

Antoni Bojańczyk

Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 26 lutego 2004 r. I KZP 47

Palestra 49/7-8(559-560), 280-288

2004

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 26 lutego 2004 r.

I KZP 47/03*

Teza głosowanego postanowienia brzmi:

Przedmiotem ochrony przepisu art. 224 k.k. jest orzeczenie każdego sądu (cywilnego, administracyjnego lub karnego), zawierające zakaz określonej w nim działalności, także innej niż gospodarcza.

I. Uważna lektura uzasadnienia orzeczenia SN z 26 lutego 2004 dobitnie dowodzi, że jego w pełni zasadna teza nie oddaje sedna najistotniejszego problemu poruszonego w postanowieniu, w pewnym sensie „zacierając” przewrotnie centralny wręcz (i w orzecznictwie najwyższej instancji sądowej precedensowy¹) nurt rozważań zawartych w uzasadnieniu, koncentrujących się na kluczowej dla wykładni art. 244 k.k.² problematyce interpretacji zwrotu „zakaz działalności”. Uzasadnienie postanowienia dzieli się na dwie wyraźne partie. W pierwszej z nich (to właśnie rezultat tych rozważań SN znalazł swój pełny wyraz w ostatecznie sformułowanej tezie judykatu) skoncentrowano się na kwestii (a) źródła formalnego i (b) podstawy materialnoprawnej zakazu, którego naruszenie wypełnia znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 244. W drugiej SN rozważał szeroko niezwykle interesujące i praktycznie doniosłe zagadnienie, jakim jest zdefiniowanie użytego przez ustawo-

* Publikowane w OSNKW 2004, z. 3, poz. 35, s. 57 i n.

¹ SN wypowiedział się tylko w kwestii wykładni pojęcia „zakaz zajmowania stanowiska” (wyrok z 30 maja 2001, II KKN 185/98, LEX/51384) i sposobu formułowania (od strony „pozytywnej” czy „negatywnej”) sądowego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych (wyrok z 16 czerwca 1994, II KRN 101/94, OSNKW 1994, z. 7–8, poz. 45).

² Przepisy powoływane w tekście bez bliższego oznaczenia odnoszą się do artykułów kodeksu karnego.

dawcę pojęcia „zakaz działalności”. Takie rozbitcie problemu przez SN wymusza z kolei na glosatorze dwutorowe prowadzenie rozważań: w pierwszej kolejności wypada odnieść się do tezy postanowienia i argumentacji ją wspierającej, w drugiej zaś – podjąć próbę „wydobycia” i skomentowania zagadnienia prawnego w tezie niestety pominiętego.

