

ADAM BŁACHNIO

Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

KRYTERIA PRZYJĘCIA TOŻSAMOŚCI CZYNU. KILKA UWAG NA TLE ART. 11 § 1 K.K.

1. WSTĘP

Artykuł 11 § 1 k.k., podobnie jak art. 10 § 1 k.k. z 1969 r., wyraża zasadę, w myśl której ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo¹. Ta pozornie oczywista regulacja ma jednak niezmiernie istotne znaczenie w trakcie procesu rozstrzygnięcia o odpowiedzialności karnej osoby, która „jednym czynem” wypełniła znamiona dwóch lub więcej czynów zabronionych. Aktualna pozostaje wypowiedź Władysława Woltera, który stwierdził, że „interesuje więc w pierwszym rzędzie kwestia, kiedy mamy do czynienia z jednym przestępstwem i czy zaistnienie tylko jednego przestępstwa jest wynikiem «naturalnej» jedności czynu, czy też wynikiem «sztucznej», prawnej jedności czynu; jest bowiem rzeczą jasną, że przy braku naturalnej jedności czynu, prawo może połączyć dwa czyny w sumę o specyficznym zabarwieniu prawnym, jak rzeczą jasną jest, że prawo nie może z jednego czynu zrobić dwa. Natomiast jeden

¹ Jak słusznie zauważa J. Majewski, analiza językowa art. 11 § 1 k.k. z 1997 r. i art. 10 § 1 k.k. z 1969 r. prowadzi do wniosku, że pomimo różnic semantycznych wskazanych uregulowań w istocie nie prowadzą one do konsekwencji natury merytorycznej – J. MAJEWSKI, [w:] *System prawa karnego, III: Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. DĘBSKI, Warszawa 2013, s. 1081-1082.

czyn może dopuszczać podwójnej oceny, a wtedy pojawia się problem zbiegu przepisów ustawy. Wreszcie brak jedności czynu, czy to naturalnej, czy sztucznej, doprowadza do konstrukcji zbiegu przestępstw, jako sumy przestępstw, popełnionych przed ukaraniem za jedno z nich”². Powyższe twierdzenie tego wybitnego przedstawiciela nauki prawa karnego należy uzupełnić o pewne wskazanie. Otóż, niezależnie od tego, czy będziemy mówili o „jednym czynie” czy „tym samym czynie” w kontekście kumulatywnej kwalifikacji zachowania sprawcy, elementarnym zagadnieniem będzie odnalezienie kryteriów umożliwiających (bądź nie) zastosowanie właśnie tej łącznej kwalifikacji. Kryteria takie tylko na pozór mogą się wydawać proste do przewidzenia. Jednakże, aby choć trochę przybliżyć możliwe rozwiązania niniejszego problemu, jako punkt wyjścia należy przyjąć literalne brzmienie ustawy, a więc analizę art. 11 § 1 k.k. stanowiącego podstawę analizowanego zagadnienia.

2. TEN SAM CZYN JAKO PODSTAWA ANALIZY DOGMATYCZNEJ

Analiza literalnego brzmienia art. 11 § 1 i 2 k.k.³ wskazuje, że podstawę rozważań o kumulatywnej kwalifikacji prawnej musi stanowić jeden czyn człowieka („ten sam czyn”). Jak słusznie jednak wskazują Michał Królikowski i Robert Zawłocki, ta na pozór prosta regulacja kodeksowa w praktyce przysparza niemałe trudności, z uwagi na konieczność wyodrębnienia z pewnej całości zachowania człowieka tego elementu, który zostanie zidentyfikowany jako czyn w rozumieniu prawa karnego⁴. Nie uważam za zasadne poruszania w tym miejscu wszystkich zawiłości związanych z pojęciem czynu jako jednego z elementarnych pojęć na gruncie nauki prawa karnego, jako przekraczających granice przyjętego opracowania. Jednakże niezbędnym wydaje się wyjaśnienie kilku kwestii. Po pierwsze, mówiąc o „tym samym czynie”, nie można

² W. WOLTER, *Zarys systemu prawa karnego*, I: *Część ogólna*, Kraków 1933, s. 238.

³ Art. 11 § 1 k.k. Ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. § 2. Jeżeli czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustawy karnej, sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów.

⁴ M. KRÓLIKOWSKI, R. ZAWŁOCKI, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 209.

stracić z pola widzenia językowego znaczenia tego pojęcia. Odwołując się do słownikowej analizy, przez pojęcie czynu należy rozumieć „postępek, uczynek”, zaś w ujęciu czasownikowym („czynić”) znaczy tyle, co „wykonywać, robić coś, postępować, zachowywać się”⁵. Z kolei określenie „ten sam” oznacza „tożsamość, identyczność”⁶. Konkludując, należy stwierdzić, że owa „jedność czynu” z art. 11 § 1 k.k. ma zastosowanie wyłącznie do jednego wyodrębnionego fragmentu aktywności człowieka, która będzie stanowiła pewną zwartą całość, podlegającą ocenie prawnokarnej. I w tym miejscu powstaje drugi problem – co należy rozumieć przez ten wyodrębniony fragment aktywności człowieka, któremu będziemy przypisywali przymiot „tego samego czynu”. Co oczywiste, rudymentalne znaczenie dla osoby rozstrzygającej kwestię kumulatywnego zbiegu przepisów będzie miało oznaczenie granic czasowych „tego samego czynu”, a więc wskazanie jego elementu początkowego i końcowego. Żeby uwypuklić złożoność problemu, pozwolę sobie zacytować wybitnego karnistę Mariana Cieślaka, który jakże celnie wskazuje, że „w rzeczywistości obiektywnej nie ma czynów w postaci jakichś odrębnych, oddzielonych od siebie aktów. Istnieją tylko tak czy inaczej zachowujący się ludzie, i to ich zachowanie się, będące przecież wyrazem ich nieprzerwanej egzystencji, jest pewną ciągłością, złożoną z najróżnorodniejszych zlewających się ze sobą przejawów aktywności i bierności («działań» i «zaniechań»). W tej ciągłości, którą można by przyrównać do rzeki lub taśmy filmowej, dopiero obserwator (a może być nim nawet sam podmiot zachowania się) wyróżnia interesujące go fragmenty (wycinki) tak, jakby wycinał klatki w taśmie filmowej, i nazywa je czynami”⁷. Odnosząc powyższe do zagadnienia „tego samego czynu”, należy wskazać, że właśnie ów fragment rzeki, wycinek klatki filmowej, będzie determinował zakres analizowanego pojęcia. Oczywiście nasuwa się na myśl pytanie – w jaki sposób wskazać ten interesujący obserwatora „fragment rzeki”. Odpowiedź na powyższe jest aż nazbyt oczywista. Należy odwołać się do prawnokarnego kryterium oznacze-

⁵ *Słownik języka polskiego*, I: A-K, red. M. SZYMCZAK, Warszawa 1982, s. 349-350.

⁶ *Słownik języka polskiego*, III: R-Ż, red. M. SZYMCZAK, Warszawa 1983, s. 172.

⁷ M. CIEŚLAK, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1990, s. 159-160.

nia interesującej nas rzeczywistości, a więc do przepisów regulujących czas popełnienia czynu zabronionego jako kryterium wyznaczającego zakres nas interesujący (fragment rzeki, któremu chcemy się przyjrzeć). I to właśnie ten czas musi stanowić pierwsze z kryteriów dopuszczenia kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy.

