

PRAWO KARNE MATERIALNE

Kazusy dla aplikantów

Joanna Mierzwińska-Lorencka

APLIKACJE PRAWNICZE

PRAWO KARNE MATERIALNE

Kazusy dla aplikantów

Joanna Mierzwińska-Lorencka

APLIKACJE PRAWNICZE



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2022

Stan prawny na 18 lipca 2022 r.

Wydawca
Monika Pawłowska

Redaktor prowadzący
Paulina Ambroży

Opracowanie redakcyjne
Agnieszka Witczak

Projekt okładek serii
Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski



Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność
Więcej na www.legalnakultura.pl
Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-615-5

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.
Dział Praw Autorskich
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33
tel. 728 313 462
e-mail: PL-ksiazki@wolterskluwer.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Spis treści

Wykaz skrótów	9
Przedmowa	11
Rozdział 1	
Zasady odpowiedzialności karnej	13
Rozdział 2	
Formy popełnienia przestępstwa	21
Rozdział 3	
Wyłączenie odpowiedzialności karnej	30
Rozdział 4	
Kary	42
Rozdział 5	
Środki karne, przepadek, środki kompensacyjne	53
Rozdział 6	
Zasady wymiaru kary i środków karnych	60
Rozdział 7	
Powrót do przestępstwa	67
Rozdział 8	
Środki związane z poddaniem sprawcy próbie	73

Rozdział 9

Zbieg przestępstw oraz łączenie kar i środków karnych 82

Rozdział 10

Środki zabezpieczające 90

Rozdział 11

Przedawnienie i zatarcie skazania 98

Rozdział 12

Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu 106

Rozdział 13

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu 125

Rozdział 14

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji 135

Rozdział 15

Przestępstwa przeciwko wolności 150

Rozdział 16

Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności 164

Rozdział 17

Przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece 181

Rozdział 18

Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej 192

Rozdział 19

Przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących
pracę zarobkową 204

Rozdział 20

Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych
oraz samorządu terytorialnego 209

Rozdział 21

Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości 226

Rozdział 22

Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu 242

Rozdział 23

Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów	254
---	-----

Rozdział 24

Przestępstwa przeciwko mieniu	264
-------------------------------------	-----

Rozdział 25

Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu i interesom majątkowym w obrocie cywilnoprawnym	281
---	-----

Rozdział 26

Przestępstwa przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi	290
--	-----

Wykaz skrótów

Akty prawne

- d.k.k. – ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz. 94 ze zm.)
- k.c. – ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.)
- k.k. – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2022 r. poz. 1138)
- k.k.w. – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2021 r. poz. 53 ze zm.)
- Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
- k.p.k. – ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 1375)
- k.s.h. – ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2022 r. poz. 1467)
- k.w. – ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2021 r. poz. 2008 ze zm.)
- nowelizacja z 2015 r. – ustawa z 20.02.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 396)
- u.p.s.n. – ustawa z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. z 2018 r. poz. 969)

Periodyki, publikatory urzędowe, zbiory orzecznictwa

Biul. SAKa	– Biuletyn Sądu Apelacyjnego w Katowicach
BPK	– Biuletyn Prawa Karnego
BSN	– Biuletyn Sądu Najwyższego
CzPKiNP	– Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
KZS	– Krakowskie Zeszyty Sądowe
MoP	– Monitor Prawniczy
OSA	– Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych
OSAB	– Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Białymstoku
OSAŁ	– Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Łodzi
OSNK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSNKW	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNPG	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Wydawnictwo Prokuratury Generalnej
OSNPK	– Prokuratura i Prawo, dodatek Orzecznictwo SN, SA, NSA i TK
OSNSK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSP	– Orzecznictwo Sądów Polskich
OTK	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
PiP	– Państwo i Prawo
Prok. i Pr.	– Prokuratura i Prawo
Prok. i Pr.-wkł.	– Prokuratura i Prawo – wkładka
PS	– Przegląd Sądowy
WPP	– Wojskowy Przegląd Prawniczy

Inne

ETPC	– Europejski Trybunał Praw Człowieka
SA	– sąd apelacyjny
SN	– Sąd Najwyższy
SO	– sąd okręgowy
TK	– Trybunał Konstytucyjny

Przedmowa

Prezentowany Czytelnikom zbiór kazusów z prawa karnego materialnego zawiera omówienie najważniejszych zagadnień z zakresu części ogólnej i części szczególnej Kodeksu karnego. Układ kazusów odpowiada systematyce Kodeksu karnego, według której pogrupowano poszczególne stany faktyczne.

Kazusy charakteryzują się różnym stopniem trudności, zawierają złożone problemy i wątpliwości związane z wykładnią prawa i stosowaniem przepisów w praktyce. Prezentowane w kazusach stany faktyczne zawierają rozwiązania, które znajdują oparcie w poglądach doktryny oraz bogatym orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych.

Istotnym walorem publikacji jest wykorzystanie i przedstawienie prawdziwych stanów faktycznych, opartych na orzeczeniach Sądu Najwyższego, sądów apelacyjnych oraz sądów okręgowych. Zamieszczono pod nimi orzecznictwo sądów oraz literaturę, które mogą być przydatne przy analizie, a przy bardziej złożonych bądź szczególnie problematycznych stanach faktycznych wyszczególniono problemy i kwestie, które powinny być rozważone przez Czytelnika.

