

Studia PRAWNICZE

----- Zeszyt 4(182) 2009

Warszawa 2009

Leszek Wilk ■

Z PROBLEMATYKI WYKŁADNI PRAWA KARNEGO

I. Podjęcie problematyki wykładni w ramach szczegółowej dziedziny nauk prawnych, w *tym* przypadku prawa karnego wydaje się uzasadnione. W jednej ze swych publikacji E. Łętowska wyraziła ubolewanie, iż wiedza o tym, „co można zrobić z tekstem prawniczym” nie jest przedmiotem odrębnego nauczania na polskich uczelniach prawa. Nie ma tu systematycznego kursu tego, co na uczelniach niemieckich określa się jako Methodenlehre. Co gorzej, polskich adeptów prawa utrzymuje się w fałszywym przekonaniu, że jedyną godną zainteresowania jest wiedza o tekście prawa i ta właśnie wiedza jest przedmiotem nauki jako nauka „prawa”. O interpretacji adepci prawa dowiadują się przeważnie przypadkowo jako o tzw. „praktyce”, która bywa zmienna i nie zawsze zgodna z „prawem” czyli tekstem (dlatego właśnie nie jest przedmiotem odrębnego nauczania), albo jako o nagannej „falandyzacji” prawa Techniki interpretacji jako odrębnego przedmiotu nauczania nie ma, jest to więc u nas raczej sprawą samouctwa i doświadczenia Interpretacja skazana jest na niesamodzielny żywot cienia tekstu prawa Lekceważenie zaś interpretacji prowadzi do braku świadomości warsztatu, powierzchowności wykształcenia, co owocuje przypadkowością osiąganych rezultatów - gdy idzie o stosowanie prawa Brak wiedzy „warsztatowej” czyni też nieodpornym na manipulacje i ogranicza możliwość polemiki z ewidentną nadinterpretacją.¹

¹ E. Łętowska, *Boska sztuka interpretacji* [w:] *Prawo. Społeczeństwo, jednostka*. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Leszkowi Kubickiemu. Red. A Łopatka, B. Kunicka-Michalska, S. Kiewlicz, Warszawa 2003, s. 33-34.

II. Przedmiotem naszego zainteresowania ma być wykładnia prawa karnego. Tak naprawdę żadne z trzech kluczowych słów zawartych w tytule tego opracowania, mianowicie: wykładnia prawa karnego nie jest jednoznaczne.

Pojęcie wykładni niektórzy utożsamiają z rozumieniem tekstu prawa twierdząc, że każdy tekst, bez względu na to czy jest jasny, czy nie, wymaga takiego zabiegu, inni zaś podchodzą do tego bardziej pragmatycznie i używają terminu „wykładnia” w znaczeniu raczej technicznym wiążąc ten termin wyłącznie z przepisami, których znaczenie budzi wątpliwości.²

Jeśli chodzi z kolei o przestrzegania prawa, to - jak zauważyła wspomniana E. Łętowska - w poprzednim systemie było ono oficjalnie postrzegane jako „urzędowistniona wola klasy panującej zabezpieczona sankcją przymusu państwowego. Wedle tej koncepcji prawo było poleceniem legitymizowanym wolą owej mitycznej „klasy panującej” (inna sprawa co się za tą wolą kryło) kierowanym w równym stopniu do adresatów i stosujących prawo, poleceniem dochowania wierności tekstowi. Prawo było więc czymś zewnętrznym, odseparowanym tak od adresata, jak i od tego, kto miał nim operować. Swobodą zaś odczytania tekstu (zjawisko przecież nieuniknione) w takim postrzeganiu prawa albo negowano, albo redukowano do niepożądanego „wypadku przy pracy” a wobec sprawcy takiego „wypadku” podejmowano środki dyscyplinujące. Konsekwencją tego była swoista hipokryzja polegająca na tym, że ci, którzy prawo stosowali wiedzieli, że swoboda jego odczytania będzie traktowana jako „zdrada”, udawali zatem, że się jej nie dopuszczają, kamuflując swoje zabiegi twierdzeniem, że czynią tylko to, co z góry i w sposób oczywisty przewidział ustawodawca i że o żadnym odczytaniu tekstu „na nowo” nie może być mowy.

Inną koncepcją prawa i stosunku jego interpretatora do tekstu zawiera hermetyczna wizja prawa. Ustawa jest w niej tekstem wymagającym poznania, odczytania. To z konieczności zakłada brak ścisłego rozgraniczenia między przedmiotem poznania a poznającym. Odczytujący bowiem tekst stwarza też do pewnego stopnia sam przedmiot poznania. Jako przykłady wskazuje się to, czym stało się prawo rzymskie po latach jego recepcji w Niemczech, czy też - z innej dziedziny - problemy z interpretacją Ewangelii skutkujące rozbiciem jedności chrześcijaństwa

Hermetyczna wizja prawa sprzeciwia się redukcji prawa tylko do tekstu, prawo bowiem to tekst plus jego interpretacja. Rola interpretatora jest oczywiście w świetle takiej koncepcji nie tylko bardziej twórcza i samodzielna ale i trudniejsza, a w konsekwencji bardziej odpowiedzialna. Łatwiej jest bowiem narazić się na

² L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów* Komentarz, Toruń 2002, s. 63-64.

³ E. Łętowska, op. cit., s. 26-27.

zarzut „nadinterpretacji”. Faktem jest, że niektórzy ze stosujących prawo nie wyobrażają sobie np. interpretacji uwzględniającej jakieś głębsze tło aksjologiczne uważając ją za „wichrzycielską” nadinterpretację. Wolą słuchać okólników, instrukcji nawet naruszających konstytucję, bo te są przynajmniej tekstowo wysłowione, a poza tekstem prawo dla nich nie istnieje.

Zrelacjonowane powyżej uwagi E. Łętowskiej dotyczące postrzegania prawa, jego tekstu i jego interpretacji odzwierciedlają - jak sądzę - różnice pomiędzy tzw. subiektywną a obiektywną koncepcją wykładni. Wedle tej pierwszej (subiektywnej) właściwym znaczeniem przepisów jest to, które słowom tekstu prawnego nadawał prawodawca, natomiast teoria obiektywna głosi, że przepis po jego opublikowaniu „odrywa się od ustawodawcy” i ma odtąd samodzielne znaczenie obiektywne.⁴

Wybór jednej z tych dwóch koncepcji wykładni wiąże się w pewnym stopniu z przyjęciem statycznej albo dynamicznej tendencji wykładania przepisów. Przy tej pierwszej odwołujemy się do woli prawodawcy „historycznego”, przy drugiej zaś raczej do prawodawcy „aktualnego” i aktualnie przyjmowanych wartości.⁵

W istocie rzeczy we wszystkich tych sposobach i koncepcjach wykładni chodzi o sposób wyobrażania sobie tzw. „prawodawcy”, w szczególności tzw. „prawodawcy racjonalnego”. Nietrudno zauważyć, że w tym ostatnim pojęciu system ocen i zasady postępowania przypisywane owemu „racjonalnemu prawodawcy” są przeważnie odzwierciedleniem ocen i zasad bądź to samego interpretatora, bądź też tych, których interesom interpretator ma w danej chwili służyć.⁶

Nawet zatem tzw. kreatywna, czy też konstytutywna wykładnia (w odróżnieniu od deklaratoryjnej, której celem jest tylko odtworzenie, a nie kreacja przepisów) zwana również „poprawianiem ustawodawcy” polega - jak wskazuje to ostatnie określenie - na usunięciu pewnych stwierdzonych mankamentów ustawodawcy, tak aby był on „racjonalny”, tzn. aby rezultat jego działalności był możliwie najlepszy do osiągnięcia zakładanych celów stawianych przepisom prawa. Mówi się, że kreatywna wykładnia wprowadza „nowość normatywną”⁷, ale sposobem jej wprowadzenia jest przekroczenie przez interpretatora przyjętych w danej gałęzi prawa i ukształtowanych przez orzecznictwo dyrektyw interpretacyjnych

⁴ Z. Ziemiński, *Teoria prawa*, Warszawa-Poznań 1977, s. 98-99.

⁵ Op. cit., s. 99.

⁶ Op. cit., s. 101.

⁷ S. Majcher, *W kwestii tzw. prawotwórstwa sądowego (na przykładzie orzecznictwa SN w sprawach karnych)*, „Państwo i Prawo” 2004, Nr 2, s. 69-70, W. Wróbel, *Prawo twórcze tendencje w orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach karnych. Mity czy rzeczywistość?* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego*. Księga poświęcona pamięci Profesora A. Wąska, Lublin 2005, s. 383-384.

i reguł rozwiązywania kolizji między nimi, czyli *de facto* przełamanie pewnej rutyny interpretacyjnej dla osiągnięcia adekwatności środków do celu, czyli „racjonalności” pojmowanej oczywiście w sposób przyjęty przez interpretatora.