II. Poglądu, że przedmiotem ochrony art. 244 jest „orzeczenie każdego sądu (cywilnego, administracyjnego lub karnego) zawierające zakaz określonej w nim działalności, także innej niż gospodarcza” ani nie można, ani też nie ma racjonalnej potrzeby kwestionować. Jest on zresztą tylko celnym rozwinięciem zasługującego na pełną aprobatę stanowiska wypowiedzianego przez SN jeszcze na gruncie art. 259 k.k. z 1969 r. (tożsamego z art. 244)³, iż przepis ten „wiąże penalizacją nierepektowania wymienionych w nim zakazów z rodzajem organu, który wydał orzeczenie ustanawiające określony zakaz, a nie z podstawą materialnoprawną orzeczenia tego zakazu”. Nietrudno zresztą zauważyć, porównując tezy obu judykatów (głosowanego i tego z 1994 r.), że SN obecnie postawił niejako interpretacyjną kropkę nad „i”, wyraźnie stwierdzając, że ochroną art. 244 objęty jest zakaz działalności sformułowany w orzeczeniu każdego sądu (cywilnego, administracyjnego lub karnego). Bez wątplenia mankamentem uchwały SN z 22 marca 1994 było właśnie charakterystyczne „niedopowiedzenie orzecznicze” i poruszanie się tylko w ścisłej sferze przepisów prawa karnego lub prawa wykroczeń. Ponieważ uchwała ta w ogóle nie posiada części „historycznej” trudno stwierdzić, czy był to świadomy zabieg SN, który bez wyraźnej potrzeby nie chciał nadawać swej wypowiedzi brzmienia zbyt ogólnego, zachowując sądową autowstrzeżliwość (*judicial self-restraint*) czy też SN był tu związany konfiguracją faktyczną i prawną sprawy rozpoznawanej przez sąd odwoławczy, który wystąpił z pytaniem prawnym. Jakkolwiek by było, żadna – co trzeba silnie podkreślić – wypowiedź zawarta w tej uchwale nie daje najmniejszego nawet asumptu do twierdzenia, że wyłączone z zakresu penalizacji art. 259 k.k. z 1969 r. były orzeczenia o zakazie prowadzenia działalności wydane przez sądy *inne* (podkr. – AB) niż karne, a argumentacja zaprezentowana w części motywacyjnej tamtego judykatu z 1994 r. (do której i w niniejszej głosie wypadnie się odwołać) tylko potwierdza tezę, że zakres penalizacji art. 259 k.k. z 1969 r. (art. 244) był i nadal jest szeroki, tj. obejmuje sferę czynów polegających na naruszaniu sądowych zakazów prowadzenia działalności, niezależnie od rodzaju sądu ów zakaz wydającego. SN skorzystał więc z nadarzającej się okazji i nadającego się do tego typu rozważań stanu faktycznego (w niniejszej sprawie o zakazie orzekł sąd cywilny i to nie na podstawie ustawy karnej lub przepisu karnego) i wypowiedział trafny pogląd, który znalazł swój wyraz w tezie głosowanego postanowienia. Pewne zastrzeżenia można żywić tylko do motywacji tego stanowiska. Otóż wydaje się, że zupełnie zbędne (i merytorycznie nietrafne) było posiłkowanie się w

³ Uchwała z 22 marca 1994, I KZP 3/94, OSNKW, z. 5–6, poz. 29.

tym zakresie argumentacją odwołującą się do poprzedniego stanu prawnego. SN odnosząc się do uregulowań ustawy karnej z 1969 r. dochodzi do wniosku, że skoro kodeks ten w art. 38 pkt 3 *in fine* wprowadzał karę dodatkową zakazu prowadzenia określonej działalności „to w tym kontekście treść art. 259 tego Kodeksu nie rodziła wątpliwości, gdy określała odpowiedzialność karną osoby, wobec której został orzeczony zakaz «prowadzenia działalności»”. Następnie zwraca uwagę SN na to, że obecnie obowiązująca ustawa karna nie zna już środka karnego (wedle dawnej nomenklatury – kary dodatkowej) „zakazu prowadzenia określonej działalności”, wprowadzając na jej miejsce „zakaz prowadzenia określonej działalności gospodarczej”, ale znamiona przestępstwa „niestosowania się do zakazu” pozostały bez zmian, z czego – w opinii SN – ma wynikać (przy założeniu „racjonalność działania ustawodawczego”), że „jest to celowy zabieg zmierzający do penalizacji nierespektowania orzekanych przez sąd zakazów prowadzenia działalności w ogóle, a nie tylko prowadzenia działalności gospodarczej, należałoby się opowiedzieć za szeroką wykładnią art. 244, bowiem mowa jest w nim (...) o zakazie prowadzenia działalności bez jej bliższego określenia [(a) to wskazuje (na) objęcie penalizacją nie tylko sprawców naruszeń zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, który to zakaz został orzeczony w ramach środka karnego, ale również sprawców innych orzekanych przez sądy zakazów]”.

Otóż obiekcje budzi zwodnicza i zupełnie niepotrzebnie podejmowana przez SN próba „sprzężenia” interpretacji zakazu prowadzenia działalności o którym mowa w art. 244 (i w art. 259 k.k. z 1969 r.) z zakazem orzekanym tytułem środka karnego czy – dawniej – kary dodatkowej; próba z punktu widzenia określenia znamion przestępstwa stypizowanego w art. 244 w istocie błędna⁴. Nie jest przecież bowiem tak, jak zdaje się sugerować SN, że w poprzednim stanie prawnym treść art. 259 „nie rodziła żadnych wątpliwości”, bo tak ten przepis, jak i art. 38 pkt 3 k.k. z 1969 r. posługiwały się pojęciem „zakazu prowadzenia działalności”, gdy tymczasem teraz wykładnia art. 244 wątpliwości nasuwać powinna, bo ustawodawca dokonał zmian w katalogu zakazów orzekanych tytułem środka karnego, substytuując „zakaz prowadzenia określonej działalności” (art. 38 pkt 3 k.k. z 1969 r.) „zakazem prowadzenia określonej działalności gospodarczej” (art. 39 pkt 2), co rzekomo mogłoby nasuwać wniosek, że zmiany takie oznaczają „celowy zabieg zmierzający do penalizacji nierespektowania orzekanych przez sąd zakazów prowadzenia działal-

