

# Wiele zachowań, jeden czyn

WALDEMAR GONTARSKI

## 1.

Art. 12 k.k. realizuje jednoczynową koncepcję przestępstwa ciągłego. Tylko na pierwszy rzut oka może się wydawać organom procesowym, że instytucja przestępstwa ciągłego stanowi remedium na trudności dowodowe<sup>1</sup>. Skomplikowanie hipotezy art. 12 k.k. w sposób lapidarny oddaje *ratio legis* tej regulacji: *...poszczególne działania sprawcy nie muszą... wyczerpywać w ogóle znamion czynu zabronionego (dopiero suma tych działań wyczerpuje znamiona)* – w uzasadnieniu projektu Kodeksu karnego z 1997 r.<sup>2</sup>. Ustawodawca odróżnia czyn ciągły (art. 12 k.k.) od ciągu przestępstw (art. 91 k.k.). W ten sposób zostało rozczłonkowane przestępstwo ciągłe z art. 58 dawnego k.k.

## 2.

Art. 12 k.k. tym się różni od art. 91 k.k., że opiera się właśnie na koncepcji jednoczynowej. Jak czytamy w uzasadnieniu projektu Kodeksu karnego z 1997 r.: *Chodzi tu o przypadki..., które można określać jako*

*przestępstwa popełnione na raty. (...) W przypadku czynu ciągłego (art. 12) mamy do czynienia z jednym czynem zabronionym i jednym przestępstwem. Czas popełnienia takiego czynu, ze wszystkimi tego konsekwencjami, w sferze odpowiedzialności karnej, należy ustalać na czas dokonania ostatniego aktu działania sprawcy składającego się na czyn „ciągły”. To może sugerować, że art. 12 k.k. będzie łatwym sposobem na przewycięzenie trudności dowodowych i zapobieganie przedawnieniu. Tymczasem art. 12 k.k. jest trudny dowodowo. Nie wchodzi tutaj w grę tzw. zamiar odnawiany, np. gdy sprawca po popełnieniu jednego przestępstwa decyduje się popełnić następne, chociaż w momencie popełniania pierwszego nie myślał o popełnieniu następnego. ...ustawodawca przesądził, że przy spełnieniu pewnych warunków wiele zachowań stanowi jednorazowe wypełnienie znamion jakiegoś typu czynu zabronionego. Art. 12 k.k. zawiera ustawowe określenia kryteriów tzw. czynu ciągłego. (...) Warunek podmiotowy w postaci „z góry powziętego zamiaru” rozumieć należy zgodnie ze znaczeniem słowa „zamiar” nadanym mu przez art. 9 § 1 k.k. Zamieszczenie wśród kryteriów czynu ciągłego elementu należącego do strony podmioto-*

*wej, określonego jako „z góry powzięty zamiar” przesądza o tym, iż konstrukcja art. 12 k.k. znajdzie zastosowanie jedynie do zachowań objętych umyślnością, wykluczając możliwość nieumyślnego popełnienia czynu ciągłego. Brzmienie art. 12 k.k. przesądza o tym, że czyn ciągły charakteryzuje się jednym zamiarem (tym samym, a nie takim samym) obejmującym wszystkie elementy składowe. Nie spełnia kryteriów czynu ciągłego przypadek, w którym poszczególne zachowania sprawcy nie zostały objęte jednym, z góry powziętym zamiarem, lecz zostały dokonane z identycznym zamiarem, takim samym w odniesieniu do każdego zachowania, lecz nie istniejącym z góry, a pojawiającym się sukcesywnie przy podejmowaniu każdego kolejnego zachowania. Podobnie nie stanowi wypełnienia przesłanki podmiotowej, określonej w art. 12 k.k., sytuacja, gdy sprawca dopuszcza się kilku lub kilkunastu zachowań z odnawiającym się w odniesieniu do każdego z nich zamiarem – wyrok SN z 26 marca 1999 r., IV KKN 28/993.*

