

Prokuratura i Prawo

Czerwiec 1996 r.

6
ISSN 1233-2577



Departament Prokuratury Ministerstwa Sprawiedliwości

Spis treści

| | str. |
|---|------|
| Dr hab. Wojciech Radecki, prof. PAN we Wrocławiu | |
| Przestępstwa i wykroczenia fowieckie | 7 |
| Dr Józef Gurgul, Warszawa | |
| Wartość dowodowa pomówienia współoskarżonego | 31 |
| Janusz Sawicki, asystent Uniwersytetu Wrocławskiego | |
| Chuligański charakter czynu w kodeksie wykroczeń | 37 |
| Dr Ryszard Jaworski, Uniwersytet Wrocławski | |
| Wyniki badań poligraficznych jako dowód odciążający | 50 |
| Ewa Kruk, asystentka Uniwersytetu Marii Curie–Skołodowskiej | |
| O stosowaniu tymczasowego aresztowania przez sąd po wniesieniu aktu oskarżenia | 59 |
| Wojciech Cieślak, prok. Prok. Rej. w Gdańsku | |
| O niektórych rozwiązaniach w projekcie kodeksu karnego | 62 |

Glosy

| | |
|---|----|
| do wyroku SA w Białymstoku z 7 listopada 1995 r., sygn. II AKr 164/95 – oprac. Ewa M. Guzik | 79 |
|---|----|

Recenzje

| | |
|---|----|
| książki Brunona Hołysta: Kryminalistyka – rec. dr Wincenty Grzeszczyk . . . | 89 |
| książki Antona M. van Kalmthouta: Eutanazja, pomoc do samobójstwa i pozbawienie życia bez wyraźnego życzenia w Holandii – rec. prof. dr hab. Marek Bojarski | 94 |

Materiały szkoleniowe

| | |
|---|-----|
| Krystyna Sitkowska, sędzia, wicedyr. Dep. Kadr i Szkolenia MS | |
| Istota i funkcje weksla | 101 |

Odpowiedzi na pytania prawne

| | |
|---|-----|
| Sąd właściwy do stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym – oprac. dr Ryszard A. Stefański . | 113 |
|---|-----|

Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału

| | |
|---|-----|
| Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z 27 września 1995 r., seria A 324, 17/1994/464/545 (sprawa McCann i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, cz. I) – oprac. prof. dr hab. Andrzej Rzepliński | 121 |
|---|-----|

Sprawozdania i informacje

Konferencja na temat zwalczania zorganizowanej przestępczości i terroryzmu w dniach 27–29 marca 1996 r. w Kijowie – oprac.

Wacław Józefowicz 135

Integralną część numeru stanowi dodatek "Orzecznictwo", z. 6/96.



Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych maszynopisach zmiany tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas nie drukowane, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie Autora.

Artykuły



Wojciech Radecki

Przestępstwa i wykroczenia łowieckie

I. Uwagi wprowadzające

W połowie lutego 1996 r. weszła w życie ustawa z 13 października 1995 r. Prawo łowieckie¹, która zastąpiła obowiązującą przez ponad 35 lat ustawę z 17 czerwca 1959 r. o hodowli, ochronie zwierząt łownych i prawie łowieckim². Nowe prawo łowieckie nie wprowadza fundamentalnych zmian w ukształtowanym od dziesięcioleci modelu polskiego łowiectwa. Ustawodawca świadomie utrzymał trzy filary, na których opierało się łowiectwo pod rządami ustawy z 1959 r.:

- 1) państwowa własność zwierzyny, doprecyzowana w ten sposób, że stosownie do art. 2 nowego prawa łowieckiego *“Zwierzęta łowne w stanie wolnym, jako dobro ogólnonarodowe, stanowią własność Skarbu Państwa”*,
- 2) istnienie jednej, ogólnokrajowej organizacji łowieckiej – Polskiego Związku Łowieckiego (PZŁ) posiadającego pozycję szczególną, w tym m.in. sensie, że przynależność do PZŁ jest warunkiem uprawiania myślistwa,
- 3) oparcie gospodarki łowieckiej na dzierżawie obwodów łowieckich przez koła PZŁ.

Zasadnicze nowości, które wprowadza ustawa z 1995 r., to:

- 1) większa *“ekologizacja”* łowiectwa, której ustawodawca dał wyraz już w art. 1, określając łowiectwo mianem *“elementu ochrony środowiska przyrodniczego”* i rozwijając tę ideę w licznych przepisach szczegółowych,
- 2) wprowadzenie koncesjonowania obrotu zwierzyną oraz organizacji tzw. polowań dewizowych,
- 3) utrzymanie Państwowej Straży Łowieckiej jako formacji typu policyjnego, wyposażonej w daleko idące uprawnienia służące ochronie zwierzyny oraz ściganiu przestępstw i wykroczeń łowieckich,
- 4) rozszerzenie odpowiedzialności majątkowej dzierżawców i zarządców obwodów łowieckich za szkody łowieckie,
- 5) zaostrenie odpowiedzialności karnej za przestępstwa łowieckie.

II. Prawne pojęcie polowania

Ustawodawca zamieścił definicję polowania w art. 4 ust. 2 prawa łowieckiego, który stanowi:

¹ Dz. U. Nr 147, poz. 713.

² Dz. U. z 1973 r., Nr 33, poz. 197 ze zmianami.

Art. 4. (...) *Polowanie oznacza:*

- 1) *tropienie, strzelanie z myśliwskiej broni palnej, łowienie sposobami dozwolonymi zwierzyny żywej,*
- 2) *łowienie zwierzyny przy pomocy ptaków łowczych, za zezwoleniem Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa,*
– zmierzające do wejścia w jej posiadanie.

Nowe prawo łowieckie utrzymuje koncepcję przyjętą w ustawie z 1959 r., według której polowanie jest działaniem dopiero zmierzającym do wejścia w posiadanie zwierzyny żywej, a wobec tego samo wejście w jej posiadanie nie zostało objęte ramami pojęciowymi polowania. "Polowanie" jest oczywistym "terminem technicznym" i nie zawsze oznacza zachowanie się zgodne z prawem, co wynika choćby z art. 53 pkt 1–4, które opisując przestępstwa posługują się właśnie wyrazem "polowanie". Pojęciowo wykluczone jest natomiast "polowanie" z użyciem innej broni niż myśliwska, gdyż z art. 53 pkt 5 wynika, że to nie jest polowanie.

Inaczej mówiąc "polowanie" jako termin techniczny oznacza:

- 1) tropienie zwierzyny bez użycia niedozwolonych środków i narzędzi,
- 2) strzelanie zwierzyny z myśliwskiej broni palnej,
- 3) łowienie zwierzyny żywej sposobami dozwolonymi,
- 4) łowienie zwierzyny przy pomocy ptaków łowczych, ale pod warunkiem posiadania zezwolenia Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa (MOŚZNiL).

Ten ostatni sposób polowania był przedmiotem wielu kontrowersji. Regulamin PZŁ dopuszczał obok polowania indywidualnego i zbiorowego także polowanie z ułożonymi w tym celu dziennymi ptakami drapieżnymi zwanymi ptakami łowczymi (sokolnictwo). Obecnie w Polsce ptakami łowczymi nie są jednak sokoły, ale głównie pochodzące z rodziny jastrzębi – gołębiarz i krogulec. Wydane na podstawie ustawy z 1949 r. o ochronie przyrody rozporządzenie z 30 grudnia 1983 r. w sprawie wprowadzenia ochrony gatunkowej zwierząt³ objęło ochroną wszystkie gatunki ptaków drapieżnych. W literaturze zgłoszony został pogląd, że polowanie z ptakami łowczymi jest sprzeczne z prawem⁴.

Jednakże obecnie obowiązująca ustawa z 16 października 1991 r. o ochronie przyrody⁵ w istotny sposób zmieniła założenia ochrony gatunkowej. Zgodnie z jej art. 27 ochrona gatunkowa ma na celu zabezpieczenie dziko występujących roślin i zwierząt, a w szczególności gatunków rzadkich i zagrożonych wyginię-

³ Dz. U. z 1984 r., Nr 2, poz. 11.

⁴ S.Kossak, Mit szlachejnych łowów. Ekologizacja łowiectwa i ochrona przyrody, Aura 1991, nr 12, s. 18.

⁵ Dz. U. Nr 114, poz. 492 ze zmianami.

ciem, jak też zachowanie różnorodności gatunkowej i genetycznej. Ochronę gatunkową na terenie całego kraju wprowadza MOŚZNiL w drodze rozporządzenia, określając listę gatunków objętych ochroną, sposoby wykonywania ochrony oraz stosowne ograniczenia, zakazy i nakazy przewidziane w art. 37 ust. 1. Wykonując tę delegację MOŚZNiL wydał 6 stycznia 1995 r. rozporządzenie w sprawie ochrony gatunkowej zwierząt⁶, w którym objął ochroną m.in. wszystkie gatunki z rzędu jastrzębiowatych i wszystkie gatunki z rzędu sokołów. Przepis § 2 ust. 1 zabrania m.in. chwytania i przetrzymywania zwierząt objętych ochroną gatunkową. W świetle samego rozporządzenia polowanie przy użyciu ptaków łowczych jest oczywiście niedopuszczalne. Ale zgodnie z art. 27 ust. 4 ustawy o ochronie przyrody MOŚZNiL może wyjątkowo zezwolić na m.in. pozyskiwanie zwierząt chronionych oraz na inne czynności podlegające ograniczeniu, zakazom lub nakazom. Przepis ten nie określił nawet najogólniejszych zasad ani celów, jakimi MOŚZNiL miałby się kierować wydając zezwolenia na dokonanie czynności generalnie zakazanych rozporządzeniem w sprawie ochrony gatunkowej. Nie ma przeto przeszkód prawnych, aby minister zezwolił na chwytanie lub przetrzymywanie ptaków z tych dwóch rzędów w celu używania ich do polowania.

Za dopuszczalnością polowania z użyciem ptaków łowczych przemawia także zasada *lex posterior derogat priori*. Ustawą późniejszą jest ustawa łowiecka, a zatem trzeba przyjąć, że ustawodawca zmienił reguły o ochronie przyrody dopuszczając polowania z pozostającymi pod ochroną gatunkową ptakami łowczymi, ale obwarował je wymogiem uzyskania zezwolenia MOŚZNiL. Nie ulega wątpliwości, że takie zezwolenie minister wydaje w formie decyzji administracyjnej skierowanej do ubiegającego się o zezwolenie. W decyzji minister może określić czas i warunki, w jakich polowanie przy użyciu ptaków łowczych może być wykonywane.

W art. 4 nowego prawa łowieckiego ustawodawca nie powtórzył zastrzeżenia znanego ustawie z 1959 r., że czynności zmierzające do wejścia w posiadanie zwierzyny podejmowane w ogrodzonych zwierzyńcach, bażanteriach, parkach narodowych i niektórych rezerwach przyrody nie są polowaniem w rozumieniu ustawy. Brak takiej normy oznacza, że czynności określone w art. 4 ust. 2 są polowaniem nawet wtedy, gdy są podejmowane na takich terenach. Szczególnie istotne znaczenie ma to spostrzeżenie w odniesieniu do parków narodowych i rezerwatów przyrody. Z tego, że parki narodowe i rezerваты przyrody nie wchodzi w skład obwodów łowieckich, bynajmniej nie wynika, aby "polowanie" w parku narodowym i rezerwacie przyrody było pojęciowo wykluczone. Sprawą

⁶ Dz. U. Nr 13, poz. 61.

całkowicie inną jest to, czy takie polowanie będzie legalne, gdyż z reguły będzie właśnie nielegalne, skoro rozporządzenia o utworzeniu poszczególnych parków narodowych i zarządzenia o uznaniu za rezerwy przyrody niemal zawsze określają zakaz polowania na tych terenach. Naruszenie wprowadzonego w tym trybie zakazu polowania będzie zawsze czynem bezprawnym i zabronionym pod groźbą kary, ale nie oznacza to, że to nie będzie "polowanie" w rozumieniu art. 4 ust. 2. "Polowanie" jest bowiem terminem technicznym i pojęciowo całkowicie obojętne jest, czy odbywa się w obwodzie łowieckim czy np. na terenie parku narodowego.

III. Prawne pojęcie kłusownictwa

Pojęcie kłusownictwa znane jest i powszechnie używane od dawna. Etymologicznie wywodzi się ono ze staropolskiego "kłusać się" albo "kłosać się" oznaczającego tyle co "tłuc się, wałęsać". Pierwotne znaczenie wyrazu "kłusować" to "uganiać się za zwierzyną", później jedynie "polować bezprawnie na cudzym terenie"⁷. Kłusownictwo ma także od dawna ustalone znaczenie potoczne jako chwywanie zwierzyny przez nieuprawnionego, ale także pozyskiwanie zwierzyny na terenach chronionych oraz chwywanie zwierząt podlegających ochronie gatunkowej.

Prawna definicja kłusownictwa pojawiła się po raz pierwszy w art. 4 ust. 3 nowego prawa łowieckiego, który stanowi:

Art. 4 (...) 3. Kłusownictwo oznacza działanie zmierzające do wejścia w posiadanie zwierzyny w sposób nie będący polowaniem albo z naruszeniem warunków dopuszczalności polowania.

W tym ujęciu kłusownictwo jest pojęciem "czynnościowym" a nie skutkowym. Są to działania dopiero zmierzające do wejścia w posiadanie zwierzyny, zaś samo wejście w jej posiadanie jest skutkiem kłusownictwa, a nie jego istotą. Działanie kłusownicze może być dwojakie:

- 1) zmierzanie do wejścia w posiadanie zwierzyny w sposób nie będący polowaniem, a zatem za pomocą środków i sposobów wymienionych w art. 53 pkt 5 prawa łowieckiego, tj. broni i amunicji innej niż myśliwska, środków i materiałów wybuchowych, trucizn, karmy o właściwościach odurzających, sztucznego światła, lepów, wnyków, żelaz, sieci, dołów, samostrzałów, rozkopywania nor; szczególnym przypadkiem tak rozumianego kłusownictwa jest tzw. wnykarstwo, czyli pozyskiwanie zwierzyny przy pomocy wnyków, żelaz, sideł itp.,

⁷ S. Sławski, Słownik etymologiczny języka polskiego, tom II, Kraków 1958, s. 278.

- 2) zmierzanie do wejścia w posiadanie zwierzyny za pomocą wszelkich innych sposobów poza strzelaniem z myśliwskiej broni palnej i łowieniem sposobami dozwolonymi,
- 3) polowanie z naruszeniem warunków dopuszczalności polowania, w tym przede wszystkim:
 - bez uprawnień do polowania, w czym mieści się także polowanie wykonywane przez członków PZŁ bez zezwolenia na odstrzał lub kilkakrotnie na to samo zezwolenie oraz tzw. kłusownictwo dewizowe cudzoziemców, którzy polują z pominięciem przepisów o warunkach polowania przez cudzoziemców np. na prywatne zaproszenie polskiego myśliwego,
 - polowanie na przelotne ptactwo łowne na wybrzeżu morskim,
 - polowanie z chartami lub ich mieszkańcami,
 - polowanie w czasie ochronnym.

Podkreślić wypada, że kłusownikiem w znaczeniu prawnym jest także członek PZŁ, mający uprawnienia do polowania, jeżeli stosuje niedozwolone środki wchodzenia w posiadanie zwierzyny lub poluje z naruszeniem warunków dopuszczalności polowania.

IV. Prawne pojęcie zwierzyny łownej

Stosownie do art. 5 prawa łowieckiego MOŚZNiL zobowiązany został do ustalenia, w drodze rozporządzenia, listy gatunków zwierząt łownych. Treść tego przepisu oznacza odejście od tradycyjnego sposobu ustalania listy zwierząt łownych (przyjmowanego jeszcze w galicyjskich ustawach łowieckich, dekrete z 1952 r. o prawie łowieckim, wreszcie w ustawie łowieckiej z 1959 r.), polegającego na tym, że podstawowe gatunki zwierząt łownych wymienione są w akcie rangi ustawy, a w aktach wykonawczych można jedynie wykaz ten modyfikować “w obie strony”, tj. powiększać lub zmniejszać. W obowiązującym stanie prawnym jedyną formą objęcia zwierzyny regulacjami łowieckimi jest ustalenie listy zwierząt łownych rozporządzeniem ministra, która to lista może być, w zależności od potrzeb, zmieniana przez ministra w drodze nowelizacji rozporządzenia.

W związku z taką metodą określenia listy zwierząt łownych pojawia się bardzo istotne pytanie, czy dziś, kiedy rozporządzenie na podstawie art. 5 nowego prawa łowieckiego jeszcze nie zostało wydane, w ogóle istnieje lista zwierząt łownych. Wątpliwości wywodzą się stąd, że art. 5 ust. 1 ustawy łowieckiej z 1959 r. zawierający podstawową listę zwierząt łownych, niewątpliwie utracił moc, gdyż cała ta ustawa utraciła moc (art. 63 prawa łowieckiego), natomiast zachowało moc – ale tylko do 16 lutego 1997 r. – wydane na

podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z 1959 r. rozporządzenie MOŚZNIŁ z 30 stycznia 1995 r. w sprawie uznania niektórych gatunków dzikich zwierząt za łowne oraz wyłączenia niektórych gatunków ze spisu dzikich zwierząt łownych⁸ jako niesprzeczne z nową ustawą (art. 62 prawa łowieckiego). Ale treścią rozporządzenia jest "uznanie" za łowne jedynie kilku gatunków, co do pozostałych zaś (wymienionych w art. 5 ust. 1 ustawy z 1959 r.) treścią rozporządzenia jest "wyłączenie" ich ze spisu zwierząt łownych (z kilkoma wyjątkami), w związku z przeniesieniem ich na listę zwierząt pozostających pod ochroną gatunkową (w rozumieniu powoływanego już rozporządzenia MOŚZNIŁ z 6 stycznia 1995 r. w sprawie ochrony gatunkowej zwierząt).

W tej niezwykle złożonej sytuacji prawnej uchylenie ustawy i utrzymanie w mocy rozporządzenia może prowadzić do trzech wniosków:

- 1) że w ogóle nie ma listy zwierząt łownych; łatwo zauważyć, że taki wniosek nie może być akceptowany, gdyż jego konsekwencją musiałoby być uznanie, że nie ma łowiectwa,
- 2) że lista zwierząt łownych obejmuje tylko kuny domowe, norki amerykańskie, tchórze zwyczajne, wilki (na terenie trzech województw) i piżmaki (poza terenami stawów rybnych), ewentualnie jeszcze trzy gatunki gęsi i cztery gatunki kaczek; nie trzeba szerzej udowadniać, że taki wniosek byłby zupełnie absurdalny,
- 3) że rozporządzenie w istocie w sposób dorozumiany inkorporowało (przejęło) treść art. 5 ust. 1 ustawy łowieckiej z 1959 r., wprowadzając do niej odpowiednie zmiany, co oznacza, że dziś lista zwierząt łownych obejmuje:
 - a) Łosie, jelenie, danielle, sarny, muflony, dziki, jenoty, lisy, borsuki, kuny leśne, kuny domowe, norki amerykańskie, tchórze zwyczajne, zające szaraki, króliki; a także:
 - wilki na terenie województw krośnieńskiego, przemyskiego i suwalskiego (na innych terenach wilki pozostają pod ochroną gatunkową),
 - piżmaki poza terenami stawów rybnych uznanych za obręby hodowlane w rozumieniu ustawy rybackiej.
 - b) Jarząbki, bażanty, kuropatwy, czaple siwe, słonki, łyski, grzywacze; a także:
 - spośród dzikich gęsi jedynie: gęsi gęgawy, gęsi zbożowe i gęsi białoczelne,
 - spośród dzikich kaczek jedynie: kaczki krzyżówki, cyraneczki, głowienki i czernice.

Trzeba przyjąć ten trzeci wniosek po prostu dlatego, że tylko on nadaje się do przyjęcia.

⁸ Dz. U. Nr 11, poz. 50.

V. Wykroczenia łowieckie

Ustawodawca zamieścił katalog wykroczeń łowieckich w art. 51 prawa łowieckiego, którego treść jest następująca:

Art. 51.1. Kto:

- 1) strzela do zwierzyny w odległości mniejszej niż 500 m od miejsca zebrań publicznych w czasie ich trwania lub w odległości mniejszej niż 100 m od zabudowań mieszkalnych,
 - 2) wybiera jaja, pisklęta lub niszczy gniazda ptaków łownych,
 - 3) przetrzymuje zwierzynę bez odpowiedniego zezwolenia,
 - 4) pozyskuje zwierzynę inną lub w większej liczbie, niż przewiduje upoważnienie wydane przez dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego,
 - 5) niszczy urządzenia łowieckie
- podlega karze grzywny.

2. W przypadkach określonych w ust. 1 orzekanie następuje w trybie przepisów o postępowaniu w sprawach wykroczenia.

Przepis ten przewiduje pięć typów wykroczeń godzących w różne dobra prawne:

- bezpieczeństwo i spokój ludzi znajdujących się na zebraniach publicznych lub mogących znajdować się w zabudowaniach mieszkalnych (pkt 1),
- warunki rozmnażania się ptaków łownych (pkt 2),
- życie zwierzyny w warunkach naturalnych (pkt 3),
- zasoby zwierzyny będącej przedmiotem polowania w obwodzie łowieckim (pkt 4),
- stan urządzeń łowieckich (pkt 5).

1. Istotą wykroczenia z art. 51 ust. 1 pkt 1 jest strzelanie do zwierzyny zbyt blisko miejsca zebrań publicznych lub zabudowań mieszkalnych. Przepis karny samodzielnie określa obowiązujące odległości:

- co najmniej 500 m od miejsca zebrań publicznych (np. kościołów, cmentarzy, boisk sportowych, świetlic wiejskich),
- co najmniej 100 m od zabudowań mieszkalnych.

Wykroczeniem jest strzelanie zbyt blisko zebrań publicznych tylko w czasie ich trwania. Co się zaś tyczy zabudowań mieszkalnych, to o bycie wykroczenia decyduje wyłącznie odległość. Popelnia więc wykroczenie ten, kto strzela w odległości np. 80 m od zabudowań mieszkalnych także wtedy, gdy w zabudowaniach nikogo nie ma.

Jeżeli sprawca strzelając zbyt blisko miejsca zebrań publicznych lub zabudowań naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub

ciężkiego uszkodzenia ciała, popełnia przestępstwo z art. 160 § 1 lub 3 k.k., a od skutku – za przestępstwo z art. 152, art. 155 § 2 lub art. 156 § 3 k.k.

2. Art. 51 ust. 1 pkt 2 prawa łowieckiego jest przepisem sankcjonującym naruszenie niektórych zakazów określonych w art. 9. Punkt 3 ustępu 1 tego ostatniego przepisu ustanawia zakaz wybierania jaj i piskląt oraz niszczenia lęgówisk, nor i gniazd ptasich. Jeżeli naruszenie tego zakazu przybiera postać wybierania jaj lub piskląt albo niszczenia gniazd ptaków łownych – czyn wyczerpuje znamiona wykroczenia. Wobec tego nie jest wykroczeniem z tego punktu niszczenie lęgówisk i nor, gdyż te przedmioty nie zostały wymienione w przepisie karnym.

Nie oznacza to jednak, aby taki czyn nie był zabroniony pod groźbą kary; w takich wypadkach wchodzi bowiem w rachubę odpowiedzialność za wykroczenie z art. 164 k.w. Art. 51 ust. 1 pkt 2 prawa łowieckiego jest przepisem specjalnym względem art. 164 k.w., jeżeli przedmiotem czynu są jaja, piskląta lub gniazda ptaków łownych i wtedy na zasadzie *lex specialis derogat legi generali* stosuje się wyłącznie art. 51 ust. 1 pkt 2. Jeżeli przedmiotem czynu są lęgówiska lub nory wszelkich zwierząt, w tym także zwierząt łownych, to czyn jest wykroczeniem z art. 164 § 1 k.w., ale tylko wtedy, gdy miejscem jego popełnienia jest las. Jeżeli natomiast czyn polega na umyślnym niszczeniu gniazd, lęgówisk, nor i źeremi oraz jaj, postaci młodocianych i form rozwojowych (larw, poczwarek, kijanek, piskląt) zwierząt pozostających pod ochroną gatunkową wprowadzoną rozporządzeniem MOSZNiL z 6 stycznia 1995 r. w sprawie ochrony gatunkowej zwierząt – sprawca odpowiada za wykroczenie z art. 58 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody.

3. Wykroczeniem z art. 51 ust. 1 pkt 3 prawa łowieckiego jest naruszenie ustanowionego w art. 9 ust. 1 pkt 2 zakazu przetrzymywania zwierzyny. Stosownie do art. 9 ust. 2 zakaz chwytania i przetrzymywania zwierzyny nie dotyczy szczególnych przypadków, na które wyraził uprzednio zgodę wojewoda. Z takiego ujęcia wynika, że wykroczeniem z art. 51 ust. 1 pkt 3 jest przetrzymywanie zwierzyny łownej bez uprzedniej zgody wojewody wydanej na podstawie art. 9 ust. 2.

Zachowanie się sprawcy określone zostało jako “przetrzymywanie”, przez co należy rozumieć także np. przetrzymanie zwierzęcia, które przybłąkało się do zabudowań sprawcy.

4. Istotą wykroczenia z art. 51 ust. 1 pkt 4 prawa łowieckiego jest pozyskiwanie zwierzyny niezgodnie z upoważnieniem. Stosownie do art. 42 ust. 4

warunkiem wykonywania polowania indywidualnego jest – obok dowodu członkostwa PZŁ potwierdzającego uzyskanie odpowiednich uprawnień oraz pozwolenia na posiadanie broni myśliwskiej – pisemne upoważnienie wydane przez dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego. Z zestawienia art. 42 ust. 4 i art. 51 ust. 1 pkt 4 wynika, że upoważnienie musi określać rodzaj i liczbę zwierzyny, którą myśliwy może strzelić. Naruszenie warunków określonych w upoważnieniu, to znaczy pozyskanie innej zwierzyny (np. myśliwy otrzymał zezwolenie na strzelenie sarny, a strzelił jelenia) albo w większej liczbie (np. strzelenie dwóch dzików, jeżeli upoważnienie opiewało na jednego) jest wykroczeniem z tego przepisu. Gdyby sprawca w ogóle nie uzyskał upoważnienia, odpowiadałby za przestępstwo z art. 53 prawa łowieckiego.

Pozyskanie zwierzyny innej lub w większej ilości niż wynikająca z upoważnienia jest pozyskaniem bezprawnym. Skoro zaś zwierzyna ta stanowi własność Skarbu Państwa (art. 15 ust. 2 prawa łowieckiego), to jeżeli sprawca przywłaszczył sobie tak pozyskaną zwierzynę – czyn jego należy kwalifikować jako zagarnięcie mienia społecznego. Uzasadnienie tego stanowiska zostanie przedstawione w uwagach do art. 53.

5. Istotą wykroczenia z art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego jest niszczenie urządzeń łowieckich. Przez urządzenia łowieckie rozumie się:

- a) urządzenia służące do przygotowania i przechowywania karmy (brogi, silosy na kiszonkę itp.),
- b) urządzenia służące do dokarmiania zwierzyny grubej, np. karmniki dla jeleniowatych i dzików, lizawki,
- c) urządzenia ułatwiające odstrzał i odłów zwierzyny; przede wszystkim różne nadziemne stanowiska myśliwskie zwane ambonami, a także kosze, odłownie, pułapki⁹.

Z przyczyn nie do końca jasnych, zachowanie się sprawcy wykroczenia z art. 51 ust. 1 pkt 5 zostało określone mianem niszczenia (a nie – jak to jest w art. 212 k.k. i w art. 124 k.w. – niszczenia, uszkodzenia, czynienia niezdatnymi do użytku). Ważne przeto staje się odróżnienie niszczenia od uszkodzania. Na tle przepisów o ochronie zabytków SN wyjaśnił, że zniszczenie polega na takim uszkodzeniu, przy którym przywrócenie stanu poprzedniego nie jest w ogóle możliwe¹⁰. Wskazówką tą można kierować się przy wykładni art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego.

⁹ K.Biały (red.), *Podstawy łowiectwa*, Warszawa 1994, s. 128–132.

¹⁰ Wyrok SN z 24.VI.1993 r. – III KRN 98/93, OSNKW 1993, z. 9–10, poz. 64.

Czy z tego wynika, że uszkodzenie urządzenia łowieckiego (kiedy możliwe jest przywrócenie stanu poprzedniego) nie jest wykroczeniem z art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego? Oczywiście nie jest takim wykroczeniem, gdyż przepis jednoznacznie ogranicza penalizację do zniszczenia, pomijając uszkodzenie. Czy wobec tego uszkodzenie jest w ogóle czynem zabronionym pod groźbą kary? Wydawałoby się, że nie, skoro art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego jest niewątpliwie przepisem specjalnym względem art. 124 k.w. Ale nie można tu abstrahować od wysokości wyrządzonej szkody. Urządzenie łowieckie jest niewątpliwie mieniem. Jeżeli zniszczenie, uszkodzenie lub uczynienie takiego urządzenia niezdatnym do użytku pociągnęło za sobą wymierną szkodę przekraczającą 250 zł, a czyn sprawcy był umyślny – takie działanie należy oceniać jako przestępstwo z art. 212 § 1 k.k. Wobec tego kwalifikacja z art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego odnosić się będzie do takich zachowań, które polegały na niszczeniu, ale szkoda nie daje się wyliczyć, bądź daje się wyliczyć, lecz nie przekracza 250 zł. Z tego rozumowania wynikają następujące wnioski:

- umyślne zniszczenie urządzenia łowieckiego, jeśli szkoda przekracza 250 zł, jest jednocześnie przestępstwem z art. 212 § 1 k.k. i wykroczeniem z art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego (zbieg rozstrzygany jest na podstawie art. 10 k.w.),
- umyślne uszkodzenie urządzenia łowieckiego, jeśli szkoda przekracza 250 zł, jest tylko przestępstwem z art. 212 § 1 k.k.,
- zniszczenie urządzenia łowieckiego, jeśli szkoda nie przekracza 250 zł, jest tylko wykroczeniem z art. 51 ust. 1 pkt 5 prawa łowieckiego,
- uszkodzenie urządzenia łowieckiego, jeśli szkoda nie przekracza 250 zł, nie jest czynem zabronionym pod groźbą kary.

Wszystkie wykroczenia z art. 51 ust. 1 prawa łowieckiego są wykroczeniami powszechnymi, a z reguły art. 5 k.w. wynika, że mogą być popełnione umyślnie lub nieumyślnie.

VI. Przestępstwa łowieckie

Przestępstwa łowieckie zostały stypizowane w art. 52 i 53 ustawy, kolejny zaś art. 54 określa kary dodatkowe, które mogą być orzeczone w razie ich popełnienia.

A. Przestępstwa z art. 52 prawa łowieckiego

Treść tego przepisu jest następująca:

Art. 52. Kto:

- 1) wytwarza, przechowuje lub wprowadza do obrotu narzędzia i urządzenia określone w art. 53 pkt 5, a służące z przeznaczenia do kłusownictwa,

- 2) wchodzi w posiadanie bezprawnie pozyskanej tuszy lub trofeów zwierząt łownych,
 - 3) bez posiadania koncesji wprowadza do obrotu zwierzynę żywą lub mięso zwierzyny ubitej,
 - 4) hoduje lub utrzymuje bez zezwolenia charty rasowe lub ich mieszańce,
 - 5) sprawując zarząd z ramienia dzierżawcy, a w obwodach nie wydzielonych z ramienia zarządcy, zezwala na polowanie osobie nieuprawnionej do wykonywania polowania lub na przekroczenie zatwierdzonego w planie łowieckim pozyskania zwierzyny,
- podlega karze pozbawienia wolności do roku, ograniczenia wolności albo grzywny.

1. Istotą przestępstwa z art. 52 pkt 1 prawa łowieckiego jest wytwarzanie, przechowywanie lub wprowadzanie do obrotu tych spośród wymienionych w art. 53 pkt 5 narzędzi i urządzeń, o których można powiedzieć, że służą z przeznaczenia do kłusownictwa. Są to z pewnością lepy, żelaza, sieci, samostrzęły. W art. 52 pkt 1 ustawodawca zakazuje pod groźbą kary czynności poprzedzających samo uprawianie kłusownictwa, będących w istocie rodzajem czynności przygotowawczych, ale karanych jako *delicta sui generis*.

Zachowanie się sprawcy nakierowane na narzędzia i urządzenia kłusownicze zostało określone jako:

- wytwarzanie, przez co należy rozumieć zarówno wytwarzanie tych narzędzi i urządzeń od podstaw, jak też przerabianie innych przedmiotów w celu wytworzenia narzędzi i urządzeń kłusowniczych,
- przechowywanie, obojętnie czy przez czas dłuższy czy krótszy,
- wprowadzanie do obrotu, przez co rozumie się przede wszystkim oferowanie do sprzedaży, ale także np. podarowanie urządzeń lub narzędzi lub wprowadzenie ich do obrotu w akcie np. zamiany na inne przedmioty.

Odpowiedzialność za przestępstwo nie jest uzależniona od tego, czy narzędzia lub urządzenia kłusownicze zostały istotnie użyte. Przestępstwo jest dokonane z momentem wytworzenia, przechowywania lub wprowadzenia ich do obrotu bez względu na to, co się dalej stało. Ostrze przepisu zwraca się więc przede wszystkim wobec wytwórców, a także tych, którzy na placu handlują np. wnykami czy żelazami.

Jeżeli sprawca wytwarzał albo przechowywał narzędzia lub urządzenia kłusownicze, a następnie zastawił je w lesie w zamiarze pozyskania zwierzyny, to odpowiada za usiłowanie przestępstwa z art. 53 pkt 5, jeżeli za ich pomocą wszedł w posiadanie zwierzyny – za dokonanie przestępstwa z art. 53 pkt 5 prawa łowieckiego. W tej sytuacji wytworzenie albo przechowywanie narzędzi lub urządzeń kłusowniczych należy uznać za czyn uprzedni współkarany.

Jeżeli sprawca dostarcza innej osobie narzędzi lub urządzeń kłusowniczych do popełnienia konkretnego przestępstwa, to odpowiada za pomocnictwo do przestępstwa z art. 53 pkt 5 prawa łowieckiego.

2. Istotą przestępstwa z art. 52 pkt 2 prawa łowieckiego jest wejście w posiadanie bezprawnie pozyskanej tuszy lub trofeów. Czy z tego wynika, że ustawodawca chciał stworzyć szczególny typ "paserstwa łowieckiego", czyli typ szczególny w stosunku do art. 215 k.k.? Bardzo wątpię, gdyż nie widzę sensownego powodu, dla którego nabywający od kłusownika tuszę lub trofeum pochodzące z przestępstwa z art. 53 prawa łowieckiego miałby odpowiadać z art. 52 pkt 2 zamiast ze znacznie surowszego art. 215 k.k.

Sądzę, że sensu art. 52 pkt 2 prawa łowieckiego należy szukać gdzie indziej. Należy mieć na uwadze wchodzenie w posiadanie zwierzyny ubitej przez kłusownika. W dwóch ważnych uchwałach podjętych ćwierć wieku temu SN stanął na stanowisku, że zarówno zabór w celu przywłaszczenia zwierzyny łownej bezprawnie ubitej przez inną osobę, jak i zabór w celu przywłaszczenia padłej zwierzyny łownej, schwytej we wnyki zastawione przez kogo innego, stanowi zagarnięcie mienia społecznego¹¹. Aktualność obu uchwał zdaje się nie budzić wątpliwości, tym bardziej że art. 15 ust. 2 prawa łowieckiego przesądza, iż zwierzyna bezprawnie pozyskana stanowi własność Skarbu Państwa. Jej zabór w celu przywłaszczenia jest więc niewątpliwie przestępstwem zagarnięcia mienia społecznego, jeśli wartość przekracza 250 zł (art. 199 k.k.), a wykroczeniem kradzieży mienia społecznego, jeżeli kwoty tej nie przekracza (art. 119 § 1 k.w.). Ale warunkiem odpowiedzialności jest tu zamiar przywłaszczenia, którego udowodnienie nie jest sprawą prostą. W publicystyce wielokrotnie opisywano przypadki, kiedy sprawca schwyty w lesie z martwym zwierzęciem strzelonym bądź ściągniętym z wnyka tłumaczył, że skłusowane zwierzę znalazł w lesie i właśnie idzie do leśniczego, aby mu je oddać. Jeśli nie było innych dowodów świadczących o tym, że sam to zwierzę strzelił lub schwytał we wnyki, bądź też, że działał w zamiarze przywłaszczenia, nie było żadnej możliwości jego ukarania.

Art. 52 pkt 2 prawa łowieckiego ten stan zmienia. Podjęcie martwego zwierzęcia strzelonego przez kogo innego lub schwytanego we wnyki czy sidła jest niewątpliwie wejściem w jego posiadanie. Jeżeli zatem sprawcy nie uda się udowodnić popełnienia przestępstwa z art. 53 pkt 5 lub 6 ani zamiaru przywłaszczenia, to w każdym razie odpowie z art. 52 pkt 2 prawa łowieckiego.

¹¹ Uchwały SN z 14.II.1968 r. – VI KZP 51/68 i VI KZP 45/68, OSNPG 1969, nr 4, poz. 58 i 59.

3. Istotą przestępstwa z art. 52 pkt 3 prawa łowieckiego jest wprowadzenie do obrotu zwierzyny żywej lub mięsa zwierzyny ubitej bez wymaganej koncesji.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 i 2 prawa łowieckiego koncesji wymaga:

- 1) obrót w kraju i za granicą zwierzyną żywą, z wyłączeniem sprzedaży dokonywanej przez odbiorców i zarządców obwodów łowieckich na terenie kraju,
- 2) obrót w kraju i za granicą tuszami zwierzyny i ich częściami, a także z wyłączeniem sprzedaży dokonywanej przez dzierżawców i zarządców obwodów łowieckich na terenie kraju.

Organem właściwym do udzielania, odmowy udzielania i cofania koncesji jest MOŚZNIŁ.

Istotą przestępstwa z art. 52 pkt 3 prawa łowieckiego jest wprowadzenie do obrotu zwierzyny żywej lub mięsa zwierzyny ubitej bez wymaganej koncesji. Działanie bez koncesji oznacza, że sprawca albo w ogóle o koncesję nie wystąpił, albo wystąpił, ale MOŚZNIŁ mu jej odmówił, albo uzyskana przez niego koncesja została cofnięta, albo upłynął termin ważności koncesji.

Sprawcą przestępstwa z art. 52 pkt 3 prawa łowieckiego może być każdy, ale z wyłączeniem dzierżawców i zarządców obwodów łowieckich dokonujących obrotu na terenie kraju, gdyż oni nie muszą mieć koncesji.

Nie jest przestępstwem z art. 52 pkt 3 prawa łowieckiego wykonywanie bez koncesji sprzedaży usług turystycznych obejmujących polowania w kraju dla cudzoziemców i polowania za granicą. Wprawdzie działania takie także wymagają koncesji (art. 17 pkt 3 prawa łowieckiego), ale art. 52 pkt 3 braku koncesji w takim wypadku nie penalizuje. Takie działania należy kwalifikować jako wykroczenie z art. 60 § 1 k.w.

4. Istotą przestępstwa z art. 52 pkt 4 prawa łowieckiego jest hodowanie lub utrzymywanie chartów rasowych lub ich mieszańców bez wymaganego przez art. 10 zezwolenia wojewody.

Jest to przestępstwo formalne w tym znaczeniu, iż nie jest warunkiem odpowiedzialności pozyskanie zwierzyny ani nawet działania zmierzające do jej pozyskania. Jeżeli sprawca poluje z chartami lub ich mieszańcami – odpowiada za przestępstwo z art. 53 pkt 2 prawa łowieckiego, a jeżeli nie będąc uprawniony do polowania wchodzi w posiadanie zwierzyny za pomocą chartów lub ich mieszańców – odpowiada za przestępstwo z art. 53 pkt 6 prawa łowieckiego. W obu tych wypadkach nie będzie odrębnej odpowiedzialności za samo utrzymywanie chartów rasowych lub ich mieszańców, gdyż czyn z art. 52 pkt 4 należałoby w takich wypadkach uznać za czyn uprzedni współukarany. Odmienne można tylko traktować hodowanie chartów rasowych lub ich mieszańców, gdyż jest to pewna działalność, która nie traci swego samoistnego bytu.

Dlatego hodujący psy tych gatunków bez zezwolenia wojewody i polujący z nimi lub wchodzący przy ich pomocy w posiadanie zwierzyny popełnia dwa przestępstwa pozostające w zbiegu realnym: z art. 52 pkt 4 oraz z art. 53 pkt 2 lub pkt 6 prawa łowieckiego.

Należy zwrócić uwagę, że czyn opisany obecnie w art. 52 pkt 4 prawa łowieckiego był czynem zabronionym pod groźbą kary także według ustawy łowieckiej z 1959 r. Wtedy jednak był tylko wykroczeniem, dziś jest przestępstwem.

5. Przestępstwo z art. 52 pkt 5 prawa łowieckiego może być popełnione tylko przez sprawującego zarząd w obwodzie łowieckim (w obwodzie wydzierżawionym – z ramienia dzierżawcy, w obwodzie nie wydzierżawionym – z ramienia zarządcy), a jego istota polega na:

- zezwoleniu na polowanie osobie nieuprawnionej,
- zezwoleniu na przekroczenie zatwierdzonego w planie łowieckim pozyskania zwierzyny.

Zgodnie z przepisami ustawy polować wolno jedynie członkom PZŁ posiadającym odpowiednie uprawnienia i ważne zezwolenie na posiadanie broni myśliwskiej, a jeśli chodzi o cudzoziemców – tylko tym, którzy wykupili polowanie w koncesjonowanym przedsiębiorstwie lub uzyskali zgodę MOSZNiL.

Zachowanie się sprawcy polega na zezwoleniu osobie nieuprawnionej na wykonywanie polowania, czyli praktycznie na wydanie takiej osobie pisemnego upoważnienia (art. 42 pkt 4), bądź na wyrażeniu zgody na polowanie zbiorowe ze świadomością, że będzie w nim uczestniczyć osoba nieuprawniona.

Drugą postacią przestępstwa jest zezwolenie na przekroczenie pozyskania zwierzyny. Ustawodawca ma tu na uwadze roczne plany łowieckie sporządzane w obwodach łowieckich (art. 8 ust. 3 pkt 1):

- w obwodach wydzierżawionych – ustalone przez dzierżawcę i zatwierdzone przez nadleśniczego,
- w obwodach nie wydzierżawionych – ustalone przez zarządcę i zatwierdzone przez dyrektora Regionalnej Dyrekcji Lasów Państwowych.

