

Andrzej Jezusek

**Wielokrotna realizacja tym samym czynem
znamion tego samego typu czynu zabronionego
pod groźbą kary
(problemy tzw. jednorodnego zbiegu przepisów)**

1. Tożsamość czynu a wielość skutków

W starszej literaturze prawa karnego oraz w orzecznictwie wiele wątpliwości budziło kwalifikowanie przypadków, w których sprawca tym samym fragmentem zachowania wywołał kilka jednorodnych lub różnorodnych skutków stanowiących znamię czynu zabronionego. Na przykład Juliusz Makarewicz utrzymywał, że „jeżeli jeden czyn zagrożony karą narusza jedno i to samo dobro kilku osób, ilość pokrzywdzonych nie zmienia nic, ani na jedności działania, ani na jedności czynu zagrożonego karą”¹. Odmiennie rzecz się prezentowała, zdaniem tego uczonego, w przypadku sprowadzenia wielu skutków różnorodnych. Ze względu na posłużenie się w art. 36 k.k. z 1932 r. terminem „czyn zagrożony karą”, a nie terminem „czyn”, mieliśmy do czynienia z tyloma czynami karalnymi, ile różnorodnych skutków zostało przypisanych sprawcy². Z kolei L. Lernell stał na stanowisku, iż w przypadku naruszenia dóbr osobistych zachodzi tyle czynów, ile dóbr naruszył sprawca swoim zachowaniem. Pogląd ten uzasadniał względami humanistycznymi, a w szczególności zasadą absolutnej indywidualizacji takich dóbr jak życie, zdrowie, godność ludzka³. Takie podejście przyjął także w niektórych orzeczeniach Sąd Najwyższy⁴. Jeżeli to samo zachowanie spowodowało wiele

¹ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 163.

² Zob. J. Makarewicz, *Kodeks...*, s. 163. Pogląd ten został krytycznie omówiony przez: W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1960, s. 60.

³ L. Lernell, *Wykład prawa karnego. Część ogólna*, Warszawa 1969, s. 283.

⁴ Zob. wyrok SN z 25 XI 1985 r., III KR 389/85, OSNPG 1986, nr 8, poz. 102.

skutków, przyjmowano tyle czynów, ile nastąpiło skutków. Każdy z tych czynów stanowił samodzielną podstawę prawnokarnego wartościowania, a sprawcy przypisywano tyle przestępstw, ile zostało naruszonych dóbr. W konsekwencji spowodowanie wielu skutków prowadziło do realnego, jednorodnego – jeżeli skutki zachowania sprawcy były jednorodne, albo różnorodnego – jeżeli skutki były różnorodne, zbiegu przestępstw.

Stopniowo w orzecznictwie ugruntował się pogląd⁵, iż wielość skutków wywołanych przez to samo zachowanie nie może prowadzić do wielości czynów. Pogląd ten miał swoich zwolenników już w okresie międzywojennym⁶, zdecydowanie przeważał w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r.⁷ i jest w zasadzie jednolicie prezentowany pod rządami obecnie obowiązującej regulacji prawnokarnej⁸. Najbardziej treściwą argumentację uzasadniającą powyższe zapatrywanie przedstawił A. Spotowski:

Jeżeli [...] ujmuje się czyn jako fragment zachowania się człowieka, to nie można następstwa tego zachowania włączać do pojęcia czynu, a co za tym idzie wielość skutków nie może przesądzać o wielości czynów. [...] skutek jest konsekwencją czynu, ale do tego czynu nie należy, a zatem wielość skutków wywołanych jednym czynem nie może prowadzić do uznania, iż mamy do czynienia z wielością czynów⁹.

⁵ Zob. wyrok SN z 8 VIII 1972 r., V KR 299/72, OSNKW 1973, z. 1, poz. 7; wyrok SN z 6 VI 2003 r., III KKN 349/01, LEX nr 78837; wyrok SA w Lublinie z 1 IV 2004 r., II AKa 371/03, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2005, z. 1, poz. 27; wyrok SA w Krakowie z 18 XII 2002 r., II AKo 127/02, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2002, z. 12, poz. 31.

⁶ Zob. L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy*, Kraków 1936, s. 126; S. Glaser, *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, s. 289.

⁷ Zob. W. Wolter, w: I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 65; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1987, s. 55; M. Tarnawski, *Zagadnienie jedności i wielości przestępstw*, Poznań 1977, s. 97; J. Kostarczyk-Gryszka, *Z problematyki kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1972, rok V, s. 53.

⁸ Zob. J. Majewski, „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, w: *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, red. J. Majewski, Toruń 2006, s. 44–46; P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 144–145; A. Zoll, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 180; M. Błaszczuk, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz. Art. 1–31*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2011, s. 487; J. Giezek, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2007, s. 94.

⁹ A. Spotowski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976, s. 26.

W ten sposób przypadek wywołania przez to samo zachowanie wielu skutków został przeniesiony z płaszczyzny podstawy prawnokarnego wartościowania (tożsamości czynu) na płaszczyznę wielości ocen, a więc zbiegu przepisów ustawy. W razie ustalenia wielości ocen konkurujących do tego samego czynu powstaje pytanie o liczbę przestępstw, które należy sprawcy przypisać (płaszczyzna przypisania), oraz o rozmiar orzeczonej i wykonanej represji karnej (płaszczyzna wymiaru kary i jej wykonania). Nie ulega wątpliwości, iż spowodowanie tym samym zachowaniem wielu skutków stypizowanych w różnych przepisach prawa karnego oznacza zachodzenie tzw. różnorodnego zbiegu przepisów, który jeżeli nie ma zastosowania żadna z reguł wyłączenia wielości ocen¹⁰, stanowi podstawę zastosowania instytucji eliminacyjnego zbiegu przepisów (art. 9 § 1 k.w.), kumulatywnego zbiegu przepisów (art. 11 § 2 k.k., art. 7 § 1 k.k.s.) lub idealnego zbiegu przestępstw (art. 8 § 1 k.k.s., art. 10 § 1 k.w.)¹¹. Pewne wątpliwości może natomiast budzić przypadek, w którym sprawca tym samym czynem wywołał wiele skutków stanowiących znamię tego samego typu czynu zabronionego lub stanowiących znamię co prawda różnych typów czynu zabronionego, lecz statuowanych w tym samym przepisie. Z sytuacją taką wiąże się niekiedy w doktrynie pojęcie jednorodnego zbiegu przepisów. Współczesna polska literatura prawa karnego poświęca temu przypadkowi mało uwagi¹², chociaż z teoretycznego punktu widzenia jest on niezwykle interesujący. Może także rodzić problemy z zastosowaniem niektórych instytucji prawa karnego. Dlatego uważam, iż warto się mu bliżej przyjrzeć.

2. Tak zwany jednorodny zbieg przepisów – istota zagadnienia

2.1. Pojęcie jednorodnego, idealnego zbiegu w nauce niemieckiej

W niemieckiej literaturze prawa karnego zadomowił się termin *gleichartige Idealkonkurrenz / gleichartige Tateinheit*. Pod terminem tym rozumie się

¹⁰ Wbrew opinii Sądu Najwyższego (uchwała SN z 24 I 2013 r., I KZP 19/12, LEX nr 1252697) reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie także do idealnego zbiegu przestępstw. Zob. szersze uzasadnienie tego poglądu: A. Jezusek, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2013 r., I KZP 19/12*, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 7–8, s. 223 i n.

¹¹ Zob. W. Wolter, w: *Kodeks...*, s. 65; A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 190; M. Błaszczuk, w: *Kodeks...*, s. 506.

¹² Do wyjątku należą prace: P. Kardas, *Zbieg...*, s. 179–180; P. Kardas, „*Idealny zbieg przestępstw*” jako problem teoretyczny, dogmatyczny i kryminalnopolityczny, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, z. 3, s. 15, 23.

wielokrotne urzeczywistnienie tego samego typu czynu zabronionego przez jeden czyn¹³ lub wielokrotne naruszenie przez ten sam czyn przepisu prawa karnego¹⁴, ewentualnie wielokrotne naruszenie przez ten sam czyn tego samego typu czynu zabronionego¹⁵. Bardzo często niemieccy uczeni posługują się zamiennie powyższymi definicjami¹⁶. Oznacza to, że wielokrotne naruszenie przepisu utożsamia się z wielokrotnym wyczerpaniem znamion typu czynu zabronionego statuowanego w tym przepisie. Ponadto niektórzy autorzy utożsamiają pojęcie *gleichartige Idealkonkurrenz* ze spowodowaniem przez jeden czyn wielu jednorodnych skutków¹⁷.

Pewne trudności mogą wiązać się z przetłumaczeniem terminu *gleichartige Idealkonkurrenz / gleichartige Tateinheit* na język polski. Tradycyjnie tłumaczy się go jako „jednorodny zbieg przestępstw”. Takie tłumaczenie byłoby trafne jedynie w przypadku autorów opowiadających się za teorią wielości, a więc twierdzących, że wyczerpanie przez czyn znamion różnych typów czynu zabronionego lub wielokrotnie znamion tego samego typu prowadzi do wielości czynów karalnych (przestępstw)¹⁸. We współczesnej literaturze dominują zwolennicy jedności, którzy pod pojęciem *Idealkonkurrenz/Tateinheit* rozumieją uwzględnialny w orzeczeniu sądu zbieg kwalifikacji prawnych¹⁹. W ich przypadku termin ten, mając na względzie

¹³ Zob. R. Maurach, K.H. Goessel, H. Zipf, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Teilband 2, Erscheinungsformen des Verbrechens und Rechtsfolgen der Tat*, Heidelberg 1989, s. 443; jednakże w dalszym ciągu wskazano (s. 444): „dass die Frage der Gleichartigkeit der Idealkonkurrenz nur bei tatbestandsmässigkeit gleichartigen Erfolgen in Betracht kommen kann”.

¹⁴ Zob. K. Kuehl, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, Monachium 2004, s. 320; T. Fischer, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, Monachium 2014, s. 471; E. Schmidhaeuser, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Tybinga 1970, s. 590; J. Wessels, W. Beulke, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau*, Heidelberg 2006, s. 295; G. Jakobs, *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechungslehre*, Nowy Jork–Berlin 1983, s. 733.

¹⁵ „Dieselbe Handlung verletzt denselben Straftatbestand mehrmals”. R. Schmidt, *Strafrecht – Allgemeiner Teil. Grundlagen der Strafbarkeit. Aufbau des strafrechtlichen Gutachtens*, Grasberg beim Bremen 2008, s. 437.

¹⁶ Zob. H.-H. Jescheck, T. Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, Berlin 1996, s. 718, 720; W. Stree, w: A. Schoenke, H. Schroeder, *Strafgesetzbuch Kommentar*, Monachium 2001, s. 781, 783.

¹⁷ Zob. F. Liszt, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Berlin 1908, s. 240; R. Frank, *Das Strafgesetzbuch fuer Deutsche Reich*, Lipsk 1903, s. 129; H. Welzel, *Die deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin 1969, s. 232; E. Mezger, H. Blei, *Strafrecht: ein Studienbuch. I, Allgemeiner Teil*, Monachium 1973, s. 338.

¹⁸ Tak z powołanych powyżej autorów: R. Frank, *Das Strafgesetzbuch...*, s. 128–129; G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 738; E. Schmidhaeuser, *Strafrecht...*, s. 591.

¹⁹ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 185 i n.

terminologię stosowaną w literaturze polskiej, odpowiada pojęciu właściwego zbiegu przepisów²⁰. *Gleichartige Idealkonkurrenz* / *gleichartige Tateinheit* należałoby więc tłumaczyć jako „jednorodny, właściwy zbieg przepisów”.

Dość powszechne posługiwanie się przez uczonych niemieckich terminem *gleichartige Idealkonkurrenz* / *gleichartige Tateinheit* wynika z ustawowego uregulowania tej instytucji: § 52 (1) niemieckiego Kodeksu karnego przewiduje, że jedną karę orzeka się nie tylko wówczas, gdy „dieselbe Handlung verletzt mehrere Strafgesetze”, lecz także wówczas, gdy „dieselbe Handlung verletzt dasselbe Strafgesetz mehrmals”. Trzeba jednak zauważyć, że pojęcie to było w użyciu przed ustawową regulacją sytuacji wielokrotnego wyczerpania przez ten sam czyn znamion tego samego typu czynu zabronionego. Proponowano wówczas stosować w drodze analogii do tej klasy sytuacji przepis regulujący „*ungleichartige Idealkonkurrenz*”²¹. Po przyjęciu regulacji ustawowej H.-H. Jescheck wskazał, że zarówno instytucja *ungleichartige*, jak i *gleichartige Idealkonkurrenz* służą wyczerpującemu oświetleniu w orzeczeniu sądu czynu pod kątem wszystkich naruszonych dóbr prawnych bez konieczności orzekania wielu kar²².

Powyższe zapatrywanie nie było jednak bezdyskusyjnie podzielane przez autorów niemieckich. W pierwszej kolejności należy wskazać, że zdaniem W. Sauera *Idealkonkurrenz* zachodzi tylko wówczas, gdy ten sam skutek wywołany przez sprawcę może być kwalifikowany z kilku przepisów ustawy karnej, natomiast spowodowanie przez sprawcę tym samym zachowaniem wielu skutków oznacza przypisanie mu wielu czynów. Jeżeli skutki są jednorodne, czyny podlegają tej samej kwalifikacji prawnej. W konsekwencji w takim przypadku nie zachodzi *Idealkonkurrenz*, lecz ukryty realny zbieg przestępstw (*verdeckte Realkonkurrenz*)²³.

Instytucja ta nie znalazła uznania w oczach niektórych zwolenników teorii wielości. Paul Johann Anselm von Feuerbach uważał, że jeden czyn prowadzi do przypisania wielu przestępstw wówczas, gdy narusza wiele różnych przepisów ustawy. Dodać należy, że opowiadał się za regułą, iż sprawca dopuszcza się tylu przestępstw, ile narusza przepisów, niezależnie

²⁰ R. Frank, komentując poglądy zwolenników teorii jedności, pisał: „Diese Schriftsteller leugnen den Begriff der Idealkonkurrenz als Verbrechenkonkurrenz und betrachten die hierher gehörigen Fälle unter dem Gesichtspunkte einer Gesetzeskonkurrenz”. R. Frank, *Das Strafgesetzbuch...*, s. 129.

²¹ R. Frank, *Das Strafgesetzbuch...*, s. 129.

²² Zob. H.-H. Jescheck, T. Weigend, *Lehrbuch...*, s. 718.

²³ Zob. W. Sauer, *Allgemeine Strafrechtslehre*, Berlin 1955, s. 234.

od liczby czynów²⁴. Oznaczałoby to, że odrzucał koncepcję jednorodnego zbiegu przepisów.

Krytyczni byli również zwolennicy teorii jedności (np. F. Liszt, M.E. Mayer). Wskazywali, że nie zachodzi konkurencja przestępstw, ponieważ sprawca dopuścił się jednego czynu, ani konkurencja przepisów, ponieważ naruszył tylko jeden przepis. Wskazywali także na niedopuszczalność stosowania w drodze analogii ówczesnie obowiązującego § 73 niemieckiego Kodeksu karnego²⁵. Powyższa krytyka przyczyniła się do rozpowszechnienia terminu *gleichartige Tateinheit*.

Z kolei E. Beling twierdził, że w płaszczyźnie przypisania nie ma znaczenia okoliczność, czy dany czyn wyczerpał określone znamię typu czynu zabronionego jednokrotnie, czy wielokrotnie. W tym ostatnim wypadku mamy do czynienia nie ze zbiegiem (konkurencją), lecz z „ilościowo skondensowaną znamiennością czynu”, z jednym, „wzmocnionym” czynem zabronionym. Wielokrotne wyczerpanie przez ten sam czyn tego samego znamienia jest okolicznością braną pod uwagę dopiero przy wymiarze kary²⁶.

Przeciwnicy tej konstrukcji prawnej wskazywali także, że nie odpowiada ona istocie zbiegu. Welzel pisał o „tzw. jednorodnym zbiegu przepisów” (*sog. gleichartige Idealkonkurrenz*), ponieważ zbieg zachodzi tylko wówczas, gdy czyn da się ocenić pod kątem odmiennego prawnokarnego bezprawia²⁷. A w zbiegu jednorodnym dochodzi przecież do zwielokrotnienia bezprawia tego samego rodzaju. Z kolei dla R. Mauracha jest to przypadek zwykłej jedności czynu (*einfache Handlungseinheit*). *Idealkonkurrenz* służy wyraźnemu sprofilowaniu czynu przy pomocy wielu ocen poprzez zespolenie wielu typów czynów zabronionych. Wielokrotne wyczerpanie przez czyn znamion tego samego typu czynu zabronionego nie zmienia konturów konkretnego przestępstwa. Dlatego instytucja *gleichartige Idealkonkurrenz* jest mało płodna²⁸.