3. CZAS POPEŁNIENIA CZYNU ZABRONIONEGO

Czas popełnienia czynu zabronionego został zdefiniowany w art. 6 § 1 k.k. jako okres, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany. Powyższy przepis bez wątpienia należy interpretować (za każdym razem) w odniesieniu do czasownikowego (przedmiotowego) znamienia czynu zabronionego, które poddawane jest ocenie przez sąd czy inny uprawniony organ. A zatem fragmentu rzeki czy taśmy filmowej, o których tak trafnie pisał M. Cieślak, należy doszukiwać się właśnie w tym wycinku rzeczywistości, która jest opisana przez normę sankcjonowaną. Przykładowo, jeżeli mówimy o przestępstwie zabójstwa z art. 148 § 1 k.k., interesującym nas fragmentem rzeczywistości będzie ten, w którym sprawca zadawał pokrzywdzonemu ciosy nożem, oddawał w jego kierunku strzały lub podawał mu truciznę (ale nie ten, w którym nastąpił skutek, tj. sprawca zmarł). Pozornie sprawa wydawać by się mogła prosta, zwłaszcza w sytuacjach, w których zachowanie sprawcy polega na wykonaniu bądź zaniechaniu jednej czynności (np. uderzeniu człowieka – art. 217 § 1 k.k.). Wówczas interesujący nas fragment aktywności sprawcy jest bardzo skąpy. Inaczej ma się sytuacja wówczas, gdy znamię czasownikowe zakreśla bardzo szeroki przedział czasowy, który może obejmować okres nawet kilku lat. Tytułem przykładu należy wskazać na czyn z art. 171 § 1 k.k. polegający między innymi na posiadaniu materiału radioaktywnego czy też gromadzeniu substancji wybuchowej. Wówczas zachowanie sprawcy będzie obejmowało czas od momentu, w którym sprawca uzyskał dany przedmiot, aż do momentu, w którym przestał go posiadać. Trudności takie może jednak wywołać nie tylko sam opis czynu zabronionego i jego znamię czasownikowe (również określone w sposób złożony), lecz

także regulacja czynu ciągłego określona w art. 12 § 1 k.k. Umożliwia ona bowiem połączenie w jeden czyn praktycznie nieskończonej ilości zachowań, pod warunkiem spełnienia kryteriów podmiotowych (z góry powzięty zamiar) oraz przedmiotowych (krótki odstęp czasu, ewentualnie wykorzystanie tej samej lub takiej samej sposobności i podobny sposób zachowania), co z kolei stanowi wyraz prawnej (a więc wynikającej z ustawy) jedności czynu. Istotą problemu powstałego z takiego „rozciągnięcia w czasie” czynu zabronionego jest zwiększenie potencjalnej możliwości nałożenia się w tym okresie innych zachowań, które (przynajmniej teoretycznie) należałoby analizować pod kątem zbiegu kumulatywnego przepisów ustawy. Owa zbieżność może dotyczyć zarówno całego okresu czasu, jak i tylko wycinka, którego z uwagi na ulokowanie jako elementu całości nie można wyodrębnić jako odrębny czyn (np. kradzież paliwa polegająca na kilkukrotnym tankowaniu na różnych stacjach paliw połączonego z umyślnym uszkodzeniem dystrybutora przez sprawcę w wyniku „jednego z aktów” kradzieży). Należy zatem postawić pytanie, czy badając kwestię kumulatywnej kwalifikacji czynu, czas jego popełnienia jest w jakimś stopniu kryterium wiążącym czy też nie. Uważam, że bezwzględnie tak, przy poczynieniu pewnych założeń. Otóż, mówiąc o tym samym czynie, przy uwzględnieniu jego ram czasowych, trzeba zastanowić się nad momentami początkowym i końcowym tego czynu. Pierwszy nastąpi w chwili przystąpienia przez sprawcę do realizacji normy sankcjonowanej, pierwszej z norm sankcjonowanych pozostających w zbiegu. Drugi moment (końcowy) budzi większe problemy, ponieważ może być niejednolity, tzn. może obejmować sytuacje, w których wszystkie pozostałe „zbiegające się przestępstwa” zostają popełnione przed upływem czasu popełnienia tego pierwszego czynu. Mogą jednak się z tym momentem krzyżować tylko przez pewien fragment aktywności rozłożonej w czasie i być dalej kontynuowane, już po zrealizowaniu tego pierwszego zachowania, wypełniającego znamiona danego czynu zabronionego. Co gorsza, układ taki może być kontynuowany w kolejnych odcinkach czasu, w trakcie których będzie dochodziło do kolejnych „przeobrażeń” czynu zabronionego, w taki sposób, że w rezultacie pierwsza z kwalifikacji prawnych (stanowiących moment wyjściowy do dokonania analizy) będzie, w sposób

istotny, odbiegała od kolejnych. Czy zatem w takim układzie można mówić o tym samym czynie? Tytułem przykładu należy wskazać na sytuację, w której sprawca znęca się nad inną osobą pozostającą z nim w stosunku zależności, w okresie od 1 stycznia 2019 r. do 1 kwietnia 2019 r., przy czym w trakcie tego czynu w okresie od 1 marca 2019 r., w ramach przestępstwa znęcania zaczyna okradać osobę pokrzywdzoną, uzyskując w ten sposób środki finansowe. W dniu 1 kwietnia 2019 r. ustaje stosunek zależności, jednak sprawca w dalszym ciągu do 15 maja 2019 r. dokonuje kolejnych kradzieży mienia pokrzywdzonego. W trakcie jednego z takich zachowań, 10 maja 2019 r., sprawca zabiera portfel z zawartością między innymi dowodu osobistego, a także broń palną, na posiadanie której należy mieć pozwolenie. Przedmiotowy pistolet sprawca posiada do 20 maja 2019 r., kiedy to zostaje zatrzymany przez Policję⁸. Oczywiście przykład ten można kontynuować praktycznie w nieskończoność, dodając kolejne elementy, wydłużające z jednej strony ramy czasowe takiego czynu, z drugiej zaś wprowadzające do kwalifikacji prawnej dodatkowe znamiona, coraz to nowych przepisów. Dostrzegając niedorzeczność takiej sytuacji, zwłaszcza w kontekście poglądów przytoczonych przez prof. M. Cieślaka, należy mimo to stwierdzić, że nie jest to wykluczone. Zarzewiem takiego opisu czynu będzie najczęściej wystąpienie czynu ciągłego bądź też przestępstwa zbiorowego, które umożliwiają długotrwałość realizacji przez sprawcę znamion czynu zabronionego. „Przeciągnięcie w czasie” realizacji znamion czynu zabronionego niejako naraża na niebezpieczeństwo wystąpienia kwalifikacji kumulatywnej z innymi czynami, których znamiona mogą zostać wypełnione. Mankamentem takiego rozwiązania jest znaczne wydłużenie odcinka czasu (fragmentu rzeki), który będzie podlegał ocenie karnoprawnej jako ten sam czyn. Ponadto, intuicyjne powiązanie różnych zachowań wypełniających znamiona czynu zabronionego, z uwagi na prawną jedność czynu⁹, prowadzi do konstatacji, że w ramach

⁸ Kwalifikacja takiego czynu wyglądałaby następująco: art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 278 § 1 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zb. z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

⁹ Przez prawną jedność czynu rozumiem konstrukcje prawne umożliwiające rozciągnięcie w czasie znamion konkretnego czynu zabronionego na skutek konstrukcji

tego samego czynu mogą być uznane kwalifikacje prawne zupełnie ze sobą niezwiązane, ani rodzajowym przedmiotem ochrony, ani żadnym innym logicznym kryterium. Jednakże, patrząc od strony negatywnej, odrzucenie czasu popełnienia czynu zabronionego, jako podstawowego kryterium dopuszczenia kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, uniemożliwia w ogóle przyjęcie takiej konstrukcji. Nie można mówić o „tym samym” fragmencie rzeczywistości, wyznaczonym przez znamiona czasownikowe norm sankcjonowanych, jeżeli zachowania przez nie opisane nie mają, co najmniej częściowo, wspólnego fragmentu w postaci jedności czasu (czy to pod względem naturalnym, czy prawnym). Pozornie tak przedstawiona jedność czasu powinna być pewnym kryterium przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji czynu. Czy jednak jest to zawsze skuteczny wyznacznik zastosowania art. 11 § 2 k.k.? Czy zawsze, w przypadku realizacji znamion dwóch lub więcej czynów zabronionych w tym samym czasie, należy przyjąć kumulatywną kwalifikację czynu? Odpowiedź na to pytanie musi być negatywna. Opisany przez czyn fragment ludzkiej aktywności, w pewnym odcinku czasu, nie wyklucza bowiem zupełnego braku jego powiązania z inną formą aktywności tego samego człowieka w tym samym czasie, zwłaszcza jeżeli będziemy mieli na uwadze prawną możliwość zastosowania prawnej jedności czynu, wynikającą na przykład z art. 12 k.k. Tylko tytułem przykładu należy wskazać, że określony sprawca może w tym samym czasie znęcać się nad rodziną, a jednocześnie działając z góry powziętym zamiarem, realizować znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. za pośrednictwem portalu internetowego. W takiej sytuacji kwalifikacja prawna, pomimo tożsamości czasu, w którym następowała realizacja

normy prawnej przewidującej taką możliwość. Może ona wynikać zarówno z normy generalnej, opisanej w części ogólnej kodeksu karnego (np. art. 12 k.k.), jak i ze znamienia czasownika normy sankcjonującej, które polega na pewnej czynności rozciągniętej w czasie (np. znęcanie się z art. 207 k.k.). Pojmowanie takie jest zbliżone do ujęcia prezentowanego przez W. Woltera, który dokonał rozróżnienia na „naturalną jedność czynu”, związaną z pojedynczym sensem określonego zachowania, oraz na „prawną jedność czynu”, która wynika z normy prawnej, a w szczególności z konstrukcji przestępstwa ciągłego, przestępstwa trwałego, przestępstwa zbiorowego czy przestępstwa o różnych odmianach – zob. W. WOLTER, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego. Część ogólna*, Warszawa 1947, s. 385-392.

