

Tadeusz Bojarski

Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 1 marca 2005 r.

Palestra 51/3-4(579-580), 254-258

2006

Artykuł został 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.



Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 1 marca 2005 r.

III KK 208/04¹

Teza głosowanego postanowienia brzmi:

Do przyjęcia współsprawstwa (art. 18 § 1 k.k.) nie jest konieczne, aby każda osoba działająca w porozumieniu realizowała osobiście znamiona czynu zabronionego, gdyż wystarczy, że osoba taka działa w ramach uzgodnionego podziału ról, umożliwiając innemu sprawcy wykonanie czynu.

Stanowisko Sądu Najwyższego sformułowane w głosowanym orzeczeniu nie zasługuje na aprobatę, bowiem jest sprzeczne z postanowieniem art. 18 § 1 obowiązującego kodeksu karnego. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy odwołuje się w sprawie rozumienia istoty współsprawstwa do argumentów wyraźnie niezgodnych z treścią tego przepisu. Sąd Najwyższy przyjął wadliwe założenie, że współsprawca nie musi realizować osobiście znamion czynu zabronionego, wystarczy, że działa on w ramach uzgodnionego podziału ról, umożliwiając innemu sprawcy wykonanie czynu. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Najwyższy posługuje się sformułowaniem „działa... ułatwiając co najmniej bezpośrednio sprawcy realizację wspólnie zamierzonego celu”. Pojawia się pytanie, jakie to działania niestanowiące realizacji znamion czynu zabronionego mogą według polskiego prawa karnego przemawiać za przypisaniem danej osobie współsprawstwa oraz – już na wstępie tych uwag spostrzeżenie, że „umożliwianie”, „ułatwianie” to cechy pomocnictwa, a nie współsprawstwa. Wydaje się, że co do tego nie powinno być wątpliwości. Z krótkiej charakterystyki stanu faktycznego w uzasadnieniu postanowienia w części odnoszącej się do oskarżonego Roberta G. wynika, że nawet tak szeroko określone przez Sąd Najwyższy warunki współsprawstwa nie zostały speł-

¹ OSNKW 2005, z. 7–8, poz. 62.

nione. Oskarżony Robert G. był sprawcą wielu przestępstw. Wysoka karygodność jego zachowań jest bezsporna. Czym innym jest jednak zasadność przypisania oskarżonemu współsprawstwa jeszcze jednego zabójstwa. Planował on wraz z innym oskarżonym, Markiem Ż., popełnianie przestępstw, rabunków i nawet zabójstw kierowców w celu pozyskania odpowiedniego dla ich przestępczej działalności samochodu. Przystępując w konkretnym przypadku do realizacji ogólnie ustalonego zamierzenia, oskarżony Robert G. oraz oskarżony Marek Ż. szli drogą publiczną w odległości kilkuset metrów od siebie z zamiarem zatrzymania i pozyskania samochodu. Oskarżony Marek Ż., idąc pierwszy, pojazd zatrzymał, kierowcę zabił i pojazd przejął w swoje władanie. Oskarżonego Roberta G. w miejscu zdarzenia nie było, jego „udział” w przestępstwie mógł więc polegać tylko na wspólnym planowaniu z oskarżonym Markiem Ż. takich właśnie czynów. Ten udział w planowaniu przestępstwa Sąd Najwyższy uznał za zasadniczy element współsprawstwa. Należy podkreślić, że nie ma żadnych danych potwierdzających wspólny zamiar obu sprawców dokonania zabójstwa kierowcy w tym konkretnym wypadku. W każdym razie nie ma takich danych odnośnie do oskarżonego Roberta G. Naturalnie wiemy, że problematyka współsprawstwa należy do zagadnień ważnych w praktycznym stosowaniu przepisów prawa karnego, ale i wyraźnie niełatwych, gdy chodzi o ocenę poszczególnych przypadków faktycznych. Rozumienie współsprawstwa niejednokrotnie przysparza trudności przy kwalifikacji prawnej czynu. Posługiwanie się tą konstrukcją może wywoływać istotne wątpliwości z punktu widzenia praktycznego, a także spory w ramach teoretycznej analizy tej instytucji na tle konkretnych stanów faktycznych. Niejednokrotnie pojawiające się wątpliwości co do zasadności odwołania się do pojęcia współsprawstwa łączą się właśnie z rozumieniem zakresu tego pojęcia. Wydaje się, że pewna usterka przy jego analizie polega na pomijaniu kryterium ustawowego, które zakreśla odpowiednie granice tej instytucji. Przyczyna pojawiających się wątpliwości łączy się też do pewnego stopnia z brakiem ustawowego określenia współsprawstwa w pierwszym polskim kodeksie karnym z 1932 r.² W związku z tym praktyka sądowa ułożyła sobie, mając swobodę wobec braku kryterium ustawowego, szerokie tory rozumienia tej konstrukcji, których nie chce zmienić nawet po określeniu kryteriów ustawowych w kodeksach karnych z 1969 r. i 1997 r. Mając świadomość możliwych trudności przy posługiwaniu się konstrukcją współsprawstwa w sądowej ocenie różnych przypadków faktycznych na tle pozostałych instytucji współdziałania

