

Fedorszczak, Tomasz

Eliminacyjny zbieg przepisów w polskim prawie karnym

Studia z Dziejów Państwa i Prawa Polskiego 12, 277-285

2009

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.

TOMASZ FEDORSZCZAK
(Wrocław)

Eliminacyjny zbieg przepisów w polskim prawie karnym

Eliminative Konkurrenz der Vorschriften im polnischen Strafrecht

1. Wprowadzenie, zbieg przepisów i jego rodzaje. 2. Instytucja eliminacyjnego zbiegu przepisów w latach 1932–1970. 3. Zmiana koncepcji wielości czynów w Kodeksie karnym z 1969 i 1997 r. 4. Podsumowanie.

1. Einführung, Gesetzeskonkurrenz und ihrer Arten. 2. Das Institut der eliminativen Vorschriften Konkurrenz in dem Jahren 1932–1970. 3. Die Änderung des Konzeptes der Handlungsmehrheit in dem Strafgesetzbuch vom Jahr 1969 und 1997. 4. Zusammenfassung.

1

Zbieg przepisów prawno-karnych jako rezultat kodyfikowania polskiego prawa karnego stwarza dla jego doktryny i praktyki szereg problemów. Sytuacja zbiegu przepisów zachodzi, kiedy jeden konkretny czyn popełniony przez sprawcę wyczerpuje ustawowe znamiona określone w więcej niż jednym przepisie kodeksu karnego. Mamy wówczas do czynienia z bardzo doniosłą praktycznie kwestią w prawie karnym. Dodać należy, że kwestią sporną. Problem powstaje w momencie, kiedy trzeba określić, który z przepisów ma zastosowanie. Czy tylko jeden, a może wszystkie naraz. Przed tym dylematem zostają postawieni w pierwszej kolejności funkcjonariusze organów ścigania, a następnie sędziowie w procesie karnym. Instytucją mającą służyć jako rozwiązanie dla problemów kwalifikowania¹ prawnego zachowań jest zbieg przepisów, który występuje w różnych postaciach, a przez osiągnięcia nauki prawa karnego możemy go podzielić na zbieg pozorny

¹ Każde przestępstwo ma swój substrat faktyczny (czyn lub zespół czynów) i substrat prawny. Substrat prawny – tj. przepis lub zespół przepisów, pod które przestępstwo podpada – nazywany jest kwalifikacją prawną. Ten substrat prawny nazywamy kwalifikacją prawną. Jest to sformalizowana ocena czynu, której konsekwencją jest zastosowanie sankcji. Por. I. Andrejew, *Rozpoznanie znamion przestępstwa*, Warszawa 1968, s. 36.

(pomijalny)² i rzeczywisty (realny) zbieg przepisów³. Przedmiotem zainteresowania jest zbieg rzeczywisty, który z kolei ulega rozróżnieniu na tzw. zbieg eliminacyjny oraz tzw. zbieg kumulatywny⁴. Koncepcja zbiegu przepisów została wprowadzona i dopracowana w niemieckiej doktrynie prawa karnego. Jednym z pierwszych, którzy twierdzili, że nie ma dwóch przestępstw, tam gdzie mamy do czynienia z jednym czynem, był Hugo Hälschner⁵. Natomiast klasyczną eliminację kwalifikowania zachowań omówił Franz von Liszt. Jego zdaniem przestępstwo jest działaniem, ustawodawca może większą liczbę działań podciągnąć pod pojęcie jednego przestępstwa. Dalej wychodzi z założenia, że jeżeli zaistniało jedno przestępstwo, bez względu na to, czy podstawę tego stanowi jedno czy więcej działań, to odpowiada mu jedna najsurowsza kara⁶.