Pogląd odnośnie do tego, że omawiany przepis *ma na uwadze taki przypadek, gdy sprawca obejmuje zamiarem chociaż w ogólnych zarysach wykonanie czynności składających się na... dwa lub więcej zachowania –*

przedstawił też A. Wąsek<sup>4</sup>. Według tego autora: *Z punktu widzenia karno-procesowego omawiane kryterium stwarzające może poważne trudności dowodowe, łatwo tu o manipulacje ze strony oskarżonego, istnieje pokusa uciekania się do fikcji, itp.*<sup>5</sup>

### 3.

Postanowienie SN z 1 kwietnia 2003 r., IV KZ 9/03:

*Wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z 12 lipca 1999 r. sygn. akt V K 134/97, zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 7 grudnia 2000 r. sygn. akt II AKa 96/00, T. W. skazany został za przestępstwo określone w art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 294 § 1 k.k. i art. 12 k.k. popełnione w okresie od 21 grudnia 1992 r. do października 1995 r. przy wykorzystaniu działalności PPHU na szkodę wymienionych w sentencji wyroku podmiotów, przez wprowadzenie ich w błąd co do możliwości wypełnienia zaciągniętych zobowiązań. Wyrokiem Sądu Rejonowego w Sandomierzu z 5 czerwca 2002 r. sygn. akt II K 659/98, T. W. skazany został za dwa przestępstwa określone w art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 294 § 1 k.k. i art. 12 k.k. na szkodę wymienionych w sentencji wyroku podmiotów, przez wprowadzenie ich w błąd do co możliwości i zamiaru wywiązania się z przyjętych zobowiązań:*

- ◆ *jednego popełnionego w okresie od 13 lipca 1990 r. do 18 czerwca 1992 r. przy wykorzystaniu działalności spółki z o.o. B,*
- ◆ *drugiego popełnionego w okresie od 30 września 1994 r. do 9 listopada 1994 r. przy wykorzystaniu działalności Zespołu Gospodarstw Rolnych w T.*

*Przy przestępstwie oszustwa dla przyjęcia tożsamości czynu, jako jednego zdarzenia historycznego, niezbędne jest ustalenie, że chodzi o to samo wprowadzenie w błąd i wynikające z niego niekorzystne rozporządzenie mieniem (podkreślenie moje – W.G.). W takim rozumieniu nie zachodzi tożsamość czynów przypisanych oskarżonemu T. W. w wyrokach Sądów Rejonowego w Sandomierzu i Sądu Okręgowego w Katowicach. Inne transakcje stanowiły podstawę skazania oskarżonego za przestępstwa oszustwa w każdej z tych spraw*<sup>6</sup>.

Według uzasadnienia projektu Kodeksu karnego z 1997 r.: *Odpowiada za przestępstwo ciągle, kto dopuszcza się dwu lub więcej jednorodnych czynów, skierowanych przeciwko temu samemu dobru i podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonywaniu tego samego zamiaru z wykorzystaniem takiej samej sposobności* (podkreślenie moje – W.G.). Inaczej mówiąc, nie stanowi czynu ciągłego sytuacja, w której sprawca dopuszcza się kilku zachowań z odnawiającym się w odniesieniu do każdego z nich zamiarem – na co zwrócono uwagę w wyroku SA w Łodzi z 12 października 2000 r., II AKa 155/007. Jak zwraca uwagę doktryna, *z góry powzięty zamiar nie może się pojawiać ani odnawiać sukcesywnie, pod wpływem powtarzających się sposobności*<sup>8</sup>.

