 r. IV KR 166/70, OSPIKA z 1971 r. z. 4, poz. 68).

²³ A. Wąsek: *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10.IV.1972 r.* Rw 319/71, „Nowe Prawo” z 1972 r. nr 9, s. 1435.

²⁴ J. Wróblewski: *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959, s. 247.

²⁵ Tamże, s. 405.

inaczej rozumie „inne niebezpieczne narzędzie” w pierwszym z tych przepisów, a inaczej w drugim. Skoro zaś broń palną uważać należy za narzędzie bardziej niebezpieczne od noża, przeto wydaje się, że uzasadniona jest następująca wykładnia: art. 159 k.k. wprowadza trzy stopnie „niebezpieczności” narzędzia w gradacji zstępującej: broń palna — nóż — inne, a art. 210 § 2 k.k. dwa stopnie tejsze niebezpieczności: broń palna — inne. Z powyższego wynika, że narzędzie mniej niebezpieczne od noża będzie niebezpiecznym narzędziem w rozumieniu art. 159 k.k., ale już nie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k.²⁶ Z tego punktu widzenia nasuwają wątpliwości te orzeczenia Sądu Najwyższego, w których za niebezpieczne narzędzia w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. uznano: pół żyletki, garnek metalowy, butelkę, cegłę, kij lub kołek.

W kilku orzeczeniach Sąd Najwyższy wskazuje na to, że o „niebezpieczności” narzędzia decydują jego przedmiotowe właściwości lub sposób jego użycia²⁷, przy czym przyjęcie formy alternatywy zwykłej przemawia za tym, że obie te cechy mogą występować łącznie. Można jednak spotkać i odmienne stanowiska. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17.X.1967 r. III KR 105/67 wypowiedział pogląd, że bezpodstawne jest uzależnianie „niebezpieczności” narzędzia od okoliczności, w jakich sprawca posługuje się tym narzędziem, gdyż jest to cecha przez ustawę wyraźnie zobiektywizowana²⁸, natomiast A. Wąsek uważa, że o „niebezpieczności” narzędzia decyduje wyłącznie konkretny sposób użycia go przez sprawcę, sposób, który mógł spowodować u ofiary uszkodzenia ciała lub śmierć²⁹.

Konieczne tu jednak będzie bliższe rozważenie, co należy rozumieć przez narzędzie niebezpieczne ze względu na sposób jego użycia. Niektóre przedmioty są niebezpieczne zawsze, a więc niezależnie od sytuacji, w jakiej są użyte (np. broń palna, nóż, siekiera, kastet). Posłużenie się takim narzędziem uzasadniać będzie kwalifikację z art. 210 § 2 k.k. niezależnie od sposobu posługiwania się. Co do innych narzędzi (np. butelka, pałka drewniana, żyletka) decyduje sposób posłużenia się nimi. Zachodzi w związku z tym pytanie, czy sposób posłużenia się narzędziem ma być brany *in abstracto* czy też *in concreto*. Gdyby przyjąć pierwsze rozwiązanie, to okazałoby się, że niemal każde narzędzie może być uznane za niebezpieczne, gdyż użycie go w szczególny sposób może spowodować śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała; prowadząc takie rozumowanie do logicznego końca można by uważać za niebezpieczne narzędzie również np. szpilkę, skoro szpilką można wybić oko. Dlatego też należy zaakceptować rozwiązanie, że o „niebezpieczności” narzędzia, która nie wynika z jego przedmiotowych właściwości, decyduje konkretny sposób użycia, przejawiający się w godzeniu w okolice ciała szczególnie podatne na cięż-

²⁶ W artykule pt.: Zagadnienia kwalifikacji prawnej przestępstwa rozbój („Problemy Praworządności” z 1972 r. nr 12, s. 25—26) przedstawiliśmy propozycję, aby przez „inne niebezpieczne narzędzie” w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. rozumieć nóż oraz narzędzie bardziej od noża niebezpieczne.

²⁷ W szczególności wyroki: z dnia 5.X.1970 r. IV KR 166/70, OSPIKA z 1971 r. z. 4, poz. 68; z dnia 9.VI.1972 r. III KR 72/72, „Gazeta Sądowa i Penitencyjna” z 1972 r. nr 19; z dnia 30.XII.1971 r. I KR 181/71, OSN GP z 1972 r. nr 5—6, poz. 90.

²⁸ „Państwo i Prawo” z 1969 r. nr 1, s. 221.

²⁹ A. Wąsek w głosie cytowanej w przypisie 23, s. 1434.

kie uszkodzenia (np. kopnięcie ciężkim butem żołnierskim w brzuch) albo w zmianach, jakim przedmiot ulega w czasie użycia, przekształcając się w narzędzie niebezpieczne (np. zadawanie razów butelką, która w tym czasie uległa rozbiciu, zmieniając się w niebezpieczne narzędzie ostre)³⁰.

