

Witold Gnatiuk

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 10 maja 1993 r. II A Kr 45

Palestra 38/9-10(441-442), 230-235

1994

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.

■ Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 10 maja 1993 r.

II A Kr 45/93

Teza glosowanego wyroku brzmi: **Istnieje możliwość zakwalifikowania całości zachowania sprawcy jako jednego przestępstwa z art. 210 § 1 k.k. w rzeczywistym zbiegu przepisów z art. 208, istnieje zatem możliwość popełnienia jednym czynem rozboju i kradzieży z włamaniem.***

Zbieg przepisów ustawy, jedność czy wielość czynów stanowi w orzecznictwie i w doktrynie jedno z najtrudniejszych, najbardziej kontrowersyjnych zagadnień. Kontrowersje prawne wydają się jedynie prostą konsekwencją sporów: filozoficznych, psychologicznych i socjologicznych o naturę ludzkiego działania.

Zagadnienie wielości czy jedności czynu ujawnia zatem sprzeczności, które tkwią w samej istocie prawnokarnego pojęcia czynu. Czyn bowiem, jak to zauważa Cieślak, stanowił wyodrębnienie w sposób w dużej mierze arbitralny i konwencjonalny wycinka z kontinuum zachowań konkretnego człowieka¹. Trudno zatem czynowi przypisać charakter obiektywny, zwłaszcza że w tym przypadku samo wyodrębnienie dokonywane jest dla potrzeb innej konwencji, tj. prawa karnego. Poszukiwanie zatem obiektywnych (opartych na naukach empirycznych) metod wyodrębniania czynu, siłą rzeczy musi prowadzić na manowce. W orzecznictwie jednak dominuje definicja socjologiczna w brzmieniu zaproponowanym przez *Komentarz do kodeksu karnego. Cz. Ogólna* K. Buchały, Z. Cwiakalskiego, M. Szewczyka, A. Zolla – czynem jest społecznie istotna aktywność człowieka w postaci zespołu ruchów lub powstrzymania się od takich ruchów². Wynikające z niej kryteria określania jedności czynu, aczkolwiek metodologicznie właściwe, nie należą do najprostszych w stosowaniu. Zwłaszcza dwa z nich, dla których kanwą może stać się glosowany wyrok, w praktyce budzą wątpliwości. Pierwszym jest zawartość czasowo-przestrzenna konkretnego zachowania, a drugim możliwość wyodrębnienia zintegrowanego zespołu ruchów.

Zanim przejdziemy do kwestii merytorycznych przedstawmy stan faktyczny w sprawie.

Sprawca po udaniu się do pokrzywdzonej – 76-letniej staruszki, usiłował wymusić poprzez dotkliwe kopanie i bicie pieniądze na alkohol, czym spowodował u niej m.in. złamanie czwartego i piątego zębra oraz inne

* Teza opracowana została przez autora glosy na podstawie treści uzasadnienia.

obrażenia wewnętrzne, powodując rozstrój zdrowia i naruszenie czynności narządu ciała na okres powyżej 7 dni. Następnie, nie mogąc prawdopodobnie (albowiem uzasadnienie o tym nie wspomina) wydobyc w ten sposób pieniędzy od ofiary, udał się do kuchni, gdzie po wyłamaniu drzwiczek do szafki kuchennej dokonał zaboru pieniędzy w kwocie 900 000 zł. Następnie opuścił mieszkanie ofiary. Należy przy tym zaznaczyć, że bicie i kopanie sprawca przerywał wcześniej, na krótko, aby dokonywać kolejnych przeszukań. Sąd Apelacyjny zakwalifikował ostatecznie całość zachowania jako jedno przestępstwo z art. 210 § 1 k.k. w zbiegu z art. 208 k.k. i 156 § 1 k.k. w związku z art. 10 § 1 i 2 i wymierzył karę 5 lat pozbawienia wolności.