² Ustawowe określenie sprawstwa i współsprawstwa uważano za zbędne, szczególnie wobec zewarowania z zasadą udziału w cudzym przestępstwie, bowiem, jak pisał J. Makarewicz, „...tak nauka, jak praktyka stoją przeważnie na stanowisku teorii obiektywnej i żądają od sprawcy przedsięwzięcia tego właśnie działania, które powoduje bezpośrednio zmianę w świecie zewnętrznym” – *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 128–129; zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1937, s. 127–128; por. W. Wolter, *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, t. I, Kraków 1933, s. 228–229.

przestępnego (podżeganie i pomocnictwo), należy jednak domagać się, aby kryteria ustawowe były przestrzegane. Nie może ich też zastąpić ani zmienić konkurencja różnych poglądów zaznaczająca się od dawna w tej sprawie, wyrażanych przez poszczególnych autorów, w tym także informacja o opiniach autorów zagranicznych. Dobrze jest je oczywiście znać, poglądy w tym zakresie są bogate i interesujące³, ale przy praktycznym stosowaniu przepisów prawa ostatecznie decydujące jest stanowisko ustawy. Należy też oczekiwać, aby był wyraźnie odróżniany stan prawny aktualnie obowiązujący od ewentualnych postulatów *de lege ferenda* odpowiadających osobistym poglądom autorów, w sposób naturalny ujawnianych przy formułowaniu ocen w tych trudnych sprawach. Zaznaczona na wstępie dezaprobata dla stanowiska Sądu Najwyższego, opiera się na tym, że nie odpowiada ono właśnie warunkom normatywnym, konieczności opierania się przy stosowaniu konstrukcji prawnych w pierwszym rzędzie na kryterium ustawowym. Jest niekiedy sprawą trudną pełne zharmonizowanie jurydycznej oceny poszczególnych przypadków z rzeczywistym znaczeniem roli poszczególnych współdziałających. Jestem jednak zdania, że doraźna potrzeba uzyskania kryminalnopolitycznej adekwatności oceny rozpatrywanego przypadku do jego społecznie ujemnego znaczenia nie może zwalniać stosującego prawo z opierania się na kryteriach ustawowych. Nie sądzę zresztą, aby w kwestii współsprawstwa takie zasadnicze wątpliwości co do trafności rozwiązań normatywnych w istocie występowały. Trzeba mieć na względzie to, że spośród znanych koncepcji teoretycznych odróżniania sprawstwa (współsprawstwa) od podżegania i pomocnictwa, tj. koncepcji podmiotowej, przedmiotowej, mieszanej, w tym koncepcji istotności roli współdziałającego przy realizacji danego czynu, polskie kodeksy karne z 1969 r. i 1997 r. jednoznacznie opowiedziały się za koncepcją przedmiotową⁴. Artykuł 18 § 1 k.k. stanowi, że odpowiada za sprawstwo ten „kto wykonuje czyn zabroniony”. Jest to powtórzenie stanowiska kodeksu karnego z 1969 r. w tej sprawie (art. 16). W obu kodeksach wyraźnie określa się, że sprawstwo (jednosprawstwo i współsprawstwo) polega na wykonywaniu „czynu zabronionego”. Słowo „wykonuje” („wykonywanie”) ma w języku polskim całkowicie wyraźne znaczenie. „Wykonywać” („wykonywanie”) to tyle co „dopełnić jakiejś czynności”, „spełnić coś”, „czyścić coś”, „doprowadzić coś do końca”, „kończyć coś zupełnie”, „uskutecznić”, „urzeczywistnić”⁵. Nie ma żadnych podstaw do kwestionowania zasady, że jeżeli ustawa nie nadaje pewnym pojęciom znaczenia specjalnego (jak np. w art. 115 k.k.), należy przyjąć zna-

