

Lech Gardocki

Łamigłówki ustawodawcze

Palestra 37/5-6(425-426), 43-46

1993

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.

O reformie prawa karnego

Lech Gardocki

Łamigłówki ustawodawcze

W „Rzeczpospolitej” z 22 kwietnia ukazał się artykuł sędziego Janusza Wojciechowskiego *W poszukiwaniu straconego czasu*. Tytuł artykułu odnosi się do tzw. kumulatywnej kwalifikacji czynu (art. 10 k.k.). Zdaniem autora, jest to pożeracz czasu sędziów w sprawach karnych, którzy wielokrotnie w czasie narady nad wyrokiem dyskutują 10 minut nad winą, dwie minuty nad karą, natomiast prawidłowa kwalifikacja czynu zabiera im 3 godziny. Dużo czasu zajmuje nie tylko ustalenie prawidłowej kumulatywnej kwalifikacji, ale w dodatku również jej opis w uzasadnieniu wyroku. Ta informacja z pierwszej ręki o faktycznym funkcjonowaniu przepisu powinna zwrócić uwagę twórców projektu nowego kodeksu karnego. Osobiście byłem zawsze przeciwnikiem tej skomplikowanej konstrukcji prawnej, uważając, podobnie jak J. Wojciechowski, że czas przeznaczony na jej stosowanie można by poświęcić na bardziej istotne sprawy. Nie zdawałem sobie jednak sprawy, że jest aż tak źle. Nawet jeżeli podane proporcje należy skorygować ze względu na pewną dawkę publicystycznej przesady zastosowanej dla wyrazistego przedstawienia problemu, to i tak problem pozostaje. Jest to tym

bardziej ważne, że trudno sobie wyobrazić po prostu nowelizację k.k. w celu zmiany art.10, można natomiast w ramach reformy prawa karnego postulować usunięcie instytucji kwalifikacji kumulatywnej i zalecić powrót do prostszej konstrukcji k.k. z 1932 roku (tzw. zbieg eliminacyjny). Do k.k. z 1969 roku wprowadzono kwalifikację kumulatywną pod wyraźnym wpływem profesora Władysława Woltera, wybitnego przedstawiciela polskiej nauki prawa karnego, autora szeregu cennych opracowań teoretycznych, który jednak najwyraźniej nie doceniał aspektu praktycznego funkcjonowania instytucji prawnych, większą wagę przykładając do teoretycznej poprawności swoich dociekań.

Sądzę, że ponad 20 lat obowiązywania art. 10 k.k. udowodniło, że w praktyce przynosi on więcej kłopotów niż pożytku i najwyższy czas z niego zrezygnować. Jest to przepis, który, jak słusznie zauważa J. Wojciechowski, może być pożyteczny tylko dla gimnastyki umysłu, ale pożytek praktyczny z niego niewielki. Dodałbym w tym miejscu, że jest to jak gdyby fragment szerszego problemu szanowania czasu sędziów i prokuratorów przez ustawodawcę. Ludzie nie mający dokładniejszego wy-

obrażenia o funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości skłonni są często do ulegania niezrozumiałemu przekonaniu, że czas ten jest nieskończenie rozciągły. Tymczasem, tak jak w przypadku każdej innej pracy, również praca możliwa do wykonania w jakimś czasie przez sędziego da się w przybliżeniu obliczyć i jeżeli będzie on musiał więcej czasu poświęcić na jedną sprawę czy problem, to siłą konieczności nie będzie mógł skupić się na innej kwestii.

Reformując prawo karne, należy na ten aspekt działalności legislacyjnej zwracać większą uwagę i raczej rezygnować z najlepszych nawet teoretycznie konstrukcji prawnych, jeśli ich stosowanie w praktyce miałyby się łączyć z marnotrawstwem czasu i wysiłku sędziów i prokuratorów, zwłaszcza że aktualnie nie narzekają oni na brak pracy.