Wreszcie trzecie z kluczowych słów zawartych w tytule niniejszego opracowania, mianowicie problem, co to jest prawo karne. Ma to o tyle znaczenie, iż poszczególne dziedziny prawa tworzą konteksty dla interpretacji. Bez świadomości tych szczególnych kontekstów akceptowalna interpretacja nie jest możliwa. Podobnie jak trudno sobie wyobrazić interpretację poszczególnych umów cywilnoprawnych bez znajomości regulacji zawartych w przepisach ogólnych dotyczących zobowiązań, tak też trudno sobie wyobrazić interpretację przepisów np. części szczególnej kodeksu karnego bez jakiegoś rozumienia podstawowych pojęć dogmatyki prawa karnego, w szczególności kluczowego pojęcia odpowiedzialności karnej i jego elementów takich jak czyn, znamiona ustawowe, bezprawność, wina itp.

Prawo karne jak wiadomo (i nie tylko ono) jest przedmiotem rozlicznych podziałów. Powstaje np. pytanie, na ile reguły wykładni prawa karnego materialnego odpowiadają regułom wykładni prawa karnego procesowego. Trzeba mieć na uwadze, że regulacje procesowe pełnią z natury inne funkcje, niż regulacje materialnoprawne, mają więc często charakter przede wszystkim funkcjonalny, jakby „techniczny”. Stąd przy świadomości celów postępowania nierzadko dopuszcza się możliwość uzupełniania brakujących wyraźnych uregulowań określonych kwestii zakładając, że decydujące znaczenie ma funkcjonalizm procesu. Tym niemniej - jak trafnie zauważają niektórzy autorzy - nie można regulacji procesowych traktować w sposób jednolity. Szereg z nich pełni bowiem równocześnie funkcje gwarancyjne i to czasami skuteczniej, niż przepisy materialnoprawne. Nie mogą one więc być ograniczone np. w drodze analogii, z kolei ich rozszerzanie w ten sam sposób wymagać będzie korelacji z zasadą „równości broni”, albowiem z reguły rozszerzenie uprawnień jednej ze stron procesowych działać będzie na niekorzyść drugiej strony. Problem ten ma inne znaczenie dopóki proces karny rozgrywa się w trójkącie: prokurator - oskarżony - sąd, inne natomiast, gdy równomorską stroną postępowania staje się pokrzywdzony.⁸

Sama materialna karnistyka jest również przedmiotem licznych podziałów, które w jakiś sposób przekładają się też na problemy interpretacyjne, zwłaszcza jeśli chodzi o tzw. nawdążania czy odniesienia „systemowe”. W ramach transformacji ustrojowej będącej długotrwałym procesem obraz naszej karnistyki uległ zasadniczym zmianom. Z jednej strony ustawodawstwo ewoluowało w kierunku zapewnienia jednostce należitych gwarancji ochrony przed bezzasadnym

⁸ W Wróbel, op. cit., s. 388.

ukaraniem, z drugiej zaś w ramach poszukiwania skutecznych mechanizmów regulacji różnych obszarów życia społecznego a zwłaszcza gospodarczego postępuje rozrost różnych, niekiedy zakamuflowanych form karania nie tylko jednostek ale również podmiotów zbiorowych, których całościowa analiza w kontekście dotychczasowych, tradycyjnych podziałów w obrębie karnistyki wskazuje na wysoki poziom komplikacji teoretycznych. Pojawiło się w związku z tym i jest coraz częściej używane pojęcie „prawa represyjnego” dla pomieszczenia tych nowych obszarów szeroko rozumianej karnistyki.

Karniści (do których piszący te słowa także się zalicza) i nie tylko oni upodobałi sobie określenia: „system”, czy też „systemowy” mówiąc o „systemie prawa karnego” szeroko rozumianego i nazywając różne obszernie, panoramiczne opracowania „systemami”. Niekiedy nie sposób oprzeć się wrażeniu, że te modne obecnie określenia to swoiste „słowa - wytrychy”, które ML Wańkowicz nazwał „język miglanc”.¹⁰ Jak bowiem wynika z większości, zresztą różniących się od siebie definicji „systemów” pojęcie to zakłada wewnętrzne uporządkowanie i pewną spójność, których niekiedy trudno się doszukać w tym, co określa się mianem „systemów” czy „zarysów systemowych”.

Spójrzmy na kategorię czynów określanych mianem przestępstw. Powstaje pytanie, czy ich różnorodność pozwala na ujęcie ich w „system”? Kategorie stosunków społecznych, do których odnoszą się przestępstwa są niezwykle zróżnicowane. Mówimy np. o przestępstwach politycznych, gospodarczych, wojskowych, skarbowych, służbowych, drogowych, seksualnych itp. Od razu widać, że kryteria stosowane w tego rodzaju klasyfikacjach nie są jednolite. Znaczenie takich klasyfikacji polega jednak przede wszystkim na tym, że ukazują, jak zróżnicowane są zjawiska obejmowane jedną nazwą: „przestępstwo” i tym samym jak trudno jest wydobyć cechy wspólne wszystkim tym zjawiskom. Niektóre kategorie przestępstw charakteryzują się cechami tak dalece specyficznymi, że dają to podstawę do wyodrębnienia jakiejś szczególnej, wyspecjalizowanej dziedziny prawa karnego, przy czym zazwyczaj chodzi raczej o pewien tylko skrót myślowy oznaczający specyficzne zasady odpowiedzialności za określonego rodzaju czyny, niekiedy jednak nawet o próbę przypisania danej dziedzinie charakteru odrębnej gałęzi prawa

Dotyczyć to może np. tzw. prawa karnego gospodarczego, prawa karnego skarbowego, czy prawa karnego wojskowego.

W obszarze szeroko rozumianej karnistyki występują wszakże nie tylko przestępstwa. Te ostatnie stanowią niewątpliwie jej najpoważniejszą część określaną

⁹ Zob. np. K Wojtyczek, *Zasada wyłączności ustawy w sferze prawa represyjnego. Uwagi na gruncie Konstytucji RP*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 1.

¹⁰ Karafka La Fontaine'a, t.1, Warszawa 1983, s. 279.

niekiedy mianem prawa karnego sensu stricto. Oprócz przestępstw mamy jednak także wykroczenia, które w naszym prawie nie stanowią jednej z trzech kategorii trójpodziału przestępstw na zbrodnie, występki i wykroczenia. Jest odrębny reżim odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary uregulowany w ustawie z 28.10.2002 r. o takim właśnie tytule (Dz.U. nr 197, poz. 1661 ze zm.), której zaklasyfikowanie w „systemie” karnistyki nie jest łatwe.

Jest rozległa z tendencją dalszego poszerzania i nabierająca znaczenia sfera regulacji prawnych obejmujących ustanowienie i dochodzenie odpowiedzialności z tytułu naruszenia norm prawa administracyjnego obwarowanych sankcją w postaci kary pieniężnej, opłaty sankcyjnej, opłaty podwyższonej, lub podobnej sankcji realizowanej w postępowaniu o charakterze administracyjnym przed organem administracyjnym. Jest to dziedzina określana mianem „prawa administracyjno-karnego”.¹¹ Tu także relacja tej dziedziny do „prawa karnego sensu stricto”, jej charakter, system źródeł i sposób kształtowania tego rodzaju odpowiedzialności należą do podstawowych problemów nauk penalnych. Jest też dziedzina zwana przez niektórych autorów „prawem karnym dyscyplinarnym” zaliczana obok prawa karnego skarbowego i prawa karnego wojskowego do tzw. „szczególnego prawa karnego” w odróżnieniu od „powszechnego prawa karnego”.

Jest wreszcie dziedzina określana umownym skrótem: „prawo karne nieletnich”.

Dokonanie odpowiednich podziałów i określenie wzajemnych relacji pomiędzy wskazanymi segmentami szeroko rozumianej karnistyki, czy też „prawa represyjnego” rodzi wiele trudności teoretycznych, począwszy od zdefiniowania fundamentalnego pojęcia „odpowiedzialności karnej”. Ze zdziwieniem połączonym z zaskoczeniem konstatają nasi karniści, iż to fundamentalne pojęcie funkcjonuje w dogmatyce prawa karnego dość intuicyjnie i można zauważyć dużą niepewność zwłaszcza co do kwalifikowania różnego typu sankcji rozsianych po całym ustawodawstwie, których funkcji nie da się sprowadzić do tak czy inaczej rozumianej restytucji ani też przypisać im wyłącznie zabezpieczającego lub egzekucyjnego charakteru.

Tymczasem pojęcie „odpowiedzialności karnej” ma istotne znaczenie interpretacyjne dla tzw. odniesień systemowych dokonywanych w ramach tzw. rozle-

¹¹ D. Szumiło-Kulczycka, *Prawo administracyjno-karne*, Kraków 2004, s. 19 i nast.

¹² L. Tyszkiewicz [w:] T. Dukiet-Nagórska (red.), S. Hoc, M. Kalitowski, O. Sitarz, L. Tyszkiewicz, L. Wilk, *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, Warszawa 2008, s. 23.