znamion wyżej wymienionych przestępstw, nie może być kumulatywna i należy odrzucić przyjęcie tego samego czynu. Może być nawet tak, że w tym samym przedziale czasu sprawca będzie realizował znamiona tego samego (pod względem kwalifikacji prawnej) przestępstwa, a i tak brak będzie podstaw do uznania tożsamości czynu. Jako przykład takiej sytuacji może posłużyć zdarzenie, w którym określona osoba będzie brała udział w dwóch, zupełnie ze sobą niepowiązanych grupach przestępczych, mających na celu popełnienie przestępstw skarbowych oraz przestępstw związanych z handlem narkotykami. Jak trafnie zauważył Jarosław Majewski: „Tożsamość czasu jest warunkiem koniecznym tożsamości czynu, jednakże w żadnym razie nie jest to warunek wystarczający. Fakt urzeczywistnienia znamion czynności sprawczej dwóch albo większej liczby typów czynu zabronionego w tym samym czasie sam przez się nie przesądza odpowiedzi na pytanie: ten sam czyn czy też nie, a tym samym nie rozstrzyga kwestii: jedno czy więcej przestępstw”¹⁰. Jeżeli zatem czas jest warunkiem koniecznym, ale nie wystarczającym do przypisania kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, należy zastanowić się nad innymi kryteriami, które być może będą w trafniejszy sposób opisywały „ten sam czyn” jako warunek *sine qua non* kumulatywnej kwalifikacji czynu.

4. MIEJSCE POPEŁNIENIA CZYNU ZABRONIONEGO

Miejsce popełnienia czynu zabronionego zostało zdefiniowane w art. 6 § 2 k.k.¹¹ i jest w sposób nierozzerwalny związane ze znamieniem cząstnikowym opisującym zachowanie sprawcy. Przyjmując powyższą re-

¹⁰ J. MAJEWSKI, „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, red. J. MAJEWSKI, Toruń 2006, s. 46. Podobnie W. WOLTER (*Prawo karne...*, s. 387), pisząc o niezbędności pewnej „temporis vicinitas”.

¹¹ Art. 6 § 2 k.k. Czyn zabroniony uważa się za popełniony w miejscu, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany, albo gdzie skutek stanowiący znamię czynu zabronionego nastąpił lub według zamiaru sprawcy miał nastąpić.

gulgację za punkt wyjścia, należy zadać pytanie, czy przy tak określonym miejscu popełniania czynu zabronionego jego tożsamość (identyczność) pod tym względem jest warunkiem *sine qua non* przypisania sprawcy jednego czynu. Na pozór sprawa może wydawać się prosta, zwłaszcza jeżeli mówimy o jednym czynie (najczęściej jeszcze polegającym na jednym zachowaniu), bowiem czyn taki będzie popełniony w tym samym miejscu (w tym samym „punkcie geograficznym”). W przypadku popełnienia czynu zabronionego w wielu miejscach, na przykład wskutek wywołania wielu skutków, czyn sprawcy będzie ulegał rozdrobnieniu na kolejne fragmenty rzeczywistości (jednakże wciąż pozostając w granicach wyznaczonych przez art. 6 § 2 k.k.). Tak szeroko zarysowana przez ustawodawcę definicja miejsca popełnienia czynu zabronionego zawiera każdy fragment otaczającej nas rzeczywistości, w którym doszło do jakiegokolwiek aktywności (działania, zaniechania), ale nadto także to miejsce, w którym ta aktywność wywołała skutek bądź nawet miała go wywołać. Uważam, że brak jedności miejsca, przy jednoczesnej tożsamości czasu, popełnienia czynu zabronionego utrudnia możliwość przyjęcia tożsamości czynu, bowiem z logicznego punktu widzenia nie można znajdować się w dwóch miejscach w tym samym czasie. Wyjątkiem od takiej sytuacji będą zachowania powiązane ze sobą prawną jednością czynu, w taki sposób, że zachowanie sprawcy, w określonym miejscu X, może być nierozzerwalnie związane z zachowaniem innego sprawcy zachowującego się w miejscu Y (w tym samym czasie), jednakże aktywność obu sprawców zostaje podjęta w ramach na przykład współsprawstwa dopełniającego, co w rezultacie prowadzi do jednego czynu i przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji (np. w przypadku kradzieży z włamaniem, w trakcie której sprawca A, pozostając w domu w miejscowości Z, uszkodza elektroniczne zabezpieczenia lokalu, zaś sprawca B dokonuje zaboru z lokalu mieszczącego się w miejscowości Y kradzieży kosztowności). Patrząc z innej strony, jedność miejsca nie przesądza o jedności czynu. Szczególnie w sytuacjach czynów zabronionych popełnionych w wielu miejscach, może dojść do sytuacji, w których zachowania sprawcy będą realizowały znamiona dwóch lub więcej przestępstw, w wyniku czego konieczne będzie zastosowanie konstrukcji

zbiegu przestępstw, a nie zbiegu przepisów ustawy¹². Przykładem takiej sytuacji może być przestępstwo rozboju popełnione w miejscu, w którym sprawca dopuszcza się w ramach czynu ciągłego przestępstwa kradzieży (tj. X okrada pracodawcę Y w okresie 1-3 i w miejscu Z, a nadto w tym samym czasie dokonuje w miejscu Z rozboju na osobie T czy też przywłaszczenia rzeczy znalezionej). W takich sytuacjach pomimo tożsamości miejsca trudno jednak mówić o tożsamości czynu. Jeżeli jednak wielość miejsc wiązałaby się z wielością osób oraz zawartym pomiędzy nimi porozumieniem, to dodatkowo, przy ustaleniu tożsamości czynu, należy się podeprzeć kryterium zamiaru sprawcy. Podsumowując, należy stwierdzić, że miejsce popełnienia czynu zabronionego może stanowić kryterium pomocnicze do określenia tożsamości czynu, ale tylko pod warunkiem rozwiązującym powiązania go z czasem popełnienia czynu zabronionego. Sam fakt identyczności miejsca nie może samostanie przesądzać o konieczności zastosowania art. 11 k.k.

5. ZAMIAR (MOTYWACJA) SPRAWCY

Zamiar czy też motywacja popełnienia czynu zabronionego określony w art. 9 § 1 k.k.¹³ wydaje się kryterium najbardziej oczywistym do przyjęcia tożsamości czynu i następnie kwalifikacji kumulatywnej. W codziennym pojmowaniu opisu zachowania realizującego znamiona czynu zabronionego niemal intuicyjnie pojawia się twierdzenie, w myśl którego, jeżeli sprawca miał zamiar popełnienia przestępstwa realizującego znamiona dwóch lub więcej czynów zabronionych, to oczywiście należy mu je (w ramach jednego czynu) przypisać. Pojmowanie takie jako kategoryczne wciąż cieszy się dużą popularnością, zwłaszcza w orzecznictwie sądów. W wydawanych judykatach kryterium zamiaru jako warunku

¹² Co oczywiste, w przypadku tożsamości miejsca i jednoczesnym braku tożsamości czasu, tożsamość czynu należy uznać za wykluczoną.

