

Adam Zelga

Wypadki mniejszej wagi w kodeksie karnym

Palestra 16/1(169), 58-67

1972

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.

Wypadki mniejszej wagi w kodeksie karnym

Autor prezentuje pogląd, że wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie. Decydują zatem znamiona strony przedmiotowej i podmiotowej czynu. Bez znaczenia dla przyjęcia wypadku mniejszej wagi jest kwestia uprzedniej karalności, nagminności czy osobowości sprawcy. W zakresie przestępstw przeciwko mieniu istotna jest jego wartość.

I

Obowiązujące do chwili wejścia w życie nowego k.k. ustawodawstwo karne przewidywało „przypadek mniejszej wagi” w następujących przepisach: w art. 257 § 2 d.k.k. (kradzież), art. 263 § 2 d.k.k. (uszkodzenie cudzego mienia), art. 264 § 2 d.k.k. (oszustwo), art. 43 § 2 m.k.k. (tzw. szabrownictwo), art. 44 § 2 m.k.k. (naruszenie zakazu wywozu mienia za obszar Ziemi Odzyskanych), art. 4 § 2 m.k.k. (posiadanie broni palnej, amunicji, materiałów lub przyrządów wybuchowych albo innych przedmiotów mogących spowodować niebezpieczeństwo powszechne), art. 30 ust. 2 dekretu z dnia 23.III.1956 r. o ochronie granic państwowych — Dz. U. Nr 9, poz. 51 (przekroczenie granicy państwowej). Przepisy art. 43 § 2 i 44 § 2 m.k.k. utraciły w zasadzie aktualność ze względu na zmianę stosunków. Niezbyt często stosowano także w praktyce przepis art. 4 § 2 m.k.k. Nie było też właściwego klimatu do stosowania przepisów o przypadku mniejszej wagi, skoro dekret z dnia 4 marca 1953 r. o ochronie własności społecznej przed drobnymi kradzieżami (Dz. U. Nr 56, poz. 283), nie zawierając wprawdzie klauzuli derogacyjnej, uchylił faktycznie odpowiednie przepisy kodeksu karnego z 1932 r. na tej podstawie, że ustawa późniejsza uchyla ustawę wcześniejszą. Jakkolwiek wspomniany dekret uchylał stosowane przepisy kodeksu karnego z 1932 r. tylko w zakresie mienia społecznego, to jednak nie mogło pozostać to bez wpływu na stosowanie przepisów dotyczących przypadków mniejszej wagi także wówczas, gdy chodziło o mienie inne niż społeczne.

Kolejne nowelizacje tzw. dekretów marcowych oraz ustawy z dnia 18 czerwca 1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciw własności społecznej (Dz. U. Nr 36, poz. 228) wskazywały na zasadniczą zmianę założeń polityczno-kryminalnych w tej mierze. U podstaw tej zmiany leży niewątpliwie uchwała Sekretariatu KC PZPR z 1961 r. o konieczności rozwarstwienia przestępczości i o wynikającym stąd odmiennym traktowaniu drobnych przestępstw. Zasada ta znalazła swój wyraz już w ustawie z dnia 17 czerwca 1966 r. o przekazaniu niektórych drobniejszych przestępstw jako wykroczeń do postępowania karno-administracyjnego, stając się potem jednym z podstawowych założeń kodeksu karnego z 1969 r. oraz kodeksu wykroczeń z 1971 r.

II

Kodeks karny z 1932 r. używał terminu „przypadek”, natomiast obowiązujący kodeks karny posługuje się terminem: „wypadek mniejszej wagi”. Zmiana ta nie

ma żadnego istotnego znaczenia, jeśli uwzględnić jej wpływ na wykładnię, natomiast racje semantyczne przemawiały za użyciem terminu „wypadek”, albowiem „przypadek” ma — jak się zdaje — nieco anachroniczne brzmienie.¹

W porównaniu z obowiązującym do niedawna stanem prawnym nowy kodeks karny pomija wypadki mniejszej wagi wymienione w art. 4 § 2 m.k.k. ze względu na daleko idące obniżenie sankcji karnej grożącej w typie podstawowym (art. 286 k.k.), tak że nie ma już potrzeby konstruowania odrębnego przestępstwa mniejszej wagi. Dalej — pomija on wypadki wymienione w art. 43 § 2 i 44 § 2 m.k.k., ponieważ wobec zmiany stosunków mają one już tylko historyczne znaczenie, oraz wypadek w art. 263 § 2 d.k.k., gdyż czyn taki należy potraktować jako wykroczenie. Wprowadzono natomiast „wypadek mniejszej wagi” przy takich przestępstwach, jak łapownictwo czynne oraz fałsz materialny i intelektualny. Ogółem kodeks karny przewiduje „wypadek mniejszej wagi” dziewięciokrotnie, mianowicie w następujących przepisach:

- 1) art. 199 § 2 — kradzież mienia społecznego,
- 2) art. 200 § 2 — kwalifikowana kradzież mienia społecznego ze względu na szczególną właściwość sprawcy,
- 3) art. 200 § 2 — kradzież,
- 4) art. 204 § 2 — przywłaszczenie,
- 5) art. 205 § 2 — oszustwo,
- 6) art. 241 § 2 k.k. — łapownictwo czynne,
- 7) art. 265 § 2 k.k. — fałsz materialny,
- 8) art. 266 § 2 k.k. — fałsz intelektualny,
- 9) art. 288 § 2 k.k. — przekroczenie granicy państwowej, bez wymaganego zezwolenia.