¹³ Zob. np. B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Warszawa 2007.

¹⁴ W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 389-390.

głego „systemu” materialnej karnistyki. Decyduje ono np. o dopuszczalności lub niedopuszczalności takich odniesień pomiędzy kodeksem karnym a ustawą o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, czy też o konsekwencjach zbiegu różnego rodzaju sankcji nieraz występujących pod pozornie odległymi od obszaru karnistyki ustawowymi określeniami, takimi jak np. „dodatkowe zobowiązanie podatkowe” z sankcjami *stricto* karnymi (w kontekście zasady *re bis in idem*).

Przejawem tego typu problemów interpretacyjnych jest dość chyba znana kwestia wzajemnych relacji pomiędzy pojęciami „przestępstwa” i „wykroczenia” z jednej strony oraz „przestępstwa skarbowego” i „wykroczenia skarbowego” z drugiej. Nie ulega chyba wątpliwości, że przyjęcie ściśle literackiej wykładni opartej na nasuwającej się dość oczywistej konstrukcji gramatycznej - *genus proximum plus differentia specifica* - zakładającej podrzędność pojęć szczególnych „przestępstwa skarbowego” i „wykroczenia skarbowego” wobec ogólnych pojęć „przestępstwa” i „wykroczenia” będzie rozszerzał zakres kryminalizacji przepisu przewidującego odpowiedzialność za udział w zorganizowanej grupie lub związku mającym na celu popełnienie „przestępstwa” - bez bliższego ustawowego określenia tego ostatniego rzeczownika, w szczególności bez dopełnienia go przymiotnikiem „skarbowe”.

Ten problem jest już obecnie rozstrzygnięty zarówno przez ustawodawcę w treści licznych przepisów zawartych zresztą w różnych gałęziach prawa (nie tylko karnego, ale także np. ustrojowych), czego ewidentnym przykładem może być obecna treść art. 258 k.k., jak i przez orzecznictwo, które przyjęło, że po wejściu w życie obecnego Kodeksu karnego skarbowego pojęcia „przestępstwa” oraz „przestępstwa skarbowego” są wobec siebie autonomiczne, w efekcie czego bez wyraźnego wskazania ustawodawcy (np. takiego jak w art. 258 k.k.) brak jest podstaw aby pod pojęciem „przestępstwa” rozumieć także „przestępstwo skarbowe”.

Pozostało sporne, czy takie stanowisko działa także w okresie przed wejściem w życie KKS i dokonaniem ewidentnych zmian legislacyjnych. Wprawdzie stosowna uchwała pełnego składu Izby Karnej SN z 4.04.2005 r. I KZP 7/05¹⁵ odpowiada na powyższe pytanie przecząco, jednak należy zauważyć, że do tej uchwały zdanie odrębne złożyło aż 10 sędziów SN, których zdaniem już przed wejściem w życie obecnego KKS, czyli przed ewidentną decyzją ustawodawcy pojęcie „przestępstwa” w ówczesnej treści art. 258§ 1 k.k. niczym wówczas nie-dookreślone nie obejmowało „przestępstwa skarbowego”.

Jest więc przedmiotem sporu, od kiedy można mówić o autonomii prawa karnego skarbowego i autonomii jego pojęć „przestępstwa skarbowego” i „wykroczenia skarbowego” względem pojęć „przestępstwa” i „wykroczenia” występujących

¹⁵ OSNKW 2005, Nr 5, poz. 44.

w powszechnym prawie karnym. Nie ma natomiast wątpliwości, co do tego, że obecnie taka autonomia istnieje.

Nie rozwiązuje to jednak automatycznie wszystkich wątpliwości interpretacyjnych, jakie się rodzą przy nieuchronnych, wielokrotnych nawiązaniach, czy porównaniach tzw. „systemowych” pomiędzy analogicznymi pojęciami i konstrukcjami prawa karnego powszechnego i skarbowego. Przykładem może być interpretacja znamienia „uporczywości” występującego w prawie karnym powszechnym w typizacji przestępstwa tzw. niealimentacji (art. 209 k.k.), natomiast w prawie karnym skarbowym w typizacji wykroczenia skarbowego uporczywego niewpłacania podatku w terminie (art. 57 KKS). Pozostaje sporne, czy różnice w istocie zobowiązań alimentacyjnych i podatkowych uzasadniają odmienne rozumienie tego samego ustawowego wyrażenia („uporczywości”) na gruncie prawa karnego powszechnego i skarbowego, czy też należy to pojęcie rozumieć jednolicie „systemowo”.

III. Tzw. kwestie „systemowe” mają także swoje znaczenie szersze, wykraczające poza tzw. „system” materialnej karnistyki, czyli znaczenie „ogólnosystemowe”.

Cały porządek prawny określany jest mianem „systemu prawa”, któremu przypisuje się cechy wewnętrznej spójności i wzajemnej niesprzeczności. Chodzi tu o kwestie wiążące się z zasadą subsydiarności prawa karnego, które - gdy zachodzi taka potrzeba - wkracza z represją karną w różne obszary stosunków społecznych. Stąd też w typizacji wielu przestępstw (a także wykroczeń) można znaleźć znamiona, które mają swe źródła w innych, pozakarnych gałęziach prawa, lub są ściśle z nimi związane. Szczególnie widać to w tzw. prawie karnym gospodarczym. Istotne jest więc zagadnienie, czy dokonując wykładni tego typu znamion, jak np. kredyt, pożyczka, subwencja, dłużnik, czy szkoda majątkowa należy nadawać im taki sens, jaki mają one w tej gałęzi prawa, z której się wywodzą, czy też należy je interpretować niezależnie w sposób stosowny dla potrzeb prawa karnego.

Można tu wyodrębnić trzy stanowiska:¹⁷

Pierwsze z nich określa się jako koncepcję pełnej zależności znaczeniowej co wskazuje, że tego rodzaju znamiona nie mogą być w prawie karnym interpre-

¹⁶ Zob. G. Łabuda, T. Razowski, *Glosa do postanowienia SN z dnia 27 marca 2003 r.*, sygn. akt. I KZP 2/03, „Prokuratura i Prawo” 2003, Nr 11, s. 124—136.

¹⁷ Zob. S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 312-314, P. Kardas, *Glosa do uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1995 r.*, I KZP 22/95, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1997, Nr 1, s. 117 i nast., L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów...*, s. 24, 130.

towane inaczej, niż na gruncie tych gałęzi prawa, z których się wywodzą. Tego rodzaju dyrektywie zakładającej jedność terminologiczną przypisuje się znaczenie „systemowe”. Jest to więc postulat, aby w ramach jednego systemu prawnego dany termin miał jednakowe znaczenie. Na jego uzasadnienie używa się argumentów genetycznych, normatywnych oraz historycznych.

Z koncepcją pełnej zależności znaczeniowej związane są również pewne reguły wykładni. Wskazówkami dla interpretatora mają być: tzw. reguła wykładni kontekstowej, dyrektywa znaczenia specjalnego, czy zakaz tzw. wykładni homonimicznej, czyli zalecenie interpretacji odwołującej się do ustalonego znaczenia danego terminu w języku prawnym lub prawniczym.

Drugie stanowisko, przeciwne do pierwszego nakazuje, aby przy interpretacji znamion przeniesionych do przepisów karnych z innych gałęzi prawa pozostać wyłącznie w obrębie prawa karnego. Jest to więc koncepcja autonomiczna, której uzasadnieniem ma być tzw. „charakter prawa karnego”, czyli jego funkcja, zwłaszcza gwarancyjna i zasady odpowiedzialności. One to jako pierwsze miałyby wskazywać właściwe rozumienie tego typu znamion i dopiero wtórnie można by się odwoływać do ich źródłowego znaczenia w pozakarnych gałęziach prawa, jednak gdyby miało ono odbiegać od znaczenia wytyczonego przez funkcje i zasady prawa karnego, to należałoby mu odmówić słuszności.

Trzecie stanowisko (jak to często bywa) stanowi połączenie dwóch wyżej omówionych, czyli jest koncepcją pośrednią. Zakłada ono akceptację głównych przesłanek koncepcji pełnej zależności znaczeniowej, wskazując jednak również na konieczność weryfikacji znaczenia poszczególnych pojęć ze względu na specyfikę prawa karnego. Stanowisko to zrywa więc z automatyzmem. Zastrzega się przy tym, że koncepcja ta pozwala na nieznaczną tylko modyfikację pojęć pochodzących z pozakarnych dziedzin prawa, tak aby nie zmienić ich istoty.