Zasadnicze pojęcia prawa karnego, w tym przestępstwo i kara, to bynajmniej nie oderwane od rzeczywistości logiczne formuły, ale realne zjawiska mające wpływ na funkcjonowanie życia społecznego. Ich kwalifikacja prawna jest następstwem jakiegoś zdarzenia, czymś wtórnym. Dotyczy bowiem zachowań zabronionych jako pewnych faktów, które razem wzięte są dla subsumcji normatywnej pierwotnym punktem odniesienia. Ich istnienie jest elementem koniecznym w realizacji funkcji gwarancyjnej państwa.

² Wyczerpuje on znamiona dwóch lub więcej przepisów, ale zbieg przepisów nie ma miejsca ze względu na reguły wyłączania wielości ocen. W rezultacie kwalifikuje się wówczas zdarzenie na podstawie jednego przepisu, pozostałe zostają pominięte. Zasadniczo w doktrynie przyjęto trzy podstawowe reguły wyłączania wielości ocen. Są nimi: 1. Zasada specjalności (*lex primaria derogat legi subsidiarie*), czyli przepis zasadniczy wyłącza zastosowanie przepisu pomocniczego; nie była znana w Kodeksie Karnym z 1932 r. 2. Zasada pochłaniania (*lex consumens derogat legi consumptae*) oznaczająca wyczerpanie ustawowych znamion przez jeden z przepisów, eliminując przy tym inny przepis podobny w treści do stosowanego. 3. Zasada specjalności (*lex specialis derogat legi generali*). Gdzie zastosowanie ma ustawa lub przepis specjalny jako bardziej wyczerpujący znamiona stanu faktycznego. Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 121; W Mąciór, *Z problematyki zbiegu przestępstw i przepisów ustawy (w sprawie pozornego zbiegu realnego przestępstwa)*, „Państwo i Prawo”, nr 1/1965, s. 77–78; a także W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 332–336.

³ Rzeczywistym zbiegiem przepisów określa się sytuacje – gdy konkretny czyn podpada pod więcej niż jedną kwalifikację – które nie dadzą się sprowadzić do jednej, na podstawie wymienionych reguł redukcji zbiegu pozornego. Omawiana sytuacja zakłada, że dany konkretny czyn wyczerpuje znamiona kilku typów czynu zabronionego. Zbieg rzeczywisty cechuje się tym, że żaden ze zbiegających się przepisów nie oddaje sam pełnej treści faktycznej, lecz czynią to dopiero wszystkie łącznie. Jest to, od strony faktów, kumulacja w jednym czynie zamachów na różne dobra prawne. Zob. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1995, s. 414.

⁴ Występuje on w sytuacji skazania sprawcy za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich przepisów będących ze sobą w zbiegu. W późniejszym okresie zostało całkiem wyeliminowane zastosowanie koncepcji zbiegu eliminacyjnego w polskim prawie karnym.

⁵ H. Hälschner, *System des preussischen Strafrechts*, cz. I, Bonn 1858, s. 496.

⁶ F. von Liszt, *Lehrbuch der deutschen Strafrechts*, Berlin 1896, s. 223.

W prawie karnym od zawsze toczyła się rywalizacja idei, koncepcji i myśli przewodnich, która zazwyczaj determinowała jego treść. To swoiste współzawodnicstwo o pierwszeństwo rozwiązań doktrynalnych stosowanych następnie w pracy wymiaru sprawiedliwości widoczne jest dokładnie na przykładzie instytucji zbiegu przepisów ustawy, kiedy to początkowo zwolenników zdobyła koncepcja eliminacji, a w czasie późniejszym kumulacji kwalifikowania zachowań niedozwolonych.

