

Zdzisław Papierkowski

Projekt kodeksu karnego

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 5/3-4, 243-284

1962

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.

PROJEKT KODEKSU KARNEGO

Część ogólna

I.

1. Podstawą prawną do przygotowania projektu nowego kodeksu karnego, dostosowanego do oblicza ustrojowego Polski Ludowej, była uchwała Prezydium Rządu z dnia 27 września 1950 r. Zobowiązała ona Ministerstwo Sprawiedliwości do opracowania takiego projektu, z udziałem teoretyków i praktyków prawa karnego, i przedstawienia go do dnia 1 września 1951 r. Zgodnie z tą uchwałą został opublikowany w tymże roku projekt części ogólnej kodeksu karnego. Uwzględniając wyniki przeprowadzonej w środowiskach prawniczych dyskusji na tym projektem, a zarazem biorąc pod uwagę rozwój ustawodawstwa karnego w latach 1951—1954, opracowano nową wersję projektu części ogólnej oraz projekt części szczególnej kodeksu karnego. Po odpowiednich dalszych konsultacjach prawniczych i językoznawczych obie te części wraz z przepisami wprowadzającymi kodeks karny zostały opublikowane w 1956 r. jako projekt Ministerstwa Sprawiedliwości. Projekt ten stał się przedmiotem dyskusji nie tylko fachowych kół prawniczych, lecz został on również poddany pod publiczną dyskusję powszechną (społeczną). Ponieważ wyniki tej dyskusji były negatywne, zaistniała potrzeba przygotowania nowego projektu kodeksu karnego. W tym celu została powołana specjalna Komisja Kodyfikacyjna przy Ministrze Sprawiedliwości, która taki projekt opracowała. Ten nowy projekt został ogłoszony drukiem w styczniu 1963 r. i od kilku miesięcy jest przedmiotem dyskusji fachowej prawniczej oraz laickiej powszechnej.

2. Chcąc właściwie i trafnie ocenić ten projekt, jako akt ustawodawczy, należy zdać sobie sprawę z tego, że ma on zastąpić nie tylko obowiązujący kodeks karny z 1932 r., lecz również bardzo rozległe ustawodawstwo karne dodatkowe, a zwłaszcza ustawodawstwo Polski Ludowej. Zasadniczym celem projektu jest więc wysnucie wniosków: z rozwoju tego ustawodawstwa i opartego na nim orzecznictwa sądowego, z ogólnych zasad polityki kryminalnej, oraz dorobku polskiej i zagranicznej teorii prawa karnego ze szczególnym uwzględnieniem doktryny państw socjalistycznych. Do realizacji tego celu zmierza projekt przez uwzględnienie zmian ustrojowych i społeczno-gospodarczych, oraz rozwoju techniczno-przemysłowego. Wbrew swojej maksymalistycznej tendencji do objęcia całokształtu obowiązującego prawa karnego projekt nie przejmuje w obręb swoich przepisów niektórych aktów ustawodawczych o charakterze epizodycznym (przejściowym), nie reguluje przestępczości nieletnich, oraz, na razie, nie normuje przestępstw wojskowych. Jest to stanowisko zasadniczo słuszne, gdyż odpowiedzialność karna nieletnich i żołnierzy powinna być określona specjalnymi ustawami, a nie powszechnym kodeksem karnym. Co do ustaw przejściowych można by się z punktu widzenia metodycznego zgodzić ze stanowiskiem projektu. Obawiam się tylko, aby ta przejściowość nie przerodziła się w długotrwałość. Mianowicie chodzi o to, aby ustawy z dnia 21 stycznia 1958 r. o wzmożeniu ochrony mienia społecznego przed szkodami wynikającymi z przestępstwa i niektórych przepisów ustawy z dnia 18 czerwca 1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko własności społecznej nie spotkał los tzw. małego kodeksu karnego (dekret o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa), który, mimo swojego wybitnie przejściowego charakteru, obowiązuje od 1946 r. do dnia dzisiejszego (tzn. 17 lat). W takim razie nieobjęcie ustaw epizodycznych przepisami projektu byłoby błędem legislacyjnym i kodyfikacyjnym.

3. W celu dalszej ilustracji podstawowych założeń omawianego projektu wymienię przykładowo tylko niektóre jego ce-

chy charakterystyczne. I tak, jeżeli chodzi o technikę kodyfikacyjną, czyli metodę formułowania przepisów, projekt, w odróżnieniu od stylu kodeksu karnego obowiązującego, odznacza się większą konkretnością i szczegółowością sformułowań, a zwłaszcza określenia postaci przestępstwa (*species delicti*). Krótko mówiąc, projekt posługuje się metodą kazuistyczną. Jeżeli chodzi o część ogólną kodeksu karnego, projekt dość kazuistycznie formułuje przepisy dotyczące wymiaru kary, przedterminowego zwolnienia od kary, zatarcia skazania, środków leczniczych i administracyjnych, oraz odpowiedzialności młodocianych. Niejedne *expressa verba legis* dałyby się wydedukować logicznie z zasadniczych przepisów regulujących te zagadnienia. Jakkolwiek jestem zwolennikiem metody syntetycznej, to jednak nie uważam kazuistyki projektu za wielki błąd metodyczno-kodyfikacyjny. Nie można bowiem zaprzeczyć, że, jeśli chodzi o część szczególną kodeksu karnego, zbyt syntetyczne określanie przestępstw (tzw. ustawowych karygodnych stanów faktycznych) może się przerozdić w sformułowanie elastyczne, pozwalające na stosowanie analogii w prawie karnym. Byłoby to sprzeczne z zasadą legalności w tymże prawie, wyrażającą się słowami *nullum crimen sine lege*. Przestępstwem jest tylko to, co wyraźnie jest uznane za przestępstwo przez obowiązującą w danym czasie ustawę karną. A właśnie zanadto syntetycznie (elastycznie) określone postacie przestępstwa mogłyby pozwalać na pociąganie do odpowiedzialności karnej nie tylko za zachowanie się uznane *expressis verbis* za przestępstwo, lecz również za coś, co ze względu na swoją treść, jest podobne do danej postaci przestępstwa. Ponadto nie wolno zapominać, że obecnie stosują kodeks karny nie tylko zawodowi sędziowie, lecz również ławnicy, do których trzeba przemawiać o wiele wyraźniej (a więc bardziej konkretnie i szczegółowo), aniżeli do wykształconych prawników. Toteż sformułowania ogólne (syntetyczne) mogłyby się okazać niejednokrotnie zbyt trudne i niekomunikatywne w stosunku do sędziego laika.

4. Projekt rozszerza, w stosunku do kodeksu karnego obowiązującego, zakres penalizacji na nowe dziedziny życia.

W związku z tym, poza wyrażoną już poprzednio uwagą, że projekt musi być porównany nie tylko z obowiązującym kodeksem karnym, lecz również z całym obowiązującym ustawodawstwem karnym, należy stwierdzić, iż powiększenie katalogu przestępstw musiało nastąpić ze względu na rozbudowę życia społecznego, zmianę struktury ustroju oraz sytuacje międzynarodowe. Projekt musiał wprowadzić nowe postacie przestępstwa jak np. przestępstwa przeciwko pokojowi i ludzkości, przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, przeciwko własności społecznej, przeciwko prawom pracownika, przeciwko tajemnicy państwowej, służbowej oraz gospodarczej. Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu publicznemu, przeciwko rodzinie i młodzieży, przeciwko działalności instytucji państwowych i społecznych nie są nowymi postaciami, lecz odnośne rozdziały części szczególnej projektu zostały tylko, zgodnie z jego metodą konkretności i szczegółowości, rozbudowane w porównaniu z dotychczasowym stanem ustawodawstwa.

5. Projekt zaostrza (w porównaniu z sytuacją dotychczasową) sankcje karne. To prawda. Kary są ostre: a) w postaci górnej jak i dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą, b) rozszerzono karalność przestępstw z winy nieumyślnej, c) zbyt dużo przestępstw jest zagrożonych karą śmierci. Ilość ta wzrośnie jeszcze, o ile przestępstwa wojskowe zostaną włączone do kodeksu karnego powszechnego. Nie należy jednak zapominać, że ustawa karna jest aktem ustawodawczym regulującym odpłatę i dolegliwość tkwiącą w karze za zło wyrządzone przestępstwem (*malum passionis propter malum actionis*), a nie książeczką dla grzecznych dzieci, czy kodeksem pieśczęt społecznych. Kto decyduje się na popełnienie ciężkiego przestępstwa, musi się liczyć z całą surowością prawa karnego. Z drugiej strony projekt przewiduje pewne sytuacje, które stanowią niewątpliwe antidotum w stosunku do surowych sankcji karnych. Chodzi tu o: a) szeroko rozbudowaną instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary, b) rezygnację z normalnej kary grożącej za dane przestępstwo na rzecz nagany, środków dyscyplinarnych, służbowych lub potępienia społecz-

nego, c) karalność usiłowania tylko w stosunku do przestępstw poważniejszych (zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat) oraz w przypadkach wyraźnie wymienionych w ustawie, d) ograniczenie odpowiedzialności karnej w przypadku usiłowania, przygotowania, podżegania i pomocnictwa do tego rodzaju winy umyślnej, która nazywa się *dolus directus*, czyli złym zamiarem bezpośrednim, e) wydatne złagodzenie odpowiedzialności karnej przestępcy młodocianego. Wszystkie te zagadnienia zostaną omówione szczegółowo w odpowiednich miejscach dalszych części niniejszego artykułu.

II.

1. Część ogólna przyszłego kodeksu karnego jest poprzedzona deklaracją wstępną, w której projekt stwierdza, że „Kodeks karny służy ochronie: niezawisłości Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i nienaruszalności jej granic, socjalistycznego ustroju Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i ustanowionego w niej porządku prawnego, własności społecznej, osób i ich praw. W tym celu kodeks karny określa, jakie czyny społecznie niebezpieczne stanowią przestępstwa i ustanawia za nie kary”. Deklaracja ta jest niepotrzebna, jej treść obfituje w truizmy. Wszak jest rzeczą oczywistą, że zadaniem polskiego ustawodawstwa karnego jest ochrona dóbr wyliczonych w tej deklaracji przed przestępstwami. Ochrona ta nie czerpie jednak swojej mocy z wstępnej deklaracji ustawowej, lecz z tych przepisów części szczególnej kodeksu karnego, które określają przestępstwa stanowiące zamach na dobra wyliczone w tej deklaracji, jak również w niej nie wymienione. A już chyba dla nikogo nie będzie rewelacją, że, w związku z ochroną prawną różnych dóbr, kodeks karny nie jest np. utworem poetyckim, lecz tym aktem ustawodawczym, który określa przestępstwa i grożące za nie kary.

2. Rozdział pierwszy projektu, dotyczy zakresu mocy obowiązującej ustawy karnej podaje materialną definicję przestępstwa (art. 1), reguluje czasową kolizję przepisów ustawy karnej (tzw. międzyczasowe prawo karne, art. 2, 3 i 4 § 1),

oraz osobowo-miejscową kolizję przepisów ustawy karnej (tzw. międzynarodowe prawo karne, art. 4 § 2, 5 — 11).

Cechą charakterystyczną materialnej definicji przestępstwa jest stwierdzenie przez ustawę karną *expressis verbis*, że warunkiem jego zaistnienia jest „czyn społecznie niebezpieczny”. Sądzę, że jest to zbędne. Albowiem społeczne niebezpieczeństwo (szkodliwość) działania lub zaniechania jest do tego stopnia *conditio sine qua non* jego przestępności, że przy formułowaniu zasady legalności w prawie karnym (*nullum crimen sine lege poenali*) nie trzeba nawet o nim wspominać. Zachowanie się danej osoby jest dlatego właśnie „zabronione przez ustawę karną”, że jest społecznie niebezpieczne (szkodliwe). Taki jest sens prawa karnego.