Podkreślenia wymaga, że zaprezentowane przy poszczególnych stanach faktycznych rozwiązania są jedynie punktem wyjścia do poszukiwania własnego stanowiska i dlatego też nie należy traktować odpowiedzi w nich zawartych jako wiążących i arbitralnych. Kwestie dotyczące wy-

kładni poszczególnych przepisów prawa są mniej lub bardziej kontrowersyjne, a zaproponowane rozstrzygnięcia nie zawsze zgodne z orzecnictwem czy poglądami doktryny. Podobnie bywa w praktyce stosowania prawa, gdzie można spotkać zupełnie odmienne poglądy przy takich samych bądź zbliżonych stanach faktycznych.

Opracowanie przeznaczone jest przede wszystkim dla aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury oraz aplikantów korporacji prawniczych przygotowujących się do egzaminów końcowych, a także dla doktorantów i studentów wyższych lat studiów prawniczych.

Warszawa, kwiecień 2022 r.

Joanna Mierzwińska-Lorencka

Rozdział 1

Zasady odpowiedzialności karnej

KAZUS 1

Stan faktyczny

W dniu 30.07.2019 r. Jan M. udał się do mieszkania zajmowanego przez jego byłą małżonkę i małoletniego syna Wiktora. Jan M. od dwóch miesięcy nie mieszkał z rodziną, gdyż orzeczono wobec niego nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego z rodziną i zakaz zbliżania się do małoletniego. Środki te orzeczono wyrokiem, z mocy którego Jan M. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 207 § 1 k.k., polegającego na psychicznym i fizycznym znęcaniu się nad żoną i małoletnim synem Wiktorem w okresie od 4.06.2015 r. do 7.01.2018 r.

Jan M. zapukał, a drzwi mieszkania otworzył mu małoletni syn Wiktor M. Jan M. polecił, aby dziecko się ubrało, bo chciał zabrać je na spacer. Gdy syn odmówił, Jan M. chwycił go za rękę, ale w tym momencie na korytarzu pojawił się mieszkający po sąsiedzku były teść Jana M. – Stanisław K., który odepchnął mężczyznę od dziecka, złapał go za szyję i mocno przycisnął do ściany, krzycząc przy tym: „Zostaw mojego wnuka, ty psycholu!”. Rozzłoszczony Jan M., nie próbując już przekonywać

syna, odwrócił się i wyszedł z bloku. Świadcami całego zdarzenia byli małoletni syn Wiktor M. oraz była żona Jana M. – Anna M.

Następnego dnia Jan M. złożył ustną skargę o przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego, w której oskarżył Stanisława K. o czynny z art. 216 § 1 k.k. oraz art. 217 § 1 k.k. Przesłuchany w charakterze oskarżonego Stanisław K. wyjaśnił, że nie czuje się winny, gdyż nie chciał zrobić krzywdy byłemu zięciowi, a jedynie ochronić wnuka, nad którym Jan M. znęcał się przez wiele lat i to zarówno fizycznie, jak i poniżając dziecko słownie.

Dokonaj prawnokarnej oceny zachowania Stanisława K.

Problemy do rozważenia przy analizie kazusu:

- kwantyfikatory społecznej szkodliwości.

Orzeczenia sądów przydatne przy analizie kazusu:

- wyrok SN z 11.04.2011 r., IV KK 382/10, LEX nr 846390;
- wyrok SN z 23.06.2009 r., II KK 13/09, LEX nr 512956;
- postanowienie SN z 4.03.2009 r., V KK 22/09, LEX nr 495325;
- wyrok SN z 10.02.2009 r., WA 1/09, OSNSK 2009/1, poz. 343.

Rozwiązanie i komentarz

Na podstawie przedstawionych okoliczności zdarzenia nie sposób uznać, aby zarzucane Stanisławowi K. czyny zabronione cechowała społeczna szkodliwość większa niż znikoma, a tym samym, aby zostały wy-czerpane znamiona zarzucanych mu przestępstw.

Z wyjaśnień oskarżonego wynika, że jego motywacją nie było skrzywdzenie byłego zięcia, tylko zapobiegnięcie skrzywdzeniu dziecka przez ojca, który w przeszłości znęcał się nad rodziną, za co został prawomocnie skazany. Oskarżony, jak wskazano, nie przyznał się do popełnienia czynów zarzucanych przez Jana M. ani też nie wykazał skruchy.

Co istotne, nie ulegało wątpliwości, że zachowanie oskarżonego zostało wywołane agresywną postawą Jana M., który chciał siłą zmusić dziecko do wyjścia na spacer, a działanie Stanisława K. motywowane było chęcią ochrony wnuka.