2. „POSŁUGIWANIE SIĘ” BRONIĄ PALNĄ LUB INNYM NIEBEZPIECZNYM NARZĘDZIEM

Komentatorzy zgodni są co do tego, że pojęcie „posługiwania się” jest szersze od „używania” i obejmuje wszelkie manipulowanie bronią³¹.

Sąd Najwyższy przez „posługiwanie się” rozumie każde manipulowanie niebezpiecznym narzędziem będące groźbą jego użycia³², a nawet samo okazanie takiego narzędzia osobie pokrzywdzonej w celu wzbudzenia w niej obawy jego użycia i wywołania w ten sposób w jej psychice uczucia bezbronności³³.

Rozważając to zagadnienie, należy się ustosunkować do dwóch istotnych kwestii:

- 1) czy posłużenie się bronią lub niebezpiecznym narzędziem musi dojść do świadomości pokrzywdzonego?
- 2) czy posłużenie się bronią lub niebezpiecznym narzędziem musi obiektywnie narażać życie lub zdrowie pokrzywdzonego.

Ad 1). Najistotniejsze znaczenie ma ta kwestia przy rozpatrywaniu rozbojów dokonanych za pomocą groźby dokonania natychmiastowego gwałtu na osobie. Z samej istoty groźby wynika, że posłużenie się bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem jako środkiem jej wyrażenia musi dojść do świadomości pokrzywdzonego i w ten sposób oddziaływać na jego wolę.

Definiowanie zatem „posłużenia się” jako „wszelkie manipulacje bronią lub narzędziem” jest niewłaściwe³⁴. Zdaniem S. Majewskiego do słów „wszelkie manipulacje” należałoby dodać: „które mogą być przez pokrzywdzonego dostrzeżone”³⁵. Naszym zdaniem nie chodzi o to, aby te manipulacje mogły być przez pokrzywdzonego dostrzeżone, ale o to, aby były dostrzeżone. Za tym stanowiskiem przemawia wyrok Sadu Najwyższego z dnia 21.IV.1972 r. II KR 11/72, którego przedmiotem było zdarzenie polegające na tym, że jeden ze sprawców rozboju poruszał nożyczkami fryzjerskimi przed klatką piersiową pokrzywdzonego. Sąd Najwyższy skazał tego sprawcę za przestępstwo z art. 210 § 1 k.k., a w uzasadnieniu wyroku zaznaczył, że oskarżony, stojąc przy pokrzywdzonym, miał w ręku nożyczki fryzjerskie, które są niewątpliwie narzędziem nie-

³⁰ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30.XII.1971 r. I KR 181/71, OSN GP z 1972 r. nr 5—6, poz. 90.

³¹ J. Bafia w pracy zbiorowej: Kodeks karny — Komentarz, Warszawa 1971, s. 493.

³² Wyrok z dnia 7.IV.1971 r. IV KR 22/71, „Nowe Prawo” z 1972 r. nr 4, s. 671.

³³ Wyrok z dnia 29.IX.1971 r. IV KR 186/71, OSN GP z 1972 r. nr 1, poz. 12.

³⁴ Trafnie ujmują tę kwestię autorzy Komentarza do kodeksu karnego NRD, że przedmioty używane jako broń muszą być wykorzystane jako środki zastosowania gwałtu lub groźby (W. Friebel i W. Orscheckowski w Komentarzu cytowanym w przypisie 31, s. 100).

³⁵ S. Majewski: Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17.X.1967 r. III KR 103-67, „Państwo i Prawo” z 1969 r. nr 1, s. 225.

bezpiecznym, jednakże pokrzywdzony nożyczek tych u niego nie widział ani też nożyczkami tymi pokrzywdzonego nie uderzył. Skoro więc oskarżony nie posłużył się nożyczkami jako środkiem stosowania gwałtu ani też nie wykorzystał ich jako środka groźby użycia natychmiastowego gwałtu, to brak jest, zdaniem Sądu Najwyższego, podstawy do stosowania do niego art. 210 § 2 k.k.³⁶