Postulat ten niestety w projektach kodeksu karnego nie zawsze był uwzględniany. Można tu wskazać jako przykład art. 11¹ i art. 89 projektu k.k. z 1991 r.² W uzasadnieniu do projektu (str. 10–11) pisze się na temat tych dwóch przepisów co następuje:

Problemem rodzącym obecnie zasadnicze trudności, tak w orzecznictwie, jak i w nauce, jest przestępstwo ciągle. Różnorodność koncepcji teoretycznych i związków w praktyce stwarza stan prawnej niepewności i różnego traktowania sprawców takich samych czynów przestępnych. Projekt usiłuje te problemy rozwiązać poprzez rozbitcie przestępstwa ciągłego na dwie odrębne instytucje: czyn ciągiy i ciąg przestępstw. Projekt stanął na stanowisku, że jeden czyn zabroniony ma miejsce wtedy, gdy cho-

dzi o dwa lub więcej zachowań podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru. Chodzi tu o przypadki kwalifikowane dotychczas jako przestępstwo ciągle, a które można określić jako przestępstwo popełnione na raty. Taki „czyn ciągły” projekt odróżnia od innych przypadków obejmowanych dzisiaj instytucją przestępstwa ciągłego, a które są odmianą realnego zbiegu przestępstw... Przypadki te, które można w odróżnieniu do „czynu ciągłego” nazwać „ciągami przestępstw” regulowane są w art. 89. Różnica pomiędzy tymi instytucjami jest zasadnicza. W przypadku czynu ciągłego (art.11) mamy do czynienia z jednym czynem zabronionym i jednym przestępstwem. Czas popełnienia takiego czynu, z wszystkimi tego konsekwencjami w sferze odpowiedzialności karnej, należy ustalać na czas dokonania ostatniego aktu działania sprawcy, składającego się na „czyn ciągły”. Poszczególne działania sprawcy nie muszą także wyczerpywać bądź w ogóle znamion czynu zabronionego (dopiero suma tych działań wyczerpuje znamiona), bądź mogą wyczerpywać znamiona typu podstawowego, podczas gdy ich suma wyczerpuje znamiona typu kwalifikowanego. W przypadku „ciągu przestępstw” (art. 89) każde działanie musi wyczerpywać wszystkie znamiona czynu zabronionego i stanowi odrębne przestępstwo, i jako takie jest oceniane np. w zakresie czasu popełnienia przestępstwa i związanych z tym konsekwencji.

Czytając zarówno tekst zaproponowanych w projekcie k.k. przepisów, jak i ich objaśnienie w uzasadnieniu do projektu, można się zastanawiać, na ile udało się tu zrealizować zadeklarowane

intencje, tzn. rozwiązać dotychczas istniejące problemy z instytucją przestępstwa ciągłego, a na ile stwarza się tu problemy nowe? Pytanie to rozstrzygnęłaby dopiero praktyka stosowania projektowanych przepisów, jeśli staną się one kiedyś obowiązującym prawem. Miejmy jednak nadzieję, że do tego nie dojdzie, tzn. nie dojdzie do rozmnożenia dotychczasowej instytucji przestępstwa ciągłego na dwie odrębne i równie skomplikowane instytucje „przestępstwa ciągłego” i „ciągu przestępstw”. Trudno bowiem uwierzyć, by taki zabieg mógł jakiegokolwiek problemy rozwiązać. Bardziej prawdopodobne jest stworzenie nowych, chociażby w związku z potrzebą rozstrzygnięcia w praktyce, czy zastosować art. 11 czy 89. Sprawa byłaby praktycznie doniosła, bo o ile art. 89 zawiera możliwość nadzwyczajnego zaostrzenia kary, o tyle art. 11 takiej możliwości nie przewiduje. Bardziej korzystne dla oskarżonego byłoby więc zastosowanie art. 11. Wyobraźmy sobie przykład następujący: Sprawca w krótkich odstępach czasu dokonał w podobny sposób kilku kradzieży. Sytuacja taka uprawniałaby do zastosowania art. 89 i wymierzenia kary z nadzwyczajnym jej zaostrzeniem (tj. górna granica zagrożenia zwiększonego o połowę stanowiłaby tutaj ustawowe maximum). Jeżeli jednak oskarżonemu udało się przekonać sąd, że należy zastosować nie art. 89 a art. 11 – to wówczas podwyższenie górnej granicy zagrożenia ustawowego będzie wykluczone. Art. 11 nie przewiduje bowiem takiej możliwości. Żeby jednak uzyskać kwalifikację czynu z art. 11, konieczne jest stwierdzenie, że owych popełnionych w krótkich odstępach