Zezwolenie, o którym mowa w art. 52 pkt 5 prawa łowieckiego, może przybrać formę wydania pisemnego upoważnienia na polowanie indywidualne (art. 42 ust. 4) lub zgody na polowanie zbiorowe (art. 42 ust. 1), jeżeli wydający je zezwala na przekroczenie liczby zwierząt przeznaczonych do pozyskania lub na pozyskanie innych gatunków niż wynika to z zatwierdzonego planu łowieckiego.

Zaostrzenie ocen prawno-karnych wyraża się w tym, że czyny opisane dziś w art. 52 pkt 5 jako przestępstwa poprzednio były tylko wykroczeniami.

B. Przestępstwa z art. 53 prawa łowieckiego

Wzorowany na art. 55 ustawy łowieckiej z 1959 r., art. 53 prawa łowieckiego ma treść następującą:

Art. 53. Kto:

- 1) poluje na przelotne ptactwo łowne na wybrzeżu morskim w pasie 3000 m od brzegu w głąb morza lub 5000 m w głąb lądu,
- 2) poluje z chartami lub ich mieszańcami,
- 3) poluje w czasie ochronnym,
- 4) poluje nie posiadając uprawnień do polowania,
- 5) wchodzi w posiadanie zwierzyny za pomocą broni i amunicji innej niż myśliwska, środków i materiałów wybuchowych, trucizn, karmy o właściwościach odurzających, sztucznego światła, lepów, wnyków, żelaz, sieci, dołów, samostrzałów lub rozkopywania nor i innych niedozwolonych środków,
- 6) nie będąc uprawnionym do polowania wchodzi w posiadanie zwierzyny – podlega karze pozbawienia wolności do lat 5.

Przewiduje on sześć typów najpoważniejszych przestępstw łowieckich zwanych kłusownictwem, którego szczególną postacią jest tzw. wnykarstwo. Dobrem chronionym przez art. 53 są zasoby zwierzyny łownej. W porównaniu z dawną ustawą łowiecką ustawodawca zaostriżył ocenę kłusownictwa, podnosząc górną granicę zagrożenia z 3 do 5 lat pozbawienia wolności.

Należy zwrócić uwagę, że w pkt 1–4 posłużono się określeniem “poluje”, a w pkt 5 i 6 – “wchodzi w posiadanie zwierzyny”. Są to określenia, które nie mogą być ze sobą utożsamiane, ale pamiętać trzeba, że oba są pojęciami “czynnościowymi”; ani polowanie, ani kłusownictwo nie zakłada – w świetle definicji z art. 4 ust. 2 i 3 – wejścia w posiadanie zwierzyny.

1. Przestępstwem z art. 53 pkt 1 prawa łowieckiego jest polowanie na wybrzeżu morskim. Z przepisu tego wynika zakaz polowania na przelotne ptactwo łowne (np. znajdujące się na liście zwierząt łownych dzikie kaczki, dzikie gęsi, słonki) w pasie szerokości 8000 m na wybrzeżu morskim, z czego 3000 m przypada na odległość od brzegu w głąb morza, a 5000 m – od brzegu w głąb lądu. Uzasadnieniem zakazu jest to, że w tej strefie ptaki przebywają gromadnie, a więc polowanie powodowałoby nadmierne pozyskiwanie ptactwa.

2. Przestępstwem z art. 53 pkt 2 prawa łowieckiego jest polowanie z chartami lub ich mieszańcami. Używanie chartów powoduje nadmierne pozyskiwanie zwierzyny łownej, zwłaszcza zajęcy, stąd zakaz z art. 10 i sankcja z art. 52 pkt 4. Ale przestępstwo z tego ostatniego przepisu polega na samym hodowaniu lub

utrzymywaniu chartów lub ich mieszańców, natomiast polowanie z nimi stanowi znacznie surowiej karane przestępstwo z art. 53 pkt 2.

3. Przestępstwem z art. 53 pkt 3 prawa łowieckiego jest polowanie w czasie ochronnym. Jednym z najważniejszych środków prawnych ochrony zwierzyny jest wyznaczenie okresów polowań na poszczególne gatunki zwierząt łownych, co nastąpi rozporządzeniem MOŚZNiL wydanym na podstawie art. 44 ust. 1 prawa łowieckiego. Do czasu wydania nowego rozporządzenia (ale tylko do 16 lutego 1997 r.) pozostaje w mocy rozporządzenie MOŚZNiL z 20 lutego 1995 r. w sprawie okresów polowań na zwierzęta łowne¹². Wszystkie dni pozostałe poza okresem polowań są czasem ochronnym w rozumieniu art. 53 pkt 3 prawa łowieckiego.

Stosownie do art. 44 ust. 2 prawa łowieckiego wojewoda jest uprawniony do skracania, w uzasadnionych przypadkach, okresów polowań na terenie województwa, po zasięgnięciu opinii PZŁ. Jeżeli wojewoda korzysta z tego uprawnienia, przedłużeniu ulegną czasy ochronne w rozumieniu art. 53 pkt 3.

4. Przestępstwem z art. 53 pkt 4 prawa łowieckiego jest polowanie bez uprawnień, to jest:

- jeśli chodzi o obywateli polskich i cudzoziemców będących członkami PZŁ – bez posiadania choćby jednego z następujących dokumentów:
 - dowodu członkostwa PZŁ potwierdzającego uzyskanie odpowiednich uprawnień,
 - pozwolenia na posiadanie broni myśliwskiej lub innego dokumentu uprawniającego do jej posiadania,
 - pisemnego upoważnienia wydanego przez dzierżawcę lub zarządcę obwodu łowieckiego (w przypadku polowania indywidualnego),
- jeśli chodzi o cudzoziemców nie będących członkami PZŁ – bez wykupienia polowania w koncesjonowanym przedsiębiorstwie albo bez indywidualnej zgody MOŚZNiL.

Z art. 55 pkt 4 odpowiadać będzie także członek PZŁ polujący przy pomocy ptaków łowczych, jeżeli nie ma zezwolenia MOŚZNiL.

Przestępstw z art. 53 pkt 1–4 prawa łowieckiego można dopuścić się tylko przez polowanie w rozumieniu art. 4 ust. 2 pkt 1, czyli bez użycia niedozwolonych środków i sposobów. Powstaje pytanie, jak należy prawidłowo kwalifikować czyn wyczerpujący znamiona określone więcej niż w jednym z punktów 1–4. Załóżmy, że nieuprawniony do polowania poluje na słonki w czasie

¹² Dz. U. Nr 23, poz. 126.

ochronnym dla nich w pasie 5000 m od morza w głąb lądu. Jednym czynem wypełnia wówczas znamiona przestępstw z art. 53 pkt 1, 3 i 4. Myślę, że rozwiązaniem najprostszym będzie przyjęcie zbiegu kumulatywnego z art. 10 § 2 k.k.

5. Przestępstwem z art. 53 pkt 5 prawa łowieckiego jest wchodzenie w posiadanie zwierzyny za pomocą niedozwolonych środków. Przepis ten przewiduje najgroźniejsze postacie kłusownictwa i wnykarstwa prowadzące do masowego wyniszczania zwierząt, a także polegające na stosowaniu środków powodujących cierpienia zwierząt, a tym samym budzących sprzeciw ze względów humanitarnych.

Art. 53 pkt 5 wskazuje wyraźnie na następujące niedozwolone środki: używanie broni i amunicji innej niż myśliwska (a więc np. broni wojskowej, pistoletów, tzw. "urzynów", a także kusz, łuków, broni białej, procy itp.), środków i materiałów wybuchowych, trucizn (w znaczeniu przyjmowanym w ustawie z 21 maja 1963 r. o substancjach trujących¹³, karmy o właściwościach odurzających (także wtedy, jeśli do zwykłej karmy dodano substancji odurzających), sztucznego światła (także np. reflektorów samochodowych), lepów, wnyków, żelaz, sieci, dołów, samostrzałów oraz rozkopywanie nor. Ponadto przestępstwem tego przepisu jest wchodzenie w posiadanie zwierzyny za pomocą "innych niedozwolonych środków". Powstaje pytanie, co to znaczy, skoro żaden materialnoprawny przepis ustawy nie wskazuje na niedozwolone środki (zupełnie niepojęte jest, dlaczego ustawodawca tych kwestii nie uregulował). Na tak postawione pytanie można odpowiedzieć dwojako:

- albo w ten sposób, że skoro art. 4 ust. 1 dopuszcza wyłącznie strzelanie z myśliwskiej broni palnej, łowienie sposobami dozwolonymi oraz łowienie przy pomocy ptaków łowczych, przeto każdy inny sposób wchodzenia w posiadanie zwierzyny jest przestępstwem z art. 53 pkt 5,
- albo w taki sposób, że środkami niedozwolonymi są – oprócz wyraźnie wymienionych w art. 53 pkt 5 – także środki, które zostaną uznane za niedozwolone w rozporządzeniu MOŚZNiL wydanym na podstawie art. 43 ust. 3 prawa łowieckiego.

To drugie rozwiązanie nie wydaje się jednak przekonywujące z tego powodu, że na podstawie art. 43 ust. 3 MOŚZNiL ma określić szczegółowe zasady i warunki wykonywania właśnie "polowania", a wchodzenie w posiadanie zwierzyny w rozumieniu art. 53 pkt 5 z definicji polowaniem nie jest. Przyjąć zatem

¹³ Dz. U. Nr 22, poz. 116 ze zmianami.

wypadnie, że prawidłowe jest rozwiązanie pierwsze, aczkolwiek może ono budzić pewne wątpliwości na tle art. 53 pkt 6 prawa łowieckiego.

Przestępstwa z art. 53 pkt 5 może dopuścić się także osoba uprawniona do polowania, jeżeli stosuje środki w tym przepisie wymienione.

6. Przestępstwem z art. 53 pkt 6 prawa łowieckiego jest wchodzenie w posiadanie zwierzyny przez osobę nie uprawnioną do polowania. Przepis ten jest wzorowany na art. 55 pkt 9 ustawy łowieckiej z 1959 r., według którego przestępstwo popełniał ten, kto nie będąc uprawniony do wykonywania polowania wchodził w posiadanie zwierzyny przy pomocy psów. W tekście obowiązującym pominięto wyrazy "przy pomocy psów". Pominięcie tych wyrazów nie oznacza, iż wchodzenie w posiadanie zwierzyny przy pomocy psów nie jest przestępstwem z art. 53 pkt 6 prawa łowieckiego. Oczywiście jest, ale do tego kryminalizacja z tego punktu się nie ogranicza. Z art. 53 pkt 6 będzie odpowiadał także nie uprawniony do polowania, który sam sobie wyszkolił ptaka łowczego i za jego pomocą wchodzi w posiadanie zwierzyny. Z art. 53 pkt 6 będzie odpowiadał także ten, kto wchodzi w posiadanie zwierzyny "gołymi rękami", np. wyciągając młodego lisa z nory (ale bez rozkopywania nory, gdyby bowiem ją rozkopał, odpowiadałby z art. 53 pkt 5), bądź też zabierając z lasu nowo narodzone zwierzę łowne, od którego odeszła matka w poszukiwaniu pokarmu.

Jeżeli nie uprawniony do polowania puszcza psa w zamiarze pozyskania w ten sposób zwierzyny, to dopuszcza się usiłowania przestępstwa z art. 53 pkt 6 prawa łowieckiego. Jeżeli nie uda się wykazać, że działał z tym zamiarem, ale czyn został popełniony w lesie, to odpowie za wykroczenie z art. 166 k.w., które popełnia każdy, kto w lesie puszcza luzem psa, poza czynnościami związanymi z polowaniem.

Przestępstwo z art. 53 pkt 6 może popełnić tylko nie uprawniony do polowania. Osoba uprawniona do tego może odpowiadać za inne przestępstwo lub wykroczenie.

Oczywiście jest, że przestępstw z art. 53 pkt 5 i 6 prawa łowieckiego można dopuścić się także np. w czasie ochronnym dla danej zwierzyny czy też na wybrzeżu morskim. Ale w tym wypadku nie oznacza to, że następuje zbieg z art. 53 pkt 3 w pierwszym wypadku czy z art. 53 pkt 1 w drugim. Czyn przewidziany w art. 53 pkt 5 lub 6 prawa łowieckiego nie może wyczerpywać znamion określonych w art. 53 pkt 1–4 dlatego, że w tych czterech punktach mamy zwrot "kto poluje", podczas gdy przestępstwa z art. 53 pkt 5 i 6 z definicji polowaniem nie są. Jednakże schwytanie we wnyki zwierzęcia łownego, np. w czasie ochronnym dla niego, wpływa na ocenę stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu z art. 53 pkt 5.

VII. Stosunek art. 53 prawa łowieckiego do przepisów rozdziału XXIX kodeksu karnego

Na gruncie nowego prawa łowieckiego odżyje zapewne dawny spór o stosunek karnych przepisów łowieckich do przepisów kodeksu karnego o przestępstwach przeciwko mieniu. Chodzi bowiem o to, że polowanie nie oznacza jeszcze wejścia w posiadanie zwierzyny, zaś samo kłusownictwo jest z pewnością działaniem, które także jeszcze nie oznacza wejścia w posiadanie zwierzyny, a i “wejście w posiadanie zwierzyny” to jeszcze nie “zagarnięcie” w rozumieniu przepisów k.k.

Zagadnienie nie jest nowe. Spory wokół niego rozpoczęły się w połowie lat sześćdziesiątych, kiedy SN uznał, że odstrzał zwierząt łownych na terenie lasu państwowego i przywłaszczenie upolowanych zwierząt w warunkach nieposiadania przez sprawcę żadnego uprawnienia do polowania stanowi zagarnięcie mienia społecznego¹⁴. Pod wpływem ostro krytycznej glosy¹⁵ w orzecznictwie nastąpił zwrot i począwszy od uchwały składu 7 sędziów SN z 1968 r. utrwaliła się wykładnia, że przepisy karne ustawy łowieckiej z 1959 r.¹⁶ są specjalnymi w stosunku do przepisów kodeksu karnego o zagarnięciu mienia społecznego i nie ma zbiegu kumulatywnego pomiędzy art. 55 pkt 7, 8 i 9 ustawy łowieckiej a art. 199 i 201 k.k.¹⁷. Ta wydawałoby się w pełni ugruntowana linia interpretacyjna została zakwestionowana przez Krystynę Daszkiewicz, która wskazała, że skoro art. 55 ustawy łowieckiej z 1959 r. nie zakłada przywłaszczenia zwierzyny, to jeżeli zabór nastąpił – przepisy kodeksowe (art. 199 k.k., a w razie znacznej wartości zwierzyny – art. 201 k.k.) należy stosować w zbiegu kumulatywnym z art. 55 dawnej ustawy łowieckiej¹⁸. Przyłączyłem się do stanowiska glosatorki dodając, że skoro zgodnie z orzecznictwem zabierający z lasu skłusowaną zwierzynę odpowiada za zagarnięcie mienia społecznego, to jakimś absurdem jest surowsze traktowanie tego, kto kradnie kłusownikowi, niż samego kłusownika¹⁹.

14 Uchwała SN z 17.IX.1965 r. – VI KZP 34/65, PiP 1966, z. 7–8, s. 209–210.

15 L.Jastrzębski, Glosa do uchwały SN z 17.IX.1965 r. – VI KZP 34/65, PiP 1966, z. 7–8, s. 210–212.

16 Uchwała SN z 10.V.1968 r. – VI KZP 2/67, OSNKW 1968, z. 9, poz. 98.

17 Uchwała SN z 21.IX.1978 r. – VII KZP 24/78, OSNKW 1978, z. 11, poz. 124; uchwała SN z 30.X.1980 r. – VI KZP 26/80, OSNPG 1981, nr 1, poz. 20; uchwała SN z 19.XI.1982 r. – VI KZP 35/82, OSNPG 1983, nr 1, poz. 12.

18 K.Daszkiewicz, Glosa do uchwały SN z 19.XI.1982 r. – VI KZP 35/82, NP 1983, nr 4, s. 113–120.

19 W.Radecki, Wykroczenia i przestępstwa przeciwko środowisku. Przewodnik po przepisach, Warszawa – Wrocław 1995, s. 274–275.

Oceniając przepisy obowiązującego prawa łowieckiego można wskazać bodaj jeszcze więcej niż poprzednio argumentów przemawiających na rzecz zbiegu kumulatywnego art. 53 prawa łowieckiego z art. 199 § 1 k.k., ewentualnie z art. 201 k.k. przy znacznej wartości mienia. Chodzi bowiem nie tylko o utrzymanie zasady, iż zwierzęta łowne w stanie wolnym stanowią własność Skarbu Państwa (art. 2 prawa łowieckiego), ale także o wyraźny przepis, że zwierzyna bezprawnie pozyskana stanowi własność Skarbu Państwa (art. 15 ust. 2). Dlaczego zatem ten, kto przywłaszczył sobie zwierzynę bezprawnie przez siebie pozyskaną nie miałby odpowiadać za zagarnięcie mienia społecznego? Nie ma wystarczających racji do zanegowania takiej odpowiedzialności. Gdyby kłusownik istotnie zawsze działał z zamiarem przywłaszczenia, można byłoby utrzymywać, że kłusownictwo jest "technicznym sposobem zagarnięcia". Ale przecież może być inaczej, kłusownik może działać jedynie z chęcią "polowania", rozrywki, a może i z sadystycznych pobudek patrzenia na śmierć zwierzęcia. Jeżeli po zaspokojeniu takich potrzeb jeszcze zwierzę zabiera sobie, to powinien odpowiadać za zagarnięcie mienia społecznego (art. 199 lub 201 k.k.) w zbiegu kumulatywnym z art. 53 prawa łowieckiego. Sąd skazuje na podstawie obu zbiegających się przepisów, za podstawę kary przyjmuje surowszy, jakim jest nie tylko art. 201 k.k., ale także art. 199 § 1 k.k. (wyższy dolny próg zagrożenia niż przewidziany w art. 53 prawa łowieckiego), a karę dodatkową może wymierzyć na podstawie art. 54 prawa łowieckiego.

Należy zwrócić uwagę, że zagarnięcie mienia społecznego w tych sytuacjach jest zawsze przestępstwem, a nie wykroczeniem. Wartość bowiem zwierzęcia łownego pozyskanego ze stanu naturalnego należy oceniać kierując się zarządzeniem MOŚZNiL z 27 listopada 1991 r. w sprawie cennika na zwierzynę bezprawnie pozyskaną²⁰. Według obowiązującego brzmienia cennik na zwierzynę bezprawnie pozyskaną – za jedną sztukę niezależnie od wieku i płci – jest następujący:

1. Łoś, jeleń, daniel – 2000 zł
2. Muflon, wilk – 1500 zł
3. Dzik, sarna – 1000 zł
4. Inna zwierzyna – 500 zł.

Wartość jest więc zawsze wyższa od kwoty 250 zł stanowiącej wartość "graniczną" między przestępstwami z art. 199 k.k. a wykroczeniami z art. 119 k.w.

Na tym tle powstaje bardzo złożone pytanie, jaki jest tryb zasądzenia ekwiwalentu za zwierzynę bezprawnie pozyskaną. Stosownie do art. 15 ust. 4

²⁰ M.P. nr 43, poz. 306, zmiana M.P. 1995, nr 46, poz. 524.

prawa łowieckiego MOŚZNiL ma określić, w drodze rozporządzenia, wysokość ekwiwalentu za zwierzynę bezprawnie pozyskaną. Do czasu wydania takiego rozporządzenia obowiązuje wskazane zarządzenie z 1991 r. w brzmieniu z 1995 r. (nie jest ono bowiem sprzeczne z ustawą), ale ono określa tylko "wysokość" ekwiwalentu (nowe zresztą także określi tylko jego wysokość). Nie ma w ustawie ani słowa o trybie zasądzania owego ekwiwalentu. Z art. 15 ust. 2 wynika tylko tyle, że ekwiwalent przypada Skarbowi Państwa (a nie dzierżawcy czy zarządcy obwodu, jak było dawniej).

VIII. Stosunek przepisów karnych prawa łowieckiego do przepisów karnych ustawy o ochronie przyrody

Badając stosunek przepisów art. 53 prawa łowieckiego do przepisów art. 55 i 57 ustawy o ochronie przyrody należy wyróżnić dwa odmienne zagadnienia: "polowanie" na zwierzynę pozostającą pod ochroną gatunkową oraz pozyskiwanie zwierzyny na terenach, na których wprowadzono zakazy polowania i zabijania zwierząt, a przede wszystkim w parkach narodowych i rezerwach przyrody. Zacznę od pierwszego.

Ochrona gatunkowa zwierząt jest jedną ze szczególnych form ochrony przyrody wprowadzaną na terenie całego kraju przez MOŚZNiL. Może być ona rozszerzona przez wojewodów na terenach województw i przez rady gmin na terenach gmin. Obecnie obowiązujące rozporządzenie MOŚZNiL z 6 stycznia 1995 r. w sprawie ochrony gatunkowej zwierząt umieszcza na liście zwierząt chronionych gatunki, które były przedmiotem pozyskania łowieckiego nie tylko przed laty (jak np. żubry, bobry, kozice, świstaki, niedźwiedzie), ale także całkiem niedawno (jak np. rysie, cietrzewie, głuszce, przepiórki, niektóre gatunki dzikich kaczek i dzikich gęsi).

W stosunku do gatunków chronionych MOŚZNiL wprowadził na pierwszym miejscu zakaz umyślnego zabijania, okaleczania, płoszenia, chwywania oraz przetrzymywania i preparowania.

Polowanie na taką zwierzynę lub wchodzenie w jej posiadanie w inny sposób nigdy nie może być kwalifikowane jako przestępstwo z art. 53 prawa łowieckiego z tego oczywistego powodu, że zwierzęta pozostające pod ochroną gatunkową nie są przedmiotem prawa łowieckiego. Ustawa o ochronie przyrody zawiera szczególny przepis karny art. 57, według którego przestępstwo popełnia ten, kto zabija lub łowi chronione gatunki fauny bez wymaganego zezwolenia. Wprowadzenie wykładni tego przepisu może budzić pewne wątpliwości²¹, ale nie

²¹ Zob. W. Radecki, Ochrona gatunkowa roślin i zwierząt w prawie karnym, PiPr 1995, nr 7–8, s. 38 i n.

dotyczą one stosunku tego przepisu do art. 53 prawa łowieckiego, gdyż wzajemne wykluczanie się tych dwóch przepisów jest oczywiste.

Znacznie bardziej złożona jest kwestia pozyskiwania zwierzyny łownej na terenach przyrodniczo cennych, na których wprowadzono zakazy polowania, zabijania, chwywania zwierząt. Dotyczy to w szczególności parków narodowych i rezerwatów przyrody. Zagadnienie prawidłowej kwalifikacji prawnej takich czynów ma swoją historię, zakończoną wnioskiem, że odłów i odstrzał zwierzyny w parkach narodowych oraz niektórych rezerwach jako nie stanowiący polowania w rozumieniu przepisów łowieckich jest zagarnięciem mienia społecznego²². Teza ta spotkała się z dość powszechną aprobatą w nauce i nigdy w okresie obowiązywania ustawy łowieckiej z 1959 r. nie została zakwestionowana.

Dziś problem prawny polega na tym, że obowiązujące prawo łowieckie nie zawiera normy "pojęciowo" wykluczającej polowanie na terenach parków narodowych i rezerwatów przyrody.

Zgodnie z art. 26 pkt 1 prawa łowieckiego parki narodowe i rezerваты przyrody nie wchodzą w skład obwodów łowieckich. Co więcej, stosownie do art. 14 ust. 5 ustawy o ochronie przyrody w otulinach wyznaczanych wokół parków narodowych mogą być tworzone strefy ochrony zwierzyny, nie podlegające włączeniu w granice obwodów łowieckich. Ale z tego jeszcze nie wynika, aby polowanie na terenie parku narodowego czy w strefie ochrony zwierzyny utworzonej w jego otulinie było pojęciowo wykluczone. "Polowanie" w rozumieniu art. 4 ust. 2 prawa łowieckiego jest bowiem terminem czysto "technicznym", całkowicie niezależnym od miejsca, w którym się ono odbywa. Dlatego można mieć do czynienia z polowaniem na terenie parku narodowego, aczkolwiek będzie ono nielegalne, jeżeli na terenie parku wprowadzono zakaz polowania.

Spotykany niekiedy w publicystyce pogląd, że na terenie parku narodowego nie ma "zwierzyny łownej", jest nieporozumieniem. Kwalifikacja zwierzyny jako łownej zależy nie od tego, gdzie ta zwierzyna bytuje, lecz wyłącznie od tego, czy przepisy prawa łowieckiego i wydane na jego podstawie przepisy wykonawcze zaliczają ją do łownych. Jeżeli więc na terenie parku narodowego bytują jelenie, sarny, dziki, kuropatwy itp., to są one oczywiście zwierzętami łownymi.

Dla interpretacji przepisów karnych ma to o tyle znaczenie, że polujący na terenie parku narodowego, w warunkach określonych w art. 53 pkt 1–4 prawa łowieckiego albo wchodzący w posiadanie zwierzyny w warunkach określonych w art. 53 pkt 5 i 6 prawa łowieckiego, odpowiada za takie właśnie przestępstwo, a surowszą ocenę prawną zapewnia jednoczynowy zbieg z wykroczeniem z art. 58 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody jako naruszenie zakazu polowania,

22 Uchwała Całej Izby Karnej SN z 30.XII.1957 r. – I KO 45/56, OSN 1958, z. II, poz. 15.

chwywania i zabijania zwierząt. Jeżeli natomiast konsekwencją zabijania zwierząt na terenie chronionym jest spowodowanie poważnej szkody przyrodniczej, sprawca odpowiada za przestępstwo kwalifikowane kumulatywnie (art. 10 k.k.) z art. 53 prawa łowieckiego i art. 55 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody. Jeżeli sprawca przywłaszcza sobie pozyskaną zwierzynę, w kwalifikacji kumulatywnej uwzględnia się, jak już była mowa, także art. 199 i 201 k.k.

Pozostaje do rozważenia następująca sytuacja: myśliwy, członek PZŁ mający wszelkie uprawnienia, otrzymuje zezwolenie na odstrzał jelenia w obwodzie łowieckim graniczącym z parkiem narodowym. W trakcie polowania wchodzi na teren parku narodowego i tam tego jelenia z myśliwskiej broni palnej strzela. Za co odpowiada? Na pewno za wykroczenie z art. 58 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody, a za przestępstwo z art. 55 ust. 1 tej ustawy, jeżeli wyrządził poważną szkodę przyrodniczą, co jednak w tym stanie faktycznym występować będzie raczej rzadko, gdyż zasadniczo nie o to w art. 55 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody chodzi. Nie odpowiada natomiast za przestępstwo z art. 53 prawa łowieckiego, jeżeli żaden z jego punktów z innych względów (np. czas ochronny, charty itd.) nie wchodzi w rachubę. Ten myśliwy po prostu "polował" zgodnie z regułami prawa łowieckiego, aczkolwiek sprzecznie z przepisami ustawy o ochronie przyrody, za co powinien odpowiadać karnie na podstawie tej właśnie ustawy. Dopiero wtedy, gdyby ów myśliwy przywłaszczył sobie zastrzelonego jelenia, odpowiadałby za zagarnięcie mienia społecznego z art. 199 k.k., gdyż strzelanie jelenia w parku narodowym oznacza, iż został on pozyskany bezprawnie, a zatem jego przywłaszczenie jest zagarnięciem mienia będącego własnością Skarbu Państwa.

IX. Kary dodatkowe

Ostatni przepis karny prawa łowieckiego, art. 54 stanowi :

Art. 54. 1. W razie skazania za czyny wymienione w art. 52 i art. 53, sąd może orzec przepadek broni, pojazdów, narzędzi i psów, przy użyciu których dokonane zostało przestępstwo, a także przepadek trofeów, tusz zwierzęcych i ich części.

2. Orzeczenie przepadku, o którym mowa w ust. 1, może dotyczyć również przedmiotów nie stanowiących własności sprawcy.

Przepis ten reguluje kwestie kary dodatkowej przepadku rzeczy (art. 48 k.k.), w sposób istotnie różniący się od regulacji zamieszczonej w ustawie łowieckiej z 1959 r.

Najważniejsze są trzy różnice:

1. Obecnie orzeczenie przepadku mienia jest zawsze fakultatywne (sąd może orzec), poprzednio było obligatoryjne.

2. Do zakresu przedmiotów mogących podlegać przepadkowi zaliczono wyraźnie pojazdy, co jest uznaniem trafności orzecznictwa, które uznało samochód zapatrzony w szperacz oslepiający zwierzynę za "narzędzie" w rozumieniu art. 48 § 1 k.k.²³. Obecnie nie trzeba się zastanawiać, czy samochód jest "narzędziem" czy też nie; jeżeli przestępstwa z art. 52 lub 53 prawa łowieckiego dokonano przy użyciu samochodu lub innego pojazdu, pojazd ten jest przedmiotem, którego przepadek sąd może orzec.

3. Dopuszczenie orzeczenia przepadku przedmiotów nie stanowiących własności sprawcy. Kwestia ta ma szczególnie istotne znaczenie przy majątkowej wspólności małżeńskiej. Właśnie na tle dawnej ustawy łowieckiej została podjęta uchwała SN stwierdzająca, że przepis art. 48 § 3 k.k. wyłącza możliwość orzeczenia na podstawie art. 56 tamtej ustawy przepadku przedmiotu objętego z tytułu wspólnoty majątkowej współwłasnością małżeńską²⁴. Myśl zawarta w tej uchwale uzyskała rangę zasady prawnej ujętej w kolejnej uchwale składu 7 sędziów SN głoszącej, że nie można orzec przepadku przedmiotu objętego współwłasnością, jeżeli sprawcami nie są wszyscy współwłaściciele, a ustawa nie przewiduje orzeczenia przepadku przedmiotu nie będącego własnością sprawcy²⁵. Warto przypomnieć, że nawet w sprawach, w których sądy uznawały samochód za narzędzie kłusownicze, ostatecznie przepadku nie orzekano z uwagi na to, że samochód wchodził w skład współwłasności małżeńskiej, a żona kłusownika nie brała udziału w przestępstwie.

Ta linia orzecznictwa utraciła wszelką aktualność, gdyż art. 54 ust. 2 prawa łowieckiego przesądza, iż orzeczenie przepadku może dotyczyć również przedmiotów nie stanowiących własności sprawcy. To jest właśnie ta sytuacja, o której mowa w art. 48 § 3 k.k., a zatem sąd może orzec przepadek broni, pojazdów, narzędzi i psów także wtedy, gdy wchodziły one w skład małżeńskiej wspólnoty majątkowej, a żona kłusownika nie brała udziału w popełnieniu przestępstwa.

²³ Wyrok SN z 21.XII.1988 r. – V KRN 266/88, OSNPG 1989, nr 5, poz. 62.

²⁴ Uchwała SN z 12.VI.1987 r. – VI KZP 41/86, OSNPG 1987, nr 10, poz. 112.

²⁵ Uchwała SN z 21.IV.1989 r. – VI KZP 3/89, OSNKW 1989, z. 3–4, poz. 21.

Józef Gurgul

Wartość dowodowa pomówienia współoskarżonego

Pod takim tytułem ukazał się w "Prokuraturze i Prawo", nr 11–12 z 1995 r., artykuł Kazimierza Krasnego.

Podzielam poglądy Autora, trudno w nich cokolwiek kwestionować. Wszystko – poza dwoma szczegółikami – jest należycie przemyślane i umotywowane, co nie znaczy, że temat został wyczerpany. Przeciwnie, prok. K.Krasny dostrzega potrzebę dyskusowania problemu i oczekuje "na odzew prokuratorów", a może także i autorów z innych jeszcze kręgów zawodowych. Odpowiadając na tę zachętę, spróbuję zaprezentować kilka spostrzeżeń w przekonaniu, że unaocznia one fakt, iż w przedmiocie, którego dotyczy publikacja, raczej brak miejsca na apodyktyczne wypowiedzi, wiele natomiast na dyskusję. Jej potrzebę uzasadnia szereg przyczyn. Najważniejszej upatrywałbym w indywidualności człowieka (oskarżonego, świadka) na poziomie biochemicznym, fizjologicznym, morfologicznym i informacyjnym. Jednocześnie ustawicznie się zmieniając nigdy nie staje się on skończoną całością¹.

A przecież śledztwo i rozprawa trwają nieraz latami, z upływem których sprawca czynu (podejrzany, oskarżony) przestaje być tym samym człowiekiem. Przeżywa zmianę w skali ważności sygnałów wchodzących do układu nerwowego, decydującej o ich selekcji, deformującej opisywany potem obraz zdarzeń. Weryfikowane w praktyce dane naukowe oznaczają zatem, że **każde** przesłuchanie i **każda** ocena jego efektu powinny być odpowiednio zindywidualizowane. Stąd również nie ma możliwości opracowania wyczerpującego, zarazem zawsze obowiązującego katalogu reguł, schematów czy wzorców realizacji tych zadań.

Formułowane w orzeczeniach Sądu Najwyższego systemy zaleceń są pro-wizorkami w tym sensie, że bez zastrzeżeń mogą być odnoszone tylko do konkretnej rozpatrywanej sprawy. W pozostałych przedstawiają znaczenie względne, ponieważ występujący w nich oskarżeni oraz badane czyny i ich okoliczności są z natury rzeczy niepowtarzalne.

Gdy chodzi o normatywną stronę zagadnienia, to – moim zdaniem – przepisy zwłaszcza art. 3 § 1, 4 § 1, 357 i 372 § 1 pkt 1 k.p.k. wystarczająco instruuja przygotowanego do zawodu sędziego (prokuratora) w zakresie i metodach

¹ A.Kępiński, Rytm życia, Kraków – Wrocław, 1983, s. 28.

analizy i oceny wyjaśnień. W konkretnych przypadkach, w miarę zachodzących potrzeb, stosowne wskazówki można i należy czerpać z powszechnie dostępnych publikacji kryminalistycznych, psychologicznych i psychiatrycznych. Rzecz zawsze w tym, żeby organ procesowy "chciał chcieć".

Podobnie jak K.Krasny krytycznie odnoszę się do tezy postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 1994 r., sygn. II KRN 8/94, jakoby obciążające inną osobę wyjaśnienia współoskarżonego "stanowiły jedynie informację o faktach wymagających potwierdzenia lub wyłączenia za pomocą innych środków przewidzianych w ustawie procesowej". Przyłączam się do poglądu, że takie wyjaśnienia są dowodem, podlegającym swobodnej ocenie na równi z innymi dowodami. Otwartą natomiast pozostaje kwestia wartości, jaką in concreto nada tym pomówieniom sądzący skład.

Dr Krasny słusznie dyskutuje z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 1962 r., sygn. IV K 727/60, z treści którego można wnosić o uznaniu zeznań niejako ex definitione za wiarygodniejsze od wyjaśnień. Zeznania bowiem pochodzą od osoby mniej zainteresowanej wynikiem sprawy, wobec czego mogą być kryterium prawdziwości wyjaśnień.

To rozumowanie Sądu Najwyższego trudno zaakceptować bezwarunkowo, gdyż niezupełnie odpowiada empirycznemu doświadczeniu. Na przykład, w Prokuraturze Powiatowej w G. prowadzono sprawę przeciwko Włodzimierzowi P. i innym, którego oskarżono o włamania, rozboje i kradzieże. W zgodzie z faktami przyznał się do winy, w śledztwie i na rozprawie czyniąc wszystko, co mógł uczynić, by pójść do więzienia na długie lata. W tym celu przytaczał prawdziwe okoliczności wydarzeń z tym, że tylko go obciążające. Świadkowie natomiast w emocjonalnych zeznaniach starali się pomniejszać winę Włodzimierza P. Przykład nietypowy, ale skoro miał miejsce w praktyce, wart jest zastanowienia.

Analogicznie jak zeznania w sprawie Włodzimierza P. również wszelkie "inne środki (dowodowe – dop. JG) przewidziane w ustawie procesowej" (verba cyt. postanowienia SN) mogą się rozmijać z prawdą bardziej, aniżeli wyjaśnienia czy wręcz pomówienia. Przekonuje o tym postępowanie zakończone wyrokiem SN z dnia 2 marca 1971 r., sygn. akt II KR 228/70, w której pomawiany przez współoskarżonych o współsprawstwo zabójstwa Emila B., Stefan G., bronił się za pomocą alibi. Potwierdzili je świadkowie, przemawiały za nim także fakty pobrania tzw. marki, lampy i pochłaniacza oraz zapisana dniówka (szychta) jako rzekomo odpracowana na dole w kopalni. Ustalono, że świadkowie pomylili się, zaś "inne środki" dowodowe zostały spreparowane przez kolegę oskarżonego G.².

2 Bliżej na ten temat – J.Gurgul, Z problematyki oceny zeznań, Przegląd Policyjny 1992, nr 4.

Z kolei w sprawie IV K 281/74 Sądu Wojewódzkiego w K. Czesław K. na rozprawie odwołał przyznanie się do dokonania w dniu 17 czerwca 1974 r. zabójstwa Krystyny W. Na dowód niewinności powołał kilku świadków – alibi-stów. Mimo upływu kilku miesięcy drobiazgowo i jednolicie, niczym na pamięć wyuczoną lekcję, opisywali oni przebieg zajęć oskarżonego w dniu śmierci Krystyny W. Sąd Wojewódzki ocenił te zeznania jako wcześniej uzgodnione, tendencyjne i odmówił im wiary. Skazujący wyrok za zabójstwo został oparty na odwołanych wyjaśnieniach. Sąd Najwyższy utrzymał wyrok w mocy.

Doświadczenia praktyka przeto uprawniają do potwierdzenia tezy, że krytyka zasady “testis unus, testis nullus” ma zastosowanie także do skłonności do uznawania, iż jedno wyjaśnienie nie może stanowić podstawy ustaleń faktycznych. Twierdzą, że może, a kiedy, to już kwestia faktów i ich swobodnej oceny przez orzekający sąd.

Przejdźmy do następnego problemu. Sąd Najwyższy eksponuje (vide cytowane przez dra K.Krasnego wyroki: IV KR 249/69, III KR 114/72, IV KR 25/85) punkt widzenia, że odwołane wyjaśnienie czy pomówienie należy oceniać “z całą ostrożnością”, “szczególnie wnikliwie” itp. W związku z tym myślę, że zgromadzona wiedza empiryczna zachęca do postulowania, aby z **taką samą** dozą krytycyzmu i wnikliwości były traktowane **wszelkie inne** dowody. Każdy bowiem, jak poucza doświadczenie, może kryć skutki ludzkiej pomyłki, niekompetencji, niegodziwości, niedoskonałości etc. Przy czym wydaje się, że nie podważając priorytetu czysto zmysłowego, rozumowego poznania prawdy, a więc także drogą wartościowania wyjaśnień, nie można chyba całkiem tracić z oczu czynnika intuicji wszechobecnego w działalności człowieka w ogóle. Jej rolę podkreśla się w naukowym piśmiennictwie³. W tym kontekście warto przytoczyć dające do myślenia zdanie J.P.Guilforda: “Pojawiające się pomysły intuicyjne mają różny stopień jasności i kompletności, przy czym nie towarzyszy im żaden wysiłek. Niekiedy pomysł intuicyjny jest tylko jądrem możliwej struktury, ale zwykle jest to myśl **kluczowa** (podkr. JG), z której przez opracowywanie sugerowanych implikacji może powstać całe rozwiązanie”⁴.

K.Krasny nie zakwestionował tezy A.Bergera, że wiarygodność wyjaśnień “jest znaczniejsza, gdy przyznanie następuje pod wpływem pierwszego impulsu”. Ograniczył się do konstatacji (prawdziwej!), że objaw skrucy następuje niekiedy “w chwili najmniej oczekiwanej”, a zatem w różnych fazach i sytuacjach śledczych.

³ J.Piaget, Psychologia i epistemologia, Warszawa 1977, s. 90–1; J.P.Guilford, Natura inteligencji człowieka, Warszawa 1978, s. 610.

⁴ J.P.Guilford, tamże.

Racja, ale rzecz nie może się obyć bez bodaj krótkiego komentarza, bo zahacza ona o poruszany w orzecznictwie Sądu Najwyższego problem stałości, niezmienności wyjaśnień jako cechy ich prawdziwości. Otóż zasługujące na wiarę przyznanie się do winy następuje z najprzeróżniejszych przyczyn, czasem zgoła niepojętych, żeby nie powiedzieć irracjonalnych.

Przykładowo, podając powody samooskarżenia się przed policją słynny "potwór z Düsseldorfu", Peter Kürten, powiedział przed sądem: "w dniu, w którym zwierzyłem się mojej żonie, zrozumiałem doniosłość tego przyznania się (...) faktyczny powód tego przyznania się jest następujący: przychodzi kiedyś taka chwila, również u najcięższego przestępcy, że on dłużej już nie może i załamuje się psychicznie. To zwłaszcza może być powodem, że o wszystkim powiedziałem (najpierw – dop. JG) żonie, a potem policji"⁵.

Mechanizm niektórych samooskarżeń objaśnia nieodosobnione w doktrynie zdanie W.Łukaszewskiego, że jedynym stymulatorem działania jest stan rozbieżności. Wszelkie formy działania są motywowane przez rozbieżność między informacjami dotyczącymi tego samego stanu rzeczy⁶. Po dostrzeżeniu owej rozbieżności podejrzany może dążyć do jej zlikwidowania jako uciążliwości przez zmianę wyjaśnień⁷.

Podsumowując tę część wypowiedzi przypomnę stanowisko K.Chodkiewicza, który w świetle znanych mu faktów zauważył, że "mylnie jest mniemanie, że zbrodniarz nie ma sumienia (...), że i przestępca potrafi być wdzięcznym, że można go będzie nieraz skłonić do przyznania się grając na jego uczuciach (...). (...) szczególnie wśród złodziei spotykamy się czasem z doskonałym humorem (...). Pamiętajmy o tym, bo mając do czynienia z takim wesołym przestępcą musimy go też z humorem przesłuchiwać, musimy się dostroić do jego temperamentu, co nam nieraz w znacznym stopniu ułatwi nasze zadanie"⁸.

O tym wszystkim trzeba pamiętać zwłaszcza wtedy, gdy referując wyrok stajemy oko w oko z pytaniem: wierzyć czy nie wierzyć.