⁴ Notabene SN twierdzi, że skoro zakazy wymienione w art. 244 (zakaz zajmowania stanowiska, wykonywania zawodu i prowadzenia pojazdów) określono identycznie jak w art. 39 (to) nie budzi wątpliwości, iż mowa jest o zakazach orzekanych przez tytułem środka karnego”. Można mieć jednak zasadnicze wątpliwości co do prawidłowości zawężenia znamion przestępstwa z art. 244 tylko do naruszania zakazu orzeczonego tytułem środka karnego. Niczym innym bowiem, jak tylko zakazem zajmowania stanowiska w swej najczystszej wręcz postaci jest np. orzekana (przez sąd przecież) kara dyscyplinarna złożenia sędziego z urzędu (art. 109 § 1 pkt 5 prawa o ustroju sądów powszechnych z 27 lipca 2001).

ności w ogóle”. Należy z całą mocą podkreślić, że o jakiegokolwiek zmianie penalizacji, jeżeli idzie o typ przestępstwa skonstruowany w art. 244 w stosunku do typu określonego w art. 259 k.k. z 1969 r. mowy być nie może: przepisy te, poza jedną jedyną drobną zmianą⁵ (obojętną z punktu widzenia problematyki analizowanej w niniejszej głosie) są identyczne. Do żadnych zmian w zakresie penalizacji w tym względzie zatem nie doszło, bowiem o zakresie penalizacji decyduje konstrukcja normatywna typu przestępstwa, zaś inne elementy (spoza ścisłej sfery znamion typu przestępstwa z art. 244, jak np. gama ustawowych zakazów działalności) tylko współkształtują ów zakres, mając jednak z kryminalnopolitycznego punktu widzenia znaczenie wtórne. Jeśli więc ustawodawca rzeczywiście zmodyfikowałby (czego nie zrobił) użyte w art. 244 określenie „zakaz prowadzenia działalności” określeniem „zakaz prowadzenia działalności gospodarczej”, to można by sensownie twierdzić, że istotnie pewne przesłanki kryminalnopolityczne skłoniły go do modyfikacji zakresu penalizacji (w podanym przypadku do zawężenia go). Tymczasem modyfikacja w katalogu zakazów możliwych do orzeczenia tytułem środka karnego (kary dodatkowej) oczywiście wpływa na to, jak szeroki może być krąg potencjalnych czynów naruszających dyspozycję art. 244, ale zakresu kryminalizacji (*sensu stricto*) tego przepisu (w stosunku do art. 259 k.k. z 1969 r.) nie zmieniała.

Ostatecznie jednak wszelkie wątpliwości mogące się nasuwać w związku z interpretacją pojęcia „orzeczony przez sąd zakaz prowadzenia działalności” użytego w art. 244 (i art. 259 k.k. z 1969 r.) znajdowały (i dalej znajdują) w pełni satysfakcjonujące rozwiązanie poprzez zastosowanie reguły interpretacyjnej *lege non distinguente*⁶ do której jednak SN nie zdecydował się sięgnąć w postanowieniu z 26 lutego 2004. Jej zastosowanie do art. 244 pozwala zaś stwierdzić kategorycznie co następuje. Po pierwsze, sfera penalizacji tego przepisu nie jest – jak już trafnie ustalił SN na gruncie odpowiednika tego przepisu w ustawie karnej z 1969 r. w powoływanej wyżej uchwale z 22 marca 1994 r. – uzależniona „od materialnoprawnej podstawy, zgodnie z którą sąd orzekł enumeratywnie wyliczone zakazy” [co teraz konkretyzuje SN w głosowanym postanowieniu, stwierdzając, że „penalizowane (przez art. 244) jest także nierespektowanie zakazu prowadzenia działalności orzekane na podstawie przepisów prawa cywilnego lub administracyjnego”]. Po drugie zaś, skoro art. 244 nie określa także, jaki to sąd miałby orzec zakaz prowadzenia określonej działalności, to znaczy to, że – jak słusznie zauważa SN w uzasadnieniu głosowanego postanowienia – przedmiotem ochrony tego przepisu jest orzeczenie każdego sądu, w tym „cywilnego, karnego lub administracyjnego”.