2.2. Pojęcie jednorodnego zbiegu przepisów w nauce polskiej

We współczesnej polskiej literaturze pojęcie zbiegu (właściwego) przepisów wiąże się z przypadkami, w których ten sam czyn realizuje znamio-

²⁴ Zob. A. Feuerbach, *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven Peinlichen Rechts. Teil I*, Erfurt 1799, nowy nadruk z 1966, s. 337–339.

²⁵ Zob. F. Liszt, *Lehrbuch...*, s. 240; M.E. Mayer, *Der allgemeine Teil des Deutschen Strafrechts. Lehrbuch*, Heidelberg 1923, s. 507.

²⁶ Zob. E. Beling, *Die Lehre von Verbrechen*, Tybinga 1906, s. 323–324, 364.

²⁷ „Idealkonkurrenz ist die Beurteilung derselben Tat nach verschiedenen strafrechtlichen Unwertgesichtspunkten (Tatbeständen)”. H. Welzel, *Die deutsche...*, s. 232.

²⁸ Zob. R. Maurach, K.H. Goessel, H. Zipf, *Strafrecht...*, s. 444.

na co najmniej dwóch typów czynu zabronionego statuowanych w dwóch przepisach prawa karnego²⁹, wyczerpuje znamiona określone w co najmniej dwóch przepisach³⁰, ewentualnie wyczerpuje znamiona co najmniej dwóch typów czynu zabronionego³¹. Powyższe sposoby rozumienia tego terminu pozostawiają poza jego zakresem sytuacje zbiegnięcia się przepisu „samego z sobą”³². Wpływ na takie postrzeganie zbiegu przepisów ma zapewne art. 11 § 2 k.k. i inne przepisy regulujące konsekwencje zbiegu, w których wyraźnie mowa o wyczerpywaniu znamion „określonych w dwóch lub więcej przepisach ustawy”.

Polscy karniści tworzący jeszcze w XIX w. wyróżniali dwie postacie jednoczynowego zbiegu przestępstw. Zdaniem J. Rosenblatta jednorodny (jednogatunkowy) zbieg przestępstw zachodził, gdy sprawca jednym czynem kilkakrotnie naruszył ten sam przepis³³. Wiązanie przypadków wielokrotnego wyczerpania znamion tego samego typu z pojęciem idealnego zbiegu przestępstw miało swoje źródło w regule, wedle której liczba przestępstw zależy nie od liczby czynów, lecz naruszonych przepisów³⁴.

Pojęcie jednorodnego zbiegu przepisów zaistniało w dyskursie naukowym wraz z oparciem prawa karnego Polski odrodzonej na zasadzie, iż jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. Pojęcie zbiegu przepisów odseparowało się wówczas od pojęcia zbiegu przestępstw. Na gruncie Kodeksu z 1932 r. jednorodzący zbieg przepisów wyróżniał S. Śliwiński. Zdaniem tego autora zachodzi on, gdy sprawca jednym czynem narusza kilkakrotnie ten sam przepis, np. gdy wypowiada obelgę pod adresem kilku osób³⁵.

²⁹ Zob. A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 188; M. Cieślak, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1994, s. 412, 198; A. Wąsek, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. O. Górniok, Warszawa 2006, s. 38; M. Błaszczak, w: *Kodeks...*, s. 481.

³⁰ Zob. A. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 370; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 254; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 228.

³¹ Zob. J. Giezek, w: *Kodeks...*, s. 92; A. Zoll, *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska, sectio G” 2013, nr 60, s. 283; K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 405.

³² J. Majewski, *Zbieg przepisów ustawy. Zagadnienia węzłowe*, w: *System Prawa Karnego. Tom III. Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 1022.

³³ Zob. J. Rosenblatt, *Rzecz o zbiegu przestępstw*, Warszawa 1877, s. 45. Zob. także E. Krzymuski, *System prawa karnego ze stanowiska nauki i trzech kodeksów obowiązujących w Polsce*, Kraków 1921, s. 176–177.

³⁴ J. Rosenblatt pisał, że „[...] rzeczywiście można jednym czynem naruszyć kilka przepisów, a więc popełnić kilka przestępstw”. J. Rosenblatt, *Rzecz...*, s. 49. Uczony ten utożsamiał więc naruszenie kilku przepisów z popełnieniem kilku przestępstw.

³⁵ Zob. S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1946, s. 386.

Odmienne stanowisko zajął S. Glaser. Autor ten, utożsamiając rzeczywisty zbieg przepisów z idealnym zbiegiem przestępstw, wskazał, że zachodzi on jedynie w wypadku wywołania jednym czynem skutków różnego rodzaju lub gdy to samo działanie da się oświetlić różnie z różnego stanowiska ustawy³⁶. Przypadek, w którym jeden czyn kilkakrotnie urzeczywistnia istotę czynu, zwany przez tego autora jednorodnym zbiegiem idealnym, jest jedynie zbliżony do rzeczywistego zbiegu przepisów. W takim wypadku w istocie nie zachodzi zbieg przepisów, a zastosowanie znajduje jedynie jeden przepis ustawy³⁷.

Stanowisko prezentowane w zakresie powyższej kontrowersji przez W. Woltera podlegało ewolucji. W swoim *Zarysie...* Wolter przyjmował, iż możliwy jest nieuregulowany przez ówczesnie obowiązujący Kodeks karny wypadek, w którym ta sama osoba jednym czynem przełamie ten sam przepis ustawy (zbieg jednorodny)³⁸. W *Kumulatywnym zbiegu...* stwierdził, że w przypadku wywołania jednym czynem wielu skutków jednorodnych nie zachodzi zbieg przepisów ustawy, a to wobec braku krzyżowania się norm, ani zbieg przestępstw, ze względu na odrzucenie koncepcji idealnego zbiegu przestępstw. W takim przypadku zachodzi zwykła jedność czynu³⁹. W końcu w komentarzu do art. 10 k.k. z 1969 r. wskazał, że: „W razie jednorodności skutków tym bardziej w grę nie wchodzi zbieg przestępstw, a tylko co oś w rodzaju zbiegu przepisów w tym sensie, że zwielokrotnia się zastosowanie tego samego przepisu”⁴⁰. W *Nauce...* ograniczył się do wskazania, że wypadek wywołania jednym czynem kilku jednorodnych skutków oznacza, że czyn podpada „kilkakrotnie” pod ten sam przepis⁴¹.

Ze względu na wyczerpanie przez sprawcę znamion przestępstwa określonego w jednym przepisie A. Spotowski i M. Tarnawski opowiedzieli się przeciwko zachodzeniu zbiegu przepisów w przypadku wywołania jednym czynem kilku skutków jednorodnych⁴². Maciej Tarnawski dopuszczał jednak zachodzenie jednoczynowego, jednorodnego zbiegu przestępstw⁴³. Kazimierz Buchała omawiał sytuację „zbiegu jednorodnych skutków” i jej konsekwencje. Autor ten nie posługiwał się terminem „jednorodny zbieg

³⁶ Zob. S. Glaser, *Polskie...*, s. 296.

³⁷ Zob. S. Glaser, *Polskie...*, s. 299.

³⁸ Zob. W. Wolter, *Zarys systemu prawa karnego*, Kraków 1933, s. 248.

³⁹ Zob. W. Wolter, *Kumulatywny...*, s. 62.

⁴⁰ W. Wolter, w: *Kodeks...*, s. 65–66.

⁴¹ Zob. W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 352.

⁴² Zob. A. Spotowski, *Pomijalny...*, s. 27; M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 95–96.

⁴³ Zob. M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 130.

przepisów”, wskazując jedynie, że spowodowanie wielu skutków jednorodnych, gdy dotyczy jednej osoby, nie jest wypadkiem zbliżonym do zbiegu przestępstw, natomiast gdy dotyczy różnych osób, jest wypadkiem zbliżonym do zbiegu przestępstw⁴⁴.

W literaturze powojennej jednorodząjowy zbieg przepisów wyróżnił J. Śliwowski. Autor ten wskazał, iż do jednego czynu może:

[...] konkurować liczba dwóch i więcej (czasem jednego i tego samego) przepisu ustawy. Jednorodząjowy zbieg przepisów ma miejsce wówczas, gdy sprawca jednym czynem narusza dwa lub więcejkrotnie ten sam przepis ustawy [...]. W tym znaczeniu mówimy o konkurencji przepisów ustawy, ale nie będzie chodzić o dwa różne przepisy, lecz o przepisy identyczne⁴⁵.

W ostatnim czasie do pojęcia jednorodnego zbiegu przepisów nawiązał P. Kardas. Zdaniem tego uczonogo:

Postrzegając zbieg przepisów jako sytuację, w której do oceny tego samego czynu konkurują normatywne wzorce określające znamiona czynu zagrożonego karą, łatwo dostrzec, że wypadek konkurencji może aktualizować się zarówno wówczas, gdy ten sam czyn realizuje znamiona dwóch lub więcej, jednak różniących się między sobą typów czynu zabronionego wysłowionych w różnych przepisach, jak i wtedy, gdy ten sam czyn realizuje wielokrotnie znamiona typu czynu zabronionego określonego w tym samym przepisie. W doktrynie prawa karnego w związku z powyższym przyjmuje się, że zbieg przepisów ustawy może mieć charakter zbiegu jednorodnego, gdy wielokrotnie realizowane są znamiona tego samego typu czynu zabronionego, lub zbiegu różnorodnego, gdy ten sam czyn wypełnia znamiona różnych typów czynu zabronionego⁴⁶.

2.3. Trafność posługiwania się określeniem „jednorodny zbieg przepisów”

Posługiwanie się terminem „jednorodny zbieg przepisów” należy ocenić w płaszczyźnie terminologicznej i merytorycznej. W pierwszej chodzi o adekwatność terminu (słownictwa), w drugiej o trafność zakwalifikowania wypadku wielokrotnego wyczerpania znamion typu czynu zabronionego przez ten sam czyn jako odmiany zbiegu przepisów. W tym ostatnim wypadku trzeba się odnieść do istoty zbiegu.

⁴⁴ Zob. K. Buchała, *Prawo...*, s. 415.

⁴⁵ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 246.

⁴⁶ P. Kardas, *Zbieg...*, s. 179–180.

„Zbieg” to wedle *Słownika języka polskiego* „zejście się, zetknięcie się, styk czegoś”⁴⁷. Stąd termin „jednorodny zbieg przepisów” nie jest zbyt fortunny, bo implikuje, że przepis schodzi się sam ze sobą⁴⁸. Równie niefortunnie brzmi wypowiedź, iż do oceny danego czynu przepis (wzorzec normatywny, kwalifikacja) konkuruje sam ze sobą⁴⁹. Bardziej adekwatnym określeniem interesujących nas przypadków jest termin „wielokrotne wyczerpanie znamion typu czynu zabronionego przez ten sam czyn”⁵⁰. Z tego względu, że czyn wyczerpuje wielokrotnie znamiona tego samego typu, nie można mówić o wielości (różnych ocen), a raczej o wielokrotnej ocenie w tym samym kierunku⁵¹. Tego typu wątpliwości nie wiążą się natomiast z terminem „jednorodny zbieg przestępstw”. Mamy tutaj na myśli nie pewien abstrakcyjny wzorzec normatywny, lecz konkretne, odrębne czyny karalne przypisane sprawcy, odpowiadające temu samemu wzorowi normatywnemu.

Merytoryczna trafność wyróżnienia jednorodnego zbiegu przepisów zależy od rozumienia terminu „zbieg przepisów” oraz od konsekwencji normatywnych wyczerpania wielokrotnie przez czyn znamion typu czynu zabronionego. Niekiedy pod terminem „zbieg przepisów” rozumie się zbieg kwalifikacji prawnych (wzorców normatywnych)⁵². W przypadku wielokrotnego wyczerpania znamion mamy jednak do czynienia z jednym wzorcem normatywnym⁵³ i jednym przedmiotem oceny. Relacja zgodności pomiędzy wzorcem normatywnym a przedmiotem oceny (czynem) zachodzi albo nie zachodzi, na pewno nie może się zmultiplikować⁵⁴. Zmultiplikować mogą się jedynie właściwości przedmiotu oceny, których wystąpienie umożliwia

⁴⁷ *Słownik języka polskiego PWN*, red. E. Sobol, Warszawa 2005, s. 1251.

⁴⁸ „[...] miano to [zbieg przepisów – dop. mój, A.J.] jednak nie byłoby odpowiednie, bo [...] jest zbyt wąskie, bo nie obejmuje zbiegu przestępstw jednorodnych (jednogatunkowych), gdzie zbiegu (różnych) przepisów nie ma”. J. Rosenblatt, *Rzecz...*, s. 22.

⁴⁹ „Da aber eine Konkurrenz immer mehrere Anwaerter voraussetzt, waehrend sich hier nur ein Gesetz um die Anwendung bewirbt, ist die gleichartige Idealkonkurrenz das gerade Gegenteil einer Konkurrenz”. M.E. Mayer, *Der allgemeine...*, s. 507.

⁵⁰ Figurę wielokrotnego wyczerpania znamion typu przez ten sam czyn odrzucił E. Belling, *Die Lehre...*, s. 323.

⁵¹ Tak H. Welzel, *Die deutsche...*, s. 232: „[...] mehrfache Beurteilung derselben Tat in gleicher Richtung”.

⁵² „Problem zbiegu przepisów ustawy, to właśnie problem kwalifikacji prawnej czynu [...]”. A. Zoll, *Zbieg...*, s. 281.

⁵³ Odmienne G.J. Artymiak, którego zdaniem wielość wzorów nie wiąże się z ich różnorodnością. Zob. G.J. Artymiak, *O konstrukcji zbiegu idealnego – uwagi na tle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r. (I KZP 19/12)*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2015, nr 1, s. 71.

⁵⁴ Odmienne P. Kardas, *Zbieg...*, s. 180.

stwierdzenie zgodności tegoż przedmiotu ze wzorcem. To właśnie zmultiplikowanie tych właściwości stanowi podstawę wielokrotnego wartościowania (oceny) czynu. Nie oznacza to jednak, iż możemy mówić o zbiegu kwalifikacji prawnych. Zastosowanie ma tylko jedna kwalifikacja prawna. Pod tym względem zbieg jednorodny różni się zasadniczo od zbiegu różnorodnego. Zakwalifikowanie czynu wyczerpującego znamiona typów statuowanych w różnych przepisach może rodzić trudności, stąd wyraźna dyrektywa ustawowa instruująca sąd, jak zakwalifikować czyn przypisany sprawcy. Brak takich trudności w zakwalifikowaniu czynu wielokrotnie wyczerpującego znamiona tego samego typu czynu zabronionego lub wyczerpującego znamiona typów czynu zabronionego statuowanych w tym samym przepisie wyjaśnia w dużej mierze brak regulacji tych przypadków w ustawie⁵⁵. Istoty zbiegu przepisów można jednak dopatrywać się w płaszczyźnie normatywnej, tj. w zbiegu dwóch lub więcej norm sankcjonowanych⁵⁶ lub zbiegu (co najmniej *prima facie*) norm sankcjonujących⁵⁷. Powstaje więc pytanie, czy w przypadku wielokrotnego wyczerpania znamion tego samego typu dochodzi do ww. zbiegu struktur normatywnych. Aby to ustalić, trzeba wskazać, kiedy możemy mówić o wielokrotnym wyczerpaniu znamion typu przez ten sam czyn.

3. Wielokrotne wyczerpanie znamion tego samego typu czynu zabronionego

Dość spore problemy może nastroczać odpowiedź na pytanie, kiedy właściwie możemy mówić o wielokrotnym wyczerpaniu przez czyn znamion tego samego typu czynu zabronionego; jak wyróżnić sytuację, w której ten sam czyn podlega, jak wskazał na to H. Welzel, wielokrotnej ocenie w tym samym kierunku⁵⁸. Kwestia ta leży w tej samej płaszczyźnie, co zagadnienie wielości ocen charakterystyczne dla zbiegu różnorodnego. Powstaje także pytanie, czy w tej płaszczyźnie można wskazać mechanizmy redukcyjne, przypominające reguły wyłączenia wielości ocen.

W pierwszej kolejności trzeba wskazać, że o wielokrotnym wyczerpaniu znamion nie można mówić wówczas, gdy na ten sam czyn składają się

⁵⁵ Zob. M. Błaszczak, w: *Kodeks...*, s. 487–488; J. Giezek, w: *Kodeks...*, s. 95.