W tych rozważaniach należy też ustosunkować się do kwestii czy konsekwentne, stałe, niezmiennie wyjaśnienia są dowodowo wartościowsze od wykazujących przeciwne przymioty. Odpowiedź jest bardziej złożona, niżby się to wydawało. Zakładając, że odbiór i ocena wypowiedzi świadka i oskarżonego

5 F.Meinert, Kriminalistik, Hamburg 1954, s. 112.

6 W.Łukaszewski, Osobowość: struktura i funkcje regulacyjne, Warszawa 1974, s. 246.

7 Bliżej o tym – J.Gurgul, Zabójstwo z łubieżności. Studium kryminalistyczno–procesowe, Warszawa 1981, s. 192–227.

8 K.Chodkiewicz, Technika i taktyka kryminalna, Przemysł 1931, s. 15. Konceptje Chodkiewicza są zbliżone z zaleceniami co do taktyki przesłuchiwania podejrzanego, zawartymi w ówczesnym skrypcie "Służba śledcza" dla policji śledczej (s. 11, 73).

charakteryzują się licznymi podobieństwami, duże znaczenie dla ukształtowania tej odpowiedzi mogą mieć rezultaty profesjonalnych badań psychologicznych. F.Arntzen pisze m.in., że “byłoby zbyt proste stwierdzenie, że stałość zeznania przemawia za jego wiarygodnością, podczas gdy niestałość wskazuje na jego niewiarogodność. Zależy to raczej od rodzaju (podkr. JG) stałości lub niestałości. Jak wykazały nasze badania, właśnie określony rodzaj niestałości może być nawet szczególnie przekonywającą cechą wiarygodności”, zwłaszcza, gdy zjawisko niestałości odpowiada prawidłowościom pamięci, cechom osobowości itd. przesłuchiwanego. W licznych sytuacjach nie jest on zdolny do odtworzenia **zapamiętanego** faktu w tym akurat czasie, w którym chce go reprodukować. Może sobie go przypomnieć w innym czasie⁹, dzięki np. pytaniom przesłuchującego. Proces przypominania nie jest podporządkowany wyłącznie woli człowieka. Żaden ze świadków (oskarżonych) nie dysponuje przy każdym przesłuchaniu wszystkimi wspomnieniami na życzenie; praktycznie nie może on złożyć pełnego zeznania jednorazowo. Dlatego składanie zeznań (wyjaśnień) uzupełniających świadczy o ich wiarygodności¹⁰.

Mówiąc wprost, wyjaśnienia (zeznania) wygładzone, od początku do końca sprawy zawierające identyczną treść, jednorazowo pozyskane, mogą być niepełne z przyczyn niezależnych od intencji przesłuchiwanego, a tym samym tworzyć wątpliwą podstawę ustaleń faktycznych.

Na koniec korci, by podyskutować z prok. drem Kazimierzem Krasnym, którego dwie, wprawdzie uboczne, opinie pozostawiają niedosyt. Pierwsza opozycja ma związek ze sposobem przedstawienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 1985 r., sygn. akt IV KR 25/85. Autor ocenia, że Sąd Wojewódzki słusznie uznał, iż odwołane wyjaśnienia – pomówienia Józefa B. – zostały poparte innymi faktami, wśród nich następującymi: “swoją udział w rozboju Józef B. potwierdził przed psychiatrą”. Przypuszczam, że ów psychiatra jako biegły ocenił poczytalność oskarżonego B. Jeśli tak było w rzeczywistości, to należałoby polemizować z obu Sądami, a przynajmniej zasygnalizować istnienie problemu dowodowego wykorzystywania informacji udzielanej lekarzowi – biegłemu w wywiadzie z badanym podejrzanym. Kiedyś podzieliłbym to stanowisko Sądów. Lata przemyśleń pozwoliły mi zmienić zdanie, chociaż mam świadomość nieusuwalności związanego z tym konfliktu dóbr, jak to bywa w każdym dylemacie, z którego nie ma jednoznacznie dobrych wyjść. Ustaliwszy hierarchię dóbr, jakie w tym wypadku wchodzi w rachubę, napisałem krytyczną głosę do tezy orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 1987 r., sygn. IV KR

⁹ F.Arntzen, *Psychologia zeznań świadków*, tłumaczenie polskie, Warszawa 1989, *passim*.

¹⁰ F.Arntzen, *op. cit.*, s. 64, 67, 82, 100.

291/87 w brzmieniu: "Nie można zasadnie zarzucić sądowi, że z naruszeniem przepisów postępowania powołał się na treść wywiadu z oskarżonym, opisanym w opinii biegłych psychiatrów. Opinia biegłych jest dokumentem zaliczonym do materiału dowodowego, z którym obrońca zapoznał się. W tych warunkach powołanie się na konkretny zapis tej opinii nie obraziło norm procesowych, a w szczególności prawa oskarżonego"¹¹. W mojej ocenie oświadczenie oskarżonego wobec lekarza było tylko "informacją", ujętą w sui generis zapisku w rozumieniu art. 158 k.p.k. Dowodem stałoby się po zapisaniu go w protokole, do sporządzenia którego biegły nie ma uprawnień. S.Kalinowski aprobował ten punkt widzenia¹².

Po drugie, dr Krasny z właściwym Mu życiowym optymizmem zakończył swój artykuł opinią, że sztuki przesłuchiwania, a raczej rzetelnego rzemiosła prokuratorskiego można się **nauczyć**.

Rzemiosła rzeczywiście można się nauczyć. **Sztuki** prokuratorskiej jednak, a dokładniej **sztuki** przesłuchiwania – nie można! Tworzy ją bowiem stop szczegółów i imponderabiliów. Ten rodzaj sztuki jest czymś, co nie daje się opisać i zdefiniować, czymś, co spaja w jedną całość teorię z praktyką orzekania sprawiedliwości w oparciu o kryterium prawdy. Kunszt przesłuchania, czynności niesłychanie skomplikowanej i odpowiedzialnej, doświadczonemu prokuratorowi jawi się jako idea, do której uparcie trzeba się zbliżyć, jednak nigdy się jej nie osiąga. Do takiego wniosku dojdzie ten, kto beznamiętnie i szczerze analizuje własne niepowodzenia w praktyce. Kto przed postawieniem w sprawie kropki nad i, potrafi zawiesić własne sądy, by je na nowo przemyśleć.

¹¹ J.Gurgul, Glosa, OSPiKA 1990, poz. 232.

¹² S.Kalinowski, Biegły i jego opinia, Warszawa 1994, s. 143.

Janusz Sawicki

Chuligański charakter czynu w kodeksie wykroczeń

Pojęcie chuligańskiego charakteru czynu w polskim ustawodawstwie karnym pojawiło się za wzorem ustawodawstwa radzieckiego w ustawie z dnia 22 maja 1958 r. o zaostrzeniu odpowiedzialności karnej za chuligaństwo¹. Ustawa ta nie precyzowała jednak pojęcia chuligaństwa. Próby określenia istoty chuligańskiego charakteru przestępstwa i wykroczenia podejmowały w latach pięćdziesiątych zarówno doktryna, jak i praktyka wymiaru sprawiedliwości. Wykształciły się kierunki podmiotowy, przedmiotowy i mieszany, ale żaden z nich nie zyskał zdecydowanej przewagi.

Podmiotowe ujęcie chuligańskiego charakteru czynu zaproponował J. Sawicki, który przy jego konstruowaniu zajął następujące stanowisko: "Chuligaństwo charakteryzuje przede wszystkim brak racjonalnej pobudki działania, brak podłoża osobistego zajścia, postępowanie niezrozumiałe dla otoczenia, postawa wyzywająca, występująca szczególnie jaskrawo u sprawców znajdujących się pod wpływem alkoholu, kiedy wzrasta zaczepność, agresywność, chęć lekceważenia więzów społecznych i narzuconych z zewnątrz reguł zachowania się"².

W krytyce teorii podmiotowej I. Andrejew wykazał, że w praktyce przypadki działania sprawcy w celu okazania nieposzanowania dla zasad współżycia społecznego są niezwykle rzadkie, chyba że się z góry założy, że sądy nie będą dochodziły rzeczywistych celów działania i ograniczą się do stanowiska, że skoro sprawca żadnych celów nie miał, to pozostaje celowe lekceważenie zasad współżycia. Takie jednak ujęcie wymusza nierzetelność sądów³.

Inaczej do problemu podchodzili przedstawiciele koncepcji przedmiotowej, kładąc akcent na takie elementy, jak publiczność działania, bezwzględność, brutalność. Nawiązując do tej koncepcji Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do postanowienia z 20 IV 1959 r.⁴ stwierdził: "... głównie sposób działania sprawcy daje możliwość oceny, czy dany czyn jest wyrazem lekceważenia przezeń zasad współżycia społecznego, czy świadczy o pogardzie dla przyjętych w społeczeństwie zasad przyzwoitości. Pobudka działania i związany z nią cel leżą w

1 Dz. U. Nr 34 z 1958 r., poz. 152.

2 J. Sawicki, O chuligaństwie w świetle Wytocznych, PiP nr 1, 1967, s. 89 i n.; Por. orzeczenie S.N. z 22 XII 1963 r. (Rw 1343/63), OSNKW nr 4/1964, poz. 63.

3 I. Andrejew, O określeniu prawnym chuligaństwa – polemika, PiP nr 2/1967, s. 303.

4 Postanowienie SN z 29 IV 1959 r. (Zg. Og. 14/59), OSPiKA nr 4/1960, poz. 90.

dziedzinie strony podmiotowej przestępstwa, którą ocenić można zwykle tylko na podstawie sposobu realizacji tego celu, a zwłaszcza form działania sprawcy. Na te formy działania przesuwają ustawodawstwo ciężar oceny zjawiska chuligaństwa, mówiąc o chuligańskim charakterze przestępstwa. Słowo "charakter" wskazuje bowiem na aspekt działania sprawcy oceniany z punktu widzenia z boku stojącego widza. Ocenę zaś taką można jedynie dać na podstawie działania sprawcy."

Podejście czysto przedmiotowe napotkało również na ostrą krytykę dostrzegającą nieprzydatność "sposobu działania" w określeniu swoistości czynu o charakterze chuligańskim, w oderwaniu od strony podmiotowej. Podkreślono, że istota chuligaństwa, jeśli nawet całkowicie nie wyczerpuje się w antyspołecznym nastawieniu sprawcy, to jednak bez tego nastawienia, zwłaszcza gdy jest ono względnie trwale wkomponowane w strukturę osobowości sprawcy, nie da się sensownie wyjaśnić jego istoty⁵.

Na gruncie krytyki obu teorii, I.Andrejew⁶ opowiedział się za koncepcją przedmiotowo-podmiotową, według której czyn o charakterze chuligańskim ma miejsce, gdy sprawca działając publicznie, swym zachowaniem okazuje rażące lekceważenie bezpieczeństwa, spokoju lub porządku publicznego, a przy tym działa on bez przyczyny, bądź przyczyna była błaha, a reakcja do niej niewspółmierna.

Istotną rolę w kształtowaniu definicji chuligaństwa przypisuje się Wytocznym wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej z dnia 11 czerwca 1966 r.⁷, które wywołały ostrą polemikę doktryny. Uczestniczący w ożywionej dyskusji wokół wytycznych I.Andrejew stwierdził wówczas: "Chyba nie było sprawy, w której orzecznictwo sądowe było w takim stopniu rozbieżne a poszukiwania w piśmiennictwie tak kontrowersyjne"⁸.

Wytyczne wskazały, że charakter ten mają czyny stanowiące umyślny zamach w szczególności na bezpieczeństwo, wolność, godność osobistą, nietykalność, zdrowie lub życie człowieka, na organ władzy lub administracji państwowej, na porządek publiczny albo polegające na umyślnym uszkodzeniu lub zniszczeniu mienia. Zachowanie się sprawcy, znajdującego się najczęściej w stanie nietrzeźwości jest agresywne lub wręcz brutalne, a jego działanie, przez które sprawca ujawnia chęć okazania lekceważenia lub wręcz pogardy

5 Tak m.in.: M.Bereźnicki, Działania z błahego powodu jako przesłanka warunkująca chuligański charakter czynu, *Palestra* nr 6/1968, s.69; J.Sawicki, Chuligaństwo w prawie karnym Polski Ludowej. Analiza praktyki i wnioski legislacyjne, *PiP* nr 10/1955, s. 35.

6 I.Andrejew, Dwie uwagi przeciw chuliganom, *PiZ* nr 10/1958, s. 4.

7 OSNKW nr 7/1966, poz. 68.

8 I.Andrejew, O określeniu..., s. 302.

dla zasad współżycia społecznego i porządku prawnego, w rozumieniu powszechnym następuje bez powodu lub z oczywiście błędnego powodu. Wytyczne nie przyznały wiodącego charakteru wyłącznie elementom przedmiotowym lub podmiotowym. Doprowadziło to do znacznego chaosu interpretacyjnego, tak w doktrynie, jak i orzecznictwie. Uwagę zwracał fakt pominięcia przez SN kryterium "celu" jako cechy właściwej chuligaństwu.

Wytyczne SN z 1966 roku wywarły decydujący wpływ na określenie treści chuligańskiego charakteru występku w kodeksie karnym. W art. 120 § 14 k.k. ustawodawca wyjaśnia, że charakter chuligański mają występkę polegające na umyślnym zamachu na bezpieczeństwo powszechne, na zdrowie, wolność, godność osobistą lub nietykalność człowieka, na organ władzy lub administracji państwowej albo na działalność instytucji państwowej lub społecznej, na porządek publiczny, albo na umyślnym niszczeniu lub uszkodzeniu mienia, jeżeli sprawca działał publicznie oraz w rozumieniu powszechnym bez powodu lub z oczywiście błędnego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego.

Kodeks wykroczeń jako kolejna po kodeksie karnym kodyfikacja karna, również normuje zagadnienie chuligańskiego charakteru czynu. W rozdziale VI poświęconym wyjaśnieniu wyrażeni ustawowych, w art. 47 § 5 czytamy, że charakter chuligański mają wykroczenia polegające na umyślnym godzeniu w porządek lub spokój publiczny albo umyślnym niszczeniu lub uszkodzeniu mienia, jeżeli sprawca działał publicznie oraz w rozumieniu powszechnym bez powodu lub z oczywiście błędnego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego.

Obydwa określenia, z kodeksu karnego i kodeksu wykroczeń, różnicuje jedynie katalog dóbr prawnych, w które może godzić zamach sprawcy. Pozostałe elementy są tożsame. Do wejścia w życie kodeksu wykroczeń mianem wybrków chuligańskich określano niekiedy wykroczenia z art. 28, 30 i 31 prawa o wykroczeniach z 1932 roku. Chuligaństwa dopatrywano się także w zakłóceniu porządku publicznego z art. 27 Ustawy z dnia 10 grudnia 1959 r. o zwalczaniu alkoholizmu⁹. Zaznaczono jednak, że nie zawsze stanowią one czyny o charakterze chuligańskim¹⁰.

Analizując pojęcie chuligańskiego charakteru czynu zawarte w kodeksie wykroczeń, należy stwierdzić, że stroną podmiotową charakteryzuje umyślność. Oznacza to, że żadne wykroczenie nieumyślne nie może mieć takiego chara-

⁹ Dz. U. Nr 69 z 1959 r., poz. 434.

¹⁰ Por. M. Siewierski, Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz, Warszawa 1965, s. 436.

teru. Ustawowe ograniczenie charakteru chuligańskiego wykroczenia wyłącznie do winy umyślnej stwarza więc konieczność poświęcenia w praktyce większej uwagi kwestii ustalenia winy przez kolegium do spraw wykroczeń. Należy tu rozważyć, czy możliwość jedynie umyślnego dokonania wykroczenia o charakterze chuligańskim, nie pociąga za sobą konieczności objęcia także winą umyślną skutków tego czynu opisanych w ustawie. L.Falandysz¹¹ proponuje, by zgodnie z generalną zasadą przyjętą w kodeksie wykroczeń uznać, że wystarczy w tym wypadku wina nieumyślna w jej obu postaciach, to jest lekkomyślności lub niedbalstwa, a zatem przy omawianym wykroczeniu może wystąpić wina kombinowana.

Chuligański charakter wykroczenia polega na godzeniu w porządek lub spokój publiczny albo niszczeniu lub uszkodzeniu mienia. Z użytego słowa "godzenie", jak też z samej istoty chuligaństwa, któremu właściwy jest element agresji, wynika wniosek, że zachowanie się sprawcy polega na aktywnym zachowaniu się – działaniu. Nie sposób więc scharakteryzować jako mające charakter chuligański wykroczenie, które polegałoby na zaniechaniu¹². Podkreśla się przy tym, że użyte w kodeksie wykroczeń pojęcie "umyślnego godzenia" jest mniej ostre od przyjętego w kodeksie karnym, jaśniej stawiającego tę sprawę określenia "umyślny zamach"¹³.

Wykroczeniem o charakterze chuligańskim może być czyn godzący w porządek lub spokój publiczny. Najszerze a zarazem najczęściej spotykane jest określenie porządku publicznego jako systemu norm, zasad prawnych i zwyczajowych, regulujących współzycie ludzi albo w ogóle, albo jedynie zachowanie się ich w miejscach publicznych. Nasuwa ono jednak zasadnicze zastrzeżenie, gdyż traktuje porządek publiczny jako abstrakcyjny system norm, a w związku z ogromną liczbą reguł zachowania, przede wszystkim zwyczajowych, utrudnia wyznaczenia granicy odpowiedzialności karnej¹⁴. Niektórzy przedstawiciele nauki porządek publiczny utożsamiali wyłącznie z porządkiem prawnym, stanem niezakłóconego panowania porządku prawnego¹⁵, inni zaś z poszanowaniem zasad współzycia społecznego¹⁶. Na uwagę zasługuje także zdefiniowanie porządku publicznego jako zgodnego z normami społecznymi

11 L.Falandysz, Wykroczenie zakłócenia porządku publicznego, WP, Warszawa 1974, s. 113 i 114.

12 A.Gubiński, Chuligański charakter wykroczenia, ZW 1981, nr 1, s. 14.

13 Ibidem, przypis 2.

14 L.Falandysz, op. cit., s. 54.

15 S.Glaser, Polskie prawo karne w zarysie, Kraków 1933, s. 355 i n.

16 I.Andrzejew, S.Pławski, Prawo karne materialne, część szczególna, Warszawa 1953, s. 182 i n.

współzycia lub zachowania się ludzi w miejscach dostępnych dla nieoznaczonej liczby osób¹⁷. Należy dodać, że za pomocą tego pojęcia na ogół określa się jedynie rodzajowy przedmiot ochrony, zaś wprowadzenie go do znamion czynu zabronionego jest raczej wyjątkowe i pozostające w sprzeczności z zasadą „nullum crimen sine lege”¹⁸.

Zakres spokoju publicznego uważany jest za bardziej uchwytny i sprowadza się do stanu równowagi psychicznej grup lub jednostek znajdujących się w miejscach publicznych. Spokojem publicznym jest taki stan rzeczy, który w danym miejscu, porze i czasie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawnymi i ogólnie przyjętymi zwyczajami, uważa się za normalny i którego utrzymanie leży w interesie publicznym¹⁹.

Niszczenie lub uszkodzenie mienia dotyczy mienia społecznego lub cudzego. Zasadnicze znaczenie ma tutaj szkoda, gdyż od jej wysokości zależy, czy określony czyn stanowi wykroczenie, czy występki²⁰.

Wykroczeniem o charakterze chuligańskim może być więc jedynie czyn godzący w wyżej wskazane dobra prawne. Zdaniem A.Gubińskiego²¹ dobra te są chronione nie tylko przez strony faktyczne wykroczeń zawartych w rozdziale VII (Wykroczenia przeciwko spokojowi i porządkowi publicznemu) oraz przez art. 124 k.w. z rozdziału XIV (Wykroczenia przeciwko mieniu), ale także przez wykroczenia zawarte w rozdziałach: IX (Wykroczenia przeciwko instytucjom państwowym i społecznym), X (Wykroczenia przeciwko bezpieczeństwu osób i mienia), XVI (Wykroczenia przeciwko obyczajności publicznej) i XVII (Wykroczenia przeciwko urządzeniom użytku publicznego). Ponadto są one strzeżone w niektórych ustawach szczególnych, które chronią spokój i porządek publiczny oraz przeciwdziałają niszczeniu i uszkodzaniu mienia.

A.Marek²² podaje przykłady konkretnych wykroczeń: zakłócenie porządku publicznego – art. 51 § 2 k.w., dopuszczenie się publicznie nieobyczajnego wybryku – art. 140 k.w., niszczenie lub uszkodzenie znaków lub napisów ostrzegawczych – art. 74 k.w., niszczenie mienia społecznego lub cudzego – art. 124 k.w., uszkodzenie urządzeń użytku publicznego – art. 143 k.w.

17 L.Falandysz, op. cit., s. 56.

18 L.Falandysz, Pojęcie porządku publicznego w prawie karnym i karno-administracyjnym, *Palestra* 1969, nr 2, s. 63 i 64.

19 Orzeczenie SN z 1933 r. (Zbiór Orzeczeń SN do 1939 r., poz. 183).

20 Czyn kwalifikujemy jako wykroczenie, gdy szkoda nie przekracza 25 złotych.

21 A.Gubiński, op. cit., s. 14.

22 A.Marek, *Polskie prawo wykroczeń*, PWN, Warszawa 1987, wyd. III, s. 147.

Z kolei Z.Kocel–Krekora²³ do wykroczeń o możliwym charakterze chuligańskim zalicza obok wykroczeń z art. 51 § 2, 124, 140 i 143 k.w., także wykroczenie z art. 141 k.w. – używanie słów nieprzyzwoitych, 144 – niszczenie roślinności i 145 – zaśmiecanie miejsc dostępnych dla publiczności.

Można więc uznać, że wszystkie wymienione wykroczenia mogą posiadać charakter chuligański, różna jednak będzie częstotliwość ich występowania w rzeczywistości. Wydaje się, że wymienione przez Z.Kocel–Krekora używanie słów nieprzyzwoitych, niszczenie roślinności i zaśmiecanie miejsc dostępnych dla publiczności, w praktyce może często wynikać po prostu ze złych przyzwyczajęń, sposobu bycia danej osoby, a więc ze zwykłego braku wychowania i przypisywanie jej zachowaniu chuligańskiego charakteru byłoby co najmniej wymuszone. Do wykroczeń, które najczęściej będą posiadały rzeczywisty chuligański charakter należy zaliczyć wykroczenia z art. 51 § 2, 74, 124, 140 i 143 k.w.

Kolejnym kryterium uznania wykroczenia za mające charakter chuligański jest publiczne jego popełnienie. W obu kodeksach – karnym i wykroczeń – jest to element konstytutywny, w odróżnieniu od rozwiązania przyjętego we wspomnianych wcześniej Wytycznych z 1966 roku, traktujących go jako okoliczność z reguły towarzyszącą przestępstwu o charakterze chuligańskim. Orzecznictwo SN stoi na stanowisku, że działanie jest publiczne, gdy bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy może być ono dostępne (dostrzegalne) dla nie określonej liczby osób, przy czym sprawca mając świadomość tej możliwości co najmniej na to się godzi²⁴.

Zgodnie z prezentowanym w doktrynie szerokim ujęciem tego problemu, wystarczającym warunkiem do przyjęcia publicznego działania jest możliwość spostrzeżenia działania sprawcy przez bliżej nie określoną liczbę osób, niezależnie czy pragnął on tego, czy nie, i bez względu na to, czy ktokolwiek był świadkiem zajścia. Prowadziło to do zbyt swobodnej interpretacji, że publiczność działania ma miejsce także wówczas, gdy dostrzeżenie skutków działań, które wywołuje oburzenie lub obawę osób postronnych, mogło być i zostało spostrzeżone dopiero następnego dnia²⁵. Przenoszenie cechy publiczności na dzień kolejny (czy kolejne dni) jest zabiegiem sztucznym i nie mającym nic wspólnego nie tylko z ustawową interpretacją tego pojęcia, ale również z jej potocznym rozumieniem. Tezę tę potwierdza to, że skutki wielu zachowań

²³ Z.Kocel–Krekora, Problematyka chuligaństwa w kodeksie wykroczeń (Analiza wyników badań), PIP 1981, nr 6, s. 91 i n.

²⁴ OSNKW 1973, nr 11, poz. 132.

²⁵ J.Szwacha, Chuligański charakter czynu według nowego kodeksu karnego, NP 1970, nr 1, s. 34 i 35.

przestępnych zauważone przez ludzi wywołują u nich oburzenie lub obawę, także wtedy, gdy w konkretnych przypadkach czyny te nie mają chuligańskiego charakteru (np. przy uszkodzeniu ciała)²⁶.

Kolejną cechą wykroczenia o charakterze chuligańskim jest działanie w rozumieniu powszechnym bez powodu lub z oczywiście błahego powodu. Określenie to posiada ocenny charakter i może stwarzać trudności interpretacyjne. Przede wszystkim trzeba uwzględnić, że element ten ujmowany jest od strony przedmiotowej, gdyż przy jego ocenie ważne jest rozumienie powszechne, a nie punkt widzenia sprawcy²⁷. Toteż należy rozumieć w tym wypadku "powód" jako zjawisko zachodzące w obiektywnej rzeczywistości, będące przyczyną powstania motywu określonego ludzkiego zachowania, które nie miało w rozumieniu powszechnym uzasadnienia w tej rzeczywistości, a więc jako przyczynę występującą niezależnie od świadomego zachowania się człowieka²⁸. W szczególności przez działanie "bez powodu" należy rozumieć działanie nie spowodowane przez pokrzywdzonego, ani nie mające podłoża w zatargu osobistym z pokrzywdzonym²⁹. Można więc powiedzieć, że z działaniem bez powodu mamy do czynienia wtedy, gdy w powszechnej opinii społecznej nie znajduje ono żadnego racjonalnego uzasadnienia³⁰. Wątpliwości rodzą się też przy definiowaniu działania z "błahego powodu", a ściślej przy próbie odróżnienia powodu błahego od takiego, który uzasadnia reakcję człowieka. Spotkać można pogląd, że działanie z błahego powodu nie znajduje wytłumaczenia w charakterze czynnika zewnętrznego, który pobudził sprawcę do działania, przy jednoczesnym uwzględnieniu jego struktury charakterologicznej wartościowej razem z okolicznościami faktycznymi towarzyszącymi konkretnemu zdarzeniu. Motywy takiego działania sprawcy wyjaśnia głównie charakter jego osobowości, w której z zasady zawiera się potencjalna i permanentna pogarda dla zasad współżycia społecznego³¹. O powodzie zupełnie błahym należy mówić wówczas, gdy zachodzi oczywista nieadekwatność reakcji sprawcy do przyczyny zewnętrznej, powodującej działanie, gdy cel w jakim sprawca działa, nie usprawiedliwia – w rozumieniu powszechnym – w jakimś istotniejszym stopniu drastyczności środków podjętych przez sprawcę dla jego osiągnięcia.

26 J.Nowiński, *Chuligański charakter czynu ze stanowiska polityki kryminalnej*, Wrocław 1989, s. 32.

27 *Ibidem*, s. 33.

28 J.Szwacha, *op. cit.*, s. 35.

29 I.Andrejew, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 252.

30 Z.Skorny, *Psychologiczna analiza agresywnego zachowania się*, Warszawa 1968, s. 83.

31 M.Bereźnicki, *op. cit.*, s. 50 i n.

Sprawcą powoduje tu często nie licząca się z wymaganiami współzycia chęć agresywnego wyładowania się, wyrządzającego szkodę³².

Ostatnim elementem pojęcia chuligańskiego charakteru wykroczenia jest okazanie przez sprawcę rażącego lekceważenia podstawowych zasad porządku prawnego. Ustawodawca stanął na stanowisku, że skoro sprawca działał w rozumieniu powszechnym bez powodu lub z oczywiście błahego powodu, to jego zachowanie jest równoznaczne z okazaniem przez niego rażącego lekceważenia podstawowych zasad porządku prawnego. Nie chodzi tu jednak o pobudkę sprawcy, jako chęć okazania lekceważenia wspomnianych zasad, lecz o obiektywną wymowę działania, jego wydźwięk w środowisku, które zetknęło się z czynem³³. Wyrazem rażącego lekceważenia podstawowych zasad porządku prawnego są zwłaszcza działania drastycznie nieobyczajne, a także działania polegające na znęcaniu się lub oceniane jako wyraz rozwydrzenia, brutalności czy nawet bestialstwa. Takie bowiem działania szczególnie łatwo wywołują oburzenie i zgorszenie, a niekiedy i lęk u osób, które bezpośrednio zetknęły się z zajściem lub powzięły o nim wiadomość³⁴. Zdaniem Sądu Najwyższego ocena, czy sprawca swoim przestępnym zachowaniem okazał rażące lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego, nie jest uzależniona od jego postawy przed popełnieniem przestępstwa, lecz uwarunkowana określonymi w art. 120 § 14 k.k. okolicznościami charakteryzującymi jego działanie w chwili popełnienia występku³⁵. Teza ta ma odpowiednie zastosowanie do wykroczeń. Należy także podnieść, że okazane przez sprawcę lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego musi być "rażące". Charakter chuligański nie może być więc identyfikowany z pewnymi typami szeroko rozpowszechnionych naruszeń, a dotyczy on tylko określonych zamachów, posiadających przy tym poważniejszą wagę społeczną³⁶.

Pewne podsumowanie proponowanej analizy pojęcia chuligańskiego charakteru czynu stanowi uchwała SN z 20 VI 1979 r.³⁷, przydatna również na gruncie prawa o wykroczeniach, a stwierdzająca, że o charakterze chuligańskim przestępstwa decydują nie subiektywne przeżycia, pragnienia i cele sprawcy, lecz obiektywny wydźwięk jego zachowania się, a w szczególności dokonanie umyślnego zamachu na określone w art. 120 § 14 k.k. dobra, i to publicznie oraz

32 K.Mioduski, (w:) J.Bafia, K.Mioduski, M.Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, WP, Warszawa 1987, s. 240, t. 19.

33 Ibidem, s. 241, t. 23.

34 Ibidem, t. 24.

35 OSNKW 1979, nr 9, poz. 93.

36 A.Gubiński, op. cit., s. 15.

37 OSNKW 1979, nr 10, poz. 105.

bez powodu lub z oczywiście błahego powodu, gdyż takie właśnie działanie sprawcy (najczęściej pijanego) przedstawia się według opinii społecznej jako przejaw lekceważenia podstawowych zasad porządku prawnego.

Jeśli chodzi o wymiar kary to chuligański charakter wykroczenia stanowi okoliczność obciążającą lub kwalifikującą, a ponadto powoduje dodatkowe konsekwencje, jak niemożność orzeczenia nagany, wyjątkowe stosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary aresztu oraz możliwość wymierzenia nawiązki, jeśli została wyrządzona szkoda.

I tak w art. 33 k.w. określone zostały zasady wymiaru kary poprzez przykładowe wyliczenie okoliczności łagodzących i obciążających. Przy przyjęciu koncepcji swobodnego wymiaru kary w granicach przewidzianych w ustawie, wymienienie tych okoliczności jest w istocie zbędne. Ustawodawca wziął jednak pod uwagę to, że w sprawach o wykroczenia orzekają organy o składzie społecznym, i aby ułatwić im podjęcie decyzji, zdecydował się na wskazanie okoliczności łagodzących i obciążających³⁸. Zgodnie z pkt 6 § 4 – kolegium do spraw wykroczeń przypisując konkretnemu wykroczeniu chuligański charakter, uwzględnia go jako okoliczność obciążającą, ale pod warunkiem, że nie jest okolicznością kwalifikującą. W art. 51 § 2 k.w. jest bowiem przewidziany kwalifikowany typ wybryku, między innymi z powodu jego chuligańskiego charakteru. W tym wypadku chuligańskiego charakteru nie można powtórnie traktować jako okoliczności obciążającej³⁹.

Wyjaśnienie istoty chuligańskiego charakteru czynu nie jest równoznaczne z rozwiązaniem wszystkich problemów związanych z tą oceną. Przykładem może tu być problem znalezienia granicy między wybrykiem, o którym mowa w art. 51 § 1 k.w., a wybrykiem chuligańskim z art. 51 § 2 k.w. Różnica między tymi pojęciami wydaje się trudna do uchwycenia. Wykroczenie z art. 51 k.w. dotyczy zachowania polegającego na zakłócaniu krzykiem, hałasem lub innym wybrykiem spokoju, porządku publicznego, spoczynku nocnego albo na wywoływaniu zgorszenia w miejscu publicznym. Przepis ten w pierwszym rzędzie uzależnia odpowiedzialność za wykroczenie od stwierdzenia, iż czyn sprawcy stanowi wybryk. Pojęcie wybryku wysuwa się zatem na pierwsze miejsce przy analizie ustawowych znamion tego przepisu. W rozumieniu potocznym przez wybryk rozumie się w zasadzie każde zachowanie, które odbiega od przyjętego zwyczajowo w danym miejscu, czasie i okolicznościach⁴⁰. Do takiego ujęcia

38 W.Radecki, (w:) M.Bojarski, W.Radecki, Kodeks wykroczeń z komentarzem, Warszawa 1992, s. 80.

39 M.Bojarski, (w:) M.Bojarski, Z.Świada, Zarys polskiego prawa o wykroczeniach, Wrocław 1995, s. 82.

40 M.Bojarski, (w:) M.Bojarski, W.Radecki, Kodeks wykroczeń z komentarzem, Warszawa 1992, s. 117.

wybryku nawiązywała często doktryna. L.Falandysz⁴¹ definiuje wybryk jako czyn rażąco odbiegający od przyjętych w danych okolicznościach obowiązujących norm zachowania się i okazujący lekceważenie ich przez sprawcę. Użyte w tej definicji określenie “rażący” zawiera ocenę, że wybryk ma być czynem nieoczekiwanym, a także poważnie naruszającym normy postępowania w danych okolicznościach. Oznacza to, że nie każde odchylenie od przyjętego zwyczajowo zachowania się zasługuje na miano wybryku. Ponadto chodzi tu o odchylenie od przyjętych norm zachowania się w określonej sytuacji. Jest to więc pojęcie względne, zależne od konkretnych okoliczności. Taki sam czyn może być zachowaniem się normalnym, przyjętym powszechnie, innym razem stanowić może wybryk. Nie będzie wybrykiem np. używanie syreny alarmowej na meczu piłkarskim, ale będzie na koncercie muzyki poważnej. Nie stanowi też wybryku alarm podniesiony przez napadniętego, który wzywa pomocy. Niezbędne staje się więc odróżnienie ogólnego pojęcia wybryku, jako oceny czynu, od skutków będących warunkiem jego karalności, czyli w konsekwencji rozróżnienie pojęcia “wybryku karalnego”.

M.Bojarski określa, że samo dopuszczenie się wybryku nie jest jeszcze wykroczeniem z art. 51 k.w. Odpowiedzialność z tego artykułu zachodzi w stosunku do osoby, która hałasem, alarmem lub innym wybrykiem zakłóca spokój publiczny, porządek publiczny, spoczynek nocny lub wywołuje zgorznie w miejscu publicznym⁴². Także sama możliwość takiego zakłócenia nie wypełnia ustawowych znamion wykroczenia z art. 51 k.w. Przepis ten bowiem przewiduje wykroczenie materialne. Dla odpowiedzialności z omawianego przepisu wymagane jest aby wybryk pociągał za sobą skutek przewidziany w tym właśnie przepisie⁴³. Skutki te ujęte są różnie. Zakłócenie spokoju lub porządku publicznego ma mieć znamię publiczności; wywołanie zgorznie winno nastąpić w miejscu publicznym, podczas gdy przy zakłóceniu spoczynku nocnego ustawa nie podaje dalszej charakterystyki, co nie jest bez znaczenia w odniesieniu do problematyki chuligańskiego charakteru czynu.

Zdaniem L.Falandysza pojęcie wybryku jest co prawda szersze, a więc nie każdy wybryk jest czynem o charakterze chuligańskim, to jednak w praktyce różnica ta nieomal nie istnieje, skoro każdy wybryk dokonany publicznie właściwie spełnia warunki do uznania go za czyn o charakterze chuligańskim⁴⁴. W tej sytuacji najistotniejsze znaczenie ma ograniczenie prawnej formuły chuligań-

41 L.Falandysz, Wykroczenie..., s. 30 i 28.

42 M.Bojarski, Problemy kwalifikacji prawnej wykroczeń. Wybrane zagadnienia, Wrocław 1992, s. 41.

43 M.Bojarski, (w:) M.Bojarski, Z.Sienkiewicz, Z.Świda-Łagiewska, Z.Siwik, Prawo o wykroczeniach, Wrocław 1983, s. 149.

44 L.Falandysz, Wykroczenie..., s. 31 i 32.

stwa do publicznego działania sprawcy. Pozwala to teoretycznie stwierdzić, że jeśli wybryk nie będzie dokonany publicznie, nie może być czynem o charakterze chuligańskim. Praktycznie oznacza to, że nieliczne wypadki wybryków zakłócających spoczynek nocny nie będą mogły być uznane za czyny o takim charakterze. Nie będzie też czynem o charakterze chuligańskim wybryk, którego sprawca nie działał “w rozumieniu powszechnym bez powodu lub z oczywiste błahego powodu”, lecz jak dodaje L.Falandysz, takie właśnie działanie stanowi istotę wybryku. Kolejna odmienność może dotyczyć tego, że sprawca czynu o charakterze chuligańskim ma okazać przez to “rażące lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego”. Jeżeli nie można mu tego przypisać, to nie odpowiada za czyn o charakterze chuligańskim. W tym znaczeniu chuligański charakter będą miały wybryki polegające na naruszeniu podstawowych, prawnie obowiązujących, a nie tylko zwyczajowych norm zachowania się; lekceważenie ich poprzez sprawcę musi być rażące⁴⁵.

Warto także zwrócić uwagę na wzajemną relację obydwu okoliczności kwalifikujących wybryk, czyli charakteru chuligańskiego oraz dopuszczenia się go przez sprawcę będącego pod wpływem alkoholu. Dominuje pogląd, że wypadki, w których nie będzie można sprawcy przypisać przynajmniej jednej z tych okoliczności będą zjawiskiem wyjątkowym. Co więcej alternatywne ujęcie znamion kwalifikujących pozwala przypuszczać, że najczęściej będzie zachodziła możliwość przypisania sprawcy obydwu tych cech wykroczenia⁴⁶. Jak stwierdza A.Gubiński⁴⁷, z reguły wykroczenia o charakterze chuligańskim popełniane są pod wpływem alkoholu, bowiem w wielu wypadkach zatrucie alkoholem staje się przyczyną reakcji nieadekwatnej do powodu, który ją wywołał. Takie ujęcie prowadzi do paradoksalnej sytuacji, w której przepis kwalifikowany stał się bez wątpienia podstawowym. Konstrukcję z art.51 k.w. L.Falandysz⁴⁸ nazywa “postawieniem sprawy na głowie”, ponieważ niemalże wszystkie wykroczenia przeciw porządkowi popełniane są przez nietrzeźwych sprawców. Formuła podstawowa jest więc raczej uprzywilejowaną postacią wykroczenia, a forma kwalifikowana – podstawową. Próba wytłumaczenia takiego ujęcia przepisu przez ustawodawcę, wskazywałaby ewentualnie na możliwe trudności technicznolegislacyjne. Ponadto najwyraźniej ustawodawcy zależało na uwypukleniu szczególnie krytycznego stosunku do wybryków chuligańskich lub dokonywanych pod wpływem alkoholu. Okoliczności te chociaż wymienione w art. 33 k.w. jako obciążające, ale w oderwaniu od zapisu

45 Ibidem, s. 100 i 101.

46 Ibidem, s. 102.

47 A.Gubiński, op. cit., s. 16.

48 L.Falandysz, Wykroczenie..., s. 91.

dotyczącego konkretnego wykroczenia, mogą utracić swój ogólnoprewencyjny charakter. Mimo to właśnie dlatego, że kodeks wymienia te okoliczności wśród okoliczności obciążających, można zastanowić się nad celowością postaci kwalifikowanej wybryku. Jedna podstawowa postać wybryku mogła zostać zagrożona odpowiednio szeroko zakreśloną sankcją do kary maksymalnej za wykroczenia włącznie, a wtedy chuligański charakter lub zachowanie pod wpływem alkoholu kolegium uwzględniałoby w kierunku zwyczajnego zaostrzenia orzekanej kary. Za takim rozwiązaniem przemawiałaby chyba również możliwość ukształtowania jednolitego podejścia do wspomnianych okoliczności w kodeksie wykroczeń.

Zasygnalizowane kłopoty z kwalifikacją rzutują w istotny sposób na praktykę. A Gubiński⁴⁹ zwraca uwagę, że chuligański charakter czynu odgrywa w orzecznictwie nieporównywalnie mniejsze znaczenie, niż to się powszechnie sądzi. Niewątpliwie kłopoty z rozróżnieniem wybryku niechuligańskiego od wybryku chuligańskiego urastają zarówno w teorii, jak i w praktyce, do rangi pierwszoplanowego problemu, którego na gruncie aktualnych przepisów nie da się jednoznacznie rozstrzygnąć. W związku z tym należy uznać, że rozwarstwienie wybryku wprowadzone przez ustawodawcę w art. 51 k.w., jest niecelowe i dlatego eliminacja z kodeksu wykroczeń "wybryku chuligańskiego" wydaje się koniecznością. Takie podejście potwierdza zresztą praktyka. Odwołując się do publikowanych wyników badań dotyczących stosowania omawianych przepisów⁵⁰ należy zauważyć, że kolegia niestety nie uzasadniły dlaczego przypisywały pewnym wykroczeniom charakter chuligański, ograniczając się do samego stwierdzenia, że czyn został popełniony w sposób chuligański. Z akt można jedynie ustalić, że czyny miały charakter publiczny, co zresztą było właściwe również prawie wszystkim wykroczeniom, którym nie przypisano charakteru chuligańskiego. Nadto sprawcy wykroczeń, które oceniono jako chuligańskie, nie byli bardziej wykolejeni od pozostałych, a sposób popełnienia tych czynów nie był bardziej agresywny niż innych. Trudno więc odpowiedzieć na pytanie, czym kierowały się kolegia przypisując niektórym czynom charakter chuligański. Oczywiście sprawa kwalifikacji jest łatwa, gdy stwierdzono u sprawcy działanie pod wpływem alkoholu. Biorąc pod uwagę, że wśród okoliczności obciążających z art. 33 § 4 k.w. oraz okoliczności kwalifikujących z art. 51 § 2 k.w. wymienia się właśnie działanie pod wpływem alkoholu – nie trudno zrozumieć dlaczego kolegia częściej sięgają po łatwiejszą do udowodnienia przesłankę. Badania

49 A.Gubiński, op. cit., s. 19.

50 Np. Z.Kocel-Krekora, op. cit., a także: Praktyka orzekania w sprawach o wykroczenia z art. 51 k.w., ZW 1988, nr 2.

wykazały też, że przyjęcie przez kolegium charakteru chuligańskiego, nie odzwierciedla wymiar orzeczonej kary, czyli kara nie jest surowsza.

Stwierdzić więc należy, że ze względu na tak wiele wątpliwości, a nawet niejasności związanych z prawidłowym rozumieniem i stosowaniem omówionych przepisów, utrzymywanie ich – co już podkreślono – traci jakiegokolwiek uzasadnienie. Takie stanowisko znajduje odzwierciedlenie w projekcie kodeksu wykroczeń, który podobnie jak projekt kodeksu karnego, nie zawiera uregulowań na temat chuligańskiego charakteru czynu. W uzasadnieniu projektu kodeksu wykroczeń stwierdza się: „Istotną zmianą w porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym jest pominięcie w proponowanym odpowiedniku art. 51 obowiązującego k.w. typu kwalifikowanego ze względu na chuligański charakter czynu lub działania pod wpływem alkoholu. Zdecydowały o tym względy natury praktycznej, gdyż odróżnienie wybryku (zwykłego) od wybryku chuligańskiego było niemożliwe w praktyce, a jeśli chodzi o działanie pod wpływem alkoholu to tę okoliczność należy uwzględnić w ramach wymiaru kary”⁵¹.