³ Zob. np. A. Wąsek, *Współsprawstwo w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, s. 86 i n.; zob. podana tam literatura, w tym niemiecka.

⁴ Zob. W. Wolter (w.): I. Andrejew, W. Wolter, W. Świda, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 92, pkt B i C; prof. W. Wolter trafnie podkreślał (tamże), że ze słowem wykonanie wiąże się „wykonanie fizyczne”, z wyjątkiem sprawstwa kierowniczego.

⁵ Zob. *Podręczny Słownik Języka Polskiego*, Warszawa 1957, s. 428; zob. też *Słownik poprawnej polszczyzny*, PWN, Warszawa 1980, s. 907.

czenie tego słowa według języka powszechnego. Język powszechny znajduje odbicie w słownikach języka polskiego. Zatem warunkiem sprawstwa (jednosprawstwa i współsprawstwa) według dwu kolejnych polskich kodeksów karnych jest wykonywanie, czyli realizacja „czegoś”. Niczego nie wykonuje (nie realizuje) ten, kto w danym czasie nie czyni nic sprzecznego z prawem. W sprawie, której dotyczy glosowane orzeczenie, ten kto (oskarżony Robert G.) stał kilkaset metrów od sprawcy zabójstwa (oskarżony Marek Ż.) i nie miał ze sprawcą żadnego kontaktu, nie był współsprawcą tego czynu ani też wspierającym sprawcę. Ujawnione w sprawie o ten czyn uprzednie planowanie działań przestępnych przez sprawcę i drugiego oskarżonego nie miało żadnego znaczenia wobec braku udziału oskarżonego Roberta G. w realizacji czynu zabójstwa. Samo planowanie wspólnych działań przestępnych, nieodnoszące się zresztą do konkretnego czynu, lecz mające kształt ogólnego zamierzenia przestępnego, to jeszcze za mało dla przyjęcia współsprawstwa. Współsprawstwo zakłada porozumienie odnoszące się wszak do czynu konkretnego oraz wykonywanie czynu. Skład orzekający Sądu Najwyższego zupełnie pominął normatywne warunki współsprawstwa. Tymczasem według art. 18 § 1 k.k. sprawstwo *sensu stricto* (analogicznie współsprawstwo) zakłada „wykonanie czynu zabronionego”, a więc nie chodzi o wykonywanie czegokolwiek, lecz o podjęcie konkretnego zachowania mieszczącego się w granicach ustawowo określonego czynu zabronionego. Ten, kto z czynem zabronionym nie miał jakiegokolwiek kontaktu osobistego, nie wykonywał czynu zabronionego. Skład orzekający Sądu Najwyższego twierdzi, że nie ma żadnych wątpliwości co do tego, iż oskarżony wystąpił w roli współsprawcy. Sąd Najwyższy odwołuje się przy tym do argumentu wyraźnie nieprzystającego do treści art. 18 § 1 k.k., tak jakby ten przepis w ogóle nie istniał. Odwołuje się mianowicie do argumentu, że oskarżony działał *cum animo auctoris*. Jest to zatem odwołanie się do podmiotowej koncepcji sprawstwa „współsprawstwa”, dla której w obowiązującym prawie karnym nie ma w ogóle podstawy. Koncepcja odróżniania sprawstwa (współsprawstwa) od podżegania (pomocnictwa) według zasady sprowadzającej się do pytania, czy oskarżony działał *cum animo auctoris* (jako działający na własną rzecz, jako samoistny sprawca), czy też *cum animo socii* (jako tylko wspierający), wydawało się dawno upadła wraz z praktycznym zakończeniem procesów zbrodniarzy hitlerowskich. Oni chętnie w tych procesach chcieli określać swoją rolę jako znajdujących się na pozycjach podrzędnych (nie jako samoistni sprawcy). Odwołanie się do tej koncepcji aktualnie na gruncie obowiązującego polskiego prawa karnego stanowi propozycję nie do przyjęcia. Polskie prawo karne nie znało i nie zna podmiotowej koncepcji sprawstwa (współsprawstwa). Art. 18 § 1 k.k., tak jak przepis art. 16 § 1 k.k. poprzednio obowiązującego, opowiada się za koncepcją przedmiotową. Zatem, o tym kto jest sprawcą *sensu stricto* (jednosprawcą lub współsprawcą) decydować może nie to, w jakiej roli on sam siebie widział („co chciał”), lecz to „co zrobił”. Od tej zasady, łatwo czytelnej, kodeks wprowadził dwa wyjątki, w tym jeden powtórzony za kodeksem karnym z 1969 r. Te wyjątki to sprawstwo kierownicze i sprawstwo przez pole-