3. Przy rozstrzyganiu czasowej kolizji ustaw karnych byłoby rzeczą najsprawiedliwszą, gdyby w chwili wydawania wyroku stosowano tę ustawę, która obowiązywała w czasie popełnienia przestępstwa. Byłaby to również logiczna konsekwencja zasady *nullum crimen sine lege*, która powinna obowiązywać nie tylko w kierunku negatywnym (zakaz stosowania analogii w prawie karnym), lecz również w kierunku pozytywnym. Z drugiej jednak strony nie wolno zapominać, że chyba dlatego społeczeństwo domagało się nowej ustawy, iż stara ustawa karna stała się już nieadekwatna w stosunku do zmienionych warunków życia społecznego. A wobec tego, czy godzi się stosować starą ustawę karną w czasie obowiązywania jej następczyni? Problem jest niełatwy do rozstrzygnięcia. Jedną z cech współczesnego prawa karnego jest humanitaryzm wyrażający się m. in. tym, że czasową kolizję przepisów ustawowych rozstrzyga się *in favorem* przestępcy. Stąd zjawisko *legis mitioris* (ustawy łagodniejszej), jako modyfikacji dwu zasad skrajnych: *lex retro non agit*, oraz *lex retro agit*. Projekt kodeksu karnego rozwiązuje omawiane zagadnienie w ten sposób, że każe stosować ustawę obowiązującą w chwili ferowania wyroku, jeżeli między nią i jej poprzednikami, które obowiązywały po popełnieniu przestępstwa, nie ma różnic ze względu na interes sprawcy przestępstwa. Jeżeli takie różnice istnieją, należy stosować ustawę naj-

względniejszą. Widzimy więc, że projekt w przepisie art. 2 § 1 nie dochował wierności zasadzie *nullum crimen sine lege*, wyrażonej w przepisie art. 1. Ta niekonsekwencja natury logicznej nie przesądza jednak sprawy na niekorzyść przyszłego kodeksu karnego, o ile chodzi o praktyczne stosowanie go, jako instrumentu porządku społecznego i prawnego. (Zasada *legis mitissimae* byłaby słuszna, gdyby ta najwzględniejsza ustawa obowiązywała w chwili popełnienia przestępstwa lub w czasie ferowania wyroku. Poza tym jest to już nie humanitaryzm, lecz aż sentymentalizm w stosunku do przestępcy).

Konsekwencją stanowiska projektu, wyrażającego się zmodyfikowaną zasadą *lex retro agit cum exceptione legis mitioris* (*mitissimae*) jest zatarcie skazania, jeżeli wskutek zmiany ustawy czyn objęty skazaniem nie jest już zabroniony przez ustawę karną. Jeżeli natomiast czyn ten jest w dalszym ciągu przestępstwem, lecz grożąca za nie kara jest łagodniejsza, skazanemu na mocy poprzedniej ustawy surowiej sąd zamienia lub obniża odpowiednio orzeczoną (jeszcze nie wykonaną) karę. Odcierpianą część kary zalicza się na poczet kary na nowo określonej, uwzględniając w razie zamiany kary różnicę, jaka zachodzi między rodzajami kar.

4. Na czoło zasad wypełniających treść tzw. międzynarodowego prawa karnego wybija się zasada terytorialności (art. 5), w myśl której odpowiada karnie każdy, a więc również cudzoziemiec, kto na obszarze Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej popełnia przestępstwo przewidziane w polskiej ustawie karnej. Odpowiedzialność karna obywatela polskiego (zasada personalna) i cudzoziemca (zasada ochronna i zasada uniwersalna) za popełnione za granicą przestępstwo przewidziane w polskiej ustawie karnej występuje w projekcie w postaci warunkowej (art. 6). To znaczy, że czyn popełniony zagranicą ma być również zabroniony przez ustawę karną miejsca jego popełnienia. W razie różnicy między polską ustawą karną a ustawą karną miejsca popełnienia przestępstwa sąd, stosując polską ustawę karną, uwzględnia różnicę na korzyść sprawcy. W postaci bezwarunkowej (bezwzględnej), tzn. bez oglądania się na ustawę karną miejsca popełnienia

czynu, występują te trzy zasady w wypadkach wymienionych w art. 7 projektu (chodzi tu o: a) przestępstwo przeciwko podstawowym interesom politycznym lub gospodarczym PRL, b) przeciwko przedstawicielstwu dyplomatycznemu, konsularnemu lub handlowemu PRL, albo przeciwko pracownikowi takiego przedstawicielstwa w związku z jego służbą, c) złożenie fałszywych zeznań wobec przedstawicielstwa PRL, d) popełnienie czynu w związku z wykonywaniem pracy lub zlecenia z ramienia polskiej instytucji państwowej lub społecznej, e) czyn ścigany na mocy prawa międzynarodowego bez względu na ustawę miejsca jego popełnienia, f) czyn popełniony na obszarze nie podlegającym żadnej władzy państwowej). W tych wszystkich wypadkach kryterium wystarczającym do odpowiedzialności karnej jest uznanie ich za przestępstwo przez polską ustawę karną. O tej odpowiedzialności karnej może być mowa oczywiście tylko wówczas, gdy sprawca przestępstwa znajduje się na terytorium Państwa Polskiego dobrowolnie, albo gdy został wydany polskiej władzy wymiaru sprawiedliwości przez władzę cudzoziemską.

Zasada personalna (przestępstwo obywatela polskiego popełnione za granicą), oraz zasada ochronna (przestępstwo cudzoziemca popełnione za granicą na szkodę interesów polskich) nie wymaga w świetle projektu specjalnych uwag. Natomiast, jeżeli chodzi o zasadę uniwersalną (popełnione przez cudzoziemca za granicą inne przestępstwo niż podpadające pod zasadę ochronną), projekt nie opiera się na niej w takich rozmiarach jak kodeks karny obowiązujący. A szkoda, gdyż chodzi tu o wielkiej wagi obowiązek zwalczania przestępczości w skali światowej. Nie wyobrażam sobie realizacji postulatu współistnienia państw o różnych ustrojach społecznych i politycznych, jeżeli jednym z elementów tego współistnienia nie miałyby być międzynarodowa, a nawet wszechświatowa współpraca organów wymiaru sprawiedliwości karnej w tępieniu tej patologii społecznej, jaką jest przestępstwo.

Przepisy art. 8 i 9 projektu regulują sprawę wszczęcia postępowania karnego w Polsce przeciwko obywatelowi polskiemu i cudzoziemcowi, którzy za przestępstwo popełnione za

granicą odbyli tam, choćby częściowo, karę, a następnie znaleźli się na obszarze Państwa Polskiego. Przepisy te naruszają więc zasadę *ne bis in idem*. Należałoby je skreślić, gdyż nie ma rzeczywistej potrzeby ponawiania w Polsce procesu karnego przeciwko przestępcy, który został już skazany i nawet odbył karę za to przestępstwo za granicą.

Przepisy art. 10 i 11 projektu są trafne merytorycznie, lecz nadają się do zamieszczenia ich nie w kodeksie karnym, lecz w ustawie ekstradycyjnej, względnie w międzynarodowych umowach ekstradycyjnych, jako przepisach specjalnych dotyczących wydawania przestępców. Ponadto, jeśli chodzi o przepis art. 10 projektu, jest on jeszcze z innego powodu zbędny. Mianowicie w ustawie karnej, recypującej w dziedzinie tzw. międzynarodowego prawa karnego zasadę personalną, treść takiego przepisu (jak art. 10 projektu) stanowi coś samo przez się zrozumiałego. Właśnie dlatego pociągamy swojego obywatela do odpowiedzialności karnej za przestępstwo popełnione za granicą na podstawie swojego prawa karnego, że nie wydajemy go na łup obcego (zagranicznego) wymiaru sprawiedliwości.

III.

1. Rozdział drugi projektu (art. 12—27) określa zasady odpowiedzialności karnej. W obrębie tego rozdziału można wyodrębnić cztery kategorie przepisów. Do pierwszej należą przepisy (art. 12 i 13) określające pojęcie zbrodni i występku, oraz stwierdzające z jakiej winy mogą być popełnione te rodzaje przestępstwa. Druga kategoria (art. 14—17) to przepisy definiujące przestępstwo ze względu na rodzaj winy. Innymi słowy można powiedzieć, że jest to określenie rodzajów winy. Kategoria trzecia (art. 18—26) dotyczy okoliczności wyłączających bezprawność (tym samym przestępność) czynu, choćby obiektywnie przedstawiał się on jako „czyn zabroniony przez ustawę karną”. Wreszcie przepis art. 27 projektu podaje definicję tzw. przestępstwa materialnego, czyli przestępstwa skutkowego.

Poprzednie wersje projektu kodeksu karnego operowały jednolitym pojęciem „przestępstwa”, ignorując w ten sposób zarówno teorię jak i praktykę prawa karnego, oraz tkwiącą w przeciętnym poczuciu prawnym społeczeństwa tendencję do różnicowania przestępstwa na cięższe i lżejsze (*crimina graviora et leviora*, zbrodnie, występki i wykroczenia, względnie inne określenia znamionujące ciężar gatunkowy i rodzaj przestępstwa). To też należy stwierdzić, że słusznie postępuje projekt Komisji Kodyfikacyjnej wprowadzając pojęcie zbrodni i występku. Nietrafne jest natomiast uzależnianie tych kategorii przestępstwa od sądowego orzeczenia kary *in concreto*. Wobec daleko idących możliwości indywidualizacji kary w poszczególnych wymiarach sądowych to samo przestępstwo byłoby raz zbrodnią, kiedy indziej znowu występkiem, co nie jest pożądane z punktu widzenia społecznego poczucia prawnego. Swoboda sędziowska *in puncto* wymiaru kary nie może iść aż tak daleko, by stanowiła podstawę dla kryterium podziału przestępstwa. Jest to sprawa do tego stopnia zasadnicza, iż powinna o tym decydować ustawa.

Według projektu zbrodnią jest przestępstwo z winy umyślnej, za które sąd orzekł karę pozbawienia wolności powyżej lat 3 lub karę śmierci. Występkiem jest przestępstwo z winy umyślnej, za które orzeczono inną karę samoistną (tzn. pozbawienie wolności do lat 3, grzywnę lub naganą), oraz przestępstwo z winy nieumyślnej (bez względu na rodzaj kary grożącej i orzeczonej za to przestępstwo). Zasadniczo przestępstwo, a więc zbrodnię i występki, można popełnić tylko umyślnie, chyba, że ustawa przewiduje odpowiedzialność karną za czyn popełniony nieumyślnie.

2. Projekt zna trzy rodzaje winy, przy czym każdy z nich występuje w dwu postaciach.

W i n ą u m y ś l n ą jest chęć popełnienia przestępstwa (zamiar bezpośredni czyli *dolus directus*), oraz g o d z e n i e s i ę na jego popełnienie (zamiar wynikowy czyli *dolus eventualis*). Różnica polega na tym, że w pierwszym przypadku sprawca wprost (bezpośrednio) chce popełnić dane przestępstwo, w drugim on tego nie chce, ale ewentualnie godzi się na

nie, jeżeli z zachowania się sprawcy to przestępstwo wyniknie. Innymi słowy w przypadku dolus directus wola sprawcy jest bezwarunkowa, w drugim zaś jest to wola warunkowa w kierunku popełnienia przestępstwa.

Wina nieumyślna (culpa) polega na lekkomyślności (luxuria), bądź na niedbalstwie (negligentia). Lekkomyślność jest winą nieumyślną świadomą, zaś niedbalstwo nieświadomą. Lekkomyślność ma miejsce wówczas, gdy sprawca, wyobrażając sobie możliwość popełnienia przestępstwa, bezpodstawnie przypuszcza, że go uniknie. A więc winą jest tutaj nastrój psychiczny wyrażający się tym, że, pomimo przewidzenia przestępstwa, sprawca jest na tyle nieostrożny, iż działa dalej, mając nieuzasadnioną nadzieję, że jednak do popełnienia przestępstwa nie dojdzie. Niedbalstwo zachodzi wtedy, gdy sprawca nie uświadamia sobie możliwości popełnienia przestępstwa, choć powinien to sobie uświadomić. W tym więc przypadku winą jest nieprzewidzenie przestępstwa pomimo obowiązku przewidzenia go. Mamy tu do czynienia z potencjalnym nastrojem psychicznym wyrażającym się powinnością zdania sobie sprawy z możliwości popełnienia przestępstwa. W związku z niedbalstwem stawia projekt kumulatywny wymóg „powinności i możliwości” przewidzenia przestępstwa (kodeks karny obowiązujący określa to alternatywnie: „może lub powinien”). Sądzę, iż obojętną jest rzeczą, czy te wymogi występują alternatywnie czy kumulatywnie. Uzależnianie niedbalstwa od powinności i możliwości jest pewnego rodzaju pleonazmem gdyż powinność implicite zakłada możliwość. Pojęcie powinności jest szersze niż pojęcie możliwości. Możliwość jest elementem faktyczno-psychologicznym zaś to coś, co jeszcze wchodzi w obręb powinności, jest elementem normatywno-aksjologicznym. Kto czegoś nie może, nie pozostaje on do tego czegoś w stosunku powinności. Ultra posse nemo obligatur, względnie, jeśli kto woli: impossibilibium nulla obligatio. Należałoby więc w przyszłym kodeksie karnym zrezygnować z wymogu „możliwości” przewidzenia przestępstwa i operować tylko wymogiem „powinności”, jako pojęciem, dla którego „możliwość” jest oczywistą przesłanką.