Tak więc w nowym kodeksie wykroczeń chuligański charakter czynu nie będzie eksponowany. Kolegium będzie mogło, jeżeli uzna za celowe, ukarać surowiej sprawcę wykroczenia o cechach chuligańskich, ale w granicach ustawowego zagrożenia karą, a ocena charakteru chuligańskiego oprze się wyłącznie na rozumieniu powszechnym, gdyż nie będzie już wiążącego określenia tego pojęcia w kodeksie.

⁵¹ Uzasadnienie projektu kodeksu wykroczeń z 1993 r., s. 110.

Ryszard Jaworski

Wyniki badań poligraficznych jako dowód obciążający

W większości opracowań z zakresu kryminalistyki dotyczących stosowania badań poligraficznych eksponuje się ich skuteczność w wykrywaniu sprawców przestępstw, a więc jako ewentualny dowód obciążający. W publikacjach z zakresu procesu karnego formułuje się zastrzeżenia wobec tych badań, a ich analiza wykazuje, iż przewiduje się możliwość wykorzystywania wyników badań poligraficznych wyłącznie w charakterze dowodu obciążającego. Swego rodzaju syntezą krytycznego stanowiska procesualistów jest aktualny projekt kodeksu postępowania karnego. Jednakże argumenty przytoczone w Uzasadnieniu projektu k.p.k. nie odpowiadają dotychczasowej, rzeczywistej roli badań poligraficznych z punktu widzenia ich znaczenia dowodowego. Celem niniejszej publikacji jest próba ustalenia źródeł negatywnego stanowiska teorii procesu wobec badań poligraficznych oraz udowodnienie niesłuszności tego stanowiska.

Doszukując się przyczyn niechętnego stosunku do badań poligraficznych należy uwzględnić istotny czynnik w postaci niejawności postępowania przygotowawczego, a zwłaszcza fazy "in rem", w której badania poligraficzne przeprowadzane są najczęściej. W początkowej fazie postępowania sprawdza się m.in. wersje osobowe, osoby badane mają przeważnie status świadków, a wyniki badań, w zdecydowanej większości, pozwalają wykluczyć związek badanych ze zdarzeniem, co ma dla nich znaczenie "odciążające". Natomiast w fazie postępowania sądowego zainteresowanie budzi osoba oskarżonego i zgromadzone przeciwko niemu dowody. Nie wnika się w istnienie wcześniej innych wersji, ani w sposoby ich sprawdzenia i uzyskane wyniki. Jest więc niejako naturalne, iż najczęściej i z największym rozgłosem pisze się i mówi o tych, którzy "stracili" w wyniku badań poligraficznych, a nie o tych, którzy "zyskali", chociaż stanowią oni zdecydowaną większość. Zdarza się też, że ci pierwsi przedstawiają się niemalże jako ofiary wymiaru sprawiedliwości. Przeciętny obywatel, a nawet prawnik nie sięgający do specjalistycznych opracowań z kryminalistyki, wyrobi sobie pogląd, iż badanie poligraficzne może być tylko dowodem przeciwko oskarżonemu. Jest to pogląd całkowicie błędny, albowiem w odniesieniu do większości badanych wyniki badań występują jako dowód odciążający, zaś podnoszone przeciwko badaniom poligraficznym zastrzeżenia, formułowane z punktu widzenia rzeczywistego sprawcy, przekształcają się w argumenty popierające, jeśli spojrzeć na znaczenie badań z punktu widzenia osób podejrzewanych bezpodstawnie.

Konieczne jest ponowne zwrócenie uwagi na początkowy etap postępowania przygotowawczego, stadium “in rem”, podczas którego tworzone są wersje zdarzenia oraz typowani są prawdopodobni sprawcy. Każda wersja zdarzenia obejmuje kilka osób, niekiedy kilkadziesiąt, a czasem jeszcze więcej. Na tym etapie posiadane informacje mają przeważnie znaczenie poszlak, a osoby “typowane” traktowane są jako świadkowie, pokrzywdzeni lub “osoby podejrzewane”. Sprawdzanie wersji jest pracochłonne, a przede wszystkim wysoce dolegliwe dla osób znajdujących się na nieoficjalnej, ale zupełnie realnej “liście podejrzanych”. Jeśli te osoby zostaną poddane badaniom poligraficznym i okaże się, że nie są one powiązane ze zdarzeniem, a zostanie to później zweryfikowane przez inne dowody lub wykrycie właściwego sprawcy, to – jak wspominałem wcześniej – nikt nie zwraca uwagi, w jaki sposób nastąpiło wyeliminowanie “niewinnej” osoby z “listy podejrzanych”. Gdyby nie było możliwości przeprowadzenia badań poligraficznych to konieczne sprawdzania ze strony organów ścigania trwałyby znacznie dłużej i byłyby bezspornie bardziej dolegliwe niż badania poligraficzne. Owa “dolegliwość” dla osób “wytypowanych” to nie tylko konieczność znoszenia takich niedogodności jak: okazania, przesłuchania, konfrontacje, przeszukania itd. Przede wszystkim “dolegliwość” związane są z przeżyciami psychicznymi tych osób, a zwłaszcza takich, dla których ofiara przestępstwa była osobą bliską, lub wręcz najbliższą, z którą jednak zdarzały się nieporozumienia. Sytuacja “osób podejrzewanych” jest w takich przypadkach bardzo trudna: mają one świadomość swej niewinności, ale równocześnie istniejących przeciwko nim podejrzeń oraz tego, że obalenie tych podejrzeń może być trudne, gdyż wymaga znalezienia dowodów lub przynajmniej poszlak przeciwnych albo dowodów sprawstwa innej osoby. Osobnym źródłem obciążenia jest postawa innych członków rodziny, sąsiadów i znajomych, zwłaszcza, że niekiedy formułują oni hipotezy dalej idące i bardziej jednoznaczne niż organa ścigania. “Osoby podejrzewane” są zazwyczaj dotknięte ostracyzmem otoczenia, a organom ścigania zarzuca się nieudolność lub nawet poplecznictwo. Formułowane są groźby wobec domniemych sprawców, zachodzi niekiedy obawa dokonania samosądu na tyle realna, iż osoba posądzana przez otoczenie o sprawstwo domaga się zamknięcia w areszcie z obawy o własne bezpieczeństwo. Podkreślić też trzeba, że niewykrycie właściwego sprawcy może powodować, iż ludzie ci – w opinii otoczenia – będą uchodzili za sprawców przestępstwa być może do końca swego życia. Czy można więc odmówić takim osobom wykorzystania metod, za pomocą których można obalić istniejące posądzania? Te aspekty postępowania wykrywczego są zupełnie niedostępne percepcji sędziów, adwokatów i nauce procesu, a stanowią przecież realną część postępowania karnego.

Rolę **odciążającą** badań poligraficznych postaram się wykazać na kilku przykładach. Chciałbym przypomnieć wcześniejszą publikację, gdyż opisany w niej stan faktyczny powtórzył się w innej, niedawnej sprawie¹. Wzmiankowana, pierwsza sprawa, dotyczyła zabójstwa z roku 1978, a badania poligraficzne stały się dowodem odciążającym dla kilku osób, w tym również podejrzanego, któremu wcześniej przedstawiono zarzut i tymczasowo aresztowano. Wśród osób badanych znajdowali się również: ojciec podejrzanego i ojciec ofiary. Badania wykazały brak powiązania podejrzanego z istotnymi pytaniami testów. Prokurator uznał wynik badania za bardziej przekonujący od kilku uzupełniających się poszlak, które wcześniej skłoniły go do przedstawienia zarzutów i aresztowania podejrzanego. Uchylił więc swą wcześniejszą decyzję. Badania wykazały również brak powiązania ze zdarzeniem innych, wymienionych osób, chociaż istniały umotywowane przypuszczenia odnośnie ich sprawstwa (możliwy motyw, mało wiarygodne alibi). W opisanej sprawie wyniki badań poligraficznych zostały zweryfikowane przez inne dowody zarówno w odniesieniu do osób bezpodstawnie podejrzewanych (3 osoby), jak i właściwego sprawcy. Potwierdziły swą trafność zarówno jako dowód odciążający, jak i obciążający. Potwierdzona została pełna przydatność dwóch zastosowanych wówczas technik badawczych do określenia rzeczywistego związku emocjonalnego osoby badanej ze zdarzeniem, nawet w takich przypadkach, gdy badany jest aresztowany lub gdy badany jest podejrzewany o zabójstwo osoby najbliższej².

Bardzo podobną rolę spełniły badania poligraficzne w sprawie prowadzonej początkowo jako zaginięcie 15-letniej Moniki A.³. Rodzice zgłosili zaginięcie córki w lipcu 1991 r. Początkowo sprawdzano hipotezy o ucieczce z domu i dopiero w kwietniu 1992 r. podjęto sprawdzenie innych wersji. Podstawowe z nich wskazywały na zabójstwo dokonane przez matkę lub znajomego matki. Osoby te mogły mieć motyw dokonania zabójstwa chociaż niekoniecznie w formie zamiaru bezpośredniego. Rozważana była także hipoteza o nieformalnej adopcji za granicą. Takie pogłoski istniały w społeczności lokalnej, a okoliczno-

1 Por.: R.Jaworski, Praktyczne zastosowanie badań poligraficznych i ich ocena etyczna, Problemy Praworządności 1989, nr 2.

2 W opisanej sprawie ekspertyza poligraficzna została przedstawiona przez prokuratora jako dowód w akcie oskarżenia. Jednakże ani Sąd Wojewódzki, ani Sąd Najwyższy, nie zajęły żadnego stanowiska wobec dowodu pomimo obowiązku ustosunkowania się do dowodów przedstawionych w sprawie. Mogło to wynikać z przyznania się oskarżonego do winy. Zasadne byłoby twierdzenie, że Sądy obu instancji – w sposób milczący – zaakceptowały dowód z ekspertyzy poligraficznej. Szkoda, że nie uczyniono tego jednoznacznie, ponieważ istniała okazja do zweryfikowania założeń teoretycznych użytych technik badawczych i trafności ekspertyzy poligraficznej zarówno jako dowodu odciążającego (wobec trzech osób), jak i obciążającego.

3 Sygn. akt 2 Ds 712/92, Prok. Rejonowa w Zielonej Górze.

ści poprzedzające zaginięcie uzasadniały ich przyjęcie również jako wersji śledczych. Zainteresowane osoby, w tym i matka zaginionej, stanowczo zaprzęczały tym pogłoskom, ale w miarę upływu czasu sytuacja matki w rodzinie i w społeczności stawała się coraz trudniejsza. Prokurator wydał postanowienie o przeprowadzeniu ekspertyzy poligraficznej. Osoby badane miały wówczas status świadków. Osoby poddane badaniom nie wykazywały reakcji emocjonalnych przy krytycznych pytaniach testów i wyniki badań stanowiły dla prokuratora podstawę odrzucenia hipotez o zabójstwie dokonanym przez te osoby. Ciało dziewczyny zostało znalezione kilka tygodni później. Ukierunkowanie już wówczas działań wykrywczych na inne wersje umożliwiło wytypowanie i zatrzymanie innej osoby.

Wyniki badań poligraficznych spowodowały więc obalenie podejrzeń istniejących wobec osób obiektywnie niewinnych, aczkolwiek obciążonych poszlakami, a zwłaszcza matki, posądzanej przez miejscową społeczność o zabójstwo własnego dziecka⁴. Miały one nie tylko istotne znaczenie prawne, ale również psychologiczne, i to nie tylko dla samych badanych i ich otoczenia, ale także dla pracowników organów ścigania, rozwiązując im poważne dylematy prawne i etyczne co do słuszności ewentualnych działań procesowych i pozaprocesowych wobec "osób podejrzewanych". W tym kontekście na dalszy plan schodzą korzyści materialne w postaci zmniejszania nakładów na prowadzenie sprawy.

Kolejną ilustracją odciążającej roli dowodu z ekspertyzy poligraficznej może być sprawa prowadzona przez Prokuraturę Rejonową w Żarach⁵: w dniu 20 grudnia 1978 r. Marian M. zgłosił zaginięcie swego ojca, 65-letniego Filipa M. Ustalono, iż dwa dni wcześniej zaginiony przebywał do późnych godzin wieczornych u swego kolegi Czesława K. Czesław K. potwierdził ten fakt i podał, że razem spożyli po około 100 g wódki, a następnie Filip M. poszedł do swego domu, w którym zamieszkiwał samotnie. Zeznania Czesława K. nie mogły być zweryfikowane, ponieważ on również zamieszkiwał samotnie. Przeszukano całą okolicę, ale zaginionego nie odnaleziono. Wprawdzie między obydwojma mężczyznami nie było żadnych konfliktów (byli kolegami z czasów wojny), jednak miejscowa społeczność pomawiała Czesława K. o zabójstwo kolegi. Podstawą do plotek było wspólne spożywanie alkoholu (możliwość kłótni) oraz fakt, że był on ostatnią osobą, która widziała Filipa M. Podstawę do plotek – w

4 Przykład ten potwierdza, że bezpodstawne posądzenie osoby "niewinnej" nie utrudnia oceny jej rzeczywistego związku emocjonalnego ze zdarzeniem w drodze badań poligraficznych. Potwierdza również, że zastosowane techniki badawcze są na tyle precyzyjne, iż pozwalają sformułować trafną, pomimo istnienia wcześniejszej, obiektywnej i naturalnej więzi emocjonalnej między taką osobą a ofiarą przestępstwa (np. relacja rodzice – dzieci).

5 Sygn. akt Ko 124/79, Prok. Rejonowa w Żarach.

opinii wiejskiej – dawały także czynności gospodarskie wykonywane przez Czesława K. w następnym dniu po zaginięciu (“zabił, a potem wywiózł na pole pod obornikiem i zakopał”). Dokonano przeszukania wszystkich zabudowań Czesława K., znaleziono ślady krwi, ale zainteresowany utrzymywał, iż są one pozostałością świniobicia (okres przedświąteczny). Istniejące poszlaki nie uzasadniały przedstawienia zarzutów, jednakże nasilały się plotki o rzekomym zabójstwie, a organa ścigania posądzono o poplecznictwo, gdyż zupełnie nie reagowały wobec “oczywistych dowodów”. Czesław K. sam domagał się wyjaśnienia sprawy, prosił nawet o zamknięcie go w areszcie, gdyż obawiał się zemsty (zabójstwo, podpalenie). W tej sytuacji prokurator wydał postanowienie o przeprowadzeniu ekspertyzy poligraficznej. Badania, wykonane w styczniu 1979 r. wykazały, iż Czesław K. nie jest powiązany emocjonalnie z problemami ujętymi w podstawowych pytaniach krytycznych testu. Podważyło to wersję o jego sprawstwie, a dalszy przebieg wydarzeń i kolejne czynności dowodowe już po paru dniach w pełni potwierdziły wyniki ekspertyzy poligraficznej: ciało Filipa M. zostało znalezione w rzece, a sekcja zwłok wykazała śmierć w wyniku utonięcia i brak obrażeń wskazujących na stosowanie przemocy. Na podstawie ekspertyzy poligraficznej oraz opinii medyczno-sądowej prokurator przyjął, że nie zostało popełnione przestępstwo i wydał postanowienie o umorzeniu postępowania.

Osobną kategorię spraw, w których stosowane są badania poligraficzne, stanowią przypadki zaginięcia broni palnej. Ekspertyzy poligraficzne spełniają w nich podobną rolę jak w sprawach o zabójstwa, ale występują dodatkowe problemy. Samo zdarzenie, będące podstawą wszczęcia postępowania, ma charakter prawie banalny, ponieważ jest to kradzież z włamaniem lub nawet kradzież zwykła. Nabiera ono natomiast znaczenia z uwagi na przedmiot zaboru – broń (przeważnie wielostrzałową) albo materiały wybuchowe. W każdej sprawie tego rodzaju istnieje więc duże potencjalne zagrożenie, gdyż oczywistą jest hipoteza, iż pozyskanie broni stanowi dla sprawcy etap początkowy, zaś celem zasadniczym jest zabójstwo lub napad rabunkowy. W tego rodzaju sprawach na “liście podejrzewanych” figuruje niekiedy kilkadziesiąt osób. Dla niektórych z nich przebieg wydarzeń układa się wyjątkowo niekorzystnie, stwarzając cały łańcuch uzupełniających się poszlak (możliwy motyw, dostęp do broni w krytycznym okresie, ukrywanie braku broni i matactwo po jego wykryciu itp.). Świadomość tych faktów jest dla “osób podejrzewanych” oczywistym obciążeniem psychicznym, a stan niepewności trwa praktycznie do czasu odzyskania broni, niekiedy przez kilkanaście miesięcy lub nawet parę lat. Gdyby broń była użyta do celów przestępczych ludzie ci czuliby się za to moralnie odpowiedzialni. Funkcjonariusze organów ścigania również są w trudnym położeniu nie mając pewności co do motywów zaboru, przy równoczesnej świa-

domości, że w każdej chwili broń może być użyta do dokonania najbardziej niebezpiecznych przestępstw. Klasyczne czynności dowodowe przeważnie nie dostarczają dowodów sprawstwa, ponieważ ślady ulegają zatarciu: długi upływ czasu od kradzieży, dostęp zbyt wielu osób przed wykryciem i po wykryciu przestępstwa itp. Dodatkowym czynnikiem podnoszącym napięcie jest stały dostęp "osób podejrzewanych" do broni etatowej, albowiem nietrudno przewidzieć, że długotrwały stres może spowodować zachowania agresywne lub autoagresję.

Ilustracją roli badań w tego typu przypadkach może być sprawa rozpatrzona przez Sąd Śląskiego Okręgu Wojskowego⁶: w jednym z obiektów stwierdzono brak broni palnej. O jej zabór podejrzewano magazyniera, który próbował ten brak zataić i utrudniał przeprowadzenie kontroli. Był on znany ze skłonności do alkoholu, co uprawdopodobniało motyw działania – kradzież w celu sprzedaży. Przedstawiony mu został zarzut, ale nie przyznał się on do popełnienia przestępstwa. Wykonana ekspertyza poligraficzna wykazała, iż u badanego występował **zespół** zmian typowych dla osób **niezwiązanych** emocjonalnie z krytycznymi pytaniami testu. Na tej podstawie zmieniono kierunek prowadzonego postępowania, zintensyfikowano sprawdzenie innych wersji, a efektem było wydanie postanowienia o przeprowadzeniu ekspertyzy poligraficznej w odniesieniu do świadka – pomocnika magazyniera, zwolnionego już wówczas do rezerwy. Badania poligraficzne wykazały silne powiązanie emocjonalne z niektórymi, krytycznymi pytaniami testu. Po przedstawieniu przez prowadzącego sprawę wyników ekspertyzy, pomocnik magazyniera przyznał się do kradzieży i wskazał miejsce ukrycia broni. Broń ta była ukryta w cudzym budynku, co sprawcy dawało pewność, iż przeszukania jego zabudowań nic nie ujawnią i to było przyczyną braku reakcji na inne pytania krytyczne. Gdyby zaniechano badań poligraficznych, nie byłoby żadnych szans na odzyskanie tej broni, chyba, że nastąpiłoby to po jej użyciu w celach przestępczych.

Z powyższych rozważań wynika, że błędne jest rozpatrywanie roli badań poligraficznych tylko z punktu widzenia rzeczywistego sprawcy. Krąg podmiotów zainteresowanych wynikami tych badań jest znacznie szerszy, a podstawy tego zainteresowania nie mogą być zanegowane, chociaż były dotychczas **całkowicie ignorowane**.

Do takich podmiotów zaliczyć można:

- osoby bezpodstawnie podejrzewane, zwłaszcza powiązane rodzinnie z ofiarą przestępstwa,

⁶ Sygn. akt So 42/92, Sąd Śląskiego Okręgu Wojskowego oraz PgD 28/92, Wojskowa Prokuratura Garnizonowa we Wrocławiu.

- pokrzywdzonych, w tym rodziny ofiar zabójstw,
- pracowników wymiaru sprawiedliwości, zwłaszcza prowadzących postępowanie przygotowawcze,
- społeczeństwo i wymiar sprawiedliwości pojmowane w sposób ogólny, abstrakcyjny.

Interes wyżej wymienionych podmiotów nie powinien być poświęcany na rzecz interesu rzeczywistego sprawcy, tym bardziej, że interes tego ostatniego polega na uniknięciu odpowiedzialności, a jest realizowany poprzez zniekształcanie, ukrywanie dowodów, pomawianie innych osób itp.

Rozważając aspekty moralno–etyczne badań poligraficznych koniecznym jest uwzględnienie ich znaczenia dla osób prowadzących postępowanie przygotowawcze. Dążąc do wykrycia sprawcy muszą one opracować i sprawdzić różne wersje, a w ramach każdej z nich także wersje osobowe. Czy próbowano zrozumieć sytuację policjanta lub prokuratora, który osoby najbliższe ofierze zabójstwa również musi traktować jako hipotetycznych sprawców, dokonywać wobec nich różnych czynności, niekiedy dla nich wysoce dolegliwych, przy pełnej świadomości, iż osoby te mogą nie być sprawcami przestępstwa? A czy można te czynności zaniechać przyjmując na przykład założenie, iż matka lub ojciec własnego dziecka nigdy nie zabije? Badania poligraficzne, na tle innych, alternatywnie wykonywanych czynności, wydają się rozwiązaniem optymalnym, ponieważ ich dolegliwość dla badanych jest zdecydowanie najmniejsza, a wyniki uzyskiwane są szybciej.

Wzmiankowane zainteresowanie społeczeństwa i wymiaru sprawiedliwości wyraża się nie tylko tym, iż dzięki badaniom poligraficznym osoby niewinne unikają bezpodstawnego oskarżenia (tym bardziej skazania) lub przyspieszone jest wykrycie rzeczywistego sprawcy. Owo zainteresowanie, na tle opisanej wcześniej roli badań w sprawach kradzieży broni, polega na swego rodzaju roli prewencyjnej, ponieważ odzyskanie broni (a następuje ono prawie zawsze) usuwa źródło skrajnie wysokiego zagrożenia dla życia ludzkiego. Przypomnieć też warto, iż usuwana jest również przyczyna napięć wśród personelu sił zbrojnych, które to napięcia mogłyby być początkiem zdarzeń bardziej dramatycznych, znacznie przekraczających swymi rozmiarami zdarzenie pierwotne (kradzież broni)⁷. Trzeba przypomnieć, iż ten obszar zastosowań badań poli-

7 W jednej z takich spraw badanych było 16 osób, a 15 okazało się niezwiązanych emocjonalnie z pytaniami krytycznymi. Związek taki wystąpił u ostatniej badanej osoby. Jedna osoba była badana dwukrotnie, ponieważ wynik pierwszego badania – wykluczający związek ze zdarzeniem – był całkowicie sprzeczny z istniejącymi poszlakami, a prokurator nadzorujący sprawę był przekonany o sprawstwie tej osoby na tyle, że uznawał wynik badania za błędny. Przykład ten potwierdza tezę wynikającą z wcześniejszych kasusów, iż wynik badania poligraficznego zasługuje na większą wiarygodność niż poszlaki.

graficznych był jednym z podstawowych – badania te prowadzono w ramach dawnego WSW już od początku lat 70-tych. Dzięki temu wyjaśniono zdecydowaną większość spraw i odzyskano utraconą broń. Można sądzić, że m.in. dzięki temu, aż do końca lat 80-tych przypadki użycia broni palnej do celów przestępczych były w Polsce sporadyczne.

Z przytoczonych przykładów i sformułowanych na ich tle spostrzeżeń wynika, iż badania poligraficzne bardzo skutecznie pomagają w weryfikacji wersji osobowych, zwłaszcza tych, które są obiektywnie błędne. Spełniają więc w sposób optymalny jeden z najbardziej podstawowych celów postępowania karnego, określony w art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k., którym jest niedopuszczenie, aby odpowiedzialność karną poniosła osoba niewinna. Umożliwiają one również wywiązanie się z obowiązku nałożonego przez art. 3 § 1 k.p.k., polegającego na badaniu okoliczności przemawiających **na korzyść** i niekorzyść oskarżonego.

Podobnie sformułowane są zasadnicze cele postępowania karnego i wymiaru sprawiedliwości w Projekcie Kodeksu Postępowania Karnego przygotowanym przez Komisję Kodyfikacyjną (odpowiednio: art. 2 § 1 pkt 1 oraz art. 4 Projektu k.p.k.). Jednakże Projekt k.p.k. przewiduje zakaz dowodowego wykorzystywania wyników badań poligraficznych w art. 168 § 4 pkt 2 i 6. W uzasadnieniu tego zakazu powoływane są m.in. “humanistyczne założenia procesu karnego”. Na tle podanych wyżej przykładów z praktyki stosowania badań poligraficznych stwierdzenia te brzmią zaskakująco. Jest bowiem ewidentne, że to właśnie badania poligraficzne umożliwiają realizację tych “założeń” i “gwarancji”, zaś niemożność przeprowadzenia badań oznacza konieczność stosowania tradycyjnych metod, dolegliwych nie tylko dla “podejrzewanego”, ale także rodzących poważne dylematy moralne dla pracowników wymiaru sprawiedliwości.

Jednym z argumentów na rzecz zakazu dowodowego wykorzystania badań poligraficznych jest kategorięczne stwierdzenie Uzasadnienia Projektu k.p.k., że “oskarżony, zwłaszcza wtedy gdy jest niewinny, reagował będzie na hasła związane z inkryminowanym mu czynem”. Na tle opisanych przypadków błędność tego argumentu jest oczywista. Wynika z nich przecieź, iż istniejące techniki badawcze pozwalają rozróżnić emocje rzeczywistego sprawcy od emocji osób bezpodstawnie podejrzewanych i to nawet wtedy, gdy podejrzenia konkretyzowały się w formie tymczasowego aresztowania. Błędność tę można również wykazać powołując fakty notoryjne: badania poligraficzne stosowane są na świecie od siedemdziesięciu lat, a jest to czas wystarczająco długi do ujawnienia ich słabych stron i zaniechania badań. Z samego faktu, iż są one kontynuowane w kraju, w którym powstały, tj. w USA wynika, że założenia teoretyczne różnych technik badawczych sprawdzają się w praktyce.

Sformułowania zawarte w Uzasadnieniu Projektu k.p.k. stanowią swego rodzaju syntezę uprzedzeń z niewiedzą co do rzeczywistej funkcji badań poligraficznych oraz metodyki badania. Jak starałem się wykazać, badania te spełniają przede wszystkim funkcję dowodu odciążającego i to właśnie najczęściej wobec osób obiektywnie niezwiązanych ze zdarzeniem. Czy bilans “wad” i “zalet” badań poligraficznych może być oceniany z punktu widzenia rzeczywistego sprawcy? Czy bilans ten może pomijać osoby bezpodstawnie podejrzewane i osoby pokrzywdzone? Czy słusznym jest pozbawianie się metody, która niweluje możliwość popełnienia błędu i pomaga prowadzącemu sprawę rozstrzygnąć wątpliwości nie tylko natury prawnej, ale i etycznej⁸?

⁸ Ostatnio przeciwko traktowaniu wyniku badań poligraficznych jako dowodu w procesie karnym wystąpił też Z. Młynarczyk, *Prokuratura i Prawo* 1995, nr 6 s. 110.

Ewa Kruk

O stosowaniu tymczasowego aresztowania przez sąd po wniesieniu aktu oskarżenia

Problem sprowadza się przede wszystkim do odpowiedzi na pytanie, czy sąd pierwszej instancji ma obowiązek zastanowienia się nad zastosowaniem tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy prokurator złożył akt oskarżenia w ostatnim dniu, w którym kończył się termin zastosowanego przez niego (lub przedłużonego już przez sąd) tego środka zapobiegawczego w postępowaniu przygotowawczym?

W świetle obowiązującego stanu prawnego, ustawa procesowa nie nakłada na sąd wyraźnego obowiązku “dalszego przedłużania” tego środka, jeśli w przedstawionej wyżej sytuacji nie naruszono czasu trwania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym.

Sąd Najwyższy¹, zajmujący się trochę zbliżonym stanem faktycznym, ale jednak głównie kwestią przedłużenia tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym, stwierdził, że pozbawienie podejrzanego wolności – w okresie między upływem terminu, do którego tymczasowe aresztowanie było wykonywane a chwilą wydania przez właściwy organ postępowania o przedłużeniu tego środka – jest bezprawne.

Czy zatem w przedstawionym na wstępie stanie faktycznym prezes sądu przeprowadzając kontrolę aktu oskarżenia, w trybie art. 298 k.p.k. nie powinien skierować sprawę na posiedzenie, by zbadać, czy dalsze “stosowanie” tego środka zapobiegawczego jest w tym stadium potrzebne (art. 299 § 1 pkt 6 k.p.k.).

Z reguły kontrola merytoryczna tej kwestii następuje zwykle wówczas, gdy oskarżony składa wniosek o uchylenie lub zmianę tymczasowego aresztowania. Taka praktyka wydaje się błędna. Przecież trudno przyjąć takie rozumowanie, że kontrola zasadności i przedłużenia tego środka należy do sądu tylko w stadium postępowania przygotowawczego, zaś wpłynięcie do sądu aktu oskarżenia wobec osoby tymczasowo aresztowanej jakby z mocy prawa, przedłużało dalsze stosowanie tego środka, bez jakiegokolwiek decyzji sądu.

Co prawda przepisy k.p.k. (do 4.VIII.96 r.)² nakładają obowiązek takiego przedłużenia tylko w postępowaniu przygotowawczym (art. 222), ale już po tej dacie będzie istniała konieczność ustalania “łącznego czasu stosowania” tym-

1 Por. p. SN I KZP 29/91, OSNKW 1992, nr 1–2, poz. 15.

2 Zmiany wprowadzone nowelą do k.p.k. 29.VI.95 r. (Dz. U. nr 89, poz. 443); kwestię łącznego czasu trwania tymczasowego aresztowania skomplikowała dalsza nowela do cytowanej noweli z 1.XII.95 r. (Dz. U. nr 154, poz. 793), która “jakby automatycznie” przedłużyła ten łączny czas trwania do 1.I.97 r.

czasowego aresztowania do chwili wydania pierwszego wyroku przez sąd I-szej instancji (art. 222 § 3 w redakcji noweli "czerwcowej" z 1995 r.).

Można sobie wyobrazić, że oczekiwanie na rozprawę w sądzie – mimo iż sprawy osób aresztowanych rozpatrywane są w pierwszej kolejności – mogą trwać kilka miesięcy, a wówczas w okresie oczekiwania na rozprawę, wykonanie tego środka obywa się bez żadnej decyzji organu procesowego. Wszelkie wcześniejsze decyzje dotyczyły bowiem tylko postępowania przygotowawczego. Jest to jednak oportunistyczne rozwiązanie, bowiem gdyby sąd taką decyzją wydał przedłużając czas trwania tego środka (np. na dalsze 3 miesiące), to z jednej strony byłby związany swoją decyzją o szybszym zakończeniu tej sprawy w tym okresie, zaś z drugiej – strona (tj. oskarżony), miałaby prawo składania zażalenia do sądu wyższej instancji³.

Nasuwa się pytanie, czy prokurator w obowiązującym stanie prawnym powinien, łącznie z aktem oskarżenia złożyć wniosek o "dalsze" zastosowanie tego środka przed sądem.

Takie pytanie może wydawać się retorycznym, ale czy nie lepiej wydać decyzję w przedmiocie stosowania tego środka przed sądem, czy zachować stan obowiązujący, który jakby automatycznie "przedłuża" status quo dlatego, że wszystko dzieje się już przed sądem właściwym do rozpoznania tej sprawy, który później tylko zaliczy ten okres tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności (art. 83 § 1 k.k.).

Taka decyzja sądu o dalszym stosowaniu tego środka pozwalałaby prokuratorowi i innym stronom na kontrolę czasu rozpoznawania tej sprawy przez sąd pierwszej instancji. W praktyce spotyka się najczęściej ze strony obrońców zażalenie na nie wydanie postanowienia o dalszym przedłużeniu, które sąd najczęściej traktuje jak "wniosek" (lub czasem zażalenie) i w przedmiocie stosowania tego tymczasowego aresztowania nie podejmuje żadnej decyzji. Za wyżej wymienionym rozwiązaniem wydaje się przemawiać treść art. 213 k.p.k.⁴,

3 Prawo do składania środków odwoławczych jest jedną z poważniejszych gwarancji oskarżonego przy tzw. obronie materialnej. Wydaje mi się, że nowe brzmienie art. 222, które pozwala na przedłużenie tymczasowego aresztowania przez sąd apelacyjny (art. 222 § 2 pkt 2) nie pozwala – jak to ma wynikać z art. 212 § 1 (po cytowanej noweli "czerwcowej") – na zaskarżenie postanowienia tego sądu, bowiem SN zgodnie z art. 18 k.p.k. rozpoznaje tylko kasacje oraz inne sprawy przekazane mu wyraźnie przez ustawę. Zdaniem moim brak w tej noweli wyraźnego przekazania SN rozpoznania zażalenia na przedłużenie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym przez sąd apelacyjny.

4 Trafne wydaje się rozwiązanie § 2 art. 213 (dodanego przez cytowaną nowelę "czerwcową" z 1995 r.), który będzie pozwalał od 4.VIII.1996 r. (Dz. U. z 1995 r. nr 154, poz. 793) prokuratorowi w postępowaniu przygotowawczym na uchylenie lub zmianę na łagodniejszy środek zapobiegawczy niż zastosowany przez sąd. Podobnie też przyjmuje projekt k.p.k. z sierpnia 1995 r. w art. 249 § 2, w myśl którego, zastosowany przez sąd środek zapobiegawczy może być w postępowaniu przygotowawczym uchylony lub zmieniony na łagodniejszy przez prokuratora.

w myśl którego środek zapobiegawczy należy niezwłocznie uchylić lub zmienić, jeżeli ustaną przyczyny, wskutek których został on zastosowany lub powstaną przyczyny uzasadniające jego uchylenie. Sprawdzenie zaś, czy przyczyny zastosowania tymczasowego aresztowania już ustały może moim zdaniem odbywać się w trybie art. 299 § 1 pkt 6. Sąd Najwyższy w jednym z ostatnich swoich orzeczeń⁵ wyraźnie stwierdził, że organ prowadzący postępowanie (sąd lub prokurator) jest zobowiązany przez cały okres stosowania tymczasowego aresztowania przestrzegać dyrektyw wynikających z art. 213 k.p.k. Zgodnie z tym, powinien zatem na bieżąco weryfikować zebrane dowody oraz okoliczności uzasadniające potrzebę uchylenia zastosowanego środka, aby nie dopuścić do żadnej w tym zakresie opieszałości, która może sprawić, że kontynuowanie tymczasowego aresztowania stanie się oczywiście niesłuszne w rozumieniu art. 487 § 4 k.p.k.

De lege ferenda proponowane rozwiązanie byłoby zgodne z trendem, jakie przyjmuje projekt k.p.k. z 1995 r., dając większe gwarancje oskarżonemu tymczasowo aresztowanemu nie tylko w postępowaniu przygotowawczym, ale także i przed sądem.

⁵ Por. postanowienie II KRN 124/95, OSNKW 1996, nr 1–2, poz. 7.

Wojciech Cieślak

O niektórych rozwiązaniach w projekcie kodeksu karnego

Najnowsza wersja projektu kodeksu karnego, redakcja z 21 grudnia 1993 r. (opublikowana wraz z uzasadnieniem jako wkładka do numeru 2 z 1994 r. "Państwa i Prawa") spotkała się na ogół z dobrym przyjęciem zarówno praktyków, jak i przedstawiciele nauki prawa karnego materialnego. Wysokie uznanie, na jakie niewątpliwie zasługuje rezultat prac Komisji Kodyfikacyjnej, nie może jednak prowadzić do bezkrytycznego podejścia do wszystkich proponowanych przez autorów projektu rozwiązań. Niektóre z nich bowiem nasuwają wątpliwości. Oto przykłady:

I. Słuszne jest przyjęte przez projekty założenie, że usiłowanie, zwłaszcza zaś usiłowanie mniej groźnych występów, cechuje się stosunkowo nieznacznym stopniem społecznego niebezpieczeństwa czynu (czy też, jak przyjmuje projekt, społecznej szkodliwości), co tłumaczy się istotną redukcją obiektywnej antyspołeczności tego rodzaju zachowań w porównaniu z dokonaniem¹.

Czy właściwa jest jednak zawarta w projekcie propozycja tak dalekiego ustawowego ograniczenia karalności usiłowania? Mianowicie usiłowanie występów zagrożonych karą nie przekraczającą 2 lat pozbawienia wolności miałyby być karalne tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi (art. 14 § 1 projektu); w każdym zaś wypadku usiłowania, niezależnie od wagi przestępstwa, kara za usiłowanie nie mogłaby przekroczyć 2/3 górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za dokonanie (art. 14 § 2 projektu). Propozycja ta prowadzi do pewnego zaburzenia w części szczególnej kodeksu karnego z uwagi na konieczność dodatkowego określania przy niektórych typach przestępstw wyjątków od generalnej zasady karalności usiłowania, wyrażonej w art. 14 § 1 projektu². Nadto rozwiązanie takie ogranicza w znacznym stopniu elastyczność działań organów wymiaru sprawiedliwości. Wydaje się więc, że bardziej właściwe byłoby przyjęcie, analogicznie jak w przypadku usiłowania nieudolnego, możli-

1 Zwraca na to uwagę M.Cieślak (Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia, W-wa 1990, s. 377) pisząc: "Brak pełnej realizacji czynu zabronionego w wypadku usiłowania, a zwłaszcza brak skutku przy przestępstwach skutkowych, decyduje o znacznym "deficycie" obiektywnej antyspołeczności usiłowania w porównaniu z dokonaniem (...), co upoważnia do uznania tej formy stadialnej za, ogólnie biorąc, lżejszą w stosunku do dokonania".

2 Projekt przewiduje 20 takich wyjątków: art. 171 § 2, 172 § 2, 198 § 3, 205 § 4, 215 § 3, 244 § 3, 245 § 2, 263 § 2, 266 § 4, 267 § 2, 269 § 3, 270 § 3, 271 § 2, 273 § 3, 278 § 2, 280 § 2, 291 § 2, 310 § 1, 312 § 2, 358 § 1 proj. k.k.

wości nadzwyczajnego złagodzenia kary albo odstąpienia od jej wymierzania w wypadkach usiłowania występku mniejszej wagi.

II. Projekt przewiduje wyodrębnienie nowej formy sprawstwa, polegającej na wydaniu polecenia dokonania czynu zabronionego osobie uzależnionej od zleciodawcy (art. 18 § 1). Propozycja zmierzająca do nadania ogólnego charakteru zasadzie wyrażonej w art. 290 § 2 k.k. stanowiącej, że ten kto wydał przestępny rozkaz, odpowiada jak za sprawstwo jest trafna, jednak przepis ten odnosi się wyłącznie do stosunków pomiędzy żołnierzami, zaś z wiążącymi poleceniami mamy często do czynienia także w innych układach, czy to opartych na prawie (np. w administracji) czy też, jak w organizacjach przestępczych – na faktycznej przemocy. Można by tylko wyrazić tutaj pewną wątpliwość natury redakcyjnej: czy istnieje potrzeba wyraźnego podkreślenia stosunku zależności między poleciodawcą a adresatem polecenia, skoro już samo wydanie **polecenia** wykonania czynu zabronionego i przystąpienie do jego realizacji jednoznacznie wskazują na to, że pomiędzy poleciodawcą a wykonawcą zachodzi stosunek nadrzędności – podporządkowania³. To zaś powinno prowadzić do wniosku, że osoba, która wydała polecenie wykonania czynu zabronionego, działa jako sprawca, i to sprawca kierowniczy. Zawsze bowiem w sytuacji, gdy za wykonanie polecenia odpowiada wykonawca i wydający polecenie, jest oczywiste, iż rola poleciodawcy jest znacznie wydatniejsza i ta właśnie nierównoważność wniesionych wkładów winna kwalifikować poleciodawcę jak sprawcę kierowniczego. Poza tym w samej treści polecenia jest zazwyczaj “zaprogramowane” to, co ma być wykonane.

Wątpliwości merytoryczne budzi natomiast zawarte w tezie II uzasadnienia projektu następujące stwierdzenie: “Nie uważa się natomiast za sprawstwo samego organizowania przestępstwa. Zachowania takie będą z reguły wyczerpywać cechy podżegania”. Problem tkwi w rozumieniu pojęcia “kierowanie wykonaniem czynu zabronionego”. W tej materii brak jest zgodności w doktrynie i orzecznictwie. Możemy bowiem wyróżnić dwie grupy stanowisk:

a) Pogląd inspirowany, jak się wydaje, przez niemiecką teorię “panowanie nad czynem”⁴, reprezentuje A.Zoll, który stwierdza, że “cechą istotną kierowania wykonaniem czynu przez drugą osobę jest element panowania nad przebiegiem realizacji znamion istoty czynu oraz element porozumienia czy układu sytuacyjnego, mocą którego sprawca wykonujący czynność poddaje się w

3 Słownik języka polskiego określa “polecenie” jako (...) rzeczownik od polecić, co należy rozumieć jako “włożyć na kogoś obowiązek zrobienia czegoś, kazać, zlecić” (Słownik języka polskiego pod red. M.Szymczaka, t. II, L–P, W–wa 1979, s. 779).

