

Leszek Sługocki

Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1986 r. VI KZP 17

Palestra 33/3(375), 121-126

1989

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.

3.

GLOSA

do uchwały Sądu Najwyższego
z dnia 21 listopada 1986 r.

VI KZP 17/86*

Teza uchwały ma brzmienie następujące:

W wypadku skazania na karę pozbawienia wolności za występki określony w art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. Nr 35, poz. 230; zm.: Dz. U. z 1984 r. Nr 34, poz. 184), zagrożony karami przemiennymi, orzeczenie kary grzywny na podstawie art. 36 § 3 k.k. jest obowiązkowe, jeżeli przestępstwo zostało popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

I. Sąd Wojewódzki w Kielcach przekazał Sądowi Najwyższemu na podstawie art. 390 § 1 k.p.k. zagadnienie prawne, wymagające zasadniczej wykładni ustawy, sformułowane, jak następuje:

„Czy skazując za występki określony w art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, polegający na wykupywaniu w jednostkach handlu detalicznego alkoholu i następnie odsprzedaży go z zyskiem, zagrożony karami przemiennymi, w wypadku skazania na karę pozbawienia wolności należy wymierzyć także karę grzywny na podstawie art. 36 § 2 i 3 k.k.,

czy też taka możliwość istnieje dopiero w razie kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 221 § 2 i 3 k.k. oraz art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. w zw. z art. 10 § 2 k.k. albo z art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. oraz art. 132 § 2 w zw. z § 1 k.w.?”

SN udzielił na to pytanie odpowiedzi jak w glosowanej uchwale. Uzasadnienie uchwały nie prezentuje wniesionego przez SW uzasadnienia zagadnienia prawnego ani nie obrazuje stanu faktycznego, na tle którego powstało zagadnienie prawne. Niemniej jednak można w tej materii zaproponować pewne stwierdzenia graniczące z pewnością. Uczynione to zostanie w ostatniej części glosy.

II. Do swego poglądu wyrażonego w uchwale SN dochodzi w drodze następującego rozumowania.

„Art. 36 § 3 k.k. wprowadza obowiązek orzekania kary grzywny obok kary pozbawienia wolności wtedy, gdy sprawca działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (oraz w innych wypadkach wskazanych w ustawie).” Zauważyć już należy, że jest to w zasadzie powtórzenie treści przepisu, przy czym słowa pierwszej części zdania „wprowadza obowiązek orzekania kary grzywny obok kary pozbawienia wolności” nie znajdują

* Opubl. w OSNKW 1987, z. 3—4, poz. 20.

się w przepisie. I dalej: „Wyrażona w tym przepisie (*scil.* art. 36 § 3 k.k. — *L.S.*) zasada wymiaru kary grzywny obok kary pozbawienia wolności ma charakter ogólny, co oznacza, że dotyczy ona zarówno przestępstw określonych w części szczególnej kodeksu karnego, jak i przestępstw wyszczególnionych w innych ustawach karnych (art. 121 k.k.), a ponadto że grzywna wymierzana jest obok kary pozbawienia wolności nie tylko wtedy, gdy chęć osiągnięcia korzyści majątkowej występuje jako znamię czynu zabronionego (np. art. 215 k.k.) czy też stanowi o jego istocie, jak w większości przestępstw przeciwko mieniu, ale także wtedy, gdy jest pobudką działania, która nie należy do istoty czynu.” O tym, że „zasada wymiaru kary grzywny obok kary pozbawienia wolności” nie jest wyrażona w art. 36 § 3 k.k., wspomniano już wyżej.