Jak stanowi art. 115 § 2 k.k., przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę: rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

W zakresie kwantyfikatora rodzaju i charakteru naruszonego dobra należy podkreślić, że o hierarchii dóbr chronionych przez polskie prawo karne pośrednio można wnioskować z systematyki części szczególnej Kodeksu karnego oraz z rodzaju i wysokości sankcji grożącej za popełnienie danego czynu, a przez to także o zaliczeniu danego czynu do zbrodni lub występków. Najwyższym dobrem jest życie i zdrowie człowieka. Czynny zabronione z art. 216 § 1 i art. 217 § 1 k.k., których dopuścił się oskarżony, są ścigane z oskarżenia prywatnego, a ich ustawowe zagrożenie sankcją karną nie jest znaczne. Faktu tego nie zmienia nawet okoliczność, że ich świadkami byli małoletni syn Jana M. oraz była żona. Z informacji zawartych w kazusie wynika, że Jan M. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. na szkodę Anny M. oraz małoletniego dziecka. Nie ulega zatem wątpliwości, że małoletni jako ofiara znęcania się Jana M. nad rodziną był zaznajomiony z agresją słowną i fizyczną, co jest istotne w kontekście opisywanej sprawy.

Nie można także uznać, aby słowa wypowiedziane przez byłego teścia wyrządziły Janowi M. istotną szkodę. Wypowiedzi oskarżonego nie słyszały bowiem żadne osoby trzecie, zdarzenie miało charakter incydentalny, zaś wypowiedziane przez oskarżonego słowo „psychol” mogło spowodować jedynie odczucie pewnej niedogodności.

W zakresie czynu zabronionego z art. 217 § 1 k.k. o stopniu społecznej szkodliwości wyższym niż znikomy nie świadczą także sposób i okoliczności popełnienia czynu – nie były one drastyczne ani brutalne, nie wiązały się z dodatkowym udręczeniem ofiary, oskarżony nie używał też niebezpiecznego narzędzia. A takie przecież między innymi okoliczności uznaje się za wskazujące na wyższą społeczną szkodliwość czynu.

W treści kazusu mamy także informację, że w dacie zdarzenia orzeczonny był wobec Jana M. środek w postaci nakazu opuszczenia przez niego mieszkania zajmowanego z rodziną i zakaz zbliżania się do małoletniego syna. Tak więc w świadomości oskarżonego zaistniała sytuacja mogła usprawiedliwiać jego przekonanie o konieczności chronienia dziecka przed kontaktem z ojcem.

KAZUS 2

Stan faktyczny

W dniu swoich szesnastych urodzin, 14.05.2016 r. Jan B. obcował płciowo z 13-letnią Reginą P. Kontakt seksualny miał charakter dobrowolny, gdyż Regina P. była dziewczyną Jana B. Para współżyła ze sobą przez sześć miesięcy, tj. do ukończenia przez Jana B. szesnastu lat i sześć miesięcy. Potem ich relacje pogorszyły się. Regina P. miała żal do chłopaka, że interesuje się innymi dziewczynami i nie jest jej wierny. W końcu Jan B. zerwał z dziewczyną. Regina P. zdecydowała wówczas o zawiadomieniu organów ścigania o popełnieniu na jej szkodę przez Jana B.

przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. W dniu wszczęcia postępowania Jan B. miał już ukończone 18 lat.

Czy Jan B. może odpowiadać karne za czyn, który popełnił jako nieletni?

Orzeczenia sądów przydatne przy analizie kazusu:

- wyrok SN z 15.12.2021 r., V KK 588/21, LEX nr 3324507;
- wyrok SN z 21.09.2011 r., III KK 234/11, LEX nr 1044026;
- wyrok SN z 3.09.2015 r., V KK 249/15, LEX nr 1784536;
- wyrok SN z 8.04.2014 r., IV KK 77/14, LEX nr 1454010;
- wyrok SN z 9.01.2020 r., II KK 384/18, LEX nr 3075897.

Rozwiązanie i komentarz

Zgodnie z treścią art. 10 § 1 k.k. na zasadach określonych w ustawie z 6.06.1997 r. – Kodeks karny odpowiada ten, kto popełnił czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat. Tym samym odpowiedzialność karną określoną w Kodeksie karnym ponosi sprawca, który w czasie popełnienia czynu zabronionego miał ukończone 17 lat. W zakresie tej zasady ustawodawca wprowadził dwie modyfikacje. Pierwsza z nich polega na tym, że wyjątkowo sprawca, który nie ukończył 17 lat, a ukończył lat 15, i popełnił czyn wyczerpujący znamiona jednego z enumeratywnie wskazanych przestępstw (tj. czyn z: art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1 lub 3, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 197 § 3 lub 4, art. 223 § 2, art. 252 § 1 lub 2 oraz art. 280 k.k.), może odpowiadać na zasadach określonych w Kodeksie karnym, jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają, a w szczególności, jeżeli poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne (art. 10 § 2 k.k.). Druga modyfikacja związana z ponoszeniem odpowiedzialności na zasadach określonych w Kodeksie karnym została wprowadzona w art. 10 § 4 k.k., gdzie ustawodawca dopuścił, przy spełnieniu

pewnych warunków, możliwość odpowiadania sprawcy, który ukończył 17 lat, przed ukończeniem przez niego 18. roku życia, na podstawie ustawy z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. z 2018 r. poz. 969).

Z informacji wskazanych w kazusie wynika, że czyn w postaci obcowania płciowego z małoletnią poniżej 15. roku życia Jan B. popełnił, mając ukończone 16 lat i 6 miesięcy.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że nie mógł on odpowiadać w niniejszym postępowaniu na zasadach określonych w Kodeksie karnym. Zaznaczyć przy tym należy, że nie mógł również wobec niego mieć zastosowania tryb przewidziany w art. 10 § 2 k.k., ponieważ czyn z art. 200 § 1 k.k. nie należy do katalogu przestępstw wymienionych w tym przepisie.