W i n a k o m b i n o w a n a (culpa dolo exorta) jest to mieszanka winy umyślnej i nieumyślnej. Działanie przestępne jest zawinione umyślnie, natomiast wynikający z tego działania skutek leży w sferze winy nieumyślnej. Znaczy to, że warunkiem odpowiedzialności za ten skutek jest powinność (według projektu powinność i możliwość) przewidzenia go. Jeżeli ktoś umyślnie rani człowieka, będzie odpowiadać za wynikłą z tej rany śmierć, o ile powinien był ją przewidzieć. To jest jedna postać winy kombinowanej. Projekt zna również drugą jej postać, którą określa w przepisie art. 17. Przepis ten jest niezrozumiały i wewnętrznie sprzeczny. Prawdopodobnie chodzi tu o kombinację winy nieumyślnej co do działania oraz winy nieumyślnej co do skutku. Sądzę, że jest to konstrukcja bardzo sztuczna i nie przyczyniająca się do jasnego sformułowania myśli ustawy. Przepis ten należałoby skreślić.

3. Projekt wylicza siedem przypadków, w których mimo zewnętrzno-obiektywnych cech przestępstwa dane zachowanie się sprawcy czynu nie jest przestępstwem. Redakcyjnie ujmuje projekt to uchylenie bezprawności (przestępności) danego zachowania się przy pomocy słów: „Nie popełnia przestępstwa, kto...”. Należy stwierdzić, że to jednolite dla wszystkich przypadków wyłączenia bezprawności stanowisko projektu jest trafniejsze, aniżeli analogiczne stanowisko kodeksu karnego obowiązującego, który w pewnych sytuacjach stwierdza, że nie ma przestępstwa, w innych natomiast, że sprawca „nie podlega karze” (choć obiektywnie zostało popełnione przestępstwo).

Nie popełnia (według projektu) przestępstwa, kto działa w następujących sytuacjach:

a) B ł ą d co do okoliczności, która stanowi znamię czynu zabronionego przez ustawę karną, lub mylne przekonanie o istnieniu okoliczności, która wyłącza przestępność czynu (nie ekskuluje natomiast zawiniony błąd co do przestępstwa nieumyślnego). Przepisy poświęcone zagadnieniu błędu (art. 18 i 19 projektu) są niejasne i należałoby je odpowiednio zmienić.

b) O b r o n a k o n i e c z n a: kto w obronie prawnie ochronionego dobra przed bezpośrednim bezprawnym zamachem

narusza dobro sprawcy zamachu, jeżeli to naruszenie było konieczne do odparcia zamachu (art. 20 projektu). Przekroczenie granic obrony koniecznej jest przestępstwem, ale kara może być nadzwyczajnie załagodzona lub może nastąpić uwolnienie sprawcy od „odpowiedzialności karnej” (prawdopodobnie chodzi o sędziowskie prawo łaski w postaci uwolnienia od kary, tzw. *loi de pardon*).

c) Stan wyższej konieczności: kto działa w celu uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa, grożącego dobru prawnie chronionemu, jeżeli niebezpieczeństwa nie można uniknąć inaczej, a dobro ratowane ma wartość większą niż dobro poświęcone (art. 21 projektu). Tak ujęta proporcjonalność dóbr budzi pewne zastrzeżenia. Przekroczenie granic — tak jak w przypadku obrony koniecznej.

d) Działanie w granicach swych uprawnień lub obowiązków: (art. 22 projektu). Według § 2 tegoż przepisu nakaz popełnienia czynu zabronionego przez ustawę karną nie stwarza obowiązku. Jeżeli chodzi o sytuacje spoza terenu wojska, można się zgodzić z koncepcją wyrażoną w tym przepisie. Natomiast w przypadku rozkazu wojskowego trzeba jasno i zdecydowanie stwierdzić, że ten rozkaz i posłuch w stosunku do niego jest instrumentem karności, stanowiącym fundament struktury i organizacji wojska. Konsekwencją tego powinien być przepis kodeksu karnego stwierdzający, że nie popełnia przestępstwa żołnierz, który wykonuje rozkaz służbowy swojego przełożonego mimo świadomości, że rozkaz jest przestępny.

e) Działanie w granicach ryzyka dopuszczalnego ze względu na potrzeby życia społecznego, w szczególności nauki i postępu technicznego (art. 23 projektu). Jest to przepis bardzo niebezpieczny. Niewątpliwie żaden rozumny człowiek nie może negocjować ogromnych waloarów postępu technicznego i jego wpływu na losy człowieka i całej ludzkości. Stwierdzenie tego faktu jest po prostu niepodlegającym dyskusji truizmem. Chodzi jednak o to, aby ten postęp służył dobru i szczęściu człowieka, aby nie było ekstrawagancji i hipertrofii, które by tworzyły z człowieka

niewolnika technokracji. Rozwój potrzeb życia społecznego, a w szczególności postęp techniki powinien również stosować się do bezpieczeństwa człowieka. Toteż należałoby zahamować taki postęp techniczny, który przynosi nieszczęście człowiekowi, a zwłaszcza masową zagładę ludzkości. Z ewentualnego konfliktu między humanistyką a techniką powinna wyjść zwycięsko humanistyka, choćby kosztem świadomego powstrzymania, czy nawet sparaliżowania, postępu technicznego lub rozwoju niebezpiecznych gałęzi nauki. Poza tym wszystkim należy stwierdzić, że pojęcie „dopuszczalnego ryzyka” jest niezwykle trudne do obiektywnego ustalenia i dające pole do skrajnie subiektywnych i indywidualnych dowolności i wypaczeń. Przepis art. 23 projektu należy skreślić. Niech kodeks karny nie będzie poplecznikiem w stosunku do antyhumanistycznych przerostów i zwyrodnień nawet na tak szacownym terenie jak nauka, a tym bardziej jak technika.

f) Działanie przeciwko prawnie chronionemu dobru za zgodą osoby uprawnionej do rozporządzenia tym dobrem (art. 24 projektu). Przepisu tego nie stosuje się, gdy wyrażenie zgody nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Przepis ten jest słuszny, zgodny z ogólnoludzką, naturalną zasadą wyrażającą się słowami: *volenti non fit iniuria*.

g) Popełnienie czynu w nastroju psychicznym, w którym sprawca nie mógł z powodu niedorozwoju psychicznego, choroby psychicznej lub innego zakłócenia czynności psychicznej rozpoznać znaczenia czynu (element intelektu) lub pokierować swym postępowaniem (element woli, art. 25 projektu). Przepis ten nie wyłącza odpowiedzialności karnej za przestępstwo wprawienia się w stan nietrzeźwości. Jeżeli w czasie popełnienia przestępstwa poczytalność sprawcy była z wymienionych powodów psychopatologicznych w znacznym stopniu ograniczona, sprawca odpowiada karnie, sąd może jednak zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary (art. 26 projektu).

Ramy tego artykułu nie pozwalają na omówienie (choćby pobieżne) oligofrenii, psychozy, psychopatii, hypnozy, sugestii hypnotycznej, czy innych rodzajów zakłócenia czynności psy-

chicznych, jako okoliczności ekskulpujących na podstawie przepisu art. 25 projektu. Niemniej jednak należy w kilku słowach wspomnieć o zwichnięciu równowagi psychicznej z powodu opilstwa. Oczywiście nie chodzi tu o wprawienie się w stan nietrzeźwości w trybie tzw. *actio libera in causa*, tzn. umyślne upicie się do nieprzytomności w tym celu, aby nie odpowiadać karnie za popełnione w tym stanie przestępstwo. Chodzi tu natomiast o upicie się do granic zakłócenia czynności psychicznych bez zamiaru popełnienia w tym stanie przestępstwa. Otóż stanowisko projektu kodeksu karnego w tym względzie jest pewnego rodzaju kompromisem między obowiązującym kodeksem karnym i ustawą o zwalczaniu alkoholizmu (1959 r.). W myśl przepisu art. 17 § 1 kodeksu karnego sprawca, który w tym stanie popełnił czyn karygodny, nie podlega karze (wyrok uniewinniający lub umorzenie postępowania), natomiast według wspomnianej ustawy antyalkoholowej takie opilstwo jest okolicznością obciążającą. Sprawca zostanie więc skazany surowiej, aniżeli w przypadku, gdyby popełnił przestępstwo w stanie trzeźwości. Projekt stępa ostrze zbytniego liberalizmu kodeksu karnego i zbytniej surowości ustawy antyalkoholowej. Postanawia on, że ten, kto przez spożycie napojów alkoholowych wprawia się, chociażby z winy nieumyślnej, w stan nietrzeźwości wyłączającej jego poczytalność i w stanie tym popełnia czyn zabroniony przez ustawę karną, podlega karze przewidzianej za popełnienie tego czynu (talion analogiczny). Kara ta nie może jednak przekraczać 8 lat pozbawienia wolności (art. 411 projektu). A więc sprawca nie odpowiada karnie za popełnione przestępstwo, lecz za fakt upicia się (*Rauschdelikt*). W fakcie ograniczenia tej odpowiedzialności do kary nie przekraczającej 8 lat pozbawienia wolności widać nie tyle tendencję do premiowania przestępczości pijaków, ile symptom zdawania sobie sprawy, że z punktu widzenia psychologicznego i psychiatrycznego odpowiedzialność karna sprawcy pijanego do granic zakłócenia czynności psychicznych nie może być taka sama jak odpowiedzialność karna sprawcy trzeźwego. To stanowisko ustawy karnej nie powinno oczywiście osłabiać, nawet w najmniejszym

stopniu, społecznej walki z alkoholizmem. Sądzę, że do skuteczności tej walki przyczyniłoby się walnie niewypłacanie premii za produkcję napojów alkoholowych.

4. Przepis art. 27 projektu jest zjawiskiem dość nieoczekiwanym w tym miejscu, tzn. w najbliższym sąsiedztwie przepisów wyłączających odpowiedzialność karną. Myślę, że z punktu widzenia systematycznego układu kodeksu karnego o wiele odpowiedniejszym miejscem dla przepisu, podającego definicję przestępstwa skutkowego i określającego odpowiedzialność za takie przestępstwo, byłyby ramy przepisu art. 15 projektu. W obrębie tegoż przepisu można by utworzyć punkt 3) i dać mu treść obecnego art. 27. Można było ewentualnie włączyć jego treść w odpowiednio zmodyfikowany przepis art. 4 § 2 projektu, określający miejsce popełnienia przestępstwa. Ale bez względu na umiejscowienie przepisu art. 27 projektu należy mu się pochwała za autorytatywne stwierdzenie, że spowodować skutek może tylko ten, kto zachowuje się czynnie, czyli działa. Natomiast zachowanie się bierne, czyli zaniechanie, nie jest spowodowaniem skutku, lecz nieprzeszkodzeniem jego nastąpieniu. A to jest wielka różnica. Szkoda, że o tym stwierdzeniu, iż zaniechanie nie jest przyczynowe (kauzalne) zapomniano przy konstruowaniu negatywnego usiłowania, tzn. usiłowania w stosunku do przestępstwa z zaniechania (o czym będzie mowa w następnej części tego artykułu). Widzę również niezgodność przepisu art. 27 projektu z przepisem art. 433 § 3 projektu, utożsamiającym przyczynowe działanie z bezkauzalnym zaniechaniem. No i chyba przepis art. 4 §1 projektu co do czasu popełnienia przestępstwa materialnego (skutkowego) jest sprzeczny z przepisem art. 27 projektu stwierdzającego kategorycznie, że przestępstwo skutkowe jest dokonane z chwilą nastąpienia skutku określonego w ustawie.