Natomiast w żadnym przepisie obowiązującego prawa karnego nie została wyrażona zasada, że grzywnę należy wymierzyć „także wtedy, gdy (chęć osiągnięcia korzyści majątkowej) jest pobudką działania, która nie należy do istoty czynu.” W ogóle ani w art. 120 k.k., ani w żadnym innym przepisie nie zostało określone, co należy rozumieć przez słowo (rzeczownik) „pobudka”.¹

Przypomnę, że „pobudka” występuje w obowiązującym k.k. w

następujących wypadkach: „niskie pobudki” jako dopuszczające pozbawienie praw publicznych (art. 40 § 2); „pobudki” działania sprawcy przy dyrektywach wymiaru kary (art. 50 § 2); „pobudki” działania sprawcy jako podstawa do odstąpienia przy wymiarze kary zasad określonych w art. 60 § 1 lub § 2 (art. 61 k.k.), takie same „pobudki” jako oznacznik podobieństwa przestępstw (art. 120 § 2 k.k.). Wszelako ten sam przepis (art. 120 § 2) określa, że przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uważa się za przestępstwa podobne (art. 120 § 2 *in fine*). Wynika z powyższego, że „korzyść majątkowa” (jej powstanie) jest nie związana z „pobudką”. Inaczej ostatnia część art. 120 § 2 byłaby zbędna, byłaby bez sensu. Tak więc rozumowanie zaprezentowane przez SN a prowadzące do poglądu, jaki skrytykowany został w glosowanej uchwale, trudno uznać za niepodważalne, za oparte — w sposób nie do zakwestionowania — na obowiązujących przepisach.

III. Dalsza część uzasadnienia glosowanej uchwały — to przytaczanie poglądów SN zaprezentowanych w orzeczeniach różnej rangi. Oto one, przedstawione kolejno (jak w uzasadnieniu uchwały):

1) teza 6 wytycznych wymiaru sprawiedliwości (...) co do orzekania kary grzywny,² stwierdzająca

¹ Interpretacja pojęcia „pobudka” w prawie karnym nie doprowadziła do jednoznacznych poglądów. Por. w tej materii: J.M. Lubelski: Pojęcie pobudki w kodeksie karnym PRL, *Palestra* 5—6/1975; J. Świta: Krytyka kodeksowego pojęcia „pobudka”, *Annales UMCS* 1975(22); W. Kubala: Pobudka w prawie karnym, *NP* 1/1976; J. Leszczyński: Problem motywów, pobudek i niskich pobudek w polskim prawie karnym, *Palestra* 8—9/77 i in. Ze starszej literatury przypomnę P. Horoszowskiego: *Zabójstwo z afektu*, Warszawa 1947, Rozdział VIII.

² Uchwała połączonej Izby Karnej i Wojskowej z 28.IV 1978 VII KZP 15/76.

rzekomo, „że orzekanie kary grzywny na podstawie art. 36 § 3 k.k. jest obowiązkowe, gdy przestępstwo popełnione zostało w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”. Podnieść jednak należy, że jest to parafraza nie tezy 6, lecz pierwszej części pierwszego zdania uzasadnienia tezy 6;

2) teza 7 tych wytycznych wyjaśniająca, że „art. 36 § 3 k.k. ma zastosowanie także wówczas, gdy kara pozbawienia wolności zostaje wymierzona sprawcy działającemu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej za przestępstwo zagrożone alternatywnie karą pozbawienia wolności, karą ograniczenia wolności albo — grzywny”;

3) uchwała siedmiu sędziów z dnia 17 grudnia 1970 r. VI KZP 67/70.³ Uchwała ta ma brzmienie następujące: „Artykuł 36 § 3 k.k. ma zastosowanie we wszystkich wypadkach wymierzania kary pozbawienia wolności sprawcy działającemu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a więc także wówczas, gdy kara taka zostaje wymierzona za przestępstwo zagrożone alternatywnie karą pozbawienia wolności, karą ograniczenia wolności albo grzywny”. Uchwała ta została potwierdzona w cytowanych wytycznych przez przyjęcie jej jako tezy 7, z modyfikacjami redakcyjnymi, które to potwierdzenie głosowana uchwała podkreśla (na które wskazuje);

