

PAWEŁ NOWAK

SKUTKOWE CZY FORMALNE PRZESTĘPSTWO NADUŻYCIA WŁADZY

Przestępstwo nadużycia władzy od momentu skodyfikowania¹ budziło różnego rodzaju wątpliwości, dotyczące m.in. ujęcia podmiotu tego czynu zabronionego. Wskazuje się ponadto², że typ czynu zabronionego określony w art. 231 k.k. może stanowić ilustrację niewypełnienia postulatu wynikającego z zasady *nullum crimen sine lege*, statuującego warunek jednoznacznego opisanie znamion typu czynu zabronionego (*nullum crimen sine lege certa*). W istocie bowiem wszystkie znamiona (łącznie ze zdefiniowanym w tzw. słowniczku ustawowym w art. 115 § 13 k.k. pojęciem „funkcjonariusza publicznego”) są znamionami ocennymi³.

Mgr PAWEŁ NOWAK – doktorant, Katedra Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, aplikant adwokacji w ORA Kraków; adres do korespondencji – e-mail: n_pawel16@wp.pl

¹ Por. art. 286 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny z 1932 r. (Dz.U. 1932, nr 60, poz. 571) oraz art. 246 k.k. z 19 kwietnia 1969 r., Dz.U.1969 nr 13, poz. 94.

² Tak np. A. ZOLL, *Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle europejskiego kodeksu dobrej administracji*, [w:] S. PIKULSKI, B. BRZEZIŃSKI, M. GOETTEL, A. BIEGALSKI, A. GOETTEL, D. GIBASIEWICZ (red.), *Ius et lex. Księga Jubileuszowa profesora Andrzeja Kalata*, red. Olsztyn 2004, s. 431.

³ Przestępstwo nadużycia władzy zyskało miano „worka bez dna” czy też przepisu „kauczukowego” jeszcze w okresie obowiązywania k.k. z 1932 r. ze względu na okoliczność, że zwłaszcza w początkowym okresie po dokonaniu zmian ustrojowych artykuł ten był bardzo często stosowany jako uzupełnienie luki między potrzebami polityki kryminalnej, związanymi ze zmianami ustrojowymi, a nienadążającym za tymi zmianami ustawodawstwem. Zob. A. SPOTOWSKI, *Przestępstwa służbowe: nadużycie służbowe i łapownictwo w nowym kodeksie karnym*, Warszawa 1972, s. 89; T. KACZMAREK, *Z problematyki przekroczenia władzy w teorii i praktyce*, „Nowe Prawo” 1960, nr 11, s. 1458; T. CYPRIAN, *Kauczukowy przepis*, „Nowe Prawo” 1956, nr 10, s. 100. W. Wolter z kolei określał ten typ czynu zabronionego jako „przestępstwo z przebijającą materialną bezprawnością”. W. WOLTER, *Odpowiedzialność karna osób pełniących funkcje publiczne*, „Państwo i Prawo” 1969, z. 6, s. 968.

Szczególnie burzliwa dyskusja rozgorzała na temat skutkowości⁴ bądź bezskutkowości⁵ przestępstwa polegającego na nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków przez funkcjonariusza publicznego, który działa

⁴ Zob. uchwałę SN z dnia 24 stycznia 2013 r., sygn. akt I KZP 24/12, LEX nr 1252702; wyroki SN z dnia: 7 lipca 2009 r., sygn. akt V KK 82/09, LEX nr 512075; 3 marca 2009 r., sygn. akt WA 5/09, LEX nr 491237; 28 lutego 2008 r., sygn. akt WA 35/07, LEX nr 370341; 4 września 1946 r., sygn. akt K 1085/46, OSN(K) 1947, z. 3, poz. 70; 26 kwietnia 1938 r., sygn. akt I K 2805/37, OSN(K) 1939, z. 9, poz. 30; 26 września 1934 r., sygn. akt II K 997/34, OSN(K) 1935, z. 3, poz. 122; 12 grudnia 1933 r., sygn. akt III K 1093/33, OSN(K) 1934, z. 4, poz. 68; 31 maja 1933 r., sygn. akt II K 285/33, OSN(K) 1933, z. 8, poz. 157; oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 15 grudnia 2011 r., sygn. akt III KK 160/11, LEX nr 1119506; 26 maja 2004 r., sygn. akt V KK 4/04, LEX nr 111710; 9 grudnia 2002 r., sygn. akt IV KKN 514/99, LEX nr 75505; L. GARDOCKI, [w:] I. ANDREJEW (red.), *System Prawa Karnego*, t. IV: *O przestępstwach w szczególności*, cz. II, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989, s. 579; A. SPOTOWSKI, *Przestępstwa służbowe*, s. 57-58; Z. KALLAUS, *Przestępne nadużycie władzy*, Warszawa 1982, s. 92; O. GÓRNIOK, [w:] R. GÓRAL, O. GÓRNIOK, *Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym i wymiarowi sprawiedliwości. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 107 i powołane tam orzecznictwo; W. WOLTER, [w:] I. ANDREJEW, W. ŚWIDA, W. WOLTER, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 765; M. BIELSKI, *Kontrowersje w zakresie materialnego bądź formalnego charakteru przestępstwa nadużycia władzy (art. 231 § 1 k.k.)*, „Przełęcz Sądowy” 2011, nr 9. Co do realnego zagrożenia niebezpieczeństwa powstania szkody – zob. E. PŁYWACZEWSKI, E. GUZIK-MAKARUK, [w:] M. FILAR (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 1131 (teza 5), choć autorzy w tezie 7 stwierdzają jednocześnie, że ten typ przestępstwa ma charakter bezskutkowy; por. także A. BARCZAK-OPLUSTIL, [w:] A. ZOLL (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-277, Tom II*, Warszawa 2008, s. 1018 – choć autorka przyjmuje, że tylko takie przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków może stanowić podstawę odpowiedzialności karnej za przestępne nadużycie władzy, które w konkretnej sytuacji niesie z sobą możliwość powstania szkody dla interesu publicznego lub prywatnego, to jednak opowiada się za formalnym charakterem tego przestępstwa. Analogiczny pogląd co do skutkowego charakteru przestępstwa działania na szkodę spółki ukształtował się ostatecznie na gruncie art. 585 k.s.h., przed jego uchyleniem (zob. P. KARDAS, *Działanie na szkodę spółki – konkretne czy abstrakcyjne narażenie na niebezpieczeństwo*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 6, s. 72; J. GIEZEK, P. KARDAS, *Przepisy karne kodeksu spółek handlowych*, Kraków 2003, s. 64, 133; L. WILK, *Przestępstwo działania na szkodę spółki*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 3, s. 77-78; D. CZURA-KALINOWSKA, R. ZAWŁOCKI, *Odpowiedzialność karna za działanie na szkodę spółki*, Warszawa 2006, s. 90; S. ŻÓLTEK, *Działanie na szkodę spółki w oparciu o art. 585 k.s.h.*, „Przełęcz Prawniczy UW” 2005 nr 2, s. 112.

⁵ Zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt IV KK 10/10, LEX nr 583896; 4 grudnia 2007 r., sygn. akt IV KK 276/07, LEX nr 351211; 8 maja 2007 r., sygn. akt IV KK 93/07, LEX nr 265807; 19 listopada 2004 r., sygn. akt III KK 81/04, LEX nr 141348; 2 grudnia 2002 r., sygn. akt IV KKN 273/01, LEX nr 74484 oraz 25 listopada 1974 r., sygn. akt II KR 177/74, LEX nr 20871; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2003 r., sygn. akt WK 3/03, OSNKW 2003, z. 5-6, poz. 53; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2008 r., sygn. akt II AKa 405/07, LEX nr 434481; T. CYPRIAN, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1958 r., III K 1126/57*, „Państwo i Prawo” 1959, z. 3, s. 610; A. ZOLL, [w:] A. ZOLL (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 777-780; M. KULIK, [w:] M. MOZGAWA (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006, s. 452; K. BUCHAŁA, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 174.

na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Mimo że uchwałą składu siedmiu sędziów z dnia 24 stycznia 2013 r.⁶ Sąd Najwyższy uznał, iż występki określony w art. 231 § 1 k.k. należy do kategorii przestępstw z konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo, a więc materialnych (znamiennych skutkiem), którym jest niebezpieczeństwo powstania szkody w interesie publicznym lub prywatnym, dyskusja w omawianym zakresie wciąż nie milknie⁷.