⁵⁶ Zob. Ł. Pohl, *Zbieg przepisów ustawy i zbieg przestępstw – próba uporządkowania pojęć*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2005, z. 1, s. 99; Ł. Pohl, *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym*, Poznań 2007, s. 208.

⁵⁷ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 280; J. Majewski, *Zbieg...*, s. 1039.

⁵⁸ Zob. H. Welzel, *Die deutsche...*, s. 232.

poszczególne akty zachowania, które ujęte samodzielnie mogłyby podlegać prawnokarnej ocenie, lecz z jakichś względów stanowią jeden przedmiot prawnokarnej wartościowania, np. znieważenie osoby poprzez wypowiedzenie kilku słów czy wynoszenie łupów częściami z okradanego domu⁵⁹. Mamy tutaj do czynienia z zagadnieniem tożsamości czynu, a nie jego wielokrotnego wartościowania. Powyższe zapatrywanie nie wyłącza jednak możliwości wielokrotnej oceny czynu złożonego z kilku aktów zachowania⁶⁰.

Następnie trzeba odróżnić przypadek, w którym ten sam czyn wyczerpuje co najmniej dwukrotnie znamiona tego samego typu czynu zabronionego, od przypadku, w którym to samo zachowanie realizuje znamiona co najmniej dwóch typów czynu zabronionego statuowanych w tym samym przepisie⁶¹. Np. art. 157 § 3 k.k. statuuje dwa typy nieumyślne: spowodowania średniego uszczerbku na zdrowiu i spowodowania lekkiego uszczerbku na zdrowiu. Wielokrotne wyczerpanie przez czyn znamion tego samego typu oraz wyczerpanie przez czyn znamion dwóch typów statuowanych w tym samym przepisie łączy jedynie niepodleganie ustawowym dyrektywom w zakresie rozwiązywania zbiegu przepisów (art. 11 § 2 k.k., art. 7 § 1 k.k.s., 9 § 1 k.w.). Struktura normatywna drugiego z nich, moim zdaniem, niczym nie różni się od przypadku, w którym ten sam czyn wyczerpuje znamiona co najmniej dwóch typów czynu zabronionego statuowanych w odrębnych przepisach.

Pewnym uproszczeniem jest utożsamianie jednorodnego zbiegu przepisów ze spowodowaniem tym samym czynem dwóch skutków tego samego rodzaju. Thomas Fischer wskazuje, że zbieg jednorodny zachodzi, gdy czyn wywołał wiele jednorodnych skutków, jednocześnie podając następujące przykłady: pokrzywdzenie jednym oszustwem wielu osób, doprowadzenie do wielu rozporządzeń mieniem w następstwie wywołania jednego błędu, szantażowanie lub zmuszanie wielu osób za pomocą jednego zagrożenia, równoczesne posiadanie bez pozwolenia wielu egzemplarzy broni lub zakazanych przedmiotów⁶². W literaturze polskiej, obok wywołania wielu jednorodnych skutków, przywołuje się jako przykład jednorodnego zbiegu

⁵⁹ Zob. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 764, 784.

⁶⁰ P. Kardas dostrzega taką możliwość w przypadku czynu ciągłego. Zob. P. Kardas, „*Idealny zbieg przestępstw*”..., s. 23.

⁶¹ Tak także A. Wąsek, w: *Kodeks...*, s. 38. „Wird dasselbe Gesetz nur einmal, aber in mehreren im Wesentlichen gleichwertigen Tatbestandsalternativen verletzt [...], so liegt nicht Tateinheit, sondern nur eine Gesetzesverletzung [...]; das gilt jedoch nicht, soweit die Alternativen jeweils eingeständiges Unrecht beschreiben”. K. Kuehl, *Strafgesetzbuch...*, s. 320; podkreśl. moje, A.J. Zob. także W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784. Odmienne G.J. Artymiak, *O konstrukcji...*, s. 71.

⁶² Zob. T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 458.

skierowanie obelgi do dwóch lub więcej osób⁶³. Nie tyle więc wielokrotne wyczerpanie znamienia skutku, lecz wielokrotne wyczerpanie znamienia przedmiotu czynności wykonawczej zdaje się właściwym kryterium dla wyróżnienia sytuacji, w której zachodzi jednorodny zbieg przepisów. Przeanalizujmy ten problem.

Niektóre typy czynu zabronionego mają swoją nazwę (np. zabójstwo, kradzież); teoretycznie każdy z nich może ją mieć⁶⁴. Na płaszczyźnie logicznej na zakres takiej nazwy składają się zachowania poszczególnych osób (konkretne zdarzenia), posiadające określone właściwości, ze względu na które możemy uznać, że wyczerpują one znamiona danego typu czynu zabronionego. Zachowanie takie (czyn określonej osoby) stanowi desygnat tej nazwy. Zważmy jednak, że w przypadku jednorodnego zbiegu przepisów mamy do czynienia tylko z jednym czynem i tym samym tylko z jednym desygnatem danego typu czynu zabronionego. Z tego powodu E. Beling wykluczył możliwość wielokrotnego wyczerpania przez ten sam czyn znamion tego samego typu czynu zabronionego. To, co może się zmultiplikować, to właściwości określonego zachowania, ze względu na które odpowiada ono wzorowi normatywnemu, mianowicie to samo zachowanie może dwa lub więcej razy wyczerpać znamię danego typu czynu zabronionego⁶⁵. Jednakże typ czynu zabronionego jest pewnym uogólnieniem, który w sposób najbardziej charakterystyczny wskazuje na ujemną ocenę określonej klasy czynów⁶⁶. Dlatego zmultiplikowanie znamion przez dany czyn może oznaczać spotęgowanie ładunku jego społecznej ujemności, a w konsekwencji stanowić podstawę jego wielokrotnej negatywnej oceny. A to upoważnia do wyróżnienia klasy czynów, które wielokrotnie wyczerpały znamiona danego typu.

Ponadto zauważmy, że co najmniej jedno znamię, tj. znamię podmiotu czynu zabronionego, nie może się zmultiplikować. Aby zachodziła tożsamość czynu, jego desygnatem musi być ten sam sprawca⁶⁷. Oznacza to, że

⁶³ Zob. S. Śliwiński, *Polskie...*, s. 386.

⁶⁴ Zob. I. Andrejew, *Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978, s. 18 i n.

⁶⁵ Pisał: „Die Zahl, in der gleichwertige individuelle Momente auftreten, ist bedeutungslos, ihre Verdoppelung, Verdreifachung verdoppelt oder verdreifacht nicht auch die Tatbestandsverwirklichung als Ganzes; die Tat bleibt ein Verbrechen, nur [...] eins der Tatbestandselemente etwas verdickt. [...] Einheitlich ist bei ihr [der gleichartigen Idealkonkurrenz – dop. mój, A.J.] die Handlung, einheitlich ihre Tatbestandsmaessigkeit”. E. Beling, *Die Lehre...*, s. 323–324.

⁶⁶ Zob. W. Wolter, *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965, s. 57.

⁶⁷ Zob. G.J. Artymiak, *O konstrukcji...*, s. 63. Pomijam w tym miejscu zagadnienia wiążące się z formami współdziałania przestępczego.

wymogiem przyjęcia zbiegu nie może być multiplikacja całego zespołu znamion, tj. stwierdzenie co najmniej dwóch desygnatów każdego ze znamion. Powstaje pytanie: czy multiplikacja jakiegokolwiek znamienia, np. znamienia modalnego, powinna prowadzić do konkluzji, iż znamiona typu zostały wielokrotnie wyczerpane?

Typ czynu zabronionego stanowi obraz karalnego przekroczenia zakazu karnego⁶⁸. Wskazuje więc na okoliczności, w których aktualizuje się zakaz karny, oraz opisuje zachowanie niezgodne z tym zakazem. Łatwo zauważyć, że o wielokrotności wyczerpania znamion przez dany czyn, a więc jego wielokrotnej negatywnej ocenie, można sensownie mówić jedynie wówczas, gdy zwielokrotnieniu podlegają znamiona opisujące zachowanie sprzeczne z zakazem, tj. znamię czynności wykonawczej, przedmiotu tej czynności lub znamię skutku. O „wielokrotności” naruszenia zakazu nie może natomiast świadczyć multiplikacja znamion wskazujących, kiedy zakaz się aktualizuje (znamię miejsca, czasu, szczególnych okoliczności działania bądź zaniechania).

Nie można także pominąć istoty typizacji w prawie karnym. Trafne jest porównanie typu czynu zabronionego do butelki z płynem: zawartość butelki odpowiada treści społecznej sformalizowanych znamion, a sama butelka formie, tj. zespołowi znamion czynu zabronionego. Znamiona typu czynu zabronionego są sformalizowaną treścią czynu zabronionego, nośnikiem jego społecznej szkodliwości. Treścią znamion jest więc ujęta *in abstracto* społeczna szkodliwość czynu, do której ustawodawca relatywizuje ustawowe zagrożenie sankcją karną⁶⁹.

Powyższa analiza kieruje naszą uwagę w kierunku dobra prawnego stanowiącego przedmiot ochrony w typach czynów zabronionych. Zdaniem A. Zolla, aby określić, co jest złe i szkodliwe, trzeba najpierw wiedzieć, co jest dobre. „Wartościowanie pozytywne stanowi zawsze *prius* dla wartościowania negatywnego”⁷⁰. Przedmiotem pozytywnego wartościowania prawodawcy są pewne stany rzeczy, idee, zdarzenia, stosunki społeczne, które z tego powodu stanowią dobro prawne. Wszystko co narusza lub zagraża takiemu dobru, musi być oceniane negatywnie jako w mniejszym lub większym stopniu szkodliwe⁷¹. W tym kontekście typ czynu zabronionego to przede wszystkim ujęty *in abstracto* opis zamachu na dobro prawne, a za-

⁶⁸ Zob. M. Cieślak, *Polskie...*, s. 198.

⁶⁹ Zob. K. Buchała, *Prawo...*, s. 185–186; I. Andrejew, *Ustawowe...*, s. 79–80.

⁷⁰ A. Zoll, *O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1990, rok XXIII, s. 78.

⁷¹ Zob. A. Zoll, *O normie...*, s. 79.

gadnienie wyczerpania przez konkretny czyn znamion wielu typów lub tego samego typu wielokrotnie to problem zaatakowania przez jeden czyn wielu dóbr prawnych, jednorodnych lub różnorodnych⁷².

Choć przepisy prawa ujmują dobro prawne abstrakcyjnie, ochronie prawnokarnej podlegają dobra zindywidualizowane – nie życie jako abstrakcyjne pojęcie, lecz życie konkretnej osoby⁷³. Osoba lub rzecz, która jest nośnikiem takiego dobra, stanowi desygnat znamienia przedmiotu czynności wykonawczej. Konkretnie ludzkie zachowanie jest zawsze konkretyzacją określonego typu czynu zabronionego, w tym także w zakresie przedmiotu czynności wykonawczej⁷⁴. W konsekwencji co najmniej dwukrotne wyczerpanie znamienia przedmiotu czynności wykonawczej może prowadzić do naruszenia bądź zagrożenia różnych zindywidualizowanych dóbr, a to uzasadnia przyjęcie wielokrotnego wyczerpania znamion typu czynu zabronionego. Do zamachu na wiele zindywidualizowanych dóbr prawnych dojdzie także wówczas, gdy w danym przepisie alternatywnie określono znamię przedmiotu czynności wykonawczej (np. w przypadku znęcania: osoba najbliższa, nieporadna, znajdująca się w stosunku zależności, małoletni), a każde z tych znamion zostało wyczerpane przez inną osobę lub rzecz. Nie dojdzie do zamachu na wiele zindywidualizowanych dóbr prawnych wówczas, gdy ta sama osoba będzie jednocześnie małoletnim i osobą najbliższą dla sprawcy. W tym wypadku nie przyjmujemy wielokrotnego wyczerpania znamion czynu zabronionego.

Jak sama nazwa wskazuje, do przedmiotu czynności wykonawczej odnosi się zachowanie wyczerpujące znamię czynności wykonawczej. Poprzez zwielokrotnienie przedmiotu czynności ulega zwielokrotnieniu szkodliwość samej czynności, która na te objekty oddziałuje. Ponadto przedmiot czynności wykonawczej występuje w typach materialnych. To właśnie na tym obiekcie sprawca dokonuje zmiany⁷⁵. Oznacza to, że zwielokrotnienie przedmiotu w przypadku typów materialnych oznacza zwielokrotnienie znamienia skutku. Inna sprawa, że wiele skutków może niekiedy odnosić się do tego samego przedmiotu. Ten przypadek zostanie omówiony poniżej. Prowadzona tutaj analiza ma uzasadnić tezę, że zwielokrotnienie obiektu stanowiącego

⁷² „Sie [Idealkonkurrenz – dop. mój, A.J.] ist eine «Handlungseinheit mit einer Mehrheit von tatbestandlichen Rechtsgutsbeeinträchtigungen» entweder identischer oder verschiedener Art [...]”. R. Maurach, K.H. Goessel, H. Zipf, *Strafrecht...*, s. 431.

⁷³ Zob. W. Górowski, *Charakter prawny aberratio ictus*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 11, s. 86–87.

⁷⁴ Zob. A. Barczak-Oplustil, *Przegląd orzecznictwa SN i sądów apelacyjnych*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2004, z. 2, s. 204.

⁷⁵ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 206.

znanie przedmiotu czynności wykonawczej stanowi zasadniczo wystarczającą warunek przyjęcia, iż oceniane zachowanie „wielokrotnie naruszyło” przepis karny, a więc – że znamiona typu statuowane w tym przepisie zostały wielokrotnie wyczerpane przez dany czyn.

W niemieckiej literaturze prawa karnego kontrowersje budzi kwestia, czy wielokrotne wyczerpanie znamion jest możliwe w przypadku przestępstw skierowanych przeciwko jakimkolwiek dobru, czy przeciwko dobrom określonego rodzaju. Walter Stree wskazuje, że jednorodny zbieg zachodzi wówczas, gdy przestępstwo jest skierowane przeciwko kilku jednorodnym, acz samodzielnym, przedmiotom zamachu (*selbständige Tatobjekte*). Oznacza to, że w grę wchodzi dobra osobiste oraz dobra z „indywidualną wartością własną”⁷⁶, tj. różne dobra prawne państwa lub ogółu⁷⁷. Z kolei G. Jakobs odróżnia dobra, które są immanentnie związane z określonym podmiotem, i takie, które są „przenoszalne”. Zbieg jest możliwy jedynie w wypadku tych pierwszych i tylko wówczas, gdy zaatakowano dobra różnych podmiotów. Natomiast naruszenie wielu dóbr drugiej kategorii stanowi jeden „łączny skutek” (*Gesamterfolg*) czynu, prowadzi do ilościowego spotęgowania (*Quantitätssteigerung*) jednokrotnego urzeczywistnienia znamion, takiego samego, jaki następuje w przypadku przedłużanego pozbawienia wolności, kontynuowania jazdy w stanie nietrzeźwości lub intensywniejszego uszkodzenia rzeczy⁷⁸.

W świetle powyższych wywodów nie ulega wątpliwości, że o wielokrotnym wyczerpaniu znamion można mówić w przypadku przestępstw skierowanych przeciwko dobrom osobistym. *Crux* stanowi możliwość stwierdzenia wielokrotnego wyczerpania jednym czynem znamion przestępstw przeciwko mieniu. Obaj ww. autorzy taką ewentualność odrzucają⁷⁹, przyjmuje ją natomiast H.-H. Jescheck, o ile przedmiotem czynu było mienie różnych podmiotów. Autor ten argumentuje, że ochronie podlega prawo do mienia, które przecież może przysługiwać różnym osobom i wiele osób jednym czynem może być pokrzywdzonych⁸⁰. W polskiej literaturze dopuszcza się arytmetyczne sumowanie wartości przedmiotu czynu w przypadku dóbr, które nie mają charakteru ściśle indywidualnego, w tym mienia⁸¹. Za takim ujęciem

⁷⁶ „[...] Rechtsgüter mit individuellem Eigenwert”. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784.

⁷⁷ Zob. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784.

⁷⁸ Zob. G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 739–740.

⁷⁹ Zob. G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 740; W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784.

⁸⁰ Zob. H.-H. Jescheck, T. Weigend, *Lehrbuch...*, s. 720.