W tej sytuacji można rozważyć, czy wobec Jana B. należy zastosować przepisy ustawy z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich, a to z uwagi na treść jej art. 1 § 1 pkt 2. Z uregulowania tego wynika bowiem, że przepisy tej ustawy stosuje się w zakresie postępowania w sprawach o czyny karalne w stosunku do osób, które dopuściły się takiego czynu po ukończeniu 13 lat, ale nie ukończyły lat 17. Z treści kazusu wynika, że postępowanie karne zostało wszczęte po ukończeniu przez Jana B. 18. roku życia. Zgodnie zaś z art. 18 § 1 pkt 2 u.p.s.n. przeciwko nieletniemu, który dopuścił się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a tej ustawy, tj. przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, i postępowanie przeciwko temu nieletniemu wszczęto po ukończeniu przez niego 18 lat, sądem właściwym do rozpoznania sprawy jest sąd właściwy według przepisów Kodeksu postępowania karnego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego uznaje się, że przepis ten ma charakter jedynie normy procesowej, wskazującej na właściwość sądu rozstrzygającego sprawę, natomiast podstawę prawną rozstrzygnięcia o możliwej do orzeczenia wobec takiego sprawcy karze przewidzianej w Kodeksie karnym (a nie o środku wychowawczym, poprawczym czy innym środku przewidzianym w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich czy Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym) stanowi unormo-

wanie art. 13 u.p.s.n. Przepis art. 18 § 1 pkt 2 u.p.s.n. nie pozbawia zatem sprawcy czynu zabronionego statusu nieletniego w postępowaniu, które po spełnieniu określonych w tym przepisie warunków będzie się toczyło przed sądem właściwym według przepisów Kodeksu postępowania karnego. Z kolei z treści powołanego wyżej przepisu art. 13 u.p.s.n. wynikało, że w sytuacji gdy wobec nieletniego, który dopuścił się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.s.n., ale w chwili orzekania ukończył lat 18, zachodzą podstawy do orzeczenia umieszczenia w zakładzie poprawczym – sąd rodzinny mógł wymierzyć karę, gdy uznał, że stosowanie środków poprawczych nie byłoby już celowe. Wydając wyrok skazujący, sąd zobowiązany był również do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary. Przepis ten pozwalał więc na wydanie wobec nieletniego sprawcy czynu karalnego, który w dacie orzekania przez sąd właściwy według przepisów Kodeksu postępowania karnego miał już ukończone 18 lat, wyroku skazującego i wymierzenie kary (według reguł określonych w Kodeksie karnym), z obligatoryjnym zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary. Jednakże z dniem 2.01.2014 r. mocą ustawy z 30.08.2013 r. o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1165) został uchylony przepis art. 13 u.p.s.n. Okoliczność ta ma istotne znaczenie dla omawianej sprawy, ponieważ wskazany przepis nie obowiązywał zarówno w czasie popełnienia przez Jana B. zarzucanego mu czynu, jak też w dacie przedstawienia mu zarzutu popełnienia występku z art. 200 § 1 k.k. W związku z powyższym nie miał również zastosowania przepis art. 4 ust. 1 ustawy z 30.08.2013 r. o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz niektórych innych ustaw, zgodnie z którym do postępowań w sprawach nieletnich wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie tej ustawy (tj. do 2.01.2014 r.), z wyłączeniem postępowań wykonawczych, należało zastosować przepisy dotychczasowe. Wraz z uchyleniem wskazanego przepisu i nadal w obecnym stanie prawnym nie ma podstawy prawnej do pociągnięcia do odpowiedzialności i karania według reguł wynikających z Kodeksu karnego osoby dorosłej za czyny karalne popełnione przez taką osobę w okresie nieletniości, o ile nie wyczerpują one znamion przestępstw wymienionych w art. 10 § 2 k.k. Takiej podstawy nie daje wszak, jak wykazano wyżej,

regulacja zawarta w art. 18 § 1 pkt 2 u.p.s.n., która określa co prawda właściwość sądu w takiej kategorii spraw, jednak pozbawiona normy materialnoprawnej *de facto* stała się normą „pustą”¹.

¹ Przepisy obowiązującej obecnie ustawy z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich zostaną wkrótce zastąpione nową ustawą z 9.06.2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich, druk sejm. nr 2183 (nowy akt prawny został podpisany przez Prezydenta RP i oczekuje na ogłoszenie w Dzienniku Ustaw). Regulacje te co do zasady odnoszą się do nieletnich, którzy nie ukończyli lat 17. i podobnie jak obecne przepisy nie przewidują możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności na zasadach przewidzianych w Kodeksie karnym za czyny popełnione w okresie nieletniości. Nowe regulacje dają jednak możliwość umieszczenia takiego nieletniego sprawcy w zakładzie poprawczym lub okręgowym ośrodku wychowawczym. Sąd rodzinny może ponadto zastrzec, że środek poprawczy będzie wykonywany po ukończeniu przez nieletniego 21 lat, do ukończenia przez nieletniego określonego wieku, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez nieletniego 24 lat.