1. ART. 231 § 1 K.K. – MOŻLIWE UJĘCIA INTERPRETACYJNE W ZAKRESIE MATERIALNEGO BĄDŹ FORMALNEGO CHARAKTERU

Według pierwszego ujęcia przestępstwo zdefiniowane w art. 231 § 1 k.k. ma charakter formalny, tj. opis znamion czynnościowych tego przestępstwa charakteryzuje wyłącznie zachowanie sprawcy, nie odnosząc się w żadnym zakresie do jego potencjalnych skutków. Inaczej rzecz ujmując, stanowisko to zakłada, że przepis artykułu 231 § 1 k.k. określa przestępstwo abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo, do którego nie należy skutek w postaci naruszenia interesu publicznego lub stworzenie stanu konkretnego

⁶ Sygn. akt I KZP 24/12, LEX nr 1252702.

⁷ Por. glosy opublikowane przez A. Zolla („Orzecznictwo Sądów Polskich” 2013, nr 7-8, s. 592-594), M. Filipczaka („Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, z. 1, s. 135-142), D. Tokarczyka („Palestra” 2013, nr 9-10, s. 170-175), M. Małeckiego („Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, z. 1, s. 109-124). Rozważanej kwestii nie rozstrzygnął także Trybunał Konstytucyjny (TK) w wyroku z dnia 9 czerwca 2010 r., sygn. akt SK 52/08, OTK-A 2010, nr 5, poz. 50, badający kwestię zgodności konstrukcji art. 231 § 1 k.k. z zasadą *nullum crimen sine lege*, w którym stwierdził, że artykuł ten jest zgodny z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP. Uzasadnienie jednak przedmiotowego wyroku nie zawiera pogłębionej analizy zgodności uregulowania art. 231 § 1 k.k. z zasadą *nullum crimen sine lege* w perspektywie materialnej bądź formalnej wykładni tego typu. Badając zgodność art. 231 z wzorcem konstytucyjnym wyznaczonym przez art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, TK wyraził w dwóch miejscach uzasadnienia dwa sprzeczne i niemożliwe do pogodzenia poglądy odnośnie do formalnego bądź materialnego charakteru tego typu. W punkcie 9.13. uzasadnienia wyroku TK opowiedział się *expressis verbis* za formalnym charakterem tego przestępstwa, żeby w punkcie 9.15 uzasadnienia wyraźnie wskazać, iż „aby stwierdzić, że funkcjonariusz publiczny naruszył art. 231 § 1 k.k., wymagane jest ustalenie istnienia związku przyczynowego między przekroczeniem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków a powstaniem zagrożenia dla chronionego prawem dobra publicznego czy prywatnego”, które to stwierdzenie może zostać uznane tylko i wyłącznie za przejaw akceptacji dla materialnego charakteru tego typu. Ta ewidentna sprzeczność argumentacyjna nie pozwala jednoznacznie rozstrzygnąć kwestii, czy TK uznaje za zgodną z zasadą ustawowej określoności czynu wykładnię art. 231 § 1 k.k. jako przestępstwa materialnego, czy jako przestępstwa formalnego.

i realnego zagrożenia (niebezpieczeństwa) dla tego interesu przez podjęte zachowanie sprawcy. Ustawowe sformułowanie „działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego” jest dookreśleniem zachowania sprawczego⁸.

Zwolennicy koncepcji alternatywnej, zakładający materialny charakter analizowanego przestępstwa, utożsamiają znamię „działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego” ze stworzeniem konkretnego (bezpośredniego) niebezpieczeństwa powstania szkody. Według tego podejścia do realizacji znamion przedmiotowych czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. konieczne jest nie tylko wykazanie podjęcia się przez sprawcę zachowania sprawczego (czyli przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków), lecz także wykazanie, że zachowanie sprawcze doprowadziło do konsekwencji w postaci wywołania realnego zagrożenia dla chronionych interesów publicznych lub prywatnych. Takie stanowisko prowadzi do przydania przestępstwu z art. 231 § 1 k.k. charakteru przestępstwa konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo. Przez niebezpieczeństwo z kolei należy rozumieć stan, w którym istnieje prawdopodobieństwo ziszczenia się ujemnie ocenianych skutków⁹. Oznacza to, że do realizacji znamion typu czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. nie jest konieczne wystąpienie skutku przestępnego w postaci szkody.

W kodeksach karnych spotkać można ponadto konstrukcję przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo, która wykazuje pewne swoiste cechy odróżniające ją od innych przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo, przy czym w nauce prawa karnego występuje rozbieżność poglądów co do tego, czy chodzi o podgrupę przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo kon-

⁸ Zob. A. ZOLL, [w:] G. BOGDAN, K. BUCHAŁA, Z. CŹWIAKALSKI, M. DĄBROWSKA-KARDAS, P. KARDAS, J. MAJEWSKI, M. RODZYŃKIEWICZ, M. SZEWCZYK, W. WRÓBEL, A. ZOLL (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, Kraków 1998, s. 779; M. KULIK, [w:] M. BUDYŃ-KULIK, P. KOZŁOWSKA-KALISZ, M. KULIK, M. MOZGAWA (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2007, s. 460.

⁹ Zob. S. GLASER, A. MOGILNICKI, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 1003; W. MAKOWSKI, *Kodeks karny. Komentarz*, 1937, s. 859; M. SIEWIERSKI, *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1965, s. 387; W. WOLTER, [w:] I. ANDREJEW, W. ŚWIDA, W. WOLTER, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 765; A. SPOTOWSKI, *Przestępstwa służbowe*, s. 56-61; Z. KALLAUS, *Przestępne*, s. 88-93; O. GÓRNIOK, [w:] R. GÓRAL, O. GÓRNIOK, *Przestępstwa*, s. 107; O. GÓRNIOK, [w:] O. GÓRNIOK, W. KOZIELEWICZ, E. PŁYWACZEWSKI, B. KUNICKA-MICHALSKA, R. ZAWŁOCKI, B. MICHALSKI, J. SKORUPKA, A. WĄSEK (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, Warszawa 2005, s. 86; A. MAREK, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 513; L. GARDOCKI, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 288; J. GIEZEK, *Odpowiedzialność karna notariusza w świetle art. 231 k.k.*, „Rejent” 2006, nr 3, s. 24-27; P. KARDAS, *Odpowiedzialność za nadużycie władzy publicznej w przypadku niezawiadomienia o popełnieniu przestępstwa*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 7-8, s. 17; M. BIELSKI, *Glosa do postanowienia SN z dnia 29 lipca 2009 r.*, I KZP 9/09, LEX 2010 nr 109658; TENŻE, *Kontrowersje*, s. 83.