Wymienione wyżej czyny występują dość często w praktyce i dlatego warto podjąć próbę wykładni „wypadku mniejszej wagi” w nowym kodeksie karnym.

III

Krótki przegląd doktryny i orzecznictwa w zakresie pojęcia przypadku mniejszej wagi na tle kodeksu karnego z 1932 r. oraz wypadków mniejszej wagi w aktualnie obowiązującym kodeksie karnym przedstawiono w innym opracowaniu.² Dorobek literatury i orzecznictwa w tej mierze związany z pojęciem przypadku mniejszej wagi, znany ustawodawstwu obowiązującemu do dnia 31.XII.1969 r., może być uwzględniony tylko pomocniczo ze względu na pewne odmienności konstrukcyjne wypadku mniejszej wagi w kodeksie karnym z 1969 r., wynikające z odmiennego potraktowania problematyki społecznego niebezpieczeństwa czynu. Zwrócił na to uwagę — nader trafnie — K. Buchała podkreślając, że „cała praktyka oraz literatura narosła latami na tle art. 49 k.p.k. (z 1928 r. — uwaga moja, A.Z.) i akceptując pogląd, że o społecznym niebezpieczeństwie czynu decyduje również osobowość sprawcy (...) oraz nagminność przestępstw (...), musi być w tym zakresie odrzucona jako drogowskaz oceny znikomości społecznego niebezpieczeństwa (...)”.³

¹ Mały Słownik Języka Polskiego, PWN, Warszawa 1968, s. 671.

² A. Zelig: Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19.III.1970 r. R.w 179/70, OSPiKA nr 4/71, poz. 67.

³ K. Buchała: W sprawie znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu, „Palestra” nr 3/1970, s. 70.

Problem wykładni pojęcia wypadku mniejszej wagi wymaga odpowiedzi na dwa ogólne, zasadnicze pytania: po pierwsze — czy wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie, czy też chodzi tu także o inne elementy; po drugie (jeżeli na pytanie pierwsze odpowie się, że istotnie wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie) — co obejmuje pojęcie społecznego niebezpieczeństwa czynu. Problemem pierwszym zajmuje się — jak dotychczas — niewiele publikacji i orzeczeń Sądu Najwyższego, problem drugi ma już bardzo bogatą, aczkolwiek ogromnie kontrowersyjną literaturę.

Pogląd, że wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym stopniu społecznego niebezpieczeństwa, reprezentują W. Wolter, I. Andrejew (w jednej ze swoich prac), w zasadzie J. Bafia oraz A. Rypiński.⁴ Natomiast orzecznictwo Sądu Najwyższego zdaje się zajmować stanowisko, że wypadek mniejszej wagi to nie tylko czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie, ale także czyn popełniony przez sprawcę o pozytywnej osobowości, sprawcę nie karanego.⁵ Autorzy Komentarza do kodeksu karnego podkreślają, że „wypadek mniejszej wagi” należy do znamion przestępstwa i że określają go „(...) okoliczności związane z przedmiotem ochrony i stroną przedmiotową przestępstwa (...); do okoliczności takich nie należą właściwości osobiste sprawcy ani jego zachowanie się po popełnieniu przestępstwa”. Jednakże zdaniem tychże autorów „(...) powrót do przestępstwa (art. 60 k.k.), inaczej niż uprzednie skazanie (art. 52 k.k.), stanowi okoliczność wyłączającą możliwość zakwalifikowania zagarnięcia mienia społecznego jako wypadku mniejszej wagi”.⁶

Tak więc na tle wykładni wypadku mniejszej wagi zarysowuje się istotna różnica stanowisk.

W innym miejscu wypowiedziałem pogląd, że wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie i nic ponadto.⁷ Ten punkt widzenia wymaga dokładniejszego uzasadnienia, zwłaszcza wobec zarysowującej się odmiennej linii cytowanego wyżej orzecznictwa Sądu Najwyższego.