4) uchwała z dnia 20 marca 1986 r. VI KZP 54/85,⁴ w której „SN uznał, że chęć zysku może być pobudką działania, która charakteryzuje nie tylko przestępstwa spekulacyjne, ale również przestępstwa innego rodzaju, np. z art. 43

ust. 1 omawianej ustawy.” Tak jest według uzasadnienia głosowanej uchwały. Jednakże powołana uchwała ma nieco inne brzmienie i dyktuje inne wnioski, a mianowicie: „Przestępstwo określone w art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz. U. Nr 35, poz. 230) jest podobne do przestępstwa przeciwko mieniu określonego w art. 203, 208 lub 210 k.k., jeżeli porównywane przestępstwa zostały popełnione z takich samych pobudek lub w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (art. 120 § 2 k.k.)”. Jak więc wynika z tej uchwały dotyczyła ona kwestii podobieństwa przestępstw, a więc niewątpliwie powstała na tle zagadnienia dopuszczalności zastosowania recydywy specjalnej (art. 60 k.k.). Natomiast przytoczony w głosowanej uchwale pogląd do sformułowanego zdanie drugie pierwszego akapitu uzasadnienia uchwały z 20.III.1986 r. Jednakże i powołana uchwała nie daje definicji pojęcia „pobudka”. Można jeszcze dodać, że „chęć zysku”, które to pojęcie występowało w art. 42 § 2 k.k. z 1932 r., nie pojawia się w powołanej uchwale operującej prawidłowym terminem „korzyść majątkowa”, jaki występuje w obowiązującym k.k. z 1969 r.

W konkluzji przedstawionych wyżej poglądów SN dochodzi w głosowanej uchwale do poglądu, że przedstawiona w niej wykładnia prowadzi do wniosku, iż istnieje obowiązek orzekania kary grzywny obok kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo określone w art. 43 ust. 1 cytowanej ustawy z 26.X.1982, jeżeli sprawca

³ OSNKW 1971, nr 3, poz. 34.

⁴ OSNKW 1986, nr 6, poz. 74.

działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

IV. Po tak dokładnym zreferowaniu uzasadnienia głosowanej uchwały (a co było niezbędne, aby wyczerpująco przedstawić wszystkie argumenty, jakie znalazł SN na jej uzasadnienie) pora przejść do omówienia samego przepisu. Ma on brzmienie (w dyspozycji) nie skomplikowane: „Kto sprzedaje lub podaje napoje alkoholowe w wypadkach, kiedy to jest zabronione albo bez wymaganego zezwolenia lub wbrew jego warunkom (...)”. Działanie opisane w dyspozycji karane jest bez względu na to, czy popełnione zostało w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, czy bez tego celu (np. przez grzeszność, bez wymaganego zezwolenia lub wbrew jego warunkom). Bez względu przy tym na to, jaka była „pobudka” sprawcy. Wymierza się za nie karę pozbawienia wolności do lat dwóch, ograniczenia wolności lub grzywny. Kara grzywny jako kumulatywna w sankcji nie występuje. Przypisanie sprawcy czynu z art. 43 ust. 1 przez wprowadzenie do części opisowej wyroku (art. 360 § 1 pkt 4 k.p.k.), że działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a w związku z tym przy skazaniu go na karę pozbawienia wolności i wymierzenie grzywny, byłoby utworzeniem nowego stanu faktycznego, nowej dyspozycji, nie znanej obowiązującemu w Polsce prawu, nie przewidzianej przez żaden przepis obowiązującego prawa karnego.

Ustawa z 26.X.1982 uchyliła obowiązującą przez ponad 23 lata

ustawę z dnia 10 grudnia 1959 r. o zwalczaniu alkoholizmu.⁵ Art. 43 ust. 1 w swej dyspozycji jest powtórzeniem dosłownym artykułu 25 § 1 ustawy z 1959 r. Różnica jest tylko w sankcji. Obecnie „podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny”. Natomiast w ustawie z 1959 r. „podlega karze aresztu do lat 2 i karze grzywny do 100.000 zł.”

Krótko mówiąc, w czasie obowiązywania ustawy z 1959 r.⁶ wymierzenie grzywny za czyn z art. 25 ust. 1 następowało, gdyż sankcja przewidywała kumulatywnie jej wymierzenie.

Argumenty SN w przytoczonych wyżej orzeczeniach nie dają się utrzymać, gdyż art. 36 § 3 k.k. z 1969 r. obowiązywał od dnia 1 stycznia 1970 r., a jeszcze przez ponad 12 lat jego obowiązywania artykuł 25 § 1 ustawy z 10.XII.1959 r., nakazujący wymierzenie grzywny kumulatywnej, nie uległ zmianie.