2

Odzyskanie przez Polskę niepodległości stworzyło konieczność uchwalenia prawa polskiego⁷. Doraźnie posługiwano się starym prawem karnym państw zaorczych. Wraz z wydaniem kodeksu karnego, karnistyka wstąpiła w etap uniezależnienia się od obcych ustaw karnych i nowoczesności. Jednym z nowych elementów był eliminacyjny zbieg przepisów ustawy wprowadzony do polskiego prawa karnego w 1932 r.⁸ Unormowana w art. 36 KK z 1932 r. instytucja eliminacyjnego zbiegu przepisów była wyraźnym odejściem od stosowanych w obcym prawie karnym rozwiązań. Polski kodeks za pośrednictwem swoich autorów, głównie Juliusza Makarewicza, nie przewidział znanego wcześniej w nauce niemieckiej jednoczynowego (idealnego) zbiegu ustaw karnych zawartego między innymi w § 73 niemieckiego kodeksu karnego z dnia 15 maja 1871 r.⁹ Rosyjski kodeks karny

⁷ Pierwsze kodeksy karne wydane w Europie po I wojnie światowej utrzymane były jeszcze w nurcie doktryny klasycznej. Polski kodeks karny z 1932 r. zmienił tę tendencję i na tle europejskim wpisuje się w dokonania ruchu dążącego do oryginalnych i nowatorskich rozwiązań. Swoje prace Komisja Kodyfikacyjna prowadziła w ścisłym porozumieniu z ogólnoeuropejskim, a zwłaszcza środkowoeuropejskim ruchem reformistycznym w dziedzinie karnistyki. Owocem tych dokonań było stworzenie bardzo nowoczesnego, jak na ówczesne czasy, prawa karnego. Sam kodeks tworzony przez najlepszych polskich karnistów uważany był za pracę mistrzowską. Dobry pod względem techniki legislacyjnej, zwięzły, ścisły, syntetyczny, pozbawiony zbędnej kazuistyki. Uwzględniał najnowsze zdobycze światowej nauki prawa, jak również oryginalne koncepcje jego twórców. Ogólnie cały poziom merytoryczny kodyfikacji prawa karnego materialnego należy ocenić bardzo wysoko. Zob. więcej: A. Lityński, *Wydział Karny Komisji Kodyfikacyjnej w II Rzeczypospolitej. Dzieje prac nad częścią ogólną kodeksu karnego*, Katowice 1991, s. 147; S. Płaza, *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym. Okres międzywojenny. Cześć III*, Kraków 2001, s. 380; a także A. Pasek, *Kodeks karny z 1932 roku w opiniach autorów polskich*, „Acta Univ. Wratisl.” nr 2620, Prawo CCXC 2004, s. 298 i n., gdzie wskazano pozytywne przyjęcie nowego kodeksu karnego w kręgu polskiej nauki prawa.

⁸ W 1932 r. rozstrzygnięto konkurencję między idealnym zbiegiem przestępstw a zbiegiem przepisów ustawy. Przez wprowadzenie zbiegu eliminacyjnego ustawodawca opowiedział się po stronie drugiego z wymienionych rozwiązań. Zob. więcej G. Gitreil, *Zbieg przestępstw i zbieg przepisów ustawy w K.K.*, „Głos Adwokatów”, nr X–XI/1932, s. 489.

⁹ Niemiecki kodeks karny z 15 maja 1871 r. ujmował te kwestie odmiennie, przez stosowanie idealnego zbiegu przestępstw. Wprowadzenie w prawie polskim zasady, że jeden czyn stanowi jedno

z 1903 r. i austriacka ustawa karna z 1852 r. kwestii zbiegu przepisów ustawy nie poruszały wcale. Wprowadzono rozwiązanie polskie zbiegu eliminacyjnego (zbiegu ustaw karnych wyższego rzędu), jednak przy wykorzystaniu koncepcji wcześniej istniejących, głównie niemieckich (mieszczącego się według poglądów Juliusza Makarewicza pomiędzy jednoczynowym zbiegiem przepisów ustawy a zbiegiem przestępstw¹⁰). Już przedstawiony w 1930 r. przez Komisję Kodyfikacyjną projekt polskiego kodeksu karnego w art. 34¹¹ wyraźnie postanawiał, iż karę wymierzyć należy jedną i to z tego przepisu ustawy karnej, który jest najsurowszy pod względem kary.