Autorom badającym te problemy interpretacyjne na tle orzecznictwa nasuwa się refleksja braku konsekwencji w stosowaniu powyżej omówionych koncepcji interpretacyjnych oraz wrażenie, że z reguły badane orzecznictwo tak ujmowało znamiona wywodzące się z pozakarnych dziedzin prawa, aby granice odpowiedzialności były jak najszersze, co jest wątpliwe w świetle zasady subsydiarności prawa karnego.¹⁸

Badający orzecznictwo wyrażają ze swej strony sprzeciw wobec tego, aby odnowa obrotu gospodarczego odbywała się zależnie od stanu faktycznego sprawy raz przez wykładnię znamion zgodnie z ich źródłowym, pozakarnym znaczeniem, innym razem zaś poprzez zmianę ich rdzennego znaczenia. W ten sposób

¹⁸ S. Żółtek, op. cit., s. 326.

bowiem nie respektuje się zasady pewności i jasności prawa.¹⁹ Zabiegi takie mogą też doprowadzić do sytuacji, w której okaże się, że prawo karne jest nie ultima lecz prima ratio, gdyż w pewnych wypadkach np. przepisy kodeksu karnego zlokalizowane w rozdziale zatytułowanym: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu” będą stosowane do przypisania odpowiedzialności karnej za zachowania, które wcale nie są związane z obrotem gospodarczym. Przykładem mogą być orzeczenia na tle art. 300§ 1 k.k., który to przepis penalizuje udaremnienie lub uszczerpienie zaspokojenia wierzyciela przez zagrożonego niewypłacalnością dłużnika, gdzie orzecznictwo nie stawia wymogu, aby którakolwiek ze stron wskazanego w tym przepisie stosunku prawnego była w jakikolwiek sposób związana z obrotem gospodarczym (np. była podmiotem profesjonalnym).²⁰

Podobne problemy sygnalizowała literatura jeśli idzie o zakres penalizacji tzw. umów lichwiarskich, co sprowadza się do wątpliwości, czy chodzi tylko o te, w których wyzyskującym przymusowe położenie drugiego kontrahenta jest podmiot gospodarczy, jako że w praktyce sprawcami takich czynów bywają nierzadko osoby nieprowadzące profesjonalnie żadnej działalności gospodarczej.²¹

Tego rodzaju szczegółowe kwestie są przejawem szerszego problemu mającego istotne znaczenie interpretacyjne, mianowicie jak należy ujmować tzw. rodzajowy przedmiot ochrony wynikający z tytułu stosownego rozdziału kodeksu karnego: „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu”, jakie on ma znaczenie interpretacyjne, w szczególności, czy można go pominąć i przejść od razu do tzw. bezpośredniego przedmiotu ochrony na tle konkretnego już przepisu karnego.²² Wiążą się z tym pytania: czy rodzajowy przedmiot ochrony wyinterpretowany ze wskazanego tytułu rozdziału k.k. jest wspólny dla wszystkich bez wyjątku typów przestępstw zawartych w tym rozdziale, czy może on być ujmowany jako obiektywny warunek karalności oraz czy jest to jedno dobro prawne, czy też można na drodze wykładni wyinterpretować także inne dobra prawne chronione w tym rozdziale. Nie budzi bowiem wątpliwości, że w niektórych typach przestępstw ustawodawca zdecydował się chronić różne często niewiążące się ze sobą dobra, czego klasycznym przykładem jest rozbój, w którym obok mienia (głównego przedmiotu ochrony) chroni się również życie i zdrowie, wolność (przedmioty uboczne, co nie znaczy, że mniej ważne).

¹⁹ Tamże, s. 326-327.

²⁰ Zob. np. uchwała SN z 26.XI.2003, I KZP 32/03, OSNKW 2004, Nr 1, poz. 3, wyrok SN z 15.VI.2004, II KK 38/03 OSNKW 2004, Nr 7-8, poz. 76, postanowienie SN z 13.XI.2002, II KKN 121/01, *Lex nr 56096*.

²¹ Zob. O. Górniok (red.), *Prawo karne gospodarcze*, t. 10 serii *Prawo gospodarcze i handlowe*, Warszawa 2003, s. 72-73.

²² Op. cit., zob. też S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 325.

Rozstrzygnięcie wskazanych problemów uzależnione jest z kolei od tego, co rozumiemy pod pojęciem przedmiotu ochrony, czyli dobra prawnego w jaki sposób je określamy i jaka jest rola tego pojęcia w procesach wykładni prawa karnego.

Stosunkowo dobrze sobie radzimy z dobrami prawnymi mającymi charakter fizyczny jak zdrowie i życie. Nie jest więc kwestią przypadku, że w nauczaniu prawa karnego teorię dobra prawnego najczęściej ilustruje się przykładami deliktów godzących właśnie w takie dobra. Prezentują się one wyraziście a ich naruszenie i związek przyczynowy dają się w sposób klarowny uzmysłowić. Ale również normatywnie zdefiniowane dobra jednostki, jak np. cześć dają się bez trudu ująć jako dobra prawne. Przez długi czas nie było też problemu z uznawaniem za dobra prawne dóbr zbiorowości, czy dóbr o charakterze uniwersalnym, jak np. w przypadku zdrady stanu, szpiegostwa, czy łapownictwa. Natomiast do pewnego kryzysu i „rozmywania się” pojęcia dobra prawnego doszło właściwie niedawno²³ wskutek tego, że zarówno orzecznictwo, jak i literatura wskazuje coraz to nowe ponadindywidualne dobra prawne, jak np. „instytucja subwencji czy kredytu”, „społeczna użyteczność sfery ubezpieczeniowej”, „woda, powietrze, ziemia” itp.²⁴ Jak widać z tych przykładów chodzi zwłaszcza o przyszłościowo zorientowane dziedziny takie jak gospodarka, czy ochrona środowiska. Takie wskazywanie coraz to nowych dóbr jest możliwe dlatego, że - jak trafnie zauważono - żadne spośród podstawowych pojęć prawa karnego nie oferuje takiej różnorodności bliżej nie uzasadnianych definicji, jak właśnie pojęcie dobra prawnego. Mówi się więc o „interesach”, „wartościach”, „stanach”, „założeniach”, „przedmiotach”, „stosunkach społecznych”, „społecznie istotnych obszarach”, „bytach funkcjonalnych” itp.²⁵

W związku z tym wskazywanie co w danym przypadku stanowi przedmiot ochrony jawi się jako dość dowolna spekulacja umysłowa.²⁶ Dokonuje się jej mając świadomość, że teoria prawa karnego uczy, że każdy typ czynu zabronionego musi

²³ Nie licząc XIX-wiecznych poglądów niektórych zwolenników Hegla twierdzących, że przestępstwem atakowane są nie dobra prawne pojedynczych osób, ale państwo jako całość, oraz nie licząc odrzucenia pojęcia dobra prawnego przez przedstawicieli tzw. kilońskiego kierunku narodowosocjalistycznego, którzy ujmowali przestępstwo nie jako naruszenie dobra prawnego, lecz jako naruszenie obowiązku.

²⁴ H. J. Hirsch, *W kwestii aktualnego stanu dyskusji o pojęciu dobra prawnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, Nr 1, s. 1-19.

²⁵ Ibidem, zob. także M. Prengel, *Dobro prawne - centralne pojęcie prawa karnego*, „Jurysta” 2002, Nr 5, s. 5, W. Wróbel, *Pojęcie „dobra prawnego” w wykładni przepisów prawa karnego* [w:] *Aktualne problemy prawa karnego*. Księga pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70. urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca pod red. Ł. Pohla, Poznań 2009, s. 619 i nast.

²⁶ Zwrócił na to już uwagę B. Wróblewski, *Przedmiot przestępstwa, zamachu i ochrony w prawie karnym*, Wino 1939, s. 26.

mieć jakiś szczególny przedmiot ochrony, musi istnieć jakieś konkretne dobro społeczne, dla ochrony którego dany przepis został ustanowiony, w przeciwnym wypadku zakaz karny byłby normą pustą, zaś popełnienie przestępstwa odpowiadającego opisowi zawartemu w jego dyspozycji byłoby niemożliwe.²⁷

Powstaje jednak pytanie: jaka jest przydatność takiego zdematerializowanego, ponadindywidualnego dobra prawnego, np. w sferze gospodarczej, co się kryje pod określeniami w rodzaju: „instrument sterowania gospodarką przez państwo i realizowania celów polityczno-gospodarczych”, „interes ogółu w efektywnym wspieraniu gospodarki przez państwo”, „prawidłowe funkcjonowanie instytucji ubezpieczeń” itp.? Niektórzy (zagraniczni) autorzy w związku z tym zaczęli odrzucać pojęcie uprzednio wyznaczonego (przed-prawnokarnego) dobra prawnego i przypisywać pojęciu dobra prawnego tylko rolę czynnika mającego systemowo immanentne znaczenie w procesach wykładni prawa pozytywnego, a są tacy, którzy idą jeszcze dalej odmawiając pojęciu dobra prawnego jakiegokolwiek przydatności, szczególnie w odniesieniu do nowych obszarów „ekspansji” prawa karnego jak właśnie gospodarka, komunikacja czy ochrona środowiska.²⁸ Właściwie jednak problemy te interesują obcą (głównie niemiecką) literaturę, u nas bowiem problematyka ta jest raczej na uboczu, mimo że dotyczy - jak to się określa - „najbardziej fundamentalnego z fundamentalnych „prabytów” w dogmatyce prawa karnego”.²⁹ Jeżeli jednak nie chce się rezygnować (całkowicie lub częściowo) z pojęcia dobra prawnego to nauka stoi przed zadaniem podjęcia prób jego możliwie precyzyjnego zdefiniowania oraz sformułowania w ten sposób wyraźnych dyrektyw dotyczących stosowania i weryfikowania określonych regulacji, jak również ich ewentualnego krytykowania.