Punktem wyjścia powinny być założenia kryminalno-polityczne przyswiecające ustawodawcy. Rozszerzenie katalogu przestępstw, przy których przewidziano wypadek mniejszej wagi, przyjęcie takiej możliwości nawet przy przestępstwach, których społeczne niebezpieczeństwo w typie podstawowym jest w zasadzie znaczne lub nawet bardzo znaczne (kwalifikowana kradzież mienia społecznego, łapownictwo czynne), wskazuje niewątpliwie na tendencje ustawodawcy do polaryzacji także tych przestępstw. Jeżeli uwzględnić nadto ogromny zespół środków zwalczania drobnej przestępczości (warunkowe umorzenie postępowania, złagodzenie kary na pod-

⁴ Por. W. Wolter: Od nadzwyczajnego złagodzenia kary do niepodlegania karze, „Państwo i Prawo” nr 3—4, s. 609; I. Andrejew: Sporne kwestie w kodeksie karnym, „Państwo i Prawo” nr 7/70, s. 4—5; A. Rypiński: Kara dla drobnej przestępczości, „Gazeta Sądowa i Penitencyjna” nr 9/71.

⁵ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.III.1970 r. Rw 179/70 (OSNKW nr 7—8/70, poz. 83), w którym Sąd Najwyższy stwierdza, że „zabór mienia małej wartości nie jest decydującym kryterium dla uznania czynu za wypadek mniejszej wagi. Przy ocenie takiego czynu należy mieć na uwadze również okoliczności dopuszczenia się czynu oraz osobowość sprawcy”. Por. też uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29.VII.1970 r. VII KZP 32/70 (OSNKW nr 10/70, poz. 117), z której wynika, że „(...) ustawowe zagrożenie do roku pozbawienia wolności najczęściej występuje w wypadkach mniejszej wagi (np. art. 199 § 2, 203 § 2 k.k.), a powrót do przestępstwa może sprawić, że zostanie ono uznane za przestępstwo w postaci podstawowej (np. art. 199 § 1 k.k.), a nie w postaci uprzywilejowanej (np. art. 199 § 2 k.k.).”

⁶ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: Kodeks karny — Komentarz, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1971, s. 456—457.

⁷ A. Zelga, Glosa (...) jw., s. 156.

stawie art. 54 i 55 k.k.), to należy wówczas przyjąć, że w intencji ustawodawcy także możliwość przyjęcia wypadku mniejszej wagi stanowi jeden ze środków walki z drobną przestępczością. Fakt ten wskazuje jednocześnie na to, że ustawodawca przeciwstawia z jednej strony czyn o typie podstawowym, o większym ładunku społecznej ujemności — czynowi o typie uprzywilejowanym (wypadek mniejszej wagi), o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie.

Nie można kwestionować poglądu, że zasadniczej, generalnej oceny stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu dokonuje przede wszystkim ustawa karna, wyrażając tę ocenę w wysokości kary grożącej za określone przestępstwo.⁸ Porównanie kar grożących za przestępstwa ujęte jako wypadki mniejszej wagi wskazują na to, że już sam ustawodawca traktuje te ostatnie jako czyny o mniejszym stopniu społecznego niebezpieczeństwa. Odmiennie potraktowano jedynie wypadek mniejszej wagi przewidziany w art. 200 § 2 k.k., dopuszczając tu nadzwyczajne złagodzenie kary, ale to odmiennie potraktowanie, jak słusznie zauważa W. Wolter, podyktowane jest tym, że „(...) w razie ustawowej redukcji kary otwierałaby się droga do stosowania przepisu art. 27 k.k., czego kodeks ze względu na osobę sprawcy nie chciał”.⁹

A więc wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie.

Za rozumowaniem tym przemawiają nadto dalsze argumenty. Poza art. 200 § 2 k.k. każdy wypadek mniejszej wagi daje podstawę do ewentualnego warunkowego umorzenia postępowania. W żadnej tego typu sprawie — poza art. 200 § 2 k.k. — nie może być w zasadzie stosowane tymczasowe aresztowanie (art. 217 § 2 k.p.k.). Z zestawienia wskazanych wyżej przepisów wynika, że wypadki mniejszej wagi to takie czyny, których stopień społecznego niebezpieczeństwa nie jest znaczny. Jeżeli bowiem tymczasowe aresztowanie może nastąpić m.in. wtedy, gdy oskarżonemu zarzucono czyn, którego stopień społecznego niebezpieczeństwa jest znaczny (art. 217 § 1 pkt 4 k.p.k.), to ustawodawca — wyłączając możliwość tymczasowego aresztowania, jeżeli przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności najwyżej roku — daje ustawową wykładnię pojęcia wypadku mniejszej wagi uznając, że jest to taki czyn, którego społeczne niebezpieczeństwo w każdym razie nie jest znaczne.

O odmienności potraktowania wypadku mniejszej wagi z art. 200 § 2 k.k. wspomniano już wyżej, fakt ten jednak — jeżeli uwzględni się powody odmiennego unormowania — nie może mieć wpływu na inną wykładnię pojęcia wypadku mniejszej wagi. Chodzi tu tylko o wyłączenie możliwości stosowania do sprawcy tego przestępstwa warunkowego umorzenia postępowania.