Wydany w 1932 r. kodeks karny zawierał w art. 36 zasadę mówiącą, że w wypadku wyczerpania zachowaniem sprawcy znamion określonych w kilku (przynajmniej dwóch)¹² przepisach ustawy karnej sąd miał obowiązek zastosować tylko ten przepis, który przewidywał karę najsurowszą¹³ za naruszenie stanu prawnego. Nie stosowano kumulacji kar i kary łącznej. Nie było to przeszkodą do orzekania obok kary zasadniczej kar dodatkowych i środków zabezpieczających przewidzianych zarówno dla najsurowiej sankcjonowanego czynu, jak i dla czynu zagrożonego sankcją łagodniejszą. Najogólniej mówiąc, art. 36 KK z 1932 r. wyłączał kilkukrotną kwalifikację tego samego czynu.

Charakterystyczne było dokonanie zmian kodyfikacyjnych za pomocą rozporządzenie prezydenta – prerogatywy uzyskanej jako owoc zamachu majowego z 1926 r., który znalazł wyraz w tzw. noweli sierpniowej¹⁴. Twórcy polskiego ko-

przestępstwo i przy tej okazji eliminacji zachowań do zastosowania najsurowszej kary pozwoliło Juliuszowi Makarewiczowi uniknąć konieczności wykorzystania rozwiązania stosowanego w prawie zaborcy.

¹⁰ Juliusz Makarewicz znany był z niechęci lub bardzo wyważonego stosunku do niemieckiej nauki prawa karnego. Tworząc kodeks i, umieszczając w nim eliminacyjny zbieg przepisów, jednoznacznie wypowiadał się w podręcznikach i komentarzach o odejściu od jednoczynowego zbiegu na rzecz zbiegu ustaw karnych wyższego rzędu. Zob. J. Makarewicz, *Prawo karne. Wykład porównawczy z uwzględnieniem prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Lwów–Warszawa 1924, s. 189–190.

¹¹ Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, Sekcja Prawa Karnego, *Projekt kodeksu karnego, uzasadnienie części ogólnej*, t. V, z. 3, Warszawa 1930, s. 52.

¹² Przez kilka przepisów ustawy karnej należało rozumieć ogół ustaw karnych, całość systemu prawa, a nie tylko sam kodeks karny. Por. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu Karnego*, Kraków 1936, s. 126.

¹³ Przepis przewidujący najsurowszą karę to taki, który umożliwia surowsze ukaranie w konkretnym przypadku, chodzi bowiem o to, że sprawca naruszający jednym czynem kilka przepisów nie powinien z tego powodu odnosić korzyści. S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne, część ogólna*, Warszawa 1946, s. 387.

¹⁴ Ustawa z dnia 2 sierpnia 1926 r. zmieniająca i uzupełniająca Konstytucję z 17 marca 1921 r. (Dz. U. nr 44, poz. 267), w związku z ustawą z dnia 2 sierpnia 1926 r. o upoważnieniu prezydenta Rzeczypospolitej do wydania rozporządzeń z mocą ustawy, Dz. U. nr 78, poz. 443.

deksu karnego byli w czasie późniejszym politykami na kontrolowanej przez ugrupowanie sanacyjne scenie politycznej. W takich realiach funkcjonowanie prawa karnego nie było wolne od różnego rodzaju niepożądanych wpływów. Nie oznacza to krytyki rozwiązań, które wprowadzono do przepisów kodeksowych. Polska myśl prawnicza znalazła w kodyfikacji karnej z 1932 r. własną i oryginalną drogę stanowienia rozwiązań prawnych¹⁵. Odnosiło się to oczywiście do instytucji eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy. Obejmował on wszystkie typy przestępstw, wobec których nie można było zastosować reguł wyłączania wielości ocen.