⁸¹ Zob. L. Lernell, *Wykład...*, s. 282–283; W. Wolter, *Nauka...*, s. 58; K. Buchała, *Prawo...*, s. 415.

przemawia także wykluczenie możliwości przyjęcia czynu ciągłego w razie pokrzywdzenia wielu osób jedynie w przypadku przestępstw skierowanych przeciwko dobrom osobistym, co stanowi pewną dyrektywę interpretacyjną, oraz ustanowienie licznych typów kwalifikowanych ze względu na wartość przedmiotu czynu. W przypadku przyjęcia, że zachodzi wielokrotne wyczerpanie znamion ze względu na naruszenie prawa własności wielu osób, pod znakiem zapytania staje możliwość zsumowania wartości przedmiotu czynu i przejścia na typ kwalifikowany, ewentualnie z wykroczenia na przestępstwo. W literaturze niemieckiej przyjmuje się wielokrotne wyczerpanie znamion, jeżeli przedmiotem ochrony jest dobro materialne i dobro osobiste, a konkretny czyn naruszył dobro osobiste dwóch osób. Np. sprawca, który w celu zaboru jednej rzeczy skierował groźbę wobec dwóch osób, dwukrotnie wyczerpał znamiona przestępstwa rozboju⁸². Wydaje się, że takie podejście byłoby właściwe jedynie w przypadku tych typów czynu zabronionego, w których dobro osobiste jest głównym przedmiotem ochrony.

Autorzy przyjmujący powyższą perspektywę wskazują, że wielokrotne wyczerpanie znamion zachodzi wskutek popełnienia przestępstwa skierowanego przeciwko różnym podmiotom. Jeżeli dopuszczamy jednorodny zbieg ze względu na związek pewnych dóbr z określonymi osobami, to konsekwentnie przyjmujemy, że zbieg zachodzi wówczas, gdy czyn stanowił zamach na takie dobra różnych podmiotów. Warunkiem zbiegu jest więc wielość pokrzywdzonych⁸³. Podobne stanowisko przedstawił K. Buchała, wskazując, że spowodowanie wielu jednorodnych skutków, które dotyczą tej samej osoby (kilku ran), nie stanowi kilkukrotnego naruszenia normy sankcjonowanej⁸⁴. Sprawa jednak nie przedstawia się tak prosto. Charakter niektórych dóbr prawnych sprawia, że skutek stypizowany w ustawie może wielokrotnie nastąpić w odniesieniu do tej samej osoby w następstwie tego samego czynu. W literaturze niemieckiej przyjmuje się „*Tateinheit*” w przypadku wielu aktów zmuszenia tej samej osoby do czynności seksualnej, zachodzących pod wpływem tego samego trwającego w czasie środka przymusu (przemocy lub groźby)⁸⁵. Uważam, że stwierdzenie wielokrotnego wyczerpania znamion jest uzależnione od tego, czy wielość skutków odnoszących się do tego samego zindywidualizowanego dobra można ująć jako jego wielokrotne naruszenie. Np. inaczej przedstawia się sytuacja ofiary zbiorowego zgwałcenia, której wolność seksualna została naruszona tylko raz, mimo iż wiele

⁸² Zob. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784; G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 740.

⁸³ Zob. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784; G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 740.

⁸⁴ Zob. K. Buchała, *Prawo...*, s. 415.

⁸⁵ Zob. T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 460.

razy przełamano jej opór podczas zdarzenia przestępczego, a inaczej sytuacja ofiary zgwałcenia, która kilka dni po zdarzeniu i odzyskaniu równowagi emocjonalnej ponownie zostaje doprowadzona do obcowania seksualnego przez tego samego sprawcę, a organa ścigania kwalifikują te dwa zdarzenia jako jeden czyn ciągły. W pierwszym przypadku mamy do czynienia z jednym zintensyfikowanym naruszeniem dobra, w drugim ewidentnie dochodzi do dwukrotnego naruszenia dobra prawnego tej samej osoby.

W literaturze niemieckiej dopuszcza się także zbieg w przypadku przestępstw skierowanych przeciwko państwu lub ogółowi, jeżeli przedmiot czynu może podlegać indywidualizacji. Za przykład podaje się wręczenie jednej łapówki kilku urzędnikom, równoczesne posługiwanie się wieloma podrobionymi dokumentami czy posiadanie bez zezwolenia kilku egzemplarzy broni⁸⁶. W powyższych przypadkach dochodzi do wielokrotnego wyczerpania znamienia przedmiotu czynności wykonawczej, szkopał jednak w tym, że przedmiot ten nie jest nośnikiem dobra prawnego⁸⁷. Związek tego przedmiotu z dobrem podlegającym ochronie polega na tym, że sprawca, oddziałując na ten przedmiot, może negatywnie wpływać na samo dobro, co konstytuuje tym samym szkodliwy charakter samej czynności wykonawczej. Dlatego można w takich przypadkach przyjąć wielokrotne wyczerpanie znamion czynu zabronionego.

Twierdzi się, że jednorodny zbieg nie zachodzi, gdy sprawca swoim zachowaniem wyczerpał alternatywnie określone warianty czynu zabronionego⁸⁸. Dodać należy, iż tylko wówczas, jeżeli odnosiły się do tego samego nośnika dobra prawnego. Jeżeli więc adresatem groźby bezprawnej była ta sama osoba, wobec której sprawca użył przemocy, znamiona przestępstwa zmuszania zostają wyczerpane jednokrotnie. Wielokrotne wyczerpanie znamion można rozważyć w przypadku, gdy jeden z pokrzywdzonych był adresatem groźby, a drugi ofiarą przemocy. W takim przypadku o wielokrotnym wyczerpaniu znamion decyduje ostatecznie wielość nośników

⁸⁶ Poszczególne przykłady za: W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784; T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 458. Sceptycyzm wobec niektórych z tych przykładów wyraził G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 740.

⁸⁷ W orzecznictwie i w literaturze zarysowała się kontrowersja, czy przedmiot czynności wykonawczej w każdym wypadku jest nośnikiem dobra prawnego. Na takim stanowisku stoi J. Raglewski, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz LEX. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 672. Odmienny pogląd wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z 30 X 2008 r., I KZP 20/08, LEX nr 468565 oraz A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 69–70.

⁸⁸ Zob. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784; K. Kuehl, *Strafgesetzbuch...*, s. 320; R. Schmidt, *Strafrecht...*, s. 450.

dóbr prawnych zaatakowanych konkretnym czynem. Konsekwentnie należy przyjąć, że nie zachodzi wielokrotne wyczerpanie znamion, gdy ta sama okoliczność wyczerpywała alternatywnie określone znamiona typu czynu zabronionego.

Nie przyjmuje się wielokrotnego wyczerpania znamion, mimo zamachu na wiele nośników dóbr prawnych lub wielokrotnego zamachu na ten sam nośnik, gdy wyczerpanie znamion określonego typu czynu zabronionego wymaga z samego założenia wystąpienia dwóch lub więcej nośników dóbr prawnych, w tym wywołania wielu jednorodnych skutków, np. zabicia dwóch osób (art. 148 § 3 k.k.) lub spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wielu osób, albo sprowadzenia skutku odnoszącego się do wielu nośników dóbr prawnych, np. zdarzenia zagrażającego życiu i zdrowiu wielu osób w postaci pożaru⁸⁹. Nie ma wielokrotnego wyczerpania znamion także w przypadku podjęcia kilku czynności, które stanowią zamach na określone dobro, jeżeli wykładnia znamion wskazuje, że ich jednokrotne wyczerpanie wymaga lub dopuszcza taką wielokrotność (np. przestępstwo znęcania).

W ramach podsumowania wskaźmy, że wielokrotne wyczerpanie znamion czynu zabronionego może być z punktu widzenia formalnego rozważane, gdy wystąpią dwie lub więcej okoliczności stanowiących desygnat znamienia charakteryzującego zachowanie sprzeczne z zakazem karnym, tj. znamienia czynności wykonawczej, znamienia skutku lub znamienia przedmiotu czynności wykonawczej. Jest to wstępny warunek wielokrotnej oceny czynu w tym samym kierunku. Ta wielokrotna ocena może zostać wykluczona:

- a) jeżeli wykładnia przepisu prowadzi do konkluzji, iż ustawodawca dla jednokrotnego wyczerpania znamion typu czynu zabronionego wymaga lub dopuszcza zmnożenie się okoliczności stanowiących desygnat określonego znamienia. W takim przypadku to znamie zostało jedynie pozornie wielokrotnie wyczerpane przez multiplikację takiej okoliczności. W rzeczywistości mieliśmy do czynienia jedynie z jednokrotnym wyczerpaniem tego znamienia;
- b) w następstwie odwołania się do istoty typizacji w prawie karnym. Nie przyjmujemy jednorodnego zbiegu, gdy nie da się zindywidualizować dobra podlegającego ochronie lub co najmniej nie da się zindywidualizować przedmiotu czynności wykonawczej, za pomocą którego oddziałujemy na dobro prawne; gdy mimo zaatakowania wielu zindywidualizowanych dóbr tego samego rodzaju ich charakter

⁸⁹ Zob. W. Stree, w: *Strafgesetzbuch...*, s. 784; W. Wolter, w: *Kodeks...*, s. 10.

(brak immanentnego powiązania z określonymi podmiotami) umożliwia potraktowanie zamachu jako sprowadzenie jednego zbiorowego/łącznego naruszenia/zagrożenia dobra określonego rodzaju; co do zasady, gdy brak wielości pokrzywdzonych, chociażby wielokrotnie naruszono/sprowadzono niebezpieczeństwo dla zindywidualizowanego dobra.

Zaprezentowane zasady do pewnego stopnia przypominają reguły wyłączenia wielości ocen, mające zastosowanie w przypadku różnorodnego zbiegu przepisów⁹⁰. U ich podstaw leży przekonanie, że do przyjęcia większej ilości urzeczywistnień typu czynu zabronionego może dochodzić tylko wówczas, gdy owego naddatku ze względu na charakter zaatakowanego dobra i okoliczności dotyczące zamachu nie da się uwzględnić w obrębie jednokrotnego wyczerpania znamion⁹¹. Wskutek odwołania się do powyższych reguł czyn nie będzie podlegał wielokrotnej ocenie w tym samym kierunku, lecz jednej ocenie, wskazującej na jego większą ujemność. Należy zaznaczyć, że taka jedna ocena może prowadzić do niekorzystnych dla sprawcy konsekwencji, np. zwiększenia stopnia szkodliwości społecznej czynu, czy nawet kwalifikacji z przepisu przewidującego surowszą odpowiedzialność. Redukcja w ocenie będzie się więc wiązała z pewną kumulacją ujemnych elementów czynu, co może mieć wpływ na jego kwalifikację i wymiar kary.

4. Modelowe rozwiązania ustawowe odnoszące się do przypadków wielokrotnego wyczerpania przez ten sam czyn znamion typu czynu zabronionego

W literaturze wymienia się następujące możliwe sposoby uregulowania przez ustawodawcę przypadków wielokrotnego wyczerpania przez ten sam czyn znamion typu czynu zabronionego:

- a) przypisanie sprawcy tylu czynów karalnych, ile razy zostały wyczerpane znamiona typu czynu zabronionego (jednorodny, jednoczynowy idealny zbieg czynów karalnych)⁹². Model ten może zostać skorygo-

⁹⁰ Warto wskazać, że w ujęciu G. Jakobsa „Quantitaetssteigerung” stanowi alternatywę dla właściwego zbiegu (niem. *echte Konkurrenz*). Zob. G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 731.

⁹¹ G. Jakobs, *Strafrecht...*, s. 740. Dlatego także nie ma racji E. Beling, traktujący każdy przypadek zmnożonego przez dany czyn znamienia typu jako przejaw wyłącznie „verstaerkte Tatbestandsmaessigkeit”. Zob. E. Beling, *Die Lehre...*, s. 324.

⁹² Zob. E. Krzymuski, *System...*, s. 176–177.

- wany w płaszczyźnie wymiaru kary lub w płaszczyźnie wykonania orzeczonych kar⁹³;
- b) przypisanie sprawcy jednego, wielokrotnie kwalifikowanego z tego samego przepisu czynu karalnego (przestępstwa albo wykroczenia). Wobec sprawcy orzeka się jedną karę, której ustawowe granice nie ulegają modyfikacji. W ten sposób obecnie interpretuje się uregulowanie jednorodnego zbiegu przepisów w prawie niemieckim;
 - c) przypisanie sprawcy jednego czynu karalnego i ustanowienie w części ogólnej podstawy nadzwyczajnego obostrzenia kary ze względu na sprowadzenie wielu jednorodnych skutków⁹⁴;
 - d) przypisanie sprawcy jednego czynu karalnego bez modyfikacji w zakresie wymiaru kary.

Każda z powyższych propozycji może być łączona z ustanowieniem w części szczególnej typów zmodyfikowanych, dla których znamieniem kwalifikującym jest np. sprowadzenie dwu lub więcej jednorodnych skutków⁹⁵. Podręcznikowym przykładem w polskim porządku prawnym jest zabójstwo dwu lub więcej osób (art. 148 § 3 k.k.). W takim wypadku powstaje wątpliwość, czy nadal możemy mówić o zachodzeniu jednorodnego zbiegu przepisów⁹⁶. Odpowiedź zależy od rozstrzygnięcia, czy pomiędzy typem podstawowym a zmodyfikowanym zachodzi relacja wykluczania, czy zawierania. Jeżeli zachodzi relacja wykluczania, zbieg pomiędzy typem zmodyfikowanym a podstawowym ma charakter pozorny: czyn wyczerpujący znamiona typu statuowanego w art. 148 § 3 k.k. nie wyczerpuje jednocześnie znamion typu określonego w art. 148 § 1 k.k., w konsekwencji sprawca nie może dwu- lub więcejkrotnie wyczerpać znamion tego ostatniego typu. Jeżeli pomiędzy typem podstawowym a zmodyfikowanym zachodzi relacja zawierania, zachodzi zbieg pomiędzy typem statuowanym w art. 148 § 1 k.k., którego znamiona ulegają wielokrotnemu wyczerpaniu, a typem statuowanym w art. 148 § 3 k.k., z tym że ze względu na regułę *lex specialis* zastosowanie jedno- lub wielokrotne pierwszego z wymienionych przepisów zostaje wyłączone. W tym przypadku możemy jednak sensownie mówić o zachodzeniu jednorodnego zbiegu przepisów.

⁹³ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 290–292. Zob. także omówienie art. 77 hiszp. k.k. w: G.J. Artymiak, *O konstrukcji...*, s. 72.

⁹⁴ Zob. K. Buchała, *Prawo...*, s. 415.

⁹⁵ Zob. M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 96.

⁹⁶ P. Kardas uważa, że zachodzi w takim wypadku swoista odmiana jednoczynowego zbiegu jednorodnego. Zob. P. Kardas, „*Idealny zbieg przestępstw*”..., s. 23.

5. Polska regulacja prawna przypadków wielokrotnego wyczerpania przez ten sam czyn znamion typu czynu zabronionego

Jak z jednorodnym zbiegiem radzi sobie polskie prawo karne? Z istoty jednorodnego zbiegu przepisów wynika, że w jego przypadku mogą znaleźć zastosowanie reguły dotyczące tzw. zbiegu wewnętrznego⁹⁷. Oznacza to, że na gruncie Kodeksu karnego i Kodeksu karnego skarbowego do zbiegu jednorodnego zastosowanie znajdzie zasada, że ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo (art. 11 § 1 k.k. i art. 6 § 1 k.k.s.)⁹⁸. Do zbiegu jednorodnego nie znajdują zastosowania reguły przewidziane w art. 11 § 2 i 3 k.k. oraz 7 § 1 i 2 k.k.s., a to z tego względu, iż w art. 11 § 2 k.k. i 7 § 1 k.k.s. jednoznacznie wskazano, że statuowane w nich reguły stosuje się, gdy „ten sam czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch lub więcej przepisach”, a w art. 11 § 3 k.k. i art. 7 § 2 k.k.s. zastrzeżono, że dyspozycje tych przepisów aktualizują się w przypadku określonym odpowiednio w art. 11 § 2 k.k. / art. 7 § 1 k.k.s.⁹⁹ Kodeks wykroczeń wprost nie przewiduje dyrektywy znajdującej zastosowanie w razie jednorodnego zbiegu przepisów. Art. 9 § 1 k.w., statuujący zasadę eliminacyjnego zbiegu przepisów, stosuje się, gdy „czyn wyczerpuje znamiona wykroczeń określonych w dwóch lub więcej przepisach ustawy”.