IV

Przyjęcie tezy, że wypadek mniejszej wagi to czyn o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie, pozwala na rozważenie następnej kwestii, a mianowicie: co należy rozumieć przez społeczne niebezpieczeństwo czynu? Problem ten ma niezmiernie bogatą literaturę, istnieje też na ten temat wiele sprzecznych poglądów, a nawet niejednolita i wieloznaczna była sama terminologia. Dzisiaj, na tle kodeksu karnego z 1969 r., a w szczególności przepisów art. 26, 27 i 50 § 1 k.k., sytuacja wydaje się być bardziej jasna. Uzasadnienie projektu kodeksu karnego wskazuje na to, że

⁸ Por. W. Świda: *Prawo karne — Część ogólna*, PWN, Warszawa 1970, s. 151; I. Andrejew: *Polskie prawo karne w zarysie*, PWN, Warszawa 1970, s. 251.

⁹ W. Wolter: *Od nadzwyczajnego (...) jw.*, s. 609.

„Projekt posługuje się pojęciem »społecznego niebezpieczeństwa czynu« w rozumieniu całokształtu właściwości czynu zarówno przedmiotowych (społeczna szkodliwość) jak i podmiotowych (umyślność albo nieumyślność, pobudki itd.) (...) nie powinny w zasadzie wchodzić w grę elementy dotyczące osoby samego sprawcy, a więc jego warunki i właściwości osobiste”.¹⁰

W literaturze też przeważa pogląd, że o społecznym niebezpieczeństwie czynu decydują tylko znamiona przedmiotowej i podmiotowej strony czynu, jakkolwiek można się spotkać także z poglądami odmiennymi.¹¹

Cenną pomocą przy rozstrzyganiu tego problemu są Wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w zakresie wykładni i stosowania ustaw karnych, dotyczących warunkowego umorzenia postępowania.¹² Jakkolwiek nie dotyczą one bezpośrednio wykładni pojęcia wypadku mniejszej wagi, to jednak zawierają nader ważne wskazówki co do wykładni pojęcia społecznego niebezpieczeństwa czynu, ściśle związanego przecież z pojęciem wypadku mniejszej wagi, i dlatego nie mogą one pozostać bez wpływu na praktykę sądową w tym zakresie.

Zgodnie z tymi Wytycznymi „(...) przy ocenie stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu należy mieć na uwadze zarówno stronę przedmiotową jak i podmiotową czynu. Elementy przedmiotowe, decydujące o stopniu społecznego niebezpieczeństwa czynu, to przede wszystkim rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo, charakter i rozmiar szkody wyrządzonej lub grożącej dobru chronionemu, a także sposób działania sprawcy. Również czas i miejsce mogą mieć istotne znaczenie dla określenia rozmiarów społecznego niebezpieczeństwa (np. czas klęski żywiołowej). Poważne znaczenie praktyczne ma tu rozmiar szkody — materialnej lub niematerialnej — wyrządzonej przestępstwem (...). Elementy podmiotowe, składające się na społeczne niebezpieczeństwo czynu, to przede wszystkim umyślność i jej odcienie (np. premedytacja w przeciwstawieniu do zamiaru nagłego) (...), a także pobudki, motywy i cele sprawcy (...)”¹³

¹⁰ Uzasadnienie projektu kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających kodeks karny, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1968, s. 94 i 102—103.

¹¹ Por. K. Buchała: W sprawie znikomego (...) jw., s. 70. Autor ten pisze, że „(...) wszystkie okoliczności decydujące o tej przedmiotowej i podmiotowej ujemności czynu decydują też o stopniu społecznego niebezpieczeństwa czynu” i dalej: „(...) wypada podkreślić z całym naciskiem, że według intencji twórców kodeksu żadne inne okoliczności nie wpływają na stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu, w szczególności nie wpływają na niego okoliczności uwzględniane zazwyczaj w ramach wymiaru kary, decydujące o pozytywnej lub ujemnej prognozie indywidualnej lub środowiska w związku ze społecznym oddziaływaniem kary, a tym bardziej takie okoliczności, jak warunki rodzinne, zdrowotne i inne, uwzględniane w ramach postulatów humanizmu socjalistycznego (...)” Natomiast A. Krukowski w pracy: Znikome społeczne niebezpieczeństwo czynu na tle problematyki materialnej (społecznej) treści przestępstwa w k.k. z 1969 r. („Palestra” nr 2/1970, s. 57) reprezentuje inny pogląd. Pisze on m.in., co następuje: „(...) wydaje się, że jeżeli na ten problem spojrzeć przez pryzmat kodeksowej zasady subiektywizmu — a zatem w wypadku recydywy widzieć w niej cechę osobowości sprawcy, w drugim zaś (nagminności) stawiając warunek, by sprawca objął swą świadomością fakt nagminnego charakteru dokonanego przez siebie czynu — to okolicznościom tym można by było przyznać wpływ na wielkość ujemnej treści społecznej czynu. To samo dotyczyłoby także tych »warunków i właściwości osobistych sprawcy«, które stanowią projekcję jego osobowości. Ta generalizacja wymagałaby oczywiście, w zastosowaniu do konkretnej sytuacji, starannej weryfikacji co do roli, jaką określone okoliczności odgrywają w danym wypadku, czy mają one związek z czynem, czy też nie”. Por. też: J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: Kodeks (...) jw., t. 12—21, s. 105—106.