W odniesieniu do powyższego można zaproponować dwie funkcje dla zbiegu eliminacyjnego przepisów opisujące jego istotę. Pierwsza – gwarancyjna, przy której należy pamiętać, że kodeks karny z 1932 r. przewidywał orzekanie kary śmierci tylko za szczególnie ciężkie przestępstwa. Sam ten fakt powodował potencjalną możliwość wystąpienia największej dolegliwości wobec sprawcy, co nie było obojętne dla zabezpieczenia społeczeństwa przed przestępcą. Z drugiej strony jednak oskarżony i potencjalny sprawca mieli niejako zagwarantowane uniknięcie połączenia kar odpowiadających zbiegającym się przepisom ustawy karnej.

Eliminacyjny zbieg przepisów powodował wykluczenie orzeczenia przez sąd wobec oskarżonego wielokrotnego dożywotniego pozbawienia wolności, jak przewidują to systemy prawne anglosaskie. Zapewniało to ochronę przed nadmierną represyjnością ze strony państwa. Wylimitowano tym samym możliwość nałożenia się na siebie wielu kar przypisanych do różnych przepisów części szczególnej kodeksu karnego.

Druga z funkcji, którą można nazwać porządkująco-upraszczającą, nie była już tak spektakularnie doniosła dla jednostek. Miała istotne znaczenie dla organów wymiaru sprawiedliwości. Dzięki niej możliwe było sprawniejsze dokonanie oceny prawnej stanu faktycznego, co przejawiało się to w tzw. technice wymiaru sprawiedliwości. Przy zastosowaniu art. 36 kodeksu karnego z 1932 r. należało wyróżnić etap postępowania przygotowawczego, w którym gospodarzowi postępowania, prokuratorowi, ograniczono możliwość uproszczenia pracy w drodze wyeliminowania zachowań wyczerpujących znamiona więcej niż jednego przepisu. Inaczej wyglądała sytuacja sędziego, który jako *dominus litis* w jego stadium jurysdykcyjnym, mógł w pełni korzystać z dobrodziejstwa prostego kwalifikowania w stan prawny przewidziany przez przepis zaopatrzony w najsurowszą sankcję.

Eliminacja nie następowała w chwili stosowania prawa przez organy ścigania; przepis najsurowszy wyłączał pozostałą wielość ocen, ale dopiero w chwili, kiedy sprawa karna trafiła pod obrady sądu. Na podstawie art. 281 k.p.k. z 1928 r. prokurator w akcie oskarżenia miał obowiązek wskazania przepisów ustawy kar-

¹⁵ Por. M. Cieślak, *op. cit.*, s. 415.

nej, pod które zarzucony czyn podpada. Z art. 36 k.k. wynikało jednoznacznie, że w wypadku zbiegu przepisów oskarżyciel powinien podać dokładny opis czynu, a następnie kolejno wymienić te wszystkie przepisy, które zostały naruszone czynem sprawcy. Zatem faktycznie była to kwalifikacja, jak przy zbiegu kumulacyjnym, a nie eliminacyjnym, i art. 36 k.k. nie miał praktycznego zastosowania w stadium inkwizycyjnym procesu karnego.

Sytuacja wyglądała inaczej, gdy sędzia w postępowaniu sądowym na podstawie art. 369 k.p.k., dokonując subsumcji, najpierw ustalał czyn przypisany oskarżonemu (zgodnie z zasadą – jeden czyn stanowi jedno przestępstwo), a następnie wskazywał dokładnie najsurowszy przepis zastosowany na podstawie kodeksu karnego (spośród wymienionych w akcie oskarżenia). Takie zachowanie metodyki pracy sędziego w pełni odpowiadało dyspozycji art. 36 k.k. Pozwalało na uproszczenie przez zastosowanie jednego, konkretnego przepisu, w tym wypadku najbardziej surowego, zamiast wyliczania kolejno wszystkich pozostających w zbiegu. Sędzia bowiem przed wydaniem wyroku musiał dokonać przeglądu możliwych sankcji karnych, wybierając najbardziej dolegliwą dla sprawcy, która stanowiła podstawę do wydania wyroku¹⁶.