4 Zob. P.Hünnefeld, Sprawstwo i podżeganie w prawie karnym RFN, *Studia Prawnicze* 1988, z. 1–2, s. 204–205 i powołane tam poglądy H.Welzla, R.Mauracha, C.Roxina i innych.

pewnym stopniu woli innej osoby”⁵. Podobnie wypowiadają się W. Maćjor i mniej jednoznacznie K. Mioduski i K. Buchała⁶. Ten punkt widzenia przejęty został częściowo przez orzecznictwo i znalazł swoje najpełniejsze odbicie w tezie wyroku SN w Izbie Wojskowej z dnia 29.03.1973 r. – “Istotą sprawstwa kierowniczego według art. 16 k.k. jest to, że osoba kierująca realizacją przez inną osobę znamion czynu zabronionego znajduje się w takiej sytuacji, w której ma rzeczywistą możliwość faktycznego panowania nad rozwojem i przebiegiem bezprawnej akcji. Istotnym elementem tego panowania jest to, że od decyzji osoby kierującej popełnieniem przez inną osobę czynu zabronionego zależy rozpoczęcie i prowadzenie a ewentualnie także zmiana lub nawet przerwanie całej bezprawnej akcji”. Należy podkreślić, iż “rzeczywista możliwość panowania ...” interpretowana jest zazwyczaj jako sprawowanie nadzoru nad działaniami bezpośrednich wykonawców⁷.

b) Odmienny pogląd reprezentuje A. Wąsek, którego zdaniem zwrot “kieruje wykonaniem czynu zabronionego” występuje w znaczeniu węższym i szerszym. W pierwszym, pojęcie to obejmuje kierowanie przez inną osobę czynem zabronionym w stadium dokonania lub usiłowania, a w drugim obejmuje zorganizowanie popełnienia czynu zabronionego⁸. Podobnie wypowiedział się I. Andrejew, według którego kierowanie (wykonaniem czynu zabronionego) to “ogół czynności polegających na wskazywaniu celów przestępnych i sposobów ich realizacji, przy czym pomiędzy kierującym a bezpośrednim wykonawcą zachodzi stosunek charakteryzujący się zależnością lub przewagą informacji”⁹. Zbliżone stanowisko zajmował L. Lernell, który jako przykład kierowania wykonaniem czynu zabronionego podał działania osób “planujących, organizujących i kierujących aferami gospodarczymi, które same bezpośrednio w wypełnianiu stanu faktycznego zagarnięcia mienia nie uczestniczą, ale całą akcją przestępstwa organizują, inicjują i planują”¹⁰.

5 A. Zoll, Odpowiedzialność kierującego wykonaniem przez inną osobę czynu zabronionego, PiP 1970, nr 7, s. 61.

6 W. Maćjor, Postacie zjawiskowe przestępstwa w ujęciu kodeksu karnego PRL z 1969 r., PiP 1971, nr 11, s. 757; K. Mioduski (w:) J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, t. I, W-wa 1986, s. 79–80; K. Buchała, Prawo karne materialne. W-wa 1980, s. 423; tenże (w:) K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, W-wa 1990, s. 100–101.

7 Zob. wyr. SN z 22.12.1987 r., IV KR 412/87, OSNPG 1988, nr 12; wyr. SN z 19.09.1989 r., III KR 166/89; OSNPG 1990, nr 4–5.

8 A. Wąsek, Współsprawstwo w polskim prawie karnym, W-wa 1977, s. 96 i 97.

9 I. Andrejew, Polskie prawo karne w zarysie, W-wa 1989, s. 230.

10 L. Lernell, Wykład prawa karnego. Część ogólna, t. I, W-wa 1969, s. 192.

Nie wdając się w szczegółową analizę argumentów, jakimi posługują się zwolennicy przeciwstawnych koncepcji wykładni pojęcia “kierowania wykonaniem czynu zabronionego”, należy podkreślić następujące momenty.

Istotne jest to, że sprawstwo kierownicze jako forma współuczestnictwa przestępnego jest postacią kwalifikowaną w stosunku do ról, jakie odgrywają inne osoby zaangażowane w dokonanie przestępstwa – współsprawcy, podżegacze i pomocnicy. Ta eksponowana rola powinna znaleźć swoje odzwierciedlenie w sądowym wymiarze kary w ramach ustawowego zagrożenia.

Twórcy k.k. z 1969 r. uzasadniając wprowadzenie konstrukcji sprawstwa kierowniczego byli zdania, że “takie ujęcie pozwala na odpowiadającą rzeczywistości kwalifikację roli **organizatora przestępstwa** i na uniknięcie sztucznego i niezgodnego ze społecznym poczuciem prawnym określenia osoby będącej kierownikiem akcji przestępczej mianem podżegacza czy pomocnika¹¹.”

Już wówczas dostrzegano także, że konstrukcja ta winna znaleźć swoje zastosowanie w szczególności w wypadkach przestępczości zorganizowanej¹². Obecnie zagrożenie tego typu przestępczością jest bez porównania większe. Gangi stanowią dobrze zorganizowane zespoły przestępcze, dysponują znacznymi środkami finansowymi i technicznymi, mają powiązanie z osobami zajmującymi stanowiska w administracji państwowej; bardziej brutalne są też metody działania sprawców.

Powstaje zatem pytanie, czy kategorię odrzucenie przez autorów projektu tezy, zgodnie z którą, przynajmniej w niektórych wypadkach, sprawstwo kierownicze może wyrazić się w samym zaplanowaniu i zorganizowaniu przestępstwa (bez konieczności bezpośredniego nadzoru nad działaniami wykonawców) zgodne jest z aktualnymi celami polityki kryminalnej i potrzebami praktyki. Dodać należy także, iż organizator przestępstwa zazwyczaj rezygnuje z osobistego nadzoru nad wykonaniem czynu zabronionego, powodowany obawą o własne bezpieczeństwo. Przyznanie mu z tego powodu swoistej “premier”, jaką jest uznanie go wyłącznie za podżegacza czy pomocnika, wydaje się wątpliwe.

III. Projekt kodeksu karnego, z listopada 1990 r. i redakcja z marca 1993 r. przewidywał w art. 24 § 2, że “obrona konieczna polegająca na świadomym poświęceniu życia napastnika dopuszczalna jest tylko wtedy, jeżeli zamach

11 Projekt kodeksu karnego, Warszawa 1968, s. 100.

12 Tamże, s. 100. Także W. Wołter, Problemy odpowiedzialności karnej według nowego ustawodawstwa karnego, W-wa 1969, stwierdził, iż wprowadzenie nowej formy sprawstwa (sprawstwa kierowniczego) jest celowe, z uwagi na to, “aby szefów grup, gangów przestępczych nie degradować do roli pomocników, jeśli fizycznie nie przyczynili się do wykonania przestępstwa, choć psychicznie byli tego wykonania mózgiem i motorem. Nadając im charakter współsprawców (...) piętnuje się ich w sposób odpowiadający kryminalno-politycznym potrzebom”.

łączył się z zastosowaniem gwałtu na osobie lub groźbą bezpośredniego użycia takiego gwałtu”. Aktualny projekt takiego ograniczenia zakresu tego kontratypu nie przewiduje; wprowadza natomiast zastrzeżenie, zgodnie z którym “obrona konieczna winna być współmierna do niebezpieczeństwa zamachu” (art. 25 § 1 proj. z 1993 r.). Jak można przypuszczać, zmiana ta podyktowana była w pewnej mierze krytyką niektórych przedstawicieli środowiska prawniczego, z jaką spotkał się wspomniany przepis wcześniejszych wersji projektu¹³.

Nie wydaje się, aby ta “autokorekta” autorów projektu była krokiem we właściwym kierunku. W szczególności należy podnieść, że ograniczenie w poprzednich wersjach projektu możliwości świadomego zabicia napastnika wychodziło trafnie naprzeciw Konwencji Europejskiej, która przewidywała rozmyślne (“intentionally”) pozbawienie życia człowieka jedynie w celu wykonania kary śmierci¹⁴ (art. 2 ust. 1 zdanie II). Owszem, Konwencja dopuszcza ponadto **ryzyko** pozbawienia życia w 3 wypadkach: m.in. właśnie “w obronie (...) osoby przed bezprawną przemocą” (art. 2 ust. 2a), ale przecież to zupełnie co innego niż zabójstwo. Po drugie wprowadzenie “współmierności obrony do niebezpieczeństwa zamachu” wprost do znamion kontratypu obrony koniecznej – w przeciwieństwie do obowiązującego k.k., który wspomina o tym tylko w wypadku przekroczenia obrony koniecznej – może sugerować wymóg proporcjonalności dóbr. Taka zaś interpretacja zawęziłaby nadmiernie zakres kontratypu obrony społecznej i musiałaby nasuwać poważne wątpliwości, zwłaszcza wobec występującego w ostatnich latach wzrostu przestępczości oraz obniżenia skuteczności działania policji. Wydaje się więc, że ujęcie kontratypu obrony koniecznej w poprzednich wersjach projektu, po korekcie polegającej na zastąpieniu znamienia “gwałtu” określeniem “przemoc”, lepiej przystawałoby do obecnych realiów. Ustawowe zaś ograniczenie dopuszczalności świadomego zabicia napastnika w obronie koniecznej redukowałoby tę ewentualność do szczególnie drastycznych wypadków i byłoby swego rodzaju “znakiem ostrzegawczym” powściągającym zapędy osób gotowych zbyt ostro reagować w wypadku zagrożenia dóbr o niekoniecznie wysokiej randze¹⁵.

13 Zob. A.Wąsek, Stany konieczności w części ogólnej projektu k.k. z 1991 r., (w:) Problemy kodyfikacji prawa karnego, pod red. S.Wałtosa, Kraków 1993, s. 102–103 i powołane tam inne pozycje.

14 N. b. ten rodzaj kary zniesiony został następnie przez Protokół 6 do Konwencji.

15 Por. casus zastrzelenia przez kobietę dwóch sprawców, którzy weszli na stół celem dokonania kradzieży transformatora, czy zastrzelenia młodego chłopaka, który usiłował okraść samochód sąsiada, Notatka w PiŻ, 5.11.1994 r., s. 2. Jednoznacznie “za wprowadzeniem do kodeksu wyraźnego przepisu zabraniającego umyślnego pozbawienia życia człowieka w ramach działań obronnych dla ratowania dóbr, które nie mogą nawet w przybliżeniu pod względem wartości z nim konkurować” wypowiedział się Z.Kallaus w artykule: O obronie koniecznej w projekcie

IV. Art. 75 projektu, określający przesłanki warunkowego przedterminowego zwolnienia w dość istotny sposób różni się od obecnego art. 90 § 1 k.k. Autorzy projektu proponują rezygnację z warunku, zgodnie z którym przed podjęciem takiego rozstrzygnięcia sąd penitencjarny powinien rozważyć, czy “mimo niewykonania kary w całości jej cele zostały osiągnięte”. Owszem, taka zmiana była już od pewnego czasu postulowana przez niektórych przedstawicieli nauki prawa karnego materialnego i penitencjarnego. Uzasadniając celowość takiej zmiany podnoszono, że “instytucja warunkowego przedterminowego zwolnienia winna być podporządkowana wyłącznie racjonalizacji szczególnoprewencyjnej a nie, oglądać się wstecz na czyn, za który sprawca został już ukarany i w sprawiedliwy sposób rozliczony przez sąd”¹⁶. Twierdzenie to oparte jest na oczywiście błędnej przesłance, że “ukaranie” wyczerpuje się już w samym wymiarze kary. Przecież wymiarzenie kary jest niczym więcej jak tylko określeniem kary, która ma być odcierpiana przez sprawcę, tj. wykonana. Podnoszono jednak, że wykonanie kary ma na celu resocjalizację, a ta w warunkach izolacji penitencjarnej rzadko jest osiągnięta¹⁷. Mniej stanowczo, akcentując jednak wyraźnie dominującą rolę resocjalizacji na etapie wykonania kary, wypowiedzieli się J.Śliwowski, I.Andrejew, K.Buchała¹⁸.

Nie brakowało jednak głosów przeciwnych tych autorów, którzy widząc w warunkowym przedterminowym zwolnieniu instytucję, która “spaja w jednolitą całość i wyraża zasadę kontynuacji treści odpowiedzialności karnej i celów orzekanej kary pozbawienia wolności w procesie jej wykonywania”, byli zdania, że art. 90 § 1 k.k. in fine “nawiązuje do celów kary określonych w art. 50 § 1 k.k., co oznacza wskazanie także na elementy prewencji ogólnej”¹⁹.

Akceptując w zasadzie tezę, że w stadium wykonania kary pozbawienia wolności ustawodawca podkreśla głównie cele szczególnoprewencyjne (art. 80 k.k., 37 § 1 k.k.w. i odpowiadający mu art. 65 proj. k.k.w.)²⁰ i że głównie one

zmian kodeksu karnego, *Problemy Praworządności* 1990, nr 2–3, s. 37. Por. też zamieszczoną tam interesującą propozycję przepisu limitującego zakres obrony koniecznej, akcentującą ograniczoną zasadę proporcjonalności dóbr, s. 41.

16 D.Gajdus (w:) *Prawo karne, zagadnienia teorii i praktyki*, pod red. A.Marka, W-wa 1986, s. 240.

17 A.Marek, *Prawo karne, część ogólna*, Bydgoszcz 1992, s. 297.

18 J.Śliwowski, Na pograniczu trzech pionów ustawodawstwa karnego, *NP* 1981, nr 3, s. 99–102; I.Andrejew, *Kodeks karny, krótki komentarz*, W-wa 1988 r., s. 92; K.Buchała, *Prawo karne materialne*, W-wa 1980, s. 640.

19 M.Siewierski (w:) J.Bafia, K.Mioduski, M.Siewierski, *Kodeks Karny, komentarz*, W-wa, 1987, s. 317. Tak również W.Świda (w:) I.Andrejew, W.Świda, W.Wolter, *Kodeks Karny z komentarzem*, W-wa 1973, s. 331.

20 Projekt kodeksu karnego wykonawczego z uzasadnieniem, *PiP* 1994, nr 7–8.

powinny być brane pod uwagę przy orzekaniu o warunkowym zwolnieniu, należy jednak stwierdzić co następuje:

- a) Można uznać za bezsporne, że kara jest “celową (zamierzoną) dolegliwością przyczynioną komuś z powodu jego nagannego zachowania się”²¹. “Kara, która nie potrafiłaby wylegitymować się żadną celowością, żadnym społecznym pożytkiem, byłaby z praktycznego punktu widzenia nonsensem, zjawiskiem absurdalnym”²².
- b) Kara ma do spełnienia różnorakie cele. Już sam przepis art. 50 § 1 pozwala wyprowadzić cele: sprawiedliwościowy, ogólnoprewencyjne i szczególno-prewencyjne. Odpowiednie zaś przepisy szczególne uzasadniają ponadto wymienienie celu kompensacyjnego²³.
- c) Bezsporne jest, że w poszczególnych stadiach stosowania kary akcentowane mogą być różne cele; przyjęcia poglądu, zgodnie z którym w stadium wykonania kary wiodącym jest cel resocjalizacyjny, nie może oznaczać jednak, iż w tej fazie procesu nie mogą być realizowane cele sprawiedliwościowy i ogólnoprewencyjny²⁴.
- d) Osiągnięcie resocjalizacji skazanego w warunkach pobytu w zakładzie karnym jest zadaniem trudnym.

Te oczywiste skądinąd tezy, nie skłaniają jednak do uznania za poprawne stanowiska prezentowanego przez niektórych autorów, które, jak się wydaje, inspirowało rozwiązanie przyjęte w Projekcie i które sprowadzić można do następującego schematu:

- w fazie wykonania kary celem nadrzędnym jest resocjalizacja skazanego;
- ona też jest jedynym i wystarczającym warunkiem warunkowego zwolnienia;
- osiągnięcie jednak tego celu jest trudne, jeżeli w ogóle możliwe.

Nie trudno zauważyć, że ten układ przesłanek prowadzi do wniosku, iż warunkowe zwolnienie byłoby uzasadnione tylko w krańcowo nielicznych wypadkach. Oczywiście, to praktyczne *reductio ad absurdum* nie podważa w niczym znaczenia dodatniej prognozy jako podstawowej przesłanki warunkowego zwolnienia. I nie zaprzecza roli, jaką w zakresie prognozy przyznać trzeba czynnikowi szczególno-prewencyjnemu. Chodzi jednak o to, że nie można zasadnie rezygnować z “oglądania się wstecz” przy warunkowym zwolnieniu, skoro zarówno art. 90 § 1 k.k., jak i art. 76 Projektu wyraźnie nakazują uwzględnianie m.in. “sposób życia przed popełnieniem i zachowanie się po popełnieniu przestępstwa” a także okoliczności subiektywne charakteryzujące

21 M.Cieślak, *Polskie prawo karne, zarys systemowego ujęcia*, wyd. 2, W-wa 1994, s. 12.

22 Tenże: O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary, NP 1969, nr 2, s. 204.

23 Op. cit. w przyp. 21, s. 14–16 oraz s. 422–427.

24 A.Tobis, *Zasady orzekania w sprawach o warunkowe zwolnienie*, W-wa 1972, s. 101.

czyn. I nie można przy warunkowym zwolnieniu pomijać innych, poza specjalnoprewencyjnym, celów kary. Trzeba uwzględnić, że w wypadkach szczególnie odrażających przestępstw, zbrodni, które poruszają opinię publiczną, to nawet w wypadku uznania, że dokonana się już resocjalizacja skazanego, pominięcie przy rozstrzygnięciu o warunkowym zwolnieniu kwestii związanych z osiągnięciem celu sprawiedliwościowego i prewencji ogólnej musi budzić poważne wątpliwości. Przypomnieć tu warto sprawę G.Piotrowskiego i zdecydowany sprzeciw, jaki wzbudziło zastosowanie wobec niego warunkowego przedterminowego zwolnienia niezwłocznie po upływie ustawowego okresu²⁵.

V. Przepis art. 161 projektu przewiduje wymierzenie kary pozbawienia wolności w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za dany czyn, zwiększonego o połowę wobec sprawców przestępstw spowodowania katastrofy (art. 156 proj.), sprowadzenia niebezpieczeństwa katastrofy (art. 157 proj.) oraz nieumyślnego spowodowania wypadku drogowego (art. 160 proj.), jeżeli popełnili oni zarzucane im przestępstwo "znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego". W stosunku do obecnego stanu (art. 145 k.k.) projekt rozszerza więc słusznie możliwość zaostżenia represji karnej ze względu na popełnienie czynu w stanie nietrzeźwości.

Doświadczenia praktyki mogą jednak nasuwać pytanie dotyczące wprowadzenia surowszej odpowiedzialności karnej wobec sprawców, którzy po dokonaniu jednego z przestępstw, do których odsyła art. 161 proj., samowolnie opuszczają miejsce zdarzenia.

Przede wszystkim samowolne opuszczenie miejsca zdarzenia, bez udzielenia pomocy pokrzywdzonym lub powiadomienia odpowiednich służb uznać należy za zachowanie wysoce naganne, znacznie zwiększające zagrożenie dla życia i zdrowia pokrzywdzonych. Poza tym często się zdarza, że sprawcy wypadku samochodowego, w celu uniknięcia odpowiedzialności lub dla ukrycia faktu spowodowania wypadku w stanie nietrzeźwym, uciekają z miejsca wypadku. Następnie zaś zgłaszają się do organów ścigania twierdząc, iż albo skradziono im samochód albo, nie kwestionując tego, że wypadek spowodowali, zgłaszają się już trzeźwi, utrzymując, iż oddalili się z miejsca wypadku na skutek szoku. Takie zachowanie w każdym wypadku w znacznym stopniu utrudnia ustalenie stanu faktycznego, zwłaszcza rozstrzygnięcie kwestii, czy sprawca działał w stanie nietrzeźwości²⁶. Przyjęcie propozycji zrównującej spowodowanie wypadku w stanie nietrzeźwości z czynem polegającym na spowodowaniu

²⁵ Por. A.Jankowski, Wolność dla Piotrowskiego, PiŻ z 5.11.1994 r., s. 3.

²⁶ Por. A.Dubrzyński i K.Ludwicki, Zjawisko ucieczek z miejsca wypadku drogowego, Problemy Praworządności 1990, nr 6, s. 11–12.

wypadku drogowego z samowolnym oddaleniem się z miejsca zdarzenia sprawiłoby, że ucieczka w takich wypadkach byłaby "nieoptimalna". Zresztą sami autorzy projektu uważają te dwie sytuacje za w jakimś stopniu równoważne, przewidując w art. 42 § 2 proj. w obu tych wypadkach orzeczenie obligatoryjnego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych.

Trudno jednak pominąć złożoność sytuacji ucieczki sprawcy z miejsca wypadku i możliwość związanych z tym trudności w praktyce wymiaru sprawiedliwości, na co zwraca uwagę zwłaszcza prof. K. Buchała w swym niedawnym artykule na ten temat²⁷. Nie byłoby więc może uzasadnione dodatkowe karanie sprawcy wypadku za ucieczkę z miejsca zdarzenia, spowodowaną chęcią uniknięcia odpowiedzialności, czy odpowiedzialności zaostrożonej (np. z powodu stanu nietrzeźwości). Taka dodatkowa (czy zaostrożona) kara byłaby w tej sytuacji uzasadniona interesem wymiaru sprawiedliwości, a jej motywacja znajdowałaby się w wątpliwej zgodzie z uznaną zasadą *nemo se ipsum accusare tenetur*. Zasadą, która przecież sprzeciwia się karaniu oskarżonego za nieprzyznanie się do winy i (z pewnym zastrzeżeniem) za kłamliwe wyjaśnienia. Na surową represję zasługuje natomiast sprawca wypadku, który ucieka z miejsca zdarzenia, nie bacząc na to, że ktoś mógł doznać obrażeń, być może zagrażających życiu. Tu bezwzględny nakaz zatrzymania się i, w razie potrzeby, udzielenia niezbędnej pomocy uzasadniony jest nie tylko elementarnym ludzkim obowiązkiem, ale także, nieco paradoksalnie – interesem samego sprawcy, którego niezwłoczna pomoc mogłaby uratować życie ofiary, a jego samego uchronić od odpowiedzialności za spowodowanie śmierci. A więc zaostrożenie odpowiedzialności za ucieczkę sprawcy z miejsca zdarzenia należałoby ująć tak, aby odpowiedni przepis był jednoznacznie zorientowany na ochronę życia i zdrowia. Wymaganiu temu odpowiadałaby propozycja, aby tekst art. 161 projektu oznaczyć jako paragraf 1 oraz dodać następujący paragraf 2²⁸:

"§ 2. Karę określoną w § 1 orzeka się także wobec sprawcy wypadku, który oddalił się z miejsca zdarzenia bez upewnienia się, czy ktoś nie odniósł uszczerbku na zdrowiu, i bez powiadomienia odpowiednich służb w razie potrzeby".

VI. Na gruncie obowiązującego obecnie kodeksu karnego występują niekiedy istotne trudności w zakresie wyboru trafnej kodyfikacji prawnej czynu pomiędzy rozbojem (art. 210 k.k.) i kradzieżą szczególnie zuchwałą (art. 208 k.k.). Trudnościom tym wychodzi na przeciw Projekt kodeksu. Z jednej strony rezygnuje z typu kradzieży szczególnie zuchwałej, pozostawiając, jako jedyną kwalifikowaną formę kradzieży, kradzież z włamaniem (art. 282 proj.); z drugiej

²⁷ K. Buchała, Problemy kryminalizacji ucieczki uczestnika karalnego zdarzenia w ruchu drogowym, *Prokuratura i Prawo* 1995, nr 2, s. 12 i n.

wprowadza istotne zmiany w zakresie przepisów określających przestępstwo rozboju (art. 283 proj. k.k.). Zmiany te dotyczą zwłaszcza znamienia określającego sposób działania sprawcy ("natychmiastowy gwałt na osobie" zostaje zastąpione określeniem "przemoc") oraz znacznego obniżenia górnego i dolnego progu zagrożenia karą (z 3–15 lat pozbawienia wolności do 2–12 lat pozbawienia wolności). Jak się wydaje, większa precyzja proponowanych sformułowań oraz możliwość bardziej elastycznej reakcji karnej (zwłaszcza możliwość zastosowania w pewnych wypadkach warunkowego zawieszenia kary) winny lepiej służyć praktyce.

Projekt proponuje jednak także inną zmianę, polegającą na wprowadzeniu w odniesieniu do przestępstw rozboju i kradzieży z włamaniem konstrukcji "wypadków mniejszej wagi" (odpowiednio art. 282 § 2 i 283 § 2). W tych wypadkach Sąd mógłby zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary.

Warto podkreślić praktyczny aspekt omawianego rozwiązania przyjętego w projekcie. Brak jasnych kryteriów dotyczących wyodrębnienia wypadków mniejszej wagi oraz znaczna ocenność tych pojęć z pewnością nie będą sprzyjać jednolitości orzecznictwa, co wydaje się przeciwne zamiarom twórców projektu. Jako zagadnienie drugorzędne, choć nie pozbawione pewnego znaczenia, należy podnieść i to, że określenie "wypadek mniejszej wagi" w odniesieniu do przestępstwa tak niebezpiecznego jak rozbój, w którym zawsze mamy do czynienia ze szczególnie drastycznym sposobem działania i ze znacznym nasileniem złej woli sprawcy, jest co najmniej nieadekwatne. W tej sytuacji chyba lepszym rozwiązaniem byłoby obniżenie dolnej granicy zagrożenia karą w przypadku przestępstwa rozboju do 1 roku, zaś kradzieży z włamaniem – do 6 miesięcy pozbawienia wolności²⁸.

VII. Trudności i wątpliwości co do właściwej kwalifikacji nadal będą występować w przypadku konkurencji przepisów określających rozbój (art. 210 k.k. i odpowiednio art. 283 proj.) oraz wymuszenie rozbójnicze (art. 211 k.k. i art. 285 proj.). Pomiędzy tymi dwoma typami czynów zabronionych występuje wiele różnic. Dokładna, uwzględniająca całokształt znamion czynu zabronionego, analiza stanu faktycznego pozwala zazwyczaj na dokonanie wyboru właściwej kwalifikacji. Stosunkowo natomiast nieliczne wypadki kolizyjne dotyczą działań, które charakteryzują się łącznie następującymi okolicznościami:

- 1) użyciem przez sprawcę groźby naruszenia takich dóbr jak życie lub zdrowie człowieka;

²⁸ Por. także krytyczne uwagi S. Łagodzińskiego, *Przestępstwa przeciwko mieniu w projekcie k.k. (zagadnienia dyskusyjne)*, *Prob. Praworzędności* 1991, nr 1–2, s. 58.

- 2) ich celem jest objęcie przez sprawcę władztwa nad cudzym mieniem ruchomym i osiągnięcie przez to korzyści majątkowej;
- 3) rezultatem zastosowania groźby jest wydanie sprawcy przez pokrzywdzonego rzeczy, której ten żąda²⁹.

Tego rodzaju sytuacje sprawiają obecnie znaczne problemy³⁰. Proponowane zaś w Projekcie zmiany dotyczące konstrukcji przestępstwa rozboju (redakcja przepisu określająca wymuszenia rozbójnicze pozostaje taka sama jak w obowiązującym k.k.) również nie umożliwiają określenia kryterium rozgraniczenia między rozbojem a wymuszeniem rozbójniczym w sytuacji przedstawionej wyżej. Obecnie orzecznictwo i znaczna część przedstawicieli nauki polskiego prawa karnego upatrują takiego kryterium w czasokresie, jaki upływa pomiędzy zastosowaniem przez sprawcę wobec pokrzywdzonego przymusu w postaci groźby a momentem, w którym mienie ofiary przechodzi we władanie sprawcy³¹. Słabą stroną tego elementu diagnostycznego jest brak bezpośredniego oparcia w ustawowych znamionach typów rozboju oraz wymuszenia rozbójniczego. Pozornie podstawę dla przyjęcia tego kryterium zawiera pojęcie „natychmiastowości”, zawarte w charakterystyce groźby z art. 210 (... „grożąc natychmiastowym użyciem gwałtu ...”) i odpowiednio art. 283 § 1 proj.: „... używają przemocy lub grożąc natychmiastowym jej użyciem ...”). Ale przecież w tych zwrotach chodzi nie o odstęp czasu między groźbą a zawładnięciem mieniem, ale o czas, jaki oddziela wyrażenie groźby przez sprawcę od chwili, w której, zgodnie z zawartą w groźbie zapowiedzią, nastąpi użycie przemocy.

Zauważmy też, że tak rozumiane, w kontekście art. 210 k.k. i 283 Proj. k.k., pojęcie natychmiastowości odnosić się może nie tylko do interesującego nas tutaj wydania rzeczy przez pokrzywdzonego, ale także do innego jego sposobu zachowania, wymaganego przez sprawcę (np. nieprzeszkadzaniu sprawcy w szukaniu rzeczy, dostarczeniu klucza do schowka, wskazania, gdzie znajdują się poszukiwane rzeczy itp.).

Pozostaje jednak, jako kluczowy, problem kolizji między rozbojem a wymuszeniem rozbójniczym – sytuacja, w której pokrzywdzony na skutek groźby sam wydaje rzeczy sprawcy. Zgodnie bowiem z powszechnie przyjętym w doktrynie

²⁹ Por. Głosz W. Cieślaka do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dn. 04.07.1991 r., sygn. II AKr 41/91, *Paestra* 1993, nr 12, s. 155.

³⁰ Szereg przykładów sytuacji, w których zachodziły wątpliwości, czy przyjąć jako kwalifikację prawną czynu z art. 210, 211 czy może z art. 167 k.k. podaje S. Czerny, *Konstrukcja prawna wymuszania rozbójniczego oraz różnice między art. 211 k.k. a art. 210 i 167*, *Zeszyty Naukowe WSO w Szczytnie*, 1976, nr 4/15, s. 588–591.

³¹ Z. Kubic, *Różnica między art. 261 a 259 i 251*, *Nowe Prawo* 1956, nr 11–12, s. 150; W. Świada, *Prawo Karne*, wyd. III, Warszawa 1986, s. 66; wyr. SN z 10.11.1978 r., II KR 248/78, *OSP/KA* 1979, poz. 228; wyr. SN z 03.09.1981 r., II KR 231/81, *OSNKW* 1982, nr 4–5, poz. 23.

i orzecznictwie poglądem pojęcie zaboru mienia w rozumieniu art. 210 k.k. odnosi się zarówno do tych wypadków, w których sprawca "własnoręcznie" odbiera mienie pokrzywdzonemu, jak też do tych sytuacji, gdy ofiara sama wydaje napastnikowi rzecz jakiej ten żąda³². Z drugiej strony "rozporządzenie mieniem", jakiego w wyniku zastosowania wobec niego presji, mającej postać określonej w art. 211 groźby, dokonuje pokrzywdzony w wypadku wymuszenia rozbójniczego, może polegać także na przeniesieniu przez zmuszonego faktycznego władztwa nad rzeczą, a więc na **wydaniu rzeczy**³³. Nie ma też zasadniczego znaczenia dla wyboru kwalifikacji pomiędzy art. 210 i 211 k.k. (i odpowiednio między art. 283 i 285 Proj. k.k.) wspomniany wyżej element "natychmiastowości". Stwierdzenie bowiem, że w danym wypadku groźba użycia gwałtu na osobie nie zawiera w sobie cechy natychmiastowości spełnienia, pozwala co prawda na odrzucenie rozboju jako możliwej kwalifikacji prawnej czynu, jednakże w wypadku ustaleń, że groźba to znamię zawiera, nie jest możliwe na tej tylko podstawie odrzucenie kwalifikacji z art. 211³⁴. W celu uniknięcia wskazanych wyżej trudności kolizyjnych, uzasadniony wydaje się postulat, aby po art. 283 § 1 Projektu, określającym przestępstwo rozboju, dodać paragraf drugi o treści: "Tej samej karze podlega ten, kto przemocą, lub groźbą natychmiastowego jej użycia wymusza wydanie mu cudzej rzeczy".

Niniejszy artykuł, oparty na Projekcie k.k. z grudnia 1993 r., a złożony do Redakcji w lutym 1995 r., ukazuje się z przyczyn technicznych dopiero obecnie. Od tego czasu weszła w życie ustawa z 12.VII.1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym³⁵. Pojawiła się też nowa, nie znana jeszcze szerszemu kręgowi czytelników wersja Projektu kodeksu karnego z sierpnia 1995 r. W tej sytuacji wydaje się konieczne choćby skrótowe zasygnalizowanie zmian zawartych w tych aktach w odniesieniu do rozwiązań

32 W.Gutkunst, (w:) O.Chybiński, W.Gutkunst, W.Świda, Prawo karne – Część szczególna, Warszawa–Wrocław 1971, s. 278; J.Bafia, (w:) J.Bafia, K.Mioduski, M.Siewierski, Kodeks Karny, Komentarz, Warszawa 1987, s. 290; postanowienie SN z 03.03.1970 r., KRN 25/70, OSN Prok. Gen. 1970, nr 8, poz. 130; wyrok SN z 19.02.1973 r., I Kr 371/72, OSNKiW 1973, nr 7–8, poz. 97, s. 43–46; wyrok SN z 27.06.1978 r., VI KRN 133/78, OSN Prok. Gen. 1979, nr 2, poz. 24; wyr. SN z 07.05.1982 r., IV Kr 72/82, OSN Prok. Gen. 1983, nr 4, poz. 421.

33 Por. D.Pleńska, (w:) Prawo karne – Część szczególna, Wybrane zagadnienia, pod red. L.Lernella i A.Krukowskiego, Warszawa 1970, s. 111; J.Wojciechowski, Kodeks karny, krótki komentarz praktyczny, Rawa Mazowiecka 1994, s. 250.

34 Por. W.Cieślak, O wzajemnym stosunku zmuszania, rozboju i wymuszania rozbójniczego, Paestra 1994, nr 12, s. 45.

35 Dz. U. Nr 95, poz. 475.

i propozycji poruszonych w tym artykule. Uczynię to z zachowaniem kolejności, w jakiej omawiane były poszczególne zagadnienia.

1) Jeżeli chodzi o wymiar kary w przypadku usiłowania, to normujący te kwestie art. 14 § 1 Projektu k.k. w redakcji z sierpnia 1995 r. jest powtórzeniem obecnego art. 12 § 1 obowiązującego k.k. Projekt, nie przewiduje więc proponowanych w poprzednich wersjach, generalnych ograniczeń karalności usiłowania, w czym ośmielam się widzieć potwierdzenie słuszności wyrażonych w ustępie I uwag krytycznych o tamtych ograniczeniach. Z czego nie wynika, iżby zagadnienie stało się przez to bezprzedmiotowe, skoro wszystkie wersje Projektu k.k. są na razie jeszcze tylko propozycjami.

2) Najnowsza redakcja Projektu k.k., podobnie jak ta z grudnia 1993 r., w przeciwieństwie do poprzednich wersji nie zawiera klauzuli ograniczającej zakres kontratypu obrony koniecznej polegającej na świadomym poświęceniu życia napastnika. Szkoda. Słusznie natomiast przesunięto zastrzeżenie o "współmierności obrony do niebezpieczeństwa zamachu" z samego określenia obrony koniecznej do § 2 o przekroczeniu obrony koniecznej.

3) Ustawa z 12.VII.1995 r. przewiduje kilka nowych przepisów w zakresie warunkowego przedterminowego zwolnienia. Nadal jednak jedną z przesłanek stosowania tej instytucji jest warunek, że cele orzeczonej kary, pomimo niewykonania jej w całości, zostały osiągnięte. Projekt z sierpnia 1995 r. nie zawiera tej klauzuli (art. 78), podobnie jak Projekt z grudnia 1993 r. W tym stanie rzeczy uwagi krytyczne zawarte w ust. IV pozostają w pełni aktualne.

4) Art. 1 pkt 27 ustawy z 12.VII.1995 r. o zmianie (...) wprowadza nowy typ kwalifikowany przestępstwa spowodowania wypadku drogowego, przez dodanie w art. 145 k.k. paragrafu 4 w następującym brzmieniu: "Sprawca czynu określonego w art. 1 lub 2, który uciekł z miejsca zdarzenia, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10". Zmiana ta współbrzmi z wyrażoną wyżej w ust. V, aczkolwiek łagodniejszą, propozycją.

5) Ustawa z 12.VII.1995 r. o zmianie (...) wprowadza w art. 1 pkt 30 uprzywilejowany typ rozboju – "wypadek mniejszej wagi", z wyraźnie obniżonymi progami ustawowego zagrożenia karą (od 6 m-cy do 5 lat pozbawienia wolności, wobec pozbawienia wolności od lat 3 w typie podstawowym). Idzie to po linii proponowanej przez obie rozważane tu wersje Projektu k.k., co nie dezaktualizuje jednak wątpliwości wyrażonych w ust. VI, in fine.

6) Ustawa z 12.VII.1995 r. podwyższyła górną granicę zagrożenia karą wymuszenia rozbójniczego z 10 na 15 lat pozbawienia wolności.

Oba rozważane tu Projekty k.k. uzupełniają zawarte w art. 211 obecnego k.k. określenie wymuszenia rozbójniczego przez zastąpienie zwrotu: "zmusza (...) do rozporządzenia mieniem" przez wyrażenie: "doprowadza (...) do rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem". Projekt z sierpnia 1995 r. jednak

dodaje tu jeszcze alternatywę: "(...) albo do zaprzestania działalności gospodarczej". Wprowadzenie takiego rozwiązania miałyby następujące skutki:

a) silniejsze podkreślenie, że przestępstwo wymuszenia rozbójniczego to przestępstwo materialne; zwrot "doprowadza" jest znacznie bardziej jednoznaczny niż określenie "zmusza";

b) ostateczne rozstrzygnięcie ew. wątpliwości dotyczących tego, czy przepis określający wymuszenie rozbójnicze ma zastosowanie także do sytuacji, w których sprawca wymusza rozporządzenie mieniem społecznym albo stanowiącym własność innej osoby niż pokrzywdzony;

c) rozszerzenie tego typu przestępstwa na wymuszenie również zaprzestania działalności gospodarczej.

Jednakże oba Projekty utrzymują niejednoznaczne (w kontekście prawa cywilnego) wyrażenie "rozporządzenie mieniem", pomimo tego, że w prawie karnym chodzi o jakąkolwiek "dyspozycję" mieniem³⁶..

³⁶ Palestra 1995, nr 11–12, s. 53.

Glosy



Ewa M. Guzik

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 listopada 1995 r., sygn. II AKr 164/95*

Teza

Narzędzia, którymi posługiwać się może sprawca rozboju w sensie art. 210 § 2 k.k. podzielone być mogą na trzy grupy. Pierwsza obejmuje takie narzędzia, które ze względu na swoje cechy zawsze stanowią narzędzia niebezpieczne w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. i do grupy tej należy broń palna (*verba legis*), a także na przykład noże, siekiery, tasaki itd. Drugą grupę stanowią narzędzia, które same w sobie nie są narzędziami niebezpiecznymi, ale posiadają cechy, które w połączeniu z określonym sposobem ich użycia a także z uwagi na skutki, jakie użycie ich może spowodować, kwalifikują je jako niebezpieczne w rozumieniu omawianego przepisu. W końcu do trzeciej grupy należą narzędzia, które nie wykazują cech narzędzi niebezpiecznych i bez względu na sposób ich użycia nie mogą być uznane za niebezpieczne w rozumieniu art. 210 § 2 k.k.

W sprawie będącej przedmiotem rozpoznania przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku użyta została przez obu sprawców broń gazowa, zaś sposób jej użycia i skutki jakie spowodowane zostały strzałem z najbliższej odległości doprowadziły do przyjęcia kwalifikacji z art. 210 § 2 k.k.

Teza w glosowanym orzeczeniu została sformułowana w sposób niespójny logicznie. Narzędzia zostały podzielone w aspekcie art. 210 § 2 k.k., w którym to przepisie znamieniem kwalifikującym jest posłużenie się narzędziem uznanym za niebezpieczne. Sąd Apelacyjny do niebezpiecznych narzędzi zaliczył narzędzia, które niebezpiecznymi być nie mogą. W tym właśnie stwierdzeniu przejawia się owa logiczna niekonsekwencja.

To niefortunne sformułowanie nie wynika z błędnego merytorycznie stanowiska Sądu, lecz stanowi usterkę techniczną orzeczenia.

Niebezpieczne narzędzie należy interpretować obiektywnie¹, tzn. uznać, że znamiona przestępstwa będą wyczerpane tylko wtedy, gdy narzędzie, którym

* Orzecznictwo Sądów Apelacji Białostockiej 1995, z. 4, poz. 57.

1. Encyklopedia Powszechna, wydanie drugie, PWN, Warszawa 1985.

posłużył się sprawca jest w danych warunkach dla życia i zdrowia rzeczywiście niebezpieczne, a nie tylko niebezpieczne w wyobraźni pokrzywdzonego.

W świetle wykładni obiektywizującej błąd pokrzywdzonego co do niebezpieczeństwa narzędzia jest bez znaczenia: może on sobie wyobrażać, że narzędzie jest niebezpieczne (gdy nim w rzeczywistości nie jest) albo, że nie jest niebezpieczne (gdy nim w rzeczywistości jest). Natomiast istotna jest świadomość sprawcy. Jego nieświadomość, że narzędzie jest niebezpieczne może wyłączyć kwalifikację według § 2 art. 210 k.k., i odwrotnie, jego błędne o tym wyobrażenie należy rozpatrywać w kategoriach usiłowania nieudolnego².

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20.10.1971 r. – IV KR 282/71³ stanął na stanowisku, że ocena narzędzia, jakim posłużył się sprawca rabunku, powinna być dokonana z punktu widzenia obiektywnego, a więc, czy jest ono niebezpiecznym narzędziem to znaczy narzędziem, które ze względu na swe przedmiotowe właściwości lub sposób użycia nadaje się do spowodowania znacznego uszkodzenia ciała.

L.Gardocki podaje, że przez niebezpieczne narzędzie rozumieć należy przedmiot, który ze względu na swoje właściwości używany w sposób zwykły w takich sytuacjach, jak bójka, pobicie czy rozbój, stwarza niebezpieczeństwo uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka⁴.

Poglądu, iż niebezpieczny charakter narzędzia, o którym mowa w art. 210 § 2 k.k., może wynikać ze sposobu jego użycia nie podziela I.Andrejew. Według niego, narzędzie jest niebezpieczne, gdy ze względu na swój kształt, wymiary, masę tnącą powierzchnię, ostrość, albo zawarty w nich materiał wybuchowy lub łatwopalny, zwyczajnie użyte, zagraża bezpośrednim niebezpieczeństwem spowodowania śmierci albo ciężkiego uszkodzenia ciała. Uważa, że wprawdzie bezpośrednie zagrożenie życia lub wywołania ciężkiego uszkodzenia ciała charakteryzuje kwalifikowany typ zbrodni rozboju, ale do jego ustawowych znamion należy tylko określony środek takiego zagrożenia. Takim środkiem może być tylko narzędzie, mające właściwości i cechy czyniące je niebezpiecznym⁵. A.Spotowski wywodzi, że łączenie cech niebezpieczności narzędzia ze sposobem jego użycia jest sprzeczne z ratio legis. Wszak użycie niebezpiecznego narzędzia ma charakteryzować zachowanie się sprawcy, nadając mu walor szczególnej naganności. W przypadku odwołania się wyłącznie do sposobu użycia w zasadzie każda rzecz ruchoma stanowić może narzędzie nie-

2 I.Andrejew, Glosa do Wyroku Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30.09.1975 r., VI KRN 33/75, OSPIKA 1976, z. 61, poz. 120.

3 Nie publikowany.

4 L.Gardocki, Prawo karne, Wydanie II, C.H.Beck, Warszawa 1996, s. 261.

5 I.Andrejew (red.), System prawa karnego, t. IV, cz. II, Ossolineum, Warszawa 1989, s. 433.

bezpieczne. Następuje wówczas wyraźne przesunięcie akcentów tego, co decyduje o kwalifikowanej postaci rabunku. Już nie narzędzie charakteryzuje zachowanie się sprawcy, lecz odwrotnie. Jego zdaniem nie wydaje się być trafne, aby niebezpieczność narzędzia wyznaczać i tym samym przesądzać o kwalifikowanej postaci rabunku poprzez sposób działania sprawcy, aby czyn człowieka decydował o jego cechach⁶.