Rozdział 2

Formy popełnienia przestępstwa

KAZUS 1

Stan faktyczny

Wyrokiem z 12.10.2020 r. Sąd Okręgowy w P. uznał Adama C. za winnego tego, że w dniach 10–16.03.2019 r., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, chcąc, aby dwie inne ustalone osoby dokonały zgwałcenia Hanny K., usiłował nakłonić je do tego, składając obietnicę udzielenia im korzyści majątkowej w kwocie 10 000 złotych i przekazując na poczet tej kwoty pieniądze w kwocie 1500 złotych, przy czym zamierzonego celu w postaci nakłonięcia tych osób do dokonania zgwałcenia nie osiągnął. Nie było to możliwe z uwagi na postawę nakłanianych osób (podżeganego czynu nie usiłowano dokonać), czego oskarżony sobie nie uświadamiał. Oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k. i art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. – i za to na mocy art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 2 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. sąd skazał go na karę trzech lat pozbawienia wolności.

Wyrok ten został zaskarżony przez prokuratora, który zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest: art. 13 § 2 k.k.

w zw. z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., polegające na ich błędnej wykładni wyrażającej się w uznaniu przez sąd *meriti*, że skrzyżowanie się form zjawiskowych (podżeganie z art. 18 § 2 k.k.) oraz form stadialnych (usiłowanie z art. 13 § 2 k.k.) jest dopuszczalne z punktu widzenia wartościowania prawnokarnego, w efekcie czego czyn konstruowany w oparciu o formę stadialną krzyżującą się z formą zjawiskową jest czynem karalnym.

Oceń zasadność zarzutu prokuratora.

Orzeczenia sądów przydatne przy analizie przypadku:

- uchwała SN z 21.10.2003 r., I KZP 11/03, OSNKW 2003/11–12, poz. 89;
- wyrok SN z 28.11.2006 r., III KK 156/06, OSNSK 2006/1, poz. 2264;
- wyrok SN z 3.04.2006 r., V KK 316/05, OSNKW 2006/5, poz. 52.

Rozwiązanie i komentarz

Zarzut sformułowany przez prokuratora jest bezzasadny.

W niniejszej sprawie zachowanie Adama C. w sposób klasyczny wypełniło znamiona usiłowania nieudolnego podżegania do popełnienia zbrodni z art. 197 § 1 k.k.

W uchwale składu siedmiu sędziów z 21.10.2003 r., I KZP 11/03 (OSNKW 2003/11–12, poz. 89), Sąd Najwyższy stwierdził: „Podżeganie może być popełnione w formie usiłowania, i to zarówno wtedy, gdy usiłujący bezskutecznie nakłania do czynu zabronionego o znamionach określonych w przepisach części szczególnej Kodeksu karnego jak i wtedy, gdy bezskutecznie nakłania do czynu zabronionego o znamionach podżegania”. W uzasadnieniu uchwały Sąd podniósł między innymi, że skoro zgodnie z art. 13 § 1 k.k. usiłowanie polega na bezpośrednim zmierzaniu do dokonania czynu zabronionego, a pojęcie czynu

zabronione obejmuje również podżeganie, które może polegać także na nakłanianiu do podżegania, to należy przyjąć, iż podżeganie może być popełnione w formie usiłowania, i to zarówno wtedy, gdy usiłujący bezskutecznie nakłania do czynu zabronionego opisanego w części szczególnej Kodeksu karnego, jak i wtedy, gdy bezskutecznie nakłania do czynu zabronionego o znamionach podżegania.

Pogląd ten został podtrzymany i utrwalony w judykaturze. W wyroku z 28.11.2006 r., w sprawie o sygnaturze III KK 156/06 (OSNSK 2006/1, poz. 2264) Sąd Najwyższy podkreślił: „Przekonujący jest pogląd uznający podżeganie za przestępstwo skutkowe, którego skutkiem jest wywołanie zjawiska psychicznego w postaci zamiaru bądź decyzji popełnienia czynu zabronionego przez nakłanianego. Przy oparciu się na tej koncepcji skutkowego charakteru przestępstwa podżegania, należałoby uznać, że w niniejszej sprawie nie doszło do dokonania przez skazanego przestępstwa, ponieważ jego działanie nie doprowadziło do wywołania skutku – ani w postaci wywołania u określonej osoby zamiaru popełnienia czynu zabronionego, ani przynajmniej do usiłowania jego popełnienia. Tym samym, czyn sprawcy można by rozpatrywać jedynie w aspekcie form stadialnych – usiłowania”. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd zwrócił uwagę na to, że chociaż ustawodawca w części szczególnej Kodeksu karnego, określając w znamionach przestępstw czynność czasownikową, używa czasownika w czasie teraźniejszym w aspekcie niedokonanym, na przykład „zabija”, „zabiera”, to bezspornie przyjęto w orzecznictwie i doktrynie, że opisane w tych przepisach sytuacje polegają na tym, że sprawca „zabił” człowieka czy „zabrał” określoną rzecz. Jeżeli zaś sama czynność „zabijania” nie jest obciążona jeszcze skutkiem, to należy ją rozpatrywać w aspekcie form stadialnych przestępstwa. W rezultacie nie ma podstaw, aby w przypadku podżegania uznać, iż zachodzi odstępstwo od tradycji legislacyjnej i przyjmowanych w prawoznawstwie reguł interpretacyjnych, że czasownik, który użyty jest w formie czasu teraźniejszego w aspekcie niedokonanym, wykląda się w aspekcie dokonanym. Należy zatem przyjąć, że czasownik „nakłania” wykorzystany dla opisu podżegania użyty został do oznaczenia wywołania określonego skutku, a zatem podżeganie należy także do przestępstw skutkowych. W wyroku z 3.04.2006 r., V KK 316/05 (OSNKW 2006/5, poz. 52), Sąd