Wobec ubóstwa regulacji materialnoprawnej znaczenia nabierają przepisy proceduralne, które statuują zasadę *ne bis in idem* (art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. oraz art. 5 § 1 pkt 8 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia) oraz nakazują sądowi przytoczenie w wyroku opisu i kwalifikacji prawnej czynu, który został zarzucony oskarżonemu/obwinionemu, a w wyroku skazującym – dokładne określenie przypisanego oskarżonemu/obwinionemu czynu oraz kwalifikacji prawnej (art. 413 § 1 pkt 4 oraz § 2 pkt 1 k.p.k. / art. 82 § 1 i 2 pkt 1 k.p.s.w.). Z zasady *ne bis in idem* wynika, że ten sam czyn, także wielokrotnie wyczerpujący znamiona typu czynu zabronionego, może być przedmiotem tylko jednego postępowania oraz że kwestia jego popełnienia przez oskarżonego/obwinionego jest przedmiotem jednego rozstrzygnięcia zawartego w wyroku¹⁰⁰. W przypadku umorzenia lub uniewinnienia

⁹⁷ O pojęciu zbiegu wewnętrznego zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 177.

⁹⁸ Dlatego nie można się zgodzić z P. Kardasem, że na gruncie polskiego prawa możliwy jest jednoczynowy, jednorodny zbieg przestępstw. Zob. P. Kardas, „*Idealny zbieg przestępstw*”..., s. 23.

⁹⁹ Zob. P. Kardas, „*Idealny zbieg przestępstw*”..., s. 23; W. Wolter, *Nauka...*, s. 352; A. Spotowski, *Pomijalny...*, s. 27; M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 96; J. Kostarczyk-Gryszka, *Z problematyki...*, s. 53; A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 190.

¹⁰⁰ Zob. wyrok SA we Wrocławiu z 26 VII 2001 r., II AKa 264/01, Legalis nr 51597.

rozstrzygnięcie odnosi się do czynu zarzuconego. W przypadku skazania sąd ma obowiązek dokładnie opisać przypisany oskarżonemu czyn i wskazać jego kwalifikację prawną. Opis czynu powinien zawierać okoliczności odzwierciedlające znamiona składające się na typ. Oznacza to, że opis będzie wskazywać na wielokrotne wyczerpanie znamion przez czyn przypisany sprawcy. Wielokrotne wyczerpanie znamion nie znajdzie natomiast odzwierciedlenia w kwalifikacji prawnej czynu. Dlatego twierdzi się, że kwalifikacja prawna czynu nie odda w pełni jego bezprawia¹⁰¹. Pełnię bezprawia będzie odzwierciedlał tylko opis czynu. Ów brak czyni taką kwalifikację do pewnego stopnia podobną do kwalifikacji przyjmowanej w oparciu o regułę statującą eliminacyjny zbieg przepisów.

6. Charakterystyka wielokrotnego wyczerpania znamion przez ten sam czyn w płaszczyźnie norm prawnych z uwzględnieniem polskiej regulacji prawnokarnej

6.1. Charakterystyka jednorodnego zbiegu przepisów w płaszczyźnie norm sankcjonowanych¹⁰²

Często twierdzi się, że czyn wielokrotnie wyczerpujący znamiona typu czynu zabronionego wiele razy narusza ten sam przepis ustawy. Jak należy rozumieć to stwierdzenie? W starszej literaturze twierdzono, że przepis statujący typ czynu zabronionego zawiera zakaz karny oraz sankcję przewidzianą na wypadek jego przekroczenia¹⁰³, w nowszej z przepisu prawa karnego dekoduje się normę sankcjonowaną oraz normę sankcjonującą, która w istocie stanowi złożoną strukturę normatywną¹⁰⁴. Sprawca swoim czynem

¹⁰¹ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 225, 243; A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 190; K. Buchała, *Prawo...*, s. 415.

¹⁰² W polskiej literaturze znana mi jest tylko jedna wypowiedź odnosząca się do tej kwestii. K. Buchała wskazał, że w przypadku spowodowania jednorodnych skutków u tej samej osoby nie zachodzi naruszenie kilku norm sankcjonowanych ani tej samej normy kilkakrotnie. W przypadku spowodowania skutków u różnych osób nie wydaje się, aby doszło do naruszenia kilku norm sankcjonowanych. Zob. K. Buchała, *Prawo...*, s. 415. Autor nie sprecyzował, czy w razie spowodowania jednorodnych skutków u różnych osób norma sankcjonowana ulega kilkakrotnemu naruszeniu.

¹⁰³ Zob. W. Wolter, *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969*, z. 1, wyd. 3, brak miejsca i roku wydania, s. 23.

¹⁰⁴ Zob. P. Kardas, *O relacjach między strukturą przestępstwa a dekodowanymi z przepisów prawa karnego strukturami normatywnymi*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2012, z. 4, s. 30 i n.

może przekroczyć tylko zakaz karny / normę sankcjonowaną. Zważmy jednak, że w przypadku jednorodnego zbiegu przepisów *in abstracto* wzorem kontroli, do którego odnosimy czyn stanowiący podstawę prawnokarnego wartościowania, jest jedna norma sankcjonowana. W zakresie zastosowania tej normy wskazano jej adresata oraz okoliczności, w których aktualizuje się statuowana w niej powinność. W zakresie normowania wskazano natomiast nakazane lub zakazane adresatowi tejsze normy zachowanie. W przypadku jednorodnego zbiegu przepisów przedmiotem oceny jest tylko jeden czyn. Czyn przekracza normę, gdy jest sprzeczny z prawnie nakazanym zachowaniem bądź jest zgodny z prawnie zakazanym zachowaniem¹⁰⁵. Wynika stąd, że człowiek może tym samym czynem przekraczać określoną normę tylko raz. Nie możemy nawet mówić o większej bezprawności, ponieważ ta jest sądem wyrażającym relację sprzeczności czynu z normą prawną, która – jak każda relacja – nie podlega stopniowaniu¹⁰⁶.

Wielokrotność wyczerpania znamion zaznacza się dopiero w płaszczyźnie indywidualno-konkretnej. Z każdej normy N_1 wynika logicznie norma N_2 , o ile zakres zastosowania i zakres normowania normy N_2 zawiera się w zakresie zastosowania i zakresie normowania normy N_1 . Oznacza to, że z normy generalno-abstrakcyjnej można inferować normy indywidualno-konkretne. Jeżeli do określonego systemu prawa będzie należeć określona norma generalno-abstrakcyjna, w systemie tym za obowiązującą należy także uznać wynikającą z niej normę indywidualno-konkretną¹⁰⁷. W ten sposób z normy, która np. każdemu, w każdych okolicznościach zakazuje pozbawiać innego człowieka wolności, możemy otrzymać wiele norm indywidualno-konkretnych. Jedna z tych norm będzie zakazywać Janowi pozbawiać wolności Michała, inna temuż Janowi pozbawiać wolności Piotra, kolejna zakaze Janowi pozbawiać wolności Annę itp.¹⁰⁸ Dodajmy, że na płaszczyźnie indywidualno-konkretnej zróżnicowaniu może ulec treść zakazu wskutek dookreślenia

¹⁰⁵ Zob. W. Wolter, *Wykład...*, s. 126.

¹⁰⁶ Zob. W. Wolter, *Wykład...*, s. 126. W powyższym kontekście warto zauważyć, że M. Tarnawski w swojej koncepcji jedności/wiełości przestępstw nie przyjmuje multiplikacji przestępstw nadbudowanych na jednym czynie, którym sprawca wywołał wiele jednorodnych skutków, ze względu na to, iż taki czyn realizuje tylko jedną normę sankcjonowaną. M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 188.

¹⁰⁷ Zob. Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 1996, s. 245, 247–248; M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie*, Warszawa 1988, s. 213–214.

¹⁰⁸ W przypadku wielokrotnego zaatakowania dobra tej samej osoby zróżnicowanie norm nastąpi poprzez dookreślenie skutku.

go przez reguły ostrożności. Reguły ostrożności odnoszą się do poszczególnych nośników dóbr¹⁰⁹ i jeżeli *in concreto* zachowanie odnosi się do różnych zindywidualizowanych dóbr, ich treść może być odmienna. Oznacza to, że przypisanie sprawcy każdemu z jednorodnych skutków musi następować samodzielnie, przy uwzględnieniu treści odnoszącej się do niego normy indywidualno-konkretnej. Jeżeli teraz Jan jednym czynem pozbawi wolności Michała, Piotra i Annę, przekroczy on trzy normy indywidualno-konkretne inferowane z jednej normy generalno-abstrakcyjnej. „Wielokrotne naruszenie zakazu karnego” jest więc określeniem nieściśłym, za pomocą którego oddajemy zwiększone bezprawie czynu (jego ujemną substancję), które w płaszczyźnie norm sankcjonowanych przejawia się naruszeniem przez sprawcę dwu lub więcej norm indywidualno-konkretnych.

Porównajmy teraz charakterystykę w płaszczyźnie norm sankcjonowanych jednorodnego zbiegu przepisów z charakterystyką jednokrotnego wyczerpania przez czyn znamion typu czynu zabronionego oraz charakterystyką różnorodnego zbiegu przepisów:

- a) w przypadku jednokrotnego wyczerpania znamion typu czynu zabronionego sprawca przekracza swoim czynem jedną normę generalno-abstrakcyjną i jedną wynikającą z niej normę indywidualno-konkretną;
- b) w przypadku wyczerpania znamion dwóch lub więcej typów czynów zabronionych sprawca przekracza co do zasady dwie lub więcej norm generalno-abstrakcyjnych¹¹⁰ i odpowiadającą im liczbę norm indywidualno-konkretnych.

Na płaszczyźnie norm generalno-abstrakcyjnych zbieg jednorodny nie różni się więc od przypadków, w których nie dochodzi do zbiegu przepisu: w jednym i drugim wypadku dochodzi do przekroczenia jednej normy prawnej.

¹⁰⁹ Zob. A. Barczak-Oplustil, *Przegląd...*, s. 205.

¹¹⁰ Jeżeli zbiegające się typy mają wspólne znamiona decydujące o bezprawności, czyn będzie naruszał tylko jedną normę sankcjonowaną. Zob. A. Zoll, *O normie...*, s. 89; P. Kardas, *Zbieg...*, s. 286–287. Zbieg norm sankcjonowanych będzie zachodził zawsze, jeżeli odrzuci się podział znamion na znamiona decydujące o bezprawności i znamiona decydujące o karalności. Zob. Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 208. P. Kardas uważa, że wskutek zastosowania dyrektywy statuowanej w art. 11 § 2 k.k. dochodzi do wykreowania jednej nowej indywidualno-konkretnej normy sankcjonowanej. Jej zakres zastosowania jest identyczny z zakresem każdej z norm dekodowanych ze zbiegających się przepisów, a zakres normowania obejmuje kumulatywnie wszystkie elementy składające się na zakresy normowania tychże norm. Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 486; P. Kardas, *O relacjach...*, s. 58.

W płaszczyźnie norm indywidualno-konkretnych zachodzi podobieństwo do zbiegu różnorodnego: czyn stanowiący podstawę wartościowania przekracza wiele norm, z tym że w przypadku zbiegu jednorodnego normy te są inferowane z jednej normy generalno-abstrakcyjnej, a w przypadku zbiegu różnorodnego – z dwóch lub więcej norm generalno-abstrakcyjnych.

6.2. Charakterystyka jednorodnego zbiegu przepisów w płaszczyźnie norm sankcjonujących

Jak przedstawia się zbieg jednorodny w płaszczyźnie norm sankcjonujących? Reinhart Maurach, krytykując figurę *gleichartige Idealkonkurrenz*, stwierdził, że w jej przypadku do dyspozycji sędziego pozostaje tylko jeden przepis ustawy karnej i z tego powodu tylko jedna sankcja karna, która tylko raz zostanie zastosowana. Nie dochodzi tutaj do konkurencji sankcji karnych¹¹¹. Kluczowe znaczenie dla oceny trafności powyższego argumentu ma odpowiedź na pytanie, czy sankcja karna ulega jednokrotnemu zastosowaniu z tego względu, że mamy do czynienia z wielokrotnym wyczerpaniem znamion tego samego typu i z tą samą sankcją, czy też dlatego iż na przeszkodzie wielokrotnemu zastosowaniu sankcji stoi ustawa, a brak wyraźnego postanowienia ustawodawcy oznaczałoby wielokrotne zastosowanie sankcji karnej, co zakłada uprzednie wielokrotne przypisanie sprawcy przestępstwa. W płaszczyźnie normatywnej oznaczałoby to wielokrotną aktualizację normy sankcjonującej. Swego czasu jednoznacznej odpowiedzi udzielił F. Liszt. Podkreślając brak regulacji ustawowej, twierdził, że wielokrotnie przekroczony przepis ustawy znajduje tylko jednokrotne zastosowanie¹¹². Odminną opinię wypowiedział P. Kardas, zdaniem którego jednorodny zbieg przepisów zachodzi: „gdy do oceny tego samego czynu konkurują wielokrotnie zrealizowane, tożsame treściowo normy sankcjonujące (tzn. wielokrotnie zrealizowana, wyrażająca ten sam zestaw ustawowych znamion norma sankcjonująca)”¹¹³. Redukcja w płaszczyźnie przypisania lub w wymiarze kary następuje jedynie w następstwie interwencji ustawodawcy. Powyższy pogląd opiera się na szerszym założeniu, iż zwielokrotniona ocena tego samego

¹¹¹ „Bei gleichartigen Idealkonkurrenz hat der Richter [...] nur ein Strafgesetz und damit nur eine Rechtsfolgeanordnung anzuwenden. Da nur «auf eine Strafe erkannt» wird, wird diese Rechtsfolgeanordnung auch nur einmal angewendet: zu einer Konkurrenz verschiedener Rechtsfolgeanordnungen kommt es gar nicht”. R. Maurach, K.H. Goessel, H. Zipf, *Strafrecht...*, s. 444.

¹¹² Zob. F. Liszt, *Lehrbuch...*, s. 240.

¹¹³ P. Kardas, *Zbieg...*, s. 285–286.

czynu prowadzi w sposób naturalny do przypisania sprawcy wielości przestępstw i wymierzania za każde z nich osobnej kary¹¹⁴.

Takie postawienie sprawy nasuwa pewne wątpliwości. Norma sankcjonująca rekonstruowana z przepisów prawa karnego stanowi złożoną strukturę normatywną. W literaturze wskazuje się, że na tzw. normę sankcjonującą składa się norma kompetencyjna (nakazująca właściwym podmiotom wykonać obowiązki zaktualizowane i skonkretyzowane w orzeczeniu wydanym przez organ procesowy) oraz norma, zwana niekiedy normą sankcjonującą *sensu stricto*, skierowana do organu procesowego (sądu) i nakazująca uczynić użytek z przyznanej temu organowi kompetencji w przypadku zaistnienia zdarzeń przewidzianych w zakresie zastosowania normy kompetencyjnej (zasadniczo – popełnienia przestępstwa)¹¹⁵. Podstawowe znaczenie ma norma kompetencyjna, której zakres zastosowania określa podmiot upoważniony do dokonania czynności konwencjonalnej, treść tej czynności (w kontekście prawa karnego: przypisanie sprawcy przestępstwa i określenie jego konsekwencji w postaci orzeczenia kary lub innych środków), a także okoliczności warunkujące dokonanie czynności konwencjonalnej. Podstawowym warunkiem jest, aby czyn osoby, która ma podlegać odpowiedzialności karnej, wyczerpał znamiona typu czynu zabronionego. Jeżeli czyn danej osoby wyczerpuje znamiona oraz zachodzą pozostałe przesłanki odpowiedzialności karnej, sąd jest upoważniony do przypisania tej osobie przestępstwa i wymierzenia kary. Zważmy teraz, że wyczerpanie znamion czynu zabronionego jest warunkiem koniecznym, lecz nie wystarczającym, do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej. Wskazuje na to wyraźnie stylizacja art. 1 § 1 k.k.¹¹⁶ Takie sformułowanie przepisu rozumie się w ten sposób, iż czyn, obok znamienności, musi także wyczerpać inne przesłanki odpowiedzialności karnej. Jednakże ujęcie w ustawie wyczerpania znamion jako warunku koniecznego można interpretować w ten sposób, iż przesłanką aktualizacji normy kompetencyjnej jest c o n a j m n i e j jednokrotne wyczerpanie znamion czynu zabronionego

¹¹⁴ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 169–170; J. Majewski, *Zbieg...*, s. 1060; P. Kardas, J. Majewski, *Kilka uwag o kwestii tzw. rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy w prawie karnym i sposobach jego rozstrzygnięcia*, w: *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, Kraków 1994, s. 180.

¹¹⁵ Zob. W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 67; M. Bielski, *Obiektywna przypisywalność skutku w prawie karnym*, niepubl. rozprawa doktorska, s. 46; M. Dąbrowska-Kardas, *Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, Warszawa 2012, s. 198–199; P. Kardas, *O relacjach...*, s. 44–49.