¹² Uchwała Połączonych Izb Karnej i Wojskowej z dnia 29.I.1971 r. VI KZP 26/69, OSNKW nr 3/71, poz. 33 (cyt. dalej jako Wytyczne).

¹³ Wytyczne II, 2.

Wytyczne zatem w sposób jednoznaczny wyrażają pogląd, że społeczne niebezpieczeństwo czynu to ustawowe znamiona przedmiotowej i podmiotowej strony czynu i nic ponadto. W dalszych fragmentach uchwały zawierającej wspomniane Wytyczne Sąd Najwyższy omawia kwestie karalności oraz właściwości i warunków osobistych sprawcy nie jako elementów wchodzących w skład społecznego niebezpieczeństwa czynu, ale jako negatywnej przesłanki warunkowego umorzenia postępowania, związanego z kwestią prognozy społecznej.¹⁴ Bardzo istotne dla omawianego problemu jest to, że właśnie Wytyczne mocno podkreślają, iż warunkowe umorzenie postępowania może znajdować szerokie zastosowanie w znanych kodeksowi wypadkach mniejszej wagi, jak np. wymienionych w art. 199 § 2, 203 § 2, 204 § 2, 205 § 2 i art. 288 § 2 k.k., a więc we wszystkich wypadkach dotyczących (poza art. 200 § 2 k.k.) przestępstw przeciwko mieniu oraz przy przekroczeniu granicy państwowej bez wymaganego zezwolenia.¹⁵

Nie ulega kwestii, że Sąd Najwyższy zajął stanowisko, przeważające zresztą w doktrynie, że należy odróżniać społeczne niebezpieczeństwo czynu od tych elementów, które nie wpływając na stopień tego niebezpieczeństwa, mogą i z reguły powinny mieć wpływ na wymiar kary czy też na kwestie dopuszczalności warunkowego umorzenia postępowania z innych przyczyn. Jednocześnie z Wytycznych wynika, że w zasadzie z góry przyjmuje się, iż wymienione w nich wypadki to czyny o mniejszym społecznym niebezpieczeństwie. Ze względu na moc wiążącą Wytycznych należy sądzić, że niezależnie od sporów teoretycznych w tej mierze praktyka sądowa odstąpi od takiego poglądu na problematykę wypadku mniejszej wagi, jak i reprezentują dwa cytowane wyżej wyroki Sądu Najwyższego.

Dodać należy, że Wytyczne nadają zasadnicze znaczenie — przy ocenie społecznego niebezpieczeństwa czynu — znamionom strony przedmiotowej czynu, w czym zbliżają się do poglądu J. Bafii¹⁶, jakkolwiek podkreślają znaczenie także elementów podmiotowych. Nie może to pozostać bez wpływu na wykładnię pojęcia wypadku mniejszej wagi, zwłaszcza przy przestępstwach przeciwko mieniu i fałszu dokumentu.

V

Poprzednia karalność powoduje na gruncie kodeksu karnego określone konsekwencje. Poprzednie ukaranie za przestępstwo uniemożliwia warunkowe umorzenie postępowania (art. 27 § 1 k.k.), poprzednie skazanie sprawcy za przestępstwo umyślne albo za podobne przestępstwo nieumyślne jest okolicznością wpływającą na zaostrenie kary, przy czym w wypadku gdy ustawa daje możliwość wyboru rodzaju kary, tylko wówczas można wymierzyć karę łagodniejszego rodzaju, kiedy przemawiają za tym względy wymienione w art. 50 (art. 52 k.k.), wobec sprawcy skazanego poprzednio za przestępstwo umyślne nie można stosować przepisu art. 54 (art. 54 § 2 k.k.), wreszcie powrót do przestępstwa w warunkach art. 60 k.k. powoduje obligatoryjne zaostrenie kary i uzasadnia stosowanie środków przewidzianych w art. 62 i 64 k.k. Z drugiej jednak strony kodeks wyraźnie przewiduje, że okoliczności dotyczące osoby sprawcy, a więc pozostające poza stroną przedmiotową i podmiotową przestępstwa (z wyjątkiem pobudek), uzasadniają odstąpienie od rygorów art. 60 k.k.

Porównanie tych konsekwencji poprzedniej karalności prowadzi do wniosku, że nie ma ona żadnego wpływu na odrzucenie wypadku mniejszej wagi tylko na tej podstawie, że sprawca był już poprzednio karany. Dodać należy, że poprzednia ka-

¹⁴ Wytyczne II, 4 i 5.

¹⁵ Wytyczne III, 2.

¹⁶ J. Bafia: *Przestępstwa gospodarcze (wybrane zagadnienia)*, Warszawa 1970, s. 63.

ralność w jakiejkolwiek postaci nie może mieć przecież wpływu na odrzucenie uprzywilejowanego typu przestępstwa, np. z art. 148 § 2 k.k. Dlatego też poprzednia karalność nie ma znaczenia dla możliwości przyjęcia wypadku mniejszej wagi, natomiast ma znaczenie dla tych wszystkich konsekwencji, które ustawa wyraźnie przewiduje.