Ta właściwość eliminacyjnego zbiegu przepisów pozwalała na uproszczania kwalifikacyjne w konstrukcji orzeczenia i jednocześnie pozwalała ominąć karalność za popełnione czyny sankcją o niższym zagrożeniu w ustawie. Pochłonięte zostały zachowania zagrożone karą łagodniejszą. Sprawca i tak sądzony był w przedziale najsurowszej represji karnej, ale jednocześnie miał gwarancje wymiaru jednej kary, zamiast ich sumowania za pomocą instytucji kary łącznej. Dla pełnego zobrazowania zbiegu eliminacyjnego najlepiej posłużyć się przykładem. Sprawca jednym zachowaniem wypełnił dyspozycje przestępstwa gwałtu (art. 204) i kazirodztwa (art. 206). W myśl dyrektyw instytucji zbiegu eliminacyjnego był skazywany tylko za gwałt, przy którego dyspozycjach w kodeksie karnym sędzia odnajdywał najsurowszą sankcję. Podobnie mogła zajść hipotetyczna sytuacja, gdy jednym czynem sprawca dokonywał zniesławienia (art. 255), fałszywego oskarżenia (art. 143) i w końcu nieumyślnego spowodowania śmierci (art. 230). Taki stan faktyczny powodował pewien problem, ponieważ fałszywe oskarżenie i nieumyślne spowodowanie śmierci zagrożone były taką samą karą – więzienia do lat 5. Wydawać by się mogło, że stwarzało to sędziemu sytuację alternatywnego wyboru, ale tylko pozornie. Skazanie musiało nastąpić przy kwalifikacji nieumyślnego spowodowania śmierci jako zachowania, które jednym czynem spowodowało dalej idący skutek.

¹⁶ J. Makarewicz, *Zbieg ustaw karnych*, „Czasopismo Sędziowskie” nr 2/1934, s. 99 i n.

3

Instytucja eliminacyjnego zbiegu przepisów w polskim prawie karnym, odnoszącym się do definicji przestępstwa i kary, przestała występować z dniem wejścia w życie „następcy prawnego” kodeksu karnego z 1932 r. czyli kodeksu karnego z 1969 r. Zmiana ustawodawstwa karnego wiązała się z porzuceniem większości założeń konstrukcyjnych twórców k.k. z 1932 r. Prawo karne zostało dostosowane do determinującego je wówczas tzw. modelu radzieckiego, który odbiegał zasadniczo od Kodeksu Makarewicza. Kodeks karny z 1969 r. nie tylko przewartościował idee zbiegu przepisów, ale wprowadził do polskiego prawa karnego nieznane wcześniej pojęcia, jak np. społeczne niebezpieczeństwo czynu czy ochrona mienia społecznego. Warto zaznaczyć, że obecnie obowiązujący kodeks karny z 1997 r.¹⁷ przyjął odmienny charakter zbiegu przepisów od kodeksu karnego z 1932 r. Najnowszy twór polskiej myśli karnistycznej, uchwalony w demokratycznym państwie prawa, nie powrócił do ciekawej instytucji zbiegu eliminacyjnego. Zamiast tego przejęto z kodeksu karnego z 1969 r. rodzaj realnego zbiegu przepisów ustawy w postaci kumulacyjnej kwalifikacji prawnej zachowań zbiegających się w jednym czynie sprawcy.

Długo, jak na polskie warunki, obowiązywanie nie było wyrazem wysokiej oceny merytorycznej wystawianej przez przedstawicieli partii rządzącej polską od 1944 r. Długość obowiązywania potwierdza sprawdzanie się w praktyce konstrukcji prawnej eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy. Dodatkowo za żywotnością tej instytucji przemawia brak nowelizacji w tym zakresie. Niemniej, pomimo formalnego utrzymywania w obrocie prawnym dzieła polskich kodyfikatorów doby dwudziestolecia międzywojennego, z uwagi na praktykę władz PRL wydających liczne ustawy dodatkowe kodeks karny z 1932 r. miał zastosowanie tylko do drobniejszych spraw kryminalnych¹⁸.