Najwyższy stwierdził, że zlecenie innej osobie wykonania czynu zabronionego, także w wyniku przyjęcia „oferty” osoby wyrażającej gotowość jego dokonania, może wypełniać znamię czynności sprawczej podżegania jako zjawiskowej formy popełnienia przestępstwa określonej w art. 18 § 2 k.k.

Kodeks karny nie stwarza przeszkód w przyjmowaniu odpowiedzialności za usiłowane podżeganie. Podżeganie stanowi na gruncie polskiego Kodeksu karnego czyn zabroniony, określający znamiona podżegania, a wyrażona w art. 13 k.k. konstrukcja usiłowania w żadnym zakresie nie została ograniczona wyłącznie do postaci sprawczych. Jednocześnie art. 22 k.k. jako przepis szczególny nie określa podstaw odpowiedzialności za usiłowanie podżegania, lecz przewiduje jedynie konsekwencje w zakresie wymiaru kary za dokonane podżeganie, uzależnione od stadium zaawansowania zachowania bezpośredniego wykonawcy (osoby nakłanianej).

KAZUS 2

Stan faktyczny

Wielokrotnie uprzednio karany Jan D. w dniu 4.05.2021 r. postanowił włamać się do domku letniskowego w W. należącego do Janiny M. Przeszedł przez bramę w ogrodzeniu działki, podszedł do domku, wyważył drzwi w dolnej ich części i wszedł do środka. Dokonał penetracji wnętrza domku, jednak nie znalazł żadnych wartościowych rzeczy i niczego z domku tego nie zabrał. Działaniem swoim dokonał natomiast uszkodzenia drzwi, właścicielka domku oszacowała szkodę na 3000 złotych.

Dokonaj prawnokarnej oceny zachowania Jana D.

Rozwiązanie i komentarz

Uznać należy, że Jan D. usiłował dopuścić się przestępstwa włamania, ponieważ pokonał materialną przeszkodę chroniącą mienie pokrzywdzonej, ale celu tego nie osiągnął ze względu na brak przedmiotu nadającego się do zaboru. Czyn Jana D. należy zatem zakwalifikować jako usiłowanie nieudolne, określone w art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k.

Ponadto Jan D. dokonał umyślnego uszkodzenia cudzego mienia, przy czym wartość szkody wyniosła 3000 złotych. Przemawia to jednoznacznie za uznaniem, że Jan D. naruszył ponadto dyspozycję art. 288 § 1 k.k.

Usiłowanie włamania i zniszczenie cudzego mienia nastąpiło w ramach jednego czynu, którym Jan D. naruszył dwie normy prawne. Stąd zasadne jest zakwalifikowanie jego czynu jako dokonanego w warunkach zbiegu przepisów określonego w art. 11 § 2 k.k.

Jeżeli okazałoby się, że wspomniane w treści kazusu uprzednie skazania spełniają wymogi do zastosowania przepisów o recydywie, to wówczas należy uzupełnić kwalifikację o przepis art. 64 § 1 k.k.

KAZUS 3**Stan faktyczny**

W dniu 13.06.2019 r. Rafał N. zamieścił na portalu internetowym propozycję odbycia stosunku seksualnego za kwotę 100 złotych. Na ogłoszenie odpowiedział Eryk K., który podał, że ma na imię Wanda T. i ma 14 lat. Zaproponował termin spotkania za dwa dni. Rafał N. odpowiedział, że jest zainteresowany, ale chce się spotkać wcześniej, żeby upewnić się, że koresponduje z realną osobą. Eryk K. odpisał, proponując przesłanie fotografii, na co Rafał N. przystał. Eryk K. wysłał fotografię swojej 25-letniej koleżanki Anny T., za jej zgodą, i poprosił o przesłanie fotografii przez Rafała N., co ten uczynił. Gdy Rafał N. zobaczył wize-

runek rzekomej 14-letniej Wandy T., wyraził wątpliwość, czy ma ona 14 lat, ale w odpowiedzi Eryk K. napisał, że po prostu wygląda znacznie dojrzalej. Rafał N. odpisał, że nie chce mieć kłopotów, i poprosił o numer telefonu do kontaktu, a w dniu spotkania napisał „Wandzie T.”, że będzie zielonym BMW o godz. 17:00 w umówionym miejscu. Ostatecznie Rafał N. o umówionej godzinie dwukrotnie przejechał obok miejsca spotkania, gdzie czekała koleżanka Eryka K. – 25-letnia Anna T., a następnie zawrócił i odjechał, zatrzymując się przy sklepie niedaleko miejsca swojego zamieszkania. Tam został zatrzymany przez policję, która – jak się okazało – współpracowała z Erykiem K. w ramach akcji „Stop pedofilom”.

Czy Rafał N. może odpowiadać za usiłowanie nieudolne przestępstwa z art. 200a § 1 k.k.?