¹³ Art. 9 § 1 k.k. Czyn zabroniony popełniony jest umyślnie, jeżeli sprawca ma zamiar jego popełnienia, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi.

tożsamości czynu przytaczane jest jednak jako pomocnicze¹⁴, a tylko niekiedy jako podstawowe¹⁵. Niewątpliwie zamiar popełnienia czynu zabronionego stanowi bardzo istotną okoliczność, dzięki której obserwator może dokonać wycinku zachowania sprawcy, które będzie podlegało ocenie karnoprawnej. Dzięki ustaleniom dotyczącym zamiaru możliwe będzie nakreślenie ram czasowych popełnienia czynu, jego miejsca czy okoliczności towarzyszących. Jednakże kryterium to, choć w pewnych sytuacjach bardzo pomocne, może być również bardzo zawodne. Nie trudno bowiem wskazać sytuacje, w których kwalifikacja prawna będzie obejmowała jeden czyn („ten sam czyn”), przy jednoczesnym braku nie tylko wspólnego zamiaru, ale w ogóle zamiaru w zakresie jednego z zachowań wchodzących w skład kumulatywnej kwalifikacji. Sytuacja taka zaistnieje chociażby w okolicznościach, w których sprawca, będąc odpowiedzialnym za bezpieczeństwo i higienę pracy, nie dopełnia wynikającego z tego obowiązku i przez to naraża pracownika na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a jednocześnie wskutek dalszych następstw dochodzi do nieumyślnego spowodowania tego skutku. W analizowanym zdarzeniu (kumulatywna) kwalifikacja prawna będzie obejmowała czyn z art. 220 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.¹⁶ Tym samym jako zupełnie dopuszczalne należy uznać przypadki, w których „ten sam czyn” będzie zawierał w sobie elementy przestępstwa umyślnego i nieumyślnego. Jak słusznie

¹⁴ Przykładowo Sąd Apelacyjny w Łodzi stwierdził, że: „Przy określaniu jedności lub wielości czynów należy położyć akcent na zachowanie sprawcy, a nie na jego następstwa. Ważnymi elementami tego zachowania będą jedność czasu i miejsca, zamiaru przestępczego, kompleksu uzewnętrzniczonych ruchów” – wyrok SA w Łodzi z 26 lipca 2000 r., II AKA 109/00, «Lex» nr 46978; podobnie SA w Katowicach w wyroku z 3 czerwca 2005 r., II AKA 161/05, «Lex» nr 174988, czy SA w Białymstoku w wyroku z 10 lutego 2000 r., II AKA 212/99, «Lex» 2020 (brak numeru).

¹⁵ W tym tonie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, wskazując, że: „Przy określaniu jedności i wielości czynów należy położyć akcent na zachowanie sprawcy, a nie na jego następstwa. O jedności czynu decyduje zwartość czasowa i sytuacyjna, a przede wszystkim realizacja tego samego zamiaru” – wyrok SA w Rzeszowie z 12 grudnia 2013 r., II AKA 106/13, «Lex» nr 1416283.

¹⁶ Tak też W. RADECKI, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-221*, red. A. WĄSEK, Warszawa 2004, s. 1172.

dostrzega Andrzej Zoll: „Kumulatywny zbieg będzie zachodził także w innych wypadkach charakteryzujących się podwójnym skutkiem jako efektem tego samego czynu. Sprawca działający z zamiarem dokonania czynu zabronionego może jako efekt uboczny realizacji swojego zamiaru zrealizować znamiona czynu zabronionego charakteryzującego się nieumyślnością. Czyn zabroniony objęty zamiarem sprawcy może być czynem usiłowanym albo dokonany, co powinno być uwzględnione w kwalifikacji prawnej opartej na kumulatywnym zbiegu przepisów ustawy”¹⁷. Ponadto wyrazem dopuszczalności takiego przyjęcia jest sama regulacja przestępstw umyślno-nieumyślnych zawarta w art. 9 § 3 k.k. Ustawodawca dopuszcza bowiem czyny, w których sprawca, działając z zamiarem popełnienia przestępstwa X, powoduje dodatkowo skutek Y, którego to skutku tym zamiarem X nie obejmował.

6. TOŻSAMOŚĆ CZYNU A SKUTEK

Problem tożsamości czynu zabronionego dotyczy także zagadnienia związanego z jego następstwem, a raczej z liczbą następstw (skutków), które może on wywołać. Na tym gruncie może powstać bowiem pytanie, czy jeżeli czyn sprawcy wywoła więcej niż jedną zmianę w świecie zewnętrznym, to czy można w takiej sytuacji mówić o tym, że jest to ten sam czyn. Zmiany takie mogą być jednorodziejowe, gdy skutki stanowiące następstwo zachowania sprawy dotyczą tej samej kategorii dóbr (np. mienie), bądź też różnorodziejowe, gdy spowodowane następstwa dotyczą różnych dóbr, rodzajowo ze sobą niepowiązanych (np. mienia oraz życia i zdrowia). Argumentem przemawiającym (w sposób bardzo pośredni, ale jednak) za takim postrzeganiem może być treść art. 12 § 1 k.k., w myśl którego warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony, w sytuacji, w której przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, jest tożsamość pokrzywdzonego. Tym samym, za jeden czyn zabroniony, w przypadku zamachów skierowanych przeciwko tymże

¹⁷ A. ZOLL, *Zbieg przepisów określających typy czynów zabronionych o zróżnicowanej stronie podmiotowej*, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw...*, s. 88.

dobrom¹⁸, mogą być uznane tylko takie zachowania, które dotyczą tego samego pokrzywdzonego. Wnioskując *a contrario*, spowodowanie jednym czynem (składającym się co najmniej z dwóch zachowań podjętych w warunkach opisanych w art. 12 § 1 k.k.) nie jednego, ale większej liczby skutków (np. ciężkich uszczerbków na zdrowiu u co najmniej dwóch osób), powinno być zakwalifikowane jako dwa bądź więcej czynów zabronionych. Z poglądem takim trudno się jednak zgodzić co najmniej z kilku powodów. Po pierwsze, u podstaw przyjęcia czynu ciągłego leży strona podmiotowa, a więc z góry powzięty zamiar. Jeżeli zatem sprawca poweźmie zamiar spowodowania skutku przewidzianego w art. 156 § 1 k.k. u więcej niż jednej osoby, nie ma przeszkód do przyjęcia czynu ciągłego. Po drugie, jak trafnie zauważają Piotr Zakrzewski i Szymon Tarapata, jeżeli sprawca określonym zachowaniem atakuje dobra osobiste więcej niż jednej osoby, możliwe jest przyjęcie czynu ciągłego, z uwagi na to, że przesłanka tożsamości pokrzywdzonego zostaje zachowana¹⁹. Po trzecie, sam ustawodawca, wprowadzając kwalifikowany typ zabójstwa z art. 148 § 3 k.k. polegający na pozbawieniu życia więcej niż jednej osoby, uznał, że może to nastąpić jednym czynem²⁰. Jak twierdzi Łukasz Pohl: „Uniezależnieniu zachowania się sprawcy od wywołanych przezeń tym zachowaniem się skutków dał ustawodawca wyraz w art. 148 § 3 k.k., w którym zawarł on normę sankcjonowaną zakazującą zabicia jednym i tym samym zachowaniem się więcej niż jednej osoby. Obowiązkiwanie tej normy przesądza jednoznacznie o tym, że w pol-

¹⁸ Art. 23 k.c.: Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

¹⁹ P. ZAKRZEWSKI, SZ. TARAPATA, *O normatywnych przesłankach tożsamości czynu zabronionego z art. 190a § 1 k.k. – kilka uwag na tle wyroku Sądu Najwyższego z 16.11.2015 r., V KK 329/15*, [w:] *Stalking*, red. M. MOZGAWA, Warszawa 2018, s. 381.

²⁰ U podstaw wprowadzenia art. 148 § 3 k.k. legła m.in. dotychczasowa praktyka wymiaru sprawiedliwości (sprzed wejścia w życie kodeksu karnego z 1997 r.), polegająca na skazywaniu za tyle odrębnych czynów, ile osób sprawca pozbawił życia – zob. A. BŁACHNIO, *Zabójstwo jednym czynem więcej niż jednej osoby. Uwagi na tle art. 148 § 3 k.k.*, «WPP» 2/2013, s. 94 i n.

skim prawie karnym zabicie jednym i tym samym zachowaniem się np. trzech osób zakwalifikujemy jako jedno, stypizowane właśnie w art. 148 § 3 k.k. zabójstwo trzech osób, a nie jako trzy odrębne zabójstwa”²¹. Po czwarte wreszcie, należy w pełni zgodzić się z Jarosławem Majewskim, że „mnogość konsekwencji wywołanych przez ten sam fragment działalności pewnego podmiotu nie sprawia, że ów fragment staje się przez to wieloma różnymi czynami. Wynika stąd, że należy przyjąć, iż mnogość skutków nie niweczy tożsamości czynu w rozumieniu przepisu art. 11 k.k. [...] Jeżeli tym samym fragmentem swej działalności człowiek wywołuje nie jedną, lecz więcej różnorodnych zmian w układzie świata, odpowiadających opisowi ustawowo stypizowanego skutku, tak że wypełnione zostają zespoły znamion czynów zabronionych określonych w różnych przepisach, to nie wyłączone jest stosowanie kumulatywnej kwalifikacji”²². Uważam, że powyższe argumenty w sposób oczywisty przemawiają za uznaniem, iż ten sam czyn może nie tylko polegać na spowodowaniu więcej niż jednej zmiany w świecie zewnętrznym, lecz także na ich większej liczbie, jak również może być skierowany przeciwko więcej niż jednemu dobru prawnemu.