Punktem wyjścia dla właściwej oceny poprzedniej karalności musi być sankcja karna przewidziana w odpowiednim przepisie dotyczącym wypadku mniejszej wagi. Jeżeli sprawca czynu określonego jako wypadek mniejszej wagi, np. z art. 199 § 2 k.k., był już karany za przestępstwo, to nie można postępowania umorzyć warunkowo; jeżeli przedtem był on skazany za przestępstwo umyślne, to fakt ten stanowi okoliczność wpływającą na zaostrzenie kary, jednakże tylko w obrębie sankcji przewidzianej w art. 199 § 2 k.k.; jeżeli sprawca popełnił to przestępstwo w warunkach przewidzianych w art. 60 § 1 k.k., to należy mu wymierzyć karę w granicach od 6 miesięcy do 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a jeżeli popełnił je w warunkach przewidzianych w art. 60 § 2 k.k. — to w granicach od 2 lat do 1 roku pozbawienia wolności, jednakże zawsze na podstawie przepisu art. 199 § 2 k.k. w związku z art. 60 § 1 lub 60 § 2 k.k.

Żaden przepis kodeksu karnego nie zabrania kwalifikowania przestępstw popełnionych przez sprawców poprzednio karanych albo przez przestępców powrotnych jako wypadków mniejszej wagi. Wydaje się, że zasada polaryzacji przestępczości powinna znaleźć zastosowanie także w stosunku do osób poprzednio karanych. Nie każdy bowiem sprawca poprzednio karany jest osobnikiem z gruntu zdemoralizowanym i wysoce niebezpiecznym dla społeczeństwa. Jeżeli art. 61 k.k. pozwala na odstępnie od rygorów zaostrzonej odpowiedzialności ze względu na cechy indywidualne sprawcy, to tym bardziej kwestia poprzedniego skazania nie może mieć wpływu na samą charakterystykę przestępstwa i na odpowiednią kwalifikację prawną.¹⁷ Z tego też względu nie można podzielić cytowanego wyżej poglądu zawartego w Komentarzu do kodeksu karnego, że powrót do przestępstwa (art. 60 k.k.) — inaczej niż poprzednie skazanie (art. 52 k.k.) — stanowi okoliczność wyłączającą możliwość zakwalifikowania zagarnięcia mienia społecznego jako wypadku mniejszej wagi.¹⁸ Ostatnio Sąd Najwyższy wypowiedział trafny pogląd, że „popełnienie czynu przestępnego w warunkach recydywy (art. 60 k.k.) nie wyłącza możliwości kwalifikowania go jako wypadku mniejszej wagi.”^{18a}

VI

Nagminność określonego rodzaju przestępstw nie może być także traktowana jako coś, co wyłącza możliwość zakwalifikowania czynu jako wypadku mniejszej wagi. Wychodząc z założeń wymiaru kary określonych w art. 50 § 1 k.k., trzeba podkreślić, że kodeks karny traktuje nagminność jako problem dotyczący nie społecznego niebezpieczeństwa czynu, ale jako kwestię wymiaru kary.

Już w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego trafnie wskazywano na to, że „nagminność przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu nie uzasadnia uważania jej w każdej sprawie przeciwko życiu i zdrowiu za okoliczność obciążającą. Nagminność tylko wtedy może być uznana za okoliczność obciążającą, gdy sposób działania oskarżonego i warunki, w jakich dopuszcza się przestępstwa, stanowią zjawisko często powtarzające się na danym terenie i przez to szczególnie

¹⁷ Por. I. Andrejew: *Sporne kwestie (...)* jw., s. 13; W. Wolter: *Nadzwyczajne złagodzenie kary przestępcem powrotnym*, „Państwo i Prawo” nr 12/70, s. 989.

¹⁸ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: *Kodeks (...)* jw., s. 457.

^{18a} Por. OSNKW nr 11/71, poz. 163.

niebezpieczne".¹⁹ Tak więc nagminność określonego rodzaju przestępczości może być — w pewnych wypadkach — traktowana jako okoliczność obciążająca, nie może jednak decydować o przyjęciu czy też o odrzuceniu wypadku mniejszej wagi. Przyjęcie wpływu nagminności na ocenę, czy zachodzi wypadek mniejszej wagi, byłoby naruszeniem gwarancyjnej funkcji prawa karnego.