W przypadku oszustwa przy zawieraniu transakcji, ze względu na naturę tożsamości czynu zabronionego (wykorzystanie tej samej sposobności ma miejsce tylko w przypadku tej samej transakcji) – art. 12 k.k. ma zastosowanie jedynie wtedy, gdy mamy do czynienia z oszustwem w jednej transakcji, a nie w rozmaitych transakcjach, tzn. jeśli chodzi o to samo wprowadzenie w błąd i wynikające z niego to samo niekorzystne rozpo-

ządzenie mieniem. Wszak, jeśli nie jest zachowana tożsamość (jedność) czynu zabronionego, nie można mówić o jednym czynie<sup>9</sup>. W przypadku oszustwa występującego w różnych transakcji, bez względu na to czy chodzi o te same czy różne podmioty wprowadzone w błąd, mamy do czynienia z wielością czynów zabronionych, czyli nie wchodzi w grę zastosowanie art. 12 k.k. – przepisu opartego na tożsamości czynu w rozumieniu art. 11 § 1 k.k. (przy jednoczesnej wielości zachowań).

### 4.

Oprócz powyżej opisanej przesłanki podmiotowej (w postaci z góry powziętego zamiaru), warunkiem koniecznym zastosowania art. 12 k.k. (koniunkcja) jest też zmaterializowanie się przesłanki przedmiotowej, w postaci „krótkich odstępów czasu w wykonywaniu z góry powziętego zamiaru”. Pod rządami k.k. z 1969 r. orzecznictwo uważało, iż z czynem ciągłym mamy do czynienia nawet wtedy, gdy w przestępczej działalności sprawcy występowały kilkumiesięczne przerwy. Takie stanowisko zajęł SN w wyroku z 28 sierpnia 1978 r., I KR 171/78 – w którym czytamy: *Kilkumiesięczna przerwa w systematycznych włamaniach spowodowana była wypadkiem, skutkującym niemożnością poruszania się oskarżonego, a niezwłoczne przystąpienie do kolejnego wspólnego włamania po odzyskaniu zdrowia przez oskarżonego wskazywało, że nie poniechał on zamiaru dokonywania kradzieży, co uzasadniało potraktowanie włamania dokonanego po kilkumiesięcznej przerwie, jako objętego powziętym z góry zamiarem elemen-*

tu przestępstwa ciągłego<sup>10</sup>. Część doktryny przeniosła ten pogląd, niejako z rozpędu, na grunt Kodeksu karnego z 1997 r.<sup>11</sup>. Jednak według A. Zolla chodzi tutaj jedynie o *odstęp czasu obejmujący najwyżej kilka lub kilkanaście dni*<sup>12</sup>. Do takiego zapatrywania autora tego skłoniły dwie wskazówki interpretacyjne: po pierwsze – *konieczność popełnienia tych zachowań w wyniku realizacji z góry powziętego zamiaru*, a po wtóre – *nawiązanie przez ustawodawcę do tzw. jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego*<sup>13</sup>. Pogląd A. Zolla *expressis verbis* zaaprobowowała judykatura: *Wprawdzie znamię to ma charakter nieostry, jednakże wymóg popełnienia zachowań w wyniku z góry powziętego zamiaru oraz jednoczynowa koncepcja przestępstwa ciągłego, wskazują na to, iż „krótkie odstępy czasu” to przedział obejmujący najwyżej kilkanaście dni* (por. K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Zakamycze 1998, t. I, s. 130) (podkreślenie moje – W.G.) – postanowienie SN z 18 września 2003 r., III KK 159/0214.

Tak też w najnowszych opracowaniach doktrynalnych. Oto zdaniem P. Kardasa, „krótkie odstępy czasu”, to *okres trwający od kilku minut do kilku lub kilkunastu dni*<sup>15</sup>. O „okresie kilkunastu dni” jest też mowa w wyroku SA w Katowicach z 22 listopada 2001 r., II AKa 400/0116.

**Reasumując:** Z kwalifikacji prawnej zarzucanego oskarżonemu czynu wyeliminować należy przepis art. 12 k.k., jeśli np. zachodzi którakolwiek z poniższych przyczyn:

◆ **Po pierwsze:** Poczynione ustalenia faktyczne nie zawierają znamion zamiaru w chwili pierwszego zachowania obejmującego wszystkie następne zachowania, czyli brak dowodów na istnienie jednego czynu.