Mimo że dla nowej władzy kodeks karny z 1932 r. był reliktem kapitalistycznym, pozostałością po sanacyjnych rządach pułkowników, to obowiązywał, choć ze zmianami, bardzo długo. Poważna myśl o potrzebie stworzenia nowego kodeksu karnego datuje się w Polsce Ludowej już od lat 1947–1948. Wtedy to pojawiły

¹⁷ W pracach nad nowelami Kodeksu karnego z 1969 r. powracało zagadnienie wprowadzenia odpowiednika przepisu art. 36 Kodeksu karnego z 1932 r., jednak pozostało to jedynie w sferze postulatywnej. Por. A. Marek, *Prawo Karne*, Warszawa 2006, s. 226. W uzasadnieniu do Kodeksu karnego z 1997 r. również wyżej oceniona została koncepcja pozwalająca na odzwierciedlenie w kwalifikacji prawnej całej kryminalnej zawartości czynu zabronionego. Eliminacyjny zbieg zdaniem twórców kodeksu prowadził do pominięcia w ocenie prawnej istotnych elementów składających się na zawartość karno-prawnego bezprawia. Por. *Kodeks karny – uzasadnienie*, Warszawa 1997, s. 123.

¹⁸ G. Rejman (red.), *Wstęp [w:] Prawo karne okresu stalinizmu*, „Studia Iuridca”, t. 35, 1998, s. 8.

się pierwsze wypowiedzi początkowo opowiadające się tylko za nowelizacją kodeksu z 1932 r. – takie stanowisko prezentował Leszek Lernell. Kolejne opinie na ten temat, przedstawione przez Jana Wasilkowskiego, szły dalej, opowiadając się za synchronizacją norm karnych z potrzebami nowego ustroju. W okresie planu sześcioletniego myśli te przekształciły się w postulat *zbudowania nowego systemu prawa karnego, a także nowego kodeksu karnego, opartego na zasadach naukowych marksizmu-leninizmu oraz na doświadczeniach prawa karnego ZSRR w walce z różnymi przejawami przestępczości*¹⁹.

Inicjatorem wprowadzenia do polskiego prawa karnego zbiegu kumulatywnego przepisów ustawy był Władysław Wolter, wywodzący swą osobowość prawnika jeszcze z dwudziestolecia międzywojennego. To on prowadził spory naukowe z Juliuszem Makarewiczem odnoszące się do rozwiązań kodeksu karnego z 1932 r. na łamach prasy prawniczej²⁰. Inną rzeczą pozostaje jego uznanie jako naukowca przez władze i dopuszczenie go do tworzenia kodeksu karnego dla Polski Ludowej. Władysław Wolter kładł szczególny nacisk na konieczność odzwierciedlenia całości kształtu zawartości kryminalnej czynu²¹. Taka zmiana koncepcji w stosunku do poprzedniego stanu prawnego wskazuje wyraźną chęć odcięcia się od „bezwładu instytucji zadomowionej” czyli eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy na rzecz kumulatywnego zbiegu, jako nowego osiągnięcia prawa karnego Polski Ludowej²². Istotą różnicy między zbiegiem eliminacyjnym a jego następcą, zbiegiem kumulatywnym, jest kwalifikacja czynu w akcie prawnym indywidualnym. Ma to swój wyraz w zapisie (wyliczeniu naruszonych przepisów ustawy) konkluzji aktu oskarżenia oraz wyroku sądowego. Karę wymierza się jedną, ale na podstawie wszystkich naruszonych przepisów, a nie tylko jednego najsurowszego.

4

W Polsce doszło do rozbicia klasycznego trójpodziału przestępstwa (zbrodnie, występki i wykroczenia). Zbrodnie i występki zakwalifikowano jako czyny zabronione o znamionach określonych w kodeksie karnym. Do tak określanych zacho-

¹⁹ I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 5.