7. IDENTYCZNOŚĆ PEŁNA LUB CZĘŚCIOWA

We współczesnej literaturze prawa karnego coraz istotniejsze znaczenie odgrywa pogląd, w myśl którego zbieg przepisów ustawy możliwy jest do przyjęcia wyłącznie wtedy, gdy pomiędzy zakresami poszczególnych norm sankcjonowanych zachodzi identyczność pełna albo częściowa, przy czym z identycznością pełną będziemy mieli do czynienia, gdy fragmenty działalności sprawcy „wykrojone” przez znamiona czynności sprawczej dwóch lub większej liczby typów czynu zabronionego idealnie do siebie przystają (np. art. 200 § 1 i art. 201 k.k.); z kolei identyczność częściowa obejmuje sytuacje, w których wycinki działalności sprawcy pokrywają się tylko częściowo (np. art. 197 § 3 i art. 280

²¹ Ł. POHL, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2015, s. 203.

²² J. MAJEWSKI, „*Ten sam czyn*”..., s. 44-45 i cytowana tam literatura.

§ 1 k.k.)²³. Innymi słowy, aby mówić o kumulatywnym zbiegu przepisów ustawy (którego warunkiem przypisania jest „ten sam czyn”), konieczna jest przynajmniej częściowa identyczność znamienia czasownikowego wszystkich norm sankcjonowanych przepisów, które miałyby pozostawać w zbiegu. Wyrazem takiego założenia będzie na przykład sytuacja, w której sprawca stosuje wobec kobiety przemoc, aby ją zgwałcić i okraść²⁴. W opisywanym przypadku znamię przemocy stanowi desygnat czynności wykonawczej zarówno przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., jak i art. 197 § 1 k.k. A zatem możliwe jest ich skrzyżowanie skutkujące koniecznością przyjęcia kwalifikacji kumulatywnej. W podjętych rozważaniach J. Majewski zdaje się przeciwstawiać identyczność pełną lub częściową naturalnej jedności czynu, pisząc: „Bywa, że «większa całość» obejmować będzie jeszcze inne fragmenty działalności danego podmiotu, które brane z osobna także wypełniają znamię czynności sprawczej typu czynu zabronionego – tego samego bądź innego. Pojawia się wówczas poniekąd naturalna pokusa, aby te różne fragmenty traktować jako jeden (ten sam) czyn ze wszystkimi wynikającymi stąd konsekwencjami [...]. Wtedy właśnie staje przed nami następujące pytanie, które domaga się odpowiedzi: czy fragment działalności sprawcy «wycięty» przez jedno znamię czynności sprawczej oraz fragment działalności sprawcy «wycięty» przez drugie znamię czynności sprawczej to ten sam fragment działalności sprawy («ten sam czyn»), czy też nie”²⁵. W dalszej części wywodu autor wskazuje, że rozważania na temat tzw. naturalnej jedności czynu są zbędne dla przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji czynu. Owa naturalna jedność czynu praktycznie nie posiada oparcia w tekście obowiązującej ustawy karnej, zaś próba narzucania tej formuły następuje także wskutek odwołania się do art. 12 k.k., a więc do tzw. prawnej

²³ *Ibidem*, s. 50 i n. Pogląd J. Majewskiego stanowi rozwinięcie (podjęcie) rozważań poczynionych przez A. Spotowskiego, który twierdził, że „podstawą zbiegu przepisów ustawy jest zachowanie między nimi stosunku logicznego krzyżowania się lub zawierania się, gdyż tylko wtedy to samo zachowanie może wykazywać cechy określone w danych przepisach prawnych” – zob. A. SPOTOWSKI, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976, s. 40.

²⁴ Przykład za J. MAJEWSKIM, „*Ten sam czyn*”..., s. 51.

²⁵ *Ibidem*, s. 57.

jedności czynu. Zdaniem autora przyjęcie takie nie tylko nie ułatwia w praktyce prawidłowego rozstrzygnięcia kwestii, ale wręcz sieje niepotrzebny zamęt i bywa destrukcyjne²⁶. Konsekwencją przyjęcia takiej konstrukcji naturalnej jedności czynu jest: po pierwsze, przyjęcie za podstawę odpowiedzialności karnej nie czynu, ale jedynie pewnego fragmentu (elementu czynu), co jest mało praktyczne i przede wszystkim nieintuicyjne z uwagi na niezgodność z podstawowym założeniem, że fundamentem odpowiedzialności karnej jest właśnie czyn człowieka (pojmowany jako pewna całość) oraz – po drugie, że arbitralnie skonstruowana przez interpretatora miara „naturalnej jedności czynu” nakazywałaby, bez jakiegokolwiek podstawy prawnej, łączyć w jeden czyn dwa lub więcej niezachodzących na siebie wycinków działalności człowieka, realizujących z osobna znamiona czynności sprawczej różnych typów czynu zabronionego²⁷. Przyczyną takiego stanu rzeczy, zdaniem J. Majewskiego, jest brak prawnej regulacji instytucji współukarania, popartej intuicyjną potrzebą wymierzenia sprawcy jednej kary²⁸. Odnosząc się do poglądów J. Majewskiego, należy stwierdzić, że z całą pewnością ułatwiają one postrzeganie kryteriów zastosowania kumulatywnej kwalifikacji czynu, sprowadzając je wyłącznie do analizy znamion strony przedmiotowej czynu zabronionego. Jego założenie opiera się bowiem wyłącznie na analizie porównawczej dwóch lub więcej czynów zabronionych pod kątem ich podobieństwa (identyczności) przedmiotowej. Jeżeli porównywane normy sankcjonowane nie mają co najmniej jednego wspólnego znamienia czasownikowego, nie można mówić o tym samym czynie, a więc w konsekwencji także o kumulatywnej kwalifikacji prawnej. Uproszczenie takie zawiera jednak zasadnicze wady, prowadzące do daleko idących konsekwencji. Jak wskazano powyżej, podstawowym założeniem poglądu reprezentowanego przez J. Majewskiego jest przyjęcie, że „naturalna jedność czynu” nie ma żadnego oparcia w ustawie, zaś próba jej narzucenia następuje za pomocą art. 12 k.k. Zgodzić się należy, że kodeks karny takiej formuły wprost

²⁶ *Ibidem*, s. 58-62.

²⁷ *Ibidem*, s. 62-63.

²⁸ *Ibidem*, s. 63-64.

nie przewiduje. Jednakże uważam, że może być ona wyprowadzona z treści art. 11 § 1 k.k., stanowiącego o „tym samym czynie”, który znajduje swoje rozwinięcie w konstrukcji czynu ciągłego z art. 12 § 1 k.k. Ustawodawca w art. 11 § 1 k.k. odnosi się do czynu jako jednej, uzewewnętrznionej aktywności sprawcy, jednego uzewewnętrznionego kompleksu ruchów²⁹. Z kolei pogląd dotyczący jedności całkowitej lub częściowej zawęży (uważam, że w sposób nieuprawniony) art. 11 § 1 k.k. wyłącznie do czynu zabronionego postrzeganego jako zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej (art. 115 § 1 k.k.), i to również wyłącznie w zakresie przedmiotowym, eliminując poza jego zakres znamiona strony podmiotowej. W tym kontekście reprezentowany przez J. Majewskiego sposób analizy wydaje się nie do końca konsekwentny, bowiem sam autor wszak pisze, że „struktura każdego typu czynu zabronionego obejmuje znamiona tzw. strony przedmiotowej określające podmiot czynu zabronionego oraz czynność sprawczą (znanie czasownikowe, znanie czynnościowe), a także znanie tzw. strony podmiotowej określające nastawienie intelektualno-wolicjonalne sprawcy (umyślność, nieumyślność albo ich kombinacja)”³⁰. W dalszej części autor jednak zauważa, że ustawodawca nie jest konsekwentny w posługiwaniu się terminem „czyn zabroniony”, bowiem czasami używa go w znaczeniu innym aniżeli opisane w art. 115 § 1 k.k. – na przykład w art. 9 § 1 i 2 k.k. przez pojęcie czynu zabronionego należy rozumieć wyłącznie zespół znamion przedmiotowych czynu³¹. O ile w zakresie poglądów dotyczących interpretacji pojęcia czynu zabronionego przez J. Majewskiego należy się zgodzić, o tyle trudno uznać, że w kontekście rozważanego art. 11 § 1 k.k. zawężenie pojęcia „tego samego czynu” do „czynu zabronionego jako zachowania człowieka opisanego przez zespół znamion przedmiotowych” jest zasadne. Wręcz przeciwnie. W opozycji na przykład do art. 9 § 1 czy 2 k.k. nie przemawiają za powyższym żadne

²⁹ Tak M. DĄBROWSKA-KARDAS, P. KARDAS, *Przegląd orzecznictwa z zakresu części ogólnej prawa karnego materialnego (za rok 1995)*, «Przegląd Sądowy» 11-12/1996, s. 141 i n.