¹¹⁶ Zob. W. Wolter, *Z problematyki języka prawnego kodeksu karnego*, „*Krakowskie Studia Prawnicze*” 1972, rok V, s. 6.

przez czyn. Jedno- bądź wielokrotność aktualizacji normy wiąże się nie tyle z jedno- bądź wielokrotnością wyczerpania znamion przez czyn, lecz z liczbą przestępstw. To stwierdzenie popełnienia przestępstwa jest co do zasady warunkiem wystarczającym podlegania przez jego sprawcę odpowiedzialności karnej. Jeżeli założymy przy interpretacji tekstu prawnego, że jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo, to konsekwentnie musimy przyjąć jednokrotną aktualizację normy kompetencyjnej, nawet wówczas, gdy oceniany czyn wielokrotnie wyczerpał znamiona typu czynu zabronionego.

Jak przedstawia się powyższe zagadnienie w przypadku zbiegu różnorodnego? Popełnienie czynu wyczerpującego znamiona co najmniej dwóch typów czynów zabronionych *prima facie* aktualizuje dwie różne normy kompetencyjne o odmiennej treści. Jednakże i w tym przypadku nie jest przesądzony wniosek o ich ostatecznej aktualizacji, a w konsekwencji o upoważnieniu sądu do przypisania sprawcy wielu przestępstw. I w tym wypadku rezultat wykładni zależy od założeń przyjętych przez interpretatora, a mianowicie od jego zapatrywań na naturę przestępstwa. Postrzeganie przestępstwa przede wszystkim jako czynu będzie prowadziło do przyjęcia zasady, że jeden czyn uprawnia do przypisania jego sprawcy tylko jednego przestępstwa. W takim wypadku brak ustawowej dyrektywy regulującej konsekwencje zbiegu nie będzie prowadził do przypisania wielości przestępstw, lecz jedynie wywoła trudności interpretacyjne. Mianowicie zrodzi konieczność uzupełnienia systemu reguł wyłączania wielości ocen w taki sposób, aby wykluczyć możliwość zaktualizowania się dwóch lub więcej norm kompetencyjnych w stosunku do tego samego czynu¹¹⁷. Uzupełnienie systemu reguł wyłączania wielości ocen nada każdemu zbiegowi przepisów charakter komplementarno-korekcyjny: zbieg przepisów nigdy nie przekształci się w zbieg norm. Odmienne będą się przedstawiać konsekwencje zbiegu w razie przyjęcia, że przestępstwo polega przede wszystkim na godzeniu w dobra prawne. Wielość zaatakowanych przez czyn dóbr prawnych będzie uzasadniać przypisanie jego sprawcy wielu przestępstw, co będzie wiązało się z pełną aktualizacją dwu lub więcej norm kompetencyjnych.

Idealny zbieg przestępstw jest nie tyle naturalnym rozwiązaniem zbiegu przepisów, ile historycznie pierwszym sposobem radzenia sobie ze zbiegiem, znajdującym oparcie w zasadzie odpłaty, stanowiącej fundament prawa karnego w zasadzie do połowy XIX w., a i obecnie przemożnie oddziałującej na tę dziedzinę prawa. Pierwotnie kara stanowiła reakcję nie tyle na naganne za-

¹¹⁷ Zob. J. Majewski, *Zbieg...*, s. 1039.

chowanie, co na szkodliwy skutek. Prymat odpłaty wymagał odrębnej reakcji na każdy przestępny skutek, wyrządzenia dolegliwości za każde naruszenie bądź zagrożenie dobra. Tylko w kontekście zasady odpłaty idealny zbieg przestępstw może jawić się jako naturalne rozwiązanie zbiegu przepisów. Takie rozwiązanie zbiegu przepisów zaczęło korodować wskutek przeniesienia ciężaru oceny naganności ze skutku na czyn sprawcy; przyjęcia zasady, że ten sam czyn może stanowić przedmiot tylko jednego postępowania oraz stanowić podstawę tylko jednej kary, a załamało się w pozytywizmie. Wtedy to przestępstwo stało się przede wszystkim przejawem patologii społecznej, pewnym realnym, a nie tylko idealnym, zdarzeniem, a kara – racjonalną reakcją na tę patologię, realizującą cele w zakresie polityki kryminalnej. Zauważono, że reakcja na czyn realizujący znamiona różnych typów czynu zabronionego lub znamiona tego samego czynu wielokrotnie nie musi polegać na zwiększeniu represji. Instytucja idealnego zbiegu przestępstw w swojej czystej postaci została uznana za prowadzącą do nieadekwatnej represji. W pierwszej kolejności nie umożliwiała oceny całości czynu, lecz wymagała oceny jego poszczególnych elementów, co przesłaniało rzeczywisty obraz zdarzenia¹¹⁸. Po drugie, zwielokrotniona represja była niekiedy nieproporcjonalna w kontekście celów kary, co z kolei rodziło rozterki aksjologiczne. Nic więc dziwnego, że na gruncie rosyjskiego Kodeksu karnego, który nie zawierał przepisu regulującego zbieg, przyjmowano, że sprawcy oskarżonego o czyn, do którego konkurowała wielość ocen, można przypisać tylko jedno przestępstwo¹¹⁹. Dodajmy, że przypisanie sprawcy jednego przestępstwa nie wyklucza kumulacji w zakresie konsekwencji karnych. Nie mamy tutaj do czynienia z uprzywilejowaniem sprawcy, lecz z racjonalną reakcją karną na zdarzenie przestępne¹²⁰.

Przyjęcie jednego z prezentowanych wyżej zapatrywań wiąże się immanentnie z założeniami co do natury przestępstwa przyjmowanymi przez interpretatora tekstu prawnego. Każda z powyższych perspektyw jest uprawniona.

¹¹⁸ Zob. J. Majewski, *Zbieg...*, s. 1066.

¹¹⁹ Zob. J. Majewski, *Zbieg...*, s. 1071.

¹²⁰ W kontekście polskiego systemu karnego brak możliwości obostżenia kary jest w pełni zrozumiałą ze względu na dosyć szerokie granice ustawowego zagrożenia, które umożliwiają odzwierciedlenie zwiększonego stopnia szkodliwości. Ponadto system ten jest uzupełniony szeregiem typów kwalifikowanych, których znaczna część jest złożeniem dwóch lub więcej typów (np. rozbój). Tego rodzaju złożone typy czynu zabronionego stanowią swoiste, konkurujące z koncepcją kumulatywnej kwalifikacji, rozwiązanie przypadków zbiegu przepisów. Zakwalifikowanie z typu kwalifikowanego zapobiega przeniesieniu zbiegu z płaszczyzny przepisów na płaszczyznę norm bez konieczności odwołania się do reguły wyrażonej w art. 11 § 2 k.k.

Uważam jednak, że na gruncie polskiego systemu prawa karnego więcej argumentów przemawia za tezą, iż ten sam czyn może stanowić tylko jeden czyn karalny (przestępstwo), a w konsekwencji – iż ten sam czyn prowadzi do aktualizacji tylko jednej normy kompetencyjnej.

Po pierwsze zasada, że jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo, od chwili przyjęcia Kodeksu karnego z 1932 r. traktowana jest jako aksjomat. Odstępstwo od tej zasady w zakresie zbiegów zewnętrznych ma swoje historyczne źródło w powierzeniu organom administracji publicznej ścigania przestępstw skarbowych i wykroczeń. Wynikało ono więc ze względów proceduralnych, a nie z zapatrywań na istotę przestępstwa.

Po drugie w prawie wykroczeń w zakresie zbiegu wewnętrznego brak jest ustawowej reguły, że ten sam czyn może stanowić tylko jedno wykroczenie. Ponieważ jednorodny zbieg przepisów nie jest objęty art. 9 § 1 k.w., brak takiej reguły powinien *prima facie* prowadzić do wniosku, iż wielokrotne wyczerpanie znamion tego samego typu czynu zabronionego prowadzi do idealnego, jednorodnego zbiegu wykroczeń. Dodać należy, że w zasadzie identyczne rozwiązanie przyjęto w Kodeksie karnym z 1932 r. Jednakże i wówczas, w odniesieniu do przestępstw, i obecnie, w odniesieniu do wykroczeń, neguje się możliwość przypisania sprawcy wielu czynów karalnych w razie wielokrotnego wyczerpania znamion przez ten sam czyn¹²¹. W literaturze można dostrzec trudności z uzasadnieniem tego poglądu¹²². Twierdzono, że wypływa on z odrzucenia przez ustawodawcę koncepcji idealnego zbiegu czynów karalnych, na co miało wskazywać przyjęcie w ustawie konstrukcji zbiegu eliminacyjnego. Władysław Wolter pisał:

Wobec „jedności” czynu i wtedy zachodzić będzie tylko jedno przestępstwo. A skoro nie ma wątpliwości co do ustawy, którą należy zastosować, przeto Kodeks karny słusznie eliminuje ten wypadek, o ile chodzi o zbieg przepisów ustawy¹²³.

Zważmy, że wniosek o przypisaniu tylko jednego przestępstwa jawi się w powyższej wypowiedzi jako oczywisty. Oznacza to, że reguła „jeden czyn – jedno przestępstwo” stanowiła dla autora tej wypowiedzi pewne założenie. Realizacja tego założenia budzi trudności w zakresie kwalifika-

¹²¹ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 224, 227, 498; M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 95.

¹²² S. Śliwiński argumentował, że jeżeli ustawa nie dopuszcza multiplikacji przestępstw w razie różnorodnego zbiegu przepisów, to tym bardziej nie jest to dopuszczalne w razie zbiegu jednorodnego. Proponował także, gdyby powyższy argument okazał się nieprzekonywający, zastosowanie art. 36 k.k. z 1932 w drodze analogii do jednorodnego zbiegu przepisów. Zob. S. Śliwiński, *Polskie...*, s. 388.

¹²³ W. Wolter, *Zarys...*, s. 248.

cji czynu w przypadku różnorodnego zbiegu przepisów, stąd ustawodawca w art. 36 k.k. z 1932 r. oraz w art. 9 § 1 k.w. wskazał organowi, jak tę kwestię rozstrzygnąć. W tym kontekście reguły wyrażone w tych przepisach nie wprowadzają zasady, że jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. Zasada ta stanowi pozaustawowe założenie, respektowane przez ustawodawcę w procesie stanowienia prawa i rozpoznane przez interpretatorów tekstu prawnego. Powyższe przepisy nie wysławiają *implicite* zakazu multiplikacji przestępstw na tym samym czynie¹²⁴. Jest on zbędny. To zastosowanie koncepcji idealnego zbiegu czynów karalnych wymaga ustanowienia przez ustawodawcę szczególnej kompetencji upoważniającej właściwe organy do przypisania dwu lub więcej czynów karalnych nadbudowanych na tym samym czynie. Takimi przepisami są art. 10 § 1 k.w. oraz art. 8 § 1 k.k.s. Artykuł 36 k.k. z 1932 r. i art. 9 § 1 k.w. ustanawiają dyrektywę mającą na celu usunięcie problemu wykładniczego wynikającego z możliwości przypisania tylko jednego czynu karalnego w sytuacji konkurencji kwalifikacji prawnych. Moim zdaniem, prawidłowe odczytanie regulacji przyjętej w art. 36 k.k. z 1932 r. i art. 9 § 1 k.w. prowadzi do odstąpienia od poglądu, że na gruncie polskiego systemu prawnego idealny zbieg czynów karalnych stanowi naturalne rozwiązanie rzeczywistego zbiegu przepisów.

Powracając do problematyki wielokrotnego wyczerpania przez ten sam czyn znamion typu czynu zabronionego, zauważmy, że przedstawiona powyżej koncepcja wykładnicza prowadzi do wniosku, iż w płaszczyźnie norm sankcjonujących tylko raz aktualizuje się norma kompetencyjna, z której sąd, co oczywiste, będzie mógł skorzystać również tylko raz. Aktualizacja normy kompetencyjnej będzie się wiązała z aktualizacją nakazu skorzystania przez sąd z przyznanej mu kompetencji. W konsekwencji sprawcy zostanie przypisane tylko jedno przestępstwo/wykroczenie. Powyższa koncepcja nie wymaga odwołania się do treści art. 11 § 1 k.k. i art. 6 § 1 k.k.s.¹²⁵ Przepisy te zapobiegają powstaniu wątpliwości interpretacyjnych w związku z przyjęciem koncepcji kumulatywnego zbiegu przepisów. Wpisanie art. 10 § 1 do Kodeksu karnego z 1969 r. nie stanowiło zmiany normatywnej. Zmienił się jedynie status zasady „jeden czyn – jedno przestępstwo”: z pozaustawowego założenia przyjmowanego przy stanowieniu i interpretacji przepisów prawa stała się ona regułą ustawową.

¹²⁴ Zakaz taki wyprowadza P. Kardas, *Zbieg...*, s. 498.

¹²⁵ Do art. 10 § 1 k.k. z 1969 przy ustalaniu konsekwencji wywołania jednym czynem wielu jednorodnych skutków odwoływali się m.in. W. Wolter, *Nauka...*, s. 352; K. Buchała, *Prawo...*, s. 415; M. Tarnawski, *Zagadnienie...*, s. 95.

Przedstawioną powyżej koncepcję wykładniczą nazwijmy modelem jednokrotnej aktualizacji normy kompetencyjnej. Może ona rodzić pytanie, czym się w takim razie różni wielokrotne wyczerpanie znamion typu od jego jednokrotnego wyczerpania. W jednym i drugim wypadku norma kompetencyjna podlega jednokrotnej aktualizacji, z tym że w przypadku jednorodnego zbiegu przepisów zwielokrotniły się okoliczności umożliwiające tę aktualizację¹²⁶. Wiele dekad minęło, od kiedy M.E. Mayer wskazał, że przypadek jednorodnego zbiegu można porównać do oparcia przez jednego z kandydatów podania o pracę na wielu referencjach¹²⁷.

Zbadajmy teraz, jak w płaszczyźnie norm sankcjonujących będzie się przedstawiać przypadek wielokrotnego wyczerpania przez czyn znamion typu czynu zabronionego w razie przyjęcia, że liczba czynów karalnych zależy przede wszystkim od liczby dóbr prawnych, w które godzi oceniany czyn. Przy takim ujęciu, w razie braku odmiennego postanowienia ustawodawcy, zbieg będzie wiązał się z aktualizacją dwu lub więcej norm kompetencyjnych lub – jak w interesującym nas przypadku – z wielokrotną aktualizacją tej samej normy kompetencyjnej. Ponieważ na gruncie prawa karnego upoważnione podmioty mają obowiązek skorzystać z przysługujących im kompetencji, wielokrotna aktualizacja normy kompetencyjnej będzie prowadziła do przypisania sprawcy wielu czynów karalnych. Zwolennicy powyższego zapatrywania wskazują, że na gruncie polskiego systemu prawa karnego w zakresie zbiegów wewnętrznych ustawodawca wprowadził zakaz multiplikacji czynów karalnych na tym samym czynie. Ów zakaz jest wywodzony w szczególności z art. 11 § 1 k.k. i art. 6 § 1 k.k.s. Pewne problemy wiążą się ze wskazaniem jego ustawowego źródła w prawie wykroczeń. W tym miejscu pojawia się pytanie, w jaki sposób zakaz multiplikacji czynów karalnych na tym samym czynie przejawia się na płaszczyźnie normy sankcjonującej w przypadku wielokrotnego wyczerpania znamion typu czynu zabronionego¹²⁸. Zważmy, że *in abstracto* mamy do czynienia z jedną normą kompetencyjną. Nie można więc twierdzić, że w procesie wykładni zakres zastosowania niektórych z konkurujących norm uległ zawężeniu w taki sposób, iż do ocenianego czynu znajdzie zastosowanie tylko jedna z nich. Z tego samego powodu nie można twierdzić o wykreowaniu nowej normy kompetencyjnej na potrzeby konkretnej sprawy, na którą składałyby

¹²⁶ „Eine Besonderheit besteht nur insofern, als sich die Gründe fuer die Anwendung das einen Gesetzes häufen [...]”. M.E. Mayer, *Der allgemeine...*, s. 508.

¹²⁷ Zob. M.E. Mayer, *Der allgemeine...*, s. 508.