O ile przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji z art. 210 § 1 i art. 156 § 1 nie budzi wątpliwości, o tyle dołączenie do nich kwalifikacji z art. 208, w świetle przytoczonego stanu faktycznego, może wydać się wątpliwe – i to zarówno w aspekcie przyjęcia jedności czynu, jak i zbiegu realnego przepisów ustawy. Sąd Apelacyjny, określając całość zachowania jako jeden czyn, oparł się na następujących kryteriach. Po pierwsze, jedność motywu działania sprawcy (grabież pieniędzy na alkohol), po drugie, tożsamość osoby pokrzywdzonej, po trzecie, jedność czasowo-przestrzenna (jedno zdarzenie faktyczne w mieszkaniu pokrzywdzonej). Z pierwszą i drugą tezą sądu można się zgodzić, co do trzeciej wskazane jest jednak zachowanie większej ostrożności. Przed wszystkim Sąd Apelacyjny nie uwzględnił bardzo istotnego w danej sprawie kryterium, mianowicie możliwości wyodrębnienia z zachowania sprawcy dwóch odrębnych czasowo i rodzajowo zespołów ruchów. Pierwszy z nich obejmował bicie i kopanie ofiary w celu wymuszenia pieniędzy na alkohol i drugi, polegający na pozostawieniu ofiary, przeszukiwaniu jej mieszkania, następnie wyłamaniu drzwiczek szafki kuchennej oraz zaboru znajdujących się tam pieniędzy. Oba te zespoły ruchów występowały na przemian, po czym jeden z nich (znęcanie się nad staruszką) został zaniechany. Drugi z kolei doprowadził do odkrycia i zaboru wspomnianych pieniędzy. Trudno jest w sposób pewny rozstrzygnąć, czy sprawca w przypadku nieodkrycia pieniędzy powróciłby do kopania i bicia ofiary oraz czy ofiara nie przeszkadzała sprawcy w dokonywaniu przeszukiwania mieszkania i zaboru mienia z powodu groźby użycia gwałtu (na osobie) lub doprowadzenia do stanu nieprzytomności (znamiona art. 210 § 1). Faktem pozostaje, iż mimo jedności miejsca, motywu i osoby pokrzywdzonej, mamy do czynienia z dwoma odrębnymi kompleksami zachowań.

Należy zatem rozstrzygnąć, czy sam fakt istnienia w zachowaniu sprawcy dwu odrębnych zintegrowanych zespołów ruchów pozwala na przyjęcie dwóch czynów oraz czy przyjęcie jednego czynu w tej sprawie musi prowadzić do przyjęcia realnego zbiegu przepisów.

Potencjalnie istnieją dwa rozwiązania (dające się ująć w cztery warianty). Pierwsze rozwiązanie polegające na przyjęciu dwóch czynów prowadzi w konsekwencji do: albo przyjęcia dwu oddzielnych przestępstw (tj. z art. 210 i 208) i zbiegu realnego przestępstw, albo jednego przestępstwa i jednego czynu współukaranego.

W drugim rozwiązaniu, przyjmującym istnienie jednego czynu, możemy wyróżnić również dwa warianty: albo przyjęcie pozornego zbiegu przepisów ustawy art. 210 z art. 208 (wyłącznie na zbiegu realnego zasady konsumpcji), albo zbiegu rzeczywistego ww. przepisów.

Przyjęcie w danej sprawie koncepcji zbiegu przestępstw (tj. przestępstw z art. 210 i art. 208) daje się, moim zdaniem, stosunkowo prosto obalić przez przyjęcie następującego założenia: nie istnieje prawna możliwość zakwalifikowania całości zachowania jednego sprawcy jako dwóch dokonanych przestępstw skutkowych, jeżeli skutek ich miałyby być wspólny. Niedopuszczalne jest w takim kontekście przyjmowanie dwóch czynów. Gdyby zatem przyjęto dwa czyny w tej sprawie, to mając na uwadze założenie powyższe należałoby je zakwalifikować jako usiłowanie rozboju (brak zaboru mienia jako skutku) oraz dokonania kradzieży z włamaniem. Przyjęcie zbiegu przestępstw w głosowanej sprawie fałszowałoby więc rzeczywistość. Biorąc pod uwagę stan faktyczny, nie sposób nie zauważyć, że przestępstwo rozboju zostało jednak ponad wszelką wątpliwość dokonane. Ofiara bowiem (można to orzec z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością) nie przeciwdziałała zaborowi mienia dokonywanemu przez sprawcę, a to z powodu obawy przed ponownym użyciem na niej gwałtu i po całkowitym doprowadzeniu jej przez sprawcę do stanu bezbronności.