Orzecznictwo na przestrzeni ostatnich dwudziestu pięciu lat dzieli niebezpieczne narzędzia na te, które są niebezpieczne ze swej istoty i te, których potencjał niebezpieczeństwa zależy od sposobu ich użycia⁷.

W pierwszej grupie zawierają się przedmioty posiadające cechy i właściwości czyniące je niebezpiecznymi. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28.04.1986 r. – II KR 97/86⁸ stanął na stanowisku, iż pojęcie „inne niebezpieczne narzędzie”, którym ustawodawca posługuje się w art. 210 § 2 k.k., ma tu charakter zbiorczy, obejmujący bliżej nie określoną ilość narzędzi. Dla oceny więc w konkretnym przypadku, czy narzędzie jest niebezpieczne, niezbędne jest ustalenie przynajmniej jego podstawowych, a niebezpiecznych dla życia i zdrowia ludzkiego cech.

Sąd Najwyższy uznał, że stłuczoną szklaną, podobnie jak i stłuczoną butelkę, z uwagi na jej przedmiotowe właściwości, a przede wszystkim krawędzie tnące, mogące spowodować poważne skutki dla życia lub zdrowia, uznać należy za niebezpieczne narzędzie w rozumieniu przepisu art. 210 § 2 k.k.⁹, a nadto, iż innymi narzędziami, zawierającymi w sobie poważny ładunek niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia mogą być na przykład siekiera, nóż, łom żelazny, orczyk czy cegła¹⁰.

Tenże Sąd uznał, że koźli róg przedstawia właściwości niebezpiecznego narzędzia bowiem stwarza – ze względu na swe ostre zakończenia – podobnie jak ostrze noża, niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego¹¹.

Z przykładów tych wynika, że warunkiem koniecznym uznania narzędzia za niebezpieczne jest rzeczywisty potencjał zagrożenia dla życia lub zdrowia człowieka.

Drugą grupę niebezpiecznych narzędzi stanowią przedmioty, które ze swej istoty nie są niebezpieczne, natomiast sposób ich użycia czyni je takimi.

6 A.Spotowski, Glosa do wyroku SN z 23.05.1984 r., I KR 105/84, PiP 1985, z. 7–8, s. 193.

7 Por. A.Spotowski, Glosa do wyroku SN z 25.03.1988 r., I WR 118/88, Nowe Prawo 1990, z. 1–3, s. 133.

8 OSPiKA 1987, z. 3, poz. 69.

9 Wyrok SN z dnia 10.05.1985 r., V KRN 252/85, OSN Prok. Gen. 1986, z. 2, poz. 19.

10 Wyrok SN z dnia 15.10.1970 r., IV KR 166/70, OSPiKA 1971, z. 4, poz. 68.

11 Wyrok SN z dnia 26.04.1988 r., III KR 73/88, Inf. Prawn. 1988, z. 10–12, poz. 57.

Taką rozszerzoną interpretację niebezpiecznego narzędzia przyjmuje również wielu przedstawiciele doktryny.

M.Filar podaje, że niebezpieczne narzędzie to każdy przedmiot, który ze względu na swe cechy i właściwości albo sposób użycia nadaje się do znacznego uszkodzenia ciała¹². W.Świda za niebezpieczne narzędzie uznaje, poza bronią palną, każdy przedmiot posiadający właściwości czyniące go niebezpiecznym, a zwłaszcza, biorąc pod uwagę sposób użycia, zdolny do spowodowania uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka¹³.

J.Gurgul i K.Klepacki podnoszą, iż inne niebezpieczne narzędzie musi korelować z bronią palną wskutek równoważności realnego zagrożenia, jakie niesie posłużenie się tą bronią i owym narzędziem. Podzielają także stanowisko, że obiektywnym kryterium cechy niebezpieczności narzędzia pozostaje jego zdolność do spowodowania poważnego obrażenia ciała¹⁴.

Zdaniem autorów Komentarza do Kodeksu Karnego, niebezpiecznym narzędziem może być każdy przedmiot, którym można, odpowiednio go używając, narazić człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia¹⁵.

O.Chybiński twierdzi, że innym, poza bronią palną, niebezpiecznym narzędziem z art. 210 § 2 k.k. jest narzędzie, które ze względu na swoje przedmiotowe właściwości lub sposób użycia nadaje się do spowodowania skutku dla życia lub zdrowia ludzkiego w stopniu co najmniej zbliżonym do skutku, jaki spowodować może broń palna, inaczej mówiąc, narzędzie potencjalnie zawierające poważny ładunek niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia¹⁶. Takie stanowisko w pełni podziela Z.Biernaczyk¹⁷.

Sąd Najwyższy w swym wyroku z dnia 28.11.1977 r. – I KR 189/77¹⁸ orzekł, iż *“innym niebezpiecznym narzędziem”*, o którym mówi przepis art. 210 § 2 k.k., może być każdy przedmiot, którego użycie może spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia człowieka, któremu sprawca rozboju grozi użyciem natychmiastowego gwałtu na jego osobie lub stosuje gwałt na jego osobie, dla

¹² M.Filar, *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu*, (w:) *Prawo karne. Zagadnienia teorii i praktyki*, (red.) A.Marek, PWN, Warszawa 1986, s. 333, 387.

¹³ W.Świda, *Prawo karne*, Wydanie IV, PWN, Warszawa 1989, s. 492.

¹⁴ J.Gurgul, K.Klepacki, *Głosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 02.06.1992 r.*, II AKr 63/92, OSP 1993, z 12, poz. 254.

¹⁵ J.Bafia, K.Mioduski, M.Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1987, s. 117.

¹⁶ O.Chybiński, *Rozbój w teorii i praktyce*, Ossolineum, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1975, s. 34, 35.

¹⁷ Z.Biernaczyk, *Rozbój w aspekcie kryminologicznym i kryminalistycznym*, Ossolineum, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1977, s. 21.

¹⁸ Nie publikowany.

zabrania w celu przywłaszczenia mienia. Zawsze takim niebezpiecznym narzędziem jest broń palna, użycie której przeciwko człowiekowi grozi jego życiu lub zdrowiu niebezpieczeństwem. Użycie zaś innego przedmiotu wytworzonego w zupełnie innym celu i w normalnym użyciu nie przedstawiającego żadnego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia człowieka, może być uznane za posługiwanie się przez sprawcę rozboju niebezpiecznym narzędziem, jeżeli jego użycie w czasie stosowania natychmiastowego gwałtu na osobie może stwarzać niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia tego człowieka.

Pozostając jeszcze przy problematyce broni palnej, Sąd Najwyższy rozstrzygnął, iż jeśli pistolet jest technicznie sprawny, lecz nie nabity, a sprawca o tym wie, to grożąc oddaniem strzału z takiego pistoletu, posługuje się nim nie jako bronią palną, lecz straszakiem. Sprawca rozboju może odpowiadać z przepisu art. 210 § 2 k.k., jeśli posłuży się nie nabitym pistoletem jako innym niebezpiecznym narzędziem, tzn. jako twardym i stosunkowo ciężkim przedmiotem, nadającym się do zadania ciosu zdolnego spowodować co najmniej skutki określone w art. 156 k.k. Posłużenie się w taki sposób musi być jednak działaniem nie pokrywającym się z groźbą oddania strzału, lecz polegającym na zamierzonym wywołaniu poczucia zagrożenia w świadomości pokrzywdzonego, że sprawca może zechcieć użyć pistoletu właśnie jako innego niebezpiecznego narzędzia, nie zaś jako broni palnej. Nie można upatrywać zamierzonego wywołania poczucia takiego zagrożenia w samym fakcie okazania pistoletu, ponieważ jego przedmiotową właściwością jest zdolność do wyrzucania pocisków oraz skuteczność rażenia i z tym kojarzy się jego widok, nie zaś z innymi ubocznymi właściwościami¹⁹.

Pewną część swej pracy orzeczniczej Sąd Najwyższy poświęcił również broni gazowej.

Broń gazowa to popularna nazwa ręcznej broni palnej, najczęściej podobna do pistoletu lub rewolweru, przeznaczona do krótkotrwałego obezwładnienia przeciwnika z niewielkiej odległości (kilku metrów) strumieniem drażniących lub paraliżujących substancji chemicznych, rozpylanych podczas strzału. Efektem działania broni gazowej jest najczęściej silne podrażnienie oczu wywołujące intensywne łzawienie, podrażnienie dróg oddechowych i wrażliwych miejsc skóry, a także paraliżowanie ogólne układu nerwowego²⁰.

Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż ręczny miotacz gazowy, dopuszczony do produkcji i sprzedaży na podstawie uzyskanego atestu, nie jest w zasadzie – ze względu na swoją konstrukcję i przeznaczenie – niebezpiecznym narzędziem

19 Wyrok SN z dnia 04.03.1975 r., III KR 235/74, nie publikowany.

20 Nowa Encyklopedia Powszechna PWN, wyd. pierwsze, t. I, PWN, Warszawa 1995.

dziem w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. Można jednak uznać go za takie narzędzie w konkretnej sytuacji, gdy sprawca czynu świadomie posłuży się nim nieprawidłowo, wykorzystując szczególne właściwości tego przedmiotu i w ten sposób spowoduje lub może spowodować śmierć albo ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia ofiary przestępstwa, o którym mowa w art. 155 k.k.²¹.

Szczególnie nieprawidłowe posłużenie się przez sprawcę rozboju tego rodzaju miotaczem przez skierowanie strumienia gazu z bliskiej odległości wprost na oczy pokrzywdzonego i związane z tym intensywne chemiczne oddziaływanie na ten organ powoduje niebezpieczeństwo utraty lub uszkodzenia wzroku, co in concreto uzasadnia uznanie ręcznego miotacza gazowego za niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k.²².

Wynika z powyższego, że posłużenie się bronią gazową może być uznane za wyczerpanie znamienia kwalifikującego rozbój, jednakże pod pewnymi tylko warunkami.

Część orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczy problematyki obuwia jako niebezpiecznego narzędzia.

W myśl art. 210 § 2 k.k. obuwie nie jest w zasadzie niebezpiecznym narzędziem, lecz w zależności od swych przedmiotowych właściwości i sposobu użycia może być w określonych sytuacjach uznane za „inne niebezpieczne narzędzie”²³, np. gdy sprawca zadaje ofierze silne ciosy w głowę²⁴.

Obuwie z reguły nie jest niebezpiecznym narzędziem z uwagi na to, że samo w sobie nie jest niebezpieczne, a tę cechę nadaje mu dopiero odpowiedni sposób użycia, pociągający za sobą zagrożenie dla zdrowia, a nawet życia człowieka.

W zależności od sposobu użycia także żyletka może być potraktowana jako niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. Przy ocenie niebezpiecznego charakteru żyletki brać należy pod uwagę skutki, jakie jej użycie może spowodować²⁵. Ważny jest tu z pewnością fakt, że żyletka posiada z obu stron krawędzie tnące, którymi można dokonać uszkodzenia ciała człowieka.

Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż właściwości niebezpiecznego narzędzia w aspekcie art. 210 § 2 k.k. oceniać należy także na podstawie jego wielkości, a w oparciu o możliwość spowodowania tym narzędziem ze względu na jego przeznaczenie bądź też przystosowanie poważnego uszczerbku na zdrowiu²⁶.

21 Uchwała SN z dnia 11.09.1992 r., I KZP 31/92, OSNKW 1992, z. 11–12, poz. 85.

22 Wyrok SN z dnia 25.03.1988 r., WR 112/88, OSNKW 1988, z. 9–10, poz. 67.

23 Wyrok SN z dnia 04.05.1977 r., I KR 73/77, OSNKW 1977, z. 7–8, poz. 86.

24 Wyrok SN z dnia 06.06.1978 r., IV KR 154/78, OSN Prok. Gen. 1979, z. 3, poz. 46.

25 Wyrok SN z dnia 04.05.1971 r., V KRN 127/71, OSN Prok. Gen. 1971, z. 7–8, poz. 130; Wyrok SN z dnia 30.05.1975 r., III KR 17/75, OSNKW 1975, z. 10–11, poz. 143.

Z pewnością drewniana pałka o dużej wielkości i grubości stanowi tego rodzaju przedmiot, którym można wywołać obrażenia na ciele. Argumentację skierować należy tu na skutki uderzenia pałką, siłę uderzenia oraz miejsce zadania ciosu. Zatem rozstrzygające przy ocenie jest tu kryterium sposobu działania²⁷.

Rozmiary użytego narzędzia i siła, z jaką zadano cios, głębokość, kierunek, szerokość zadanej rany oraz inne jeszcze okoliczności przemawiać mogą za tym, że sprawca chcąc spowodować uszkodzenia ciała, zgodą swą, stanowiącą realny proces psychiczny towarzyszący czynowi, obejmował także wyjątkowo ciężki możliwy skutek, jakim jest śmierć ofiary²⁸.

Sąd Najwyższy przyjął, iż cechy niebezpieczności posiada również trzonek od łopaty użyty przez sprawcę. Wynikają one nie tylko z długości, grubości i ciężaru tego trzonka, co ze sposobu jego użycia i skutków, jakie przez to użycie można spowodować. Pomimo, iż uderzenia takim narzędziem zadane mogą być z mierną siłą, to wielokrotność uderzeń i ich kierunek przemawiają za przyjęciem tego narzędzia za niebezpieczne w rozumieniu art. 210 § 2 k.k.²⁹.

Także użycie wielożyłowego przewodu o dużym przekroju, przypominającego pręt lub rurkę metalową, może wywołać niezwykle poważne i groźne dla życia lub zdrowia ludzkiego skutki i nie ulega wątpliwości, że w takim wypadku będzie miał zastosowanie art. 210 § 2 k.k.³⁰.

Za narzędzie niebezpieczne mogą być uznane, przy określonym sposobie ich użycia, ciecze żrące czy trujące (np. kwas solny), może nim być także gaz, prąd elektryczny czy nawet sprężone powietrze, jak również chloroform, którego użycie pociąga za sobą niebezpieczeństwo dla życia. O tym jednak, czy tego rodzaju "narzędzie" może być uznane – w przeciwieństwie do noża, broni palnej, czy innego niebezpiecznego ze względu na swe właściwości przedmiotu – za niebezpieczne w rozumieniu ustawy, decyduje sposób jego użycia, nadający się do uszkodzenia ciała lub spowodowania rozstroju zdrowia, a nawet śmierci człowieka. O cesze niebezpiecznego narzędzia decyduje też zamiar sprawcy użycia takiego narzędzia w sposób czyniący je niebezpiecznym³¹.

Sąd Najwyższy wyraził również pogląd, że niebezpiecznym narzędziem może być nawet samochód, którym posłużył się sprawca rozboju, kierując nim

26 Wyrok SN z dnia 05.02.1990 r., II KR 231/89, OSP 1991, z. 5, poz. 121.

27 Wyrok sądu siedmiu sędziów SN z dnia 29.10.1971 r., R Nw 141/71, Biul. Inf. SN 1971, nr 3, poz. 10.

28 Wyrok SN z dnia 31.08.1973 r., III KR 199/73, OSNKW 1974, z. 2, poz. 25.

29 Wyrok SN z dnia 10.01.1985 r., I KR 328/85, OSN Prok. Gen. 1986, z. 1, poz. 2.

30 Wyrok SN z dnia 30.11.1981 r., IV KR 250/81, nie publikowany.

31 Wyrok SN z dnia 09.09.1978 r., V KR 119/78, OSNKW 1979, z. 3, poz. 27.

w taki sposób, by utrzymać się w posiadaniu mienia, uprzednio zatrzymawszy i obezwładniwszy pokrzywdzonego³².

Interesujące stanowisko zaprezentował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13.05.1974 r. – V KR 107/74³³ stwierdzając, iż siła ludzkich rąk nie może być uznana za niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. Teza ta istotnie wydaje się trafna, bowiem niebezpieczne narzędzie powinno być przedmiotem fizycznie wyodrębnionym. Ręce człowieka są integralną częścią jego organizmu, przynależącą do niego i nie oddzieloną; nie mogą być zatem uznane za niebezpieczne narzędzie, chociaż przy ich pomocy rzeczywiście możliwe jest dokonanie przestępstwa rozboju.

Zdaniem glosatora, teza postawiona przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku jest prawidłowa i pokrywa się w całości z orzecznictwem Sądu Najwyższego, przyjmąwszy, iż niefortunne jej sformułowanie nie jest wynikiem błędnego merytorycznie stanowiska Sądu, lecz techniczną usterką orzeczenia.

³² Wyrok SN z dnia 31.05.1984 r., I KR 105/84, OSNKW 1985, z. 1–2, poz. 15.

³³ OSNKW 1974, z. 11, poz. 206.

Z pewnością drewniana pałka o dużej wielkości i grubości stanowi tego rodzaju przedmiot, którym można wywołać obrażenia na ciele. Argumentację skierować należy tu na skutki uderzenia pałką, siłę uderzenia oraz miejsce zadania ciosu. Zatem rozstrzygające przy ocenie jest tu kryterium sposobu działania²⁷.

Rozmiary użytego narzędzia i siła, z jaką zadano cios, głębokość, kierunek, szerokość zadanej rany oraz inne jeszcze okoliczności przemawiać mogą za tym, że sprawca chcąc spowodować uszkodzenia ciała, zgodą swą, stanowiącą realny proces psychiczny towarzyszący czynowi, obejmował także wyjątkowo ciężki możliwy skutek, jakim jest śmierć ofiary²⁸.

Sąd Najwyższy przyjął, iż cechy niebezpieczności posiada również trzonek od łopaty użyty przez sprawcę. Wynikają one nie tylko z długości, grubości i ciężaru tego trzonka, co ze sposobu jego użycia i skutków, jakie przez to użycie można spowodować. Pomimo, iż uderzenia takim narzędziem zadane mogą być z mierną siłą, to wielokrotność uderzeń i ich kierunek przemawiają za przyjęciem tego narzędzia za niebezpieczne w rozumieniu art. 210 § 2 k.k.²⁹.

Także użycie wielożyłowego przewodu o dużym przekroju, przypominającego pręt lub rurkę metalową, może wywołać niezwykle poważne i groźne dla życia lub zdrowia ludzkiego skutki i nie ulega wątpliwości, że w takim wypadku będzie miał zastosowanie art. 210 § 2 k.k.³⁰.

Za narzędzie niebezpieczne mogą być uznane, przy określonym sposobie ich użycia, ciecze żrące czy trujące (np. kwas solny), może nim być także gaz, prąd elektryczny czy nawet sprężone powietrze, jak również chloroform, którego użycie pociąga za sobą niebezpieczeństwo dla życia. O tym jednak, czy tego rodzaju "narzędzie" może być uznane – w przeciwieństwie do noża, broni palnej, czy innego niebezpiecznego ze względu na swe właściwości przedmiotu – za niebezpieczne w rozumieniu ustawy, decyduje sposób jego użycia, nadający się do uszkodzenia ciała lub spowodowania rozstroju zdrowia, a nawet śmierci człowieka. O cesze niebezpiecznego narzędzia decyduje też zamiar sprawcy użycia takiego narzędzia w sposób czyniący je niebezpiecznym³¹.

Sąd Najwyższy wyraził również pogląd, że niebezpiecznym narzędziem może być nawet samochód, którym posłużył się sprawca rozboju, kierując nim

26 Wyrok SN z dnia 05.02.1990 r., II KR 231/89, OSP 1991, z. 5, poz. 121.

27 Wyrok składu siedmiu sędziów SN z dnia 29.10.1971 r., R Nw 141/71, Biul. Inf. SN 1971, nr 3, poz. 10.

28 Wyrok SN z dnia 31.08.1973 r., III KR 199/73, OSNKW 1974, z. 2, poz. 25.

29 Wyrok SN z dnia 10.01.1985 r., I KR 328/85, OSN Prok. Gen. 1986, z. 1, poz. 2.

30 Wyrok SN z dnia 30.11.1981 r., IV KR 250/81, nie publikowany.

31 Wyrok SN z dnia 09.09.1978 r., V KR 119/78, OSNKW 1979, z. 3, poz. 27.

w taki sposób, by utrzymać się w posiadaniu mienia, uprzednio zatrzymawszy i obezwładniwszy pokrzywdzonego³².

Interesujące stanowisko zaprezentował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13.05.1974 r. – V KR 107/74³³ stwierdzając, iż siła ludzkich rąk nie może być uznana za niebezpieczne narzędzie w rozumieniu art. 210 § 2 k.k. Teza ta istotnie wydaje się trafna, bowiem niebezpieczne narzędzie powinno być przedmiotem fizycznie wyodrębnionym. Ręce człowieka są integralną częścią jego organizmu, przynależącą do niego i nie oddzieloną; nie mogą być zatem uznane za niebezpieczne narzędzie, chociaż przy ich pomocy rzeczywiście możliwe jest dokonanie przestępstwa rozboju.

Zdaniem glosatora, teza postawiona przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku jest prawidłowa i pokrywa się w całości z orzecznictwem Sądu Najwyższego, przyjmąwszy, iż niefortunne jej sformułowanie nie jest wynikiem błędnego merytorycznie stanowiska Sądu, lecz techniczną usterką orzeczenia.

³² Wyrok SN z dnia 31.05.1984 r., I KR 105/84, OSNKW 1985, z. 1–2, poz. 15.

³³ OSNKW 1974, z. 11, poz. 206.

Recenzje



Wincenty Grzeszczyk

**Recenzja książki
Brunona Hołysta: Kryminalistyka,
Warszawa 1996, s. 900**

Recenzowana książka jest już ósmym, zmienionym i rozszerzonym wydaniem podręcznika pod tym samym tytułem. Mimo, że od poprzedniego wydania upłynęło zaledwie trzy lata, zawartość treściowa książki w pełni uzasadnia potrzebę i celowość jej obecnego wydania. Trzeba zwłaszcza zwrócić uwagę na podkreślony przez Autora w przedmowie fakt, iż we współczesnym świecie mamy do czynienia ze zjawiskiem eksplozji informacji oraz ciągłą dezaktualizacją wyników badań. W niektórych dyscyplinach nauk już po upływie 3 lat wyniki badań tracą cechy nowości – tak jest w elektronice czy metalurgii. Również rozwój współczesnej kryminalistyki, zwłaszcza zaś metod identyfikacji, powoduje, że nowe osiągnięcia, np. z dziedziny chemii czy biologii wypierają szybko stosowane dotychczas środki.

Wydanie VIII zostało – na co zwraca uwagę Autor w przedmowie – uaktualnione i rozszerzone o nowe zagadnienia. Zawiera ono problematykę dotyczącą najnowszych osiągnięć techniki kryminalistycznej i wyjątkowo niebezpiecznych nowych objawów przestępczości. Treść pracy wzbogacają po raz pierwszy uwzględnione tzw. “okienka” problemowe. Rozszerzeniu uległy przypisy bibliograficzne i literatura uzupełniająca, podana po każdym rozdziale.

Recenzowana książka składa się z 44 rozdziałów, podzielonych na cztery części, oznaczone następującymi tytułami: część I – zagadnienia wstępne, część II – problematyka metod przestępczych, część III – problematyka metod śledczych, część IV – problematyka metod profilaktycznych.

W części pierwszej Autor omówił pojęcie i zakres kryminalistyki, stosunek kryminalistyki do innych nauk oraz problemy etyki w działaniach organów wymuszających poszanowanie dla prawa. Na podkreślenie zasługują rozważania dotyczące związków kryminalistyki z prawem karnym procesowym. Prawo to, ustalając określone formy uzyskiwania i utrwalania dowodów, jednocześnie ogranicza zakres ingerencji w dziedzinę swobód obywatelskich, a tym samym wyznacza granice możliwości zastosowania metod kryminalistyki w realizacji celów procesu karnego. W tej części pracy znajduje się “okienko” problemowe poświęcone współdziałaniu policji z tajnym współpracownikiem (TW). Autor odwołuje się do najnowszych źródeł niemieckich, z których wynika, że tajni współpracownicy są trwałym, ale i spornym czynnikiem w praktyce zwalczania

przestępczości i ścigania sprawców w Niemczech. Z przeprowadzonych w Hesji badań ankietowanych wśród TW wynika, że 71% spośród nich wykazało wcześniejszą karalność. Przeważającym motywem rozpoczęcia współpracy z policją były pieniądze (motyw ten podało 40% TW). W 38% przypadków poznanie się prowadzącego policjanta i TW nastąpiło w momencie tymczasowego aresztowania. W konkluzji tych badań stwierdzono, że wśród zintegrowanych zastosowań różnych kryminalistycznych strategii, współdziałanie z tajnymi współpracownikami nadal zajmować będzie centralne miejsce.

Część druga poświęcona jest problematyce metod przestępczych, która została ujęta dość szeroko (s. 61–279). Obejmuje ona rozdziały dotyczące: planowania i przygotowania przestępstwa, przestępnych czynności wykonawczych wielu przestępstw oraz unikania odpowiedzialności karnej. Na szczególne podkreślenie zasługują rozważania odnoszące się do przestępnego zanieczyszczenia środowiska, aktów terrorystycznych, przestępczości komputerowej i nadużywania osiągnięć nowoczesnej medycyny. W “okienku” problemowym poświęconym przemocy i jej kryminalnopolitycznym konsekwencjom Autor przedstawił takie zagadnienia, jak narastanie przemocy (np. w RFN w 1992 r. użyto broni palnej w 17.481 przestępstwach, a w prawie 11.000 przypadków grożono jej użyciem), zwłaszcza przy popełnianiu przestępczości zorganizowanej, skutki nasilającej się przemocy, wzrost subiektywnie odczuwanego przez społeczeństwo zagrożenia przestępczością oraz związane z tym niebezpieczeństwa: kapitulacja wobec przemocy (stąd obojętność świadków przestępstw wobec przemocy), a nawet jej akceptacja, co uruchamia spiralę przemocy. Rozważania te kończą się wnioskami obejmującymi m.in. potrzebę wzmocnienia ochrony świadka, weryfikację przepisów dotyczących nielegalnego posiadania broni oraz ograniczenie prezentacji przemocy w mediach.

Przy omawianiu przestępczości komputerowej Autor przedstawił metody przestępnego działania oraz jej zapobieganie i kontrolę z perspektywy Organizacji Narodów Zjednoczonych. W świetle tej perspektywy nadużycia komputerowe zostały uznane za jedną z form przestępczości transgranicznej i stały się przedmiotem badań prowadzonych z inicjatywy ONZ nad przestępczością zorganizowaną (rezolucja Rady Społeczno-Gospodarczej 1992/22). Z badań tych wynika, że większość krajów nie dysponuje danymi o przestępstwach komputerowych, przy czym szacuje się, iż jest ujawniana tylko niewielka ich część (1–5%). Współpraca międzynarodowa w zakresie przeciwdziałania zjawisku przestępczości komputerowej napotyka także inne przeszkody, do których zalicza się:

- brak ogólnego porozumienia co do prawnej definicji zachowania przestępnego oraz typów zachowań, które powinny być uznane za przestępstwa komputerowe;
- niedostosowanie procedury poszczególnych krajów do podejmowania czynności procesowych związanych z zabezpieczaniem do celów dowodowych danych komputerowych;
- brak zsynchronizowanego mechanizmu ścigania tego rodzaju przestępstw;
- brak wiedzy specjalistycznej na temat przestępstw komputerowych w policji, prokuraturze i sądach.

Prezentując w rozdziale VII problematykę odpowiedzialności karnej Autor przedstawił następujące zagadnienia: czynności mające na celu zatajenie przestępstwa lub zmianę charakteru zdarzenia (system fikcyjnie dokumentowanych operacji finansowo-towarowych, zjawisko przestępstw upozorowanych, zwłaszcza wypadków drogowych, zgwałceń, napadów rabunkowych, zacieranie przestępstw); czynności zmierzające do nieujawnienia sprawcy przestępstwa (alibi, utrudnianie rozpoznania sprawcy przez pokrzywdzonego, unikanie pozostawienia śladów, fałszywe przyznanie się do nie popełnionego przestępstwa, upozorowanie włamań i rozbojów, listy anonimowe, język tajny, pseudonimy); czynności mające na celu utrudnienie postępowania sądowego (zmiana miejsca zamieszkania, zmiana nazwiska lub wyglądu zewnętrznego, nakłanianie świadków do fałszywych zeznań, symulacja) oraz czynności zmierzające do uniknięcia skutków kary lub zmiany rygoru wykonania kary.

Najwięcej uwagi Autor poświęcił problematyce metod śledczych. W tej części pracy zostały omówione następujące zagadnienia:

- czynniki sprzyjające efektywności śledztwa (szybkie i sprawne podejmowanie czynności śledczych, właściwy dobór kandydatów do pracy w organach ścigania, odpowiednie wyposażenie techniczne oraz umiejętność właściwego jego wykorzystania, potrzeba studiów nad osobą ofiary – znajomość motywu, właściwa metodyka opracowania wersji śledczych, właściwy poziom czynności pozaprocesowych, umiejętność współdziałania ze społeczeństwem);
- wstępne informacje o przestępstwie;
- pościg, zasadzka, poszukiwanie;
- ujęcie i zatrzymanie osoby podejrzanej;
- oględziny śledcze;
- przeszukanie;
- badania rzeczowego materiału dowodowego; w “okienku” problemowym dotyczącym włókien tekstylnych jako ważnych mikrośladów Autor przedstawił szereg kwestii szczegółowych podkreślając m.in., że bardzo przydatne

badania w tym zakresie, zwłaszcza gdy dotyczą one oceny uszkodzeń włókien oraz śladów ich użycia, mają swoje granice finansowe i osobowe. Do tego celu niezbędne są bardzo złożone konstrukcyjnie i odpowiednio drogie urządzenia, np. spektrometr mas jonizacji wtórnej, pełniący rolę analizatora powierzchniowego. Ponadto wymagają one do obsługi i interpretacji wyników bardzo specjalistycznej wiedzy. Z tego względu rutynowe korzystanie z nich w praktyce jest jeszcze odległym celem;

- technika kryminalistyczna u progu XXI wieku. Warto zwrócić uwagę na stwierdzenie Autora, że w ostatnich dziesięcioleciach technika kryminalistyczna, jak wiele dyscyplin nauk przyrodniczych, osiągnęła takie postępy, że "u progu XXI stulecia już niewiele pozostało pytań w zakresie ekspertyz w postępowaniu karnym, na które by nie można udzielić pewnej odpowiedzi lub odpowiedzi z określonym stopniem prawdopodobieństwa. Wyjątek mogą stanowić te dziedziny, w których długotrwałe badania nie zostały jeszcze zakończone. Chodzi tu głównie o takie dziedziny, jak elektroniczne techniki transmisji w zakresie fałszerstw dokumentów, określenie wieku różnego rodzaju śladów Można więc prognozować, że w 2000 roku wiele otwartych pytań znajdzie pewną lub zbliżoną do pewnej odpowiedź. Przestępstwo "doskonałe" oddala się coraz bardziej" (s. 661);
- system rejestracji kryminalistycznej (kartoteka przestępstw, kartoteka przestępców i osób podejrzanych, zbiór kart albumowych przestępców i osób podejrzanych, ewidencja pseudonimów przestępców i osób podejrzanych, ewidencja znaków szczególnych przestępców i osób podejrzanych, ewidencja przestępców podróżujących, registratura daktyloskopijna dziesięciopalcowa, ewidencja osób zaginionych, ewidencja nieznanymi zwłok osób o nieustalonej tożsamości, kartoteka utraconej broni palnej, kartoteka utraconych przedmiotów i pojazdów mechanicznych, zbiory śladów, narzędzi, kartoteka anonimów, fonoteka, ewidencja osób legitymowanych podczas służby w okolicznościach podejrzanych, kartoteki oparte na systemie elektronicznych maszyn cyfrowych);
- kryminalistyczna problematyka zeznań i wyjaśnień, obejmująca takie kwestie jak źródła błędów zeznań szczerych, motywacja zeznań nieszczerych, fałszywe samooskarżenie, ogólna psychopatologia zeznań, taktyka przesłuchania, przesłuchanie w warunkach konfrontacji, okazanie osób i rzeczy, utrwalanie zeznań i wyjaśnień, metody oceny zeznań i wyjaśnień;
- eksperyment kryminalistyczny;
- wersja śledcza.

W części IV Autor przedstawił problematykę metod profilaktycznych. Wśród wielu dziedzin profilaktycznej działalności Autor wyróżnia także profilaktykę

kryminalistyczną, przez którą rozumie zespół metod i środków mających na celu uniemożliwienie albo utrudnienie dokonania przestępstwa. W metodach tej profilaktyki dominują elementy obiektywne, sprowadzające się przede wszystkim do fizycznego przeciwdziałania zamiarowi realizacji przestępstwa, np. poprzez zabezpieczenie obiektów przed włamaniem, banknotów i papierów wartościowych przed fałszerstwem.

Ważną rolę w upowszechnianiu metod profilaktyki kryminalistycznej odgrywa właściwe wykorzystanie środków masowego przekazu oraz tworzenie systemów samoobrony społecznej.

W "okienku" problemowym Autor omówił zagadnienie prywatyzacji niektórych zadań policji. Zakres działalności prywatnego sektora usług w sferze ochrony, straży i bezpieczeństwa zwiększył się znacznie w ostatniej dekadzie XX wieku, obejmując również dziedzinę określaną jako "prywatne śledztwo". Wśród powodów tego zjawiska wymieniana jest m.in. nieefektywność publicznej policji oraz trudności wielu państw w finansowaniu jej zadań.

Dokonany wyżej przegląd najważniejszej problematyki przedstawionej w pracy pokazuje jej ogromny zakres oraz bogactwo od strony merytorycznej. Z tego względu podręcznik B. Hołysta jest pozycją szczególną we współczesnej literaturze kryminalistycznej. Uwzględnia on nie tylko zakres wiedzy wymaganej od studentów wydziałów prawa w ramach programu dydaktycznego, ale również stanowi pomoc dla pracowników organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, którzy mogą korzystać z zawartych w nich informacji dotyczących różnych dziedzin zwalczania przestępczości.

Autorowi w pełni powiodła się zaakcentowana w przedmowie, próba kompromisu między tendencjami do pełnego wyczerpania problematyki kryminalistyki, a bardziej syntetycznym ujęciem tematu.

Marek Bojarski

**Recenzja książki Antona M. van Kalmthouta:
Eutanazja, pomoc do samobójstwa i pozbawienie
życia bez wyraźnego życzenia w Holandii
(Eutanasia, assisted suicide and active
termination of life without express request in
the Netherlands), Katholieke Univesitait
Brabant, Tilburg 1994 r., s. 60.**

Recenzowana praca Profesora Antona M. van Kalmthouta dotyczy ciągle powracającego problemu eutanazji. W szczególności recenzowane opracowanie dotyczy pewnych prawnych aspektów eutanazji, pomocy do samobójstwa oraz innych form pozbawienia życia w aspekcie holenderskiego prawa karnego. Autor recenzowanego dzieła przedstawia syntetyczną i pogłębioną analizę problemu, który w holenderskim prawie karnym został ustawowo uregulowany z dniem 1 czerwca 1994 r. (Decree of 17th December 1993, Staatsbald 688). Na mocy tego aktu prawnego, jak i postanowień Burial Act z 2 grudnia 1993 r. (Staatsbald 643) ustawodawca określił kiedy i pod jakimi warunkami eutanazja, pomoc do samobójstwa, jak i inne formy pozbawienia życia są w zakresie zainteresowań prawa karnego. Autor zwraca uwagę, iż powyższa regulacja nie zalegalizowała eutanazji, jak to się dosyć często uważa, szczególnie poza granicami Holandii. Na mocy regulacji zawartych w art. 293 k.k. i 294 k.k. każdy, kto powoduje śmierć innej osoby na jej wyraźne i poważne życzenie lub kto umyślnie namawia inną osobę do popełnienia samobójstwa podlega karze pozbawienia wolności do lat 12 lub grzywny do 100 000 guldenów. Odpowiedzialności karnej podlega również ten, kto pomaga innej osobie w dokonaniu samobójstwa bądź kto udziela innej osobie środków do popełnienia samobójstwa. W takim przypadku przewidziana jest kara do 3 lat pozbawienia wolności lub grzywny do 25 000 guldenów, jeżeli samobójstwo rzeczywiście zostało popełnione.

Inne formy pozbawienia życia człowieka uregulowane są w odrębnych przepisach kodeksu karnego, np. nieumyślne spowodowanie śmierci w art. 307 k.k., morderstwo w art. 289 k.k, zabójstwo w art. 287 k.k. Powyższe przestępstwa należą do grupy przestępstw powszechnych; mogą je również popełnić lekarze.

Anton M. van Kalmthout szeroko omawia dyskusję, która toczyła się w Holandii wokół problemu eutanazji. Dyskusja ta miała miejsce przez blisko 20 lat. W ciągu tych lat wielokrotnie próbowano wprowadzić przepisy prawa materialnego legalizującego niektóre formy pozbawienia życia. Niektóre propozycje legalizacji eutanazji pochodziły od rządu, a niektóre od członków parlamentu. W czasie całej tej długiej dyskusji praktyka wymiaru sprawiedliwości nie otrzymała żadnych ustawowych kryteriów, według których lekarze mogliby unikać oskarżenia, gdyż eutanazja, jak i pomoc do samobójstwa były wciąż formalnie zabronione przez prawo karne.

Ten stan rzeczy powodował, iż sądy dosyć często rozpatrywały sprawy lekarzy oskarżonych o eutanazję, czy pomoc do samobójstwa. Czyny takie nie należały do rzadkości w holenderskim prawie karnym. Z powodu braku ustawowego usprawiedliwienia niektórych zachowań polegających na pozbawieniu życia, Sąd Najwyższy w Holandii wielokrotnie zmuszony był wypowiedzieć się w kwestii kryteriów legalności eutanazji. Te rozstrzygnięcia zapoczątkowały tworzenie się szczególnej instytucji tzw. zasad postępowania (guideline), które w oparciu o rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego, formułowały kryteria odpowiedzialności karnej w przypadku eutanazji. W ten sposób rozstrzygnięcia praktyki wymiaru sprawiedliwości de facto stały się substytutem rozwiązań legislacyjnych. Ten stan, chociaż stanowił krok naprzód w rozwiązaniu problemu legalizacji eutanazji, nie zadawała zainteresowanych, dlatego podejmowane były dalsze próby ustawowej regulacji tej kwestii.

Autor w recenzowanej pracy szeroko omawia próby ustawowego uregulowania problemu eutanazji przez Państwową Komisję od spraw Eutanazji, członków opozycyjnej partii Democrates 66, czy rządu Holandii. W dyskusji nad projektem rozwiązania tego problemu wielokrotnie zwracano się o opinię do wyspecjalizowanych instytucji. Propozycja rządowa spotkała się z krytyką opiniujących¹. W rządowym projekcie eutanazja pozostawała karalna, nawet wtedy gdy lekarz pomagał pacjentowi w rozpaczliwej sytuacji. Pomoc do samobójstwa została zagrożona nawet wyższą karą, z 3 lat pozbawienia wolności do 4,5 lat. W myśli projektu rządowego lekarze mogli korzystać z wyłączenia odpowiedzialności za eutanazję przy zachowaniu szczególnych warunków. Po pierwsze, gdy pacjent konsekwentnie powtarzał, przez dłuższy czas żądanie swojej śmierci, po drugie, gdy lekarz miał pełny konsensus z pacjentem, jego rodziną i przynajmniej jednym z lekarzy, a po trzecie, gdy cierpienia pacjenta nie mogły być złagodzone przez zastosowanie uznanego przez medycynę leczenia i gdy

¹ Opinia Health Council opublikowana została 26 marca 1987 r., a opinia Attorney General w miesiąc później.

choroba zbliżała się do swego kresu, chociaż śmierć nie musiała nastąpić w najbliższym czasie. Powyższa propozycja nie osiągnęła ostatecznego stadium w procesie legislacyjnym wobec upadku holenderskiego gabinetu w maju 1989 r. Nowy rząd wsparł projekt opracowany przez członków ugrupowania Democrates 66.

Anton M. van Kalmthout analizując sytuację tego okresu zwrócił uwagę, iż niezależnie od dyskusji w gronie polityków, praktyka medyczna nie zwracała większej uwagi na sprawy polityczne wokół eutanazji, lecz wraz ze wsparciem ze strony sądowych orzeczeń i zmieniającej się opinii publicznej, osiągnęła taki stan reakcji społecznej na eutanazję, który nie mógł być już ignorowany przez legislatora.

Autor recenzowanego opracowania w syntetyczny sposób przedstawił ewolucję oficjalnego stanowiska w sprawie eutanazji; od problemu politycznego do jego praktycznego wymiaru. Ten praktyczny wymiar eutanazja w Holandii uzyskała dzięki Niezależnej Komisji pod przewodnictwem Rimmelinka, która przedstawiła raport opublikowany 6 września 1991 r. Stał się on podstawą prac legislacyjnych i zmiany stanowiska rządu względem eutanazji.

Jednym z pozytywów toczącej się dyskusji było wyjaśnienie podstawowych pojęć związanych z eutanazją. I tak eutanazją w holenderskim prawie karnym jest umyślne zachowanie się polegające na skróceniu życia przez inną osobę niż samego zainteresowanego wyrażającego żądanie śmierci. W tym ujęciu nie rozróżnia się aktywnej czy biernej eutanazji.

Dyskusja przyniosła jeszcze jeden bardzo wymierny efekt polegający na tym, iż społeczeństwo w zdecydowany sposób zmieniło swój stosunek do eutanazji.

Otóż, gdy w 1966 r. 39,9% społeczeństwa było za legalizacją eutanazji, a 48% przeciw, to w 1993 r. za legalizacją było już 78%, a tylko 10% przeciw.

Autor przedstawił jeszcze jeden bardzo ciekawy aspekt dyskusji nad legalizacją eutanazji. Towarzyszyły jej różne badania, zarówno opinii publicznej, jak i lekarzy, którzy z problemem eutanazji stykali się na co dzień. Przedstawione przez Antona M. van Kalmthouta dane ukazują, że np. w latach 1986–1989 stwierdzono rocznie 4500–6000 żądań pozbawienia życia lub pomocy w samobójstwie, które w liczbie 2000 (40%) były akceptowane przez lekarzy. Większość z nich (60%) dyskutowało problem skrócenia życia z 1 do 5 pacjentów rocznie. W 83% pacjenci podejmowali sami inicjatywę wyrażania żądania swojej śmierci, w 6% ich rodziny, a w 10% sami lekarze. Według innych badań (Komisja Rimmelinka), w przeciwieństwie do wyżej przedstawionych, ustalono na przykładzie 22 500 przypadków śmierci zarejestrowanych w Centralnym Biurze Statystycznym, że eutanazja w Holandii należy raczej do rzadkości, bowiem na 130 000 zarejestrowanych przypadków śmierci w 1990 r., z eutanazją miano

do czynienia w liczbie 2300 (1,8%) i 400 (0,3%) przypadków pomocy w samobójstwie. W 22 500 przypadkach śmierć nastąpiła wcześniej w wyniku zastosowania środków uśmierzających ból i w tej samej liczbie przypadków lekarze mieli umotywowane podstawy nie kontynuowania leczenia, które przyniosło ten sam rezultat.

