

**Mikołaj Małecki**

## **Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 r. (sygn. akt I KZP 22/11)\***

„1. W przypadku wątpliwości, co do charakteru prawnego przepisu zamieszczonego w którymś z rozdziałów części szczególnej kodeksu karnego należy uznać, że jeżeli przewidziana w tym przepisie modyfikacja sankcji karnej uzasadniona jest okolicznościami poprzedzającymi określony czyn lub też następującymi po jego popełnieniu, powinien być on traktowany jako instytucja sądowego wymiaru kary. Jeżeli zaś określone w danym przepisie okoliczności, które rzutują na wysokość sankcji karnej, bezpośrednio powiązane są z czynem i mają znaczenie dla oceny stopnia jego społecznej szkodliwości, należy uznać, że konstytuują one typ czynu zabronionego (kwalifikowany lub uprzywilejowany).

2. Art. 178a § 4 k.k. cechuje niejednorodny charakter normatywny: pierwsza jego część wyraża instytucję nadzwyczajnego obostrzenia kary, polegającą na specyficznej recydywie w zakresie przestępstw komunikacyjnych. Odmienny charakter ma druga część art. 178a § 4 k.k. W tej części art. 178a § 4 k.k. wysławia typ czynu zabronionego, bowiem okoliczności w nim wskazane związane są ściśle z oceną społecznej szkodliwości czynu sprawcy.

3. Między art. 178a § 4 k.k. *in fine* a art. 244 k.k. nie zachodzi kumulatywny zbieg przepisów ustawy w rozumieniu art. 11 § 2 k.k.”

**1.** Zagadnienie prawne rozpatrywane przez Sąd Najwyższy (SN) sprowadzało się do następującego pytania: „Czy przepisy art. 178a § 4 k.k. i art. 244 k.k. pozostają w rzeczywistym (właściwym) zbiegu (art. 11 § 2 k.k.),

---

\* Postanowienie jest dostępne w internecie: <[http://www.sn.pl/orzecznictwo/uzasadnienia/ik/1-KZP-0022\\_11.pdf](http://www.sn.pl/orzecznictwo/uzasadnienia/ik/1-KZP-0022_11.pdf)>. Strony wskazywane w glosie odwołują się do treści uzasadnienia opublikowanego pod wymienionym adresem.

czy też pozornym w wypadku, gdy sprawca przestępstwa prowadzenia pojazdu mechanicznego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego dopuścił się go w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo?”<sup>1</sup>.

SN odmówił podjęcia uchwały rozstrzygającej wątpliwości związane z wykładnią art. 178a § 4 k.k. Jednakże w uzasadnieniu swojego postanowienia – co jest już dobrą tradycją – sąd ten zwięźle, lecz w niedwuznaczny sposób określił kierunek interpretacyjny rzeczonoego przepisu, rozwiewając tym samym na przyszłość ewentualne wątpliwości.

Stanowisko SN zasługuje na pełną aprobatę, a jest wartościowe co najmniej z trzech powodów. Po pierwsze, zostało sformułowane na gruncie specyficznego co do konstrukcji przepisu Kodeksu karnego, którego stosowanie w praktyce orzeczniczej mogło być z tego powodu utrudnione (co nie oznacza jednak, że ewentualne wątpliwości interpretacyjne nie mogły zostać samodzielnie rozwiane przez sądy niższych instancji<sup>2</sup>). Po drugie, SN potwierdził nietrafność niektórych, wyrażanych w literaturze poglądów na temat prawnego charakteru całej jednostki redakcyjnej art. 178a § 4 k.k., decydując się na rozwiązanie – w przekonaniu glosatora – najbardziej przekonujące. Po trzecie: finalne tezy SN (cyt. na wstępie pod numerami 2 i 3) są efektem jasno opisanej strategii wykładniczej (wyeksponowanej jako teza nr 1), którą – z uwagi na jej ogólność – będzie można zastosować w procesie egzekucyjnym nie tylko całego art. 178a § 4 k.k., ale również innych przepisów prawa karnego, dla których okaże się ona adekwatna.

Z tych właśnie powodów warto bliżej przyjrzeć się postanowieniu SN i zagadnieniu prawnemu, na kanwie którego doszło do sformułowania analizowanych tez. Postaram się to uczynić w niniejszej glosie.

**2. Dla przejrzystości dalszych rozważań przypomnijmy, że art. 178a § 4 k.k.<sup>3</sup> – stosunkowo „świeży” przepis, który wszedł w życie w lipcu**

<sup>1</sup> Zob. s. 1 uzasadnienia postanowienia SN z 19 I 2012 r.

<sup>2</sup> Zob. s. 6 uzasadnienia postanowienia SN z 19 I 2012 r.

<sup>3</sup> Przepis brzmi: „Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 był wcześniej prawomocnie skazany za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego albo za przestępstwo określone w art. 173, 174, 177 lub art. 355 § 2 popełnione w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego albo dopuścił się czynu określonego w § 1 w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

2010 r.<sup>4</sup> – zawiera katalog okoliczności wpływających na odpowiedzialność karną osoby prowadzącej pojazd mechaniczny w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (art. 178a § 1 k.k.). Okoliczności te są związane z wcześniejszym, prawomocnym skazaniem danej osoby za określone przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, popełnione w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, tj.:

– to samo, formalne przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (art. 178a § 1 k.k.);

– umyślne albo nieumyślne spowodowanie katastrofy (art. 173 § 1, 2, 3 albo 4 k.k.);

– umyślne albo nieumyślne spowodowanie bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy (art. 174 § 1 albo 2 k.k.);

– wypadek drogowy (art. 177 § 1 albo 2 k.k.);

– ciężki wypadek, którego sprawcą jest żołnierz (355 § 2 k.k.),

– bądź z dopuszczeniem się przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, orzeczonego wobec sprawcy w związku ze skazaniem go za przestępstwo. Jeśli wziąć pod uwagę przesłanki orzekania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, opisane w art. 42 § 1–4 k.k., okaże się, że w punkcie wyjścia wszystkich wymienionych okoliczności znajduje się uprzednie skazanie sprawcy za jakieś przestępstwo komunikacyjne.

Artykuł 244 k.k.<sup>5</sup> jest natomiast wieloodmianowym występkim wymierzonym w funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, a w interesującym nas zakresie polegającym na niezastosowaniu się przez sprawcę do zakazu prowadzenia pojazdów.

Jak widać, w obu przepisach zastosowanie reakcji karnej zostało uzależnione od zaistnienia tej samej okoliczności, to znaczy braku posłuchu ze strony sprawcy wobec orzeczonego zakazu prowadzenia pojazdów mecha-

<sup>4</sup> Ustawa z dn. 12 II 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska, Dz.U. Nr 40, poz. 227.

<sup>5</sup> Przepis brzmi: „Kto nie stosuje się do orzeczonego przez sąd zakazu zajmowania stanowiska, wykonywania zawodu, prowadzenia działalności, prowadzenia pojazdów, wstępu do ośrodków gier i uczestnictwa w grach hazardowych, obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, zakazu kontaktowania się z określonymi osobami, zakazu zbliżania się do pokrzywdzonego lub zakazu opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu albo nie wykonuje zarządzenia sądu o ogłoszeniu orzeczenia w sposób w nim przewidziany, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

nicznych. Artykuł 178a § 4 k.k. czyni to z uwagi na dopuszczenie się tego zachowania w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, czego nie wymaga art. 244 k.k. Styk art. 178a § 4 i art. 244 k.k. będzie stanowił główny temat naszych dalszych rozważań.

Zgoła zasadnie można bowiem zapytać, czy w zakresie:

1) nie zastosowania się do orzeczonego przez sąd zakazu prowadzenia pojazdów – jeśli chodzi o art. 244 k.k.,

2) dopuszczenia się czynu określonego w art. 178a § 1 k.k. w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych orzeczonego w związku ze skazaniem za przestępstwo – jeśli chodzi o art. 178a § 4 k.k. (który będzie nazywany dalej art. 178a § 4 zdaniem 2 k.k.),

powyższe przepisy:

a) krzyżują się, dając podstawę do zastosowania kumulatywnej kwalifikacji w myśl art. 11 § 2 k.k.;

b) konsumują się, a więc podanie w kwalifikacji jednego z przepisów odda całą kryminalną zawartość czynu;

c) ich zbieg ma charakter pozorny, a więc reguły wykładni powinny dać odpowiedź na pytanie, który z przepisów należy zastosować, przy czym każdy z powyższych wniosków byłby oparty na założeniu, że oba powyższe przepisy są t y p a m i c z y n u z a b r o n i o n e g o,

d) czy też należałoby przyjąć, że nie ma tutaj żadnego zbiegu, ponieważ należą one do różnej kategorii przepisów prawa karnego (t y p c z y n u z a b r o n i o n e g o i i n s t y t u c j a r e c y d y w y).

Opcja d) oznaczałaby, że w przypadku prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego w okresie zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, sprawca odpowiada za czyn z art. 178a § 1 k.k. w kumulatywnej kwalifikacji z art. 244 k.k.<sup>6</sup>, natomiast art. 178a § 4 k.k. jest jednocześnie zaktualizowaną przesłanką obostrzenia kary.

Przed właśnie takim dylematem<sup>7</sup> – wyborem jednej z czterech możliwości – stanął sąd, który skierował do SN omawiany wniosek o zbadanie i rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy.

<sup>6</sup> Zob. postanowienie SN z 26 VIII 2004 r., I KZP 11/04, OSNKW 2004, nr 7/8, poz. 84.

<sup>7</sup> Pomijając fakt, czy sąd wnioskujący o wydanie uchwały należycie uzasadnił swoje wątpliwości, które w jego odczuciu wymagały zabrania głosu przez SN. Zob. negatywną odpowiedź na to pytanie na s. 6–8 uzasadnienia postanowienia SN z 19 I 2012 r.

3. Rozważania o zbiegu art. 178a § 4 i art. 244 k.k. SN rozpoczyna od kilku stwierdzeń natury ogólnej. Po pierwsze, przemyślenia na temat zbiegu przepisów mają sens tylko wtedy, gdy rozpatrywane przepisy nie są przesłankami sądowego wymiaru kary, lecz wyrażają typy czynu zabronionego (są podstawą do dekodowania hipotez norm sankcjonujących). Po drugie, ustalenie prawnego charakteru przepisu może opierać się na analizie danej jednostki redakcyjnej tekstu prawnego w kontekście jej lokalizacji w systematyce ustawy. Zazwyczaj jest bowiem tak, że przesłanki sądowego wymiaru kary znajdują się w części ogólnej, zaś typy czynu zabronionego w części szczególnej Kodeksu karnego. SN wymienia jednakże ewidentne wyjątki od tej zasady, np. art. 178 k.k. (zawierający okoliczności sądowego wymiaru kary<sup>8</sup>) i art. 18 § 2 i 3 k.k. (które określają w sposób zrębowy znamiona podżegania i pomocnictwa)<sup>9</sup>. Po trzecie – co poniekąd wynika z powyższych spostrzeżeń – SN wskazuje, że nie da się wykluczyć pojawienia się wątpliwości dotyczących charakteru prawnego danego przepisu. W takiej sytuacji konieczne jest ich usunięcie, ażeby dany przepis nadawał się do prawidłowego zastosowania. SN stwierdza, że „jedynie pomocniczo w tym zakresie można odwoływać się do stylistyki danego przepisu”<sup>10</sup>, a następnie podaje kryteria pozwalające na rozstrzygnięcie wspomnianych wątpliwości (teza nr 1).

Typ czynu zabronionego różni się od przesłanek sądowego wymiaru kary współczesnością czynności sprawczej danego przestępstwa oraz innych okoliczności wskazanych w analizowanym przepisie, które mają wpływ na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. Jeżeli taka współczesność występuje (okoliczności są związane z czynem), mamy do czynienia z typem czynu zabronionego, a wskazane okoliczności są znamionami kwalifikującymi albo uprzywilejowującymi czyn. Jeżeli zaś okoliczności te następują przed lub po czynie – jak pisze SN – mamy wówczas do czynienia z instytucją sądowego wymiaru kary.

Powyższe, ogólne analizy SN zasługują na pozytywną ocenę. Zarysowana strategia interpretacyjna będzie oddziaływała na wszystkie przypadki wykładni przepisów ustawy karnej, w których pojawi się podobna wątpliwość co do prawnego charakteru przepisu. Uogólnienia w wypowiedziach SN przyczyniają się do jednolitości orzecznictwa, co jest dodatkowym argumentem na ich rzecz.

<sup>8</sup> Zob. jednakże doprecyzowanie dotyczące art. 178 k.k., znajdujące się w dalszej części glosy.

<sup>9</sup> Zob. s. 8 uzasadnienia postanowienia SN z 19 I 2012 r.

<sup>10</sup> Zob. s. 9 uzasadnienia postanowienia SN z 19 I 2012 r.

4. Drugi krok to zastosowanie opisanej metodologii w procesie interpretacji art. 178a § 4 k.k. Informacje wzięte pod uwagę na etapie stosowania językowych i systematycznych reguł wykładni okazują się bowiem niewystarczające dla usunięcia wszystkich wątpliwości. Jakże to informacje?

Po pierwsze, szata językowa art. 178a § 4 k.k. (w szczególności słowa: „jeżeli sprawca czynu określonego w § 1...”), oraz zestaw okoliczności wymienionych na początku przepisu („wcześniej prawomocnie skazany za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego albo za przestępstwo określone w art. 173, 174, 177 lub art. 355 § 2 popełnione w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego”) mogłyby uzasadniać wniosek, że przepis stanowi szczególną odmianę recydywy jurystycznej (argument językowy).

Z drugiej strony, w części ogólnej Kodeksu karnego, ustawodawca dwukrotnie posłużył się następującymi zwrotami<sup>11</sup>:

1) „Przepisu [...] nie stosuje się do sprawcy przestępstwa określonego w art. 178a § 4 k.k.”;

2) „Wobec sprawcy [...] przestępstwa określonego w art. 178a § 4...”.

Gdy racjonalny językowo ustawodawca mówi o sprawcy „przestępstwa” określonego w art. 178a § 4 k.k., to tym samym stwierdza, że wymieniony przepis musi wysławiać jakiś typ czynu zabronionego<sup>12</sup> (argument językowy i systematyczny wewnętrzny).

Na podstawie tych informacji nie da się jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie, jaki jest charakter art. 178a § 4 k.k.: recydywa czy przestępstwo? Stylistyka przepisu oraz językowe deklaracje ustawodawcy niewiele pomagają, a wręcz prowadzą do sprzeczności.

W odniesieniu do tego problemu pojawiły się w literaturze intrygujące, lecz mimo wszystko nieprzekonujące próby wyeliminowania wspomnianej dwuznaczności. Mam na myśli stwierdzenie, że cały art. 178a § 4 k.k. jest nowym typem kwalifikowanym przestępstwa z art. 178a § 1 k.k., a jednocześnie rodzajem recydywy ogólnej niejednorodnej<sup>13</sup>. Z kolei Ryszard A. Stefański, dostrzegając trudności interpretacyjne związane z zaliczeniem art. 178a § 4 k.k. do okoliczności wpływających na wymiar

<sup>11</sup> Zob. art. 58 § 4 i art. 69 § 4 k.k.

<sup>12</sup> Zwracałem na to uwagę w artykule: M. Malecki, *Charakter prawny art. 178a § 4 k.k.*, „Paragraf na Drodze” 2011, nr 8, s. 33.

<sup>13</sup> Pogląd taki pojawia się w komentarzu M. Budyn-Kulik, w: M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2010, s. 368.

kary bądź uznaniem go za typ czynu zabronionego, opowiedział się w końcu za tą ostatnią możliwością (kwalifikowany typ czynu zabronionego)<sup>14</sup>.

Sąd Najwyższy trafnie rozstrzygnął ten problem stwierdzając, że omawiany przepis ma *niejednorodny* charakter normatywny (teza nr 2). Co prawda przesłanki ze zdania 1 stwarzają pozory recydywy w odniesieniu do całego art. 178a § 4 k.k., lecz charakter okoliczności opisanych w zdaniu 2 wrażenie to obala. Pierwsza część przepisu jest instytucją wymiaru kary, druga zaś typem czynu zabronionego<sup>15</sup>.

5. Ogólny charakter pierwszej tezy postanowienia pozwala na jej wykorzystanie również przy interpretacji art. 178a § 4 k.k. *in principio*. Chciałbym zatem przyjrzeć się całemu art. 178a § 4 k.k., a zaproponowaną w postanowieniu metodologię uzupełnić o krótkie wyjaśnienie, dlaczego zdanie 1 przepisu z pewnością nie może być typem czynu zabronionego, natomiast zdanie 2 – instytucją sądowego wymiaru kary<sup>16</sup>.

W zdaniu 1 art. 178a § 4 k.k. ustawodawca położył akcent na wcześniejsze skazanie sprawcy za określone przestępstwo. Fakt uprzedniej karalności danej osoby, sposób jej postępowania przed popełnieniem przestępstwa, czy ogólnie rzecz biorąc to, kim jest sprawca, nie może przecież wpływać na stopień społecznej szkodliwości jego późniejszych zachowań. Z samego faktu, iż sprawca jest recydywistą, nie wynika, że jego kolejny czyn będzie bardziej społecznie szkodliwy niż czyn osoby, która dopuszcza się przestępstwa po raz pierwszy. Wyłącznie zaś okoliczności związane z czynem stanowią podstawę do wprowadzania kwalifikowanych i uprzywilejowanych typów przestępstw. Wysławia to *expressis verbis* art. 115 § 2 k.k. Zatem art. 178a § 4 k.k. *in principio* nie może być typem kwalifikowanym.

W zdaniu 2 jest natomiast mowa o braku posłuchu ze strony sprawcy realizującego znamiona art. 178a § 1 k.k. dla zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych. Opis tego zachowania mógłby się znaleźć w osobnym przepisie i wówczas nie byłoby wątpliwości, że stanowi znamię czynu zabronionego. Na dobrą sprawę tak właśnie jest w art. 244 k.k.! Jeśli natomiast

<sup>14</sup> R.A. Stefański, *Ustawowe zaostrezenie represji za przestępstwa komunikacyjne*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 7/8, s. 11.

<sup>15</sup> Identycznie: M. Małeckki, *op. cit.*, s. 34: „Art. 178a § 4 k.k. [...] jest w zdaniu 1 przesłanką recydywy i ma charakter obostrzający wymiar kary, zaś w zdaniu 2 (od drugiego spójnika »albo«) – jest kwalifikowanym typem czynu zabronionego”.

<sup>16</sup> Bardziej szczegółowe analizy zawiera moja praca, opublikowana w „Paragrafie na Drodze” (*ibid.*). W niniejszej glosie krótko streszczam przedstawione tam argumenty.

okoliczność ze zdania 2 wpływała jedynie na sądowy wymiar kary, to złamanie wymienionego zakazu nie tylko aktualizowałoby odpowiedzialność za przestępstwo z art. 244 k.k., ale również uzasadniałoby podwyższenie sankcji za czyn z art. 178a § 1 k.k. Byłoby to dwukrotne wykorzystanie tej samej okoliczności dla zaostrzenia represji karnej.

Ponadto, przesłanki recydywy nie muszą być objęte zamiarem sprawcy – nonsensem byłoby badanie realizacji znamion strony podmiotowej w odniesieniu do okoliczności wpływających na sądowy wymiar kary. Sprawca realizujący znamiona z art. 178a § 4 k.k. *in fine* mógłby zostać skazany za to przestępstwo bez względu na to, czy działał umyślnie, co – rzecz jasna – nie byłoby możliwe dla przypisania mu odpowiedzialności karnej za czyn z art. 244 k.k., który jest występkiem umyślnym. Wydaje się, że funkcja gwarancyjna prawa karnego nakazuje potraktować zdanie 2 przepisu jako umyślny typ czynu zabronionego oraz udowodnić sprawcy realizację wszystkich jego przedmiotowych i podmiotowych znamion.

Reasumując, art. 178a § 4 k.k. zawiera dwa różne przepisy o odmiennym charakterze normatywnym, w związku z czym powinien być odczytywany następująco:

„Kto, znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, w okresie obowiązywania orzeczonego wobec niego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w związku ze skazaniem za przestępstwo, prowadzi taki pojazd w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Tej samej karze podlega sprawca czynu określonego w § 1 [chodzi oczywiście o art. 178a k.k.], który był wcześniej prawomocnie skazany za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego albo za przestępstwo określone w art. 173, 174, 177 lub art. 355 § 2 popełnione w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego”<sup>17</sup>.

6. Generalna siła oddziaływania strategii wykładniczej przedstawionej w tezie nr 1 musi – wcześniej czy później – skłaniać do refleksji również nad innymi przepisami części szczególnej Kodeksu karnego. Rzućmy okiem choćby na dwa przykłady: art. 148 § 3 k.k. oraz art. 178 k.k.

Artykuł 148 § 3 k.k. w aktualnym brzmieniu<sup>18</sup> zawiera dwa kwalifiko-

<sup>17</sup> Zauważmy, że w zaproponowanej wersji zamieniono miejscami zdania 1 i 2. Być może wyglądałoby to jeszcze lepiej po umieszczeniu obu zdań w osobnych paragrafach.

<sup>18</sup> Ostatnia nowelizacja przepisu miała miejsce w 2010 r. (zob. ustawa z dn. 26 XI 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o policji, Dz.U. Nr 240, poz. 1602).



wane typy zabójstwa i jedną okoliczność sądowego wymiaru kary. Typami czynu zabronionego są:

a) zabicie tym samym czynem więcej niż jednej osoby;

b) zabicie funkcjonariusza publicznego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z ochroną bezpieczeństwa ludzi lub ochroną bezpieczeństwa lub porządku publicznego.

Okolicznością sądowego wymiaru kary jest natomiast wcześniejsze, prawomocne skazanie sprawcy za zabójstwo.

Artykuł 178 k.k. – budzący swego czasu dużo kontrowersji w literaturze<sup>19</sup> – z uwagi na formę językową może stwarzać pozory instytucji nadzwyczajnego obostrzenia kary. W ślad za dyrektywami SN należałoby jednak stwierdzić, że jest on przepisem eklektycznym<sup>20</sup>: wysławia w skondensowanej formie aż osiem kwalifikowanych typów czynu zabronionego, posiadających własne sankcje (określone w sposób uogólniony – ale jednoznaczny), oraz jedną specyficzną okoliczność sądowego wymiaru kary.

Znamieniem kwalifikującym w art. 178 k.k. w odniesieniu do czynów zabronionych z art. 173 § 1–4, art. 174 § 1 i 2 oraz art. 177 § 1 i 2 k.k. jest stan nietrzeźwości lub pozostawanie pod wpływem środków odurzających w chwili czynu. Jest to bowiem – w myśl komentowanego stanowiska SN – okoliczność wpływająca na stopień społecznej szkodliwości postępowania sprawcy. Procesowe konsekwencje przyjęcia odmiennego poglądu na ten temat są analogiczne do tych, które omówiłem przy okazji art. 178a § 4 k.k. (multiplikacja obstrzeń kary, kuriozalne konsekwencje dotyczące strony podmiotowej) i wydają się trudne do zaakceptowania.

Co się zaś tyczy zbiegnięcia z miejsca zdarzenia, następuje ono po zrealizowaniu czynności sprawczej tych przestępstw – po ich „popęlnieniu”. Może być więc uznane za przesłankę modyfikującą sądowy wymiar kary. W przeciwnym wypadku należałoby uznać, że mamy tutaj do czynienia ze specyficznym typem wieloczynnościowym, skutkowo-formalnym, a w zależności od typu, do którego by się odnosił: przestępstwem umyśl-

<sup>19</sup> Różne stanowiska przytacza R.A. Stefański, w: M. Fleming, M. Królikowski, B. Michalski, W. Radecki, R.A. Stefański, J. Warylewski, A. Wąsek, J. Wojciechowska, J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do art. 117–221*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 676.

<sup>20</sup> Zob. G. Bogdan, w: A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2008, s. 442.

no-umyślnym (np. zbiegnięcie z miejsca katastrofy), nieumyślno-umyślnym (np. zbiegnięcie z miejsca wypadku ze skutkiem śmiertelnym) bądź umyślno-nieumyślno-umyślnym (zbiegnięcie z miejsca katastrofy, której następstwem jest śmierć człowieka). W tym świetle lepiej więc przyjąć, że ustawodawca zaostrza karalność przestępstwa z uwagi na naganne zachowanie sprawcy po jego popełnieniu.

W każdym razie, rezultaty zastosowania wytycznych określonych w pierwszej tezie postanowienia do zinterpretowania art. 178 k.k. wskazują na to, że być może należałoby zwerfikować wcześniejszy pogląd wyrażony przez SN w postanowieniu z 28 czerwca 2006 r., w którym przyjęto, że „brzmienie art. 178 § 1 k.k. jednoznacznie przemawia za tym, że przepis ten przewiduje nadzwyczajne obostrzenie kary wobec sprawcy jednego z przestępstw wymienionych w jego dyspozycji. Wszak wskazywany w tym przepisie stan nietrzeźwości powiązany jest z osobą sprawcy, nie zaś ze znamionami popełnianego przestępstwa, które zostały opisane w art. 173, 174 i 177 k.k. (i nie należy do nich stan odurzenia, nietrzeźwości lub ucieczka z miejsca wypadku)”<sup>21</sup>.

Nie można jednak stracić z oczu tego, że warunkiem zastosowania procedury określonej w tezie nr 1 jest pojawienie się wątpliwości co do charakteru badanego przepisu. Wydaje się, że w 2006 r. SN nie powziął takich wątpliwości. W zacytowanym fragmencie uzasadnienia pisze on bowiem o „jednoznaczności” brzmienia art. 178 k.k. Należałoby więc powiedzieć, że w tamtym przypadku procesowa metodologia omawiana w głosie nie mogła mieć zastosowania, aczkolwiek aktualne pozostaje pytanie, czy art. 178 k.k. rzeczywiście nie budzi wątpliwości. Jeżeli przyjmiemy, że nie jest on jednoznaczny, oraz podzielimy stanowisko zaprezentowane w najnowszym postanowieniu SN, to istnieją podstawy do sformułowania odmiennych wniosków od tych wyrażonych w postanowieniu SN z 28 czerwca 2006 r.

Tego typu rozważania mogą być z powodzeniem kontynuowane co do innych przepisów z części szczególnej Kodeksu karnego.

7. W końcu należy powiedzieć, że na gruncie omówionych założeń nie budziło większej trudności rozstrzygnięcie ostatniej kwestii, stanowiącej istotę pytania prawnego. SN trafnie uznał, że pomiędzy art. 178a § 4

---

<sup>21</sup> Postanowienie SN z 28 VI 2006 r., II KK 285/05, LEX nr 193050. Głosy do tego orzeczenia opublikowali: R.A. Stefański, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 1, s. 153 i n. (generalnie aprobująca) oraz J. Kulęsa, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 4, s. 155 i n. (aprobująca, zawiera bardzo szczegółowe uzasadnienie).

zdaniem 2 k.k. a art. 244 k.k. nie zachodzi kumulatywny zbieg przepisów ustawy w rozumieniu art. 11 § 2 k.k.

Artykuł 178a § 4 k.k. *in fine* „jest typem czynu zabronionego kwalifikowanym niejako z dwóch stron – zarówno w stosunku do art. 178a § 1 k.k., jak i art. 244 k.k. w zakresie niezastosowania się przez nietrzeźwego kierowcę do zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych”<sup>22</sup>. Przychylam się w tym miejscu do poglądu, wedle którego pomiędzy typem zasadniczym a zmodyfikowanym – taka relacja występuje między odpowiednim fragmentem art. 244 i art. 178a § 4 zdaniem 2 k.k. – zachodzi pozorny zbieg przepisów<sup>23</sup>.

W stanie faktycznym, jaki znajdował się u podłoża pytania prawnego, podstawą kwalifikacji prawnej i wymiaru kary powinien być wyłącznie art. 178a § 4 k.k. Zawiera się w nim całość bezprawia czynu polegającego na prowadzeniu pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, w okresie obowiązywania sprawcę zakazu prowadzenia takich pojazdów.

W omawianym wypadku kwestia kwalifikacji prawnej i podstawy wymiaru kary wymaga jednak pewnego rozwinięcia. Rozpocznijmy od zgoła niekontrowersyjnego spostrzeżenia, że w kwalifikacji prawnej czynu powinna znaleźć możliwie najwierniejsze odzwierciedlenie sytuacja faktyczna, będąca podstawą procesu. Mając to na uwadze zastanówmy się nad wypadkiem, w którym jednostka redakcyjna ustawy (najczęściej odpowiedni artykuł i paragraf Kodeksu karnego) wysławia więcej niż jeden przepis (normę prawną) – tak jak w art. 178a § 4 k.k. – przy czym nie zostały one wyraźnie wyodrębnione w osobnym punkcie, literze bądź tiret<sup>24</sup>.

Przeanalizujmy to zagadnienie na przykładzie nietrzeźwego kierowcy, którego skazano za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. Czy taka kwalifikacja prawna – „art. 178a § 4 k.k.” – pozwala na jednoznaczne zidentyfikowanie czynu przypisanego sprawcy? Można rzec: i tak, i nie. Podejście „na tak” roboczo nazwijmy idealizującym, zaś to „na nie” – pragmatycznym.

<sup>22</sup> Zob. M. Małecki, *op. cit.*, s. 35 i cyt. tam R.A. Stefańskiego (*Ustawowe...*, *op. cit.*, s. 11).

<sup>23</sup> A. Zoll, w: G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 147–148.

<sup>24</sup> Na temat oznaczania i systematyzacji przepisów zob. § 56 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dn. 20 VI 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, Dz.U. Nr 100, poz. 908.

W podejściu idealizującym odpowiedź jest twierdząca, gdyż przyjmujemy następujące założenia:

a) kwalifikacja prawna czynu służy do wskazania typu czynu zabronionego;

b) w omawianym wypadku (art. 178a § 4 k.k.) znamiona typu czynu zabronionego wysławia wyłącznie zdanie 2;

c) podmiot wykorzystujący/interpretujący informację o kwalifikacji prawnej posiada dostateczną wiedzę na temat funkcji kwalifikacji prawnej czynu oraz zawartości normatywnej danego przepisu.

W tym wypadku nie ma przeto większych wątpliwości, że zwrot „art. 178a § 4 k.k.” zastosowany w kwalifikacji prawnej wskazuje zawsze i wyłącznie na zdanie 2 paragrafu 4.

Podejście idealizujące okaże się jednak zawodne w przypadku jednostek redakcyjnych ustawy zawierających co najmniej dwa typy czynu zabronionego, których ustawodawca nie wyróżnił w dodatkowym punkcie, literze bądź tiret<sup>25</sup>. Ponadto, zbyt optymistyczne – a przez to bezpodstawne – może się okazać założenie na temat wiedzy podmiotu, wymienione w podpunkcie c).

Uzasadnia to przyjęcie postawy pragmatycznej, w której przymiot dobrej wiedzy o zastosowanym przepisie przypisujemy podmiotowi konstruującemu kwalifikację prawną czynu. Do jego obowiązków należy nie tylko – co oczywiste – przytoczenie właściwej jednostki tekstu ustawy, ale oprócz tego maksymalne dookreślenie, który jej fragment (stanowiący samodzielny przepis wysławiający określoną normę prawną) został w danym wypadku zastosowany.

Jeżeli poszczególne fragmenty zdania wielokrotnie złożonego, budującego jednostkę redakcyjną ustawy, oddzielone spójnikami bądź znakami interpunkcyjnymi, są przynajmniej zdaniami pojedynczymi lub równoważnikami zdań, to przepis interesujący nas w danym momencie można wskazać za pomocą zwrotów: „zdanie 1”, „zdanie 2” itd.<sup>26</sup> Druga opcja to wykorzystanie powszechnych w języku prawniczym zwrotów: *in principio*, *in media parte*, *in fine*. Analogiczne zasady powinny dotyczyć określenia podstawy wymiaru kary.

<sup>25</sup> Z taką sytuacją mamy do czynienia w przeanalizowanym wcześniej art. 148 § 3 k.k.

<sup>26</sup> Zob. § 59 pkt 2 cyt. załącznika do rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”: „W przypadku gdy jednostka redakcyjna składa się z kilku zdań, a zamierza się powołać tylko jedno z nich, wyraża się to zwrotem: »art. ... ust. ... zdanie (numer porządkowy zdania)«”.

Oznacza to, że skazując za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k., w kwalifikacji prawnej czynu należałoby napisać: „art. 178a § 4 zdanie 2 k.k.” *vel.* „art. 178a § 4 k.k. *in fine*”.

Powyższe wskazówki wydają się istotne z uwagi na brzmienie art. 332 § 1 pkt 4, art. 413 § 1 pkt 6 oraz § 2 pkt 1 k.p.k.<sup>27</sup> W perspektywie natomiast stosowania w praktyce analizowanego art. 178a § 4 k.k. mogą mieć one niebagatelne znaczenie w sytuacji możliwego zbiegu okoliczności ze zdania 1 oraz realizacji znamion typu ze zdania 2. Mam tu na myśli następujący przypadek: kierowca został skazany za przestępstwo z art. 178a § 1 k.k. i orzeczono wobec niego zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych. W okresie obowiązywania zakazu popełnił po raz kolejny czyn z art. 178a § 1 k.k. Niewątpliwie odpowiada za przestępstwo kwalifikowane z art. 178a § 4 zdanie 2 k.k. Jednakże bardziej istotny jest w tym wypadku wybór podstawy wymiaru kary.

W innym miejscu wyraziłem pogląd<sup>28</sup>, że za czyn popełniony w okresie obowiązywania zakazu, karę wymierza się wyłącznie za typ kwalifikowany (art. 178a § 4 zdanie 2 k.k.). Dopiero za czyny popełnione po ustaniu zakazu może wejść w grę recydywa co do przestępstwa wymienionego w zdaniu 1.

Gdyby jednak przyjąć, że fakt popełnienia czynu z art. 178a § 4 zdanie 2 k.k. – w warunkach powrotności do przestępstwa spełniającej przesłanki opisane w zdaniu 1 – powinien być w każdym przypadku odnotowany w podstawie wymiaru kary, to najwłaściwszą opcją byłoby posłużenie się złożonym opisem podstawy wymiaru kary, to znaczy: „art. 178a § 4 zdanie 2 k.k. w związku z art. 178a § 4 zdanie 1 k.k.” Byłby on jednoznaczny oraz wyczerpujący.

**8.** Na marginesie postanowienia SN nie sposób nie podnieść jeszcze jednej kwestii. Od początku funkcjonowania art. 178a § 4 k.k., wokół przepisu toczyła się ożywiona dyskusja na temat jego charakteru prawnego. Znak czasu: jeszcze przed ukazaniem się nowych wydań komentarzy do Kodeksu karnego, interesująca wymiana zdań dotycząca wykładni oma-

<sup>27</sup> Art. 332 § 1 pkt 4 k.p.k. brzmi: „Akt oskarżenia powinien zawierać [...] w s k a z a n i e p r z e p i s ó w ustawy karnej, pod które zarzucany czyn podpada”. Art. 413 § 1 pkt 6 k.p.k. brzmi: „Każdy wyrok powinien zawierać [...] wskazanie z a s t o s o w a n y c h p r z e p i s ó w ustawy karnej”. Art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. brzmi: „Wyrok skazujący powinien ponadto zawierać [...] d o k ł a d n e o k r e ś l e n i e przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikację prawną” [podkreśl. moje – M.M.].

<sup>28</sup> Zob. M. Małeckiej, *op. cit.*, s. 36.

wianej regulacji miała miejsce w przestrzeni wirtualnej – na fachowych forach internetowych.

26 sierpnia 2010 r. użytkowniczka ~anieszka5 przedstawiła na Forum Sędziów RP<sup>29</sup> dwie interpretacje zbiegu art. 178a § 4 i art. 244 k.k.<sup>30</sup> Pod wpisem ~anieszki5 znajduje się setka komentarzy, wśród których można odnaleźć naprawdę interesujące konkluzje<sup>31</sup>. Pojawiały się również bardziej dramatyczne wpisy<sup>32</sup>, a całkiem niedawno (22 listopada 2011 r.) użytkownik ~fidelio napisał: „Ostatnio zmieniono mi wyrok poprzez eliminację art. 244 k.k. z kwalifikacji, zostawiając tylko 178a § 4 k.k. I w sumie uzasadnienie mnie przekonało, bo wcześniej się nad tym nie pochylałem zbyt”.

Uważna lektura wypowiedzi zamieszczonych już tylko w tym serwisie internetowym skłania mnie do wniosku, że co prawda normatywna zawartość art. 178a § 4 k.k. mogła budzić wątpliwości, to jednak osoby zainteresowane tematem i praktycy „znaleźli sposób”, i w gąszczu przeróżnych interpretacji pojawiały się również trafne rezultaty wykładnicze. Do tych ostatnich należało niewątpliwie stanowisko apelacji w sprawie przed sądem okręgowym, który zwrócił się z omawianym pytaniem prawnym do SN. Apelujący twierdził, że w kwalifikacji prawnej czynu jego klienta bezpodstawnie powołano – obok art. 178a § 4 k.k. – także art. 244 k.k.,

<sup>29</sup> Forum internetowe jest dostępne w serwisie Ebos.pl – Dziennik wyroków i ogłoszeń sądowych, pod adresem: <[http://www.ebos.pl/opinie\\_prawne/3648\\_art\\_178a\\_par\\_4\\_a\\_art\\_244\\_kk.html](http://www.ebos.pl/opinie_prawne/3648_art_178a_par_4_a_art_244_kk.html)>.

<sup>30</sup> *Ibid.*: „Pierwsza koncepcja – art. 178a § 1 i 4 k.k. w zw. z art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Druga koncepcja – art. 178a § 1 i 4 k.k. Nie ukrywam, że brzmienie § 4, w szczególności w jego końcowej części, skłania mnie ku drugiej koncepcji, przy uznaniu, że przepis art. 178a § 4 k.k. jest przepisem szczególnym wobec art. 244 k.k. [podkreśl. moje – M.M.]. Burza mózgów w naszym wydziale nie doprowadziła do jednoznacznego ustalenia praktyki. A pojawiły się już takie sprawy, bo pijanych kierowców ci u nas dostatek”. W zacytowanym tekście oraz w innych wypowiedziach z tego forum, cytowanych poniżej, wprowadziłem nieznaczne poprawki interpunkcyjne i literowe – M.M.

<sup>31</sup> Czytelników zainteresowanych problematyką odsyłam na łamy rzeczzonego forum (jest ono ogólnodostępne).