Dotyczy to nie tylko - jak mogłoby się wydawać - tzw. prawa karnego gospodarczego. Także na gruncie np. przestępstw seksualnych można przytoczyć opinie, że analiza przedmiotu ochrony jest w⁷ tej sferze „nieustanną walką z frazesami” oraz że „przedmiot ochrony jest najbardziej manipulowanym pojęciem w prawie karnym”.³¹

Również na gruncie rozdziału k.k. zatytułowanego: „Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności” rodzą się wątpliwości, czy da się obronić

²⁷ W Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 41, W. Cieślak, *Niektóre zagadnienia przedmiotu prawnokarnej ochrony*, „Państwo i Prawo” 1993, Nr 11-12, s. 65.

²⁸ H.J. Hirsch, *W kwestii aktualnego stanu...*, s. 1.

²⁹ M. Prengel, *Dobro prawne...*, s. 5.

³⁰ H. Jäger, *Strafgesetzgebung und Rechtsgüternschutz bei Sittlichkeitsdelikten*, *Beiträge zur Sexualforschung*, Stuttgart 1957, z. 12, s. 17.

³¹ M. Mozgawa (red.), *Prawnokarne aspekty wolności*, Warszawa 2006, s. 296.

teżę, że dobra prawne uwidocznione we wskazanym tytule rozdziału swoim zakresem obejmują dobra chronione poszczególnymi przepisami zawartymi w tym rozdziale.³²

Nie sposób zatem oprzeć się wrażeniu, że źródłem wielu trudności w interpretacji szczegółowych przepisów prawa karnego są kłopoty ze zdefiniowaniem podstawowych pojęć tej dziedziny prawa, zwłaszcza tak fundamentalnych jak pojęcia przedmiotu ochrony (dobra prawnego) czy odpowiedzialności karnej.

Wracając jeszcze do „systemowego” problemu wykładni w prawie karnym tych pojęć, które wywodzą się z innych gałęzi prawa należy dodać, że nie tylko orzecznictwo jest niejednolite (aczkolwiek zdecydowaną przewagę liczebną mają orzeczenia kierujące się w stronę pełnej zależności znaczeniowej), ale również doktryna nie jest w tej kwestii w pełni zgodna.³³

Autor „świeżej” monografii pt. „Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności” przyznaje, że trudno jest wskazać, którą z możliwych koncepcji w tym zakresie powinno się wybrać w praktyce. Ostatecznie opowiada się za koncepcją pełnej zależności znaczeniowej jako oddającą subsydiarny i „wtórny” charakter prawa karnego przyjmując, że „wtórność” powinna oznaczać także związanie pojęciami specjalistycznymi wywodzącymi się w tym przypadku z prawa gospodarczego.³⁴ Należy jednak odnotować także przeciwstawne poglądy prezentowane w literaturze, wedle których w relacji np. prawa karnego do prawa gospodarczego chodzi o zależność (spójność) „zasad do zasad” w sensie reguł - norm obrotu gospodarczego, natomiast nie jest pożądana zależność „pojęć do pojęć”, albowiem pojęcia używane w prawie gospodarczym ze względu na istotę prawa karnego generalnie nie dadzą się skutecznie zastosować w tym ostatnim/

Z omawianym problemem do pewnego stopnia poradził sobie ustawodawca w prawie karnym skarbowym. Uczynił to w art. 53 KKS zawierającym niezwykle obszerny tzw. „słowniczek pojęć”. Można tam wyodrębnić grupę pojęć z zakresu kryminologii karnistycznej definiowaną w sposób autonomiczny, jednak zdecydowanie nawiązującą do definicji występujących w powszechnym prawie karnym

³² T. Dukiet-Nagórska (red.), *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i -wojskowa*, Warszawa 2008, s. 335. Pozostaje sporne, czy można w drodze wykładni rozszerzać zakres penalizacji czynów umieszczonych w określonym rozdziale ustawy karnej poza to dobro prawne, które wskazuje tytuł danego rozdziału - zob. W. Wróbel, *Pojęcie „dobra prawnego” w wykładni...*, s. 629-630.

³³ Zob. S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze...*, s. 326.

³⁴ Tamże, s. 328.

³⁵ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom w polskim prawie karnym*, Sopot 2007, s. 36.

oraz grupę (liczniejszą) specjalistycznych pojęć z zakresu prawa podatkowego, celnego, dewizowego oraz regulacji dotyczących gier i zakładów wzajemnych. W ramach tej kategorii pojęć specjalistycznych, pozakarnych niektóre z nich ustawodawca definiuje autonomicznie (w sposób wprowadzający do regulacji prawnofinansowych, jednak z pewnymi odrębnościami), natomiast większość definiuje w sposób odzwierciedlający koncepcję zależności znaczeniowej, tj. postanowieniami odsyłającymi w zakresie rozumienia użytych w KKS wyrażen pochodzących z prawa finansowego do wskazanych źródeł tego ostatniego.

Myliłby się wszakże ten kto by sądził, że w ten sposób automatycznie znikły problemy związane z interpretacją pojęć finansowopravných występujących w^r KKS. Przykładem mogą być wątpliwości, czy wymóg uiszczenia uszczuplonej czynem zabronionym należności publicznoprawnej „w całości” (zawarty jako warunek skorzystania np. z licznych instytucji tzw. degresji czyli łagodzenia odpowiedzialności) oznacza uiszczenie np. zaległego podatku z odsetkami, czy bez odsetek.³⁶ KKS odsyła do Ordynacji podatkowej w zakresie „znaczenia pojęć”, w tym przypadku pojęcia zaległości podatkowej, które odpowiada pojęciu uszczuplonej należności publicznoprawnej. Znaczenie pojęcia zaległości podatkowej zdefiniowanego w Ordynacji podatkowej nie obejmuje odsetek. Dopiero zasady regulowania zaległości przewidują zaliczanie wpłat proporcjonalnie na zaległość główną i odsetki i zgodnie z tym postąpi księgowość organu skarbowego w stosunku do wypłaty sprawcy, który wpłaca taką kwotę, na jaką oszukał Skarb Państwa, w konsekwencji czego mimo wypłacenia kwoty odpowiadającej zaległości głównej nie zostanie ona uznana za uiszczoną „w całości”.

Z powyższego przykładu widać, że czym innym jest „znaczenie” danego pojęcia, tzn. jego definicja, a czym innym mechanizm jego funkcjonowania. Sposób rozstrzygnięcia opisanej wątpliwości interpretacyjnej determinowany będzie przez sposób rozumienia egzekucyjno-kompensacyjnej funkcji prawa karnego skarbowego.

IV . Oprócz problemu jednolitości znaczeniowej w ramach całego „systemu” prawa istnieje także problem jednolitości znaczeniowej tych samych pojęć w ramach tej samej ustawy karnej. Wydaje się oczywiste, że tym samym pojęciem w ramach tego samego aktu prawnego nie powinno się nadawać różnych znaczeń bez wyraźnej wskazówki ze strony ustawodawcy. Można jednak wskazać na nieliczne wprowadzające przypadki odejścia od tej zasady. Przykładem może być zróżnicowane rozumienie określenia: „krótkie odstępy czasu” występujące w dwóch konstrukcjach,

³⁶ Zob. L. Wilk, *Szczególne cechy odpowiedzialności za przestępstwa i wykroczenia podatkowe*, Katowice 2006, s. 470-471.

mianowicie w konstrukcji tzw. czynu ciągłego (art. 12 k.k.) oraz tzw. ciągu przestępstw (art. 91 k.k.).³⁷ Nie powinno to wszakże budzić wątpliwości, jeśli sobie uświadomimy, że pojęcie „krótkich odstępów czasu” ma tak relatywną naturę, że de facto nie poddaje się w ogóle wykładni językowej bez uwzględnienia kontekstu. Ten kontekst tworzy w tym przypadku istota a zwłaszcza cel obu konstrukcji, w których omawiane pojęcie występuje. Uzasadnia on zróżnicowane ich rozumienie. Warto dodać, że w KKS ustawodawca wyraźnie taką interpretację zasugerował. Tam również występują konstrukcje czynu ciągłego (art. 6 § 2 KKS) oraz ciągu przestępstw skarbowych (art. 37§ 1 pkt 3 KKS). W pierwszej wersji KKS w obu tych konstrukcjach występowało jednolicie brzmiące określenie „krótkich odstępów czasu”. W nowelizacji wszakże KKS z 2005 r. w konstrukcji ciągu przestępstw skarbowych (art. 37 §1 pkt 3 KKS) wymóg, aby odstępy czasu pomiędzy przestępstwami były „krótkie” zastąpiono wymogiem, aby „niebyły długie”. Ten subtelny niuans wyraźnie sugeruje, że odstępy czasu, które „nie są długie” mogą być jednak dłuższe, niż „krótkie” (nasuwa się tu pewna analogia z wymogiem stawianym instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego, aby wina i społeczna szkodliwość czynu „nie były znaczne”, co większość doktryny interpretuje w sposób nie zakładający tożsamości z pojęciem „nieznaczne”).