IV

1. W trzecim (art. 28—32) i czwartym (art. 33—38) rozdziale określa projekt tzw. zjawiskowe postacie przestępstwa. Są to fenomeny, których treść nie określa ani nie wyczerpuje

rodzajów danego przestępstwa, np. zabójstwa, kradzieży, oszustwa, zgwałcenia itd.), jako naruszenia pewnego dobra prawnie chronionego, które natomiast są aktualne w stosunku do każdej rodzajowej postaci przestępstwa. Chodzi tu o usiłowanie przestępstwa i przygotowanie do przestępstwa (zjawiskowe postacie ilościowe), oraz o sprawstwo (współsprawstwo), podżeganie i pomocnictwo do przestępstwa (zjawiskowe postacie jakościowe).

Według projektu usiłowanie przestępstwa (art. 28—30) polega na tym, że sprawca w celu dokonania go przedsięwzięcie działanie skierowane bezpośrednio do jego dokonania, lecz dokonanie to nie następuje (usiłowanie udolne zatamowane). Usiłowanie zachodzi także wtedy, gdy sprawca w celu dokonania przestępstwa wbrew ciążącemu na nim szczególnemu obowiązkowi nie przedsięwzięcie na czas wymaganego działania, lecz dokonanie przestępstwa nie następuje (tzw. usiłowanie negatywne, czyli usiłowanie przez zaniechanie). Usiłowanie ma miejsce również w tym przypadku, gdy dokonanie przestępstwa wbrew przekonaniu sprawcy nie jest możliwe, chyba że przekonanie to wynika z rażącej nieznamomości praw przyrody (usiłowanie nieudolne). Odpowiedzialność karna za usiłowanie zachodzi **tylko wtedy, gdy odnosi się ono do przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności powyżej lat 3** oraz w przypadkach *expressis verbis* wskazanych w ustawie. Kara jest w zasadzie taka sama jak za dokonanie danego przestępstwa. **W przypadku usiłowania nieudolnego** możliwe jest nadzwyczajne złagodzenie kary. Nie odpowiada za usiłowanie ten, kto okazał czynny żal, tzn. dobrowolnie odstąpił od działania lub zapobiegł przestępnemu skutkowi (usiłowanie zaniechane). Kto tylko dobrowolnie starał się zapobiec przestępnemu skutkowi, odpowiada za usiłowanie, lecz kara może być nadzwyczajnie złagodzona. Czynny żal wyłącza również odpowiedzialność karną w przypadku usiłowania nieudolnego, przy czym tutaj wystarczy samo staranie się, by zapobiec oczekiwanemu skutkowi.

Jeżeli chodzi o krytyczne spojrzenie na ujęcie problemu usiłowania przez projekt należy stwierdzić, że zasadniczo jest ono

trafne. Mam jednak zastrzeżenia co do a) dopuszczalności usiłowania tylko w stosunku do przestępstw opartych na *dolus directus* (co wynika ze słów: „w celu dokonania”), oraz b) tzw. usiłowania negatywnego, czyli usiłowania przez zaniechanie (w stosunku do przestępstw z zaniechania).

Za dopuszczalnością usiłowania nie tylko co do przestępstw opartych na *dolus directus*, lecz również w stosunku do przestępstw opartych na *dolus eventualis* przemawia nie tylko wzgląd na konsekwencje logiczne płynące ze zrównania obu rodzajów winy umyślnej (art. 14 projektu) i z zestawienia możliwości dokonania przestępstwa *cum dolo eventuali* z niemożliwością usiłowania takiego przestępstwa (np. łączego możliwe jest dokonanie zabójstwa *cum dolo eventuali*, a miałyby być niemożliwe usiłowanie zabójstwa *cum dolo eventuali*?). Za możliwością, a nawet wręcz koniecznością uznawania takiego usiłowania przemawia ponadto, a właściwie przede wszystkim, zasadnicze oblicze nowoczesnego prawa karnego, a mianowicie jego subiektywizm i oparcie winy, jako elementu prawa karnego, na odpowiedzialności moralnej przestępcy. Otóż z tego właśnie punktu widzenia nie ma żadnej różnicy między „chcieniem” i „godzeniem się” i nie powinno być żadnej różnicy między usiłowaniem popełnienia przestępstwa *chciałego* i usiłowaniem popełnienia przestępstwa, na które osoba podejmująca działanie *godzi się* (o ile takiemu usiłowaniu nie stoją na przeszkodzie względy konstrukcyjne dotyczące poszczególnych *species delicti*, np. przestępstwo kierunkowe). Niedopuszczalność usiłowania *cum dolo eventuali* i szukanie jakichś wybiegów i namiastek w postaci odpowiedzialności karnej za jakies inne przestępstwo zemści się niejednokrotnie na powadze wymiaru sprawiedliwości. Byłoby niewątpliwie urąganiem w stosunku do poczucia prawnego, gdyby został skazany tylko za narażenie życia ludzkiego na niebezpieczeństwo, względnie za uszkodzenie ciała sprawca, który np. po dokonaniu rabunku w czasie ucieczki strzelił bez zamiaru zabicia (w typie *dolus directus*) z odległości około dwu kroków do jednej ze ścigających go osób, powodując ranę postrzałową czaszki lub klatki piersiowej. Nie ulega chyba

wątpliwości, że psychicznie normalny człowiek, mający zamiar strzelić z pistoletu z odległości około dwu kroków do drugiego człowieka nie w piętę ani w łydkę, lecz w klatkę piersiową lub w głowę, orientuje się, iż strzałem tym może go zabić. Jeżeli mimo przewidywania zabójstwa nie cofa się, lecz strzela, istnieje wystarczająca podstawa do twierdzenia, że ów psychicznie normalny człowiek godzi się na skutek śmiertelny. Jeżeli ten skutek nastąpił, jest to zabójstwo dokonane cum dolo eventuali, jeżeli nie nastąpił, mamy do czynienia z usiłowaniem zabójstwa, opartym na dolus eventualis.

W sprawie tzw. usiłowania negatywnego miałem już niejednokrotnie sposobność wyrażenia poglądu, że usiłowanie przez zaniechanie (usiłowanie w stosunku do przestępstw z zaniechania) nie istnieje. Jest to *contradictio in adiecto*, jest to nonsens zarówno z punktu widzenia logiki, jak i naturalnego ujmowania praw przyrody oraz znaczenia wyrazów mowy ludzkiej. Skoro bowiem jednym z elementów składowych usiłowania jest *ad actum procedere*, czyli czynne (aktywne) zachowanie się osoby usiłującej popełnić przestępstwo, usiłowanie nie może polegać na antytezie owego *actum*, tzn. na niedziałaniu, zaniechaniu, biernym zachowaniu się. Usiłowanie jest z natury rzeczy przyczynowe (kauzalne), podczas gdy zaniechanie nie jest przyczynowe, ono nie wytwarza żadnych zdarzeń, jako zmian świata zewnętrznego. Niemożliwa jest więc konstrukcja przyczynowego usiłowania przy pomocy bezprzyczynowego zaniechania. W tych wszystkich sytuacjach, w których ktoś wbrew ciężącemu na nim obowiązkowi nie przedsięwzięje na czas wymaganego działania, należy tworzyć nie usiłowanie danego przestępstwa, lecz *delictum sui generis*, tzn. swoiste przestępstwo, którego treścią jest zaniechanie spełnienia ciężącego na kimś obowiązku. Jeżeli np. mężczyzna obowiązany do służby wojskowej uchyla się od niej w tej formie, że opuszcza miejsce zamieszkania, w którym powinien stanąć o oznaczonym czasie przed komisją poborową, lecz w ostatniej chwili został schwytyany i na czas dostawiony do tej komisji — nie jest to usiłowanie niezgłoszenia się do niej, lecz swoiste przestępstwo z zaniechania, polegające na nie-

spełnieniu obowiązku wojskowego. Nie jest również usiłowaniem dzieciobójstwa, lecz powinno być swoistym *delictum omissivum*, nieudzielenie przez matkę noworodkowi pomocy koniecznej podczas porodu (np. niepodwiązanie pępowiny), której jeszcze na czas udzieliła inna osoba i uratowała noworodka przed uduszeniem się.

Drugą ilościową postacią zjawiskową przestępstwa jest przygotowanie unormowane w przepisach art. 31 i 32 projektu. Konstrukcja i redakcja tych przepisów jest w dużym stopniu analogiczna do ujęcia przepisów w sprawie usiłowania. Przepisy art. 31 i 32 projektu należałoby skreślić. Nie ma potrzeby tworzenia w części ogólnej kodeksu karnego zjawiskowej postaci przestępstwa z czynności przygotowawczych, skoro będą one stanowić rodzajową postać przestępstwa raczej w rzadkich przypadkach. Do takiej hipotezy upoważnia przepis art. 29 § 1 projektu, w myśl którego nawet usiłowanie jest karalne tylko w stosunku do przestępstw poważniejszych. Wówczas zaś, kiedy przygotowanie będzie przestępstwem, powinno ono figurować w części szczególnej kodeksu karnego lub ustawodawstwie karnym dodatkowym jako *delictum sui generis*. Ponadto każda definicja „przygotowania” będzie mniej lub więcej naiwną definicją tautologiczną po prostu dlatego, że pojęcie czynności przygotowawczych jest tak zrozumiałe, iż nie wymaga określeń ustawowych. Gdyby jednak te przepisy (art. 31 i 32 projektu) miały się utrzymać, uważam, że należałoby ich treść umieścić przed przepisami określającymi usiłowanie. Logiczną konsekwencją tzw. *iter delicti* (drogi przestępstwa) jest okoliczność, iż przygotowanie wyprzedza usiłowanie.

2. Jak już wspomniano poprzednio, za jakościowe postacie zjawiskowe przestępstwa uważa projekt (art. 33—38) sprawstwo, współsprawstwo, podżeganie i pomocnictwo. Sprawstwo występuje nie tylko wtedy, gdy ktoś sam wykonuje czyn zabroniony przez ustawę karną, ale także wtedy, gdy wspólnie z inną osobą wykonuje taki czyn albo gdy kieruje jego wykonaniem (współsprawstwo). Podżeganie zachodzi wówczas, gdy ktoś chcąc aby inna osoba dokonała przestępstwa, dopro-

wadza ją do tego jakimkolwiek oddziaływaniem na jej wolę. Pomocnictwo polega na tym, że ktoś, chcąc, aby inna osoba **dokonała przestępstwa**, w jakimkolwiek sposób wspiera wykonanie tego czynu karygodnego. Sprawca (współsprawca), podżegacz i pomocnik odpowiadają w granicach swojej winy, każdy niezależnie od odpowiedzialności pozostałych. Za podżeganie i pomocnictwo grozi w zasadzie taka sama kara jak za sprawstwo (współsprawstwo), sąd może jednak zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary względem współsprawcy lub pomocnika, jeżeli ich udział w przestępstwie miał charakter podrzędny. Jeżeli sprawca nie dokonał przestępstwa, podżegacz i pomocnik odpowiadają za usiłowanie podżegania lub pomocnictwa na zasadach odpowiedzialności za usiłowanie przestępstwa. Jeżeli sprawca nawet nie usiłował dokonać przestępstwa, sąd może zastosować do podżegacza i pomocnika nadzwyczajne złagodzenie kary. Nie odpowiadają karnie współsprawca, podżegacz i pomocnik w przypadku czynnego żalu, tzn., jeżeli dobrowolnie **zapobiegli dokonaniu przestępstwa**. Jeżeli tylko starali się zapobiec dokonaniu przestępstwa, odpowiadają karnie, lecz sąd może zastosować względem nich nadzwyczajne złagodzenie kary.