Ad 2). Zdaniem I. Andrejewa art. 210 § 2 k.k. to typ kwalifikowany ze względu na niebezpieczeństwo zagrażające życiu lub zdrowiu pokrzywdzonego³⁷. Dla kwalifikacji z art. 210 § 2 k.k. konieczne jest cbiektywne, poważne niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego, przy czym może ono być bądź aktualne przy użyciu broni lub narzędzia jako środka gwałtu na osobie, bądź też potencjalne przy groźbie jego użycia. Potencjalne niebezpieczeństwo przy groźbie polega na tym, że sprawca ma realną możliwość urzeczywistnienia groźby w sposób niebezpieczny dla życia lub zdrowia ludzkiego. Dlatego nie będzie rozbojem z art. 210 § 2 k.k. grożenie pistoletem wodnym lub straszakiem ze względu na brak potencjalnego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia. Podobnie nie wypełnia znamion art. 210 § 2 k.k. grożenie użyciem broni niezdatnej do strzału ani też grożenie bronią nie nabita, jeżeli sprawca nie miał możliwości natychmiastowego nabicia broni w razie niepodporządkowania się jego woli. Nie ma znaczenia okoliczność, że sprawca może np. uderzyć pokrzywdzonego rękojęścią pistoletu i spowodować przez to zagrożenie jego życia lub zdrowia. W wypadku takim sprawca musiałby istotnie w ten sposób uderzyć pokrzywdzonego, aby można było mówić o rozboju kwalifikowanym³⁸. Jeżeli natomiast sprawca posługuje się bronią palną niezdatną do strzału, o której błędnie sądzi, że jest ona sprawna, odpowiada za usiłowanie nieudolnie rozboju kwalifikowanego.

Jest rzeczą oczywistą, że „posługiwanie się” bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem nie jest tożsame z samym posiadaniem takiej broni lub takiego narzędzia przy sobie w trakcie działania przestępnego. W związku z tym mogą powstać wątpliwości co do interpretacji usiłowania rozboju kwalifikowanego. W szczególności chodzi tu o zasadzkę. Nauka dopuszcza traktowanie zasadzki jako usiłowania przestępstwa³⁹. Również według Sądu Najwyższego zasadzka z bronią w ręku celem doko-

³⁶ Nie publikowany.

³⁷ I. Andrejew: Polskie prawo karne w zarysie, Warszawa 1970, s. 378.

³⁸ Według postanowienia Plenum Sądu Najwyższego RSFR — jeżeli sprawca groził bronią niezdatną do użytku albo imitacją broni, wiedząc o takim jej charakterze, i nie zamierzał wykorzystać tych przedmiotów do spowodowania uszkodzeń ciała niebezpiecznych dla życia i zdrowia, to czyn jego należy zakwalifikować jako rozbój w typie podstawowym (cytujemy według wydawnictwa powołanego w przypisie 21, s. 83).

Nie można podzielić zdania S. Majewskiego (Głosa cytowana w przypisie 35, s. 224), że nieporównywalnie znaczniejszy stopień społecznego niebezpieczeństwa rozboju kwalifikowanego wynika stąd, iż wola pokrzywdzonego jest sparalizowana w sposób o wiele większy niż w wypadku rozboju podstawowego. Naszym zdaniem wola pokrzywdzonego jest tak samo sparalizowana przy grożeniu dobrze wykonaną imitacją broni.

³⁹ S. Sliwiński: Polskie prawo karne materialne — Część ogólna, Warszawa 1948, s. 299.

nania rabunku stanowi usiłowanie tego przestępstwa⁴⁰. Wprawdzie Sąd Najwyższy w tych wyrokach traktował zasadzkę z bronią w ręku jako usiłowanie rozboju w typie podstawowym, ale to dlatego, że podzielał pogląd wyrażony w postanowieniu składu siedmiu sędziów z dnia 18.II.1957 r., który dla rozboju kwalifikowanego wymagał użycia broni lub niebezpiecznego narzędzia w sposób zagrażający życiu lub zdrowiu ofiary. Obecnie — jak to wskazaliśmy wyżej — doktryna i orzecznictwo odstąpiło od warunku użycia narzędzia w sposób zagrażający życiu lub zdrowiu ofiary. Dlatego też czatowanie w zasadzce z bronią zdatną do strzału należy traktować jako usiłowanie rozboju kwalifikowanego.

Może się zdarzyć, że czatujący w zasadzce, zdecydowany posłużyć się bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem, nie posługuje się w trakcie dokonywania przestępstwa takimi przedmiotami. Chodzi tu o sytuację, gdy np. sprawca po zobaczeniu ofiary, na którą czatował, orientuje się, że posłużenie się bronią nie będzie potrzebne (pokrzywdzony jest np. dzieckiem, które wystarczy przestraszyć) albo że ofiara po zastosowaniu wobec niej groźby słownej, której nie towarzyszyło okazanie broni, rezygnuje z oporu. W takiej sytuacji należy przyjąć, że sprawca dobrowolnie odstąpił od dokonania rozboju kwalifikowanego.