III. Trudno natomiast zaakceptować wniosek interpretacyjny, do którego SN doszedł w drugiej, precedensowej części uzasadnienia, analizując już ścisłą problematykę ustalenia zakresu pojęciowego określenia „zakaz prowadzenia działalno-

⁵ Chodzi o opuszczenie przymiotnika „mechaniczne” po rzeczowniku „pojazdy”.

⁶ Por. uchwała SN z 22 marca 1994.

ści” i uznając, że orzeczenie zawierające nakaz orzeczonej na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.jedn.: Dz.U. Nr 153 z 2003 r., poz. 1503 ze zm., dalej cyt. jako ustawa z.n.k.) z ochrony art. 244 nie korzysta. Analiza tej części uzasadnienia głosowanego postanowienia pozwala ustalić, że jego konkluzja – pominięta jednak z niezrozumiałych względów w publikowanej tezie – brzmi w sposób następujący: „Zakaz prowadzenia działalności, w rozumieniu art. 244, oznacza zabronienie komuś podejmowania takich działań, które w pełni wyczerpują treść i sens owej działalności w okresie, na który został orzeczonej. Zakaz «prowadzenia działalności gospodarczej» w stosunku do osoby prowadzącej działalność gospodarczą oznacza zakaz prowadzenia takiej działalności w ogóle”. Od razu zasygnalizujemy, że wnioski te w zupełności nie sprzeciwiają się pogładowi (a tylko go potwierdzają), iż nakaz orzekany na mocy art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k. jest zakazem prowadzenia działalności w rozumieniu art. 244.

Zacząć wypada od tego, że gdybyśmy interpretowali interesujący nas fragment dyspozycji art. 244 w sposób ścisły (tj. zakładali, że do „uruchomienia” prawnokarnej ochrony mającej swe źródło w tym przepisie dojść może wtedy i tylko wtedy, gdy akt normatywny wprowadza możliwość orzeczenia przez sąd właśnie „zakazu działalności” i że zakaz taki *in concreto* został orzeczonej⁷), to w niniejszej sprawie nie mogłoby być mowy o jakichkolwiek kontrowersjach interpretacyjnych. Skoro ustawa z.n.k. wprowadza w art. 18 ust. 1 pkt 1 możliwość żądania przez przedsiębiorcę, którego interes został naruszony lub zagrożony przez czyn nieuczciwej konkurencji, orzeczenia przez sąd nakazu „zaniechania niedozwolonych działań”, a zatem zakaz prowadzenia niedozwolonych działań [czego nie kwestionuje SN, akceptując, iż „dopuszczalne jest formułowanie zakazu (prowadzenia działalności) od strony pozytywnej w postaci nakazu powstrzymywania się od określonej działalności czy zachowań”] – ze ścisłe językowego punktu widzenia – nie jest „zakazem prowadzenia działalności”. Za przyjęciem takiego poglądu przemawia zasada pierwszeństwa wykładni gramatycznej, mająca – czego nie trzeba szerzej dowodzić – zupełnie szczególne znaczenie na gruncie prawa karnego materialnego. Problem