³⁰ Tak J. MAJEWSKI, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. I: Komentarz do art. 1-116 k.k.*, red. A. ZOLL, Kraków 2004, s. 1384.

³¹ *Ibidem*, s. 1384.

względy, zaś względy celowościowe (o czym dalej) wskazują na „szeroką” interpretację tego pojęcia. Przechodząc do kolejnego argumentu wskazanego przez J. Majewskiego w postaci uznania, że oparcie interpretacji „tego samego czynu” na założeniach jego naturalnej jedności skutkuje przyjęciem za podstawę odpowiedzialności nie czynu, ale jego fragmentu, należy stwierdzić, że nie jest do końca właściwe ujęcie problemu. Rolą osoby oceniającej zachowanie sprawcy w kontekście stanu faktycznego i kwalifikacji prawnej czynu (sędziego, prokuratora, adwokata) jest ustalenie, kiedy, w którym momencie ten czyn w znaczeniu prawnokarnym się rozpoczyna i kiedy się on kończy. Twierdzenie, że jest to „nieintuicyjne”, nie jest wystarczające, bowiem stanowi tylko arbitralny wyraz własnego poglądu bez wskazania uzasadnienia. Problem w ustaleniu określonych granic zachowania się sprawcy bywa sporny nie tylko w kontekście „tego samego czynu”, lecz także w bardzo wielu innych przypadkach, jak chociażby w zakresie przedawnienia tzw. przestępstw trwałych³². Nie może to jednak stanowić podwaliny do zaniechania wysiłków interpretatora do ustalenia takich granic. Wręcz przeciwnie. Powinno prowadzić do ich wzmożenia wskutek odwołania się do dobroku doktryny, orzecznictwa i zasad wykładni prawa. To właśnie wskutek zabiegów podejmowanych przez osobę dokonującą analizy należy ustalić, czy w określonym układzie czynności sprawczych będzie zachodził jeden czyn, czy też dwa lub więcej wycinków działalności człowieka, realizujących z osobna znamiona czynności sprawczej różnych czynów zabronionych. Idąc dalej, należy stwierdzić, że wskazana przez J. Majewskiego argumentacja również nie ma poparcia w literalnym brzmieniu ustawy karnej i stanowi wyraz interpretacji przede wszystkim art. 11 k.k. i pojęcia „tego samego czynu”. Patrząc z kolei z punktu widzenia zasad odpowiedzialności karnej, należy zwrócić uwagę, że taka konstrukcja (identyczności całkowitej bądź częściowej) moim zdaniem narusza zasadę *ne bis in idem*. Posługując się przykładem ratownika, który zamiast pomagać osobie tonącej, okradał ją (a w komsekwencji osoba ta utonęła z uwagi na brak pomocy), moim zdaniem nie sposób

³² Zob. A. BŁACHNIO, *Przedawnienie karalności przestępstwa trwałego*, «Prokuratura i Prawo» 10/2016, s. 47 i n.

przyjąć w takiej sytuacji dwa odrębne czyny. Nie ma żadnych przesłanek, które wskazywałyby na to, że sprawca dopuścił się więcej aniżeli jednego uzewnętrznionego kompleksu ruchów. Ujęcie odmienne prowadzi do sztucznego rozbicia jednego czynu (a nawet zachowania) na dwa odrębne, skutkujące koniecznością zastosowania konstrukcji realnego zbiegu przestępstw. Tym samym sprawca, w wyroku skazującym, zostanie co najmniej dwukrotnie uznany za winnego popełnienia jednego czynu zabronionego, tylko o dwóch różnych kwalifikacjach. Jedyna różnica polega na tym, że opis jednego czynu zostanie przedstawiony w sposób syntetyczny, ograniczający się raz do jednej, a raz do innej kwalifikacji prawnej. W sposób oczywisty wykładnia taka prowadzi do negatywnych konsekwencji wobec osoby podlegającej osądowi. Zamiast jednej kary, za jeden czyn wypełniający znamiona dwóch lub więcej przestępstw zostaną jej wymierzone dwie odrębne kary (za każdy z czynów), a następnie kara łączna. Odwołując się do poglądów J. Majewskiego, uważam, że uzasadnienie takiego rozbicia jest sztuczne i prowadzi do wykreowania nowego czynu, którego podstawą bytu jest brak tożsamości znamion czynu zabronionego, ale także pozostaje w sprzeczności z uregulowaniami prawnymi. Zaistnienie negatywnej przesłanki z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. uwarunkowane jest nie tożsamością całkowitą czy częściową kwalifikacji prawnej czynu, ale i tożsamością czynu. Czynu, którego, co należy podkreślić, pojęcie nie jest sformalizowane i ustalone w drodze wykładni, poglądów doktryny, wskazań wiedzy oraz orzecznictwa sądowego. Jak słusznie podnosi się w orzecznictwie, tożsamość czynu zostaje utrzymana, gdy „czyn przypisany oskarżonemu w wyroku, mimo zmienionej kwalifikacji prawnej, dotyczy tego samego zdarzenia historyczno-faktycznego, które stanowiło podstawę zarzutu określonego w akcie oskarżenia. Ramy zaś tożsamości wyznaczają składowe tego zdarzenia: identyczność przedmiotu zamachu, identyczność kręgu osób oskarżonych o udział w zdarzeniu, a także tożsamość określenia czasu i miejsca”³³. Podobnie twierdzą Stanisław Zabłocki i Piotr Hofmański, którzy piszą: „Ustalenie, że obydwie wymienione w pkt 7 § 1 art. 17 k.p.k. przesłanki wynikają z zasady *ne bis in idem*, wymaga

³³ Wyrok SA w Warszawie z 15 grudnia 2017 r., II Aka 298/16 «Lex» 2020, nr 2423353.

określenia kryteriów pozwalających na stwierdzenie, że w porównywalnych przez nas sprawach mamy do czynienia z *idem*. Zmusza to do ustalenia tożsamości czynu w sensie przedmiotowym, zarzucanego temu samemu oskarżonemu. Wówczas, gdy – na przykład przypisany w prawomocnie zakończonym postępowaniu i objęty postępowaniem wszczętym później, które prowadzimy – dotyczą tej samej osoby i tego samego zdarzenia faktycznego, to choćby różniły się opisem i kwalifikacją prawną, do oceny, czy został naruszony zakaz określony w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., konieczne jest dokonanie szczegółowej analizy uwzględniającej konkretne okoliczności ustalone w obu postępowaniach³⁴. Dodatkowym zarzutem, jaki należy postawić argumentacji J. Majewskiego, jest uzależnienie przyjęcia tożsamości czynu od literalnego brzmienia ustawy (tożsamości językowej) bez odniesienia do faktycznego zdarzenia. Wyobraźmy sobie sytuację, w której sprawca dopuszcza się przemocą zgwałcenia innej osoby oraz rozboju na tej osobie. Zgodnie z założeniem o tożsamości częściowej zdarzenie tak opisane powinno skutkować kumulatywną kwalifikacją prawną czynu. Jednakże co będzie w sytuacji, w której ustawodawca przy czynie z art. 280 § 1 k.k. użyłby sformułowania „siłą” zamiast „przemocą”? Czy w takim ujęciu doszłoby do tożsamości częściowej? Nawet jeżeli przyjmiemy, że tak, to musimy konsekwentnie uznać, że połączenie tych pojęć stanowi wynik interpretacji osoby oceniającej (wszak pojęcie przemocy jest szersze od pojęcia siły). Konkluzja z tego jest mało ciekawa, bowiem albo trzeba by odrzucić jeden (najbardziej podstawowy) argument wskazany przez J. Majewskiego, albo przyjąć, że jednak argument ten nie jest aż tak istotny, ponieważ i tak trzeba dokonać pewnego rodzaju interpretacji, a tym samym wrócić do „naturalnej” jedności czynu, bo do tego właśnie ta