W nauce panuje pogląd, że tylko względy kryminalno-polityczne każą liczyć się z faktem zaniechania usiłowania, przy czym jest rzeczą obojętną, jakimi pobudkami kierował się sprawca, gdy zaniechał usiłowania⁴¹.

W omawianej sytuacji sprawca odstąpił od posłużenia się bronią przy rozboju, gdyż zorientował się, że nie jest to konieczne, mieniem bowiem można zawładnąć bez okazania czy użycia broni. Niemniej jednak odstąpienie sprawcy od rozboju kwalifikowanego należy uznać za dobrowolne, bo gdyby chciał ułatwić sobie zadanie, to mógłby tą bronią się posłużyć. Naturalnie, odstąpienie od posłużenia się bronią nie prowadzi do bezkarności, lecz tylko do tego, że w omawianej sytuacji sprawca odpowie za dokonanie rozboju w typie podstawowym, tj. z art. 210 § 1 k.k. Przyjęcie tego rozumowania prowadzi do następujących konsekwencji: Gdyby sprawca czatujący w zasadzce, zdecydowany użyć broni, został zatrzymany przed nadejściem upatrzonyj ofiary, to odpowiadałby z art. 11 § 1 k.k. w związku z art. 210 § 2 k.k., gdyż zachowaniem swym zmierzał bezpośrednio do dokonania rozboju kwalifikowanego. Jeżeli zaś ofiara już nadeszła i sprawca — zorientowawszy się, że posłużenie się bronią nie jest konieczne — zastosował inne formy gwałtu lub groźby, to odpowiada z art. 210 § 1 k.k. Łagodniejsze potraktowanie sprawcy w opisanej sytuacji uzasadnione jest tym, że w trakcie dokonywania rozboju nie naraził on w rzeczywistości życia lub zdrowia ofiary na poważne niebezpieczeństwo.

Reasumując uważamy, że warunkiem niezbędnym do zastosowania art. 210 § 2 k.k. musi być kumulatywne występowanie dwóch czynników:

⁴⁰ Wyroki: z dnia 13.VI.1958 r. IV K 439/56, OSN GP z 1958 r. nr 12, s. 3 oraz z dnia 9.IX.1959 r. IV K 786/58, „Nowe Prawo” z 1960 r. nr 3, s. 440.

⁴¹ W. Wolter: Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973, s. 273.

- 1) z jednej strony — broń palna lub inne niebezpieczne narzędzie musi oddziaływać na ciało pokrzywdzonego (przy użyciu gwałtu) lub na jego psychikę (przy groźbie użycia tego gwałtu),
- 2) z drugiej strony — posłużenie się bronią palną lub innym niebezpiecznym narzędziem musi wywołać stan obiektywnego poważnego zagrożenia dla życia lub zdrowia pokrzywdzonego, przy czym zagrożenie może być aktualne (przy gwałcie na osobie) lub potencjalne (przy groźbie użycia tego gwałtu).

IV. UWAGI KOŃCOWE

Przedstawiona w niniejszym artykule próba interpretacji art. 210 § 2 k.k. zmierza do wykazania, że istota rozboju kwalifikowanego polega na poważnym zagrożeniu życia i zdrowia człowieka. O bycie zatem rozboju kwalifikowanego nie decyduje to, że następuje ilościowe spotęgowanie okoliczności tworzących rozbój w typie podstawowym, a stanowiących zamach na wolność i mienie, ale dopiero to, że dochodzi do nich nowa jakość w postaci poważnego zagrożenia dla życia lub zdrowia człowieka. Takie rozumienie sensu przepisu prowadzi do wykładni zwięzającej art. 210 § 2 k.k. Ten kierunek wykładni wydaje nam się tym bardziej słuszny, gdy się uwzględni, że kara śmierci grożąca za rozbój kwalifikowany w grupie przestępstw kryminalnych występuje poza nim tylko przy zabójstwie. Wskazuje to, że art. 210 § 2 k.k. powinien być stosowany tylko w wypadkach wyjątkowo niebezpiecznych.

Inne okoliczności tworzące kwalifikowany typ rozboju w omówionych ustawodawstwach państw socjalistycznych będą na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. okolicznościami modulującymi wymiar kary za rozbój w typie podstawowym. I tak działanie w grupie z reguły będzie stanowiło okoliczność obciążającą (z wyjątkiem szczególnego wypadku przewidzianego w art. 57 § 2 pkt 2 k.k.), spowodowanie śmierci lub uszkodzenie ciała znajdzie odbicie w kwalifikacji kumulatywnej z przepisami przewidującymi przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, wreszcie poprzednia karalność za rozbój, podobnie jak karalność za jakiegokolwiek inne przestępstwo, stanowi ustawową okoliczność wpływającą na zaostrenie kary.