Nie ma istotnej potrzeby wprowadzania obok podżegania i pomocnictwa również sprawstwa i współsprawstwa, jako zjawiskowych postaci przestępstwa. Powinno się raczej przejść do porządku dziennego nad odróżnianiem pomocnictwa od współsprawstwa i wszystkie sposoby wspierania sprawcy głównego (z wyjątkiem podżegania) ujmować jako pomocnictwo. Zastanawianie się nad granicą między pomocnictwem a współsprawstwem jest bardzo interesującym zagadnieniem teoretycznym, natomiast z punktu widzenia praktycznych potrzeb **kodeksu karnego** wszelkie współdziałanie ze sprawcą głównym, nie będące podżeganiem, jest udzielaniem mu pomocy. Jeżeli dwie lub więcej osób równocześnie dokonuje czynności głównej prowadzącej do zaistnienia przestępstwa, np. każda z nich zadaje cios śmiertelny, nie jest również rzeczą konieczną, aby widzieć w tej sytuacji współsprawstwo. Każda z nich jest sprawcą w swoim zakresie, a jeżeli brak jej cech sprawcy,

jest pomocnikiem. Ponadto obawiam się tego, że może prowadzić do nieporozumień istnienie w ustawodawstwie karnym dwu sprawców. Mianowicie pojęcie sprawcy sensu stricto, jako terminu technicznego określonego w przepisie art. 33 § 1 projektu, oraz pojęcie sprawcy sensu largo, o którym jest mowa w różnych miejscach ustawy karnej, a za którego uważa się każdy podmiot karygodnego zachowania się.

Podżeganie i pomocnictwo nie są przestępstwami kierunkowymi. Dlatego nie jest rzeczą konieczną, aby tych postaci zjawiskowych przestępstwa można się było dopuścić tylko cum dolo directo (co wynika ze słowa „ch c a c” użytego w art. 33 § 2 i 3 projektu). Wykluczając podżeganie i pomocnictwo cum dolo eventuali, które jest wcale łatwe nie tylko do wyobrażenia sobie, lecz również do rzeczywistego zaistnienia, projekt postępuje niekonsekwentnie. Skoro bowiem traktuje się sprawstwo, współsprawstwo, podżeganie i pomocnictwo na jednej płaszczyźnie, a jest nią jednakowy charakter tych form czynu zabronionego przez ustawę karną, jako zjawiskowych postaci przestępstwa, to wszystkie one powinny uchodzić za przestępstwo kierunkowe, wykluczające działanie lub zaniechanie cum dolo eventuali. Tymczasem projekt deklaruje to tylko w stosunku do podżegania i pomocnictwa, natomiast nie wymaga tego odnośnie do sprawstwa ani współsprawstwa (które są możliwe cum dolo directo oraz cum dolo eventuali). A więc, czy zapomniano uznać sprawstwo i współsprawstwo za przestępstwo kierunkowe, czy niepotrzebnie i nietrafnie nadano taki charakter podżeganium i pomocnictwu, zacieśniając ich zakres do działania cum dolo directo?

W związku z przepisem art. 37 i 38 projektu uważam koncepcję wyrażającą się „usiłowaniem podżeganium lub pomocnictwa” za fałszywą z punktu widzenia konstrukcyjnego (gdyż podżeganie, względnie pomocnictwo zostało ukończone), oraz za sztuczną z punktu widzenia faktu, że za usiłowanie odpowiada się tak jak za dokonanie (art. 29 § 2 projektu). W rezultacie wychodzi więc na to, że usiłujący podżegacz (pomocnik) odpowiada tak samo jak autor podżeganium (pomocnictwa) dokonanie, a więc w myśl przepisu art. 35 projektu, czyli tak

samo jak sprawca (współsprawca) dokonanego przestępstwa. Sądę, że Komisja Kodyfikacyjna ma obecnie okazję do poprawienia przepisu art. 29 k.k. obowiązującego, który również niepotrzebnie rozstrzyga odpowiedzialność podżegacza i pomocnika *via* usiłowanie, za które w zasadzie grozi taka sama kara jak za dokonanie przestępstwa.

Byłaby też sposobność do zlikwidowania śladów akcesoryjności winy podżegacza i pomocnika, jakie wykazuje przepis art. 29 § 2 k.k. obowiązującego. Tymczasem przepis art. 37 § 2 projektu recypuje to stanowisko kodeksu obowiązującego (z wyjątkiem możliwości uwolnienia od kary). Czymże bowiem jak nie związaniem sytuacji podżegacza i pomocnika z losem sprawcy głównego (współsprawcy) i uzależnieniem odpowiedzialności podżegacza i pomocnika od zachowania się sprawcy i współsprawcy — jest premiowanie podżegacza i pomocnika w przypadku, gdy sprawca (współsprawca) nawet nie usiłował dokonać przestępstwa, przy czym podżegacz i pomocnik nie mają w tym względzie żadnych zasług. A przecież przepis art 34 § 1 projektu proklamuje zasadę pełnej indywidualizacji winy i kary podżegacza i pomocnika. Na szczęście ta premia w postaci nadzwyczajnego złagodzenia kary jest fakultatywna.

Słuszne jest natomiast stanowisko projektu zajęte w przepisie art. 38 § 1 i 2. Tutaj należy się nagroda, gdyż mamy do czynienia z czynnym żalem podżegacza i pomocnika, którzy dobrowolnym i własnym zachowaniem się (a nie z powodu biernego zachowania się osoby, która miała być sprawcą) zapobiegli, bądź starali się zapobiec dokonaniu przestępstwa.

V.

1. W tej części artykułu przedstawię stanowisko projektu w sprawie problematyki wiążącej się z karą. Jest to rozdział piąty (art. 39—46) dotyczący kar samoistnych, rozdział szósty (art. 47—57) określający kary dodatkowe, rozdział siódmy (art. 58—72) regulujący wymiar kary, rozdział ósmy (art. 73—77) mówiący o wymiarze kary w przypadku zbiegu przestępstw

i przepisów ustawy, rozdział dziewiąty (art. 78—85) normujący warunkowe zawieszenie wykonania kary, oraz rozdział dziesiąty (art. 86—92) wspominający o przedterminowym zwolnieniu od kary.

Karami samoistnymi, czyli zasadniczymi, są: kara śmierci, kara pozbawienia wolności, grzywna i nagana. Karę śmierci wykonuje się przez powieszenie (kary tej nie orzeka się w stosunku do kobiet ciężarnych, a jeżeli kobieta zaszła w ciążę po orzeczeniu kary śmierci, kara ta ulega zamianie na 25 lat pozbawienia wolności). Kara pozbawienia wolności trwa najkrócej 1 miesiąc, najdłużej 15 lat, ale w przypadku przestępstwa zagrożonego karą śmierci można orzec karę 25 lat pozbawienia wolności. Grzywnę wymierza się w wysokości od 100 do 25.000 złotych. Nieściągalną grzywnę zamienia się na zastępcze pozbawienie wolności. Projekt nie podaje treści kary nagany, stwierdza tylko, że jest ona wykonana z chwilą uprawomocnienia się wyroku.

Jeżeli chodzi o karę śmierci, przeważało w Komisji Kodyfikacyjnej ostatecznie zdanie, że należy utrzymać ten środek karny. Jest to stanowisko słuszne. Prawdziwe i rzetelne prawo karne, a więc prawo potępienia i karania przestępców, a nie tylko prawo zwalczania przestępstw, powinno opierać się w imię sprawiedliwości (równowagi, harmonii) na zasadzie odpłaty, co oczywiście nie stoi na przeszkodzie respektowaniu celowości, jeśli chodzi o praktyczne i racjonalne ukształtowanie wykonania kary. A zatem kara śmierci jest uzasadniona zarówno z punktu widzenia filozoficzno-jurydycznego, jak i polityczno-praktycznego w tym samym stopniu jak każda inna kara. Nie chodzi oczywiście o to, aby kara śmierci groziła za zbyt wiele przestępstw, lecz o to, by była ona stosowana tam, gdzie treścią przestępstwa są zamachy na najżywotniejsze interesy publiczne, zwłaszcza bezpieczeństwo wewnętrzne i zewnętrzne Państwa, oraz w przypadku umyślnego zabójstwa człowieka (wyjąwszy tzw. uprzywilejowane postacie zabójstwa). Chodzi przy tym o to, aby kara śmierci nie była środkiem karnym wyjątkowym i przejściowym, lecz, podobnie jak każdy inny środek karny, aby była normalną, stałą karą sto-

jąca do dyspozycji naruszonego w najczulszym punkcie porządku społeczno-prawnego. Zresztą wiemy z różnostronnego i z różnych czasów pochodzącego doświadczenia, że po okresie wyjątkowości i przejściowości kary śmierci, czyli po jej uchyleniu, następuje zwykle przejściowość jej zniknięcia, czyli przywrócenie tego środka karnego. Jest to chyba zjawisko symptomatyczne, dowodzące, że przy rozstrzyganiu tak kapitalnych zagadnień, jakimi są różne problemy z dziedziny prawa karnego, a m. in. problem kary śmierci, nie należy kierować się sentymentalizmem, lecz, niepozbawioną wprawdzie uczucia ludzkiego, ale jednak trzeźwą oceną rozumową.

Co do kary pozbawienia wolności, należy stwierdzić, że jakkolwiek projekt przewiduje w przepisie art. 12 dwie kategorie przestępstwa (zbrodnię i występki), to jednak w dziedzinie kary pozbawienia wolności nie wysnuwa z tego konsekwencji w postaci dwu oddzielnych kategorii tejsze kary. Przepis art. 39 projektu wspomina o jednolitej karze „pozbawienia wolności”. Wprawdzie dalsze przepisy projektu (art. 42 i 43) operują pojęciem więzienia i aresztu, jednakże ma to charakter nie zasadniczej kreacji dwu rodzajów kary pozbawienia wolności, lecz raczej cechę przepisu z dziedziny kodeksu karnego wykonawczego lub regulaminu zakładu karnego. Ostatecznie nie traktuję tej sprawy dogmatycznie, ale sądząc, że, nie tracąc wiekowego dorobku prawa karnego, należałoby wprowadzić w art. 39 projektu dwa rodzaje kary pozbawienia wolności (więzienie i areszt), jako odpowiedniki przestępstwa ciężkiego i lekkiego (zbrodni i występk), oraz winy umyślnej i nieumyślnej. Tu nie chodzi o to, że jedna z tych kar ma być hańbiąca a druga niehańbiąca, ani o to, że hańbi nie kara, lecz przestępstwo. Zagadnienie polega na tym, że przepis zasadniczy (a nie wykonawczy), promulgujący rodzaje kar, powinien stwierdzać, iż inny ma być charakter pozbawienia wolności, jako represji za zamach na ważne dobra zbiorowości lub jednostki, a inny, jako odpłaty za naruszenie drobniejszych interesów.

2. Karą dodatkową jest kara, która nie może być orzeczona samoistnie, lecz tylko jako dodatek do kary zasadniczej (samo-

istnej). Karami dodatkowymi według projektu są: a) pozbawienie praw publicznych, b) pozbawienie praw rodzicielskich lub opiekuńczych, c) zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu lub określonej działalności, d) zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych, e) przepadek (konfiskata) mienia, f) grzywna (ten środek karny pełni więc podwójną funkcję), g) podanie wyroku do publicznej wiadomości. Pozbawienie praw publicznych, zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych oraz grzywna są w niektórych przypadkach karami dodatkowymi obligatoryjnymi (sąd *m u s i* orzec), w innych zaś przypadkach karami dodatkowymi fakultatywnymi (sąd *m o ż e* orzec). Wszystkie inne kary dodatkowe są fakultatywne. Pozbawienie praw publicznych, praw rodzicielskich lub opiekuńczych, zakaz zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub określonej działalności orzeka się na czas od 1 roku do 10 lat. Zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeka się na czas od 1 roku do 5 lat, a jeżeli przestępstwo popełniono w stanie nietrzeźwości lub sprawca przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji opuścił miejsce (uciekł), w którym zostało przestępstwo popełnione, orzeka się tę karę dodatkową na czas od 1 roku do 10 lat. Kary dodatkowe wymierzone obok kary śmierci orzeka się na zawsze. Pozbawienie praw lub orzeczony zakaz obowiązuje od chwili uprawomocnienia się wyroku. Do okresu, na który orzeczono te kary dodatkowe, nie wlicza się czasu odbywania kary pozbawienia wolności, orzeczonej chociażby za inne przestępstwo. Jest to zupełnie zrozumiałe. Nie wykonywanie różnych uprawnień obywatelskich lub zawodowych w czasie odbywania kary pozbawienia wolności nie byłoby żadną karą po prostu z tego powodu, że w tym okresie czasu nie ma sposobności do wykonywania tych uprawnień. Nie byłoby tu żadnej dolegliwości, a chodzi właśnie o to, aby karą dodatkową, której treścią jest pozbawienie praw lub zakaz wykonywania czegoś, dotknąć sprawcę przestępstwa i sprawić mu przykrość. Grzywnę, jako karę dodatkową, wymierza się w rozmiarze od 500 do 1.000.000 złotych. Przepadek mienia obejmuje jedynie mienie należące do skazanego w chwili wy-

dania wyroku, choćby nieprawomocnego. Podanie wyroku do publicznej wiadomości następuje przez publiczne ogłoszenie go na koszt skazanego w zakładzie pracy, w czasopiśmie lub w inny stosowny sposób.