kretnego, czy też narażenia na niebezpieczeństwo abstrakcyjnego. Otóż przy niektórych czynach zabronionych narażenia na niebezpieczeństwo ustawa nie wymaga stwierdzenia przez sąd, że zachowanie sprawcy spowodowało niebezpieczeństwo konkretne dla określonego dobra prawnego, lecz zadowala się ustaleniem występowania pewnej ogólnej zdatności czynu do naruszania danych dóbr prawnych, przy czym ta ogólna zdatność nie jest ostatecznie ustalona przez ustawodawcę, ale ocenę pozostawiono sądowi. Tego rodzaju szczególne przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo mają w istocie pewne elementy właściwe przestępstwu narażenia na niebezpieczeństwo abstrakcyjnego, a tym samym mają pewne cechy odmienne od każdej z tych konstrukcji. Inaczej niż przy przestępstwach narażenia na niebezpieczeństwo abstrakcyjnego przy omawianym typie konieczna jest ocena sądu wykraczająca poza ustalenie określonego zachowania, co zbliża te szczególne przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo do przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo konkretnego. Jednakże w ramach tej dodatkowej oceny przy szczególnym typie przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo sąd ma oceniać nie to, czy w danej sytuacji sprawca swym czynem spowodować może niebezpieczeństwo naruszenia dobra prawnego, jak ma to miejsce przy przestępstwach narażenia na niebezpieczeństwo konkretnego, lecz jedynie to, czy taki czyn, jakiego dopuścił się sprawca, jest zdalny do spowodowania niebezpieczeństw, czyli czy typowo prowadzi do niebezpieczeństwa dla dobra prawnego. Innymi słowy, treść oceny jest tutaj analogiczna do treści oceny podejmowanej przez ustawodawcę, gdy ustanawia przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo abstrakcyjnego. W literaturze niemieckiej przestępstwa te określane są jako tzw. *Eignungsdelikte*¹⁰.

¹⁰ Tak A. SPOTOWSKI, *Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym*, Warszawa 1990, s. 168-172. Por. także C. ROXIN, *Strafrecht. Allgemeiner Teil, Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, München 2006, s.431-432; J. GIEZEK, *Narażenie na niebezpieczeństwo oraz jego znaczenie w konstrukcji czynu zabronionego*, [w:] Z. KEGEL (red.), *Przegląd prawa i administracji. Tom L*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No 2342, Wrocław 2002, s. 118, przypis 18; J. GIEZEK, [w:] M. BOJARSKI, J. GIEZEK, Z. Sienkiewicz (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2007, s. 87; G. ŁABUDA, *O kształcie norm charakteryzujących bezprawność i karalność przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo*, [w:] L. BOGUNIA (red.), *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego. Tom XV*, Wrocław 2004, s. 82-83; J. GIEZEK, P. KARDAS, *Sporne problemy przestępstwa działania na szkodę spółki na tle aktualnych wymagań teorii i praktyki*, „Palestra” 2002, nr 9-10, s. 16-17, przypis 27; P. KARDAS, *Odpowiedzialność*, s. 17-18, przypis 41; A. ZOLL, *Odpowiedzialność karna za czyn niesprowadzający zagrożenia dla dobra prawnego w świetle Konstytucji*, [w:] J. MAJEWSKI (red.), *Formy stadialne i postacie zjawiskowe popełnienia przestępstwa*, Toruń 2007, s. 15-21; R. DĘBSKI, *O „działaniu na szkodę”, „dopuszczeniu” do zabronionego skutku i zasadzie ustawowej określoności czynu*, [w:] Ł. POHL

2. ANALIZA ART. 231 § 1 K.K. W KONTEKŚCIE JEGO SKUTKOWEGO BĄDŹ BEZSKUTKOWEGO CHARAKTERU

Dokonując analizy przestępstwa nadużycia władzy z art. 231 § 1 k.k. w kontekście jego skutkowego lub formalnego charakteru, bez naleciałości dogmatycznych odnoszących się do tego przedmiotu rozważań, należy wskazać, że zarysowanie granicy pomiędzy wyżej opisanymi koncepcjami nie jest wcale zadaniem łatwym. Najistotniejszą bowiem przeszkodę stanowi brak jednoznaczności w obszarze posługiwania się pojęciem „skutek”. Wychoząc z założenia racjonalności ustawodawcy, penalizuje się zachowania ujawniające się w jakikolwiek sposób na zewnątrz, wszak starorzymaska patermia głosi, iż sam zamiar nie jest karalny (*cogitationis poenam nemo patitur*), dlatego w konsekwencji przyjmuje się, że skutek w przypadku przestępstw materialnych to zmiana w świecie zewnętrznym, oderwana od samego zachowania sprawczego. Przy tym za skutek uznaje się nie tylko zmiany w świecie zewnętrznym w aspekcie fizykalnym, materialnym, ale także zmiany o charakterze konceptualnym, tj. stan konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo¹¹, czy w niektórych przypadkach skutek stanowi wręcz nie zmiana, lecz fakt niezmienności, gdy realizacja znamion przestępstwa polega na utrzymywaniu określonego stanu, który może (lecz nie musi) być wytworzony przez sprawcę¹². Taki stan powoduje szczególną trudność

(red.), *Aktualne problemy prawa karnego. Księga Pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70 urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, Poznań 2009, s. 95-96.

¹¹ Jak wskazuje definicja W. Woltera: „Jeśli «skutkiem» nazwiemy każdą oddzielającą się od samego czynu zmianę w rzeczywistości (a nie sam zobiektywizowany czyn)”, to skutkiem przestępnym nazwiemy taką zmianę w rzeczywistości, od której realizacji zależy dokonanie określonego w ustawie typu przestępstwa. Skutkiem przestępnym może być jakaś zmiana materialna (np. zniszczenie lub uszkodzenie cudzego mienia), funkcjonalna (np. uczynienie jakiegoś przedmiotu niezdatnym do użytku przez jego namagnetyzowanie), fizjologiczna czy biologiczna (np. śmierć człowieka, rozstrój zdrowia), psychiczna (np. obawa spełnienia groźby, art. 166 k.k.), sytuacyjna (np. niebezpieczeństwo), w układzie stosunku społecznego (np. zawarcie bigamicznego małżeństwa)”. W. WOLTER, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 65. Definicja ta została m.in. przyjęta w komentarzu A. ZOLLA (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna, t. I*, Kraków 1997, s. 60, teza 3-4.

¹² I. ANDREJEW, *Ustawowe znamiona. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978, s. 191. Przykładem tego szczególnego rodzaju skutku może być choćby art. 300 § 1 k.k. (niezaspokojenie interesów wierzyciela) – przewidziane w tym przepisie okoliczności „udaremniania lub uszczuplania wierzyciela” nie oznaczają wywołania skutku w postaci zmiany istniejącego stanu rzeczy, ale nienastąpienie oczekiwanych zmian w postaci zaspokojenia wierzytelności. R. ZAWŁOCKI, [w:] A. WAŚEK (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz do art. 222-316*, Warszawa 2006, s. 1327.

w rozróżnieniu przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo (formalnych) od przestępstw konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo (materialnych). Ogólnie rzecz ujmując, twierdzi się, że niebezpieczeństwo abstrakcyjne oddalone jest od skutku w postaci naruszenia dobra prawnego bardziej niż niebezpieczeństwo konkretne¹³ lub też przestępstwo narażenia na niebezpieczeństwo konkretne uznaje się za dokonane wówczas, gdy zostanie stwierdzone, że zachodzi niebezpieczeństwo (konkretne) naruszenia dobra prawnego. Natomiast przy przestępstwach narażenia na niebezpieczeństwo abstrakcyjne niebezpieczeństwo nie należy do znamion ustawowych, a jest jedynie motywem ustanowienia karalności – toteż zachodzenie niebezpieczeństwa w danej sytuacji nie musi być udowodniane, aby przyjąć jego dokonanie¹⁴. Z drugiej strony zaprzecza się niekiedy istnieniu odrębności przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo konkretne i abstrakcyjnego¹⁵.