W pracy Antona M. van Kalmthouta czytelnik znajdzie również ważne argumenty za i przeciw eutanazji, które podnoszone były w czasie ponad 20-letniej dyskusji.

Szczególny walor poznawczy mają rozważania ukazujące proces formowania się ostatecznie przyjętego stanowiska w sprawie legalizacji eutanazji i co ważniejsze, dają przegląd poglądów Sądu Najwyższego w tej sprawie. Tak np. wskazano, że legalizacja eutanazji winna być uzależniona od stwierdzenia, że:

- a) z powodu choroby lub wypadku, pacjent jest nieuleczalnie chory,
- b) jego cierpienia fizyczne lub psychiczne są dla niego nie do zniesienia,
- c) wcześniej pacjent zakomunikował swoją wolę zakończenia życia,
- d) rozpoczął się proces śmierci lub jest ona bardzo bliska,
- e) decyzja w powyższej sprawie została przekonsultowana z lekarzem.

Jeżeli chodzi o legalizację pomocy do samobójstwa sformułowano następujące warunki, a to by:

- a) cierpienia fizyczne i psychiczne były nie do zniesienia,
- b) cierpienie i wynikające stad pragnienie śmierci było trwałe,
- c) decyzja o skróceniu życia była dobrowolna,
- d) osoba podejmująca taką decyzję miała rozeznanie sytuacji, jak i znała możliwe alternatywne rozwiązania i była zdolna do rozważenia tych możliwości,
- e) nie ma innego uzasadnionego rozwiązania, które poprawiłoby sytuację,
- f) śmierć nie spowoduje niepotrzebnego cierpienia innych.

W konkluzji Autor stwierdza, że brak szczegółowych ustawowych warunków legalizacji eutanazji jest dużą niedogodnością. W wyniku tego cały ciężar pojęcia decyzji legalizującej spoczywa na prokuraturze i na sędzi.

Pracę kończy 6 aneksów, które w części można określić jako kwestionariusze, których wypełnienie treścią stanowić będzie podstawę do rozważenia, czy decyzja w sprawie eutanazji była uzasadniona, czy nie.

Opracowanie Antona M. van Kalmthouta stanowi interesujące stadium, w którym zapoznać się powinien każdy, kogo interesuje zagadnienie życia i śmierci w aspekcie moralnym i prawno-karnym.

Materiały szkoleniowe



Krystyna Sitkowska

Istota i funkcje weksla

I. Pojęcie weksla

Przepisy prawa wekslowego nie definiują pojęcia weksla. W literaturze prawniczej powstała definicja weksla, która mimo pewnych rozbieżności w zasadzie jest jednolita. Według tej definicji weksel jest to papier wartościowy, o cechach ściśle przez prawo wekslowe przypisanych, w których inkorporowane jest abstrakcyjne zobowiązanie zapłacenia sumy pieniężnej. Na gruncie prawa wekslowego rozróżniamy weksel własny i weksel trasowany.

Weksel własny jest papierem wartościowym, zawierającym bezwarunkowe zobowiązanie wystawcy do zapłacenia ściśle określonej sumy pieniężnej dla wskazanej osoby, w określonym czasie i miejscu, z uwzględnieniem bezwarunkowej odpowiedzialności osób składających podpisy.

Weksel trasowany jest również papierem wartościowym, zawierającym skierowane do trasata (osoby zobowiązanej do zapłacenia oznaczonej osobie ściśle określonej sumy pieniężnej we wskazanym czasie i miejscu), przy czym dokument ten stwarza bezwarunkową odpowiedzialność osób na nim podpisanych.

Weksel własny zwany jest również prostym lub suchym, a weksel trasowany zwany jest inaczej ciągnionym.

Zobowiązanie wekslowe ma charakter oderwany (abstrakcyjny), samodzielny i solidarny.

Abstrakcyjny charakter zobowiązania wekslowego oznacza, iż jest ono zobowiązaniem formalnym, oderwanym od swej przyczyny gospodarczej. Inaczej, o zobowiązaniu wekslowym decyduje nie stosunek prawny łączący jego uczestników, a fakt złożenia podpisu na dokumencie, spełniającym ściśle wymogi prawa wekslowego. Każdy nabywca weksla uzyskuje prawa z nim związane niezależnie od praw, jakie posiadali jego poprzednicy. Oderwany charakter weksla występuje zarówno w momencie jego podpisania, jak też dalszego przechodzenia z rąk do rąk. Ta właściwość weksla decyduje o jego wartości i przydatności obiegowej. Dzięki temu posiadacz weksla nie ma obowiązku wykazywania, iż uprawnienia związane z wekslem wynikają z określonych umów cywilno-prawnych.

Abstrakcyjny charakter zobowiązania wielokrotnie akcentowany był w orzecznictwie sądowym.

W orzeczeniu z dnia 23 marca 1956 r., 1 CR 1036/54¹ Sąd Najwyższy stwierdził, że wystawienie weksła rodzi dla wystawcy zobowiązanie abstrakcyjne, tj. całkowicie niezależne od przyczyny, która skłoniła dłużnika do jego zaciągnięcia. Zarzuty dłużnika oparte na twierdzeniu, że weksel wydany został na pokrycie świadczenia, które opierało się i wynikało z umowy nieważnej, są bezskuteczne.

W orzeczeniu SAp. w Warszawie z 29 maja 1929 r., Ac 234/29² wyrażono pogląd, że charakter weksła jako zobowiązania formalnego pociąga za sobą taki skutek, że nie indywidualna w konkretnym wypadku, a w wekslu nie wyrażona wola strony (wierzyciela lub dłużnika) o istnieniu i treści zobowiązania decyduje, ale tekst weksła; ta zasada jest nieodzownym warunkiem nadania wekslowi zdolności obiegowej, zależnej od zaufania do tego papieru.

Samodzielność zobowiązania wekslowego polega na tym, że wynika ono ze złożenia podpisu na wekslu i jest niezależna od zobowiązań pozostałych uczestników stosunku wekslowego.

Uczestnicy stosunku wekslowego ponoszą odpowiedzialność solidarną za zobowiązanie wekslowe, w związku z czym posiadaczowi weksła służy prawo dochodzenia roszczeń, przeciwko wszystkim, kilku lub jednemu dłużnikowi wekslowemu według wyboru dokonanego przez wierzyciela. Dłużnikowi, który spełni świadczenie przysługuje roszczenie regresowe wobec pozostałych dłużników.

Weksel spełnia funkcję kredytową, płatniczą, obiegową, gwarancyjną i refinansową.

Funkcja kredytowa polega na odroczeniu należności pieniężnej do daty wymagalności wskazanej na wekslu.

Funkcja płatnicza polega na zapłaceniu należności pieniężnej wekslem, który spełnia rolę surogatu pieniędzy.

Funkcja obiegowa wyraża się w nieograniczonej możliwości przenoszenia praw weksła na inne osoby w drodze indosu.

Funkcja gwarancyjna wynika z rozszerzenia kręgu dłużników wekslowych dla zabezpieczenia skutecznej ściągальności należności pieniężnej na jaką opiewa weksel. Gwarancyjny charakter weksła polega również na wystawieniu weksła in blanco (niewypełnionego zupełnie) w celu zabezpieczenia ewentualnego roszczenia wynikającego z umowy, w sytuacji, gdy nie można z góry określić ani wysokości tego roszczenia, ani terminu jego płatności

Funkcja refinansowa weksła polega na możliwości złożenia weksła w banku do dyskonta, czyli do wykupienia go przez bank przed terminem płatności.

1 BGP 9/56, poz. 92.

2 PPH z 1929 r., poz. 413.

II. Weksel własny

Przepis art. 101 prawa wekslowego stanowi: "weksel własny zawiera":

- 1) nazwę "weksel" w samym tekście dokumentu w języku, w jakim go wystawiono,
- 2) przyrzeczenie bezwarunkowe zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej,
- 3) oznaczenie terminu płatności,
- 4) oznaczenie miejsca płatności,
- 5) nazwisko osoby, na której rzecz lub na której nazwisko zapłata ma być dokonana,
- 6) oznaczenie daty i miejsca wystawienia weksla,
- 7) podpis wystawcy weksla.

W bogatym orzecznictwie Sądu Najwyższego niejednokrotnie wskazano na cechy właściwe wekslom własnym.

W orzeczeniu z dnia 14 czerwca 1927 r., Rw III 2324/26³ Sąd Najwyższy stwierdził, że weksel jest własnym, chociaż zawiera nad podpisem wystawcy słowo "przyjmuję", jeżeli z całej treści jego jest widoczne, że wystawca do osobistej zapłaty się zobowiązał.

W orzeczeniu z dnia 25 maja 1934 r., II C 389/34⁴ Sąd Najwyższy wskazał, że dokument mający brzmienie weksla własnego (przyrzeczenie zapłaty) nie jest wekslem, jeżeli wystawca tego dokumentu jest w nim zarazem oznaczony jako remitent (osoba, na której rzecz ma być dokonana zapłata).

Brak jednej z cech wskazanych w art. 101 prawa wekslowego powoduje, że dokument nie jest uważany za weksel. Od zasady tej istnieją jednakże wyjątki. Weksel własny bez oznaczenie terminu płatności uważa się za płatny za okazaniem. W braku osobnego oznaczenia, miejsce wystawienia weksla uważa się za miejsce płatności, a także za miejsce zamieszkania wystawcy. Weksel własny, w którym nie oznaczono miejsca wystawienia, uważa się za wystawiony w miejscu podanym obok nazwiska wystawcy (art. 102 prawa wekslowego)

III. Weksel trasowany

Przepis art. 1 prawa wekslowego stanowi: "weksel transowy zawiera

- 1) nazwę "weksel" w samym tekście dokumentu w języku, w jakim go wystawiono,
- 2) polecenie bezwarunkowe zapłacenia oznaczonej sumy pieniężnej,
- 3) nazwisko osoby, która ma zapłacić (trasata),
- 4) oznaczenie terminu płatności,

³ PPA z 1927 r., poz. 216.

⁴ PS z 1935 r., poz. 316; PPH z 1934 r.

- 5) oznaczenie miejsca płatności,
- 6) nazwisko osoby, na której rzecz lub na której polecenie zapłata ma być dokonana,
- 7) oznaczenie daty i miejsca wystawienia weksła,
- 8) podpis wystawcy weksła.

W orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 1928 r., Rw III 941/27⁵ stwierdzono, że jeżeli wekslowi brak jednego z wymienionych w art.1 Prawa wekslowego istotnych wymogów, sąd ma prawo odmówić wydania nakazu zapłaty.

Wekslowy nakaz zapłaty nie powinien być wydany, jeżeli na wekslu – mającym brzmienie weksła trasowanego – brak jest podpisu wystawcy oraz nazwiska osoby, która ma płacić sumę wekslową (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 17 października 1929 r., III Rw 1376/28⁶).

Weksel, na którym oznaczono kilka miejsc płatności, należy uznać za zobowiązanie nie noszące charakteru weksła i pozbawione rygorów wekslowych; z takiego zobowiązania odpowiedzialny jest tylko wystawca⁷.

W uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1993 r., III CZP 146/93⁸ wyrażono pogląd: "podpis wystawcy weksła musi obejmować co najmniej nazwisko. Prawo wekslowe nie wymaga dla ważności weksła, aby podpis był czytelny. Podpis nieczytelny powinien jednak być złożony w formie zwykle używanej przez wystawcę".

IV. Klauzule wekslowe

Przepisy prawa wekslowego przewidują następujące klauzule ustawowe:

- klauzula oprocentowania przewidziana w art. 5 prawa wekslowego. Zgodnie z tym przepisem w wekslu płatnym za okazaniem lub w pewien czas po okazaniu, wystawca może zastrzec oprocentowanie sumy wekslowej. Odsetki biegną od daty wystawienia weksła, jeżeli nie wskazano innej daty. Klauzula ta ma o tyle znaczenie, że art. 48 prawa wekslowego przewiduje oprocentowanie od daty płatności;
- klauzula umiejscowienia. Jeżeli na wekslu brak jest oznaczenia miejsca płatności, to miejsce podane obok nazwiska trasata uważa się zgodnie z art. 2 ust. 3 prawa wekslowego – za miejsce płatności, a także za miejsce

⁵ PPA z 1928 r., poz. 396.

⁶ OSP Orzeczenia SAp. z 1930 r., poz. 119.

⁷ Orzeczenie SOK. w Warszawie z dnia 26 kwietnia 1930 r., poz. II.3. C 939/29, PPH z 1930 r., poz. 615.

⁸ Wokanda z 1994 r. Nr 2, poz. 3.

zamieszkania trasata. W myśl jednak art. 4 prawa wekslowego miejsce płatności może być wskazane u osoby trzeciej bądź w miejscowości, w której trasat ma miejsce zamieszkania, bądź też w innej miejscowości (art. 4 prawa wekslowego). W takim przypadku weksel nosi nazwę umiejscowionego albo domicylowego;

- klauzula “nie na zlecenie”. Jest to zakaz indeksowania weksla oznaczający, iż staje się on papierem imiennym. W tej sytuacji może być przeniesiony na osobę trzecią tylko ze skutkiem zwykłego przelewu, co powoduje, iż nie wchodzi w rachubę odpowiedzialność wekslowa, w związku z czym dłużnik może bronić się zarzutami opartymi na stosunkach z wystawcą lub posiadaczami poprzednimi weksla. Jest to odstępstwo od zasady, że dłużnik nie może podnosić zarzutów dotyczących stosunków osobistych między osobami figurującymi na wekslu;
- klauzula zwalnająca wystawcę od odpowiedzialności za przyjęcie. Art. 9 ust. 1 pr.w. stanowi, że wystawca odpowiada za przyjęcie i wypłatę weksla. W myśl zaś art. 9 ust. 2 pr.w. wystawca wprowadzić może do weksla zastrzeżenie o jego zwolnieniu od odpowiedzialności za przyjęcie weksla przez trasata, a nie może zastrzec wykluczenia odpowiedzialności własnej za zapłatę. Powyższe zastrzeżenie wyraża się zamieszczonymi na wekslu słowami: “bez odpowiedzialności za przyjęcie”, a w indosie słownym “bez zobowiązanie” lub “bez obliga”;
- klauzula prezentacyjna. Dotyczy ona nakazu lub zakazu przedstawienia weksla do przyjęcia albo do zapłaty. Zgodnie z art. 22 pr. w. wystawca może zastrzec, że weksel ma być przedstawiony do przyjęcia z oznaczeniem lub bez oznaczenia terminu. W pewnych przypadkach wystawca może również zastrzec, że przedstawienie do przyjęcia nie może nastąpić przed dniem oznaczonym. Zakaz przedstawienia weksla do zapłaty może zgodnie z art. 34 ust. 2 pr. w. polegać jedynie na tym, że weksel płatny za okazaniem nie może być przedstawiony do zapłaty przed oznaczonym dniem;
- klauzula “bez protestu”. Zwalnia ona posiadacza weksla od obowiązku sporządzenia protestu z powodu nieprzyjęcia lub niezapłacenia weksla (art. 46 ust. 1 pr.w.);
- klauzula “zapłaty w walucie zagranicznej”. W myśl art. 41 pr.w. wystawca może zastrzec, iż zapłata ma być uiszczona w walucie zagranicznej;
- klauzula kasatoryjna. Ma ona na celu ostrzeżenie dłużnika przed dokonaniem zapłaty więcej niż jednego egzemplarza weksla. Zgodnie z art. 65 pr.w. zapłata dokonana na jeden egzemplarz weksla zwalnia nawet wtedy, gdyby nie było na wekslu zastrzeżenia, że taka zapłata pozbawia ważności inne egzemplarze. Przepis art. 64 prawa wekslowego jednakże przewiduje, że

w razie wystawienia weksla w kilku egzemplarzach winny być one ponumerowane w samym tekście dokumentu, bowiem w przeciwnym razie każdy z egzemplarzy uważa się za weksel odrębny. Jest to klauzula duplikatu. W związku z takimi unormowaniami klauzula kasatoryjna wyraża się słowami: "jeżeli zapłaty nie dokonano na inny egzemplarz".

V. Uczestnicy stosunku wekslowego

Przepisy prawa wekslowego przewidują jako uczestników stosunku wekslowego: wystawcę, trasata, remitenta, akceptanta, indosanta, indosatariusza, poręczyciela, domicylianta, wyręczyciela, regredienta. Wystawcą jest osoba, która wystawiła weksel. W wekslu własnym wystawca sam przyrzeka zapłatę, zaś w wekslu trasowanym wystawca poleca innej osobie zapłacenie określonej kwoty pieniężnej.

Trasat jest osobą, której wystawca weksla poleca zapłacenie określonej kwoty wierzycielowi. Odpowiada on wekslowo od momentu akceptacji (przyjęcia) weksla.

Remitent to osoba, na której rzecz ma być dokonana zapłata weksla. Akceptant jest osobą, która przyjęła zobowiązanie wekslowe, godząc się na zapłacenie kwoty wymienionej w wekslu.

Indosant (żyrant) jest osobą, ustępującą weksel innej osobie. Indosatariusz jest osobą, której remitent lub kolejny indosant ustąpił weksel przez indos.

Poręczyciel (awalista) jest osobą, która poręczyła za zapłatę przez inną osobę zobowiązaną wekslowo całości lub części sumy wekslowej.

Domicyliant to osoba trzecia, w której lokalu weksel jest płatny.

Wyręczyciel jest osobą, która w razie potrzeby płaci weksel zamiast innego dłużnika wekslowego.

Regredient jest osobą żądającą zapłaty sumy wekslowej w drodze regresu.

Dłużnicy wekslowi dzielą się na głównych i zwrotnych. Dłużnikami głównymi są osoby, których odpowiedzialność nie jest uzależniona od czynności zachowawczych posiadacza weksla. Czynności zachowawcze polegają na odmowie przyjęcia i zapłaty weksla (protest).

Do dłużników głównych należą: wystawca weksla własnego, akceptant weksla trasowanego, poręczyciele wystawcy weksla własnego, akceptant weksla trasowanego, poręczyciele wystawcy weksla własnego oraz akceptanta weksla trasowanego. Pozostali dłużnicy zaliczani są do grupy zwrotnie zobowiązanych (np. indosantów) uprawnionych do dochodzenia zwrotu zapłaconych kwot wekslowych od indosantów wcześniejszych. Do tej grupy należą: wystawca weksla trasowanego, indosanci weksla własnego oraz weksla trasowanego, poręczyciele dłużników zwrotnie zobowiązanych.

VI. Główne instytucje wekslowe

Węzłowe znaczenie w stosunku wekslowym mają: przyjęcie weksla trasowanego, przyjęcie praw z weksla (indos), poręka (awal), terminy płatności, zwrotne poszukiwanie (regres), czynności zachowawcze, przedawnienie.

Skrótowe zasygnalizowanie tych instytucji jest wstępem i poznania skomplikowanych uregulowań prawa wekslowego. Przyjęcie (akcept) weksla trasowanego oznacza, że trasat zobowiązał się do zapłacenia sumy wekslowej w całości lub w części. Przyjęcie to następuje przez złożenie podpisu pod odpowiednią klauzulą. Indos stanowi przeniesienie z jednej osoby na drugą praw wekslowych i prowadzi do rozszerzenia kręgu dłużników, którzy ponoszą odpowiedzialność solidarną wobec posiadacza weksla (funkcje obiegowo i gwarancyjne weksla).

Z samodzielnego i abstrakcyjnego charakteru zobowiązania wekslowego wynika zasadnicza różnica między instytucją indosu a zwykłą cesją (przelewem) znaną prawu cywilnemu. Indos, spełniając swą funkcję przenośną, polega na przeniesieniu przez indosanta na rzecz indosantariusza praw weksla (art. 14 ust. 1 prawa wekslowego).

Jest to równoznaczne ze stwierdzeniem, że ten kto nabywa prawa poprzez indos, jest nabywcą w rozmiarach tylko określonych w wekslu, co nie jest równoznaczne z rozmiarami praw przysługujących indosantowi.

W przeciwieństwie więc do cesji nie ma zastosowania do indosu rzymska zasada: "nemo plus iuris in alium transferre potest, quam ipse habet".

Sam fakt wręczenia weksla w innym zamiarze aniżeli przeniesienie go, nie stwarza indosu (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 21 września 1934 r., C II 777/34⁹). Można dokonać indosu dla osiągnięcia trzech celów: przeniesienia własności weksla na indosantariusza, udzielenia pełnomocnictwa do wykonania przez indosantariusza praw wekslowych na rzecz indosanta, przeniesienia weksla w zastaw na rzecz indosantariusza.

Rozróżniamy indos imienny oraz indos in blanco. Ten ostatni indos nie wskazuje osoby, na rzecz której weksel został przeniesiony i najczęściej składa się z samego podpisu indosanta. Da takich weksli dołączane są stosowne deklaracje, określające sposób ich wypełnienia w przyszłości. Jeżeli weksel in blanco uzupełniony został niezgodnie z zawartym porozumieniem, to nie można wobec posiadacza zasłonić się zarzutem, że nie zastosowano się do porozumienia, chyba, że posiadacz nabył weksel w złej wierze albo przy nabyciu dopuścił się rażącego niedbalstwa (art. 10 prawa wekslowego). W obiegu

⁹ MPHIW 4/35.

wekslowym – prawnym posiadaczem weksla jest osoba, która wykaże uprawnienia nieprzerwanym ciągiem indosów, w tym także indosem in blanco.

Posiadacz weksla zaopatrzonego indosem in blanco może – bez wypełnienia tego indosu i bez dalszego indosowania – przenieść weksel na inną osobę, która nabywa wszelkie prawa wekslowe przeciw dłużnikowi wekslowemu¹⁰.

Indos wekslowy może pełnić funkcję umowy poręczenia, jednak okoliczność ta sama przez się nie uzasadnia w żadnym stopniu traktowania indosu wekslowego jako umowy indosanta z posiadaczem weksla, a w szczególności nie uzasadnia traktowania indosu jako umowy poręczenia, ani też tym bardziej – jako umowy z wierzycielem o solidarne przystąpienie do długu¹¹. Poręczenie wekslowe stanowi przejęcie odpowiedzialności za dług osoby podpisanej na wekslu.

Prawo wekslowe zna następujące terminy płatności: “za okazaniem”, wymagalny z chwilą przedłożenia do zapłaty, w “pewien czas po okazaniu” od przedstawienia do zapłaty, “w pewien czas po dacie” wystawienia weksla, w “oznaczonym dniu”.

Weksel płatny “za okazaniem” winien być przedstawiony do zapłaty w ciągu roku od daty wystawienia.

Weksel płatny w “pewien czas po okazaniu”, w “pewien czas po dacie wystawienia” oraz w “oznaczonym dniu” należy przedstawić do zapłaty w pierwszym dniu po wymagalności, bądź w jednym z dwu następujących dni powszednich.

Jeżeli weksel nie zostanie przedstawiony do zapłaty we właściwym czasie, miejscu i we właściwy sposób – posiadacz weksla traci uprawnienia wobec indosantów, wystawcy weksla trasowanego oraz ich poręczycieli. Posiadacz nie traci jednak uprawnień wobec wystawcy weksla własnego i akceptanta (dłużnicy główni) oraz poręczycieli tych dłużników głównych. W pewnych przypadkach zapłaty weksla dokonują dłużnicy zwrotnie zobowiązani (np. indosanci).

Ten, kto dokonał zapłaty, może dochodzić zwrotu zapłaconych kwot od wcześniejszych indosantów, wystawcy weksla własnego, akceptanta weksla trasowanego oraz poręczycieli. Dochodzenie roszczeń w tym trybie nosi nazwę zwrotnego poszukiwania (regresu).

Posiadacz weksla może wykonać zwrotne poszukiwanie przeciw indosantom, wystawcy oraz innym dłużnikom wekslowym po terminie płatności, jeżeli zapłata nie nastąpiła oraz przed terminem płatności. W tym drugim przypadku spełnione muszą być określone warunki, jak: odmowa przyjęcia w całości lub

¹⁰ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 1929 roku, RPES z 1920 r., str. 386; OSP z 1929 r., poz. 512; PPA z 1930 r., poz. 287

¹¹ Orzeczenie Sądu Najwyższego z 6 grudnia 1958 r., CR 1063/58, OSPiKA z 1960 r., poz. 188.

w części, zaprzestanie przez trasata płacenia długów lub bezskuteczna egzekucja z jego majątku, otwarte postępowanie układowe albo ogłoszona upadłość wobec trasata lub wystawcy weksla – z tym, że wobec wystawcy wówczas, gdy istnieje zakaz przedstawienia do przyjęcia (art. 43 prawa wekslowego).

Odmowa przyjęcia i odmowa zapłaty powinny być stwierdzone aktem publicznym zwanym protestem. Protest jest warunkiem skutecznego dochodzenia praw wekslowych przez posiadacza weksla wobec zwrotnie zobowiązanych dłużników. Protest jest zbędny tylko w dwóch przypadkach: w razie umieszczenia na wekslu przez dłużników klauzuli “bez protestu”, “bez kosztów” lub w razie zaistnienia siły wyższej, trwającej dłużej niż 30 dni.

Roszczenia wekslowe przedawniają się:

- w stosunku do akceptanta weksla trasowanego, wystawcy weksla własnego oraz ich poręczycieli – z upływem lat trzech od dnia płatności weksla;
- w stosunku do indosantów, wystawcy weksla trasowanego oraz ich poręczycieli – z upływem jednego roku, licząc od dnia protestu, a w przypadku zwolnienia od protestu – z upływem roku od daty płatności;
- w stosunkach między indosantem, który weksle wykupił, względnie który został pociągnięty do odpowiedzialności sądowej a poprzedzającymi go indosantami lub wystawcą weksla trasowanego – z upływem sześciu miesięcy od dnia wykupienia weksla lub od dnia pociągnięcia do odpowiedzialności sądowej z weksla.

VII. Wekslowe zabezpieczenie kredytów bankowych

Banki zgodnie z postanowieniem art. 30 Prawa bankowego mogą żądać od kredytobiorcy zabezpieczenia w formach przewidzianych w przepisach prawa cywilnego, prawa wekslowego oraz w zwyczajach przyjętych we współpracy z bankami zagranicznymi. Na gruncie prawa wekslowego można stosować zabezpieczenia kredytów bankowych w formie weksla własnego in blanco oraz poręczenia wekslowego zwanego awalem.

Weksel in blanco (np. zaopatrzony tylko w podpis wystawcy) spełnić może w pewnych wypadkach cele gwarancyjne. Wystawiony wobec tego bywa, gdy strony – zawierając umowę – pragną zabezpieczyć roszczenie, lecz nie są w stanie z góry oznaczyć jego wysokości, jak też terminu płatności. W takiej sytuacji dłużnik podpisuje blankiet wekslowy, upoważniając wierzyciela do wypełnienia brakujących elementów blankietu. Wypełnienie weksla in blanco niezgodnie z porozumieniem między wystawcą a kontrahentem uznawane jest zgodnie z orzecznictwem sądowym, jako działanie w złej wierze, co zwalnia wystawcę weksla od odpowiedzialności.

W praktyce banki przestrzegają wymogu składania przez wystawcę łącznie z wekslem in blanco deklaracji zawierającej upewnienie co do określenia terminu uzupełnienia weksla, wysokości kwoty jaka ma być wpisana na wekslu, terminu płatności weksla. Weksel in blanco jest przyjmowany w stosunku do kredytobiorców znanych bankowi ze swojej wierzitelności, a w stosunku do innych banki wymagają poręczenia takiego weksla przez osoby trzecie.

Zgodnie z art. 31 prawa wekslowego możliwa jest potrójna forma poręczenia (awalu) przez:

- zamieszczenie na przedniej stronie weksla swego nazwiska;
- zamieszczenie na przedniej lub odwrotnej stronie weksla obok podpisu wzmianki "poręczam" lub innej równoznacznej;
- zamieszczenie dokładnego określenia, za kogo ręczy awalista.

W razie braku tej wzmianki uważa się, że poręczenia udzielono za wystawcę. Poręczycielem wekslowym, może być każdy, kto ma zdolność do zobowiązań wekslowych, z wyjątkiem akceptanta, który jest dłużnikiem głównym, odpowiadającym wobec każdego posiadacza weksla za zapłatę sumy wekslowej; wobec czego jego awal nie tworzy nowego zobowiązania.

W praktyce może powstać problem poręczeń wekslowych za zobowiązania w spółkach prawa cywilnego i w spółkach prawa handlowego. W tym pierwszym przypadku poręczenia są bezprzedmiotowe, gdyż wspólnicy spółki cywilnej za zobowiązania spółki z mocy prawa odpowiadają całym majątkiem.

Inaczej przedstawia się odpowiedzialność wspólników oraz członków zarządu spółki z o.o., którzy w razie założenia poręczenia ponoszą z tego tytułu odpowiedzialność wekslową, co wzmacnia zabezpieczenie spłat kredytu.

Istotne znaczenie praktyczne ma stanowisko wyrażone w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 września 1994 r., III CZP 113/94, w której stwierdzono, że "ważność poręczenia wekslowego uzależniona jest od zgody współmałżonka poręczyciela, jeżeli stanowi ono czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem wspólnym".

Odpowiedzi na pytania prawne



Ryszard A. Stefański

Sąd właściwy do stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym

Od dnia 4 sierpnia 1996 r. organem uprawnionym do stosowania tymczasowego aresztowania będzie sąd rejonowy. Kompetencję tę przyznano mu ustawą z dnia 29 czerwca 1995 r. o zmianie kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich¹, którą do art. 210 k.p.k. dodano w § 5 w brzmieniu: “Tymczasowe aresztowanie stosuje w postępowaniu przygotowawczym, na wniosek prokuratora, sąd rejonowy, w którego okręgu prowadzi się to postępowanie, a w wypadkach nie cierpiących zwłoki – także inny sąd rejonowy. Po wniesieniu aktu oskarżenia tymczasowe aresztowanie stosuje sąd, przed którym sprawa się toczy”.

Na tle tego przepisu wyłoniło się pytanie w oparciu, o jakie kryteria ustalać właściwość sądu do stosowania tego środka, a zwłaszcza, czy decyduje tu – w razie prowadzenia postępowania przygotowawczego w formie dochodzenia – siedziba organu je prowadzącego, czy siedziba prokuratury, której prokurator nadzoruje to postępowanie. Siedziby tych organów mogą znajdować się w okręgach różnych sądów, co będzie miało miejsce najczęściej wówczas, gdy dochodzenie będzie prowadziła komenda wojewódzka policji, a nadzorował je prokurator prokuratury rejonowej położonej w innej miejscowości niż ta, w której siedzibę ma ta jednostka policji. Ponadto trudności ze wskazaniem sądu rejonowego właściwego do zastosowania tymczasowego aresztowania mogą powstać w sytuacji, gdy śledztwo prowadzi prokurator, który ma siedzibę w okręgu innego sądu, niż ten, którego obszar właściwości pokrywa się z rejonem działania prokuratury. Tego rodzaju sytuacja występuje np. w Krakowie, gdzie na obszarze działania Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieście mają siedziby Prokuratura Rejonowa Kraków – Krowodrza, Prokuratura Rejonowa Kraków – Podgórze i Prokuratura Rejonowa Kraków – Śródmieście. Zakres terytorialny działania Prokuratury Rejonowej Kraków – Krowodrza pokrywa się z obszarem właściwości Sądu Rejonowego dla Krakowa – Krowodrzy, Prokuratury Rejonowej Kraków – Podgórze z obszarem właściwości Sądu Rejono-

¹ Dz. U. Nr 89, poz. 443.

wego dla Krakowa – Podgórze, a Prokuratury Rejonowej Kraków – Śródmieście – z obszarem właściwości Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieście.

Wyjaśnienie tych kwestii wymaga przeanalizowania zasad, które rządzą właściwością w zakresie stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym.

Ustawodawca nie przyjął zasady, iż stosowanie tego środka należy do kompetencji sądu właściwego do rozpoznania sprawy, co jest regułą dla innych czynności, np. rozpatrywania zażaleń na postanowienie o zabezpieczeniu majątkowym (art. 250 § 2 k.p.k.), zażaleń na postanowienie o warunkowym umorzeniu postępowania (art. 289 k.p.k.). Za odstępniem od tej reguły przemawiały względy pragmatyczne²; chodziło o to, by nie wozic podejrzanych do odległych miejscowości w sytuacji, gdy prokuratura, której prokurator prowadzi lub nadzoruje postępowanie przygotowawcze w sprawie należącej do właściwości miejscowej sądu położonego w znacznej odległości. Z tych też względów przyznano wyłącznie to uprawnienie sądowi rejonowemu, niezależnie od właściwości rzeczowej sądu. Do kompetencji sądu rejonowego należy stosowanie tymczasowego aresztowania także w sprawie, dla której rozpoznania właściwy jest sąd wojewódzki. Sąd właściwy do rozpoznania sprawy może stosować ten środek jedynie w stadium jurysdykcyjnym.

Stosowanie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym przez sąd rejonowy należy do właściwości funkcjonalnej tego sądu; jego właściwość określono do tej czynności procesowej. Właściwość miejscową sądu dla tej czynności określono w art. 210 § 5 k.p.k. zwrotem "w którego okręgu prowadzi się to postępowanie", a z wcześniejszej treści tego przepisu wynika, że chodzi o postępowanie przygotowawcze. W zwrocie tym nie wskazano na przesłankę podmiotową, tj. organ prowadzący postępowanie przygotowawcze, a ograniczono się do oznaczenia przedmiotu, a więc postępowania przygotowawczego. Określenie to jest na tyle ogólne, że nie rozstrzyga kwestii, czy chodzi tu o postępowanie przygotowawcze prowadzone przez prokuratora, czy przez organ dochodzeniowy. Niemniej postępowanie przygotowawcze jest prowadzone przez określony organ procesowy i jego usytuowanie miejscowe przesądza o tym, gdzie jest ono prowadzone. Dlatego też trzeba przyjąć, że postępowanie przygotowawcze jest prowadzone w tym okręgu sądu, w którym znajduje się organ prowadzący postępowanie.

O tym, czy jest to prokurator, czy organ prowadzący dochodzenie, np. policja decyduje pozycja procesowa tych organów. Dominus eminens postępowania

² S. Wyciszczak, Tymczasowe aresztowanie w świetle zmian k.p.k., Prokuratura i Prawo 1995, nr 10, s. 52.

przygotowawczego jest zawsze prokurator, niezależnie od tego, w jakiej formie jest prowadzone postępowanie przygotowawcze i jaki organ go prowadzi. Śledztwo zawsze prowadzi prokurator (art. 264 § 1 k.p.k.), a w wypadku, gdy powierzył prowadzenie go w całości lub w określonym zakresie policji albo zlecił jej dokonanie poszczególnych czynności śledczych, sprawuje nad nimi nadzór (art. 292 § 1 k.p.k.). Prokurator sprawuje też nadzór nad dochodzeniem. Jest zobligowany – z mocy art. 292 § 2 k.p.k. – czuwać nad prawidłowym i sprawnym przebiegiem całego postępowania przygotowawczego. Takie usytuowanie prokuratora w postępowaniu przygotowawczym przemawia za tym, by o właściwości sądu do stosowania tymczasowego aresztowania decydowało miejsce prokuratora, prowadzącego lub nadzorującego postępowanie przygotowawcze. Taka interpretacja odbiega od dosłownego brzmienia art. 210 § 5 k.p.k., w którym przecież mowa jest wyłącznie o prowadzeniu postępowania przygotowawczego, a nie o jego nadzorowaniu. Na szersze rozumienie zwrotu “prowadzi postępowanie przygotowawcze” pozwala szczególna pozycja prokuratora w tym postępowaniu, który odpowiada za jego przebieg i podejmuje decyzję co do sposobu jego zakończenia. Ma więc uprawnienia szersze od organu dochodzeniowego, który prowadzi dochodzenie. Te jego szerokie kompetencje pozwalają w drodze rozumowania *a maiori ad minus* uznać go także za organ prowadzący dochodzenie. Ponadto za takim jego statusem – w kontekście art. 210 § 5 k.p.k. – przemawia fakt, iż sąd rejonowy stosuje tymczasowe aresztowanie na wniosek prokuratora. Trudno zatem byłoby uznać, że o właściwości miejscowej sądu do stosowania tymczasowego aresztowania decyduje położenie organu dochodzeniowego, skoro wniosek o zastosowanie tego środka składa prokurator.

Uznanie, że o właściwości miejscowej sądu co do kompetencji określonej w art. 210 § 5 k.p.k. decyduje położenie miejscowe prokuratora, nie innego organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze, stawia na porządku kwestię, czy o właściwości miejscowej rozstrzyga siedziba jednostki prokuratury, czy też zakres terytorialny działania prokuratury.

Użyty w art. 210 § 5 k.p.k. zwrot “w którego okręgu prowadzi się to postępowanie” wskazuje jednoznacznie, że decydujące znaczenie ma siedziba prokuratury, której prokurator prowadzi postępowanie przygotowawcze. W wypadku, gdy prowadzi śledztwo lub nadzoruje dochodzenie prokurator prokuratury wojewódzkiej i w tej prokuraturze jest ono zarejestrowane, właściwym do stosowania tymczasowego aresztowania jest sąd rejonowy, na którego obszarze właściwości znajduje się ta jednostka. Przy przyjęciu, iż decydujące znaczenie ma zakres terytorialnego działania prokuratury, niemożliwe byłoby wskazanie precyzyjnie sądu rejonowego, uprawnionego do stosowania – w takiej sytuacji

– tymczasowego aresztowania, gdyż prokuratura wojewódzka obejmuje swoją działalnością obszary właściwości kilku sądów rejonowych; trzeba byłoby uznać, że każdy z tych sądów rejonowych jest organem właściwym do stosowania tymczasowego aresztowania. Byłaby to sytuacja absurdalna. Próba jej rozwiązania w drodze wskazania tego spośród tych sądów, do którego właściwości należy rozpoznanie sprawy, prowadziłoby do obejścia art. 210 § 5 k.p.k. i oznaczałoby powrót do właściwości określonej miejscem popełnienia przestępstwa. Ponadto kryterium to zawodziłoby w sprawach należących do właściwości sądu wojewódzkiego.

Ścisłe stosowanie zasady, iż o właściwości miejscowej sądu rejonowego, realizującego funkcję określoną w art. 210 § 5 k.p.k., decyduje siedziba prokuratury, której prokurator prowadzi lub nadzoruje postępowanie przygotowawcze może stwarzać trudności w tych wszystkich wypadkach, w których na obszarze właściwości sądu rejonowego – tak jak w podanym wyżej przykładzie – ma siedziby kilka prokuratur rejonowych. Opierając się na kryterium siedziby prokuratury trzeba byłoby przyjąć, iż stosowanie tymczasowego aresztowania w postępowaniach przygotowawczych prowadzonych przez te prokuratury leży w gestii sądu rejonowego, na którego obszarze właściwości znajdują się te jednostki organizacyjne prokuratury. Powodowałoby to nadmierne obciążenie jednego sądu, podczas gdy pozostałe byłyby pozbawione w ogóle tej funkcji, a to wypaczałoby właściwe funkcjonowanie sądów. Dlatego też dla tej wyjątkowej sytuacji trzeba odstąpić od interpretacji językowej zwrotu “w którego okręgu prowadzi się to postępowanie”, na rzecz wykładni logicznej i funkcjonalnej.

Siedziby i obszary właściwości sądów rejonowych zostały ustalone w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 8 września 1992 r. w sprawie utworzenia sądów wojewódzkich i sądów rejonowych oraz ustalenia ich siedzib i obszarów właściwości³, zaś terytorialny zakres działania prokuratur rejonowych określono rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 lutego 1991 r. w sprawie utworzenia oraz ustalenia siedzib i terytorialnego zakresu działania prokuratur wojewódzkich i rejonowych⁴. Lektura tych aktów prawnych wskazuje, że z reguły terytorialny zakres działania prokuratur rejonowych pokrywa się z obszarem właściwości sądów. Każda prokuratura rejonowa jest jak gdyby “przypisana” do określonego sądu rejonowego. W zasadzie prokuratorzy tej prokuratury uczestniczą w posiedzeniach sądu, jak też – z uwagi na właściwość miejscową – kierują do niego akty oskarżenia. Jednostki te są ze sobą powiązane funkcjonalnie. Dlatego też dziwne byłoby, gdyby prokuratorzy tej prokura-

3 Dz. U. Nr 70, poz. 352 z późn. zm.

4 Dz. U. Nr 23, poz. 95 z późn. zm.

tury, w sprawach należących do ich właściwości terytorialnej, składali wnioski o zastosowanie tymczasowego aresztowania do sądu rejonowego właściwego z uwagi na ich siedzibę, a nie jej terytorialny zakres działania. Nie sposób zatem nie przyjąć, iż w sytuacji, gdy siedziba prokuratury rejonowej znajduje się na obszarze właściwości innego sądu rejonowego niż ten, z którym ona "współdziała", sądem określonym w art. 210 § 5 k.p.k. jest ten ostatni sąd. Rozwiązanie to jest logiczne i odpowiada *ratio legis* właściwości określonej w tym przepisie.

Regułą podstawową jest właściwość sądu rejonowego, oparta na kryterium siedziby prokuratury, w której prowadzone jest postępowanie przygotowawcze. Wyjątkowo sądem tym może być inny sąd rejonowy. W art. 210 § 5 k.p.k. nie sprecyzowano jednoznacznie kryteriów tej właściwości, ograniczając się do stwierdzenia, że w wypadkach nie cierpiących zwłoki tymczasowe aresztowanie stosuje także inny sąd rejonowy. Chodzić tu może o takie sytuacje, w których nie jest możliwe stawienie podejrzanego, przed upływem 48 godzin od jego zatrzymania, przed sądem właściwym w myśl omówionej poprzednio zasady. Dotyczyć to może wypadków zatrzymania podejrzanego w dużej odległości od tego sądu lub też wykonywania węzłowych czynności procesowych z udziałem podejrzanego w pobliżu innego sądu, np. zabezpieczanie narzędzi lub przedmiotów przestępstwa⁵. Istotą tej wyjątkowej właściwości sądu jest troska o zapewnienie rozpatrzenia kwestii zastosowania tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy nie jest możliwe dokonanie tego, przed upływem terminu określonego w art. 207 k.p.k., przez sąd właściwy; ma to pozwolić uniknąć bezpodstawnego zwalniania zatrzymanych z powodu braku czasu, na dostarczenie podejrzanego do sądu w celu zastosowania tymczasowego aresztowania.