Należy przy okazji zauważyć, że w cytowanym wyżej Komentarzu do k.k. jeden z autorów wypowiada pogląd, iż „nagminność szerszenia się pewnego typu czynów zabronionych na danym terenie nie wyłącza możliwości uznania, że konkretny czyn jest tylko w znikomym stopniu społecznie niebezpieczny (...)”, natomiast drugi autor uważa, że „nagminność (...) jest okolicznością kształtującą wyższy stan społecznego niebezpieczeństwa czynu, a więc wyłączającą ocenę, że to niebezpieczeństwo społeczne nie jest znaczne (...); w innym miejscu Komentarza podkreśla się, że „nie wszystkie okoliczności mające znaczenie dla wymiaru kary współokreślają zarazem przedmiotową i podmiotową stronę czynu. Ten ostatni wyznaczony jest przez przedmiotową i podmiotową stronę czynu, natomiast dla wymiaru kary mają ponadto istotne znaczenie (...) wymagania prewencji.”²⁰ Nagminność zaś to przecież problematyka prewencji.

Tak więc nagminność określonego rodzaju przestępstw, nawet drobnych, daje podstawę do zaostrzenia represji, jednakże nie przez odrzucenie kwalifikacji konkretnego czynu jako wypadku mniejszej wagi, ale przez wymierzenie surowszej kary w ramach sankcji karnej przewidzianej w odpowiednim przepisie, przewidującym wypadek mniejszej wagi.

VII

Osobowość sprawcy jest obojętna dla kwalifikacji czynu jako wypadku mniejszej wagi.²¹ W praktyce materiał osobopoznawczy opiera się głównie na opiniach, charakterystykach czy notatkach organów MO, na danych zebranych z urzędu lub z inicjatywy stron z miejsca zamieszkania czy pracy sprawcy, a nawet wręcz na oświadczeniach samego oskarżonego.

Pomijając wątpliwą nieraz wartość takiej dokumentacji, trzeba podkreślić, że dane takie mogą mieć znaczenie jedynie dla wymiaru kary (art. 50 k.k.). Powinny one zawsze odegrać rolę przy ocenie rodzaju kary przy zagrożeniu alternatywnym, jej wysokości, celowości ewentualnego warunkowego umorzenia, a także celowego warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności (art. 27 § 1, 50 § 1, 73, § 2 k.k.). Okoliczności te pozostają „poza czynem”, nie należą do jego przedmiotowej ani podmiotowej strony, nie mogą więc mieć żadnego wpływu na ocenę, czy zachodzi wypadek mniejszej wagi, czy też nie. Względny ogólny- i szczególnie-prewencyjne mogą i powinny być uwzględnione w ramach zagrożenia przewidzianego w przepisie przewidującym wypadek mniejszej wagi.

VIII

Wypadki mniejszej wagi przewidziane w kodeksie karnym można podzielić na pewne grupy w zależności od rodzaju przestępstw, których dotyczą.

Najczęściej zapewne pojawiać się będą te wypadki mniejszej wagi, w których przedmiotem czynności wykonawczej jest mienie (art. 199 § 2, 200 § 2, 203 § 2, 204 § 2 i 205 § 2 k.k.). Nie ulega wątpliwości, że w tej grupie przestępstw wartość zagarniętego mienia ma nader istotne, aczkolwiek nie jedyne znaczenie. Wprawdzie

¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.VIII.1968 r. II KR 110/68, OSNKW nr 1/69, poz. 3.

²⁰ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: Kodeks (...) jw., s. 106, 111, 161.

²¹ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: Kodeks (...) jw., s. 106.

I. Andrejew trafnie podnosi, że prawa karnego nie można tak upraszczać, żeby zależnie od ilości pieniędzy skradzionych komuś z torebki w tramwaju traktować kradzież jako społecznie niebezpieczną w stopniu znikomym, jako wypadek mniejszej wagi albo jako kradzież zwykłą²¹, jednakże nie znaczy to, żeby wartość mienia skradzionego, przywieszzonego lub uzyskanego w drodze oszustwa była bez znaczenia.²²

W świetle Wytycznych charakter i rozmiar szkody mają istotne znaczenie. Może powstać pytanie, do jakich granic wysokość szkody wyrządzonej lub zamierzonej uzasadnia przyjęcie wypadku mniejszej wagi. Wydaje się, że byłoby sprzeczne z intencją ustawodawcy określenie tu jakiejkolwiek granicy. Na pewno można przyjąć, że szkoda nie przekraczająca 500 zł w każdym razie uzasadnia przyjęcie wypadku mniejszej wagi ze względu na treść kodeksu wykroczeń, który wprawdzie obowiązywać będzie od 1.I.1972 r., ale jako pewna dyrektywa ustawodawcza musi on mieć wpływ na wykładnię pojęcia wypadku mniejszej wagi. Nawet kwota wyższa może uzasadniać przyjęcie wypadku mniejszej wagi. Tutaj właśnie autorzy Komentarza do kodeksu karnego zupełnie trafnie podnoszą, iż „wykładnia historyczna uzasadnia pogląd, że z punktu widzenia wartości zagarniętego mienia, zagarnięcie kwoty 2 000 zł może stanowić wypadek mniejszej wagi, uzasadniający nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 200 § 2 k.k.”²³

Nie ma żadnych logicznie uzasadnionych powodów, aby odmiennie traktować inne przestępstwa przeciwko mieniu. Ponadto udział w kradzieży na skutek namowy lub pod wpływem przełożonego z obawy przed szykanami w pracy może mieć także istotny wpływ na ocenę czynu jako przestępstwa uprzywilejowanego. Skorzystanie — pod wpływem chwilowego impulsu — z przypadkowo nadarzającej się okazji (np. nie strzeżone mienie społeczne) może także uzasadnić przyjęcie wypadku mniejszej wagi, natomiast kradzież mienia nawet niewielkiej wartości z miejsca, w którym zazwyczaj pozostawia się mienie bez ochrony (plaże, kąpieliska), jeżeli sprawca z góry zamierza wykorzystać istniejącą okazję, może wyłączyć tę możliwość.