Również przy argumentacji SN byłoby rzeczą bezsensowną sformułowanie sankcji z art. 25 § 1 pod rządem k.k. z 1932 r., albowiem obecnie obowiązujący art. 36 § 3 k.k. miał odpowiednik w k.k. z 1932 r. w artykule 42 § 2, który miał brzmienie następujące: „Jeżeli przestępstwo popełniono z chęci zysku, sąd obok kary pozbawienia wolności przepisanej w ustawie wymierza grzywnę, chyba że skazanie na grzywnę nie byłoby celo-

⁵ Dz. U. Nr 69, poz. 434 z późn. zm.

⁶ To jest do dnia 13 maja 1983 r. (art. 51 ustawy z 1982 r. stanowił, że wchodzi ona w życie po upływie 6 miesięcy od dnia jej ogłoszenia, a ogłoszona została w Dz. U. z dnia 12 października 1982 r.).

we.^{7, 8} Artykuł 25 ustawy z 1959 r. nie został uchylony przez wejście w życie k.k. z 1969 r.⁹, a jedynie w miejsce kary aresztu weszła kara pozbawienia wolności.¹⁰

V. Czy z uprzednich wywodów (rozważań) należałoby wyciągnąć wniosek, że sprawca działania opisanego w art. 43 ust. 1, który działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, gdy wymierzona mu zostaje kara pozbawienia wolności, miałby nie być ukarany grzywną (art. 36 § 3 k.k.)?

Oczywiście, nie. Przecież sprawca czynu z art. 43 ust. 1 działający w celu osiągnięcia korzyści majątkowej popełnia ten czyn w kumulatywnym zbiegu (art. 10 § 2 k.k.) z czynem z art. 221 § 2, 3 lub 4, które to przepisy wyraźnie mówią o „odsprzedaży z zyskiem”, a więc działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Ta zaś sytuacja umożliwia wymierzenie grzywny obligatoryjnej na podstawie art. 36 § 3 k.k. W tym więc sensie głosowana uchwała jest niezasadna, gdyż ujmuje zagadnienie na zbyt

wąskiej płaszczyźnie, ograniczając działanie sprawcy tylko do działania z art. 43 ust. 1 i buduje koncepcję przekraczającą dany przepis. Innymi słowy, stan faktyczny przedstawiony w pytaniu prawnym przekracza ramy art. 43 ust. 1, a odpowiedź na tle tego stanu faktycznego ogranicza się do wadliwej interpretacji tegoż artykułu.

VI. Ze sformułowania zagadnienia prawnego przez SW można bez ryzyka omyłki postawić hipotezę, jak doszło do konieczności zwrócenia się przez Sąd Wojewódzki do SN. Otóż sąd rejonowy skazał za odsprzedaż alkoholu z zyskiem wyłącznie na podstawie art. 43 ust. 1 i wymierzył grzywnę obligatoryjną obok kary pozbawienia wolności. Rewizja obrońcy zarzucała (m.in.), że przy skazaniu za czyn zakwalifikowany z art. 43 ust. 1 nie może być wymierzona grzywna obok kary pozbawienia wolności, gdyż sankcja jej nie przewiduje. Dlatego potem Sąd Wojewódzki zwrócił się z pytaniem prawnym do SN.¹¹

⁷ Sformułowanie „z chęci zysku” jest równoważne sformułowaniu „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”. Nie tu miejsce na rozważanie ewentualnych różnic. Podnieść jednak można, że w Komentarzu do k.k. J. Bafii i innych w pierwszym wydaniu (1971, s. 129, teza 14) rozróżniano te pojęcia. Tak samo rozróżniano je w drugim wydaniu (1977, s. 139, teza 14), ale w trzecim wydaniu (1988, t. I, s. 161) już tego rozróżnienia nie utrzymano.