W kontekście tej wyjątkowej zasady rodzi się pytanie, czy w niej nie należało szukać rozwiązania problemu właściwości miejscowej sądu do stosowania tymczasowego aresztowania w wypadkach, gdy siedziba prokuratury rejonowej znajduje się na obszarze właściwości innego sądu. Na pytanie to można udzielić tylko odpowiedzi przeczącej. Ta podstawa właściwości wchodzi w grę wyjątkowo i jest ograniczona do wypadków nie cierpiących zwłoki. Zastosowanie jej do tych sytuacji uczyniłoby z wyjątku regułę, co jest niedopuszczalne.

⁵ S.Wyciszczak, op. cit., s. 52.

*Z orzecznictwa
Europejskiego Trybunału*



Andrzej Rzepliński

**Wyrok Europejskiego Trybunału Praw
Człowieka w Strasburgu z 27 września 1995 r.
(Seria A 324, 17/1994/464/545).
Sprawa McCann i inni przeciwko
Zjednoczonemu Królestwu, cz. I**

I. Wstęp

Prezentowana sprawa dotyczy jednego z najbardziej kontrowersyjnych zagadnień prawa policyjnego i prawa karnego procesowego: używania broni przez policję, a zwłaszcza legalnych granic takich działań w społeczeństwie cywilizowanym i w państwie prawnym. Z tego względu sprawa ta i jej rozstrzygnięcie są niewątpliwie ważne dla polskich prawników i policjantów.

Mimo nowelizacji w Polsce ustaw policyjnych w 1995 r. i poszerzenia możliwości używania przez policję broni, dalej słyszy się często głosy polityków i innych osób, że nasze prawo wiąże policjantom ręce. Lektura tej sprawy przekonuje, że – w aspekcie prawoporównawczym – jest to bardzo błędne mniemanie. Choć na szczęście brak w Polsce terroryzmu politycznego, policja polska ma, w ustawie, szerzej ujęte możliwości stosowania śmiertelnej broni niż policja brytyjska. Tak policję polską, jak i brytyjską oraz każdą inną policję w państwie prawnym obowiązują, poza prawem krajowym, także standardy międzynarodowe w tym, w krajach członkowskich Rady Europy, orzecznictwa organów Europejskiej konwencji praw człowieka.

Co raczej może razić w praktyce stosowania broni przez policję w Polsce, to wyposażenie jej w broń złej jakości ("samostrzelające" pistolety), a przede wszystkim słabe wykształcenie policjantów w używaniu broni oraz niedostateczne szkolenie w zakresie obowiązujących ich przepisów prawa polskiego i międzynarodowego. Rezultatem braku wykształcenia bywa tragiczna w skutkach nieporadność policji, jak choćby w przypadku zastrzelenia dwóch młodych policjantów w nocy pod Wrocławiem przez dwóch przestępców zatrzymanych w małym fiacie w 1993 r. Nieco tylko lepsze wykształcenie policjantów spowodowałoby w takim przypadku, że nie samo użycie broni, ale już groźba jej użycia wystarczałaby do zatrzymania tych przestępców.

Zwolennicy poszerzania prawa stosowania broni przez policję zapominają również o tym, że policjantowi nie wolno użyć broni pod żadnym pozorem z

uprzednim zamiarem zabicia podejrzanego. Jest oczywiste, że w takim przypadku mielibyśmy do czynienia z zabójstwem popełnionym w okolicznościach szczególnie obciążających, bo popełnionych przez stróża prawa. Zwolennicy ci zapominają także o tym, że policjant nie jest osobnikiem podobnym do zdeterminowanego i niebezpiecznego przestępcy. Użycie przez niego broni jest i musi być zawsze dramatycznym wyborem, pozostawiającym często skazę psychiczną na długo potem. W społeczeństwie cywilizowanym nikt nie powinien uzurpować sobie prawa popychania policjantów do lekkomyślnego używania broni. Zbożny z pozoru cel, wyeliminowanie groźnych przestępców, spowoduje kryminalizację policji, a ubocznie spowoduje niepotrzebną śmierć wielu policjantów i osób postronnych.

Także w państwie, które od wielu lat boryka się z terroryzmem politycznym, jeżeli jest to państwo, w którym policjanci są i mają być sługami prawa a nie prawem, policja, jak w Wielkiej Brytanii, podlega wielu obostrzeniom w używaniu broni, zaś policjantów szkoli się w zakresie znajomości prawa. Ktoś może powiedzieć, że dlatego Brytyjczycy nie mogą dać sobie rady z terroryzmem. Nic bardziej błędnego. Zwolennicy "kowbojenia" sobie policji w walce z terroryzmem politycznym niechże popatrzą na Rosję – teraz państwo członkowskie Rady Europy. Gdy w Strasburgu sędziowie Trybunału rozważali i nicowali treść prezentowanego wyroku w sprawie McCann'a i innych, w Czeczenii pozbawieni hamulców prawnych żołnierze i policjanci rosyjscy zabili setki osób. Nie ulega żadnej wątpliwości, że zabijano tam nie tylko terrorystów/bojowników, ale i osoby zupełnie niewinne i postronne, jak mordowani w obiektach kamer dziennikarze¹. Tak więc "stanowcze" metody walki z terrorem politycznym nie są skuteczne, poza tworzeniem morza krwi i zniszczeń.

W innych, nie tak tragicznych jak północnoirlandzkie czy czeczeńskie, przypadkach walki z niebezpiecznymi i zdeterminowanym przestępcami, jest oczywiste, zwłaszcza z perspektywy prokuratora, że krewki, skłonny do agresji, uprzedzeń i posługiwania się przysłowiową "gazurką" policjant jest znacznie mniej skuteczny w zbieraniu dowodów niż policjant pracujący przede wszystkim głową. Świetnego, negatywnego, przykładu dostarczyła porażka oskarżenia w sprawie O.J.Simpsona, porażka zawiniona ewidentnymi błędami oficera policji.

¹ Zob. Opis śmierci Natalii Aljakiny-Mrozek, korespondentki niemieckiego pisma "Focus", zastrzelonej 19 VII 1995 r. koło Budionowska, Naruszenie praw żurnalistow i pressy na territorii SNG v 1995 godu, Panfołow (zebrał), A.Simomow (red.), Izdatel'stvo "Prawa czelowieka": Moskwa 1996, s. 14. Na terenie krajów WNP zostało zamordowanych lub poległo w 1995 r. w sumie 32 dziennikarzy, tamże, *passim*, s. 222.

Należy wreszcie wspomnieć, że sama prezentowana tu sprawa McCann'a jest interesująca i to nie tylko ze względu na przedstawione tezy, tworzące – niezależnie od tego przypadku – ważny standard europejski dla granic stosowania broni przez policjantów. Otóż w tej to sprawie – zwykle liberalniejsza – Europejska Komisja Praw Człowieka orzekła o braku naruszenia przepisów Konwencji, przeciwnie niż – zwykle bardziej konserwatywny – Europejski Trybunał Praw Człowieka. Co ciekawe, za uznaniem naruszenia Konwencji głosowało w Trybunale dziesięciu sędziów: C.Russo, A.Spielmann, N.Valticos, J.M.Morenilla, MA. Lopez Rocha, G.Mifsud Bonnici, J.Makarczyk, B.Řepik, P.Kúris oraz U.Lóhmus, zaś przeciwko dziewięciu: R.Ryssdal, R.Bernhardt, Thor Vilhjalmsson, F.Gölcüklü, pani E.Palm, R.Pekkanen, Sir John Freeland, A.B.Baka oraz P.Jambrek. Wyrok orzekający naruszenie Konwencji zapadł więc jednym głosem, a myślę, że argumenty przytoczone przez sędziów dysydentów są co najmniej równie ważne.

Treść wyroku wywołała debatę publiczną w Wielkiej Brytanii nad znaczeniem orzeczeń Trybunału. Sprawę podniosła prasa konserwatywna, której wyrok nie spodobał się. Stawiano tam pytanie czy władze brytyjskie mają podporządkować się temu werdyktowi. To dość szokujące pytanie w państwie prawnym o tak długowiecznej tradycji poszanowania orzeczeń sądowych spowodowała nie tyle nawet sama treść wyroku, ile fakt, że głosowali za nim sędziowie pochodzących z krajów Europy środkowej, w tym zwłaszcza fakt, że sędziowie z krajów bałtyckich byli w niedawnej przeszłości doradcami prawnymi lokalnych pierwszych sekretarzy KPZR. Brytyjczycy stawiali całkiem doręczne pytanie, czy ci, którzy aktywnie współtworzyli imperium zła, w którym akceptowano państwowy terroryzm, mieli moralne prawo orzekać w takiej właśnie sprawie i czy, zatem, można się podporządkować wyrokowi, który zapadł dzięki ich głosom. To pytanie pozostawiono bez odpowiedzi.

Nie ulega wątpliwości, że nawet gdy działaniom brytyjskich sił specjalnych w niniejszej sprawie nie przyświecał zamiar doraźnej egzekucji trójki terrorystów IRA, to popełniły one niemal wszystkie możliwe błędy w trakcie przeprowadzania fatalnej w skutkach operacji. Myślę, że to przeważało ostatecznie szalę wyroku, za którym głosowali w końcu także sędziowie z państw "starych demokracji".

II. Tezy

- **Przepis art. 2 Konwencji – który nie tylko chroni prawo do życia, lecz także określa okoliczności, w jakich pozbawienie życia może być uzasadnione – zalicza się do najbardziej podstawowych przepisów; co**

więcej, art. 15 tej Konwencji zabrania uchylać go także w czasie działań wojennych z wyjątkiem przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych. Wraz z art. 3 Konwencji przepis ten uświęca ponadto jedną z podstawowych wartości społeczeństw demokratycznych wchodzących w skład Rady Europy. Jako taki, przepis ten należy interpretować w sposób ścieśniający.

- Przepis art. 2 § 2 Konwencji zasadniczo nie definiuje przypadków, kiedy wolno dokonać umyślnego pozbawienia życia, opisując jedynie sytuacje, w których dopuszczalne jest “użycie siły” mogące w sposób niezamierzony skutkować pozbawieniem życia. Użycie siły musi być jednak “absolutnie konieczne” dla osiągnięcia jednego z celów wymienionych w podpunktach (a), (b) lub (c) tego paragrafu.
- Zgodnie z wagą przepisu art. 2 § 2 Konwencji w społeczeństwie demokratycznym, Trybunał, dokonując oceny musi poddawać akty pozbawienia życia szczególnie starannemu zbadaniu, tam zwłaszcza, gdzie rozmyślnie użyto siły śmiertelności, biorąc przy tym pod uwagę nie tylko działania przedstawicieli władz, którzy bezpośrednio używają takiej siły, lecz także okoliczności towarzyszące, w tym kwestie takie, jak planowanie i nadzorowanie przedmiotowych działań.
- Trybunał uważa, iż użycie siły przez funkcjonariuszy publicznych dla realizacji jednego z celów wymienionych w § 2 art. 2 Konwencji może być usprawiedliwione na mocy tego przepisu, gdy wynika ze szczerego przekonania, które w momencie użycia siły uważa się za uzasadnionych powodów za słuszne, a które okazuje się błędne dopiero po fakcie. Zajęcie innego stanowiska byłoby dla Państwa i jego aparatu ścigania wykonującego swe obowiązki nierealistycznym obciążeniem, potencjalnie zagrażającym życiu samych funkcjonariuszy jak i innych osób.

III. Ustalenia co do faktów

Przepisy brytyjskie odnoszące się do sprawy

Art. 2 Konstytucji Gibraltaru stanowi, że: “1. Nikt nie będzie świadomie pozbawiony życia z wyjątkiem wykonania kary orzeczonej przez sąd za przestępstwo, którego był sprawcą. 2. Nie będzie sprzeczne z tym przepisem pozbawienie osoby życia, jeżeli poniesie ona śmierć w wyniku użycia przymusu w takim rozmiarze i w takich okolicznościach, który jest dozwolony przez prawo jako należycie uzasadniony: (a) obroną jakiegokolwiek osoby przed przemocą lub dla ochrony własności; (b) dokonaniem zgodnego z prawem zatrzymania lub

zapobieżeniem ucieczce osoby pozbawionej wolności w sposób zgodny z prawem; ... (d) zapobieżeniem popełnienia przez taką osobę przestępstwa.

Z orzecznictwa brytyjskiego wynika, że "zasadność" (reasonableness) użycia siły określa się na podstawie faktów, które funkcjonariusza uczciwie przekonują co do ich zaistnienia; zakłada to subiektywny test co do istnienia takiego przekonania u funkcjonariusza oraz obiektywny test dla sprawdzenia czy istniały uzasadnione podstawy dla takiego przekonania. Przyjmując, że zachodzi uczciwe i uzasadnione przekonanie, należy następnie wykazać, czy uzasadnione było użycie siły w danym przypadku dla zapobieżenia przestępstwu albo dla przeprowadzenia zatrzymania².

Badanie, czy użycie siły było uzasadnione – czy to w samoobronie, czy to dla zapobieżenia przestępstwu czy dla dokonania zatrzymania – ma być bardzo dokładne. Tak ujmuje to sprawozdanie Royal Commission powołanej do przedstawienia analizy prawa odnoszącego się do przestępstw sądzonych przez sądy koronne (**indictable offences**):

"Uznajemy za podstawową zasadę *common law*, że jakkolwiek zgodne z prawem jest działanie przeciwko nielegalnej przemocy w obronie człowieka, wolności i własności oraz dozwolone jest używanie siły dla zapobieżenia przestępstwu w celu ochrony pokoju publicznego i doprowadzenia przestępcy przed sąd, to jednak ma to być poddane ograniczeniom ze względu na konieczność takiego działania, to znaczy, że przeciwdziałanie naruszeniu prawa nie może być inaczej osiągnięte przy użyciu mniej dolegliwego środka oraz, że szkoda lub naruszenie będące skutkiem nielegalnego działania albo to, któremu rozsądnie należy zapobiec przy użyciu siły, są nieproporcjonalnie wyższe od szkody jaką może wyrządzić użycie siły"³.

Z kolei sędzia apelacyjny (Lord Justice) McConigal tak określił granice stosowania siły:

"... wydaje mi się, że kiedy ktoś uważa, w danych szczególnych okolicznościach, za uzasadnione użycie siły, badanie tej zasadności powinno być określone przez pozytywną odpowiedź na dwa poniższe pytania:

(a) czy szkoda, której należy zapobiec, może być wykluczona przy użyciu mniej dolegliwego środka oraz

(b) czy wyrządzona szkoda lub, której należy rozsądnie zapobiec przy użyciu siły, jest nieproporcjonalnie wyższa od szkody jaką może wyrządzić użycie siły.

2 Patrz np. wyrok Lynch przeciwko Ministerstwu Ochrony (1983), Northern Ireland Law Reports, 216; wyrok R. przeciwko Gladstone Williams (1983), 78 Criminal Appeal Reports 276, s. 281 oraz wyrok R. przeciwko Thain (1985), Northern Ireland Reports 457, s. 462.

3 36 House of Lords Papers (1879) 117, s. 167.

Na te pytania należy udzielić obiektywnej odpowiedzi, odwołując się do kryterium człowieka rozsądnego, działającego w danych okolicznościach oraz jego uczciwego przekonania, iż te okoliczności zaistniały. Użycie siły nie jest uzasadnione, jeżeli:

- (a) jest ono większe niż to jest konieczne oraz;
- (b) gdy szkoda spowodowana takim działaniem jest nieproporcjonalnie wyższa niż zło jakiemu należało przeciwdziałać⁴.

Przepisy ONZ odnoszące się do sprawy⁵

Art. 9. Podstawowych zasad użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego⁶ stanowi *inter alia*, że “świadome użycie śmiertelnej broni może być podjęte tylko wtedy, gdy jest to całkowicie nieuniknione w celu ochrony życia”. Inne odnoszące się do przedmiotu tej sprawy przepisy mają następującą treść:

“Art. 10. ... funkcjonariusze porządku prawnego przedstawiają się jako funkcjonariusze, ostrzegając wyraźnie i w czasie wystarczającym na zastosowanie się do tego ostrzeżenia, iż mają zamiar użyć broni palnej, chyba że takie postępowanie naraziłoby ich na nadmierne ryzyko lub groziłoby innym osobom śmiercią lub ciężkim uszkodzeniem ciała albo byłoby oczywiście nieodpowiednie lub bezcelowe w danych okolicznościach zdarzenia. ...

Art. 22. ... Rządy i instytucje porządku prawnego gwarantują istnienie skutecznej procedury kontroli oraz możliwość wydawania orzeczeń we właściwych sytuacjach przez niezależne władze administracyjne lub prokuraturę. W przypadkach śmierci, ciężkiego uszkodzenia ciała lub innych poważnych skutków szczegółowy raport musi być niezwłocznie przedstawiony uprawnionym władzom odpowiedzialnym za kontrolę administracyjną i sądową.

Art. 23. Osoby poszkodowane wskutek użycia siły bądź broni palnej lub ich prawni pełnomocnicy mają możliwość prowadzenia niezależnego postępowania, w tym procesu sądowego. W przypadku śmierci wymienionych osób przepis ten stosuje się odpowiednio do osób pozostających na ich utrzymaniu”.

Ponadto przepis art. 9 Zasad w sprawie skutecznego zapobiegania oraz badania egzekucji pozasądowych, samowolnych oraz doraźnych⁷ stanowi iż:

4 Sprawa Attorney General for Northern Ireland’s Reference (1976), Northern Ireland Law Reports 169, Court of Appeal, s. 187.

5 Przepisy ONZ, o których tu mowa należą do tzw. miękkiego prawa międzynarodowego. Patrz na ten temat: R.Bierzanek, Studia nad społecznością międzynarodową. Źródła prawa międzynarodowego, Wyd. UMCS, Lublin 1991, s. 62–79.

6 Polskie tłumaczenie tych przyjętych w dniu 7 IX 1990 r. Zasad w: Prawa człowieka a policja. Wybór dokumentów Rady Europy i ONZ, A.Rzepliński (red.), Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1992, s. 73–85.

7 Zasady te przyjęte zostały przez Radę Gospodarczo-Społeczną ONZ dnia 24 V 1989 r.

zapobieżeniem ucieczce osoby pozbawionej wolności w sposób zgodny z prawem; ... (d) zapobieżeniem popełnienia przez taką osobę przestępstwa.

Z orzecznictwa brytyjskiego wynika, że "zasadność" (reasonableness) użycia siły określa się na podstawie faktów, które funkcjonariusza uczciwie przekonują co do ich zaistnienia; zakłada to subiektywny test co do istnienia takiego przekonania u funkcjonariusza oraz obiektywny test dla sprawdzenia czy istniały uzasadnione podstawy dla takiego przekonania. Przyjmując, że zachodzi uczciwe i uzasadnione przekonanie, należy następnie wykazać, czy uzasadnione było użycie siły w danym przypadku dla zapobieżenia przestępstwu albo dla przeprowadzenia zatrzymania².

Badanie, czy użycie siły było uzasadnione – czy to w samoobronie, czy to dla zapobieżenia przestępstwu czy dla dokonania zatrzymania – ma być bardzo dokładne. Tak ujmuje to sprawozdanie Royal Commission powołanej do przedstawienia analizy prawa odnoszącego się do przestępstw sądzonych przez sądy koronne (**indictable offences**):

"Uznajemy za podstawową zasadę *common law*, że jakkolwiek zgodne z prawem jest działanie przeciwko nielegalnej przemocy w obronie człowieka, wolności i własności oraz dozwolone jest używanie siły dla zapobieżenia przestępstwu w celu ochrony pokoju publicznego i doprowadzenia przestępcy przed sąd, to jednak ma to być poddane ograniczeniom ze względu na konieczność takiego działania, to znaczy, że przeciwdziałanie naruszeniu prawa nie może być inaczej osiągnięte przy użyciu mniej dolegliwego środka oraz, że szkoda lub naruszenie będące skutkiem nielegalnego działania albo to, któremu rozsądnie należy zapobiec przy użyciu siły, są nieproporcjonalnie wyższe od szkody jaką może wyrządzić użycie siły"³.

Z kolei sędzia apelacyjny (Lord Justice) McConigal tak określił granice stosowania siły:

"... wydaje mi się, że kiedy ktoś uważa, w danych szczególnych okolicznościach, za uzasadnione użycie siły, badanie tej zasadności powinno być określone przez pozytywną odpowiedź na dwa poniższe pytania:

(a) czy szkoda, której należy zapobiec, może być wykluczona przy użyciu mniej dolegliwego środka oraz

(b) czy wyrządzona szkoda lub, której należy rozsądnie zapobiec przy użyciu siły, jest nieproporcjonalnie wyższa od szkody jaką może wyrządzić użycie siły.

2 Patrz np. wyrok Lynch przeciwko Ministerstwu Ochrony (1983), Northern Ireland Law Reports, 216; wyrok R. przeciwko Gladstone Williams (1983), 78 Criminal Appeal Reports 276, s. 281 oraz wyrok R. przeciwko Thain (1985), Northern Ireland Reports 457, s. 462.

3 36 House of Lords Papers (1879) 117, s. 167.

Na te pytania należy udzielić obiektywnej odpowiedzi, odwołując się do kryterium człowieka rozsądnego, działającego w danych okolicznościach oraz jego uczciwego przekonania, iż te okoliczności zaistniały. Użycie siły nie jest uzasadnione, jeżeli:

- (a) jest ono większe niż to jest konieczne oraz;
- (b) gdy szkoda spowodowana takim działaniem jest nieproporcjonalnie wyższa niż zło jakiemu należało przeciwdziałać⁴.

Przepisy ONZ odnoszące się do sprawy⁵

Art. 9. Podstawowych zasad użycia siły oraz broni palnej przez funkcjonariuszy porządku prawnego⁶ stanowi *inter alia*, że "świadome użycie śmiertelnej broni może być podjęte tylko wtedy, gdy jest to całkowicie nieuniknione w celu ochrony życia". Inne odnoszące się do przedmiotu tej sprawy przepisy mają następującą treść:

"Art. 10. ... funkcjonariusze porządku prawnego przedstawiają się jako funkcjonariusze, ostrzegając wyraźnie i w czasie wystarczającym na zastosowanie się do tego ostrzeżenia, iż mają zamiar użyć broni palnej, chyba że takie postępowanie naraziłoby ich na nadmierne ryzyko lub groziłoby innym osobom śmiercią lub ciężkim uszkodzeniem ciała albo byłoby oczywiście nieodpowiednie lub bezcelowe w danych okolicznościach zdarzenia. ...

Art. 22. ... Rządy i instytucje porządku prawnego gwarantują istnienie skutecznej procedury kontroli oraz możliwość wydawania orzeczeń we właściwych sytuacjach przez niezależne władze administracyjne lub prokuraturę. W przypadkach śmierci, ciężkiego uszkodzenia ciała lub innych poważnych skutków szczegółowy raport musi być niezwłocznie przedstawiony uprawnionym władzom odpowiedzialnym za kontrolę administracyjną i sądową.

Art. 23. Osoby poszkodowane wskutek użycia siły bądź broni palnej lub ich prawni pełnomocnicy mają możliwość prowadzenia niezależnego postępowania, w tym procesu sądowego. W przypadku śmierci wymienionych osób przepis ten stosuje się odpowiednio do osób pozostających na ich utrzymaniu".

Ponadto przepis art. 9 Zasad w sprawie skutecznego zapobiegania oraz badania egzekucji pozasądowych, samowolnych oraz doraźnych⁷ stanowi iż:

4 Sprawa Attorney General for Northern Ireland's Reference (1976), Northern Ireland Law Reports 169, Court of Appeal, s. 187.

5 Przepisy ONZ, o których tu mowa należą do tzw. miękkiego prawa międzynarodowego. Patrz na ten temat: R. Bierzanek, *Studia nad społeczeństwem międzynarodowym. Źródła prawa międzynarodowego*, Wyd. UMCS, Lublin 1991, s. 62–79.

6 Polskie tłumaczenie tych przyjętych w dniu 7 IX 1990 r. Zasad w: *Prawa człowieka a policja. Wybór dokumentów Rady Europy i ONZ*, A. Rzepliński (red.), Centrum Szkolenia Policji, Legionowo 1992, s. 73–85.

7 Zasady te przyjęte zostały przez Radę Gospodarczo-Społeczną ONZ dnia 24 V 1989 r.

“Przeprowadza się wnikliwe, niezwłoczne i niezależne śledztwo wszystkich podejrzanych przypadków egzekucji pozasądowych, samowolnych oraz doraźnych, włączając w to sprawy wynikłe wskutek skarg osób bliskich lub inne wiarygodne raporty wskazujące na nienaturalną śmierć w powyższych okolicznościach...”

Przepisy art. 9 do 17 określają szczegółowo wymogi śledztwa prowadzonego dla wyjaśnienia okoliczności zgonu w takich okolicznościach.

Okoliczności sprawy sprzed 4 marca 1988 r.

Co najmniej od 4 III 1988 r. władze brytyjskie, hiszpańskie i gibraltarskie miały poufne informacje, że tzw. Tymczasowe skrzydło IRA planuje atak terrorystyczny na terenie Gibraltaru. Celem ataku miał być plac w centrum miasta, na którym następuje parada Angielskiego Pułku Królewskiego w każdy wtorek o godz. 11. Najbliższy wtorek przypadał 8 marca. Aby zapobiec atakowi powołano grupę doradców przy Komendancie Policji Gibraltarskiej (dalej: Komendant). W skład grupy wchodził: specjalista wojskowy SAS (Specjalnych Sił Powietrznych – Special Air Forces) – oficer F, dowódca grupy szturmowej SAS – oficer E, specjalista ds. bomb – oficer G, pan Colombo zastępca Komendanta Policji, p. Ullger – szef Wydziału Operacyjnego Policji oraz funkcjonariusze Służby Bezpieczeństwa (Security Service). Komendant wydał instrukcje grupie doradców.

Przed 4 marca do Gibraltaru przybyli oficer F. ze swoją grupą, oficer E. oraz grupa żołnierzy SAS. Przed przybyciem odbyli odprawę w Ministerstwie Obrony w Londynie. Poinformowano ich tam o **“Zasadach działania dowódcy wojskowego w Operacji Flawiusz”**, zgodnie z którą zadaniem grupy wojskowej w tej sprawie była pomoc policji, i na jej żądanie, zatrzymanie terrorystów z jednostki IRA. Oficer F. miał działać wg instrukcji Komendanta. “Zasady” określały okoliczności, w jakich użycie siły przez żołnierzy będzie dopuszczalne. Były one następujące:

“4. **Użycie siły.** Pan i Pańscy ludzie nie użyją broni chyba, że na prośbę wyższego oficera(ów) policji wyznaczonych przez Komendanta Policji Gibraltarskiej lub chyba, że będzie to konieczne dla ochrony życia. Pan i Pańscy ludzie nie mogą używać siły więcej niż to jest niezbędne dla ochrony życia (...)

5. **Otwarcie ognia.** Pan i Pańscy ludzie mogą otworzyć ogień jedynie przeciwko osobie, gdy będzie istniało uzasadnione przekonanie, że ta osoba popełnia lub zamierza niezwłocznie popełnić czyn, który naraża życie Pana i Pańskich ludzi albo życie innej osoby oraz jeżeli nie będzie innego sposobu zapobieżenia temu.

(Rezolucja 1989/65). Zob.: Compendium of United Nations Standards and Norms in Crime Prevention and Crime Justice, United Nations Office in Vienna, Wiedeń 1992, s. 228–229.

6. **Strzelanie bez ostrzeżenia.** Pan i Pańscy ludzie mogą strzelać bez ostrzeżenia, jeżeli ostrzeżenie lub jakakolwiek inna zwłoka w oddaniu strzału prowadziłyby do śmierci lub zranienia Pana lub Pańskich ludzi albo gdy ostrzeżenie byłoby oczywiście niepraktyczne.

7. **Ostrzeżenie przed oddaniem strzału.** O ile okoliczności opisane w pkt 6 nie zachodzą, konieczne jest ostrzeżenie przed oddaniem strzału. Powinno być ono tak dobrze zrozumiałe jak to możliwe oraz zmierzać do poddania się podejrzanego oraz powinno z niego wynikać, że w przeciwnym razie zostanie otwarty ogień".

Dnia 5 marca Komendant wydał "**Rozkaz operacyjny**", w którym podkreślał, że terroryści mają zamiar eksplodować bombę, prawdopodobnie w samochodzie. Celem operacji policyjnej miało być:

- a. ochrona życia,
- b. udaremnienie zamachu,
- c. zatrzymanie przestępców oraz następnie
- d. zapewnienie więźniom bezpieczeństwa".

Komendant informował w rozkazie, iż wydzielił grupę policjantów do tej operacji i odpowiednio ich wyposażył. Podkreślał też, że podejrzani powinni być zatrzymani przy minimalnym użyciu przymusu, i że celem akcji jest postawienie ich przed sądem.

Do rozkazu dołączone były dokumenty.

Pierwszy pt. "**Broń palna – zasady użycia**" Czytamy w nim:

"Zasady ogólne:

1. Nie używaj więcej przymusu niż to niezbędne dla wykonania zadania.
2. Używając broni, masz czynić to ostrożnie dla ochrony osób postronnych.
3. Ostrzeżenie przed oddaniem strzału.
 - a. Ostrzeżenie należy dać, o ile to praktyczne, przed użyciem broni. Powinno ono być tak głośne, jak to możliwe oraz musi zmierzać do powstrzymania i podporządkowania się napastnika oraz winno wynikać z niego, że w przeciwnym razie zostanie oddany strzał.
 - b. Możesz oddać strzał bez ostrzeżenia, gdy ono lub jakiegokolwiek inne opóźnienie w oddaniu strzału mogłoby prowadzić do śmierci lub poważnego zranienia osoby, której ochrona jest twoim obowiązkiem lub do ochrony siebie albo któregokolwiek innego partnera danej operacji.
4. Oddanie strzału.

Możesz strzelać do porywacza:

- a. jeżeli używa on broni palnej lub innej broni albo detonuje materiał wybuchowy i gdy istnieje niebezpieczeństwo, że ty lub twój partner danej operacji albo

osoba, którą masz obowiązek chronić może stracić życie lub być poważnie zraniona,

b. jeżeli zamierza on użyć broni palnej lub innej broni albo materiału wybuchowego, a jego działanie stworzyłoby zagrożenie życia lub poważnego zranienia ciebie lub partnera danej operacji albo osobę, którą masz obowiązek chronić (...).

5. Jeżeli porywacz umieszcza materiał wybuchowy lub znajduje się w pobliżu jakiegoś pojazdu mechanicznego, statku, budynku lub instalacji, które, gdyby eksplodowały, stworzyłyby zagrożenie dla życia lub poważnego zranienia ciebie lub innego partnera danej operacji albo jakiegokolwiek innej osoby, którą masz obowiązek chronić oraz gdy nie ma innego sposobu zapobieżenia niebezpieczeństwu (...)"

Drugi dokument nosił tytuł **"Broń palna. Użycie jej przez Policję"**. Czytamy tam: "Celem każdego użycia broni przez policjanta jest zatrzymanie, z najmniejszym możliwym ryzykiem dla jakiegokolwiek osoby, uzbrojonego przestępcy. Pierwszym obowiązkiem policjanta jest ochrona społeczeństwa, ale policjant nie powinien narażać życia swojego i innych policjantów tylko dla dokonania zatrzymania. Dobro uzbrojonego przestępcy nie powinno być bardziej brane pod uwagę niż dobro policjanta, a niepotrzebne ryzyko nie może dotyczyć policji. Używanie broni przez policję, tak jak używanie środków przymusu podlega kontroli określonej przez prawo. Najważniejszą sprawą, co potwierdzają wszelkie badania, jest indywidualna odpowiedzialność za użycie broni. Każdy policjant, który użył broni, może odpowiadać przed sądem lub w ramach dochodzenia koronera, o ile jego działanie było bezprawne (lub niewłaściwe), może być zatem oskarżony, jako jednostka, o morderstwo, zabójstwo lub bezprawne uszkodzenie ciała. Podobnie, jeżeli użycie broni było bezprawne lub lekkomyślne, policjant może odpowiadać w procesie cywilnym o naprawienie wyrządzonej szkody. Podobny pozew może być złożony przeciwko komendantowi jednostki policji.

Użycie broni przez policjanta na rozkaz przełożonego, nie zwalnia tego policjanta od odpowiedzialności karnej. Policjant wyposażony w broń nie ma innych uprawnień do jej użycia jak ściśle zgodnie z prawem. Podobnie, w czasie odprawy przed akcją, policjant może zostać poinformowany, że przestępca jest zdesperowany oraz niebezpieczny, co jednak nie oznacza przyzwolenia na zastrzelenie go."

Odpowiedzialność za zdarzenia w czasie akcji zawsze spoczywa na uczestniczących w niej osobach, a zatem ostateczna decyzja o tym czy strzelać, czy też nie w danym momencie może być podjęta jedynie przez policjanta. U postaw tej decyzji musi leżeć bardzo dobra znajomość prawa o użyciu broni oraz ocena danych okoliczności zdarzenia.

Ośrodek operacji

Główny inspektor policji Lopez podjął 5 marca decyzję o ewakuacji wokół placu oraz przyległego Ince Hall, w promieniu 200 m, zarządził przygotowanie do blokady dróg i wyznaczył personel do wykonania zadań. Plan ten nie został jednak przekazany oficerom policji.

W wyznaczonym pomieszczeniu ulokowano centrum operacyjne. Składało się ono z trzech równych grup, wojskowej, policyjnej i służby bezpieczeństwa. Każda z nich miała własne środki porozumiewania się z funkcjonariuszami operującymi w terenie, choć w praktyce używano dwu wojskowych sieci radiowych.

Dnia 4 marca zaobserwowano w Maladze jednostkę terrorystyczną ASU (active service unit) IRA. O północy następnego dnia Komendant zwołał odprawę funkcjonariuszy wszystkich trzech grup działania. Funkcjonariusze służby bezpieczeństwa poinformowali zebranych o m.in. następujących ustaleniach operacyjnych:

- a. IRA zamierza zaatakować w czasie uroczystej zmiany warty przed Ince Hall, rankiem 8 marca;
- b. ASU złożona jest z trzech osób: Daniela McCann'a, Sean Savage oraz, jak ustalono później, Mairead Farrell. McCann był uprzednio skazany na 2 lata pozbawienia wolności za posiadanie materiału wybuchowego. Farrell była skazana na 14 lat więzienia za spowodowanie eksplozji. W więzieniu była przywódczynią w pawilonie dla więźniarek z IRA. Savage został opisany jako specjalista od produkcji bomb. Okazano fotografie trzech podejrzanych;
- c. Uznano, że wszyscy podejrzani są niebezpiecznymi terrorystami, którzy niemal z pewnością są uzbrojeni i którzy, w przypadku konfrontacji z siłami bezpieczeństwa, użyliby broni;
- d. Do ataku terroryści użyją samochodu. Uznano, że przemycili oni w samochodzie bombę na terytorium Hiszpanii, i że bomba ta jest ukryta w tym samochodzie;
- e. Uznano, za nieprawdopodobne, w danych okolicznościach, użycie innego samochodu w miejscu zamachu w celu "blokowania" powierzchni pod samochód pułapkę. Przyjęto, że terroryści przyjadą w ostatnim momencie w poniedziałek w nocy lub we wtorek. Z kolei inspektor Lopez stwierdził, że on nie dokonywałby zamachu we wtorek, gdyż wtedy bardzo trudno znaleźć wolne miejsce do parkowania.

W czasie odprawy rozważano różne warianty detonacji bomby. Przyjęto, że z trzech możliwych technik najprawdopodobniejsza jest detonacja przy użyciu sygnału radiowego, jako najbezpieczniejsza dla terrorystów.

W czasie późniejszych przesłuchań – we wstępnym postępowaniu sądowym (inquest) – oficer O. powiedział, że w czasie odprawy rozważano możliwość detonacji bomby przez terrorystów zaskoczonych przez siły bezpieczeństwa. Oficer F. zeznał, że uznano, iż każdy z trojga terrorystów mógł mieć przy sobie bombę. Na pytanie jednego z przysięgłych, że byłoby to niezgodne z taktyką IRA unikania ofiar wśród ludności cywilnej, oficer F. powiedział, iż w tym wypadku terroryści nie liczyliby się z tym, dla uzyskania efektu propagandowego. Oficer E. zeznał, że uznano, iż terroryści ci działają bezwzględnie, i zaskoczeni, użyliby wszelkiej broni będącej w ich dyspozycji. Robiąc po odprawie głównej odprawę swoim żołnierzom podkreślił, że istniało wysokie prawdopodobieństwo, iż co najmniej jeden z podejrzanych będzie miał przy sobie “guzik” do wywołania eksplozji. Przesłuchany żołnierz B. zeznał, że nie przypomina sobie, aby w czasie narady powiedziano im, iż terroryści będą próbować wywołać wybuch po zaskoczeniu ich przez siły bezpieczeństwa. Ostrzeżono ich, że są to osobnicy bardzo niebezpieczni, pełni poświęcenia oraz fanatyczni.

Uczestnicy odprawy u Komendanta nie pamiętali dokładnie, czy mówiono o rodzaju detonatora i sposobie jego uruchomienia, co potem okazało się nadzwyczaj ważne. Oficer F. i żołnierz D. przypomnieli sobie, że mówiono, iż detonator będzie mały i z łatwością da się go ukryć przy sobie. Oficer F. pamiętał, iż mówiono, że detonator może spowodować wybuch w odległości ponad półtorej mili.

c.d.n.

Sprawozdania i informacje



Wacław Józefowicz

Konferencja nt.:
**“Współpraca europejska w zakresie zwalczania
ponadgranicznej przestępczości i terroryzmu”**
Kijów, 27–29 marca 1996 r.

W dniach 27–29 marca 1996 r. w Kijowie odbyła się międzynarodowa konferencja poświęcona współpracy w zakresie zwalczania ponadgranicznej przestępczości i terroryzmu, zorganizowana przez Stowarzyszenie “Europa 2000”.

Wzięli w niej udział reprezentanci 16 krajów, w tym także przedstawiciel prokuratury polskiej.

W czasie konferencji wygłoszono 22 referaty, wokół których toczyła się dyskusja. Do najbardziej interesujących należały następujące wystąpienia:

- Przestępczość na Ukrainie a działalność organów ochrony prawnej w walce ze zorganizowaną międzynarodową przestępczością;
- Zagrożenie przestępczością w Polsce i możliwość przeciwdziałania przestępczości transgranicznej;
- Rola prokuratury w walce z międzynarodową przestępczością;
- Koordynacja działalności prokuratury i innych organów ochrony prawnej;
- O koncepcji reformy sądownictwa; drogi dalszego rozwoju wymiaru sprawiedliwości;
- O problemach tworzenia państwowo–prawnego systemu walki z terroryzmem na Ukrainie;
- Ochrona systemu kredytowo–finansowego państwa. Problemy i drogi udoskonalania współpracy organów ochrony prawnej różnych państw;
- Odpowiedzialność Interpolu, Europolu i europejskich organizacji ochrony prawnej;
- Pranie pieniędzy. Ustawodawstwo i regulowanie procesów;
- Walka z praniem brudnych pieniędzy w praktyce;
- Prawa człowieka a potrzeby walki ze zorganizowaną przestępczością;
- Rada Europy a zapobieganie przestępczości i terroryzmowi;
- Współpraca narodowych służb celnych państw europejskich i straży granicznych na lotniskach, portach morskich i na przejściach granicznych w walce z międzynarodową przestępczością i nielegalnym handlem.
- Zorganizowana przestępczość w Rosji. Stan i prognoza.

W toku dyskusji zwracano uwagę na systematyczne zacieśnienie więzi między przestępcami z różnych państw, tworzenie międzynarodowych karteli przestępczych, ich wysoki stopień zorganizowania i specjalizacji oraz znaczne wyposażenie techniczne.

Zwalczanie i zapobieganie tej przestępczości – zdaniem wielu dyskutantów – nie przyniesie spodziewanych efektów bez ścisłej współpracy organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości wszystkich państw.

W dniach od 8 do 10 maja 1996 r. w Wilnie Stowarzyszenie "Europa 2000" organizuje konferencję poświęconą zorganizowanej przestępczości w państwach nadbałtyckich.

Komunikat o Konkursie imienia Profesora Manfreda Lachsa

Zarząd Fundacji im. Profesora Manfreda Lachsa ogłasza Konkurs imienia tego Wybitnego Uczzonego na najlepsze publikacje książkowe autorów polskich z dziedziny prawa międzynarodowego publicznego, opublikowane w kraju lub za granicą w 1995 r.

W Konkursie przewidywane są dwie kategorie nagród:

I. – za najlepszą książkę (monografię, podręcznik lub innego typu opracowanie) będącą kolejną publikacją książkową danego autora – nagroda w wysokości 10.000 zł;

II. – za najlepszą książkę (monografię, podręcznik lub innego typu opracowanie) stanowiącą debiut autora w zakresie publikacji książkowych – nagroda w wysokości 5.000 zł.

W przypadku pracy zbiorowej może być nagradzany inicjator, twórca koncepcji pracy lub jej redaktor naukowy.

Nagrody przyznawać będzie Sąd Konkursowy powoływany przez Zarząd Fundacji. Sąd Konkursowy może przyznać dwie nagrody ex equo w ramach przewidzianej kwoty lub w danym konkursie nagrody nie przyznać.

Zarząd Fundacji uprzejmie prosi Rady Naukowe Wydziałów Prawa i Administracji polskich uniwersytetów, Rady Naukowe jednostek wyższych uczelni, w których prawo międzynarodowe jest przedmiotem wykładowym, Radę Naukową Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk oraz redakcje periodyków prawniczych o zgłaszanie kandydatów do Konkursu. Prawo zgłoszenia publikacji przysługuje także samym autorom.

Zgodnie z regulaminem Konkursu uprawniony podmiot może zgłosić jednocześnie co najwyżej jedną książkę w każdej z dwóch kategorii Konkursu.

Publikacje zgłaszane do Konkursu winny być przesłane w 2 egzemplarzach na adres Prezesa Zarządu Fundacji im. Profesora Manfreda Lachsa (adres do korespondencji: Redakcja "Państwa i Prawa", 00-490 Warszawa, ul. Wiejska 12) – **w terminie do dnia 30 września 1996 r.**

Rozstrzygnięcie Konkursu i przyznanie nagród nastąpi w styczniu 1997 r.

Sprostowanie

Do artykułu pani prof. Oktawii Górniok p.t. "Niektóre problemy ustawy o ochronie obrotu gospodarczego" (Nr 5/96, s. 8, szósty wiersz od dołu) wkraść się złośliwy chochlik drukarski. Chodzi oczywiście o pięćdziesięciokrotność (a nie jak podano 5–cio krotność) przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia.

Za powyższy błąd przepraszamy Autorkę i Czytelników.

Redakcja