3. Sąd wymierza karę według swego uznania w granicach ustawowego zagrożenia przewidzianego za dane przestępstwo, uwzględniając okoliczności obciążające i łagodzące. Przy wymiarze kary sąd bierze pod uwagę przede wszystkim stopień zawinienia sprawcy i stopień szkodliwości czynu, uwzględniając pobudki, cel i sposób działania oraz stosunek do pokrzywdzonego, jak również właściwości i warunki osobiste sprawcy, jego sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu. Okoliczności te ocenia sąd w szczególności pod kątem widzenia celu poprawczego, jakiemu ma służyć wymierzona kara (o ile prawdą jest, że kara odbywana w warunkach więziennych wychowuje i poprawia, przepis ten jest słuszny. Skąd jednak wzięło się powiedzenie, że więzienie jest „akademią zbrodni”?). Niezależnie od wymienionych kryteriów wymiaru kary projekt wylicza w art. 59 okoliczności obciążające, zaś w art. 60 okoliczności łagodzące. Wprawdzie jest to wyliczenie przykładowe, niemniej jednak jest to niepotrzebna kazuistyka. Każdy rozsądny sędzia zorientuje się co jest, a co nie jest okolicznością obciążającą, względnie łagodzącą. Przepisy te należałoby skreślić, niech one nie psują tego, co tak trafnie proklamuje przepis art. 58 § 1 projektu („Sąd wymierza karę według swego uznania...”).

Sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary a) w przypadkach przewidzianych *expressis verbis* w ustawie, a nadto b) w innych przypadkach, jeżeli wymierzenie kary przewidzianej w ustawie za dane przestępstwo byłoby oczywiście niesprawiedliwe ze względu na niewielki stopień zawinienia sprawcy lub nieznaczne następstwa jego czynu albo ze względu na to, że w sprawie istnieją okoliczności łagodzące wyjątkowej wagi. Ta druga postać nadzwyczajnego złagodzenia kary jest niedopuszczalna w razie skazania za przestępstwo, za które ustawa przewiduje jako dolną granicę kary 5 lat pozbawienia wolności lub karę surowszą. Nadzwyczajne złago-

dzenie kary opiera się na jej dolnej granicy i wygląda w sposób następujący: a) jeżeli dolna granica kary pozbawienia wolności jest wyższa od 1 roku, orzeka się karę pozbawienia wolności poniżej tej dolnej granicy, nie niżej jednak od jej czwartej części, b) jeżeli dolna granica kary pozbawienia wolności jest wyższa od 1 miesiąca, lecz nie przekracza 1 roku, orzeka się karę pozbawienia wolności poniżej tej dolnej granicy, nie niżej jednak od 1 miesiąca, c) jeżeli czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności od 1 miesiąca, orzeka się grzywnę (w tym przypadku nadzwyczajne złagodzenie kary polega na zamianie surowszego środka karnego na łagodniejszy, podczas gdy w dwóch poprzednich przypadkach polegało ono na zejściu poniżej minimum w obrębie tego samego środka karnego). Stosując nadzwyczajne złagodzenie kary sąd może odstąpić od wymierzenia kary dodatkowej, mimo że orzeczenie jej było obowiązkowe.

Czy zagadnienie nadzwyczajnego złagodzenia kary ma być rozwiązane sub specie górnej granicy kary (jak to ma miejsce w kodeksie karnym obowiązującym), czy z punktu widzenia dolnej granicy tejże kary, to w dużym stopniu kwestia gustu. W każdym razie uważam koncepcję projektu za interesującą innowację. Wadliwą natomiast wydaje się dwojaka postać nadzwyczajnego złagodzenia kary (ogólna oraz ograniczona do przypadków przewidzianych w ustawie). Sądzę, że należałoby się zdecydować na jedną z nich. Ja wolałbym postać ogólną (jakkolwiek nie przeczę, że z praktycznego punktu widzenia nieco bezpieczniejszą jest postać szczegółowa), tj. generalne wyposażenie sądu w prawo stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Dalszą tendencją polaryzacyjną do stopienia ostrza sankcji karnych jest przepis art. 66 projektu. Według niego w razie nikłego społecznego niebezpieczeństwa czynu, a zwłaszcza gdy stopień zawinienia sprawcy i następstwa czynu są błahe, zamiast kary przewidzianej za dane przestępstwo orzeka się karę nagany, chyba że wystarczające jest zastosowanie wobec sprawcy (jeszcze dalej idące złagodzenie) jedynie środków dyscyplinarnych lub służbowych albo potępienia społecz-

nego. Obok kary nagany można orzec jedynie karę dodatkową w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości.

Odwrotną w stosunku do nadzwyczajnego złagodzenia kary jest inna modyfikacja wymiaru kary, mianowicie nadzwyczajne zaostrenie kary pozbawienia wolności. Jest ono również prawem, a nie obowiązkiem sądu. Możliwe ono jest w następujących przypadkach: a) jeżeli sprawca w ciągu 5 lat po skazaniu (a nie po odbyciu kary, jak to ma miejsce według k.k. obowiązującego) popełnił przestępstwo tego samego rodzaju lub z tych samych pobudek (recydywa), b) jeżeli sprawca popełnił przestępstwo ciągle (tzn. mając jednolity zamiar przestępny realizuje go kilkoma lub większą ilością czynów, np. ktoś systematycznie wykrada przez pewien czas materiał opałowy z cudzego składu), c) w innych przypadkach przewidzianych w ustawie. Nadzwyczajne obostrzenie kary pozbawienia wolności polega na wymierzeniu kary surowszej nie więcej niż o połowę najwyższego wymiaru kary przewidzianej za dane przestępstwo. Ta obostrzona kara pozbawienia wolności nie może jednak przekroczyć 15 lat.

Wymierzając grzywnę sąd bierze pod uwagę stosunki majątkowe, zarobki, dochody sprawcy, jego warunki rodzinne, jak również wysokość wyrządzonej przestępstwem szkody oraz korzyść majątkową, jaką sprawca osiągnął lub chciał osiągnąć. Sąd wymierzając grzywnę orzeka na wypadek jej nieściągalności lub niezapłacenia zastępczą karę pozbawienia wolności, przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważnik od 50 do 150 złotych. Zastępcza kara pozbawienia wolności orzeczona w zamian grzywny jako kary samoistnej trwa najkrócej 1 dzień a najdłużej 6 miesięcy, zaś orzeczona w zamian grzywny jako kary dodatkowej trwa najkrócej 3 dni a najdłużej 3 lata. Jeżeli skazany nie może zapłacić grzywny lub z innych ważnych powodów, a orzeczona grzywna nie przekracza 5.000 złotych, można zezwolić na pracę na rachunek grzywny. Jeżeli pracę wykonano, odpada zastępcza kara pozbawienia wolności. Jeżeli pracy nie wykonano, zastępcza kara pozbawienia wolności podlega wykonaniu w całości lub w odpowiedniej części.

4. Podobnie jak kilka osób (sprawca, podżegacz, pomocnik) może popełnić jedno przestępstwo (*concursum deliquentium*), tak z drugiej strony jedna osoba może dokonać kilku przestępstw (*concursum delictorum*). Jedną z takich sytuacji jest recydywa, czyli powrót do przestępstwa, o którym była mowa w związku z nadzwyczajnym zaostreniem kary. Inną zaś jest zbieg przestępstw, który różni się od recydywy tym, że sprawca popełnia dwa lub więcej przestępstw zanim został skazany choćby za jedno z nich przez sąd I instancji. Kara, na jaką skazuje się sprawcę w przypadku zbiegu przestępstw, nazywa się karą łączną. Tę karę łączną orzeka się bądź jednocześnie w zwyczajnym wyroku, jeżeli wszystkie zbiegające się przestępstwa były przedmiotem tego samego postępowania, bądź w specjalnym wyroku łącznym, jeżeli z powodu zbiegających się przestępstw zapadły wyroki w oddzielnych procesach. Również w tym drugim przypadku *conditio sine qua non* wymierzenia kary łącznej jest wymóg, by wszystkie przestępstwa zostały popełnione przed wydaniem pierwszego z tych wyroków przez sąd I instancji. Wymierzeniu kary łącznej nie przeszkadza to, że poszczególne kary pozbawienia wolności zostały już w całości lub w części wykonane.

Konstrukcja kary łącznej według projektu opiera się (podobnie jak w k.k. obowiązującym) na systemie kombinowanym, uwzględniającym kary wymierzone z osobna za każde zbiegające się przestępstwo. Kara łączna nie może być niższa od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa (element systemu absorpcji), a jeśli chodzi o górną granicę, nie może ona być wyższa od sumy kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa (element systemu kumulacji), nie może przekroczyć więcej niż o połowę najwyższego ustawowego wymiaru za przestępstwo zagrożone karą najsurowszą (element systemu asperacji), oraz nie może przekroczyć 15 lat pozbawienia wolności, chyba, że chociażby za jedno ze zbiegających się przestępstw wymierzono karę 25 lat pozbawienia wolności. W tym ostatnim przypadku karę 25 lat pozbawienia wolności orzeka się jako karę łączną. Tam, gdzie są do wyboru różne maxima, tj. górne granice kary łącznej, należy

oczywiście wybrać maximum najniższe. Jeżeli za jedno ze zbiegających się przestępstw skazano na karę śmierci, orzeka się ją jako karę łączną (tzn. obok kary śmierci nie orzeka się żadnej kary samoistnej).

Zasady dotyczące konstrukcji kar łącznych pozbawienia wolności stosuje się odpowiednio również w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na grzywnę jako karę samoistną (łączna kara grzywny) oraz w razie skazania na kary dodatkowe tego samego rodzaju (łączna kara dodatkowa). Chodzi tu o kary dodatkowe wymienione w art. 47 pkt 1—4) i 6) projektu (nie wchodzi więc w grę przepadek mienia ani podanie wyroku do publicznej wiadomości). I w tych przypadkach kara łączna nie może przekroczyć ustawowej granicy danego rodzaju kary.

Jeżeli czyn karygodny podpada pod kilka przepisów ustawy karnej (zbieg ustaw karnych, względnie tzw. idealny zbieg przestępstw) sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie przepisu przewidującego najsurowszą karę samoistną. Nie stoi to na przeszkodzie orzeczeniu kar dodatkowych, środków leczniczych i administracyjnych na podstawie innych zbiegających się przepisów.

5. Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności jest środkiem kryminalno-politycznym pomyślanym i zrealizowanym ze względu na przypadkowego przestępcę, który w zetknięciu się z atmosferą więzienną mógłby się zepsuć, stać się recydywistą, względnie innym weteranem przestępczości. Toteż bardzo nieprzekonujące są odnośnie przepisów ustaw karnych zezwalających na zastosowanie zawieszenia kary pod warunkiem istnienia nadziei, że sprawca „pomimo niewykonania kary nie popełni nowego przestępstwa”. Wygląda to tak, jak gdyby wykonanie kary pozbawienia wolności dawało gwarancję, iż ten, kto taką karę odbył, nie popełni nowego przestępstwa. A przecież wiadomo, że w rzeczywistości zetknięcie się skazanego z zakładem karnym nie tylko nie immunizuje go przed powrotem do przestępstwa, lecz niejednokrotnie nauczy go, o ile lepszą taktykę kryminalną należy zastosować w przyszłości, aby nie wpaść po-

nownie w „szpony” wymiaru sprawiedliwości jako recydywista. A zatem kryterium stosowania warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności powinno leżeć nie we wróżbie, iż ten ktoś nie popełni w przyszłości przestępstwa, chociaż nie zetknie się z zakładem karnym, lecz w stwierdzeniu, że ze względu na swoje właściwości i warunki osobiste, okoliczności towarzyszące popełnieniu przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu — zasługuje on na premię w postaci zawieszenia kary pozbawienia wolności, aby nie zetknął się z całą więzienną i aby nie stał się większym przestępcą. Pewnych osób nie należy umieszczać w zakładzie karnym, ponieważ wykonanie kary pozbawienia wolności może uczynić z nich groźniejszych wrogów społeczeństwa. Ustawy karne zakazują stosowania warunkowego zawieszenia kary względem recydywistów. Jest to zakaz zupełnie słuszny, gdyż recydywista nie zasługuje na tę premię, jaką jest zawieszenie kary. Troska o niego, aby się nie zepsuł w zakładzie karnym i nie popełnił ponownie przestępstwa, jest bezprzedmiotowa. Między innymi właśnie zjawisko recydywy zadaje kłam mogącemu płynąć ze słów „że pomimo niewykonania kary nie popełni nowego przestępstwa” wnioskowi, jakoby wykonanie kary pozbawienia wolności upoważniało do twierdzenia, że ten, kto ją odbył, nie popełni nowego przestępstwa. A on właśnie pomimo wykonania tej kary staje się recydywistą.