Trudno się zgodzić z poglądem, iż w omawianym przypadku pojęcia „krótkich odstępów czasu” interpretator odstępuje od wykładni językowej na rzecz funkcjonalnej.³⁸ Ze względu bowiem na stopień relatywności tego pojęcia nie poddaje się ono takiej wykładni językowej, która abstrahowałaby od kontekstu, w jakim to pojęcie zostało użyte (przecież mówimy, że 100 lat w odniesieniu do wieczności jest jak krótka chwila).

V . Do sytuacji, gdy wykładnia językowa wymaga uwzględnienia pewnego kontekstu należą oprócz znamion ocennych, nieostrych, takich jak wspomniane wyżej także przepisy zawierające tzw. klauzule generalne. Klasycznym przykładem jest tu instytucja stanu wyższej konieczności zawierająca nakaz oceny proporcji dóbr: ratowanego i poświęconego pod kątem stwierdzenia, które z nich ma wartość wyższą, które niższą, wreszcie, czy dobro poświęcone nie przedstawia wartości „oczywiście wyższej” od dobra ratowanego (art. 25 k.k.).

³⁷ Zob. T. Dukiet-Nagórska (red.), *Prawo karne...*, s. 176.

³⁸ Tak T. Dukiet-Nagórska, op. cit., s. 176.

Pamiętając już teoretycznoprawny problem, czy klauzulą generalną jest sam zwrot ustawowy w rodzaju przytoczonego wyżej, czy też cały przepis, warto zwrócić uwagę na to, że niektórzy teoretycy prawa kwestionują tzw. „odsyłający” charakter klauzul generalnych twierdząc, że w praktyce nie ma konkretnych przedmiotów „odesłania” i tak naprawdę takie klauzule „odsyłają” do czegoś, czego jeszcze nie ma, co dopiero zostanie przez interpretatora ustalone, są więc w istocie tylko nakazem samodzielnej oceny, wobec czego możliwość językowa sprzeciwia się uznaniu ich charakteru za „odsyłający”.³⁹

W odrębnej publikacji podjąłem próbę wykazania trafności tego poglądu na gruncie klauzuli generalnej zawartej w instytucji stanu wyższej konieczności.⁴⁰ Przy okazji zaś analizy uboższego wprowadzie orzecznictwa dotyczącego stanu wyższej konieczności można zauważyć, że sądy dokonują z reguły wybitnie zwięzającej interpretacji granic tej instytucji prawnokarnej korygując przez to ewidentnie zbyt szerokie jej literalne ujęcie do „społecznej adekwatności” tej instytucji.⁴¹ Może to budzić pewne wątpliwości, bo chodzi przecież o interpretację okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną.

W każdym razie kreatywny charakter tego rodzaju interpretacji zawężającej zakres zastosowania literalnie szerokich granic stanu wyższej konieczności w oparciu o argumentację, którą A. Wąsek trafnie i lapidarnie określił mianem figury słownej: „do czego byśmy doszli” (gdybyśmy przyjęli stan wyższej konieczności w analizowanych przypadkach) nie budzi chyba wątpliwości.

Wspomniana interpretacja nawiązująca do „społecznej adekwatności” ma - jak się wydaje - zastosowanie nie tylko do z natury dalece niedookreślonych klauzul generalnych. Jej przejawy można zauważyć także w interpretacji przepisów, które wydają się językowo jasne. Można bowiem postawić pytania: z czego wynika, że przepis przewidujący odpowiedzialność karną za nieudzielenie pomocy w niebezpieczeństwie nie ma zastosowania w sytuacji, gdy po przeczytaniu w gazecie dramatycznego apelu o pomoc finansową dla ciężko chorego dziecka nie reagujemy na to, mimo że moglibyśmy to zrobić (nawet nikt nie próbuje oceniać takich sytuacji z punktu widzenia prawa karnego).⁴³

³⁹ Zob. J. Nowacki, *O przepisach zawierających klauzule generalne* [w:] J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 161-162.

⁴⁰ L. Wilk, *Aksjologiczne problemy stanu wyższej konieczności*, „Państwo i Prawo” 2008, Nr 11 s. 37-51.

⁴¹ Tamże, s. 38—41.

⁴² A. Wąsek, *Kodeks karny Komentarz*, 1.1, Gdańsk 1999, s. 346.

⁴³ L. Gardocki, *Pozastawowe źródła znaczenia przepisu karnego* [w:] *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego*. Księga poświęcona pamięci Profesora A. Wąska, Lublin 2005, s. 122-123.

Kolejny przykład: z czego wynika dominujący pogląd, wedle którego przy tzw. zabójstwie eutanatycznym chodzi wyłącznie o intensywnie cierpienia osoby nieuleczalnie chorej (odosobnione są poglądy, że może to dotyczyć również np. bankructwa czy zawodu miłośnego).

Wreszcie - z czego wynika, że nie możemy zastosować przepisu o dzieciobójstwie do matki, która w okresie porodu i pod wpływem jego przebiegu zabija dziecko, niebędące wszakże jej dzieckiem, ale np. dzieckiem drugiej kobiety rodzącej w tym samym miejscu i czasie.⁴⁵

W powyższych przykładach doktryna mówi o „pozaustawowych źródłach znaczenia przepisów karnych” (przy zastrzeżeniu, że nie chodzi o pozaustawowe znamiona przestępstwa, o których pisał np. R. Dębski).⁴⁶ Jak się jednak wydaje, mamy tu do czynienia nie tyle ze źródłami „pozaustawowymi”, ile raczej z pozajęzykowym znaczeniem, czyli z przykładami odejścia od wykładni językowej, która takich ograniczeń pojęć (np. „dziecko”, czy „współczucie”) nie stawia.

V . Nikt nie twierdzi, że zasada pierwszeństwa wykładni językowej w prawie karnym ma charakter absolutny. Formułowane są przesłanki odstąpienia od niebudzącego wątpliwości, jednoznacznego znaczenia literalnego przepisu karnego. Według niektórych autorów wolno tak uczynić, gdy:

1. przemawiają za tym „ważne racje”, i
2. tylko na korzyść oskarżonego.

Wspomniane „ważne racje” są ujmowane jako konflikt lub sprzeczność danej normy ze znaczeniem innych norm systemu prawa, bądź też sytuacje, gdy znaczenie literalne prowadzi do „rażąco nieusprawiedliwionych moralnie rozstrzygnięć lub absurdałnych społecznie lub ekonomicznie konsekwencji (*argumentum ad absurdum*)”.⁴⁸

Przytoczone poglądy w istocie streszczają zasadę subsydiarności wykładni systemowej lub funkcjonalnej na korzyść oskarżonego. W jednym ze stosunkowo niedawnych orzeczeń (wyrok z 19.11.2008 r. V KK 74/08)⁴⁹ SN stwierdził, że zasada pierwszeństwa wykładni językowej nie oznacza, że w procesie wykładni wolno całkowicie zignorować wykładnię systemową i funkcjonalną. Może się

⁴⁴ Tamże, s. 126.

⁴⁵ Tamże, s. 125.

⁴⁶ Tamże, s. 123.

⁴⁷ P. Gensikowski, O wykładni prawa karnego [w:] *Wykładnia prawa i inne problemy filozofii prawa*, pod red. L. Morawskiego, Toruń 2005, s. 114.

⁴⁸ Tamże.

⁴⁹ Biuletyn Prawa Karnego Nr 1/09, s. 39.

bowiem okazać, że sens przepisu, który wydaje się językowo jasny okaże się wątpliwy, gdy poddany zostanie procesowi dalszej wykładni. Proces wykładni zatem, zdaniem SN powinien polegać na zastosowaniu wszystkich metod wykładni: językowej, systemowej i funkcjonalnej, gdyż poprzestanie na tej pierwszej uznano za niewystarczające.

Kanwą takiego poglądu była wykładnia słowa: „zabójstwo” w treści art. 148 § 3 k.k. *in fine*. Mimo że literalnie rzecz ujmując określenie: „zabójstwo” bez jakiegokolwiek dopełnienia sugeruje, że chodzić może o każde zabójstwo, to jednak SN w powołanym orzeczeniu przyjął, że uprzednie prawomocne skazanie za „zabójstwo”, stanowiące podstawę obostrzenia odpowiedzialności karnej w oparciu o przepis art. 148 § 3 k.k. *in fine* odnosi się tylko do zabójstwa typu podstawowego i typów kwalifikowanych, natomiast nie obejmuje zabójstwa typu uprzywilejowanego. Taki pogląd jest rezultatem wykładni systemowej uwzględniającej lokalizację przepisu art. 148 § 3 k.k. w „systemie” przepisów określających typy zabójstw.