¹²⁸ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 498.

się elementy obu konkurujących ze sobą norm¹²⁹. Dlatego norma, o treści niezmodyfikowanej w procesie wykładni, ulega wskutek wielokrotnego wyczerpania znamion wielokrotnej aktualizacji. Aktualizacja normy następuje wskutek odniesienia jej do konkretnego stanu faktycznego. Oznacza to, że aktualizacja normy wiąże się z jej konkretyzacją¹³⁰. Wskutek wielokrotnej aktualizacji treść normy *in concreto* może ulec zróżnicowaniu. Np. wymiar kary może ulec zmodyfikowaniu gdy zachodzą podstawy do nadzwyczajnego złagodzenia kary tylko w odniesieniu do jednego z wielu jednorodnych skutków. W rezultacie jednorodny zbieg przepisów prowadzi do zbiegu skonkretyzowanych norm kompetencyjnych. Zbieg norm kompetencyjnych ujawnia się więc na płaszczyźnie indywidualno-konkretnej, a nie abstrakcyjnej. Jak więc działa zakaz multiplikacji czynów karalnych? Wydaje się, że składa się on na treść normy regulującej sposób skorzystania przez organ z przyznanых mu kompetencji. Na płaszczyźnie normy sankcjonującej *sensu stricto* ustawodawca nakazuje sądowi uczynienie jednokrotnego użytku z wielokrotnie zaktualizowanej kompetencji. Sąd musi więc dokonać wyboru, zdecydować, z której zaktualizowanej i skonkretyzowanej kompetencji skorzysta. Mielibyśmy tutaj do czynienia z zabiegiem eliminacyjnym, prowadzącym do redukcji konsekwencji prawnokaralnych na płaszczyźnie przypisania (czynów karalnych, nie bezprawia), a co za tym idzie – także wymiaru kary. Jednak ze względu na to, że nie dochodzi do pominięcia jednej z konkurujących kwalifikacji prawnych, co jest charakterystyczne dla zbiegu eliminacyjnego, przedstawiony powyżej model nazwijmy modelem quasi-eliminacyjnym.

¹²⁹ P. Kardas i J. Majewski rozważali zastosowanie jednego z powyższych rozwiązań do przypadku rzeczywistego zbiegu przepisów o tak samo surowej sankcji w sytuacji, w której ustawodawca nakazuje zastosować przepis najsurowszy. W takiej sytuacji ustawowa dyrektywa nie zapobiegała przeniesieniu zbiegu przepisów na płaszczyznę norm, zakładając jednocześnie zastosowanie tylko jednego z nich. Zob. P. Kardas, J. Majewski, *Kilka...*, s. 184.

¹³⁰ Norma ulega aktualizacji wtedy, gdy znajduje zastosowanie, czyli dopiero wówczas, gdy dopełni się ostatni spośród elementów takiej sytuacji, w której jej adresat będzie obowiązany postąpić według wskazań normy. W niniejszym opracowaniu chodzi nam jednak o możliwość dokonania czynności konwencjonalnej przez upoważniony organ (wydanie wyroku). Dlatego o aktualizacji normy kompetencyjnej można mówić, gdy dopełni się ostatni element umożliwiający organowi dokonanie takiej czynności. Od aktualizacji normy należy odróżnić jej konkretyzację, czyli doprecyzowanie jej treści. Konkretyzacja normy polega na zindywidualizowaniu jej adresata, dookreśleniu okoliczności, w których ma zastosowanie, i zachowania, które jest nakazane lub zakazane. Zob. M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Uzasadnianie...*, s. 65–66.

7. Problemy praktyczne wiążące się z wielokrotnym wyczerpaniem znamion przez ten sam czyn

Wielokrotne wyczerpanie znamion przez ten sam czyn rodzi trudności w stosowaniu niektórych instytucji prawno-karnych. Można wskazać następujące zagadnienia prawne wymagające rozstrzygnięcia.

W pierwszej kolejności powstaje pytanie o sposób ustalenia stopnia społecznej szkodliwości zdarzenia przestępczego. Należy pamiętać, że stopień społecznej szkodliwości przekłada się na stopień winy¹³¹.

Następnie należy ustalić konsekwencje zachodzenia okoliczności wyłączających karalność, bezprawność czy winę w stosunku do jednego desygnatu wielokrotnie wyczerpanego znamienia. Np. sprawca, który bezpośrednio zmierzał do wywołania ciężkiej choroby długotrwałej u dwóch osób, zapobiegł dobrowolnie jej wystąpieniu tylko u jednej z nich. U drugiej osoby nie doszło do nastąpienia skutku z przyczyn niezależnych od sprawcy. Inna sytuacja: sprawca nieumyślnie, pod wpływem błędu, powoduje śmierć dwóch osób, przy czym błąd w stosunku do jednej z tych osób był usprawiedliwiony. Jak należy postąpić w powyższych sytuacjach?

Wątpliwości może budzić data, w której rozpoczyna się bieg terminu przedawnienia, gdy skutki spowodowane przez sprawcę tym samym czynem zaistniały w różnym czasie. Przypomnijmy, że zgodnie z art. 101 § 3 k.k. i art. 44 § 4 k.k.s. bieg przedawnienia rozpoczyna się z chwilą nastąpienia skutku.

Pewne problemy mogą wiązać się z wielokrotnym wyczerpaniem znamion przestępstwa ściganego na wniosek, w sytuacji gdy część pokrzywdzonych takiego wniosku nie złożyła.

Ponadto ciekawe pytania powstają w płaszczyźnie możliwych do orzeczenia kar, środków karnych oraz innych środków przewidzianych w prawie karnym. Wątpliwości mogą powstać w razie zaktualizowania się podstaw do nadzwyczajnego obostrzenia lub złagodzenia kary w odniesieniu tylko do niektórych desygnatów wielokrotnie wyczerpanego znamienia. Np. sprawca w zamiarze wywołania długotrwałej ciężkiej choroby poda dwóm osobom truciznę. Jednakże po ukończeniu czynności zmierzających bezpośrednio do wywołania skutku próbuje bezskutecznie zapobiec jego nastąpieniu w odniesieniu tylko do jednej z tych osób. Czy w takim wypadku zachodzi podstawa nadzwyczajnego złagodzenia kary przewidziana w art. 15 § 2 k.k.? Może się także zdarzyć, że naruszenie nietykalności cielesnej jednego z kilku po-

¹³¹ Zob. J. Majewski, *Materialny element przestępstwa w projekcie kodeksu karnego*, „Przegląd Sądowy” 1996, nr 6, s. 79.

krzywdzonych nastąpiło w warunkach uprawnionych do przyjęcia chuligaństwa¹³². Czy oznacza to obowiązek obostrzenia kary? Ponadto mogą pojawić się problemy z zastosowaniem środków karnych. Rozważmy przypadek, w którym jeden z wielu jednorodnych skutków został spowodowany z motywacji zasługującej na szczególnie potępienie. Dodatkowo przyjmijmy, że w opinii orzekającego sądu kara pozbawienia wolności wymierzona tylko za ten skutek byłaby krótsza niż 3 lata, a o przekroczeniu tej granicy zdecydowała wielość jednorodnych skutków. Czy sąd może orzec pozbawienie praw publicznych? Rozważmy także przypadek, gdy pokrzywdzonych przestępstwem jest kilka osób, na rzecz których sąd winien orzec nawiązki na podstawie art. 47 § 3 k.k. Miejmy na uwadze, że nie stosuje się art. 11 § 3 k.k., art. 7 § 2 k.k.s. i art. 9 § 1 k.w., które rozwiewają wszelkie wątpliwości w tym zakresie w przypadku zachodzenia różnorodnego zbiegu przepisów.

Sformułowane powyżej zagadnienia prawne wskazują, że problem wielokrotnego wyczerpania znamion przez ten sam czyn nie ma znaczenia wyłącznie teoretycznego. Przyjrzyjmy się więc, jak wskazane powyżej modele interpretacji zbiegu jednorodnego w płaszczyźnie normy sankcjonującej przekładają się na rozwiązanie powyższych problemów. Koncepcja idealnego zbiegu czynów karalnych nie znajdzie zastosowania na gruncie polskiego systemu prawa, lecz będzie stanowiła punkt odniesienia do opisanego konsekwencji zastosowania pozostałych dwóch modeli interpretacyjnych: modelu quasi-eliminacyjnego i modelu jednokrotnej aktualizacji normy kompetencyjnej.

Najłatwiej rozwiązać powyższe zagadnienia w oparciu o model idealnego zbiegu czynów karalnych. Sprawcy zostaje przypisane tyle czynów karalnych (przestępstw, wykroczeń), ile razy jego czyn wyczerpał znamiona typu czynu zabronionego. Negatywne przesłanki pociągnięcia do odpowiedzialności karnej (brak wniosku o ściganie, okoliczności wyłączające bezprawność, karalność, winę, przedawnienie karalności) ustalamy odrębnie dla każdego deliktu¹³³. Brak możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności za jeden z deliktów nie będzie stanowił przeszkody w pociągnięciu do odpowiedzialności za pozostałe. Konsekwencje w zakresie wymiaru kary, środków karnych i innych środków przewidzianych w prawie karnym będą ustalane samodzielnie w odniesieniu do każdego z przypisanych delik-

¹³² Przy kumulatywnej kwalifikacji dopuszcza się zachodzenie tej podstawy obostrzenia kary w zakresie tylko jednego ze zbiegających się przepisów. Zob. W. Wróbel, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, s. 800.

¹³³ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 366.

tów. Np. zachodzenie podstawy do nadzwyczajnego złagodzenia kary w odniesieniu tylko do jednego ze skutków spowoduje, że złagodzeniu będzie mogła podlegać kara jedynie za ten czyn karalny, którego taki skutek będzie elementem. Również stopień bezprawia (społeczna szkodliwość czynu) należy w tym modelu ustalić odrębnie dla każdego z przypisanych czynów karalnych¹³⁴.

Znacznie większe problemy w rozwiązaniu powyższych zagadnień ujawnią się w razie zastosowania modelu quasi-eliminacyjnego. Stopień społecznej szkodliwości ustalimy, mając na względzie całokształt przypisanego sprawcy czynu. Co prawda, sąd skorzysta tylko z jednej ze zaktualizowanych i skonkretyzowanych przez ten czyn norm kompetencyjnych, lecz przy wykorzystaniu tej normy nastąpi przypisanie sprawcy całości zdarzenia przestępnego. Redukcja następuje w zakresie konsekwencji normatywnych czynu, ale nie w zakresie samego czynu i jego bezprawia¹³⁵.

Negatywne przesłanki pociągnięcia do odpowiedzialności (brak wniosku o ściganie, okoliczności wyłączające bezprawność, karalność, winę, przedawnienie) ustalamy odrębnie w odniesieniu do każdej wielokrotnie zaktualizowanej normy kompetencyjnej. Ich zachodzenie w stosunku do części desygnatów wielokrotnie wyczerpanego znamienia zapobiegnie aktualizacji normy kompetencyjnej tylko w tym zakresie, nie będzie natomiast stanowiło przeszkody w aktualizacji normy w odniesieniu do pozostałych aspektów czynu¹³⁶. Jeżeli czyn dwukrotnie wyczerpał znamiona, zachodzenie takiej przeszkody uniemożliwi dwukrotną aktualizację normy kompetencyjnej. W rezultacie nie dojdzie do zbiegu skonkretyzowanych norm kompetencyjnych. Do przypisania deliktu nie dojdzie tylko wówczas, gdy ta sama przeszkoda lub różne przeszkody będą odnosić do każdej z okoliczności stanowiącej desygnat zwielokrotnionego znamienia (np. do każdego ze skutków).

Najwięcej trudności model quasi-eliminacyjny rodzi na płaszczyźnie wymiaru kary, a zwłaszcza środków karnych i innych środków przewidzianych w prawie karnym. Konkretyzacja norm kompetencyjnych przed wyborem przez sąd jednej z nich może prowadzić do zróżnicowania ich treści. I tak modyfikacji podlega wymiar kary, jeżeli konkretyzacja normy będzie się wiązać z tym aspektem czynu, do którego zachodzi podstawa nadzwyczajnego wymiaru kary. Ponadto każda z tych norm odnosiłaby się do konkret-

¹³⁴ Zob. P. Kardas, J. Majewski, *Kilka...*, s. 183.

¹³⁵ Zob. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 473.

¹³⁶ Na gruncie eliminacyjnego zbiegu przepisów twierdzi się, że brak możliwości zastosowania przepisu surowszego nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu przepisu łagodniejszego, którego zastosowanie w innym wypadku uległoby wyłączeniu. Zob. S. Śliwiński, *Polskie...*, s. 390; L. Peiper, *Komentarz...*, s. 127.

nego pokrzywdzonego i przewidywałyby obowiązek orzeczenia nawiązki tylko na rzecz tego pokrzywdzonego. Tylko niektóre z nich mogłyby przewidywać możliwość orzeczenia środków karnych. W modelu idealnego zbiegu czynów karalnych dochodzi w ostateczności do skorzystania przez sąd z wszystkich tych norm. W modelu quasi-eliminacyjnym sąd powinien wybrać jedną z nich. Łatwo spostrzec negatywne konsekwencje: korzystając z jednej ze skonkretyzowanych norm, można orzec środki przewidziane tylko w treści tej normy. Nie ma podstaw do zastosowania środków przewidzianych w normach wyeliminowanych. O ile część negatywnych konsekwencji takiej interpretacji zbiegu w płaszczyźnie normatywnej można wyłączyć poprzez sformułowanie dyrektywy wyboru tej skonkretyzowanej normy kompetencyjnej, która przewiduje bardziej dolegliwe konsekwencje (np. karę nadzwyczajnie obostrzoną lub obowiązek/możliwość orzeczenia środka karnego), części z nich nie da się pominąć. W szczególności można byłoby orzec nawiązkę tylko na rzecz jednego z pokrzywdzonych, czy też orzec przepadek tylko części przedmiotów pochodzących z przestępstwa. Nie można zaakceptować tego typu konsekwencji, tym bardziej że przepisy statuujące poszczególne środki karne da się wyłożyć w sposób umożliwiający ich zastosowanie. Przeszkoda wynikałaby jedynie z teoretycznych zapatrywań na charakter zbiegu w płaszczyźnie normatywnej i z braku podstawy do uzupełnienia treści skonkretyzowanej normy kompetencyjnej, z której korzysta organ, o elementy norm pominiętych.

Innym sposobem rozwiązania omawianej kwestii jest model jednorazowej aktualizacji normy kompetencyjnej¹³⁷. Sprawcy przypisujemy jeden czyn karalny i przy ustaleniu poziomu jego szkodliwości społecznej bierzemy pod uwagę całość zdarzenia stanowiącego przedmiot oceny. W modelu jednokrotnej aktualizacji normy kompetencyjnej do jej zaktualizowania wystarczające jest jednokrotne zarzucalne (bezprawne, karalne i zawinione) wyczerpanie znamion typu czynu zabronionego.

¹³⁷ W modelu jednokrotnej aktualizacji normy kompetencyjnej w pewnym stopniu możemy odwołać się do rozwiązań wypracowanych na gruncie kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, ponieważ w obu przypadkach mamy do czynienia z jedną zaktualizowaną normą kompetencyjną odnoszącą się do całości czynu. W literaturze twierdzi się, że w następstwie zastosowania art. 11 § 2 k.k. dochodzi do utworzenia na potrzeby danej sprawy nowego typu czynu zabronionego, składającego się ze znamion zbiegających się typów. Zob. A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 189. W następstwie tego założenia twierdzi się, że aktualizuje się tylko jedna norma sankcjonująca wyinterpretowana z wszystkich zbiegających się przepisów. Zob. P. Kardas, J. Majewski, *Kilka...*, s. 187; P. Kardas, *Zbieg...*, s. 487. Odmiennie – aktualizuje się najsurowsza ze zbiegających się norm sankcjonujących: Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 217.

Rozstrzygnięcie, czy określoną okoliczność wyłączającą odpowiedzialność odniesiemy do poszczególnych okoliczności odzwierciedlających wielokrotnie zrealizowane znamię, czy do całego zdarzenia przestępnego, zależy od charakterystyki normatywnej danej instytucji i wykładni statuujących ją przepisów¹³⁸. W tym miejscu wskaźmy jedynie, że bezprawność w prawie karnym ma charakter względny i odnosi się ją do konkretnych dóbr prawnych. Przemawiałoby to za samodzielnym badaniem bezprawności każdego naruszenia/zagrożenia zindywidualizowanego dobra prawnego przez czyn. Za takim poglądem przemawia także to, że sprawca swoim czynem narusza wiele norm sankcjonowanych, o różnej treści, w płaszczyźnie konkretno-indywidualnej¹³⁹. Brak zarzucalności naruszenia jednego z dóbr prawnych lub jednego z naruszeń tego samego dobra prawnego nie będzie jednak stał na przeszkodzie zaktualizowaniu się normy kompetencyjnej, jeżeli zarzucalny będzie zamach na inne zindywidualizowane dobro prawne / inny zamach na to samo zindywidualizowane dobro prawne.