Twierdzenie dotyczące różnego prawdopodobieństwa wystąpienia skutku w przypadku przestępstw konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo oraz przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo budzi zasadnicze wątpliwości. Jeśli zestawimy choćby typowy przykład przestępstwa abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo z art. 178a § 1 k.k. ze standardowym artykułem 160 § 1 k.k., będącym reprezentantem przestępstwa konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo, to nie sposób stwierdzić, w którym z nich prawdopodobieństwo wystąpienia skutku jest większe. Teza, być może dla niektórych oczywista, że prawdopodobieństwo to jest wyższe w przypadku przestępstwa konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo, jest pozorna i oparta na błędnym założeniu. Przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym penalizuje pewną klasę zachowań, które, abstrahując w tym momencie od zagadnienia możliwości przeprowadzenia przeciwdowodu co do niewystępowania stanu niebezpieczeństwa, są karalne niezależnie od możliwości wystąpienia skutku w postaci przede wszystkim uszczerbku na zdrowiu lub utraty życia. Przestępstwo z art. 160 § 1 k.k. w zasadzie nie określa konkretnej klasy zachowań, ale ujmuje zachowanie karalne od strony specyficznym rozumianego skutku w postaci spowodowania stanu „bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu”. Różnica więc spro-

¹³ J. GIEZEK, *Narażenie*, s.117.

¹⁴ A. SPOTOWSKI, *Funkcja*, s. 139.

¹⁵ Na przykład K. Binding. Tak A. SPOTOWSKI, *Funkcja*, s. 145.

wadza się do tego, iż w przypadku przestępstwa z art. 178a § 1 k.k. to ustawodawca dokonuje oceny tej klasy zachowań, stwierdzając na podstawie różnego rodzaju obserwacji statystycznych, że z wysokim prawdopodobieństwem prowadzą one do skutków w postaci uszczerbków na zdrowiu lub utraty życia¹⁶. W odniesieniu do przestępstwa z art. 160 § 1 k.k. to sąd musi dokonać oceny, czy w danej, konkretnej sytuacji doszło do wysokiego prawdopodobieństwa spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub utraty życia¹⁶. W odniesieniu do przestępstwa z art. 160 § 1 k.k. pozornie można by dojść do wniosku, że każde zachowanie, penalizowane na tej podstawie, prowadzi do bezpośredniego narażenia na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, w gruncie rzeczy jednak to jedynie punkt oceny i sposób sformułowania znamion skłania do tego typu wniosków. Z ogółu bowiem różnorodnych zachowań wyselekcjonowane są wyłącznie te (przez organ stosujący normę prawną w tym przepisie zakodowaną, tj. sąd), które spełniają przesłanki określone w tym przepisie. W przypadku artykułu 178a § 1 k.k. ta klasa zachowań jest już zdefiniowana. O tyle więc trudno porównać stopień zagrożenia dóbr prawnych związanych z obydwoma przestępstwami, o ile art. 178a § 1 k.k. zawiera zdefiniowany zbiór zachowań potencjalnie niebezpiecznych, a art. 160 § 1 k.k. nie określa takiego zbioru. Pierwszy przepis czyni więc swoistego rodzaju domniemanie niebezpieczeństwa zachowań w nim opisanych, drugi z kolei definiuje zagrożenie dla dóbr prawnych z punktu widzenia skutku. Ze względu więc na różnie sformułowane kryteria ujęcia niebezpieczeństwa dóbr prawnych, nie jest możliwe stwierdzenie, że czyny penalizowane w którymś z omawianych przepisów z większym prawdopodobieństwem stwarzają zagrożenie dla owoych dóbr prawnych¹⁷.

Spostrzeżenie to prowadzi do wniosku, że w istocie, zgodnie z normalnym przebiegiem przyczynowym, także przestępstwa abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo prowadzą do co najmniej zagrożenia dóbr prawnych. Mogą jednak zaistnieć sytuacje, w których nie będą dla nich stwarzać jakiegokolwiek zagrożenia. W tym kontekście pojawia się problematyka możliwości zastosowania tzw. przeciwdowodu¹⁸. Przeciwdowód

¹⁶ Tamże, s. 148-150.

¹⁷ Podobnie A. SPOTOWSKI, *Funkcja.*, s. 156.

¹⁸ A. Zoll rozróżnia w tym zakresie przestępstwa abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo, w odniesieniu do których dopuszczalne jest przeprowadzenie dowodu, np. art. 231 § 1 k.k., oraz takie, wobec których nie jest możliwe jego przeprowadzenie, np. art. 178a § 1 k.k. co do faktu zrealizowania znamion typu czynu zabronionego. A. ZOLL, *Odpowiedzialność*, s. 15. Podkreśla się ponadto, że gdyby chciało się całkowicie wyeliminować odpowiedzialność karną

sprowadza się do wykazania, że zachowanie standardowo oceniane jako niebezpieczne, ponieważ z określoną częstotliwością doprowadza do negatywnych następstw, w konkretnej sytuacji przestaje być jednak tak postrzegane. Odwołując się do rozważanego przykładu prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości, tworzącego zbiór czynów o podwyższonym ryzyku doprowadzenia do naruszenia dóbr chronionych prawnie, należy wskazać, że określone zachowanie w danych okolicznościach, mimo ewidentnej przynależności do owego zbioru, może być oceniane jako wystarczające bezpieczne, tj. mieszczące się jeszcze w granicach akceptowalnego ryzyka¹⁹. Przeciwdowód nie rozstrzyga jednak, podobnie jak prawdopodobieństwo wystąpienia naruszenia dóbr prawnych, kwestii przynależności danego czynu (w razie jasno sformułowanych przesłanek) do kategorii przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo konkretne czy też abstrakcyjne. Jego zastosowanie można analizować dopiero po skategoryzowaniu danego typu czynu zabronionego do przestępstw materialnych albo formalnych, nigdy odwrotnie.

Inny argument na rzecz skutkowego charakteru przestępstwa nadużycia władzy z art. 231 § 1 k.k.²⁰ swe główne źródło czerpie z analizy językowych sposobów wyrażania przyczynowości w tekście prawnym, sformułowanej w monografii R. Sarkowicza²¹. Jej główna teza zasadza się na weryfikacji, czy określony czasownik wykorzystany do charakterystyki znamienia czynnościowego jest czasownikiem służącym do wyrażania przyczynowości czy też nie²². W przypadku przestępstwa nadużycia władzy rozważania sprowadzają się do odpowiedzi na pytanie, czy wyrażenie „działa” zawiera składnik znaczeniowy „powodować”, czy też pozbawiony jest tego elementu semantycznego. W oparciu o ten model analizy ustalenie, czy w czasowniku charakteryzującym znamię czynnościowe występuje element semantyczny „powodować” opiera się na uwzględnieniu następujących elementów: opisu znaczenia czasownika podawanego w słownikach, opisu znaczenia czasownika

w razie braku niebezpieczeństwa, to trzeba byłoby zrezygnować z konstrukcji przestępstw narażenia abstrakcyjnego. Dopuszczenie przeciwdowodu braku niebezpieczeństwa przy każdym przestępstwie narażenia abstrakcyjnego niweczyłoby w gruncie rzeczy tę konstrukcję. Tak A. SPOTOWSKI, *Funkcja*, s. 166; J. GIEZEK, *Narażenie*, s. 127.

¹⁹ J. GIEZEK, *Narażenie*, s. 126.

²⁰ Główną tego egzemplifikacją jest wspomniana już uchwała SN z dnia 13 stycznia 2013 r., sygn. akt I KZP 24/12, LEX nr 1252702.

²¹ R. SARKOWICZ, *Wyrażanie przyczynowości w tekście prawnym (na przykładzie kodeksu karnego z 1969 r.)*, Kraków 1989. Zob. m.in. w zakresie wykładni uchylonego już art. 585 Kodeksu spółek handlowych, Dz.U. 2013, poz. 1030 j.t. (dalej: k.s.h.), P. KARDAS, *Działanie*, s.63-68; J. GIEZEK, P. KARDAS, *Sporne*, s. 12 oraz art. 231 § 1 k.k.; M. BIELSKI, *Kontrowersje*, s. 77.

²² R. SARKOWICZ, *Wyrażanie*, s. 104.

w aspekcie dokonanym przedstawianego na podstawie literatury karnistycznej oraz testu synonimiczności²³. W ujęciu skutkowości przestępstwa nadużycia władzy testy te prowadzą do przyjęcia, że słowo „działa” ma charakter synonimiczny względem czasownika „powodować”.

Konkluzja ta budzi zasadnicze zastrzeżenia. Otóż z językowego punktu widzenia odpowiednikiem czasownika „powodować” jest czasownik „doprowadzać”, „wyrządzać”, „wywoływać”, „sprawiać”, ale niekoniecznie „działać”. Według intuicji językowej czasownik „działać” oznacza oddziaływanie czegoś na kogoś lub na coś, ewentualnie podejmowanie szeregu działań lub aktywności niebezwzględnie prowadzących do wywołania określonego skutku. Tytułem przykładu należy wskazać, iż ze zdania „Policja działała na terenie Warszawy” nie wynika opis określonych skutków jakichś określonych zachowań, a jedynie sam fakt ich podjęcia. Oczywiście założeniu temu można postawić przeciwstawną tezę, odwołując się także do intuicji językowej, jednakże w gruncie rzeczy właśnie na niej oparta jest koncepcja analizy językowych sposobów wyrażania przyczynowości w prawie karnym. Z kolei zdanie „Adam działa mi na nerwy” będzie wyrażało, że zachowanie Adama nie pociągało za sobą jedynie ryzyka, że mogę się zdenerwować, ale jego postępowanie skutecznie już mnie zdenerwowało²⁴, tj. wywołało skutek w postaci zdenerwowania. Trudno więc zgodzić się z twierdzeniem, iż w każdym przypadku w zwrocie „działa na szkodę” wyraźnie zawarta jest kauzalność, w znaczeniu powodowania skutku, wynikająca z immanentnej czasownikowi „działa” przyczynowości wyrażanej przez składnik znaczeniowy „powodować” zawarty w tym czasowniku²⁵.

Co więcej, analiza semantyczna zwrotu „działa na szkodę” nie pozwala nawet jednoznacznie rozstrzygnąć, czy art. 231 § 1 k.k. statuuje skutkowe przestępstwo wywołujące skutek w znaczeniu spowodowania szkody czy też jedynie powstania stanu konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo jej powstania. Jak bowiem słusznie zauważa M. Małecki, skoro „narażenie na niebezpieczeństwo” powszechnie interpretuje się jako spowodowanie niebezpieczeństwa, to dlaczego „działania na szkodę” nie wykląda się jako spowodowania szkody²⁶. Treść art.

²³ Tamże, s. 72.

²⁴ Przykład podany za: M. MAŁECKI, *Interpretacja art. 231 § 1 k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, z. 1, s. 118.

²⁵ Odmiennie: J. GIEZEK, P. KARDAS, *Sporne*, s. 22; P. KARDAS, *Działanie*, s. 67; J. GIEZEK, *Narażenie*, s. 119.

²⁶ M. Małecki, *Interpretacja...*, s. 116-117 i przytoczona tam literatura co do przyjmowanego powszechnie ujęcia konstrukcji z art. 160 § 1 k.k.

160 § 1 k.k. sugeruje²⁷, że penalizowane jest samo narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo, które może prowadzić do sytuacji niebezpiecznej, bez względu na to, czy tego rodzaju stan faktycznie zostanie sprowadzony. W art. 160 § 1 k.k. nie ma mowy ani o „sprowadzeniu niebezpieczeństwa dla życia”, ani o „narażeniu człowieka na śmierć”, lecz o narażeniu człowieka na „niebezpieczeństwo” utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Uwagi te można transponować na konstrukcję art. 231 § 1 k.k., gdyż tak samo jak czasownik „naraża” w art. 160 § 1 k.k. opisuje karalne działanie lub zaniechanie człowieka, tak wyrażenie „przekraczając swoje uprawnienia lub niedopełniając obowiązków” oraz słowo „działa” opisują zachowania sprawcze w art. 231 § 1 k.k. Tak jak zwrot „bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu” jest opisem rezultatu czynności „narażania”, podobnie określenie „na szkodę” określa efekt „działania” funkcjonariusza publicznego w postaci powstania szkody²⁸.

W tym kontekście nasuwa się wątpliwość, czy zasadne jest sprowadzanie przedmiotowego zagadnienia do kwestii jedynie wykładni znamion w duchu tzw. „idealistycznej semantyki” zamykającej się w izolowanym świecie jakiegoś abstrakcyjnego języka, oderwanego od rzeczywistości społecznej i uczynionego przedmiotem badań czysto formalistycznych. Badanie znaczenia poszczególnych wyrazów języka nie powinno być jednak oderwane od analizy istoty zjawisk świata obiektywnego, do których odnoszą się te wyrażenia. Język bowiem związany jest z bezpośrednią aktywnością człowieka.

Kolejnym argumentem pojawiającym się w dyskusji na temat charakteru przestępstwa nadużycia władzy z art. 231 § 1 k.k. jest powiązanie analizy formalnego albo materialnego charakteru tegoż przepisu z jego normatywnym zakresem. Podnosi się bowiem, że ujęcie przyjmujące jego abstrakcyjny charakter budzi zasadnicze wątpliwości z punktu widzenia zgodności z kon-

²⁷ Podobnie zresztą jak w art. 158 § 1 k.k. oraz art. 159 k.k.

²⁸ Dodatkowy argument semantyczno-dogmatyczny przytacza A. Zoll, który stwierdza: „SN nie zwrócił uwagi na specyficzne użycie pojęcia «działa» w art. 231 § 1 k.k. To pojęcia zostało użyte w tym przepisie w znaczeniu technicznym, znacznie odbiegającym od jego słownikowej semantyki. Przecież w tym przepisie znamię «działa» obejmuje zarówno swoim zakresem działanie w sensie aktywności sprawcy (przekracza swoje uprawnienia), jak i zaniechanie (niedopełnienie obowiązku). Nie można więc twierdzić, że w zestawieniu z występującym w omawianym przepisie znamię »działa« już w warstwie językowej zawiera pewną kauzalność, że «szkoda (a co najmniej możliwość jej powstania) występuje poza samym działaniem i jest jego następstwem». Trudno się już dzisiaj spierać o brak kauzalności działania”. A. ZOLL, *Głosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 24 stycznia 2013 r. I KZP 24/12*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2013, s. 594.

stytucyjną zasadą dostatecznej określoności typu czynu zabronionego²⁹, w szczególności w aspekcie zewnętrznym, tj. odróżniającym je od zachowań podlegających wartościowaniu z punktu widzenia deliktów dyscyplinarnych. W połączeniu z niedookreślonymi pozostałymi znamionami tego czynu zabronionego, a w szczególności znamieniem „przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków”, nad zarzutem tym nie sposób przejść obojętnie. Owszem, przyjmując, że do realizacji znamion przestępstwa nadużycia władzy z art. 231 § 1 k.k. wystarczająca jej realizacja znamieniowskiego „działa” bez wywołania stanu konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo ani tym bardziej rzeczywistej szkody, zakres penalizacji tego typu czynu zabronionego jest bardzo szeroki, jednakże argument ten ma charakter postulatu kryminalnopolitycznego *de lege ferenda* odnośnie do zawężenia pola jego penalizacji, niekoniecznie faktycznie pozwalający rozstrzygnąć, z jakim rodzajem przestępstwa mamy do czynienia w tym przepisie³⁰.

²⁹ Tak P. KARDAS, *Działanie*, s. 68. M. Bielski stwierdza: „Zasada *nullum crimen sine lege stricta* wymaga bowiem, aby opis znamion przedmiotowych danego typu czynu zabronionego dawał kryteria pozwalające odróżnić zachowania karalne od zachowań niepodlegających karze na płaszczyźnie generalno-abstrakcyjnej. Opis ten powinien być na tyle precyzyjny, żeby można było ustalić, z jaką kategorią zachowań opisanych za pomocą znamion przedmiotowych danego typu łączy się domniemanie ich karygodności, uzasadniające – od strony materialnego ujęcia przestępstwa – ich karalność. Odczytywanie art. 231 § 1 k.k. jako przestępstwa formalnego kryterium tego nie daje, gdyż nie sposób przy takiej wykładni odróżnić, czym powinny się charakteryzować przejawy przestępnego nadużycia władzy od urzędniczych deliktów dyscyplinarnych na płaszczyźnie stopnia karygodności tej kategorii zachowań. Mając powyższe na uwadze, trudno uznać, iż zwolennicy formalnego rozumienia przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. potrafią w sposób teoretycznie poprawny bronić tego ujęcia w perspektywie konieczności wykazania jego zgodności z zasadą *nullum crimen sine lege stricta*”. Podobnie na gruncie art. 585 k.s.h. J. GIEZEK, P. KARDAS, *Sporne*, s. 24-25.

³⁰ Jak w tym kontekście stwierdza M. Filipczak: „Powołaniu się jednak na wykładnię systemową i teleologiczną w odniesieniu do zakresienia linii rozgraniczającej delikt dyscyplinarny od czynu zabronionego [...] można postawić jeden, ale jak się wydaje poważny zarzut. Mianowicie problemy dowodowe nie mogą mieć wpływu na wykładnię znamion czynu zabronionego, chociaż dopuszczalne byłoby w tym kierunku formułowanie o określonej treści postulatów *de lege ferenda*”. M. FILIPCZAK, *Glosa*, s. 141. Z kolei D. Tokarczyk wskazuje: „Brak jest jakichkolwiek powodów, które uzasadniałyby tezę, że konieczne jest ściśle rozgraniczenie przypadków nadużycia władzy stanowiących przewinienie dyscyplinarne i przestępstwo. Nie budzi bowiem wątpliwości, że reżim odpowiedzialności służbowej (dyscyplinarnej) nie wyłącza odpowiedzialności karnej za ten sam czyn, jeżeli stanowi on przestępstwo. Wydaje się nawet, że w obrębie odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych zbieg odpowiedzialności jest uzasadniony w wyższym nawet stopniu niż w przypadku innych grup zawodowych objętych regulacjami postępowania dyscyplinarnego. Wydaje się zresztą, że samo znamię «działania na szkodę interesu publicznego lub prywatnego», które należy odczytywać zarówno odnoszące się do strony przed-

3. KONKLUZJE

W tak zarysowanym stanie pojawia się pytanie: czy w razie braku jednoznacznych przesłanek pozwalających na ustalenie, czy dany typ czynu zabronionego ma charakter formalny czy materialny, możliwe jest jego przyporządkowanie do którejś z tych kategorii lub – inaczej rzecz ujmując – czy istnieje swego rodzaju domniemanie skutkowości bądź bezskutkowości danego przestępstwa?

Wydaje się, że słuszną byłaby teza, że art. 231 § 1 k.k. statuuje przestępstwo abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo³¹, a skutku nie powinno się domniemywać. Odnosząc tę konkluzję do przedmiotowej analizy przepisu art. 231 § 1 k.k., należy rozważyć zagadnienie: „czy możliwe jest «działanie na szkodę», które w ogóle nie stwarza choćby niebezpieczeństwa wyrządzenia tej szkody?»³². Na tak postawione pytanie należy odpowiedzieć twierdząco³³. Czy zatem każde „działanie na szkodę” stanowi realizację znamion typu czynu z art. 231 § 1 k.k.? Okoliczności limitujących tę odpowiedzialność jest kilka. Po pierwsze, musi to być „działanie” „funkcjonariusza publicznego”. Po drugie, powinno ono być związane z „przekroczeniem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków”³⁴. Po trzecie, musi to być działanie nastawione na wywołanie szkody w zakresie interesu pu-

miotowej, jak i podmiotowej czynu, stanowi wystarczające rozróżnienie między deliktem służbowym, a przestępstwem. Jeżeli czyn funkcjonariusza skierowany jest «na zewnątrz», to znaczy w stosunku do osób fizycznych i osób prawnych, to jest on działaniem na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Jeśli zaś ewentualne konsekwencje nadużycia uprawnienia lub niedopełnienia obowiązku przez daną osobę nie wykraczają poza jego stosunek służbowy (np. wszelkie nadużycia wynikające z obowiązków pracownika), to takie zachowanie stanowi jedynie delikt dyscyplinarny. Przedmiotem ochrony z art. 231 § 1 k.k. jest przecież prawidłowe funkcjonowanie organów państwa w sferze *dominium*, a więc w relacji z obywatelem. Uchybieniami niemającymi konsekwencji na »zewnątrz« prawo karne nie powinno się interesować”. D. TOKARCZYK, *Glosa*, s. 173.

³¹ Jeśli przyjąć podział przestępstw na materialne i formalne. Swoje wątpliwości dotyczące istnienia przestępstw formalnych wyraziłem w publikacji *O skutkowości przestępstw formalnych* opublikowanej w „Zeszytach Prawniczych UKSW” w z. 14.1.

³² Pytanie takie postawił SN w uchwale z dnia 24 stycznia 2013 r., sygn. akt I KZP 24/12, LEX nr 1252702.

³³ Por. A. ZOLL, *Glosa*, s. 593.

³⁴ Por. rozważania T. Kaczmarka na temat wykładni tego znamienia (*Z problematyki*, s. 1459-1468) oraz analizy znamienia „w związku z pełnieniem funkcji publicznej” na gruncie przestępstwa korupcyjnych M. Bielskiego (*Znaczenie*, s. 18-28) oraz A. Barczak-Oplustil („*W związku z pełnieniem funkcji publicznej*”, jako znamię dookreślające czynność sprawczą tzw. korupcji urzędniczej – zarys wybranych problemów, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2009, z. 3, s. 89-96).

blicznego lub prywatnego. Po czwarte, podobnie jak przy konstrukcji usiłowania nieudolnego, zachowanie to jest karalne, pomimo braku jakiegokolwiek niebezpieczeństwa dla dobra prawnego. Uzasadnienia tej odpowiedzialności szuka się przede wszystkim w stronie podmiotowej, na którą składa się podlegający ujemnemu wartościowaniu zamiar (wbrew więc przywołanej wcześniej paremii *cogitationis poenam nemo patitur*)³⁵. Wyrażany jest również pogląd, że w warstwie przedmiotowej ujemną wartość można dostrzec w ataku skierowanym na naruszenie normy sankcjonowanej³⁶. Jeśli sprawca zachowuje się w sposób społecznie nieakceptowany, ponieważ np. strzela do manekina, mylnie wziętego za człowieka, którego chce zabić, to narusza w ten sposób regułę postępowania wobec dobra przedstawiającego wartość społeczną, co stanowi dostateczne uzasadnienie przedmiotowej zawartości bezprawia, nawet jeśli usiłowanie okazało się nieskuteczne ze względu na brak przedmiotu nadającego się do wywołania na nim zamierzonego rezultatu³⁷. Podobnie jak przy usiłowaniu nieudolnym, wskazuje się³⁸, że w niektórych przypadkach pojawia się konieczność sięgnięcia także do elementów subiektywnych dla określenia normy sankcjonowanej (wyznaczenia zakresu zachowań nakazanych/zakazanych), zgodnie z którą znaczenie motywacji sprawcy dla stwierdzenia naruszenia normy sankcjonowanej stanowi konsekwencję kryminalizacji coraz większej kategorii zachowań na przedpolu naruszenia dobra prawnego. W odniesieniu do przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo (jak np. przestępstwa łapownictwa) opis czynów zawartych w przepisach ustawy może być, ze względu na zbyt dużą odległość od naruszenia dobra prawnego, zbyt ogólny, aby z samego zachowania móc rozstrzygnąć o tym, czy wyraża ono nawet abstrakcyjne zagrożenie dla dobra chronionego prawem. Po piąte w końcu, ze względu na tak szeroko zarysowany obszar penalizacji, słuszne byłoby dopuszczenie stosowania, wskazanej już wcześniej, konstrukcji przeciwdowodu³⁹.