Dla porównania można zauważyć, że również np. w treści przepisu art. 105 § 2 k.k. zawierającego katalog przestępstw funkcjonariuszy publicznych popełnionych w związku z pełnieniem ich służbowych obowiązków, które nie podlegają przedawnieniu występuje m.in. „umyślne przestępstwo zabójstwa”. Zdaniem A. Zolla⁵⁰ określenie to nie obejmuje zabójstwa w afekcie (możliwego przecież do wyobrażenia sobie). Autor powołuje się jednak nie na wykładnię systemową, lecz celowościową zaznaczając, że wykładnia językowa nie daje podstawy do wyłączenia zabójstwa w afekcie z zakresu pojęcia „umyślne przestępstwo zabójstwa”. Argumentem ma być to, że skoro ustawodawca objął nieprzedawnieniem w art. 105 k.k. m.in. pozbawienie wolności, lecz nie w typie podstawowym, a jedynie łączone ze szczególnym okrucieństwem to oznacza to, że w przepisie tym przyjęto zasadę ścisłego, a nie ogólnego specyfikowania typów czynów. Ścisłe zaś określenie czynu z art. 148 § 4 k.k. brzmi: „zabójstwo w afekcie” bądź „w stanie ścisłego wzburzenia”. Brak tego dopełnienia oznaczać ma, że chodzi o typ podstawowy, a także kwalifikowane typy zabójstw - te ostatnie na zasadzie *a minori ad maius* (skoro nieprzedawnieniem objęte jest zabójstwo w typie podstawowym, to tym bardziej kwalifikowane). Nie można jednak jakoby odwrotnie stosować wnioskowania *a maiori ad minus*.

Tego rodzaju interpretacje oznaczają w istocie odrzucenie reguły *clara non sunt interpretanda* i akceptację tezy, że przepis *prima facie* jasny może się okazać wątpliwy dopiero w następstwie wykładni. Dzieje się tak dlatego, że sens przepisów zależeć może nie tylko od kontekstu językowego, ale również od kontekstów

⁵⁰ K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks kamy. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 1998, s. 601.

systemowego i funkcjonalnego, które w wielu wypadkach ulegają dynamicznym zmianom. W efekcie przepis, którego sens do pewnego momentu nie budził żadnych wątpliwości, może stać się wątpliwy wskutek jakichś zmian legislacyjnych albo zmian sytuacji społecznej lub ekonomicznej. Z kolei przepis uprzednio uznawany za wątpliwy może w następstwie wypracowania w doktrynie i orzecznictwie jednolitego sposobu jego rozumienia stać się „jasny” tak, że sądy zaczną do niego stosować zasadę *interpretatio cessat in claris*, mimo że dla kogoś, kto nie zna tych faktów pozostanie on nadal wątpliwy.⁵¹

Interpretacje, wedle których np. określenie „zabójstwo” nie obejmuje zabójstwa uprzywilejowanego bądź też określenie „dziecko” obejmuje tylko własne dziecko sprawczymi dzieciobójstwa, stanowią przykłady subsydiarnej roli wykładni systemowej lub funkcjonalnej względem wykładni językowej. Do takich przykładów niektórzy autorzy zaliczają również dość znany chyba karnistom pogląd orzecznictwa wyrażany w niegdyśszych wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej⁵², wedle którego przestępstwo kradzieży z włamaniem popełnia także sprawca, który realizując zamiar zaboru mienia w celu przywłaszczenia, rozmyślnie doprowadza do zamknięcia swej osoby w określonym pomieszczeniu, z którego następnie wyprowadza mienie, usuwając przeszkodę materialną będącą częścią konstrukcji lub zamknięciem tego pomieszczenia utrudniającym dostęp do jego wnętrza z zewnątrz. W rezultacie takiego poglądu pojęcie „włamania” językowo wskazujące na kierunek przemieszczania się sprawcy z zewnątrz do wewnątrz pomieszczenia obejmuje także „wyłamanie się” z pomieszczenia.⁵³

Można jak sądzę zastanowić się, czy rezultat taki, wykraczający poza wszelki możliwy sens określenia „włamanie” nie stanowi raczej przejawu zastosowania wnioskowania w postaci analogii a nie wykładni (podobnie gdyby pod pojęciem: „kto wchodzi...” rozumieć także „kto wychodzi...”).

Zgodnie z przeważającym stanowiskiem za niedopuszczalne w prawie karnym uznaje się wyłącznie stosowanie analogii na niekorzyść oskarżonego (analogia *in malam partem*, jako „antytywaryjnej”, natomiast analogia na jego korzyść (analogia *in bonam partem*) jest dopuszczalna.⁵⁴ Niektórzy autorzy zwracają

⁵¹ L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów...*, s. 64. Zob. też. E. Łętowska, *Kilka uwag o praktyce wykładni*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2002, nr 1, s. 54, M. Babiarczyk, K. Pawłowska, *Między formalistycznym a aktywistycznym stosowaniem prawa* [w:] *Aktualne problemy prawa karnego*. Księga pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70. urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarcza, pod red. Ł. Pohla, Poznań 2009, s. 43.

⁵² Uchwała SN z 25.VI 1980, OSNKW 1980, Nr 8, poz. 65.

⁵³ Zob. P. Gensikowski, *O wykładni...*, s. 116-117.

⁵⁴ Zob. P. Gensikowski, *O wykładni...*, s. 119 oraz powołana tam literatura

wszakże uwagę, że liberalne stanowisko wobec analogii działającej na korzyść oskarżonego przestaje być tak oczywiste, gdy się spojrzy na normy prawa karnego przez pryzmat uprawnień pokrzywdzonego. Wówczas swobodne rozszerzanie zakresu zastosowania określonych instytucji prawno Karnych, np. czynnego żalu, czy też nadzwyczajnego złagodzenia na sytuacje, których co prawda ustawodawca wprost nie wymienił, lecz „z pewnością powinien wymienić” przestaje być oczywiste.⁵⁵

Kwestia zakazu stosowania analogii występuje m.in. w kontekście poszukiwania podstaw karania za niektóre przejawy tzw. obchodzenia, czy też nadużycia prawa, szczególnie w prawie karnym gospodarczym. Chodzi o różnego rodzaju zachowania, które nie mieszczą się w zakazach czy nakazach rozpoznanych w drodze wykładni z brzmienia określonych przepisów, natomiast godzą w cele stawiane tym przepisom. Zazwyczaj też dotyczy to norm sankcjonowanych zlokalizowanych w pozakarnych dziedzinach prawa. Powstają tu problemy po pierwsze określenia samego pojęcia „obejścia” utożsamianego nierzadko z „nadużyciem” prawa, a następnie adekwatności tego rodzaju zachowań do znamion ustawowych używanych w typizacji przeważnie blankietowych przepisów karnych. Można zaobserwować różne próby reakcji na omawiane zjawisko, np. nasycanie typisach Przepisów karnych znamionami wartościującymi, odrębna typizacja zachowań rozpoznanych jako obejście prawa, czy też operowanie klauzulami generalnymi w rodzaju „transakcji kupieckich wyraźnie sprzeciwiających się uczciwym praktykom handlowym”.⁵⁷ Te ostatnie budzą poważne zastrzeżenia z punktu widzenia standardów określoności.

VI . Należy zauważyć, że pozanormatywny charakter reguł wykładni, których „obowiązywanie” uzależnione jest w sposób istotny od ich akceptacji w orzecznictwie w połączeniu z wyrażaną tamże oraz w literaturze aprobatę dla niezliczonych odstępstw od tych reguł, czynią je w znacznym stopniu umownymi i względnymi. W poszukiwaniu sposobów zapobieżenia relatywizmowi reguł wykładni niektórzy autorzy proponują szerszy powrót do wzgardzonej powszechnie karnistyki, a zwłaszcza

⁵⁵ Zob. W Wróbel, *Prawotwórcze tendencje...*, s. 388.

⁵⁶ Zob. O. Górniok, *O karaniu tzw. obchodzenia prawa* [w:] *Prawo. Społeczeństwo. Jednostka* Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Leszkowi Kubickiemu. Red. A Łopatka, B. Kunicka-Michalska, S. Kiewlicz, Warszawa 2003, s. 100 i nast.

⁵⁷ Zob. A Wąsek, *Duńskie prawo karne*, „Przegląd Prawa Karnego” 1992, Nr 6.