Według projektu sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności na okres próby od 2 do 5 lat w przypadku dodatniej prognozy przyszłościowej sprawcy przestępstwa, o ile nagminność szerszenia się przestępstw danego rodzaju nie przemawia przeciwko zastosowaniu warunkowego zawieszenia kary. Nie można warunkowo zawiesić kary w razie skazania za przestępstwo z winy umyślnej na karę pozbawienia wolności powyżej 2 lat, w razie skazania za przestępstwo z winy nieumyślnej na karę pozbawienia wolności powyżej 3 lat, oraz w razie powrotu do przestępstwa (recydywa), chociażby nie zastosowano nadzwyczajnego obstrzeżenia kary. Warunkowe zawieszenie wykonania kary można,

zastosować do zastępczej kary pozbawienia wolności bez względu na jej wymiar. W przypadku zawieszenia wykonania kary sąd może nałożyć na skazanego szereg obowiązków lub oddać go pod nadzór sądowego opiekuna społecznego (art. 79—81 projektu).

Warunkowe zawieszenie kary pozbawienia wolności może być odwołane, co występuje w dwu postaciach. Mianowicie obligatoryjne zarządzenie sądu (sąd musi zarządzić) co do wykonania zawieszanej kary ma miejsce wówczas, gdy skazany popełnił nowe przestępstwo tego samego rodzaju lub z tych samych pobudek i za to przestępstwo orzeczono karę pozbawienia wolności. Fakultatywnie zarządza sąd (sąd może zarządzić) wykonanie zawieszanej kary, jeżeli stwierdzi: a) że skazany w okresie próby (tj. w okresie zawieszenia) popełnił jakiegokolwiek przestępstwo lub w inny sposób rażąco naruszył zasady współżycia społecznego, oraz b) że skazany nie przestrzega nałożonych na niego obowiązków lub uchyla się od nadzoru. Jeżeli w ciągu 6 miesięcy po upływie okresu próby sąd nie zarządzi wykonania zawieszanej kary, następuje zatarcie skazania, tracą moc ograniczenia wynikające z orzeczonych kar dodatkowych i nie podlega wykonaniu nie wykonana kara dodatkowa podania wyroku do publicznej wiadomości (rehabilitacja automatyczna). Podlega natomiast wykonaniu przepadek mienia, grzywna, jako kara dodatkowa, oraz środki lecznicze i administracyjne.

6. Ideologia przedterminowego warunkowego zwolnienia od kary pozbawienia wolności jest w zasadzie taka sama jak w przypadku warunkowego zawieszenia kary. W obydwu sytuacjach decydującą rolę gra prognoza przyszłościowa skazanego wyrażająca się przypuszczeniem, że mimo niewykonania kary nie popełni nowego przestępstwa (warunkowe zawieszenie), względnie, że po przedterminowym zwolnieniu będzie się stosował do zasad współżycia społecznego, a w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa (przedterminowe warunkowe zwolnienie). Różnica zachodząca między tymi dwoma środkami kryminalno-politycznymi polega na tym, że warunkowe zawieszenie kary jest całkowitą rezygnacją z reak-

cji karnej na przestępstwo, zaś przedterminowe warunkowe zwolnienie jest nią tylko częściowo, mianowicie rezygnacją z orzeczonej wyrokiem kary słusznej, jako ekwiwalentu winy przestępcy, na rzecz kary skutecznej, jaką on już odbył do chwili rozpatrywania możliwości przedterminowego zwolnienia. Ważnym elementem prognozy przyszłościowej co do osoby skazanego jest jego zachowanie się w czasie odbywania kary pozbawienia wolności.

Przedterminowe zwolnienie jest prawem sądu (sąd może...), a nie jego obowiązkiem. Może ono nastąpić po odbyciu przez skazanego co najmniej dwu trzecich kary, nie wcześniej jednak niż po 6 miesiącach. Jeżeli skazany jest recydywistą, przedterminowe zwolnienie może nastąpić po odbyciu przez skazanego co najmniej trzech czwartych orzeczonej kary i nie wcześniej niż po 1 roku. Jeżeli skazany ma odbyć kolejno dwie lub więcej kar pozbawienia wolności, które nie podlegają łączeniu, przedterminowe zwolnienie nie może nastąpić wcześniej niż po odbyciu przez skazanego dwu trzecich sumy tych kar nie wcześniej niż po 6 miesiącach. Jeżeli w tym ostatnim przypadku co najmniej jedno przestępstwo popełniono w charakterze recydywy, przedterminowe zwolnienie nie może nastąpić wcześniej niż po odbyciu trzech czwartych sumy orzeczonych kar i nie wcześniej niż po 1 roku. Niezależnie od tych wszystkich warunków skazanego można zwolnić przedterminowo pod odbyciu 15 lat pozbawienia wolności. Czas pozostały do odbycia kary (wymierzonej wyrokiem) stanowi okres próby, który nie może być krótszy niż 1 rok, ani dłuższy niż 5 lat. Przepisy co do nałożenia obowiązków na skazanego, ustanowienia sądowego opiekuna społecznego i zarządzenia wykonania kary, dotyczące warunkowego zawieszenia kary należy stosować odpowiednio do przedterminowego zwolnienia. Jeżeli w ciągu 6 miesięcy po upływie okresu próby nie zarządzono wykonania reszty kary, karę uważa się za odbytą z chwilą upływu okresu próby. W razie zarządzenia wykonania reszty kary ponowne przedterminowe zwolnienie jest niemożliwe. Przedterminowe zwolnienie jest aktualne również w przypadku zastępczej kary pozbawienia wolności. Wreszcie istnieje

możność przedterminowego zwolnienia od reszty kary dodatkowej opiewającej na utratę praw lub zakaz wykonywania pewnych czynności (art. 47 pkt 1—4 projektu). Możliwe to jest po upływie połowy okresu, na który kara dodatkowa została orzeczona, nie wcześniej jednak niż po upływie 1 roku, jeżeli skazany prowadził w tym czasie nienaganne życie, a sąd stwierdzi, że zadania orzeczonej kary dodatkowej zostały osiągnięte.

VI.

1. W ostatniej części tego artykułu omówię końcowe rozdziały projektu części ogólnej kodeksu karnego. Mianowicie jest to rozdział jedenasty (art. 93 i 94) określający przedawnienie, rozdział dwunasty (art. 95—99) dotyczący zatarcia skazania, rozdział trzynasty (art. 100—106) regulujący środki lecznicze i administracyjne, rozdział czternasty (art. 107—123) normujący odpowiedzialność przestępców młodocianych, oraz rozdział piętnasty, zawierający tylko jeden przepis (art. 124), wspominający o stosunku kodeksu karnego do ustaw szczególnych.

Przedawnienie jest jednym z przypadków wygaśnięcia państwowego prawa karania. Mogłoby się wydawać, że przedawnienie (zasiedzenie) jest zjawiskiem bardzo aktualnym w prawie cywilnym, natomiast nie godzi się czynić z niego instytucji prawa karnego. Kto bowiem w sposób zawiniony popełnił przestępstwo, powinien za nie ponieść karę (odpokutować) po upływie choćby najdłuższego czasu. A jednak są pewne racje usprawiedliwiające przedawnienie również w prawie karnym. Wzgląd zasadniczy, natury psycho-społecznej, polega na tym, że po upływie pewnego czasu od popełnienia przestępstwa słabnie, a w końcu zanika chęć i potrzeba dokonania odwetu (wywarcia zemsty społecznej) za zło wyrządzone przestępstwem. Powodem praktycznym, natury procesowo-technicznej, uzasadniającym przedawnienie w prawie karnym jest okoliczność, że po upływie długiego czasu nie ma możliwości przeprowadzenia postępowania dowodowego (świadczenie pomarli, dokumenty poginęły, wszelkie ślady przestępstwa uległy zatar-

ciu) i odtworzenia na jego podstawie factum probandum, tzn. treści zarzutu aktu oskarżenia.

Projekt przewiduje dwa rodzaje przedawnienia, mianowicie przedawnienie karalności przestępstwa (tj. ścigania czyli wszczęcia postępowania, oraz wyrokowania), oraz przedawnienie wykonania orzeczonej kary. Przedawnienie karalności następuje, jeżeli od czasu popełnienia przestępstwa upłynęło: a) 20 lat, gdy czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 15 albo karą surowszą, b) 15 lat, gdy czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 10, c) 10 lat, gdy czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 5, d) 5 lat, gdy czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności poniżej 5 lat albo inną karą. Przy przestępstwach formalnych (nieskutkowych) liczy się te czasokresy przedawnienia od chwili ukończenia działania, względnie od końca czasu, w którym należało spełnić obowiązek. Przy przestępstwach materialnych (skutkowych) liczy się te czasokresy od chwili powstania skutku. Przedawnienie wykonania kary ma miejsce, gdy od uprawomocnienia się wyroku skazującego upłynęło: a) 20 lat w przypadku kary pozbawienia wolności orzeczonej na czas powyżej lat 10 albo kary surowszej, b) 10 lat w przypadku kary pozbawienia wolności orzeczonej na czas do lat 10, kary przepadku mienia lub grzywny jako kary dodatkowej, c) 5 lat w przypadku innej kary. Ze sformułowania przepisów art. 93 i 94 projektu wynika, że przedawnienia karalności nie przerywa żadna czynność organów wymiaru sprawiedliwości, zmierzająca do wydania wyroku, ani nie ulega ono spoczywaniu (tzn., że przedawnienie nie biegnie z pewnych powodów przez pewien okres czasu). Natomiast spoczywanie przedawnienia znane jest przedawnieniu wykonania kary. Mianowicie przedawnienie to nie biegnie (spoczywa) w czasie: odbywania kary, przerwy w wykonaniu kary, odroczenia wykonania kary, próby w przypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary i próby w przypadku przedterminowego zwolnienia od kary.

2. Potępienie społeczne tkwiące w sądowym wyroku skazującym nie może iść aż tak daleko, by jednostka nim dotknięta musiała się legitymować tą plamą przez całe swoje

życie. Z chwilą, kiedy zostały wyrównane rachunki między porządkiem prawnym naruszonym przez przestępstwo a jego sprawcą, istnieje możliwość usunięcia tej zapy, która stoi na drodze do zupełnej resocjalizacji byłego przestępcy i jego powrotu do pełnoprawnego stanowiska obywatelskiego. Na takiej właśnie ideologii opiera się rehabilitacja i, o krok dalej od niej idące, zatarcie skazania.