Drugą grupę stanowią wypadki mniejszej wagi w zakresie przestępstw polegających na łapownictwie czynnym. Tutaj najbardziej istotną będzie kwestia charakteru i rodzaju funkcji sprawowanej przez osobę przekupowaną. Im bardziej funkcja ta ma istotne znaczenie w zakresie administracji lub w zakresie zarządu gospodarką narodową, tym mniejsze będą możliwości przyjęcia wypadku mniejszej wagi. Jeżeli natomiast funkcja ta sprowadza się do czynności o charakterze czysto usługowym, to im bardziej chodzić tu będzie nie o naruszenie obowiązku służbowego funkcjonariusza, a tylko o należyte spełnienie przez niego należących do niego obowiązków, tym większe będą możliwości przyjęcia wypadku mniejszej wagi, zwłaszcza gdy udzielona korzyść nie jest zbyt wielka.

Trzecią grupę wypadków mniejszej wagi stanowią przestępstwa przeciwko dokumentom. Tutaj na plan pierwszy wysuwa się przedmiot ochrony. Im większe jest znaczenie dokumentu, tym mniejsze możliwości przyjęcia wypadku mniejszej wagi. Istotne znaczenie mają tutaj pobudki działania sprawcy.

I wreszcie ostatnią grupę stanowią wypadki mniejszej wagi dotyczące przekroczenia granicy państwowej bez wymaganego zezwolenia. Tutaj decydujące znaczenie musi mieć zamiar sprawcy i sposób jego działania. Niektóre przesłanki przyjęcia wypadku mniejszej wagi zostały już przedstawione w innym opracowaniu.²⁴

²² I. Andrejew: Sporne kwestie (...) jw., s. 5.

²³ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: Kodeks (...) jw., s. 462.

²⁴ A. Zelga: Glosa (...) jw., s. 155.

IX

Prawidłowa i jednolita wykładnia pojęcia wypadku mniejszej wagi ma ogromne znaczenie.

Istniejący stan prawny pozwala na przyjęcie, że wiele różnorodnych kryteriów, jakie mogą mieć miejsce w praktyce, sprowadza się jedynie do oceny stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu. Taki pogląd wprowadza, moim zdaniem, jasność co do tego, jakie elementy wpływają na kwalifikację prawną czynu (a zatem na przyjęcie wypadku mniejszej wagi), a jakie na wymiar kary w ramach prawidłowo przyjętej kwalifikacji.

PROSZĘ O GŁOS

ZBIGNIEW SKRZYWANEK

Adwokat i radca prawny

Autor opisuje charakter pracy adwokata i radcy prawnego i zakres ich obowiązków. W konkluzji stwierdza, że w istocie jest to jeden zawód, mający na celu udzielanie najszerszej pomocy prawnej.

Bardzo trafnie i wnikliwie oraz ze znajomością rzeczy opisał Przemysław Helsztyński (w artykule pt. „Dzień jak co dzień adwokata”*) charakter pracy adwokata, wskazując zarazem na najważniejsze jej momenty. Rzeczowo i treściwie uwypuklił tzw. drugą stronę medalu, czyli istotną i właściwą pracę adwokata, a niewidoczną zarówno dla klientów jak i dla publiczności sądowej. Toteż jakkolwiek polemika w tej części z wywodami Autora byłaby nietrafna i zbędna.

O co wobec tego chodzi?

I tu zaczyna się problem. Końcowe bowiem porównawcze uwagi dotyczące sytuacji radcy prawnego i adwokata budzą pewne zaniepokojenie, a przynajmniej wywołują takie wrażenie. Być może, nie zostało to przez Autora zamierzone, niemniej jednak wyraźnie odnosi się wrażenie, że — zdaniem Autora — radca prawny pracuje w spokoju i wygodach, a także łatwiej i bez kolizji.

Takie postawienie sprawy jest chyba nieporozumieniem i bardzo dużym uproszczeniem zagadnienia, tym bardziej dziwnym, że trudno podejrzewać praktykującego w Polsce adwokata, by nie orientował się w złożoności zawodu radcy prawnego.

Dla porządku ustalmy, że mam na myśli radców prawnych jednostek gospodarki uspołecznionej, a szczególnie przedsiębiorstw państwowych i zjednoczeń łącznie z kombinatami.

* „Życie Warszawy” z dnia 6—7.VI.1971 r.