<sup>32</sup> Użytkownik ~Darkside (25 X 2010 r.): „Widzę, że będzie ciekawie. Ja po wielu bojach ostatecznie przyjąłem kwalifikację z art. 244 k.k. w zb. z art. 178a § 4 k.k. w zw. z 178a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.” Użytkownik ~xvart (14 III 2011 r.): „Przyjęło się gołe 178a § 4 k.k.” Użytkownik ~wanam (31 III 2011 r.): „Co skład to obyczaj. Robiliśmy w zbiegu 178a § 4 z 244 k.k. i odwoławczy przychylił się do tego stanowiska, a teraz mamy rozbieżne stanowiska”. Wszystkie wypowiedzi pochodzą z powołanego Forum Sędziów RP.

ponieważ „przestępstwo stypizowane w art. 178a § 4 k.k. jest też typem kwalifikowanym do przestępstwa z art. 244 k.k.”<sup>33</sup>

Dla kontrastu warto przytoczyć uwagę jednego z legislatorów, który na posiedzeniu komisji nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach, zajmującej się art. 178a § 4 k.k., dnia 16 grudnia 2009 r. zauważył, że „na kanwie dyskusji o inteligencji sędziów” [podkreśl. moje – M.M.] może pojawić się problem dotyczący art. 178a § 4 k.k. i art. 244 k.k. – czy będzie to zbieg, czy też art. 244 k.k. będzie uznawany niejako za postać kwalifikowaną<sup>34</sup>. Dyskusja, która wywiązała się na posiedzeniu komisji w odniesieniu do tej uwagi, musi dawać do myślenia – wynika z niej, że problemy pojawiające się w trakcie procesu legislacyjnego nie przeszkadzają ustawodawcy w uchwaleniu niejasnych przepisów<sup>35</sup>.

Podczas krótkiej wymiany zdań uczestnicy posiedzenia komisji sejmowej wyrazili bowiem następujące opinie na temat zbiegu art. 244 k.k. i jeszcze wówczas nieuchwalonego art. 178a § 4 k.k.:

- kumulatywny zbieg przepisów;
- pozorny zbieg przepisów;
- konsumpcja i wyeliminowanie art. 244 k.k.<sup>36</sup>

Czyż nie są to niemalże wszystkie możliwe do wyobrażenia opcje (wymienione w pierwszej części glosy w punktach a–d)? Nie wymaga to dodatkowego komentarza.

**9.** Uwzględnienie opisanego w poprzednim punkcie kontekstu analizowanego postanowienia napawa mało optymistyczną refleksją, jak wiele energii można było zaoszczędzić, uchwalając dobrze napisany, jednoznaczny przepis. Widać wyraźnie, że nie jest to problem wydumany, lecz ma on przełożenie na codzienne funkcjonowanie organów państwa. Nie można sensownie żądać od sędziów poprawy efektywności pracy, gdy muszą oni główkować nad kolejną łamigłówką zafundowaną przez ustawodawcę (badając sprawę w I instancji lub analizując zarzuty apelacji). Nie wspominając

<sup>33</sup> Zob. s. 3 uzasadnienia postanowienia SN z 19 I 2012 r.

<sup>34</sup> Zob. Biuletyn z posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach (nr 55) z 16 grudnia 2009 r., nr 3142/VI kad., s. 16. Biuletyn jest dostępny w internecie pod adresem: <[http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/0/B5761653C98A392CC12576A10049FBB6/\\$file/0314206.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Biuletyn.nsf/0/B5761653C98A392CC12576A10049FBB6/$file/0314206.pdf)>.

<sup>35</sup> Zob. komentarz praktyka zatytułowany: *Rozmawiali trzech panowie* z dn. 26 VIII 2010 r. na blogu „Sub iudice” w internecie: <<http://sub-iudice.blogspot.com/2010/08/rozmawiali-trzej-panowie.html>>.

<sup>36</sup> Szczegóły: zob. Biuletyn z posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej, *op. cit.*, s. 16–17.

już w tym miejscu o czasie poświęconym przez SN na „ulepszenie” prawa zepsutego przez ustawodawcę.

Niestety, całokształt wymienionych w glosie okoliczności podważa ważne założenie o językowej racjonalności ustawodawcy. Co ma na myśli prawodawca, gdy w Kodeksie karnym mówi o „przestępstwie” określonym w art. 178a § 4 k.k.<sup>37</sup>? Prawdopodobnie całość przepisu, podczas gdy *de iure* może tutaj chodzić jedynie o jego zdanie 2.

Należy powiedzieć, że ustawodawca nie sprostał wymaganiom starannego procesu legislacyjnego, jeżeli chodzi o art. 178a § 4 k.k. – nie potrafił stworzyć porządnego przepisu z wykorzystaniem wszystkich dostępnych narzędzi prawidłowej techniki legislacyjnej<sup>38</sup>. Być może omawiana sprawa da impuls do debaty o potrzebie ulepszenia szeroko rozumianych procedur legislacyjnych, w szczególności w zakresie skrupulatnej redakcji tekstów prawnych po zakończeniu prac nad ich zawartością merytoryczną.

Na szczęście mamy jeszcze SN, który we właściwy sobie sposób „prostuje” ścieżki ustawodawcy, rozwiewa wątpliwości praktyków i daje satysfakcję teoretykom prawa karnego.

---

<sup>37</sup> Zob. uwagi z czwartej części glosy dotyczące art. 58 § 4 oraz 69 § 4 k.k.

<sup>38</sup> Zob. M. M a ł e c k i, *op. cit.*, s. 28, 37. Zwróćmy również uwagę na dyrektywę wyrażoną w § 6 cyt. załącznika do rozporządzenia w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”: „Przepisy ustawy redaguje się tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy” [podkreśl. moje – M.M.].