Przyjmując zatem zbieg realny przestępstw, należałoby też przyjąć twierdzenie, iż w danej sprawie rozbój byłby zarazem dokonany i nie dokonany.

Drugi wariant, określany w doktrynie jako pomijany zbieg przestępstw, sprowadza się, jak to zauważa Spotowski³, do przyjęcia dwóch czynów, z których każdy odpowiada znamionom typu czynu zabronionego. Skazanie jednak następuje wyłącznie na podstawie jednego czynu w związku z przekonaniem, że kara wymierzona za jedno ze zbiegających się przestępstw spełni te wszystkie funkcje kary, jakie miałyby spełniać kary wymierzone za każde ze zbiegających się przestępstw z osobna⁴. Przyjęcie w danej sprawie pomijalnego zbiegu przestępstw implikuje konieczność określenia, który z czynów sprawcy będziemy uważać za główny, a który za współukarany.

Biorąc za kryterium społeczne niebezpieczeństwo, należałoby uznać, że czynem głównym byłby rozbój, a współukaranym (chyba następczo) kradzież z włamaniem.

Zauważmy jednak, iż kradzież z włamaniem jako czyn współukarany następczo nie byłby ani wykorzystaniem owoców przestępstwa (bowiem przestępstwo rozboju, jak zauważono odnośnie do wariantu pierwszego, byłoby jedynie usiłowane), ani rzecz prosta zatarciem śladów, ani nieudzieleniem pomocy pokrzywdzonej.

Dla porządku dodajmy, iż kradzież z włamaniem nie jest w tym przypadku czynem współukaranym ani też następczym, ani uprzednim, albowiem jest dokonywana nie przed i nie po, lecz w trakcie dokonywania rozboju. Zachodziłaby więc potrzeba stworzenia nieznanego w doktrynie kategorii czynów współukaranych wewnętrznych, co byłoby faktycznie nie do odróżnienia od sytuacji, gdy mamy jeden czyn. Przyjęcie kradzieży z włamaniem jako czynu głównego, na podstawie reguły i celu, również nie odpowiadałoby rzeczywistości. Sprawca bowiem w pierwszej kolejności chciał dokonać rozboju, a kradzież z włamaniem mogłaby być ewentualnie uznana za realizację zamiaru podjętego *ad hoc* na skutek rozwoju sytuacji. Zatem rozbój nie był w zamiarze sprawcy środkiem do celu, którym miała być kradzież z włamaniem.

Ostatnim do omówienia (poza wariantem przyjętym przez sąd, a opisanym w uzasadnieniu) jest wariant zakładający istnienie jednego czynu i pozornego zbiegu przepisów art. 210 § 1 i art. 208. Ten wariant w przeciwieństwie do wcześniej wymienionych (a potraktowanych przez sąd pobieżnie) Sąd Apelacyjny odrzucił w całości przedstawiając następujące uzasadnienie:

„Kradzież z włamaniem określona w art. 208 – odmiennie, niż przewidziana w tymże przepisie kradzież szczególnie zuchwała, która zawiera wszystkie znamiona mieszczące się w istocie samego rozboju – nie jest etapem koniecznym, a jedynie możliwym w realizacji zbrodni rozboju. Jeśli więc następuje taka kumulacja jakościowa różnych sposobów zaboru cudzego mienia, każdego o poważnym stopniu niebezpieczeństwa społecznego, to redukcja wielości ocen i eliminacja art. 208 k.k. zniekształciłaby rzeczywisty obraz czynu i nie oddawałaby całej jego kryminalnej zawartości, a tym samym byłaby sprzeczna z *ratio legis* unormowania art. 10 § 2 k.k.”.