⁷ Czy SN jest tego właśnie zdania? Stanowisko zaprezentowane przezeń w tym względzie do końca jasne nie jest, odznaczając się zdecydowaną ambiwalencją. Pewne wypowiedzi wskazują wręcz jednoznacznie, że SN uznaje całą kwestię za klarowną, bowiem „zakaz prowadzenia działalności” i nakaz mający swą normatywną podstawę w art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k. to dwa zgoła odmienne „byty” prawne, ten drugi terminologicznie nie jest tożsamy z tym pierwszym. Stwierdza np. SN, że orzeczenie nakazujące zaniechania niedozwolonych działań „nie oznacza zakazu prowadzenia działalności” albo że „prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w Ł. (...) nie zawiera orzeczenia «zakazu działalności» w rozumieniu art. 244 (.) jakkolwiek by to pojęcie rozumieć; jako tożsamy z orzeczeniem zakazu prowadzenia działalności gospodarczej tytułem środka karnego, czy szeroko tj. jako zakaz określonej działalności”. Z drugiej jednak strony podejmuje SN próbę materialnej definicji pojęcia użytego w art. 244, co wskazywałoby na to, że nie uznaje (i słusznie) „formalnego” rozwiązania problemu za interpretacyjnie satysfakcjonujące.

jednak w tym, że zastosowanie rygorystycznie „formalnej” interpretacji art. 244 (zaprezentowanej powyżej i w pełni zaaprobowanej przez SN w głosowanym judykacie), choć urzekające swą prostotą, prowadzi do rezultatów sprzecznych zarówno z logiką, jak i z klarownym kryminalnopolitycznym sensem tego przepisu. To zaś każe odrzucić „formalną” koncepcję interpretacji art. 244 proponowaną przez SN i opowiedzieć się za możliwością elastycznej, materialnoprawnej wykładni użytego w tym przepisie sformułowania. Za takim stanowiskiem przemawiają następujące argumenty.

Rozróżnienie pomiędzy „działaniami” (zakazem działań), o którym mowa w art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k. a „działalnością” (zakazem działalności) z art. 244, prowadzące do wniosku, iż ten drugi zakaz pojęciowo nie obejmuje pierwszego (a taki jest właśnie rezultat rozważań prowadzonych przez SN w głosowanym postanowieniu), jest nietrafne i da się obronić tylko z czysto formalnego punktu widzenia. Jeżeli bowiem „działalność” to „zespół czynności, działań, akcji podejmowanych w jakimś kierunku, celu, zakresie, czynny udział w czym; działanie, praca”⁸ (taką wykładnię językową pojęcia w pełni aprobuje SN w judykacie z 26 lutego 2004), to nie sposób oczywiście uznać, że zakaz prowadzenia działalności polegającej na wprowadzaniu do obrotu handlowego towaru x, to – z logicznego punktu widzenia – coś odmiennego niż zespół działań podejmowanych w kierunku wprowadzenia do obrotu handlowego towaru x. Kwestia cała sprowadza się zatem tylko do nazwy, bowiem pewien kompleks czynów można opisać albo jako „działania” (zespół działań, takiego określenia używa ustawa z.n.k.), albo też jako „działalność” (takim terminem posługuje się kodeks karny). Niczego w tym względzie nie zmienia fakt, że art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k. nie formułuje obowiązku „zaniechania zespołu działań podejmowanych w jakimś celu” lecz obowiązek „zaniechania niedozwolonych działań” *tout court*. To z kolei oznacza, że określenie to, w braku szczególnego zastrzeżenia ustawodawcy, jest pojęciowo na tyle pojemne, że może w sobie *in concreto* pomieścić zarówno zakaz podejmowania działań w jakimś celu (co z materialnoprawnego punktu widzenia, jak wykazano powyżej, stanowi zakaz prowadzenia działalności), jak i zakaz przedsięwzięcia działań (czy wręcz pojedynczego działania), które nie przekraczają ani pewnego progu intensywności, ani też nie odznaczają się celowością w takim stopniu, aby można je uznać za „działalność”.

Zupełnie więc niezrozumiałe (i pozbawione jakiegokolwiek normatywnego zakotwiczenia) jest stanowisko SN, że „zakaz «prowadzenia działalności» w stosunku do osoby prowadzącej działalność gospodarczą oznacza zakaz prowadzenia takiej działalności w ogóle”. Jest przecież rzeczą oczywistą, że o zakresie ochrony z art. 244 nie decyduje to, czy podmiot prowadzi działalność gospodarczą i czy tej to właśnie działalności zakazano „w ogóle”, lecz to, jaki zakaz działalności został przez

⁸ Słownik języka polskiego PAN, t. II, D–G, W. Doroszewski (red. naczej.), Warszawa 1965, s. 546–547.