Orzeczenia sądów i literatura przydatne przy analizie przypadku:

- postanowienie SN z 23.11.2017 r., V KK 227/17, LEX nr 2418099;
- postanowienie SN z 1.09.2011 r., V KK 43/11, OSNKW 2011/11, poz. 100, BSN 2011/12, KZS 2011/12, poz. 5;
- M. Małecki, *Karalne czy niekaralne formy form stadialnych [w:] Granice kryminalizacji i penalizacji*, red. S. Pikulski, M. Romańczyk-Grącka, Olsztyn 2013, s. 35–45;
- M. Małecki, *Granice usiłowania przestępstw pedofilskich w świetle art. 200a § 1 i 2 k.k.*, PS 2011/6, s. 50–63;
- M. Małecki, *Glosa do postanowienia SN z 1.09.2011 r., V KK 43/11*, PS 2012/11–12, s. 196–205.

Rozwiązanie i komentarz

Zgodnie z art. 200a § 2 k.k. kto za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej małoletniemu poniżej lat 15 składa propozycję obcowania płciowego, poddania się lub wykonania innej czynności seksualnej lub udziału w produkowaniu lub utrwalaniu treści

pornograficznych, i zmierza do jej realizacji – podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch.

W tej sprawie bez wątpienia doszło do wykorzystania sieci teleinformatycznej, a następnie telekomunikacyjnej, i chodziło o obcowanie płciowe. Nie trzeba doszukiwać się usiłowania co do tak określonego znamienia, jak i zbyteczne jest odwołanie do art. 12 k.k. w zakresie zmierzania do realizacji czynu zabronionego polegającego na obcowaniu płciowym z małoletnim poniżej lat 15. Zmierzanie to jako znamień czynu zabronionego zostało zrealizowane. Nie chodzi bowiem o sam kontakt czy doprowadzenie do sytuacji obcowania płciowego, bo wtedy doszłoby do realizacji czynu z art. 200 k.k., a opisane zachowanie byłoby traktowane jako współukarany czyn uprzedni. Wielokrotne kontakty należy traktować jako realizację znamienia zmierzania do realizacji czynu z art. 200 k.k.

Wymagane do przypisania sprawcy przestępstwa określonego w art. 200a § 2 k.k. wypełnienie jego zachowaniem znamienia zmierzania do realizacji propozycji seksualnej, o jakiej mowa w tym przepisie, ma miejsce także wtedy, gdy składający taką propozycję po jej złożeniu małoletniemu poniżej lat 15 nakłania go następnie, w tym przez ponaglanie, do reakcji na nią, bez względu na to, czy nakłanianie to okaże się skuteczne ani czy nakłaniany w ogóle zareaguje w jakikolwiek sposób na takie nakłanianie. Znamień powyższe jest wypełnione zatem w szczególności takim zachowaniem, które polega na wielokrotnym, usilnym nakłanianiu i ponagłaniu małoletniego poniżej 15 lat, poza samym ponawianiem propozycji seksualnych, do nawiązania z nim kontaktu, używając takich zwrotów, jak: „odpisz”, „czekam”, „dlaczego nie pisziesz”, „odpisz proszę”, „czujesz to, co robimy”, „co ty na to”.

Taka sytuacja miała miejsce w opisywanym przypadku. Pomimo że aktywność została zainicjowana przez osobę odpowiadającą na ogłoszenie, Rafał N. faktycznie umówił się na spotkanie, zmierzał do niego, oczekiwał fotografii, chciał uzyskać numer telefonu do kontaktu, a ostatecznie poprosił o spotkanie, potwierdzając swoją wolę udziału w nim.

Nie musi dojść do spotkania czy – tym bardziej – do realizacji znamion czynu z art. 200 k.k., by można było mówić o zmierzaniu do realizacji obcowania płciowego z małoletnim. Jednak właśnie z tego powodu należy przyjmować, że chodzi o przestępstwo formalne.

Artykuł 200a k.k. penalizuje czynności przygotowawcze do wykorzystania małoletniego poniżej lat 15 do przestępstw określonych w art. 197 § 3 pkt 2 k.k. lub w art. 200 k.k. Mimo że zachowanie takie ujęto jako odrębny czyn zabroniony, jest to *sui generis* przygotowanie do wskazanych przestępstw.