²⁰ W. Wolter, *Kilka uwag o metodologii nauk kryminologicznych*, „Ruch Praw. Ekon. i Socj.”, z. 4/1933, s. 173–178.

²¹ Przez co należy rozumieć ujęcie wszystkich naruszonych przepisów ustawy karnej, a nie tylko jednego najbardziej surowego. Zob. W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1960, s. 20 i n.

²² W. Wolter, *Zbieg przepisów ustawy* [w:], Z. Siwik, *Antologia literatury do nauki prawa karnego materialnego. Część ogólna*, Wrocław 1978, s. 324–326. Odnieść się należy do podglądów autora tam przedstawionych.

wań w dniu dzisiejszym nie ma zastosowania z wyboru ustawodawcy eliminacyjny zbieg przepisów. Natomiast za pomocą techniki legislacyjnej utworzony został w 1971 r. kodeks wykroczeń dla czynów o najmniejszym ciężarze gatunkowym, nieuregulowanych w kodeksie karnym lub zachowań nie spełniających kryteriów ilościowych, aby mogły być zaliczone do zbrodni albo występków. Eliminacja oceny zachowań w polskim systemie prawnym znalazła zastosowanie w prawie wykroczeń. W artykule 9 § 1 kodeksu wykroczeń z 1971 r. zachowana została zasada zbiegu eliminacyjnego wykroczeń²³.

Instytucja eliminacyjnego zbiegu przepisów z uwagi na liczne mankamenty, związane np. z problemem w kwalifikowaniu recydywy czy eliminacją kary najsurowszej w wypadku takiego samego zagrożenia ustawowego, spotyka się ze znaczną krytyką ze strony przedstawicieli nauki prawa karnego²⁴. Zarzut polegający na eksponowaniu trudności w kwalifikacji prawnej wydaje się chybiony, ponieważ sędziowie posiadają zdolność oceny, które zachowanie w jednym czynie było dalej idące lub powodujące bardziej ujemny skutek. Z tego względu ten krytyczny argument wydaje się być czysto teoretyczny. Sędzia zawsze ma możliwość przedstawienia motywów swojego wyboru w pisemnym uzasadnieniu wyroku.

W dzisiejszym stanie prawnym warto się zastanowić nad wprowadzeniem jako alternatywy do prawa karnego zasady obowiązującej w art. 36 kodeksu karnego z 1932 r.²⁵ Jednak takie rozwiązanie zapewne zamiast ułatwić, mogłoby utrudnić prace praktyków, powodując większy chaos interpretacyjny. Tylko dobrze wyszkoleni prawnicy są bowiem w stanie zrozumieć niuanse stosowania konstrukcji prawnych, takich jak zbiegi przepisów czy zbiegi przestępstw w praktyce, lecz oni także mogą nie ustrzec się błędów w wykładni prawa. Natomiast przywrócenie niestosowanej i nieco zapomnianej obecnie instytucji eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy, zamiast kwalifikowania kumulatywnego, można zawsze racjonalnie rozważyć, o ile by to mogło pozwolić na sprawniejsze rozstrzyganie spraw karnych przez wymiar sprawiedliwości.

²³ Stanowi on, że w wypadku gdy czyn sprawcy wyczerpuje znamiona wykroczeń określonych w dwóch lub więcej przepisach ustawy, stosuje się przepis przewidujący najsurowszą karę (Dz. U. z 1971 r. nr 12, poz. 114).

²⁴ Przykładowo, zob. I. Andrejew, *Czy zmienić zasady art. 36 k.k.*, „Nowe Prawo”, nr 7–8/1958, s. 135–136; *Komentarz do kodeksu karnego*, red. K. Buchała, Warszawa 1994, s. 94; J. Warylewski, *Prawo karne, część ogólna*, Warszawa 2004, s. 328.

²⁵ Taki pogląd, ale nie kategoriyczny, można odnaleźć w komentarzu karnego. Zob. *Kodeks karny, część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa–Kraków 2007, s. 100.