Termin przedawnienia biegnie w odniesieniu do całego zdarzenia przestępnego (art. 101 § 1 k.k.). W przypadku przestępstw materialnych przedawnienie rozpocznie swój bieg z chwilą nastąpienia skutku określonego w ustawie, od którego zależy dokonanie przestępstwa (zob. art. 101 § 3 k.k. i art. 44 § 4 k.k.s.). Dokonanie przestępstwa następuje zaś z chwilą, w której można je zakwalifikować z przepisu statuującego odpowiedni typ czynu zabronionego, a więc z chwilą nastąpienia pierwszego z wielu następujących po sobie skutków.

Ponieważ kompetencja ulega jednokrotnej aktualizacji w stosunku do całego czynu, złożenie bądź niezłożenie wniosku przez jednego z wielu pokrzywdzonych winno prowadzić do konkluzji o przeszkodzie bądź braku przeszkody w skorzystaniu z takiej kompetencji przez sąd. Jednakże w literaturze na tle rozwiązania przyjętego w art. 11 § 2 k.k. podkreśla się, że w przypadku przestępstw ściganych na wniosek należy przede wszystkim kłaść nacisk na wolę pokrzywdzonego i nie powinno się ścigać naruszenia

¹³⁸ W przypadku kumulatywnego zbiegu przepisów dopuszcza się uwzględnienie czynnego żalu tylko w stosunku do jednego ze zbiegających się przepisów. Zob. wyrok SN z 19 VIII 1974 r., I KR 35/74, Legalis nr 18231; wyrok SA w Katowicach z 1 IV 2013 r., II Aka 65/13, Legalis nr 685803; wyrok SA we Wrocławiu z 23 IV 2009 r., II Aka 96/09, Legalis nr 242120.

¹³⁹ Warto w tym miejscu wskazać, że zdaniem P. Kardasa okoliczności wyłączające bezprawność składają się na zakres zastosowania normy sankcjonowanej. Zob. P. Kardas, *O relacjach...*, s. 53. Wzmacnia to argumentację, że aktualizację okoliczności wyłączających bezprawność należy badać w odniesieniu do każdego z naruszonych dóbr z osobna.

jego dobra prawnego wbrew jego woli¹⁴⁰. Konsekwentnie należy twierdzić, że brak wniosku jednego pokrzywdzonego nie może stać na przeszkodzie w ściganiu naruszenia dobra podmiotu, który złożył taki wniosek. Dlatego wskutek złożenia wniosku tylko przez niektórych pokrzywdzonych sąd będzie mógł skorzystać ze zaktualizowanej kompetencji tylko w zakresie ich dóbr prawnych.

Punktem wyjścia dla określenia treści jednokrotnie zaktualizowanej normy kompetencyjnej w zakresie wymiaru kary i innych środków przewidzianych w prawie karnym jest spostrzeżenie, że sprawcy przypisano cały czyn wielokrotnie wyczerpujący znamiona tego samego typu czynu zabronionego. Badając zakres możliwych do orzeczenia środków i ich intensywność, a więc możliwą treść czynności konwencjonalnej, do której upoważniony jest sąd, musimy mieć na uwadze zawarty w wyroku opis czynu przypisanego sprawcy i do tego opisu odnieść interesujące nas przepisy. W pierwszej kolejności trzeba ustalić, czy interesujące nas przepisy formułują określone wymogi w odniesieniu do całości zdarzenia przestępnego, czy też w stosunku do jego poszczególnych znamion. Np. w art. 15 § 2 k.k. mowa o zapobieżeniu skutkowi stanowiącemu znamię czynu zabronionego, a nie o zapobieżeniu czynowi zabronionemu. Odmiennie rzecz się przedstawia w przypadku art. 60 § 3 k.k., gdzie ustawa wymaga, aby sprawca ujawnił informacje o osobach współdziałających w popełnieniu przestępstwa i istotnych okolicznościach jego popełnienia. Jeżeli przesłanki nadzwyczajnego wymiaru kary są spełnione, a podstawa jest obligatoryjna, sąd powinien ją zastosować. Natomiast jeżeli podstawa ma charakter fakultatywny, sąd winien mieć na względzie, że multiplikacja bezprawia nie powinna prowadzić do uprzywilejowania sprawcy względem osoby, która swoim czynem wyczerpała znamiona jednokrotnie. Oznacza to, że fakultatywne podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary powinny odnosić się do wszystkich okoliczności stanowiących o wielokrotnym wyczerpaniu tego samego znamienia, podczas gdy podstawa do nadzwyczajnego obostrzenia kary może się zaktualizować tylko co do niektórych z nich. Powyższe reguły można potraktować jako dyrektywy wymiaru kary skonkretyzowane na potrzeby jednorodnego zbiegu przepisów¹⁴¹.

¹⁴⁰ Zob. A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 190; wyrok SA we Wrocławiu z 6 VI 2001 r., II AKA 197/01, Legalis nr 51602.

¹⁴¹ Na gruncie zbiegu kumulatywnego analogiczne rozwiązanie proponuje P. Kardas, *Zbieg...*, s. 542. Zob. także J. Raglewski, *Model nadzwyczajnego złagodzenia kary w polskim systemie prawa karnego (analiza dogmatyczna w ujęciu materialnoprawnym)*, Kraków 2008, s. 99; A. Zoll, w: *Kodeks...*, s. 191; A. Wąsek, w: *Kodeks...*, s. 41.

Również w zakresie środków karnych decydujące znaczenie ma treść przepisów określających przesłanki ich zastosowania, które powinny zostać odniesione do czynu przypisanego sprawcy. Zauważmy więc, że przesłanką orzeczenia nawiązki (art. 47 § 3 k.k.) jest skazanie sprawcy za przestępstwo określone w art. 173, art. 174, art. 177 lub w art. 355 k.k., jeżeli sprawca był w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego albo zbiegł z miejsca zdarzenia. Skazanie oznacza przypisanie sprawcy czynu opisanego w sentencji wyroku, w tym wszystkich sprowadzonych przez sprawcę jednorodnych skutków. Stąd pokrzywdzonym tym przestępstwem jest każdy podmiot, którego dobro zostało naruszone czynem przypisanym sprawcy. Nie ulega wątpliwości, że nawiązka winna być orzeczona na rzecz każdego z pokrzywdzonych takim przestępstwem. Większe problemy wiążą się z pozbawieniem praw publicznych. Ustawodawca wymaga w art. 40 § 2 k.k., aby sprawca został skazany na karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat trzech za przestępstwo popełnione z motywacji zasługującej na szczególne potępienie. Jak powinien się zachować sąd, gdy motywacja zasługująca na szczególne potępienie odnosi się jedynie do jednego z wielu jednorodnych skutków? Ustawodawca w przepisie odniósł motywację do całego przestępstwa przypisanego sprawcy, a nie do poszczególnych jego okoliczności. Na wykładni językowej nie można jednak poprzestać. Sprawca nie może bowiem zostać uprzywilejowany wskutek zwielokrotnienia bezprawia czynu. Należy przyjąć, że sąd jest uprawniony do orzeczenia środka karnego pozbawienia praw publicznych, o ile jego orzeczenie byłoby możliwe, gdyby znamiona czynu zostały wyczerpane jednokrotnie. Dlatego sąd winien odpowiedzieć sobie na pytanie, czy sprawca ze względu na zespół okoliczności stanowiący o wyczerpaniu znamion typu, do których odnosi się jego szczególnie naganna motywacja, zasługiwałby na karę nie krótszą od lat trzech. Jeżeli tak, brak jest przeszkód do orzeczenia tego środka karnego. Konsekwencja wymaga, aby sąd nie orzekał pozbawienia praw publicznych w razie skazania na karę co najmniej trzech lat pozbawienia wolności, jeżeli doszedł do przekonania, że sprawca, mając na względzie tylko te aspekty czynu, do których odnosi się naganna motywacja, zasługiwałby na karę łagodniejszą, a o jej ostatecznym wymiarze zadecydowałby wzgląd na całość zdarzenia przestępnego.

A jak zachodzenie określonej przeszkody w pociągnięciu do odpowiedzialności karnej w odniesieniu tylko do jednej z okoliczności stanowiących o wielokrotnym wyczerpaniu znamion będzie wpływało na opis i kwalifikację czynu przypisanego sprawcy? Skazanie, zarówno w modelu jednokrotnej aktualizacji normy kompetencyjnej, jak i w modelu quasi-eliminacyjnym, polega na przypisaniu sprawcy w wyroku czynu i przywołaniu przepisu statu-

ującego typ czynu zabronionego, którego znamiona wielokrotnie wyczerpano. Taka kwalifikacja z jednej strony nie wskazuje, że sprawca wielokrotnie wyczerpał znamiona typu czynu zabronionego, z drugiej – nie wskazuje, że niektóre okoliczności, odzwierciedlające wielokrotnie wyczerpane znamię, nie są zarzucalne, nastąpiło w stosunku do tych okoliczności przedawnienie lub brak było wniosku o ściganie. Można wskazać następujące sposoby rozwiązania problemu:

- a) usunięcie z opisu czynu tych elementów, w stosunku do których istnieje przeszkoda w pociągnięciu do odpowiedzialności;
- b) pozostawienie ww. elementów w opisie czynu i uzupełnienie tego opisu o okoliczności wskazujące na istnienie przeszkody w odniesieniu do tych elementów;
- c) pozostawienie ww. elementów w opisie czynu i uzupełnienie tego opisu o okoliczności wskazujące na istnienie przeszkody w odniesieniu do tych elementów oraz przywołanie w kwalifikacji odpowiedniego przepisu ustawy.

Nie można natomiast poprzestać na dokonaniu zmian tylko w kwalifikacji, ponieważ w takiej sytuacji kwalifikacja nie odpowiadałaby opisowi czynu¹⁴². Ponadto zauważmy, że przedawnienie karalności i brak wniosku o ściganie nie odnoszą się wprost do czynu i nie powinny stanowić elementu jego opisu i kwalifikacji; propozycja wskazana w pkt c) wymagałaby przywołania w kwalifikacji okoliczności wyłączającej przestępność, której stwierdzenie winno prowadzić do uniewinnienia lub umorzenia postępowania; propozycje z pkt b) i c) oznaczałyby, że elementami opisu czynu ostatecznie przypisanego sprawcy byłyby okoliczności, w stosunku do których istnieje przeszkoda w pociągnięciu do odpowiedzialności karnej, a więc takie, które nie powinny być mu przypisane.

Z powyższych względów należy opowiedzieć się za rozwiązaniem z pkt a). Stwierdzenie przeszkody w odniesieniu do jednej z okoliczności stanowiących desygnat wielokrotnie wyczerpanego znamienia prowadzi do jej usunięcia z opisu czynu¹⁴³. W konsekwencji okoliczność taka nie może wpływać na wymiar kary i środków karnych.

¹⁴² Odmienne przyjęto w wyroku SA w Katowicach z 1 IV 2013 r., II AKa 65/13, Legalis nr 685803.

¹⁴³ W przypadku kumulatywnego zbiegu przepisów w opisie czynu nie uwzględnia się znamion typu, w stosunku do którego nie został złożony wniosek o ściganie (zob. wyrok SA we Wrocławiu z 6 VI 2001 r., II AKa 197/01, Legalis nr 51602) lub w stosunku do którego zachodzi czynny żal (zob. wyrok SN z 19 VIII 1974 r., I KR 35/74, Legalis nr 18231; wyrok SA we Wrocławiu z 26 VII 2001 r., II AKa 264/01, Legalis nr 51597).

8. Wyczerpanie przez czyn znamion dwóch lub więcej typów statutowanych w tym samym przepisie

W przypadku wyczerpania przez ten sam czyn znamion dwóch typów czynu zabronionego statutowanych w tym samym przepisie nie znajdują zastosowania art. 11 § 2 i 3 k.k., art. 7 § 1 i 2 k.k.s. oraz art. 9 § 1 k.w. W wyroku skazującym opis czynu będzie wskazywał na wyczerpanie znamion obu typów, a w kwalifikacji zostanie wskazany przepis, który te typy statuuje. W tym aspekcie jest to przypadek podobny do jednorodnego zbiegu przepisów. W płaszczyźnie normatywnej można jednak wskazać na istotne różnice.

W pierwszej kolejności czyn, który realizuje znamiona dwóch typów czynów zabronionych, przekracza dwie różne normy sankcjonowane na płaszczyźnie ogólnie-abstrakcyjnej. *In abstracto* zbiegają się dwie normy sankcjonowane o odmiennej treści. Czyn, który dwukrotnie wyczerpuje znamiona tego samego typu, przekracza tylko jedną normę sankcjonowaną ogólnie-abstrakcyjną. *In abstracto* nie zachodzi więc zbieg norm sankcjonowanych.

W płaszczyźnie karalności *prima facie* do tego samego czynu aktualizują się dwie normy kompetencyjne o różnej treści. Jednakże sprawcy może zostać przypisane tylko jedno przestępstwo. Oznacza to, iż albo przyjmiemy, że jedna z konkurujących norm nie zaktualizowała się, co oznacza zawężenie w procesie interpretacji jej zakresu zastosowania, albo założymy, że obie normy kompetencyjne się zaktualizowały i skonkretyzowały, a organ będzie uprawniony i zobowiązany do skorzystania tylko z jednej z nich. W obu powyższych koncepcjach brak kryteriów wskazujących, która z konkurujących norm kompetencyjnych winna zostać zastosowana¹⁴⁴, a jak wiadomo, może się to przełożyć na różnice w zakresie reakcji karnej. Przede wszystkim jednak obie koncepcje zasadniczo odstają od podstawowego modelu rozwiązywania rzeczywistego zbiegu, tj. od koncepcji zbiegu kumulatywnego. Moim zdaniem przypadek przypisania sprawcy czynu, którego opis wskazuje na wyczerpanie znamion obu typów, i zakwalifikowanie go z przepisu, który typy te statuuje, można zinterpretować jako przypisanie sprawcy jednego czynu zabronionego o znamionach złożonych ze znamion zbiegających się typów. Taka interpretacja upodabniałaby rozwiązanie tego przypadku zbiegu do koncepcji kumulatywnego zbiegu przepisów. W obu przypadkach na potrzebę oceny konkretnego czynu dochodzi do wykreowania nowej normy kompetencyjnej. Jej zakres zastosowania wskazywałby na ten sam podmiot opoważniony i tę samą czynność konwencjonalną (zakres możliwych do

¹⁴⁴ Zob. P. Kardas, J. Majewski, *Kilka...*, s. 184.

orzeczenia konsekwencji popełnienia czynu), co zbiegające się normy, natomiast na warunki określające dopuszczalność dokonania czynności konwencjonalnej (przypisania przestępstwa, orzeczenia kar i środków karnych) kumulatywnie składałyby się warunki wskazane w zbiegających się normach. Zauważmy, że brak możliwości odwołania się do art. 11 § 2 k.k. i art. 7 § 1 k.k.s. nie stanowi przeszkody dla przyjęcia zaproponowanego wyjaśnienia w płaszczyźnie normatywnej konsekwencji skazania za czyn wyczerpujący znamiona dwóch typów określonych w tym samym przepisie, w tym wypadku bowiem brak jest potrzeby dokonania kumulatywnej kwalifikacji, nie dochodzi także do kolizji pomiędzy różnymi ustawowymi zagrożeniami. Możliwość wykreowania nowego typu czynu zabronionego w procesie pociągania do odpowiedzialności karnej istniałaby więc albo w przypadku ziszczenia się przesłanek określonych w art. 11 § 2 k.k. i art. 7 § 1 k.k.s., albo w razie zbiegu dwóch typów statuowanych w tym samym przepisie prawa karnego. Zaproponowane wyjaśnienie takiego zbiegu w płaszczyźnie normatywnej pozwala także na uniknięcie wątpliwych konsekwencji w zakresie stosowania innych niż kara środków przewidzianych w prawie karnym.

**Multiple fulfillment of the elements of the same prohibited act by the same act
(problems with the so-called homogeneous concurrence of provisions)**

Summary

The paper elaborates on the problems associated with the so-called homogeneous concurrence of provisions, i.e. cases in which the elements of the same prohibited act are fulfilled multiple times by the same act, e.g. many homogeneous consequences caused by one act. Presented considerations were made in accordance with dogmatic and theoretical methods of analysis. The author analyses adequacy of applied terminology, indicates when the homogeneous concurrence of provision occurs, presents its consequences on normative level and analyses some practical issues associated with such concurrence.

Key words: homogeneous concurrence of provisions, concurrence of crimes, concurrence of legal norms, theory of criminal law

Andrzej Jezusek – dr, adwokat, Uniwersytet Jagielloński, Katedra Prawa Karnego