⁵⁸ C. Sońta, *Wybrane zagadnienia granic wykładni w prawie karnym w świetle zasady nullum crimen sine lege* [w:] *Teoria i praktyka wykładni prawa*, pod red. T. Winczorka, Warszawa 2005, s. 298.

definiowanie ustawowe.⁵⁹ W pewnym stopniu stosuje to ustawodawca w prawie karnym skarbowym, ale nie eliminuje to bynajmniej wszystkich wątpliwości interpretacyjnych. Generalnie natomiast - jak zauważył J. Nowacki - klauzule generalne, które niegdyś były w prawie karnym traktowane jako coś „niestosownego” czy „wstydlivego”, jak gdyby były obcym i niepożądanym wtrętem do wypracowanego aparatu pojęciowego tej gałęzi prawa i co najwyżej czynnikiem łagodzenia w pewnych okolicznościach jego nadmiernej surowości, stały się obecnie trwałym elementem składowym współczesnej techniki ustawodawczej w dziedzinie prawa karnego i to bynajmniej nie tylko w sferze tzw. politycznego prawa karnego lecz również w odniesieniu do norm stanowiących podstawę orzeczeń karnych w tzw. sprawach dnia powszedniego. Wzmacnia to zapotrzebowanie na wykładnię celowościową, która wszakże nie powinna być stosowana w oderwaniu od systemowej a zwłaszcza językowej, gdyż ta ostatnia stanowi tu swoisty „bezpiecznik”.

Obserwuje się też, m.in. w tym kontekście zacieranie się powoli niegdyś wyraźnych rozróżnień gałęziowych. Od dawna już w literaturze wysuwane są refleksje dotyczące np. podobieństwa zasad tworzenia oraz wykładni i stosowania pomiędzy prawem karnym oraz prawem podatkowym, na tej podstawie, że są to dwie chyba najbardziej restrykcyjne i dolegliwe gałęzie prawa publicznego.

Z tych analogii należy korzystać jednak ostrożnie. Ostrzeżenia przed zbyt ścisłym przenoszeniem zasad interpretacji pomiędzy tymi gałęziami wydaje się uzasadnione. O ile bowiem w prawie karnym ustawodawca jest zainteresowany, aby określone stany faktyczne nie miały miejsca (i dlatego są zabronione), o tyle w podatkowym mamy do czynienia z sytuacją wręcz odwrotną - ustawodawca nie tylko nie zakazuje określonych zachowań, ale jest właśnie zainteresowany, by miały one miejsce, czyli by w społecznej rzeczywistości występowały podatkowoprawne stany faktyczne. ~ Tym, co zbliża zasady interpretacji prawa podatkowego do zasad interpretacji prawa karnego jest metoda regulacji prawa podatkowego, natomiast tym, co je jakby oddala jest przedmiot tej regulacji. Administracyjnoprawna metoda regulacji o cechach władczości, a w szczególności fakt, że prawo podatkowe zawiera głównie normy bezwzględnie obowiązujące (*ius cogens*) z bardzo rozbudowanym systemem sankcji wewnętrznych i możliwością ingerencji w sferę praw i wolności

⁵⁹ Tamże.

⁶⁰ J. Nowacki, O klauzulach generalnych w prawie karnym, „Studia Prawno-Ekonomiczne”, 1976, t. 16, s. 195.

⁶¹ Zob. R. Mastalski, *Interpretacja prawa podatkowego*, Wrocław 1989, s. 36-37.

⁶² Tamże, s. 36.

obywateli powoduje, że zasady interpretacji prawa podatkowego zbliżają się do zasad interpretacji prawa karnego z preferencjami dla pewności prawa i bezpieczeństwa prawnego i wysuwaniem na plan pierwszy wykładni językowej. Zatem metoda regulacji decyduje raczej o elementach statycznych wykładni.

Z kolei przedmiot regulacji prawa podatkowego decyduje - według doktryny podatkowoprawnej - o dynamicznych elementach wykładni. Regulacje bowiem prawa podatkowego dotyczą stosunków gospodarczych a prawo podatkowe z reguły wiąże określone skutki prawne z rezultatami działania prawa cywilnego. Ścisły związek prawa podatkowego ze zjawiskami gospodarczymi wymusza jakby posługiwanie się wykładnią stosowaną w otwartych systemach, takich jak system prawa cywilnego.

VII. Opracowanie niniejsze zakończę wskazaniem na dość znamienne w moim przekonaniu przykład zręczności interpretacyjnej. Dotyczy on pojęcia „nierzetelności” odnoszonego do różnego rodzaju dokumentacji.

W prawie karnym skarbowym nierzetelność została zdefiniowana ustawowo (podobnie jak w ustawę o rachunkowości oraz w Ordynacji podatkowej) jako „niezgodność ze stanem faktycznym” (art. 53 § 22 KKS). Dlatego też powszechnie jest utożsamiana ze znamieniem „niezgodności z prawdą” (nieprawdziwości).

Natomiast w treści art. 303 § 1 k.k. nierzetelność wystąpiła w alternatywie z niezgodnością z prawdą (prowadzenie dokumentacji w sposób nierzetelny lub niezgodny z prawdą). Zwolennika koncepcji pełnej międzygałęziowej zależności terminologicznej stawia to w kłopotcie, albowiem obstawanie przy tej koncepcji przeczy założeniu tzw. racjonalności ustawodawcy prowadząc do rezultatu, w którym pewna część przepisu karnego (fragment alternatywny) staje się zbędnym powtórzeniem innego fragmentu tego samego przepisu.

Zręczny interpretator wybrał z tego w ten sposób, że przyjął, iż nierzetelność oznacza niepełne dane, w istocie zatem sprowadza się do zatajenia, w efekcie czego można uznać, że określona dokumentacja zawiera prawdę, lecz niepełną. Rodzi się jednak pytanie - dlaczego ustawodawca w treści art. 303 § 1 k.k. posłużył się pojęciem nierzetelności ustawowo zdefiniowanym w innej gałęzi prawa, zamiast wyraźnie napisać, że chodzi o podawanie nieprawdy lub zatajanie prawdy w dokumentacji.

⁶³ Tamże, s. 90-91.

⁶⁴ Tamże, s. 91-92.

⁶⁵ W Wróbel, *Przestępstwo nierzetelnego prowadzenia dokumentacji działalności gospodarczej*, „Przegląd Sądowy”, 1995, Nr 7-8, s. 36.

Nasuwa się przewrotnie pytanie - czy „połowa prawdy” to przypadkiem nie „całe kłamstwo”.

Z uznaniem patrząc na przejawy zręczności interpretacyjnej można się zgodzić z poglądem, iż tu chodzi bardziej o umiejętności niż o wiedzę, z tym jednak, że porównania interpretacji przepisów prawa z interpretacją utworów muzycznych są chyba zbyt daleko idące. Zakres bowiem kredytu udzielonego interpretatorowi, którego nie może on przekroczyć wydaje się w prawie znacznie węższy, niż w muzyce, stąd chyba łatwiej jest np. pianiście nowatorsko interpretującemu utwór muzyczny, niż prawnikowi chcącemu przełamać rutynę interpretacyjną.

PROBLEMS OF INTERPRETATION OF CRIMINAL LAW

Talking about “interpretation of penal law” one must be aware that none of these three words is explicit.

Comprehension of “interpretation” some refer to only those parts of law text which meaning brings doubts, the others claim, that law text whether it is clear or not, always requires an interpretation.

When it comes to the interpretation of law, there are beliefs which reduce law only to the law text and there are others who claim that law is not only the law text, but it (the law) is also its interpretation.

Finally, the comprehension of “penal law” is related to various areas not only to crime but also to offences, autonomous branch of tax law, so called administrative and penal law, so called juvenile law or penal law of collective subjects.

The vital interpretative meaning for system reference within the limits of such vast area of material penal law has the expression of “amenability to law” the interpretation of which brings some problems for principles.

The next problem arises from the links between the penal law and extrapenal branches of law. It is defined in the question:

Should the notions which appear in penal law and originate from other branches of law be given the same meaning as they have in a given branch of law or they are allowed to be interpreted independently and autonomically according to the needs of penal law?

⁶⁶ Zob. E. Łętowska, *Boska sztuka interpretacji...*, s. 26 i nast.

There are three attitudes to the question:

- the first one shows the concept of full dependance and unity of meaning;
- the second (contrary) suggests that the notions which appear in penal law and originate from other branches of law should be interpreted to respond the functions of penal law. They should not follow the interpretation they have in the branches of law they originate from.
- the third attitude combines the two above ones, (intermediate)

As a matter of fact, the source of this kind of problems with interpretation are often difficulties of the proper definition of the subject of the penal law protection, which is supposed to show the direction of interpretation in penal law.

Beside the problem with unity of the meaning of notions in the whole system of law there is also a problem inside the same penal law directive. The problem exists because the sense of the notions used in regulations depends not only on linguistic context but also on a systematic and functional context.

That is why the newest jurisdiction indicates that the interpretation process should involve all the methods of interpretation: linguistic, system and functional because relying only on the first one is insufficient.

Vital issues are also connected with the notion of analogy. It is important to define the right understanding of this notion and separate it from the notion of extensive interpretation. There should also be admitted to use analogy in penal law what is connected with the problem if it works to somebody's advantage or disadvantage.