³⁴ P. HOFMAŃSKI, S. ZABŁOCKI, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Lex 2020. Z kolei M. Rogalski, dokonując analizy przesłanek tożsamości czynu z punktu widzenia powagi rzeczy osądzonej, wskazuje, że nie można mówić o tożsamości czynu, gdy: 1) nastąpiła zmiana osoby sprawcy; 2) nastąpiła zmiana dobra prawnego (przedmiotu ochrony); 3) nastąpiła zmiana pokrzywdzonego i równocześnie wystąpiła jakakolwiek różnica dotycząca miejsca czynu, czasu czynu, przedmiotu wykonawczego lub ustawowych znamion czynu – M. ROGALSKI, *Przełamanie powagi rzeczy osądzonej w procesie karnym*, «Lex» 2020.

interpretacja będzie się sprowadzała. Za takim postrzeganiem opowiada się również ustawodawca na gruncie ustawy procesowej, której regulacje utożsamiają pojęcie czynu ze zdarzeniem historycznym przypisanym sprawcy w akcie oskarżenia³⁵. Artykuł 399 § 1 k.p.k. umożliwi sądowi zakwalifikowanie czynu według innego przepisu prawnego (w tym także obejmującego kwalifikację kumulatywną), jeżeli nie dojdzie do wyjścia poza granice oskarżenia i jednocześnie pouczone zostaną o tym strony³⁶. Tożsamość czynu w myśl powyższej regulacji odnosi się do jego naturalnej jedności, pewnego wyodrębnionego zewnętrznego zachowania, nie zaś do zachowania ograniczonego wyłącznie znamionami czasownikowymi danego typu czynu zabronionego. Uważam, że słuszny cień na omawiany pogląd rzuca także spostrzeżenie Łukasza Pohla, że „[...] zasadniczo słuszne jest doszukiwanie się w określonym stosunku logicznym istniejącym pomiędzy przepisami ustawy (uściślając: należy mówić o stosunku logicznym pomiędzy opisami czynności sprawczych stanowiących treść normy sankcjonowanej) możliwej podstawy ich zbiegu, tj. identyczności czynu, o tyle w większości przypadków kryterium takie odpada z uwagi na niemożność jego zastosowania ze względu właśnie na pojęcie czynu. Zachowania ludzkie, które wypełniają znamiona przestępstwa czy przestępstw, cechuje bowiem stadialna, rozwojowa struktura”³⁷. Analogicznie twierdzi Przemysław Konieczniak, który w monografii dotyczącej istoty czynu wskazuje na jego dynamiczny

³⁵ Jak twierdził J. Tylman: „Granice oskarżenia zostaną utrzymane, gdy czyn przypisany oskarżonemu w wyroku, mimo zmienionej kwalifikacji prawnej, dotyczy tego samego zdarzenia faktycznego (historycznego), które stanowiło podstawę zarzutu określonego w akcie oskarżenia. Przyjmuje się, że ramy tożsamości „zdarzenia historycznego” wyznaczają następujące jego elementy: identyczność przedmiotu zamachu, identyczność kręgu podmiotów oskarżonych o udział w zdarzeniu, a z reguły także tożsamość określenia jego czasu i miejsca” – J. TYLMAN, [w:] T. GRZEGORCZYK, J. TYLMAN, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2003, s. 749.

³⁶ Zob. P. HOFMAŃSKI, S. WALTOŚ, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, s. 538-539.

³⁷ Ł. POHL, *Zbieg przepisów ustawy i zbieg przestępstw – próba uporządkowania pojęć*, «RPEiS» 67.1/2005, s. 101.

charakter, mogący ulegać „przeobrażeniom”³⁸. Na zakończenie tej części rozważań chciałbym jeszcze odnieść się do wskazanej przez Jarosława Majewskiego drogi rozwiązania analizowanego problemu polegającej na wprowadzeniu regulacji dotyczącej czynów współukaranych. Oczywiście jest to wyjście z sytuacji, za pomocą którego instytucja zbiegu przepisów ustawy z art. 11 § 2 k.k. (art. 7 § 1 k.k.s.) zostałyby zastąpiona regulacją czynów współukaranych. Obawiam się jednak, że wprowadzenie takiej regulacji, z uwagi na jej skomplikowanie i konieczność ingerencji prawodawcy nie tylko w kwestię wymiaru kary, lecz także w społeczną szkodliwość czynu, zawinienie czy nawet bezprawność doprowadziłoby do jeszcze większego „zamętu” niż rozstrzygnięcie tożsamości czynu i zbiegu przepisów ustawy w oparciu o inne reguły niż prezentowane przez J. Majewskiego. Ponadto i tak zza horyzontu wyłoniłaby się kwestia, jakie to czyny mają być tymi współukaranymi (i czy te, a nie inne), co poniekąd prowadzić musi do rozważań analogicznych do poczynionych na gruncie niniejszego opracowania³⁹.

³⁸ Zob. P. KONIECZNIAK, *Czyn jako podstawa odpowiedzialności w prawie karnym*, Kraków 2002, s. 56. Przykładem takiej sytuacji może być zdarzenie, w trakcie którego sprawca, dopuszczając się czynu z art. 280 § 1 k.k., stosuje wobec pokrzywdzonego groźbę, w celu zmuszenia go do wydania pieniędzy. Z uwagi na to, że jego działanie jest nieskuteczne, przystępuje do użycia przemocy wobec tego pokrzywdzonego, w rezultacie czego powoduje u niego ciężki uszczerbek na zdrowiu. Czy w takiej sytuacji należałoby zatem przyjąć jakies dwa odrębne czyny? Odpowiedź jest oczywista, że nie. Natomiast w sposób klarowny dostrzegalna jest ewolucja samego czynu od przestępstwa rozboju do kwalifikacji kumulatywnej, obejmującej także ciężki uszczerbek na zdrowiu.

³⁹ Zupełnie na marginesie tylko wskażę, że bliższe przyjrzenie się problematyce czynów współukaranych jest bardziej skomplikowane, niż może się to wydawać. Przykładowo w przypadku kradzieży i następnie zniszczenia przedmiotu tego czynu nie do końca oczywiste jest to, że czynem współukaranym ma być przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. (np. w sytuacji, gdy sprawca ukradł tylko po to, aby zniszczyć, i to zniszczenie miało stanowić główną dolegliwość dla pokrzywdzonego).

8. ZARYS WŁASNEGO STANOWISKA

Odrzucając (w pewnej części) „identyczność całkowitą bądź częściową” jako kryterium przyjęcia tego samego czynu, należy postawić pytanie – w jaki sposób powinien właściwie zachować się sędzia czy prokurator celem ustalenia, czy w danym przypadku zachodzi tożsamość czynu w rozumieniu art. 11 § 1 i 2 k.k. skutkująca możliwością przypisania kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu. Podsumowując poczynione rozważania, należy stwierdzić, że brak jest jednego kryterium przesądzającego za przyjęciem, iż w danych okolicznościach należy przyjąć „ten sam czyn”. Rozwiązaniem najbardziej zupełnym (a zdecydowanie najbardziej praktycznym), choć nie pozbawionym mankamentów, jest wskazana przez J. Majewskiego tożsamość zupełna lub częściowa. Pod wieloma względami jest ona dyskusyjna i może prowadzić do trudnych do przyjęcia konsekwencji. Z tego też względu uważam, że sędzia dokonujący analizy, czy przyjąć „ten sam czyn” i kumulatywną kwalifikację, czy też oprzeć się na konstrukcji zbiegu przestępstw, a w konsekwencji wymierzyć karę łączną, powinien, po pierwsze, zbadać, czy zachodzi jedność czasu obejmująca znamiona pozostających w zbiegu przepisów, przy czym jedność czasu będą wyznaczały znamiona czasownikowe norm sankcjonowanych uzupełnione o prawną jedność czynu wynikającą z art. 12 k.k. Z całą pewnością czas jest warunkiem *sine qua non* tożsamości czynu, ale jednocześnie nie jest on warunkiem jedynym czy wystarczającym do takiego przyjęcia. Po drugie, organ orzekający powinien ustalić, czy zachodzi identyczność całkowita lub częściowa norm sankcjonowanych. W przypadku pozytywnego wyniku takiego sprawdzenia i jednocześnie spełnienia kryterium jedności czasu należy stwierdzić, że zachodzą przesłanki do przyjęcia „tego samego czynu” i w następstwie przesłanki do rozważenia kumulatywnej kwalifikacji prawnej. Jeżeli jednak drugie z kryteriów daje wynik negatywny (z przyczyn wskazanych powyżej), sąd powinien posłużyć się kryteriami pomocniczymi, takimi jak tożsamość zamiaru/motywacji zachowania sprawcy, miejsca popełnienia czynu zabronionego czy rodzajem dobra prawnego, wobec którego skierowano bezprawny zamach. Ujęcie takie łączy w sobie zarówno elementy naturalnej