Należy zadać pytanie, czy można usiłować nieudolnie czyny będące przygotowaniem (formą stadialną) innego przestępstwa? Z treści kazusu wynika, że Rafał N. miał wątpliwości, czy koresponduje z 14-latką. Sam czyn będący przygotowaniem można popełnić tylko umyślnie, co w opisywanej sytuacji też byłoby trudne do spełnienia. Chociaż Rafał N. poprzestał na zdjęciach, to jednak dążył do spotkania z dziewczyną i upewnienia się, że jest realna, i wyraźnie stwierdzał, że nie chce mieć kłopotów. Trudno wobec tego jednoznacznie stwierdzić, że jego zmierzanie do spotkania miało charakter realizacji obcowania płciowego. Zgodzić się należy z tymi przedstawicielami doktryny, którzy przyjmują, że w prawie polskim nie jest możliwe usiłowanie przygotowania nieudolnego. Przyjmując już tylko klasyczny tzw. pochod przestępstwa – przygotowanie, usiłowanie, dokonanie – uznać trzeba, że formy stadialne nie są autozwrótne. Niemożliwe jest usiłowanie usiłowania ani usiłowanie przygotowania czy przygotowanie usiłowania, czy wreszcie dokonanie usiłowania, co – tak jak w rozpatrywanym przypadku – byłoby próbą przyjęcia odpowiedzialności za kolejne stadium przestępstwa, choćby miało prawnie wyodrębnioną formę i nie nosiło znamion żadnego z tych stadiów. Koncepcje takie przeczą wszelkim zasadom logiki i podstawom stosowania prawa. Przyjęcie odmiennej interpretacji i dopuszczenie możliwości usiłowania przygotowania czynu z art. 200a § 2 k.k. oznaczałoby konieczność dopuszczenia możliwości również formy stadialnej przygotowania popełnienia takiego czynu, a więc faktycznie przygotowania. Oczywiście jest i wynika to wprost z treści art. 200a § 1 k.k., że przygotowanie opisane w art. 200a § 1 i art. 200a § 2 k.k.

jest podrzędne w stosunku do czynu z art. 200 czy art. 197 § 3 k.k. Podobnie oceniać należy usiłowanie w odniesieniu do dokonania czynu z art. 200 k.k. czy art. 197 § 3 k.k. O ile możliwe jest przygotowanie do czynu z art. 200 k.k., co penalizuje między innymi art. 200a § 2 k.k., czy usiłowanie czynu z art. 200 k.k., to nie jest już dopuszczalne ani możliwe przyjęcie przygotowania czy usiłowania – karanego przygotowania do czynu z art. 200 k.k., którego penalizację przewidziano w art. 200a § 2 k.k. Wszystkie bowiem te sytuacje – tak jak w niniejszej sprawie – należy rozpatrywać poprzez dążenie do obcowania z małoletnim do lat 15 i tylko w takim aspekcie można rozważać usiłowanie czy przygotowanie, które ustawodawca zdecydował się penalizować jako tzw. *grooming*, nie można zaś doszukiwać się podrzędnie form stadialnych samego usiłowania czy przygotowania, które dokonaniem same w sobie nie są. Cel stanowiący znamię strony podmiotowej przygotowania musi być relacjonowany do znamion typu czynu zabronionego, a nie w stosunku do realizacji znamion przedmiotowych przygotowania.

Nie jest karalne przecież umówienie się przez internet w celu obcowania płciowego z dorosłym prowokatorem, a odpowiedzialność za umawianie się z dzieckiem w celu obcowania z nim opiera się na umówieniu się sprawcy rzeczywiście z dzieckiem. Nie przewidziano karalności przygotowania nieudolnego, karalne pozostaje jedynie usiłowanie udolne i o ile ustawa tak stanowi (art. 16 § 2 k.k.) – usiłowanie takie jako przedpole czynu zabronionego wyodrębniono rodzajowo w postaci czynu zabronionego, które wcześniej było karalne w ogólnej formie stadialnej.

Usiłowanie nieudolne przygotowania stypizowanego w art. 200a § 2 k.k. – tu będącego jednocześnie wynikiem prowokacji o możliwych znamionach przestępstwa – nie jest prawnie dopuszczalne. W tych okolicznościach realizacja znamion czynu z art. 200 k.k. nie mogła nastąpić, ponieważ Rafał N. korespondował z pełnoletnim Erykiem K. Niewątpliwie Rafał N. miał niegodziwe zamiary, zostały one jednak sprowokowane przez Eryka K. Również ogłoszenie zamieszczone przez Rafała N. – choć wulgarne – nie złamało porządku prawnego i nie doprowadziło do kontaktu.

Rozdział 3

Wyłączenie odpowiedzialności karnej

KAZUS 1

Stan faktyczny

Adam B. prowadzi stoisko handlowe z odzieżą dziecięcą na targowisku miejskim w R. W dniu 12.04.2021 r. na targowisko to udał się Antoni C. wraz z żoną i synem na zakupy. Antoni C. samodzielnie, bez wiedzy Adama B., wziął ze stoiska prowadzonego przez Adama B. kurtkę chłopięcą celem zapytania sprzedawcy o cenę. Trzymając kurtkę w ręku, zwrócił się z zapytaniem o cenę do Ryszarda P., który obok stoiska Adama B. prowadził stoisko z narzędziami. Ryszard P. poinformował Antoniego C., że kurtka nie należy do niego, ale do właściciela stoiska z odzieżą. Antoni C. odwrócił się w kierunku Adama B. i włożył kurtkę do trzymanej w ręku torby. Moment wkładania kurtki do torby dostrzegł Adam B., który sądząc, że Antoni C. dokonuje kradzieży, chciał ją unieвозмоżliwić. Dlatego uderzył Antoniego C. pięścią w lewą część twarzy, w wyniku czego Antoni C. upadł na stoisko, po czym Adam B. odebrał mu kurtkę. Antoni C. wyraził oburzenie zaistniałą sytuacją i zażądał od Adama B. pieniędzy za naruszenie jego nietykalności cielesnej, grożąc, że w przeciwnym wypadku wezwie policję. Adam B. wciąż przekonany, że ma do czynienia ze złodziejem, w sposób wulgarny odmówił jego