cenie. W istocie, ze względów kryminalnopolitycznych, podżegacz został podniesiony do rangi sprawcy w znaczeniu ścisłym. Ale tak w tych wypadkach chce ustawa. Innych wyjątków polskie prawo karne nie zna. Nie zna też ani teorii podmiotowej sprawstwa (współsprawstwa), ani kryterium istotności roli współdziałającego w zakresie konkretnego przestępstwa. Ta rola współdziałającego powinna mieć znaczenie dla wymiaru kary, lecz nie może w świetle art. 18 § 1 k.k. decydować o tym, kto jest sprawcą *sensu stricto* (współsprawcą), a kto podżegaczem, lub ewentualnie pomocnikiem. Kryteria rozróżniania tych ról sprawców (w znaczeniu szerokim) zostały ustalone w art. 18 k.k. i one właśnie, a nie osobisty punkt widzenia oceniającego jakiś przypadek, są decydujące. Tymczasem praktyka sądowa odstępuje, zdarza się, od kryterium ustawowego, uznając np. stojącego na czatach za współsprawcę, mimo że on w żadnym stopniu nie realizował znamion czynu zabronionego, albo jak w głośnej sprawie sprzed lat uznaje przyświecającego latarką zabójcy za współsprawcę, a nie za pomocnika⁶. Glosowane orzeczenie Sądu Najwyższego najbardziej oddala się od obowiązujących wymagań ustawowych, sięgając do, jak się wydawało, dawno odrzuconej podmiotowej koncepcji sprawstwa (współsprawstwa) oraz do kryterium istotności roli współdziałającego. W rozpatrywanym przypadku Sąd Najwyższy łączy te wątki teoretyczne, opowiadając się za koncepcją podmiotową, a jednocześnie za znaczeniem kryterium istotności roli współdziałającego. Są to założenia wadliwe nie tylko z punktu widzenia art. 18 § 1 k.k., ale także z punktu widzenia okoliczności rozpatrywanej sprawy. Okoliczność, że oskarżeni planowali popełnianie przestępstw, w tym zabójstw, ma charakter na tyle ogólny, że nie ma znaczenia nawet z punktu widzenia koncepcji podmiotowej. Nie było tu mowy o konkretnym przestępstwie skierowanym przeciwko konkretnej osobie, lecz o popełnianiu przestępstw w ogóle. Okoliczność ta nie może też być traktowana jako uzasadnienie oceny, że rola oskarżonego była istotna (znacząca) dla dokonania zabójstwa będącego przedmiotem postępowania karnego. Oskarżeni znajdowali się w znacznej odległości od siebie (kilkaset metrów) bez osobistego kontaktu i jeden nie wiedział niczego o tym, co w danym czasie czyni drugi. Trudno więc tu ocenić rolę oskarżonego jako istotnie znaczącą w sprawie o zabójstwo, o którym on nawet nie wiedział. W istocie więc nie było w tym wypadku ani porozumienia obejmującego konkretny czyn, ani realizacji znamion czynu zabronionego. W tym stanie rzeczy należy uznać, że stanowisko Sądu Najwyższego w tej sprawie, a także co do zasady ogólnej, na aprobatę nie zasługuje.

Tadeusz Bojarski

⁶ Zob. W. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 1999, s. 251.