i prawnej jedności czynu. Podobnie jak Andrzej Wąsek uważam, że „[...] tam, gdzie jakieś zasadnicze względy nie stoją na przeszkodzie, dążyć należy do przyjęcia jedności, a nie wielości czynów. Wielość ocen jakiegoś zachowania się nie może prowadzić do upatrywania w nim wielości czynów”⁴⁰. Punktem wyjścia dla oceny omawianego zagadnienia powinien być wyodrębniony fragment zewnętrznego zachowania człowieka, którego początek i koniec będzie wyznaczała realizacja znamiona czynu zabronionego, określonego w jednej lub więcej normie sankcjonowanej. Oparcie się wyłącznie na identyczności całkowitej lub częściowej stwarza realne zagrożenie naruszenia zasady *ne bis in idem* i doprowadzenia do sytuacji, w której za jeden czyn postrzegany ontologicznie (a więc za jeden kompleks ruchów bądź ich zaniechań) sprawca będzie ukarany więcej niż jeden raz. Uważam, że trudno zgodzić się z poglądem zakładającym brak „tego samego czynu” w sytuacji, w której sprawca realizuje znamiona czynów zabronionych, które się częściowo lub całkowicie nie nakładają (np. okrada rzeczy pozostawione na plaży, przez co wskutek zaniechania nie ratuje pokrzywdzonego i odpowiada za spowodowanie jego śmierci). Moim zdaniem, z punktu widzenia art. 11 § 1 k.k., nie można w takiej sytuacji mówić o dwóch czynach, bowiem czyn w tym przypadku był tylko jeden, ale wywołał skutki zarówno w zakresie przestępstw przeciwko mieniu, jak i przeciwko życiu i zdrowiu. Określenie tożsamości czynu („tego samego czynu”) musi się wiązać z pojęciem czynu w rozumieniu prawnokarnym, ale także zabezpieczać interesy jednostki przed multiplikowaniem odpowiedzialności karnej w sytuacjach, w których jeden uzewnętrzniony kompleks działań (lub zaniechań) będzie realizował znamiona czynów zabronionych określonych w więcej niż jednym przepisie.

⁴⁰ A. WĄSEK, [w:] O. GÓRNIOK, S. HOC, M. KALITOWSKI, S.M. PRZYJEMSKI, Z. SIENKIEWICZ, J. SZUMSKI, L. TYSZKIEWICZ, A. WĄSEK, *Kodeks karny. Komentarz*, I: *Art. 1-116*, Gdańsk 2005, s. 163.

KRYTERIA PRZYJĘCIA TOŻSAMOŚCI CZYNU. KILKA UWAG
NA TLE ART. 11 § 1 K.K.

Streszczenie

Artykuł omawia problematykę związaną z „tym samym czynem” jako warunkiem koniecznym przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu. W części wstępnej przedstawiono zagadnienia związane z regulacją art. 11 k.k. i pojęciem „tego samego czynu”. Następnie poddano analizie kryteria, jakie należy przyjąć, rozważając problematykę tożsamości czynu, w szczególności przedstawiono zagadnienia związane z czasem popełnienia czynu zabronionego, miejscem jego popełnienia, motywacją zachowania sprawcy, wielością zrealizowanych skutków czy tożsamością znamion czynu zabronionego. Na zakończenie zaprezentowano własne stanowisko dotyczące postępowania zmierzającego do ustalenia, czy zachodzi jeden, czy więcej czynów.

CRITERIA FOR THE APPLICATION OF A CUMULATIVE LEGAL
QUALIFICATION FOR A GIVEN ACT: REMARKS ON ART. 11 § 1
OF THE POLISH CRIMINAL CODE

Summary

This article discusses issues relating to “the same act” in Art. 11 of *Kodeks karny* (the Polish Criminal Code) as a necessary condition for the application of a cumulative legal qualification for a given criminal act. In the introduction I present the issues relating to the regulation introduced under Art. 11 and the concept of “the same act” (*ten sam czyn*). Next, I go on to the criteria which should be adopted to analyse the nature of a given (prohibited, viz. criminal) act, in particular those that relate to the time when and place where it was committed, the offender’s motives, the diverse consequences of its commission, and the nature of its characteristic attributes. To conclude, I present my opinion on the procedure which should be followed to determine how many prohibited acts have been committed in any given case.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność karna; zbieg przepisów ustawy; czyn, prawo karne.

Keywords: criminal liability; convergence of provisions; criminal act, criminal law.

Literatura

- BŁACHNIO A., *Przedawnienie karalności przestępstwa trwałego*, «Prokuratura i Prawo» 10/2016, s. 47-55.
- BŁACHNIO A., *Zabójstwo jednym czynem więcej niż jednej osoby. Uwagi na tle art. 148 § 3 k.k.*, «Wojskowy Przegląd Prawniczy» 2/2013, s. 93-105.
- CIEŚLAK M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1990.
- DĄBROWSKA-KARDAS M., KARDAS P., *Przegląd orzecznictwa z zakresu części ogólnej prawa karnego materialnego (za rok 1995)*, «Przegląd Sądowy» 11-12/1996, s. 141-143.
- HOFMAŃSKI P., WALTOŚ S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016.
- HOFMAŃSKI P., WALTOŚ S., *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Lex/el. 2020.
- KONIECZNIAK P., *Czyn jako podstawa odpowiedzialności w prawie karnym*, Kraków 2002.
- KRÓLIKOWSKI M., ZAWŁOCKI R., *Prawo karne*, Warszawa 2015.
- MAJEWSKI J., *Zbieg przepisów ustawy. Zagadnienia węzłowe*, [w:] *System prawa karnego, III: Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. DĘBSKI, Warszawa 2013, s. 1017-1097.
- MAJEWSKI J., „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, red. J. MAJEWSKI, Toruń 2006, s. 39-65.
- MAJEWSKI J., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, I: Komentarz do art. 1-116 k.k.*, red. A. ZOLL, Kraków 2004, s. 1378-1489.
- POHL Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2015.
- POHL Ł., *Zbieg przepisów ustawy i zbieg przestępstw – próba uporządkowania pojęć*, «RPEiS» 1/2005, s. 93-108.
- RADECKI W., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-221*, red. A. WĄSEK, Warszawa 2004, s. 1164-1176.
- ROGAŁSKI M., *Przesłanka powagi rzeczy osądzonej w procesie karnym*, Lex/el. 2020.
- Słownik języka polskiego, I: A-K*, red. M. SZYMCZAK, Warszawa 1982.
- Słownik języka polskiego, III: R-Ż*, red. M. SZYMCZAK, Warszawa 1983.
- SPOTOWSKI A., *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976.

- TYLMAN J., [w:] T. GRZEGORCZYK, J. TYLMAN, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2003, s. 696-775.
- WĄSEK A., [w:] O. GÓRNIOK, S. HOC, M. KALITOWSKI, S.M. PRZYJEMSKI, Z. SIENKIEWICZ, J. SZUMSKI, L. TYSZKIEWICZ, A. WĄSEK, *Kodeks karny. Komentarz. I: Art. 1-116*, Gdańsk 2005, s. 151-183.
- WOLTER W., *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna, I*, Kraków 1933.
- WOLTER W., *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego. Część ogólna*, Warszawa 1947.
- ZAKRZEWSKI P., TARAPATA Sz., *O normatywnych przesłankach tożsamości czynu zabronionego z art. 190a § 1 k.k. – kilka uwag na tle wyroku Sądu Najwyższego z 16.11.2015 r., V KK 329/15*, [w:] *Stalking*, red. M. MOZGAWA, Warszawa 2018, s. 375-398.
- ZOLL A., *Zbieg przepisów określających typy czynów zabronionych o zróżnicowanej stronie podmiotowej*, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, red. J. MAJEWSKI, Toruń 2006, s. 83-90.