O ile powyższe uzasadnienie w kategoriach abstrakcyjnych wydaje się słuszne, to w tej konkretnej sprawie budzi wątpliwości. Rozbój jako przestępstwo skierowany jest przeciwko dwu rodzajom dóbr, mieniu jako dobru głównemu oraz życiu i zdrowiu (ewentualnie innym dobrom osobistym) jako dobrom ubocznym. Rozmiar jego społecznego niebezpieczeństwa jednak bardziej zależy od stopnia zaatakowania dóbr pobocznych, zwłaszcza życia i zdrowia, a mniej od rozmiarów zrabowanego mienia. Społeczne niebezpieczeństwo zachowań sprawcy skierowanych przeciwko życiu i zdrowiu w glosowanej sprawie jest

niewspółmiernie wysokie w stosunku do społecznego niebezpieczeństwa wywołanego zaborem mienia, nawet jeżeli przyjmiemy, że zarobowana kwota (900 tys. zł) stanowiła cały majątek pokrzywdzonej. W tym kontekście społeczne niebezpieczeństwo rozboju jest bardzo wysokie. Z kolei stopień społecznego niebezpieczeństwa kradzieży z włamaniem zależy w znacznej mierze od szkód wyrządzonych włamaniem sprawcy, a te w głosowanej sprawie są niewielkie (wyłamanie drzwiczek do kredensu kuchennego)⁵.

Zestawienie więc, w ramach jednej kwalifikacji prawnej, dokonanego w drodze rozboju średniego uszkodzenia ciała i zaboru mienia z faktem wyłamania drzwiczek w kredensie kuchennym, wydaje się raczej świadczyć o drobiazgowości, niż o chęci lepszego zobrazowania w kwalifikacji prawnej stanu faktycznego. Zauważmy ponadto, iż dodatkowe zakwalifikowanie z art. 208 w zbiegu rzeczywistym przepisów z art. 210 nie wpływa na zwiększenie kary. Tak więc, o ile orzeczenie Sądu Apelacyjnego w części przyjmującej jedność czynu wydaje się słuszne, choć słabo uzasadnione, to zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji, choć starannie uzasadnione, raczej nie wydaje się właściwe w konkretnej sprawie. Można by równie dobrze przypisać sprawcy na przykład naruszenie m.in. miru domowego, pozostawiając rzecz jasna na boku kwestię ścigania z oskarżenia prywatnego, który wszak też nie jest etapem koniecznym do popełnienia rozboju, a jedynie możliwym. Raczej stanowi przykład tego, że nazbyt precyzyjne oddanie w kwalifikacji stanu faktycznego może prowadzić do niezbyt słusznych rozwiązań.

Głosowana sprawa, mimo że typowa, implikuje następujące wnioski:

Po pierwsze, istnieje (jak to słusznie zauważył Sąd Apelacyjny) teoretyczna i faktyczna możliwość kumulatywnego kwalifikowania jednego czynu z art. 208 i 210 (choć w tej sprawie nie byłoby to właściwe).

Po drugie, do przyjęcia wielości czynów nie wystarcza jedynie analiza zachowania sprawcy, dokonana jedynie na podstawie teoretycznych kryteriów. Niezbędna jest również ocena prawnych następstw takiej kwalifikacji (np. nie można przyjmować dwóch czynów tam, gdzie prowadziłyby to do przypisania jednemu sprawcy dwóch dokonanych przestępstw skutkowych o wspólnym skutku).

Po trzecie wreszcie, ocena społecznego niebezpieczeństwa czynu i na jej podstawie przyjmowanie rzeczywistego bądź pomijalnego zbiegu przepisów nie powinno być dokonywane *a priori*, lecz w odniesieniu do konkretnej sprawy.

Witold Gnatiuk

Przypisy:

¹ M. Cieślak: Recenzja książki L. Kubickiego: *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie*, PiP nr 2, 1977, s. 125.

² K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll: *Komentarz do kodeksu karnego – Cz. ogólna*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1990, s. 64.

³ A. Spotowski: *Pomijalny zbieg przepisów ustawy*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1976, s. 159.

⁴ Ibid.

⁵ Por. *ibid.*, s. 128.