³⁵ W odniesieniu do art. 231 § 1 k.k. nawet zwolennicy jego skutkowego charakteru wskazują, że „[...] sam fakt podjęcia przez funkcjonariusza publicznego zachowania stanowiącego przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków tworzy stan niepożądany, wpływając na prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych lub samorządowych [...]”. M. BIELSKI, *Kontrowersje*, s. 79.

³⁶ Por. K. BUCHAŁA, A. ZOLL, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 287.

³⁷ Zob. J. GIEZEK, *Narażenie*, s. 130-131.

³⁸ A. BARCZAK-OPLUSTIL, *W związku*, s. 83.

³⁹ Za dopuszczalnością stosowania konstrukcji przeciwdowodu w przypadku art. 231 § 1 k.k. opowiada się A. Zoll (*Odpowiedzialność*, s. 15).

Konkluzje te nie oznaczają bynajmniej, że przy ujęciu formalnym artykułu 231 § 1 k.k. zastrzeżeń nie budzi tak szeroko zakreślony zakres normatywny odpowiedzialności za umyślne przestępstwo nadużycia władzy. Dlatego też w ramach postulatów *de lege ferenda* skierowanych do ustawodawcy, w odniesieniu do rozważanej tematyki⁴⁰, słuszne byłoby wyraźne sformułowanie, że karalne są jedynie zachowania powodujące stan sprowadzenia bezpośredniego niebezpieczeństwa wyrządzenia szkody bądź też jej wyrządzenia⁴¹.

BIBLIOGRAFIA

- ANDREJEW Igor, ŚWIDA Witold, WOLTER Władysław: Kodeks karny z komentarzem, Warszawa 1973.
- ANDREJEW Igor: Ustawowe znamiona. Typizacja i kwalifikacja przestępstw, Warszawa 1978.
- BARCZAK-OPLUSTIL Agnieszka, [w:] Andrzej ZOLL (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-277, Tom II, Warszawa 2008.
- BARCZAK-OPLUSTIL Agnieszka: „W związku z pełnieniem funkcji publicznej”, jako znamię określające czynność sprawczą tzw. korupcji urzędniczej – zarys wybranych problemów, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2009, z. 3.
- BIELSKI Marek: Głosa do postanowienia SN z dnia 29 lipca 2009 r., I KZP 9/09, LEX 2010 nr 109658.
- SPOTOWSKI Andrzej: Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym, Warszawa 1990.
- BIELSKI Marek, Kontrowersje w zakresie materialnego bądź formalnego charakteru przestępstwa nadużycia władzy (art. 231 § 1 k.k.), „Przegląd Sądowy” 2011, nr 9.
- BOGDAN Grzegorz, BUCHAŁA Kazimierz, CŹWIĄKAŁSKI Zbigniew, DĄBROWSKA-KARDAS Małgorzata, KARDAS Piotr, MAJEWSKI Jarosław, RODZYNKIEWICZ Mateusz, SZEWCZYK Maria, WRÓBEL Włodzimierz, ZOLL Andrzej (red.): Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-277 k.k., Kraków 1998.
- BOJARSKI Marek, GIEZEK Jacek, SIENKIEWICZ Zofia (red.): Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna, Warszawa 2007.
- BUCHAŁA Kazimierz: Prawo karne materialne, Warszawa 1980.
- BUCHAŁA Kazimierz, ZOLL Andrzej: Polskie prawo karne, Warszawa 1995.
- BUDYŃ-KULIK Magdalena, KOZŁOWSKA-KALISZ Patrycja, KULIK Marek, MOZGAWA Marek (red.): Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Kraków 2007, s. 460.

⁴⁰ Poza obszarem zainteresowania tego artykułu pozostaje kwestia wątpliwości w zakresie wykładni pozostałych znamion przepisu art. 231 § 1 k.k., w szczególności interpretacji znamion „przekroczenia uprawnień” oraz „niedopełnienia obowiązków”.

⁴¹ Podobnie jak w przypadku odpowiedników art. 231 § 1 k.k. w zakresie obrotu prywatnego, tj. art. 296 § 1 i 1a k.k. *Nota bene* brzmienie tychże paragrafów może stanowić podbudowę dogmatyczną dla wykładni, przede wszystkim językowej i systemowej, iż celem ustawodawcy w przypadku art. 231 § 1 k.k. było określenie szerszego zakresu kryminalizacji. Por. także A. ZOLL, *Głosa*, s. 594.

- CYPRIAN Tadeusz: Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1958 r., III K 1126/57, „Państwo i Prawo” 1959, z. 3.
- CYPRIAN Tadeusz: Kauczukowy przepis, „Nowe Prawo” 1956, nr 10.
- CZURA-KALINOWSKA Dorota, ZAWŁOCKI Robert: Odpowiedzialność karna za działanie na szkodę spółki, Warszawa 2006.
- DĘBSKI Ryszard: O „działaniu na szkodę”, „dopuszczeniu” do zabronionego skutku i zasadzie ustawowej określoności czynu, [w:] Łukasz POHL (red.), Aktualne problemy prawa karnego. Księga Pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70 urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca, Poznań 2009, s. 95-96.
- FILIPCZAK Mateusz: Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2013 r. (I KZP 24/12), „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, z. 1.
- GARDOCKI Lech, [w:] Igor ANDREJEW (red.), System Prawa Karnego. Tom IV: O przestępstwach w szczególności. Część II, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989.
- GARDOCKI Lech: Prawo karne, Warszawa 2007.
- GIEZEK Jacek, KARDAS Piotr: Przepisy karne kodeksu spółek handlowych, Kraków 2003.
- GIEZEK Jacek, KARDAS Piotr: Sporne problemy przestępstwa działania na szkodę spółki na tle aktualnych wymagań teorii i praktyki, „Palestra” 2002, nr 9-10.
- GIEZEK Jacek: Narażenie na niebezpieczeństwo oraz jego znaczenie w konstrukcji czynu zabronionego, [w:] Zdzisław KEGEL (red.), Przegląd prawa i administracji. Tom L, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No. 2342, Wrocław 2002.
- GIEZEK Jacek: Odpowiedzialność karna notariusza w świetle art. 231 k.k., „Rejent” 2006, nr 3.
- GLASER Stefan, MOGILNICKI Aleksander: Kodeks karny. Komentarz, Kraków 1934.
- GÓRAL Roman, GÓRNIOK Oktawia: Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym i wymiarowi sprawiedliwości. Komentarz, Warszawa 2000.
- GÓRNIOK Oktawia, KOZIELEWICZ Wiesław, PŁYWACZEWSKI Emil, KUNICKA-MICHALSKA Barbara, ZAWŁOCKI Robert, MICHALSKI Bogusław, SKORUPKA Jerzy, WĄSEK Andrzej (red.): Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II, Warszawa 2005.
- KACZMAREK Tomasz: Z problematyki przekroczenia władzy w teorii i praktyce, „Nowe Prawo” 1960, nr 11.
- KALLAUS Zbigniew: Przestępne nadużycie władzy, Warszawa 1982.
- KARDAS Piotr: Działanie na szkodę spółki – konkretne czy abstrakcyjne narażenie na niebezpieczeństwo, „Państwo i Prawo” 2006, z. 6.
- KARDAS Piotr, Odpowiedzialność za nadużycie władzy publicznej w przypadku niezawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 7-8.
- KULIK Marek, [w:] MOZGAWA Marek (red.), Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Kraków 2006.
- ŁABUDA Grzegorz: O kształcie norm charakteryzujących bezprawność i karalność przestępstw narażenia na niebezpieczeństwo, [w:] Leszek BOGUNIA (red.), Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego. Tom XV, Wrocław 2004;
- MAKOWSKI Waław: Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 1937.
- MAŁECKI Mikołaj: Interpretacja art. 231 § 1 k.k. Rzecz o uzasadnieniu i konsekwencjach uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2013 r. (I KZP 24/12), „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, z. 1.
- MAREK Andrzej: Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010.
- PŁYWACZEWSKI Emil, GUZIK-MAKARUK Ewa, [w:] Marian FILAR (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2012.
- ROXIN Claus, Strafrecht. Allgemeiner Teil, Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, München 2006.
- SARKOWICZ Ryszard: Wyrażanie przyczynowości w tekście prawnym (na przykładzie kodeksu karnego z 1969 r.), Kraków 1989.