⁸ Dodać należy, że ustawa z dnia 16 listopada 1960 r. o zmianie przepisów dotyczących kary grzywny, kosztów i opłat sądowych w sprawach karnych (Dz. U. Nr 51, poz. 299) — poprzez art. 1 ust. 1 lit. a) — rozbudowała art. 42 § 2 o dalszą część, w której występuje sformułowanie „korzyść majątkowa”, ale ponieważ odnosiło się to do sytuacji „wyrządzenia szkody”, więc nie wiąże się to z interesującym nas w tej głosie zagadnieniem. Ta zmiana treści art. 42 § 2 k.k. z 1932 r. weszła w życie z dniem 24 listopada 1960 r., tj. z dniem ogłoszenia w Dz. U. tej ustawy.

⁹ Por. art. VII pkt 16 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. — Przepisy wprowadzające kodeks karny, Dz. U. Nr 13, poz. 95.

¹⁰ Por. art. XIII pkt 1 ustawy powołanej w przyp. 9.

¹¹ SW postawił jeszcze problem zbiegu art. 43 ust. 1 z art. 132 § 2 w zw. z § 1 k.w. SN zagadnieniem tym się nie zajął. Mam jednak wątpliwości, czy w tekście wydrukowanego zagadnienia nie nastąpił błąd drukarski. Może SW postawił pytanie kończące się sformułowaniem „w zw. z art. 10 k.w.” Problem ten przekracza granice tej glosy. Podkreślę jedynie, że moja wątpliwość wywodzi się również z powołanego przeze mnie w dalszym tekście wyroku SN z 1973 r.

Jak wspomniano na wstępie (I), uzasadnienie zagadnienia prawnego przedstawione przez SW nie zostało opublikowane. Postawię hipotezę, że SW powołał się na wyrok SN z 3.IV.1973 r. V KRN 62/73,¹² który stezowany został, jak następuje: „Działanie sprawcy polegające na sprzedaży bez wymaganego zezwolenia alkoholu, nabytego w przedsiębiorstwach handlu detalicznego, w celu sprzedaży z zyskiem, stanowi jeden czyn, który w wypadku gdy wartość przekracza 500 zł, stanowi występki naruszający przepisy zarówno art. 221 § 2 k.k. jak i art. 25 § 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1959 r. o zwalczaniu alkoholizmu (obecnie byłoby, oczywiście: art. 43 ust. 1 powoływanej uprzednio ustawy z dnia 26 października

1982 r. — L.S.), wobec czego do czynu tego ma zastosowanie zgodnie z art. 10 k.k. kumulatywna kwalifikacja”.¹³

Krótko mówiąc, już w 1973 r. SN rozstrzygnął, że jeżeli występuje sprzedaż alkoholu z zyskiem, to ma miejsce kumulatywny zbieg art. 25 § 1 i art. 221 § 2. Rozstrzygnął to zasadnie. Natomiast glosowana uchwała chce niezasadnie przeforsować pogląd, że jeżeli przestępstwo zostało popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to wystarcza kwalifikacja z art. 43 ust. 1 (przedtem art. 25 § 1), aby grzywna została wymierzona. Oczywiście rozstrzygnął niezasadnie.

Leszek Ślugocki

¹² OSNKW 1973, nr 10, poz. 123.

¹³ Wyrok SN zapadł na skutek wniesienia przez Prokuratora Generalnego PRL rewizji nadzwyczajnej na niekorzyść. Oskarżenie wniesione zostało z art. 25 § 1 ustawy z 10.XII.1959 r., a skazanie miało miejsce z art. 132 § 1 i 2 k.w. na 2000 zł grzywny. SN uchylił wyrok SW i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, dając wskazówkę jak w zacytowanej tezie.

4.

GŁOSA

do postanowienia Sądu Najwyższego
z dnia 12 grudnia 1986 r.
I CR 368/86 (nie publikowane)

Teza powyższego postanowienia ma brzmienie następujące:

Orzeczenie zagranicznego sądu o przysposobieniu wydane bez wymaganej zgody małżonka przysposabiającego (art. 116 k.r.o.),

która została zastąpiona przez decyzję sądu opiekuńczego oraz po śmierci przysposabiającego (art. 117 § 2 k.r.o.), koliduje z podstawowymi zasadami porządku prawnego PRL w świetle art. 1146 § 1 pkt 5 k.p.c.