sąd *in concreto* orzeczony. Wcale nie musi on mieć postaci zakazu prowadzenia działalności gospodarczej („w ogóle”), czego dobitnie dowodzi między innymi brzmienie art. 39 pkt 2: równie dobrze może mieć formę zakazu prowadzenia określonej (podkr. – AB) działalności gospodarczej, co, rzecz jasna, nie stanowi zakazu prowadzenia działalności gospodarczej *in toto*. Możliwe jest także sformułowanie (np. w oparciu o art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k.) zakazu – czego także nie akceptuje SN – będącego faktycznie zakazem prowadzenia działalności równocześnie stanowiącej pewien „aspekt” działalności gospodarczej. Zwodnicze, a przy tym całkowicie obojętne z punktu widzenia wykładni art. 244, jest akcentowanie przez SN, że orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej „w określonym aspekcie, związanym z ochroną cudzych praw (...) nie może być utożsamiane z zakazem działalności w rozumieniu art. 244”. To prawda – zasadniczą funkcją normatywną zakazu orzeczanego na mocy ustawy z.n.k. jest, jak wskazuje SN „ochrona cudzych praw” lub „zakaz naruszania czyichś praw [np. związanych z ochroną znaku towarowego (...)]” lecz funkcja ta przecież sama w sobie absolutnie nie przesądza o tym, czy dany zakaz *de facto* jest zakazem działalności. Z punktu widzenia analizowanej tu kwestii mało przydatne jest więc ustalenie SN, że „przedmiotem ochrony art. 244 nie są (...) orzeczenia zawierające jedynie zakazy naruszania czyichś praw (...), lecz niezawierające zakazu prowadzenia danego rodzaju działalności w ogóle”. Bez wątplenia jest ono prawdziwe, rzecz jednak w tym, że – pomijając już fakt, że treść art. 244 nie daje asumptu do zawężania jego dyspozycji „zakazu prowadzenia działalności w ogóle” (wprowadzenie tego pozanormatywnego rozróżnienia przez SN zresztą nic nie wyjaśnia, bowiem o tym co jest zakazem działalności „w ogóle” decydować będzie zawsze uprzednie zdefiniowanie danego rodzaju działalności) – pierwszoplanowe znaczenie dla ewentualnego stosowania art. 244 ma określenie, czy orzeczono w danym wypadku zakaz działalności. Kwestią nieistotną dla wykładni art. 244 jest zaś funkcja tego zakazu, tak silnie eksponowana w rozważaniach SN.

O ile z językowego i logicznego punktu widzenia zaprezentowana powyżej interpretacja części art. 244 sprzeciwu budzić nie może, to warto ją poddać czterem dodatkowym testom, które pomogą nam stwierdzić, czy jej rezultat nie jest sprzeczny (a) z zakazem rozszerzającej wykładni prawa karnego, (b) jest zgodny z argumentem *a maiori ad minus* (co może być pomocne dla ustalenia zakresu penalizacji art. 244), (c) nie łamie zasady *nullum crimen sine lege certa* i, wreszcie, (d) czy da się go zaakceptować w świetle kryminalnopolitycznego *ratio legis* art. 244.

Ad a. Ustalenie, że proponowana wykładnia pojęcia użytego w art. 244 ma charakter rozszerzający zmusić by nas musiało – ze względu na rygorystyczny zakaz rozszerzającej interpretacji norm prawa karnego materialnego – do jej odrzucenia. Czy zatem wysunięta propozycja interpretacyjna prowadzi do rozszerzenia prawidłowo determinowanego kręgu desygnatów pojęcia „zakaz działalności” ($x^{1,2,3,\dots}$) o desygnaty do tego zakresu nie należące ($n^{1,2,3,\dots}$)? Jak wykazano powyżej, „zakaz działań” będzie nieraz (*in concreto*) zakazem działalności, co prowadzi do konsta-

tacji, że zaproponowany trop interpretacyjny w tych właśnie sytuacjach w żadnym wypadku nie rozszerza zakresu normy art. 244.

Ad b. Konkluzja, że z materialnoprawnego punktu widzenia „zakaz działań” może być tożsamy z zakazem działalności prowadzi do wniosku, że zbadanie zaprezentowanej interpretacji art. 244 przy użyciu kanonu rozumowania *a maiori ad minus* nie jest możliwe. W takiej sytuacji trudno jest bowiem ustalić relację typu zakaz „czegoś więcej” i zakaz „czegoś mniej”. Nie oznacza to jednak, że argument ten jest dla nas bezużyteczny. Po pierwsze, już sama niemożność ustalenia stosunku typu „coś mniej” – „coś więcej” potwierdza, że proponowana wykładnia art. 244 nie ma charakteru rozszerzającego. Po drugie, użycie argumentu *a maiori ad minus* może się w praktyce okazać nader pożyteczne dla stwierdzenia, czy w danej sytuacji wchodzi w grę uruchomienie ochrony prawnokarnej określonej w art. 244. Przyjmując bowiem, że art. 244 penalizuje tylko czyny polegające na naruszeniu zakazu „działalności” trzeba stwierdzić, że prawnokarłą ochroną tego przepisu nie jest objęty zakaz czynienia „czegoś mniej” niż przedsięwzięcia pewnego rodzaju działalności, czyli np. zakaz podejmowania się pojedynczego działania czy też szeregu działań nieskładających się jednak ostatecznie na „działalność”. Próg penalizacji został zatem postawiony przez ustawodawcę dość wysoko, i nie „przekraczają” go zachowania (działania) niesumujące się na „działalność”. Rzecz jasna, co do racjonalności takiego rozwiązania z punktu widzenia jasnych założeń kryminalnopolitycznych (które znalazły swój wyraz np. w tytule Rozdziału XXX Kodeksu karnego) można mieć zastrzeżenia, lecz „wyprostowanie” tej niekonsekwencji ustawodawcy nie jest, *de lege lata*, możliwe.

Ad c. Zasada *nullum crimen sine lege certa*. Przyznać trzeba, że z punktu widzenia tego wymogu stawianego konstrukcji norm statuujących odpowiedzialność karną proponowanej wykładni art. 244 można czynić pewne zarzuty. Może być tak jednak tylko wówczas, gdy zasadę tę rozumiemy jako nakaz wysoce formalnej (i właściwie tylko formalnej) wykładni przepisów karnych. Takiego poglądu zaakceptować zaś nie można, gdyż doprowadzić by on musiał do „związania rąk” ustawodawcy i powrotu do kazuistycznego konstruowania typów czynów zabronionych. Sens tej zasady w sferze interpretacji prawa musi być upatrywany w stanowczym zakazie rozstrzygania na niekorzyść oskarżonego nieusuwalnych wątpliwości przy wykładni przepisów karnych. Jeżeli zaś, jak wykazano powyżej, nieusuwalne wątpliwości przy interpretacji art. 244 w zw. z ewentualnym naruszeniem zakazu orzeczonego na mocy art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k. się nie rysują, to również nienaruszona pozostaje zasada *nullum crimen sine lege certa*.

Ad d. Skoro przedmiotem ochrony Rozdziału XXX ustawy karnej jest wymiar sprawiedliwości, to jest oczywiste, że objęcie ochroną prawnokarłą art. 244 także rozstrzygnięć sądowych zawierających zakaz działań wydanych na podstawie ustawy z.n.k. w pełni odpowiada funkcji przypisanej przez ustawodawcę normom znajdującym się w tym rozdziale ustawy. Rzecz jednak w tym, że – co było silnie akcentowane powyżej – nie każdy taki zakaz będzie korzystał z ochrony art. 244.

Takiej luki w ochronie prawnokarnej żadną miarą nie da się wytłumaczyć. Problemu tego nie da się jednak sensownie rozwiązać na gruncie obowiązującego stanu prawnego (byłoby to możliwe tylko poprzez odwołanie się do wykładni rozszerzającej). Wymaga on więc szybkiej i wyraźnej interwencji ustawodawcy.

IV. Reasumując: orzeczony na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z.n.k. zakaz działań korzysta *in concreto* z ochrony prawnej przewidzianej w art. 244, jeśli z materialnoprawnego punktu widzenia stanowi on zakaz działalności, tj. zakaz przedsięwzięcia działań podejmowanych w określonym kierunku lub celu.

Antoni Bojańczyk