- SIEWIERSKI Mieczysław: Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz, Warszawa 1965.
- SPOTOWSKI Andrzej: Przesłępstwa słuźbowe: naduźycie słuźbowe i łapownictwo w nowym kodeksie karnym, Warszawa 1972.
- TOKARCZYK Damian: Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 24 stycznia 2013 r., I KZP 24/12, „Palestra” 2013, nr 9-10.
- WILK Leszek: Przesłępstwo działania na szkodę spółki, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 3.
- WOLTER Władysław: Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973.
- WOLTER Władysław: Odpowiedzialność karna osób pełniących funkcje publiczne, „Państwo i Prawo” 1969, z. 6.
- ZAWŁOCKI Robert, [w:] Andrzej WĄSEK (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz do art. 222-316, Warszawa 2006.
- ZOLL Andrzej (red.): Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna, t. I, Kraków 1997.
- ZOLL Andrzej: Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 24 stycznia 2013 r. I KZP 24/12, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2013.
- ZOLL Andrzej: Odpowiedzialność karna za czyn niesprowadzający zagrożenia dla dobra prawnego w świetle Konstytucji, [w:] Jarosław MAJEWSKI (red.), Formy stadialne i postacie zjawiskowe popełnienia przestępstwa, Toruń 2007.
- ZOLL Andrzej: Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle europejskiego kodeksu dobrej administracji, [w:] Stanisław PIKULSKI, Bogumił BRZEZIŃSKI, Mieczysław GOETTEL, Adam BIEGALSKI, Aleksy GOETTEL, Dariusz GIBASIEWICZ (red.): Ius et lex. Księga Jubileuszowa profesora Andrzeja Kalata, Olsztyn 2004.
- ŻÓLTEK Sławomir, Działanie na szkodę spółki w oparciu o art. 585 k.s.h., „Przegląd Prawniczy UW” 2005, nr 2.
- Postanowienie SA w Warszawie z dnia 24 stycznia 2008 r., sygn. akt II AKa 405/07, LEX nr 434481.
- Postanowienie SN z dnia 25 lutego 2003 r., sygn. akt WK 3/03, OSNKW 2003, z. 5-6, poz. 53.
- Postanowienie SN z dnia 26 maja 2004 r., sygn. akt V KK 4/04, LEX nr 111710.
- Postanowienie SN z dnia 9 grudnia 2002 r., sygn. akt IV KKN 514/99, LEX nr 75505.
- Postanowienie SN z dnia 15 grudnia 2011 r., sygn. akt III KK 160/11, LEX nr 1119506.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny z 1932 r. (Dz.U. 1932, nr 60, poz. 571).
- Uchwała SN z dnia 24 stycznia 2013 r., sygn. akt I KZP 24/12, LEX nr 1252702.
- Wyrok SN z dnia: 7 lipca 2009 r., sygn. akt V KK 82/09, LEX nr 512075.
- Wyrok SN z dnia 12 grudnia 1933 r., sygn. akt III K 1093/33, OSN(K) 1934, z. 4, poz. 68.
- Wyrok SN z dnia 19 listopada 2004 r., sygn. akt III KK 81/04, LEX nr 141348.
- Wyrok SN z dnia 2 grudnia 2002 r., sygn. akt IV KKN 273/01, LEX nr 74484.
- Wyrok SN z dnia 25 listopada 1974 r., sygn. akt II KR 177/74, LEX nr 20871.
- Wyrok SN z dnia 26 kwietnia 1938 r., sygn. akt I K 2805/37, OSN(K) 1939, z. 9, poz. 30.
- Wyrok SN z dnia 26 września 1934 r., sygn. akt II K 997/34, OSN(K) 1935, z. 3, poz. 122.
- Wyrok SN z dnia 28 lutego 2008 r., sygn. akt WA 35/07, LEX nr 370341.
- Wyrok SN z dnia 3 marca 2009 r., sygn. akt WA 5/09, LEX nr 491237.
- Wyrok SN z dnia 31 maja 1933 r., sygn. akt II K 285/33, OSN(K) 1933, z. 8, poz. 157.
- Wyrok SN z dnia 4 grudnia 2007 r., sygn. akt IV KK 276/07, LEX nr 351211.
- Wyrok SN z dnia 4 września 1946 r., sygn. akt K 1085/46, OSN(K) 1947, z. 3, poz. 70.
- Wyrok SN z dnia 8 maja 2007 r., sygn. akt IV KK 93/07, LEX nr 265807.
- Wyrok SN z dnia: 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt IV KK 10/10, LEX nr 583896.
- Wyrok TK z dnia 9 czerwca 2010 r., sygn. akt SK 52/08, OTK-A 2000, nr 5, poz. 50.

SKUTKOWE CZY FORMALNE PRZESTĘPSTWO
NADUŻYCIA WŁADZY

Streszczenie

Autor przeprowadza rozważania w przedmiocie charakteru art. 231 § 1 k.k. w kontekście jego skutkowego bądź bezskutkowego charakteru, odnosząc się do głównych argumentów wskazywanych w literaturze i orzecznictwie na rzecz jednego albo drugiego stanowiska. W wyniku przeprowadzonej analizy dochodzi do konkluzji, że art. 231 § 1 k.k. statuuje przestępstwo abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo, jednocześnie formułując postulaty *de lege ferenda* zawężenia jego pola kryminalizacji.

Streścił Paweł Nowak

Słowa kluczowe: przestępstwo nadużycia władzy, art. 231 § 1 k.k., konkretne narażenie na niebezpieczeństwo, abstrakcyjne narażenie na niebezpieczeństwo, przestępstwa skutkowe, przestępstwa formalne, skutek w prawie karnym, analiza semantyczna.

MATERIAL OR FORMAL CHARACTER OF CRIME
OF ABUSE OF POWER

Summary

The author makes reflections on the nature of Article 231 (1) of Criminal Code in terms of material or formal character, referring to the main arguments pointed out in the literature and judicature in favor of one or the other position. As a result of the analysis comes to the conclusion that Article 231 (1) of Criminal Code regulates offense of abstract exposure to danger, formulating the proposals *de lege ferenda* of narrowing the field of criminalization

Summarised by Paweł Nowak

Key words: crime of abuse of power, article 231 (1) of Criminal Code, real exposure to danger, abstract exposure to danger, material offenses, formal offenses, effect in criminal law, the semantic analysis.