czasu kradzieży dopuszczono się ponadto „w wykonaniu tego samego zamiaru”. I oto powstaje sytuacja zupełnie paradoksalna. Po to, by nie narazić się na nadzwyczajne zaostrzenie kary, trzeba udowodnić, że całość przedsięwzięcia była z góry zaplanowana, a następnie ten całościowy zamiar zrealizowany został na raty. Zapewne nie będzie to w praktyce na ogół trudne. To, czy taki obejmujący całość zachowania się sprawcy zamiar istniał, czy też nie trudno jest rozstrzygnąć tylko wtedy, gdy oskarżonemu zależy na ukryciu jego istnienia. Jeżeli jednak ustalenie istnienia takiego zamiaru ma być dla niego korzystne, będzie on zawsze twierdził, że z góry całe przedsięwzięcie zaplanował. Inaczej byłoby tylko wtedy, gdyby zastosowanie art. 11 prowadziło do stwierdzenia, że przedmiotem przestępstwa stało się „mienie znacznej wartości”. Wówczas zastosowanie art. 11 będzie dla oskarżonego zdecydowanie niekorzystne, bo prowadzi do kwalifikacji z przepisu opisującego kwalifikowany typ przestępstwa.

Powstaje jednak pytanie, czy można tworzyć przepisy, które są aż w takim stopniu podatne na manipulowanie? Czy czasem w samym ujęciu obydwu omawianych przepisów nie tkwi błąd, polegający na tym, że sprawca, ulegający co jakiś (niedługi) czas pokusie, karany ma być znacznie surowiej niż ten, który realizuje wcześniej obmyślony plan składający się z łańcucha czynów?

Jak widać, korzyści z wprowadzenia nowych przepisów o „przestępstwie ciągłym” i „ciągu przestępstw” są wątpliwe. Czy warto więc ryzykować, że będzie to nowa łamigłówka dla sę-

dziów, taka jaką jest już instytucja kumulatywnej kwalifikacji czynu? Zapewne niektóre przypadki pojawiające się w praktyce sądowej mogłyby dostarczać w świetle tych dwóch nowych przepisów szeregu trudnych problemów, których rozstrzygnięcie byłoby równie interesujące intelektualnie, jak rozwiązywanie zadania szachowego lub rozgrywanie ciekawego rozdania w brydżu. Jest jednak obawa, że postronny obserwator takiego marnowania czasu prokuratorów i sędziów na rozwiązywanie zagadnień tego rodzaju, mógłby im w pewnym momencie wytknąć, że bawią się zamiast pracować.

Problem przestępstwa ciągłego oczywiście jakoś musi być rozwiązany. Można np. zachować istniejącą sytuację, tzn. pozostawić orzecznictwu sądowemu tworzenie definicji przestępstwa ciągłego. Można też wprowadzić do kodeksu definicję przestępstwa ciągłego, znaną z orzecznictwa i podręczników prawa karnego. Takie, oparte na dotychczasowym orzecznictwie SN i opracowaniach doktrynalnych, definicje przestępstwa ciągłego proponowały obydwie projekty reformy k.k. z 1981 r. (zarówno projekt „społecz-

ny”, jak i projekt „ministerialny”). Wprowadzenie takiej definicji niewiele by zapewne zmieniło w dotychczasowej praktyce, ale w każdym razie nie dostarczyłoby nowych problemów. Dość tu należy, że problematyka przestępstwa ciągłego nabrała w Polsce tak istotnej wagi w związku z surowymi przepisami o przestępstwach przeciwko własności społecznej. Od ustalenia, że zachodzi przestępstwo ciągłe, zależało często przekroczenie pewnego progu kwotowego zagarniętego mienia i surowsza kwalifikacja. Oderwanie się od takiego mechanicznego zaostżenia w zależności od wartości mienia, zmniejszyłoby w rezultacie znaczenie całej problematyki przestępstwa ciągłego. Najnowsze dzieła ustawodawcze w zakresie prawa karnego (mam tu na myśli uchwaloną w kwietniu br. przez Sejm ustawę *O ochronie obrotu gospodarczego*) reprezentują jednak kierunek odwrotny, tzn. wracają do wypróbowanych w poprzednich latach tępnych narzędzi zmuszania sędziów do surowego karania przez ustawodawcze podwyższanie dolnych granic kary, jeżeli szkoda była „znaczną” lub „wielką”. Jest to jednak problem wymagający odrębnego omówienia.

Przypisy:

¹ Art. 11. Dwa lub więcej zachowań podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru uważa się za jeden czyn zabroniony; jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro ściśle osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony jest tożsamość pokrzywdzonego.

² Art. 89. § 1. Jeżeli sprawca popełnia w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw, sąd orzeka jedną karę na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje, do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę.