

JAROSŁAW WYREMBAK

O WĄTPLIWEJ METODZIE KREOWANIA BEZPRAWNOŚCI

Istnieją ważne powody, by przedmiotem krótkiej refleksji uczynić sposób konstruowania przez prawodawcę przepisów niektórych ustaw szczególnych. Analiza literatury prawniczej oraz praktyki stosowania prawa skłania bowiem do wniosku, że sprawą niezwykle problematyczną może być niekiedy sposób odczytywania znamion tam zdefiniowanych przestępstw, ze względu na sposób sformułowania przepisów wyrażających rozstrzygnięcia w sprawie zakresu regulowanej materii. Ujawnia się on ze szczególną ostrością wówczas, gdy prawodawca dopuszcza się pewnej dysharmonii i asymetrii przy konstruowaniu znamion przestępstw, możliwej do spostrzeżenia wówczas, gdy te odnoszone są do określonego w tychże ustawach przedmiotu regulacji — oraz zakresu bezprawności przez nie kreowanego.

Podstawą podejmowanych rozważań będą przepisy trzech aktów normatywnych, to jest: 1) ustawy z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobieniu alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych¹ (dalej: ustawa o wyrobieniu alkoholu etylowego); 2) ustawy z dnia 18 października 2006 r. o wyrobieniu napojów spirytusowych oraz o rejestracji i ochronie oznaczeń geograficznych napojów spirytusowych² (dalej: ustawa o wyrobieniu napojów spirytusowych); 3) ustawy z dnia 22 stycznia 2004 r. o wyrobieniu i rozlewie wyrobów winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina³ (dalej: ustawa o wyrobieniu i rozlewie wyrobów winiarskich).

Dobrym wprowadzeniem w istotę podejmowanego zagadnienia może być uwaga o charakterze historycznym. Materia uregulowana treścią wyżej

¹ Dz.U. Nr 31, poz. 353 ze zm.

² Dz.U. Nr 208, poz. 1539 ze zm.

³ Dz.U. Nr 34, poz. 292 ze zm.

wskazanych ustaw w pewnym zakresie objęta była wcześniej przepisami ustawy z dnia 22 kwietnia 1959 r. o zwalczaniu niedozwolonego wyrobu spirytusu⁴. Artykuł 1 tejże ustawy — w kształcie z ostatniego okresu jego obowiązywania — stanowił, że: „Wyrób, rozlew, oczyszczanie, skażanie i odwadnianie spirytusu oraz wydzielanie spirytusu z innego wytworu, a także wyrób i rozlew wódek — wymaga zezwolenia udzielonego w trybie określonym w przepisach — Prawo działalności gospodarczej”. Przepis art. 3 ust. 1 — w kształcie z ostatniego okresu jego obowiązywania — stanowił zaś, że: „Kto bez wymaganego zezwolenia wyrabia, rozlewa, skaża, oczyszcza lub odwadnia spirytus lub wydziela go z innego wytworu albo wyrabia lub rozlewa wódkę, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

Mając na uwadze brzmienie powołanych przepisów, warto podkreślić, że bezprawność wskazanych czynów prawodawca kreował w sposób jednoznaczny, i — do pewnego stopnia — autonomiczny wobec regulacji o charakterze prawnokarnym. Istniała jednocześnie wyraźna korelacja między treścią tychże przepisów — kształtując znamiona przestępstwa z art. 3 ust. 1, ustawodawca w istocie skopiował treść przepisu art. 1, przez co osiągnął spójność, jednoznaczność i wyrazistość regulacji. W związku z brzmieniem przytaczanych artykułów, stwierdzić można, że zakres karalności został ukształtowany w sposób w pełni adekwatny wobec zakresu bezprawności, ustalanego w rozważanym przypadku już także poza treścią przepisu prawnokarnego. Analiza ustawy prowadzi nadto do wniosku, że redakcja wskazywanego przepisu prawnokarnego nie pozostawała w żadnej dysharmonii konstrukcyjnej wobec przedmiotu regulowanej w ustawie materii.

Wskazane walory zastosowanej niegdyś metody legislacyjnej — jak dowodzi tego w szczególności analiza późniejszej praktyki prawodawczej — wydają się być trudne do przecenienia.

Podjmując zasadniczy wątek rozważań wypada podkreślić, że każda z powołanych na wstępie ustaw zawiera przepisy prawnokarne. I w związku z treścią każdej z nich rodzić się mogą poważne wątpliwości co do wyznaczonego przez nie zakresu kryminalizacji. Analiza znamion opisanych w nich przestępstw napotyka na bardzo poważne komplikacje, implikowane strukturą normatywną powoływanych ustaw oraz kształtem przepisów poprzedzających regulację prawnokarne.

Na problem pozostający w bezpośrednim związku z przedmiotem niniejszej publikacji, bardzo trafnie zwrócił uwagę — jeszcze przed noweli-

⁴ Dz.U. Nr 27, poz. 169 ze zm.

zają⁵ ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych — Włodzimierz Wróbel⁶. Autor prowadził swe rozważania w odniesieniu do stanu prawnego, w którym podstawowy kontekst normatywny podejmowanego zagadnienia wyznaczały trzy przepisy:

— art. 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, stanowiący, że: „Ustawa określa zasady i warunki podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wyrobu alkoholu etylowego i jego skażania oraz wytwarzania wyrobów tytoniowych”;

— art. 3 tejże ustawy, stwierdzający, że: „Wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie: 1) wyrobu, oczyszczania, skażania lub odwadniania alkoholu etylowego, 2) wytwarzania wyrobów tytoniowych — wymaga uzyskania zezwolenia”;

— art. 12a ust. 1 wskazywanej ustawy, stanowiący, że: „Kto bez wymaganego zezwolenia wyrabia, skaża, oczyszcza lub odwadnia alkohol etylowy albo wytwarza wyroby tytoniowe — podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

Z uwagi na kształt redakcyjny przytoczonych przepisów, W. Wróbel podnosił między innymi, że powstaje pytanie, czy przewidziana w art. 12a ustawy z dnia 2 marca 2001 r. odpowiedzialność karna za wyrób alkoholu etylowego lub wytwarzanie wyrobów tytoniowych bez zezwolenia dotyczy także zachowań, które nie były związane z działalnością gospodarczą. Wywodził dalej, że skoro powołana ustawa określa w art. 1 swój zakres zastosowania, ograniczając go wyłącznie do sfery prowadzenia działalności gospodarczej, a ponadto wskazuje, w jakich przypadkach wymagane jest uzyskanie zezwolenia na wyrób alkoholu etylowego lub wytwarzanie wyrobów tytoniowych, musi to rzutować na interpretację wszystkich przepisów zawartych w ustawie, w tym także art. 12a. Autor zastrzegł przy tym, że nie jest to wyłącznie kwestia interpretacji systemowej, lecz normatywne określenie zakresu zastosowania regulacji zawartych w ustawie. Konkludował w związku z tym, że karze za wytwarzanie alkoholu etylowego lub wyrobów tytoniowych podlega ten tylko, kto prowadzi w tym zakresie działalność gospodarczą i nie uzyskał na nią wymaganego zezwolenia.

Warto podkreślić, że krótko po ukazaniu się publikacji W. Wróbla, obej-

⁵ Nowelizacją dokonaną na mocy art. 37 ustawy z dn. 2 VII 2004 r. — Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1808); zmiany zaczęły obowiązywać od dn. 21 VIII 2004 r.

⁶ W. Wróbel, *Legalny bimber*, „Rzeczpospolita” z 15/16 V 2004 r.

mującej wyżej przytoczone wywody, Sąd Najwyższy rozstrzygał⁷ zagadnienie wyrażone w pytaniu prawnym: „Czy znamiona przestępstwa z art. 12a ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych (Dz.U. z 2001, Nr 31, poz. 353) realizuje jedynie takie zachowanie, które polega na wyrabianiu bez wymaganego zezwolenia alkoholu etylowego w ramach działalności gospodarczej, czy również takie wyrabianie alkoholu etylowego na własny użytek?”.

Cytowane pytanie skierował do rozpoznania — na podstawie art. 441 k.p.k. — Sąd Okręgowy w K., postanowieniem z 1 lipca 2004 r. W uzasadnieniu tegoż postanowienia Sąd Okręgowy podniósł między innymi, że z uwagi na treść art. 1 i art. 3 pkt 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, wyrób alkoholu etylowego na własny użytek nie wydaje się być objęty zakresem znamion zawartych w art. 12a ust. 1 ustawy⁸. W przeciwnym razie „zakres karalności na gruncie tejże ustawy byłby ujęty szerzej, aniżeli zakres bezprawności”⁹. Sąd Okręgowy wskazał także, że wykładnia przepisów pozakodeksowego prawa karnego nie może się odbywać z pominięciem zakresu przedmiotowego regulacji ustawy, w której zostały zawarte przepisy karne¹⁰.

Zarówno powoływana wcześniej publikacja W. Wróbla, jak i treść przytaczanego postanowienia Sądu Okręgowego, dotyczą problemu, który ma dość globalny czy makrostrukturalny wymiar. W każdym bądź razie aktualizuje się on przynajmniej w związku z treścią każdej z powołanych na wstępie ustaw. Rozważając ów problem w aktualnym stanie prawnym podnieść wypada, co następuje.

Zasadnicze niejasności ujawniają się już przy konfrontacji tytułów wskazanych ustaw z treścią otwierających je przepisów, odnoszących się do podejmowanego przez nie zakresu regulacji. Wspomniane tytuły zdają się sugerować, że wymienione ustawy zawierają reglamentacje odnoszące się do wszelkiej działalności w zakresie wyrobu alkoholu etylowego, napojów spirytusowych, wytwarzania wyrobów tytoniowych, wyrobu i rozlewu wyrobów winiarskich i obrotu tymi wyrobami. Zasadność przedstawionej konstatacji może być jednak wątpliwa. Ustawa o wyrobie alkoholu etylowego,

⁷ Zob. uchwała SN z 30 XI 2004 r. o sygnaturze I KZP 23/04, według której: „Znamiona przestępstwa określonego w art. 12a ust. 1 ustawy z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych (Dz.U. Nr 31, poz. 353 ze zm.) wypełnia również wyrabianie alkoholu etylowego na własny użytek”.

⁸ Referuję za SN — uzasadnienie uchwały wskazanej w przyp. 7.

⁹ Cyt. za SN — uzasadnienie uchwały wskazanej w przyp. 7.

¹⁰ Referuję za SN — uzasadnienie uchwały wskazanej w przyp. 7.

w art. 1 stanowi, że „określa zasady i warunki podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej [podkreśl. moje — J. W.] w zakresie wyrobu alkoholu etylowego i jego skażania oraz wytwarzania wyrobów tytoniowych”. Z kolei art. 1 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych stwierdza między innymi, że: „Ustawa określa: 1) zasady wykonywania działalności gospodarczej [podkreśl. moje — J. W.] w zakresie wyrobu lub rozlewu napojów spirytusowych oraz obrotu tymi napojami [...]”. Wobec treści powołanych przepisów — zwłaszcza jeśli te odnieść do tytułów ustaw — rodzi się naturalnie zupełnie fundamentalne pytanie: czy wskazane ustawy winny być postrzegane jako wykluczające dopuszczalność podejmowania tam reglamentowanej działalności poza działalnością gospodarczą, czy też — należy je odczytywać jako akty prawne regulujące jedynie zasady podejmowania i wykonywania tam opisywanej działalności w charakterze działalności gospodarczej, a jednocześnie jako takie, które nie przesądzają o tym, że nie może być ona podejmowana wówczas, gdy nie ma charakteru działalności gospodarczej. Wskazany problem jawi się jako jeszcze bardziej złożony w związku z treścią art. 1 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich. Stanowi on bowiem w ust. 1, że: „Ustawa reguluje zasady wyrobu fermentowanych napojów winiarskich oraz obrotu wyrobami winiarskimi, a także zasady wykonywania działalności gospodarczej [podkreśl. moje — J. W.] w zakresie wyrobu i rozlewu wyrobów winiarskich oraz organizację rynku wina”.

Konfrontacja treści wskazanych przepisów prowadzić musi przede wszystkim do spostrzeżenia, że z przepisów zawartych w art. 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego, oraz w art. 1 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych, wynika *expressis verbis* — wbrew temu, co mogą sugerować tytuły tychże ustaw — iż reglamentują one warunki podejmowania i wykonywania tam opisanej działalności jako działalności gospodarczej. Nie przesądzają przy tym, czy możliwe jest jej podejmowanie i wykonywanie także poza działalnością gospodarczą. Ustawa o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich wyraźnie precyzuje natomiast, że reguluje ona „zasady wyrobu fermentowanych napojów winiarskich oraz obrotu wyrobami winiarskimi, a także zasady wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wyrobu i rozlewu wyrobów winiarskich [...]”¹¹. Z analizy ujęcia redakcyjnego przytaczanego przepisu, a zwłaszcza z użycia eksponowanego określenia „a także”, można byłoby wywodzić argument, że treść powoływanych ustaw

¹¹ Na analogiczne zagadnienie — aktualizujące się także co do poprzednio obowiązującego kształtu art. 1 powołanej ustawy — zwracał uwagę W. Wróbel, *op. cit.*

bliźniaczych, w których prawodawca — na gruncie przepisów zamieszczonych w art. 1 — wyraźnie stwierdza, że reglamentuje zasady wykonywania działalności gospodarczej, należy odczytywać w sposób restryktywny, to znaczy — w oparciu o założenie, że są to akty normatywne, które w sprawie działalności opisanej w ustawie, ale wykonywanej poza działalnością gospodarczą, nie wypowiadają się wogóle. Wartość wskazanego argumentu wydaje się być jednak wątpliwa, gdyż także lektura wszystkich przepisów ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich rodzi poważną wątpliwość co do tego, w jakim zakresie prawodawca dopuszcza możliwość prowadzenia opisanej w ustawie działalności poza działalnością gospodarczą. Wbrew pozorom wątpliwości tej nie eliminuje przepis zamieszczony w art. 1 ust. 2 badanej ustawy. Stanowi on, że: „Przepisów ustawy nie stosuje się do wyrobów winiarskich wytworzonych domowym sposobem na własny użytek i nieprzeznaczonych do obrotu”. Cytowany przepis nie rozstrzyga wszakże, czy opisaną w ustawie działalność — w przypadku gdy nie dotyczy ona wyrobów winiarskich wytworzonych domowym sposobem na własny użytek i nieprzeznaczonych do obrotu — wolno prowadzić tylko w charakterze działalności gospodarczej, czy też jest ona dopuszczalna także poza działalnością gospodarczą.

Odnosząc się ponownie do treści art. 1 powoływanej ustawy, warto także zwrócić uwagę, że podstawą rozróżnienia w ust. 1 tegoż artykułu „zasad wyrobu fermentowanych napojów winiarskich oraz obrotu wyrobami winiarskimi” z jednej strony, i „zasad wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wyrobu i rozlewu wyrobów winiarskich” ze strony drugiej, nie jest najpewniej ta okoliczność, iż prawodawca dopuszcza możliwość wyrobu fermentowanych napojów winiarskich oraz obrotu wyrobami winiarskimi poza działalnością gospodarczą. Zgodnie bowiem z przepisem art. 3 rozważanej ustawy: „Wyrobami winiarskimi w rozumieniu ustawy są: 1) fermentowane napoje winiarskie [podkreśl. moje — J. W.] [...]”. Zatem przepisy rozdz. 3 ustawy, zatytułowanego: *Wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wyrobu i rozlewu wyrobów winiarskich*, z natury rzeczy dotyczyć muszą i fermentowanych napojów winiarskich.

Mając na uwadze powyższe uwagi, uznać zatem wypada, że — wbrew pozorom — nie ma podstaw, by twierdzić, iż treść art. 1 ust. 1 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich traktuje także o działalności innej niż działalność gospodarcza.

Z przedstawionych wywodów wyprowadzić można wniosek, że rozstrzygając o przedmiocie i zakresie regulacji mieszczących się w powoływanych ustawach, prawodawca precyzuje w istocie, że przepisy w nich zawarte

należy odnosić do tam opisywanej działalności realizowanej w ramach działalności gospodarczej, przy czym nie rozstrzyga, w treści któregośkolwiek z rozważanych przepisów, czy charakteryzowaną działalność wolno prowadzić także poza działalnością gospodarczą¹². Wniosek ten musi być oczywiście uznany za bardzo znaczący dla rozstrzygnięć o sposobie rozumienia przepisów prawnych, zawartych w powoływanych ustawach. Sądzę jednak, że przed ewentualnym uznaniem, iż może się on stać ostatecznym wyznacznikiem sposobu rozumienia tychże przepisów, warto rozważyć, czy rozstrzygnięcie w sprawie wykluczenia możliwości podejmowania rozważanej działalności poza działalnością gospodarczą nie wynika z innych przepisów badanych ustaw.

Swego rodzaju spirala wątpliwości — dotyczących sposobu odczytywania wskazanych ustaw — jawi się jako jeszcze bardziej rozległa wówczas, gdy podstawą analiz staje się konfrontacja przepisu art. 3 ust. 5 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych z jego odpowiednikami, funkcjonującymi na gruncie dwóch pozostałych ustaw. Powołany przepis stanowi, że: „Działalność w zakresie [podkreśl. moje — J. W.] wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych może wykonywać przedsiębiorca, który nie był karany za przestępstwa przeciwko mieniu i wiarygodności dokumentów, a w przypadku przedsiębiorcy będącego osobą prawną — którego członek zarządu nie był karany za przestępstwo przeciwko mieniu i wiarygodności dokumentów”. Tymczasem przepis art. 4 ust. 3 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych, usytuowany w rozdz. 2, zatytułowanym: *Zasady wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wyrobu lub rozlewu napojów spirytusowych i obrotu tymi napojami*, stanowi już, że: „Działalność gospodarczą w zakresie [podkreśl. moje — J. W.] wyrobu lub rozlewu napojów spirytusowych może wykonywać przedsiębiorca: 1) posiadający tytuł prawny do obiektów budowlanych, w których ma być wykonywana taka działalność; 2) niekarany za przestępstwa przeciwko mieniu, wiarygodności dokumentów, obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi, przeciwko obrotowi gospodarczemu lub za przestępstwo skarbowe, a w przypadku przedsiębiorcy będącego osobą prawną — którego członek zarządu nie był karany za te przestępstwa”. Podobnie art. 17 ust. 2 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, rozstrzyga, że: „Dzia-

¹² Rozstrzygnięcie takie nie wynika w szczególności także i z przepisu art. 1 ust. 2 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych, który stanowi, że: „Przepisów ustawy nie stosuje się do napojów spirytusowych wytworzonych domowym sposobem, na własny użytek i nieprzeznaczonych do obrotu”.

łałność gospodarczą w zakresie [podkreśl. moje — J. W.] wyrobu lub rozlewu wyrobów winiarskich może wykonywać przedsiębiorca: 1) [...]; 2) niekarany za przestępstwa przeciwko mieniu i wiarygodności dokumentów, a w przypadku przedsiębiorcy będącego osobą prawną — którego członek zarządu nie był karany za przestępstwa przeciwko mieniu i wiarygodności dokumentów”.

Mając na uwadze treść powołanego przepisu art. 3 ust. 5 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, warto podkreślić, że jego literalne brzmienie stanowi w istocie o warunkach dopuszczalności działalności w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych¹³. Zaakcentować bowiem wypada, że w treści wskazanego przepisu prawodawca nie użył zwrotu: „działalność gospodarczą w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych może wykonywać...”, a właśnie określenia: „działalność w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych może wykonywać”. W dwóch pozostałych ustawach zwrot „działalność” użyty zostaje natomiast z dodatkiem: „gospodarczą”. Moim zdaniem fakt ten obliguje do tego, by uznać, że art. 3 ust. 5 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych wyraża w istocie dwa rozstrzygnięcia. Po pierwsze, wyraźnie przesądza o tym, że rozważaną działalność może podejmować tylko podmiot mający status przedsiębiorcy — wyklucza tym samym dopuszczalność wyrobu alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych, choćby tylko na własny użytek, przez osoby statusu tego nie posiadające. Po drugie dopiero, rozstrzyga i o tym, że nie wszyscy przedsiębiorcy mogą wskazaną działalność wykonywać, a tylko ci, którzy legitymują się szczególnego rodzaju poprawnością jurydyczną. Poprzez to krąg podmiotów, którym przyzwolono na podejmowanie „działalności w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych” — wypada zastrzec: wszelkiej działalności w tym zakresie, gdyż z analizowanego punktu widzenia brak jest podstaw normatywnych

¹³ Warto zauważyć, że ustawodawca używa tutaj terminu „produkcja wyrobów tytoniowych”, podczas gdy zarówno w tytule ustawy, jak i w art. 1, posługuje się określeniem „wytwarzanie wyrobów tytoniowych”; ta terminologiczna oboczność komplikować może dociekania w sprawie prawidłowego sposobu rozumienia przepisów ustawy, gdyż trudno uznać, że te dwa terminy — używane przez ustawodawcę zamiennie — sytuują się na tych samych pozycjach wobec określenia: „działalność gospodarcza”.

do wyprowadzenia wniosku, że zwrot ten nie obejmuje działalności w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego, jak również produkcji wyrobów tytoniowych na własny użytek — ukształtowany został w oparciu o dwa kryteria: 1) kryterium kreujące wymóg legitymowania się statusem przedsiębiorcy, i 2) kryterium kreujące wymóg szczególnej poprawności jurydycznej. Oczywiście, przepisy art. 3 ust. 1 i ust. 2 ustanawiają nadto wymóg dokonania stosownego wpisu do właściwego rejestru, konstruując w ten sposób logiczne powiązanie — w zakresie warunków dopuszczalności rozważanej działalności — między statusem przedsiębiorcy i zakresem prowadzonej przez niego działalności gospodarczej.

Przyznać jednak wypada, że wyżej przedstawione stanowisko także może być podważane. Jeżeli bowiem treść art. 3 ust. 5 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych badać z restryktywnym respektowaniem brzmienia regulacji zawartej w art. 1 tejże ustawy, to w kontekście warstwy językowej art. 1 — która zastrzega, jak już wskazywałem, iż ustawa określa zasady i warunki podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej — wywodzić można również, że i w związku z treścią przepisu art. 3 ust. 5 przyjąć należy, iż prawodawca rozstrzyga tutaj j e d y n i e właśnie o warunkach podejmowania działalności gospodarczej, nie przesądzając przy tym, że rozważanej działalności podjąć nie może podmiot, który przedsiębiorcą nie jest. Pojawia się ten sam problem, na który wskazywał W. Wróbel, chociaż — w trochę „innym wydaniu”. Sposób odczytywania przepisu art. 3 ust. 5 może być różny, w zależności od tego, czy uwzględniane jest jedynie jego literalne brzmienie, badane poza kontekstem systemowym, czy też — racje wynikające z owego kontekstu systemowego rozważane są wraz z analizą jego literalnego brzmienia. Wątpliwości multiplikuje fakt, że porównanie tekstu art. 3 rozważanej ustawy, w kształcie obowiązującym przed nowelą z 2 lipca 2004 r., z kształtem obowiązującym dzisiaj, nasuwać może refleksję, iż po publikacji W. Wróbla prawodawca próbował jednak coś istotnego zmienić w zakresie fundamentalnych przeciw dla tej ustawy rozstrzygnięć. Wątpliwe jest jednak czy ostatecznie udało mu się to uczynić. Artykuł 3 przed nowelą z 2 lipca 2004 r. stanowił, że wykonywanie d z i a ł a l n o ś c i g o s p o d a r c z e j — w tam określonym zakresie — wymaga uzyskania zezwolenia, podczas gdy ten sam artykuł w przepisie ust. 5 stwierdza obecnie, że „d z i a ł a l n o ś ć w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego oraz produkcji wyrobów tytoniowych może wykonywać przedsiębiorca [...]”. Z jednej strony, zmiany tej trudno nie dostrzegać. Z drugiej jednak, zasadniczej wątpliwości ona ostatecznie nie rozwiązała, gdyż brzmienie

art. 1 ustawy zmienione nie zostało, a ten — jak już wcześniej wskazywałem — implikować może określone konsekwencje także i dla sposobu rozumienia przepisu art. 3 ust. 5 analizowanej ustawy.

Podobny, i szczególnie złożony, problem pojawia się w związku z treścią przepisu art. 16 ust. 3 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich. Stanowi on, że „wymóg uzyskania wpisu do rejestru nie dotyczy p o d m i o t ó w, które wyrabiają wyłącznie wino gronowe uzyskane z winogron pochodzących z upraw własnych [podkreśl. moje — J. W.]”. Nie jest jasne, czy wolno wywodzić, że z cytowanego przepisu wynika *a contrario*, iż wymóg wpisu dotyczy zatem wszystkich „p o d m i o t ó w”, które nie wyrabiają wyłącznie wina gronowego uzyskanego z winogron pochodzących z upraw własnych. Znowu literalna wykładnia wskazanego przepisu przemawia za odpowiedzią twierdzącą. Kontekst systemowy — w szczególności fakt, iż artykuł ten zamieszczony został na początku rozdz. 3 ustawy, zatytułowanego: *Wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wyrobu i rozlewu wyrobów winiarskich*¹⁴ — wskazuje natomiast, że termin „podmiot” oznacza tutaj w istocie przedsiębiorcę.

Pojawia się też pytanie o relacje pomiędzy rozważanym przepisem a wcześniej powoływaną regulacją z art. 1 ust. 2 badanej ustawy. Określenie tej relacji tylko pozornie jest łatwe. Warto jednakże spostrzec, że z literalnego brzmienia przepisu art. 1 ust. 2 wynika tylko, że przepisów ustawy nie stosuje się do „w y r o b ó w w i n i a r s k i c h w y t w o r z o n y c h d o m o w y m s p o s o b e m n a w ł a s n y u ż y t e k i n i e p r z e z n a c z o n y c h d o o b r o t u [p o d k r e ś l . m o j e — J . W .]”, nie wynika natomiast (!), że nie stosuje się ich do w y t w a r z a n i a w y r o b ó w w i n i a r s k i c h d o m o w y m s p o s o b e m n a w ł a s n y u ż y t e k i n i e p r z e z n a c z o n y c h d o o b r o t u. Tymczasem art. 16 ust. 3 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich traktuje o podmiotach, które w y r a b i a j ą w i n o t a m o k r e ś l o n e.

Warto dalej zwrócić uwagę, że zabiegów interpretacyjnych nie ułatwia fakt, że na gruncie każdej z rozważanych ustaw prawodawca używa innej nazwy rejestru działalności regulowanej w tychże ustawach. Przepis art. 3 ust. 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego rozstrzyga, że: „Działalność gospodarcza w zakresie wyrobu, oczyszczania, skażania lub odwadniania alkoholu etylowego jest działalnością regulowaną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej [...] i w y m a g a w p i s u d o r e j e s t r u p o d m i o t ó w w y k o n u j ą c y c h d z i a -

¹⁴ Nadto: dwa poprzedzające ustępy, zamieszczone w tym samym artykule, traktują o działalności gospodarczej.

łałość w zakresie wyrobu i przetwarzania alkoholu etylowego [podkreśl. moje — J. W.]”. Przepis art. 3 ust. 2 tej samej ustawy stwierdza już, że: „Działalność gospodarcza w zakresie wytwarzania wyrobów tytoniowych jest działalnością regulowaną [...] i wymaga wpisu do rejestru producentów wyrobów tytoniowych [podkreśl. moje — J. W.]”. Z kolei art. 3 ust. 1 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych stanowi, że: „Działalność gospodarcza w zakresie wyrobu lub rozlewu napojów spirytusowych jest działalnością regulowaną [...] i wymaga uzyskania wpisu do rejestru działalności w zakresie wyrobu lub rozlewu napojów spirytusowych [podkreśl. moje — J. W.] [...]”. Artykuł 16 ust. 1 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich rozstrzyga natomiast, że: „Działalność gospodarcza w zakresie wyrobu lub rozlewu wyrobów winiarskich jest działalnością regulowaną [...] i wymaga uzyskania wpisu do rejestru przedsiębiorców wykonujących działalność w zakresie wyrobu lub rozlewu wyrobów winiarskich [podkreśl. moje — J. W.] [...]”. Oczywiście być musi, że każdy z tych przepisów ustanawia wymóg dokonania wpisu działalności gospodarczej do stosownego rejestru, trudno jednakże uwolnić się od refleksji, że prawodawca powoduje pewien zamęt terminologiczny, używając dla oznaczenia tychże rejestrów tak różnych określeń, jak: rejestr podmiotów, rejestr producentów, rejestr działalności, rejestr przedsiębiorców. Terminem najbardziej właściwym i klarownym wydaje się być tutaj — i to w odniesieniu do każdego ze wskazywanych rejestrów — termin: „rejestr przedsiębiorców”. Warto bowiem zauważyć, iż: 1) art. 5 ust. 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego stanowi, że: „Wpisu do rejestrów, o których mowa w art. 3 ust. 1 i 2, dokonuje się na pisemny wniosek przedsiębiorcy”, 2) art. 6 ust. 1 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych stwierdza, iż: „Wpisu do rejestru oraz zmiany wpisu w rejestrze dokonuje się na pisemny wniosek przedsiębiorcy”, 3) art. 19 ust. 1 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich rozstrzyga, że: „Wpisu do rejestru dokonuje się na wniosek przedsiębiorcy”. Z powołanych przepisów wynika zatem *a contrario*, że do żadnego z rozważanych rejestrów nie może zostać wpisany podmiot, który przedsiębiorcą nie jest — niezależnie od tego, czy prawodawca konkretny rejestr nazywa rejestrem podmiotów, rejestrem producentów, rejestrem działalności, czy też rejestrem przedsiębiorców.

Ekspozowana w publikacji spirala wątpliwości — i z nią związany zamęt terminologiczny — implikują dalej bardzo poważne problemy w zakresie sposobu rozumienia regulacji prawnokarnych, zawartych w powoływanych ustawach. Są one szczególnie znaczące w kontekście trzech przepisów, definiujących bliźniacze typy przestępstw, to jest — w aspekcie:

— art. 12a ust. 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, który stanowi, że podlega karze, „kto bez wymaganego wpisu do rejestrów, o których mowa w art. 3 ust. 1 i 2, wyrabia, skaża, oczyszcza lub odwadnia alkohol etylowy albo wytwarza wyroby tytoniowe [podkreśl. moje — J. W.]”;

— art. 44 ust. 1 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych, który stwierdza, że podlega karze, „kto bez wymaganego wpisu do rejestru wyrabia lub rozlewa napoje spirytusowe [podkreśl. moje — J. W.]”;

— art. 29 ust. 1 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, który rozstrzyga, że podlega karze, „kto bez wymaganego wpisu do rejestru wyrabia lub rozlewa wyroby winiarskie [podkreśl. moje — J. W.]”.

Przed rozważeniem wskazanych przepisów prawnokarnych, wypada podkreślić, że na podstawie przeprowadzonej analizy regulacji je poprzedzających, wyprowadzić można dwa podstawowe wnioski: 1) każda z badanych ustaw obowiązek wpisu do stosownego rejestru wiąże wprost z prowadzeniem opisanej w ustawach działalności w charakterze działalności gospodarczej, 2) najwyżej na gruncie ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych znaleźć można podstawy do wyprowadzania twierdzenia, iż prawodawca wyklucza możliwość podejmowania i wykonywania tam opisanej działalności poza działalnością gospodarczą — chociaż i w tym przypadku, jak starałem się to wcześniej wykazać, jego zasadność może być kwestionowana. Konstatacja wyrażona w pkt 2) jest o tyle ważna, że gdyby udało się dowieść, że rozważane ustawy w sposób jednoznaczny wykluczyły możliwość prowadzenia rozważanej działalności poza działalnością gospodarczą, można byłoby wywodzić dalej, że obowiązek dokonania wpisu do stosownego rejestru — wprawdzie nie wprost, ale pośrednio — dotyczy wszelkiej działalności podejmowanej i wykonywanej w zakresie zdefiniowanym w analizowanych ustawach, niezależnie od tego, czy jest ona prowadzona jako działalność gospodarcza, czy też nie.

W związku z kształtem warstwy tekstowej pozaprawnokarnej części rozważanych ustaw, uznać zatem wypada, że tam budowana sfera bezprawności, wynikająca z zaniechania dokonania stosownego wpisu do właściwego rejestru — najwyżej na gruncie ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych objąć może zachowania podmiotów, które przedsiębiorcami nie są. Jeżeli bowiem przyjąć, że treść badanego wcześniej przepisu art. 3 ust. 5 tejsze ustawy rzeczywiście upoważnia do konstatacji, iż prawodawca dopuścił możliwość wykonywania opisanej

w ustawie działalności wyłącznie przez przedsiębiorców, to wolno dalej powiedzieć, że — wprawdzie nie wprost, ale właśnie pośrednio — obowiązek dokonania stosownego wpisu do właściwego rejestru nałożony został na każdy podmiot, który chce podjąć i wykonywać opisaną w ustawie działalność, co dla podmiotów, które przedsiębiorcami nie są, oznacza także, że status taki muszą przed dokonaniem wpisu uzyskać. Natomiast na gruncie ustawy o wyrobie napojów spirytusowych oraz ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, brak jest podstaw do wyprowadzania twierdzenia, że budowana poza częścią prawnokarną sfera bezprawności obejmuje zachowania polegające na niedokonaniu wpisu do rejestru przez podmioty, które podejmują i wykonują opisaną w ustawach działalność poza działalnością gospodarczą. Rozważana dotąd pozaprawnokarna część powołanych ustaw obowiązków dokonania wpisu nakłada wprost tylko na przedsiębiorców. Nie ma podstaw do wywodzenia, że pośrednio dotyczy on także podmiotów, które przedsiębiorcami nie są, gdyż w przypadku tychże ustaw prawodawca ostatecznie nie przesądził o tym, iż charakteryzowana w nich działalność poza działalnością gospodarczą podejmowana i wykonywana być nie może.

W kontekście wyżej przedstawionego rezultatu dotychczasowych dociekań, wypada przejść do analizy powołanych wcześniej przepisów prawno-karnych. Wobec ich ujęcia redakcyjnego nasuwa się pytanie zupełnie fundamentalne: czy należy przyjąć, że mocą przepisów: art. 12a ust. 1 ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych, art. 44 ust. 1 ustawy o wyrobie napojów spirytusowych, art. 29 ust. 1 ustawy o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich, prawodawca dokonuje kryminalizacji w związku z tym tylko zakresem bezprawności, który został wyznaczony w części pozaprawnokarnej powoływanych ustaw, czy też — uznać należy, że wskazane przepisy prawnokarne kreują ponadto nową, szerszą sferę bezprawności.

Podstawą do wysuwania przedstawionego pytania może być fakt, że w treści powołanych przepisów prawodawca posłużył się znamionami: „kto [...] wyrabia, skaża, oczyszcza lub odwadnia alkohol etylowy albo wytwarza wyroby tytoniowe”, „kto [...] wyrabia lub rozlewa napoje spirytusowe”, „kto [...] wyrabia lub rozlewa wyroby winiarskie” — bez wymaganego wpisu do rejestru. Nie dopowiada zatem wprost: „w zakresie działalności gospodarczej”, pomimo tego, że do określenia „działalność gospodarcza” był tak przywiązany przy redagowaniu pozaprawnokarnych części badanych ustaw. Rodzi się jednak problem wyrażający się z kolei w pytaniu, czy dopowiedze-

nie to może wynikać pośrednio z przepisów zamieszczonych w art. 1 tychże ustaw, w charakterze znamienia koniecznego do wyinterpretowania z treści wskazanych przepisów. Gdyby przyjąć, że istnieją podstawy do twierdzącej odpowiedzi na postawione pytanie — a poważne racje natury systemowej za taką właśnie odpowiedzią przemawiają — należałoby wywieść dalej, że przesądza ona o konieczności uznania rozważanych przestępstw za przestępstwa indywidualne, których dopuścić się może tylko podmiot mający status przedsiębiorcy. Ewentualna odpowiedź przecząca — także możliwa przy uznaniu, że warstwa tekstowa rozważanych przepisów jest ważniejsza od względów natury systemowej — problem sposobu rozumienia znamienia podmiotu badanych przestępstw pozostawia otwartym, ze względu na treść znamienia „bez wymaganego wpisu”.

Jak już akcentowałem, z części pozaprawnokarnych analizowanych ustaw jednoznacznie wynika, że wymóg wpisu odnoszony jest wprost do działalności gospodarczej, a zatem — dotyczy on przedsiębiorców. Ewentualnie tylko na gruncie ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych — ze względu na treść przepisu art. 3 ust. 5 — wywodzić można, że pośrednio jest on odnoszony do każdej osoby, która chce podjąć i wykonywać działalność w zdefiniowanym w tejże ustawie zakresie.

Nasuwa się zatem kolejne pytanie, czy należałoby na tej podstawie — to jest: ze względu na treść znamienia „bez wymaganego wpisu” — zawęzić znamię podmiotu przestępstwa, poprzez dookreślenie, że w istocie idzie tutaj o przedsiębiorcę; a jeśli tak, to czy zabieg ten — ze względu na treść przepisu art. 3 ust. 5, a jednocześnie kontekst jego funkcjonowania wyznaczony przez art. 1 — jest dopuszczalny także na gruncie ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych.