◆ **Po drugie:** Zarzucane jest oszustwo w różnych transakcjach, tj. przy różnych sposobnościach; czyli istnieją dowody (te różne transakcje) potwierdzające, że nie istnieje jeden czyn, lecz występuje wiele czynów (bowiem nie chodzi o to samo wprowadzenie w błąd i wynikające z niego to samo niekorzystne rozporządzenie mieniem).

◆ **Po trzecie:** Odstępy czasu w wykonywaniu poszczególnych zachowań nie są krótkie, gdyż wynoszą więcej niż kilkanaście dni.

<sup>1</sup> A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, tom pierwszy, Gdańsk 2000 r., s. 185.

<sup>2</sup> Druk sejmowy nr 1274, II kadencja.

<sup>3</sup> *Prokuratura i Prawo* 1999/10/2.

<sup>4</sup> A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, tom pierwszy, Gdańsk 2000 r., s. 177.

<sup>5</sup> Tamże.

<sup>6</sup> *Rocznik. Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych, 2003. Pełny Urzędowy Zbiór Orzeczeń Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądy Najwyższego*, tłoczono na polecenie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Warszawa 2004 r., 331-333.

<sup>7</sup> *Prokuratura i Prawo* 2001/5/21.

<sup>8</sup> A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004 r., s. 145.

<sup>9</sup> Por. A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, red. A. Zoll, tom pierwszy, wydanie drugie, Zakamycze 2004 r., s. 181 i 197 oraz powołane tam orzecznictwo.

<sup>10</sup> OSNPG 1979/4/58.

<sup>11</sup> Tak: R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, wydanie trzecie, Warszawa 2002 r., s. 33; J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, wydanie trzecie, Warszawa 2002 r. s. 37.

<sup>12</sup> A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna*, K. Buchała, A. Zoll, tom pierwszy, Zakamycze 1998 r., s. 130.

<sup>13</sup> Tamże.

<sup>14</sup> *Rocznik. Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych, 2003. Pełny Urzędowy Zbiór Orzeczeń Izby Karnej i Izby Wojskowej Sądu Najwyższego*, tłoczono na polecenie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Warszawa 2004 r., s. 654-655.

<sup>15</sup> P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, red. A. Zoll, tom pierwszy, wydanie drugie, Zakamycze 2004 r., s. 203.

<sup>16</sup> *Biuletyn Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Katowicach* 2001/4/1.

## RÓŻNE WIADOMOŚCI

### Stanowisko KRS

## Sędzia świadkiem przed prokuratorem

31 maja 2004 roku prokurator Prokuratury Okręgowej w Katowicach przesłuchał w charakterze świadka sędziego Sądu Okręgowego w Warszawie. Z treści protokołu przesłuchania wynika, że nastąpiło ono w związku z rozpatrywaniem zażalenia na zatrzymanie osoby podejrzanej.

W trakcie tej czynności procesowej prokurator pouczał sędziego o odpowiedzialności karnej za odmowę udzielenia odpowiedzi na pytania dotyczące tajemnicy narady.

W ocenie Krajowej Rady Sądownictwa nastąpił bezprecedensowy w historii polskiego wymiaru sprawiedliwości przypadek zamachu na niezawisłość sędziowską. Karygodne jest przesłuchiwanie sędziego w charakterze świadka na okoliczności motywów wydanego orzeczenia, nawet jeżeli prokurator uważa za niezadowolające sporządzone przez sędziego pisemne uzasadnienie. Zgodnie z art. 108 § 1 Kodeksu postępowania karnego przebieg narady i głosowania jest tajny i nikt nie może zwolnić sędziego z obowiązku zachowania tajemnicy.

Krajowa Rada Sądownictwa ocenia, że Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny podejmie działania, które skutecznie zapobiegą powtórzeniu się w przyszłości podobnego ekscesu.

Opracował: KB