W myśl postanowień projektu zatarcie skazania następuje: a) z mocy prawa, tj. automatycznie, b) na mocy zarządzenia sądu. Zatarcie automatyczne ma miejsce w dwu przypadkach. Primo, jeżeli wskutek zmiany ustawy czyn objęty skazaniem nie jest już przestępstwem (art. 2 § 2 projektu), secundo, jeżeli w ciągu 6 miesięcy po upływie okresu próby sąd nie zarządził wykonania warunkowo zawieszony kary (art. 83 projektu). Sąd zarządza zatarcie skazania, na wniosek skazanego, jeżeli od wykonania kary lub od darowania kary albo od przedawnienia wykonania kary upłynęło: a) 15 lat w razie skazania na karę pozbawienia wolności powyżej lat 5 albo na karę surowszą, b) 10 lat w razie skazania na karę pozbawienia wolności powyżej 6 miesięcy, nie wyżej jednak niż 5 lat, c) 5 lat w razie skazania na karę pozbawienia wolności do 6 miesięcy, d) 2 lata w razie skazania na grzywnę jako karę samoistną, e) 1 rok w razie skazania na naganę. Jeżeli skazany prowadził nienaganny tryb życia, sąd może zarządzić zatarcie skazania po upływie czasu o połowę krótszego od okresów wymienionych pod a)—e). Jeżeli obok kary samoistnej była orzeczona kara dodatkowa, okresy czasu wymagane do zatarcia skazania liczy się od wykonania, darowania lub przedawnienia kary samoistnej i kary dodatkowej. W przypadku kary łącznej podstawę do oznaczenia okresu wymaganego do zatarcia skazania stanowi wymiar tejże kary łącznej. W przypadku kilku wyroków skazujących, nie nadających się do wymiaru kary łącznej (w formie wyroku łącznego), zatarcie skazania może nastąpić jednocześnie co do wszystkich przestępstw, tzn. po upływie okresu czasu wymaganego do zatarcia skazania ze względu na najsurowszą lub ostatnią karę. Skutkiem zatarcia skazania jest fikcja prawna polega-

jąca na uważaniu skazania za niebyłe, oraz usunięcie wpisu (adnotacji o wyroku skazującym) z rejestru skazanych, tj. specjalnej ewidencji osób skazanych wyrokiem sądowym.

3. Karać można tylko za zawinione popełnienie przestępstwa. Toteż popełnienie go w warunkach psychicznych wyłączających winę sprawcy, a z drugiej strony grożących niebezpieczeństwem porządkowi prawnemu, nakazuje zastosowanie względem sprawcy przestępstwa innych środków, aniżeli kara. Kodeks karny obowiązujący nazywa je środkami zabezpieczającymi (ochronnymi). Projekt, zarzucając to pojęcie, wprowadza na jego miejsce środki lecznicze i administracyjne. Mimo zmienionej nazwy funkcja tych środków polega, podobnie jak obowiązujących środków zabezpieczających, na ochronie porządku prawnego przed nieodpowiedzialnymi i niebezpiecznymi sprawcami czynów zabronionych przez ustawę karną.

Środkiem leczniczym jest według projektu „odpowiedni zamknięty zakład leczniczy”, przeznaczony dla sprawcy, który dopuścił się czynu karygodnego: a) w stanie niepoczytalności (art. 25 projektu), b) w stanie ograniczonej poczytalności (art. 26 projektu), c) w związku z nałogowym nadużywaniem alkoholu lub innego środka odurzającego. W zasadzie leczenie w takim zakładzie jest środkiem fakultatywnym (sąd może zarządzić). Ten środek leczniczy przeradza się jednak w postać obligatoryjną (sąd musi zarządzić umieszczenie w takim zakładzie), gdy sprawca ponadto (tzn. poza tym, że dopuścił się czynu zabronionego przez ustawę karną) swoim zachowaniem się grozi wyrządzeniem poważnej szkody porządkowi prawnemu. Umieszczenie w zakładzie leczniczym następuje na czas nieograniczony (z wyjątkiem leczenia alkoholików i narkomanów, których czas pobytu w zakładzie nie może być dłuższy niż 2 lata). Sąd zarządza zwolnienie, jeżeli dalsze pozostawanie w zakładzie nie jest konieczne, o czym decyduje po upływie każdego rocznego okresu na podstawie sprawozdań dotyczących przebiegu leczenia. Jeżeli chodzi o sprawcę o ograniczonej poczytalności, który został skazany na karę pozbawienia wolności, sąd odracza (musi) wykonanie tej kary na czas pobytu skazanego w zakładzie leczniczym. Natomiast

sąd może odroczyć lub przerwać wykonanie kary pozbawienia wolności na czas pobytu w zakładzie leczniczym w stosunku do skazanego za przestępstwo popełnione w związku z nałogowym nadużywaniem alkoholu lub innego środka odurzającego. Po zwolnieniu z zakładu leczniczego sąd może przedterminowo zwolnić skazanego od odbycia reszty kary, niezależnie od terminów przewidzianych w przepisie art. 87 projektu.

Środek administracyjny występuje w dwojakiej postaci, przy czym jest to zawsze środek fakultatywny. Jednym z nich jest pozbawienie sprawcy przestępstwa praw rodzicielskich lub opiekuńczych, zakaz zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub określonej działalności albo zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych. A więc są to niektóre kary dodatkowe orzeczone w charakterze środka administracyjnego. Warunkiem takiego orzeczenia jest uznanie, że sprawca popełnił przestępstwo w stanie niepoczytalności, oraz, że istnieją przesłanki (art. 49—51 projektu) dla tych kar dodatkowych. Ten środek administracyjny jest bezterminowy, sąd orzeka o przywróceniu praw albo o uchyleniu zakazu, jeżeli ustały przyczyny orzeczenia tego środka. Treścią drugiego środka administracyjnego jest odebranie i przekazanie na rzecz Skarbu Państwa rzeczy, które stanowiły przedmiot czynu przestępnego albo służyły lub miały służyć do jego popełnienia (instrumenta sceleris), jak również mienia lub rzeczy, które bezpośrednio lub pośrednio pochodzą z przestępstwa (producta sceleris). Jeżeli rzeczy lub mienie nie są własnością sprawcy, konfiskata ich może nastąpić tylko w przypadkach przewidzianych w ustawie. Ten środek administracyjny orzeka się nie tylko w przypadku skazania sprawcy czynu przestępnego, lecz również wtedy, gdy istnieje trwała przeszkoda prawna do ukarania sprawcy, ponadto, gdy sprawca nie ponosi odpowiedzialności karnej z powodu niepoczytalności, gdy orzeczono nagane zamiast kary grożącej za dane przestępstwo, oraz, gdy wystarczające jest zastosowanie środków dyscyplinarnych lub służbowych. Podobnie jak w stosunku do karalności przestępstwa i wykonania orzeczono-

nej kary istnieje przedawnienie również względem środka leczniczego i środka administracyjnego. Mianowicie nie można orzec żadnego z nich, jeżeli od popełnienia czynu zabronionego przez ustawę karną upłynęły okresy przewidziane dla przedawnienia karalności przestępstwa (art. 93 projektu). Jeżeli w okresie 2 lat od zarządzenia leczenia w zamkniętym zakładzie leczniczym nie wykonano tego zarządzenia, sąd orzeka ponownie o potrzebie jego wykonania. Orzeczenie o odebraniu i przekazaniu na rzecz Skarbu Państwa rzeczy lub mienia nie ulega wykonaniu, jeżeli od uprawomocnienia się orzeczenia upłynęło 10 lat.

4. W uwagach wstępnych zazaczyłem, że projekt nie reguluje odpowiedzialności karnej nieletnich, pozostawiając tę sprawę oddzielnej ustawie (art. 123 § 1 projektu). Projekt wprowadza natomiast postać młodocianego przestępcy, za którego uważa osobę, która popełniła przestępstwo po ukończeniu 17 lat, a przed ukończeniem 21 lat. Do takiego przestępcy młodocianego stosuje się przepisy ustawy karnej, tzn. w zasadzie odpowiada on karnie tak jak osoba, która ukończyła 21 lat. Jednakże ta odpowiedzialność młodocianego ulega pewnym modyfikacjom w kierunku złagodzenia jego losu oraz w kierunku nadania represji karnej stosowanej do niego charakteru wychowawczo-poprawczego. W porównaniu z kodeksem karnym obowiązującym projekt przesuwa więc o cztery lata granicę wieku przestępcy, od której zaczyna się normalna i pełna odpowiedzialność karna osoby dorosłej (według k.k. obowiązującego granicą tą jest ukończony 17 rok życia).

Zmiany (złagodzenia) dotyczące odpowiedzialności karnej młodocianego przestępcy w porównaniu z odpowiedzialnością przestępcy dorosłego i całokwicie dojrzałego są następujące: a) nie orzeka się kary śmierci, ani kary 25 lat pozbawienia wolności, b) karę pozbawienia wolności wykonuje się w zakładzie dla młodocianych przestępców lub w oddziale dla młodocianych zwykłego zakładu karnego, c) nadzwyczajne złagodzenie kary jest możliwe w granicach szerszych, niż to przewiduje przepis (art. 64 projektu) dotyczący nadzwyczajnego złagodzenia kary, d) warunkowe zawieszenie kary po-

zbawienia wolności (na okres do lat 3) jest możliwe bez względu na wysokość orzeczonej kary, e) można nie oznaczyć w wyroku skazującym czasu trwania kary (kara nie oznaczona), jeżeli sąd uzna to za celowe ze względu na znaczny stopień wykolejenia społecznego sprawcy (minimum tej kary wynosi 2 lata, maximum 5 lat, a najdłużej może ona trwać do ukończenia przez skazanego 25 lat. Nie można jej wymierzać w przypadku, gdy należało orzec karę surowszą niż 5 lat, bądź karę w wysokości przekraczającej okres czasu od skazania do ukończenia przez skazanego 25 lat), f) karę nie oznaczoną można orzec jako karę łączną nawet w przypadku przestępstw nie będących w zbiegu, g) przedterminowe warunkowe zwolnienie skazanego na karę nie oznaczoną jest możliwe po upływie co najmniej 2 lat pobytu w zakładzie, okres próby trwa do ukończenia przez zwolnionego 25 lat, h) zatarcie skazania (na wniosek skazanego) jest możliwe po upływie 5 lat od wykonania, darowania albo przedawnienia kary nie oznaczonej bez względu na rodzaj przestępstwa, za jakie została ona orzeczona (w przypadku skazania na karę oznaczoną zatarcie skazania regulują przepisy art. 95—99 projektu), i) z dobrodziejstwa przepisów o odpowiedzialności młodocianych korzysta również sprawca, który jest sądzony po ukończeniu 21 lat (nie można jednak orzec kary nie oznaczonej, jeżeli pobyt w zakładzie nie mógłby trwać przynajmniej 2 lat).

Jakkolwiek projekt nie zajmuje się *ex professo* przestępcą nieletnim, to jednak nie jest mu on całkiem obcy. Mianowicie projekt stwierdza, że do przestępcy nieletniego (osoba, która popełniła przestępstwo przed ukończeniem 17 lat) sązonego po ukończeniu 17 lat sąd stosuje przepisy dotyczące młodocianych przestępców. Karalność czynu nie osądownego w okresie nieletności ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat. Jest to przedawnienie ścigania i wyrokowania w przypadku przestępstwa popełnionego przez nieletniego (do ukończenia 17 lat). Natomiast przedawnienie to w przypadku przestępstwa popełnionego przez młodocianego przestępcę regulują okresy czasu wymienione w przepisie art. 93 projektu, tzn. normalne czasokresy przedawnienia.

5. W myśl art. 124 projektu przepisy niniejszego kodeksu karnego stosuje się do przestępstw przewidzianych w ustawach szczególnych, jeżeli przepisy tych ustaw nie stanowią inaczej. Ten przepis projektu dotyczy zagadnienia stosunku: *lex specialis* do *lex generalis*. Kodeks karny jest w tym przypadku *lex generalis*, a ustawa szczególna *lex specialis*. Zasadą jest, że przepisy części ogólnej kodeksu karnego stosuje się nie tylko do przestępstw określonych w części szczególnej tegoż kodeksu, lecz również do przestępstw określonych w ustawach szczególnych, stanowiących w stosunku do kodeksu karnego ustawodawstwo karne dodatkowe. Zasada ta obowiązuje jednak tylko o tyle, o ile przepis ustawy karnej szczególnej nie reguluje inaczej jakiegoś zagadnienia stanowiącego element części ogólnej kodeksu karnego. Jeżeli ta ustawa szczególna różni się pod tym względem z kodeksem karnym (np. stwierdza możliwość usiłowania, podżegania lub pomocnictwa *cum dolo eventuali*, albo podaje inne czasokresy przedawnienia itd.), obowiązuje rozstrzygnięcie danego problemu przez ustawę karną szczególną. Innymi słowy w razie różnicy przepisów dotyczących tej samej kwestii pierwszeństwo ma ustawa szczególna w myśl zasady: *lex specialis derogat legi generali*.