Moim zdaniem, znamię „bez wymaganego wpisu” odsyła do tego zakresu bezprawności, który został wykreowany przez prawodawcę w części pozaprawnokarnej rozważanych ustaw. Z tego punktu widzenia kluczowym dla rozstrzygnięć o zakresie kryminalizacji staje się ustalenie, od kogo rozważane ustawy wpisu wymagają — i jaki w związku z tym zakres bezprawności buduje prawodawca w części pozaprawnokarnej tychże ustaw. Jak już podkreślałem, przeprowadzone w publikacji analizy prowadzą do wniosku, że: 1) ustawa o wyrobie napojów spirytusowych wymaga rozważanego wpisu od przedsiębiorców, 2) ustawa o wyrobie i rozlewie wyrobów winiarskich wymaga wpisu od przedsiębiorców, 3) ustawa o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych wymaga tegoż wpisu wprost od przedsiębiorców, a nadto b y ć m o ż e — i to tylko pośrednio — także

od podmiotów, które przedsiębiorcami nie są, w zależności od preferowanego wariantu interpretacyjnego przepisu z art. 3 ust. 5. Tym samym, uznać należy, że przepisy prawnokarne dokonują kryminalizacji w związku z tak ukształtowanymi — w częściach pozaprawnokarnych — zakresami bezprawności. Podkreślić należy, że z tego punktu widzenia podmioty: 1) wyrabiające lub rozlewające napoje spirytusowe, 2) wyrabiające lub rozlewające wyroby winiarskie — poza działalnością gospodarczą, nie mające statusu przedsiębiorców, są oczywiście podmiotami działającymi bez wpisu. Poszczególne ustawy nie dają im zresztą w ogóle możliwości uzyskania takiego wpisu. Nie można jednakże powiedzieć, że są to podmioty działające bez w y m a g a n e g o wpisu, gdyż odpowiednie ustawy od nich akurat — ani wprost, ani nawet pośrednio — wpisu takiego nie wymagają. Jak już wywodziłem, sprawa przedstawia się jako bardziej złożona na gruncie ustawy o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych. W przypadku tej tylko ustawy treść art. 3 ust. 5 daje ewentualnie szansę na wyprowadzenie wniosku, że wymóg uzyskania wpisu — pośrednio — odniesiony został do każdego podmiotu podejmującego wskazaną w ustawie działalność, niezależnie od tego, czy jest ona prowadzona jako działalność gospodarcza, czy też nie.

Wobec wyżej przedstawionych uwag i spostrzeżeń, podnieść zatem wypada, że kluczowym dla sposobu rozumienia badanych przepisów prawno-karnych wydaje się być użycie przez prawodawcę w ich treści znamienia „wymaganego”. Znamię to jest dziedzictwem dawnych regulacji. Być może jest ono ciągle powielane w sposób dość mechaniczny, bez głębszej refleksji nad konsekwencjami wynikającymi z jego użycia w nowym otoczeniu normatywnym, budowanym w częściach pozaprawnokarnych rozważanych ustaw. Warto jednakże podkreślić, że gdyby nawet prawodawca dokonał skreślenia znamienia „wymaganego” w tekście rozważnych przepisów prawno-karnych, byłoby to tylko częściowe rozwiązanie problemu. Dyspozycje rozważanych przepisów zyskałyby wtedy odpowiednio kształt: 1) „kto bez wpisu do rejestru wyrabia, skaża, oczyszcza lub odwadnia alkohol etylowy albo wytwarza wyroby tytoniowe”, 2) „kto bez wpisu do rejestru wyrabia lub rozlewa napoje spirytusowe”, 3) „kto bez wpisu do rejestru wyrabia lub rozlewa wyroby winiarskie”. Takie ich brzmienie przemawiałoby za uznaniem, iż prawodawca w istocie dokonuje pewnego przesunięcia kreacji wymogu dokonania wpisu na część prawno-karną analizowanych ustaw, i jednocześnie — rozszerza zakres tegoż wymogu oraz wynikającą z niego sferę bezprawności. By jednak takie przesunięcie mogło być uznane za skuteczne, należałoby jeszcze zmienić treść rozstrzygnięć wyrażonych w art. 1

powoływanych ustaw, wyznaczających kontekst normatywny także i dla sposobu rozumienia zaimka „kto”, użytego przez prawodawcę dla wyrażenia znamienia podmiotu rozważanych przestępstw.

Niezależnie od przedstawionej konstatacji, wyrazić można wątpliwość co do ostatecznej zasadności ewentualnego przenoszenia „ciężaru” analizowanych rozstrzygnięć na części prawnokarne badanych ustaw. Moim zdaniem bardziej celowym byłby tutaj powrót do „archetypu”, eksponowanego na wstępie publikacji, a zapewniającego spójność, harmonię oraz symetrię pomiędzy sferą bezprawności wyznaczaną poza częścią prawnokarną rozważanych ustaw, i tą, która wynika już z rozstrzygnięć o charakterze prawnokarnym właśnie.

Na koniec wypada podkreślić, że prezentowana publikacja abstrahuje od racji natury funkcjonalnej, oraz tych, które wynikać mogą z prób rekonstrukcji intencji prawodawcy co do sposobu ukształtowania zakresu kryminalizacji, wynikającego z badanych przepisów. Moim zdaniem równie ważna — jak ich analiza — może być bowiem konstatacja, że każda z rozważanych ustaw z językowego oraz systemowego punktu widzenia jest na tyle powikłana i niejasna, że godzi w elementarne zasady przyzwoitej legislacji i wymaga pilnej interwencji prawodawcy.