

Katarzyna Banasik

Odowiedzialność karna zleceniodawców

Polski kodeks karny z 1997 roku przewiduje w art. 18 § 1 cztery formy sprawstwa: sprawstwo pojedyncze, współsprawstwo, sprawstwo kierownicze i sprawstwo polecające. Art. 44 Konstytucji mówi o przestępstwach popełnionych na zlecenie funkcjonariuszy publicznych. Czy Konstytucja przewiduje nową, różną od kodeksowych, formę sprawstwa? Jaki jest stosunek Konstytucji do kodeksu karnego? Czy Konstytucja rozszerza zakres odpowiedzialności karnej? Czy trzeba zmienić Konstytucję, czy dostosować kodeks karny do postanowień ustawy zasadniczej? Czym różni się sprawstwo zleceniodawcze (zlecające) od sprawstwa polecającego? Czy w polskim prawie karnym potrzebna jest forma sprawstwa zleceniodawczego? Niniejszy referat stanowi próbę odpowiedzi na te pytania.

Rozważania rozpocznę od analizy wspomnianego już art. 44 Konstytucji. Artykuł ten znajduje się w rozdziale II Konstytucji, w części dotyczącej wolności i praw osobistych. Jego pełne brzmienie jest następujące: „Bieg przedawnienia w stosunku do przestępstw, nie ściganych z przyczyn politycznych, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych lub na ich zlecenie, ulega zawieszeniu do czasu ustania tych przyczyn”. Zaznaczyć należy, że wszelkie komentarze i opracowania, a także orzeczenia sądowe, dotyczące art. 44 Konstytucji odnoszą się jedynie do kwestii przedawnienia i ewentualnie kręgu podmiotów mogących popełnić te przestępstwa. Brak jest natomiast w literaturze wypowiedzi na temat formy sprawstwa, w jakiej przestępstwa te miałyby być popełnione. Wątpliwość dotyczy oczywiście sformułowania „na ich zlecenie”. Wspomniany przez mnie problem nie został zauważony ani omówiony w piśmiennictwie, a z pewnością istnieje i warto go przedyskutować. W nawiązaniu do nowelizacji kodeksu karnego można mówić w kontekście art. 44 Konstytucji nie tylko o odpowiedzialności karnej funkcjonariuszy

publicznych, ale także o przestępstwach popełnionych przez osoby pełniące funkcje publiczne, a w szczególności przez polityków.

Czy Konstytucja przewiduje inną niż kodeks karny formę współdziałania przestępnego, umożliwiającą pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osoby sprawujące władzę publiczną? „Przestępstwa popełnione na zlecenie funkcjonariuszy publicznych” – można by mówić tutaj o „sprawstwie zleciodawczym” lub „sprawstwie zlecającym”. Wydawać by się mogło, że taka forma sprawstwa jest bardzo podobna do kodeksowej formy sprawstwa polecającego. Czy więc pomiędzy art. 44 Konstytucji a art. 18 kodeksu karnego nie ma sprzeczności? Czy „sprawstwo zlecające” to tylko inna nazwa sprawstwa polecającego? Należy zastanowić się, jaki jest stosunek sprawstwa zleciodawczego do sprawstwa polecającego. Rozważając wzajemną relację sprawstwa polecającego i sprawstwa zlecającego, zajmę się najpierw analizą słów: „polecenie” i „zlecenie”. Według definicji w Słowniku języka polskiego¹ „zlecenie” jest to „polecenie wykonania czegoś; pismo zlecające coś komuś; rodzaj umowy o świadczeniu usług, w której zleceniobiorca zobowiązuje się do dokonania określonej czynności”, „polecenie” natomiast zostało określone jako „zlecenie, rozporządzenie, rozkaz”. Słowa te są więc używane zamiennie, nie ma między nimi ścisłej granicy. Zauważyć jednak należy, że „zlecenie” jest raczej pojęciem prawa cywilnego niż prawa karnego.

Według art. 18 § 1 k.k. odpowiada za sprawstwo polecające ten, kto wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie czynu zabronionego. Odwołując się do brzmienia art. 44 Konstytucji, można by sformułować definicję sprawstwa zlecającego (które można nazwać też „sprawstwem zleciodawczym”) następująco: Za sprawstwo zlecające odpowiada ten, kto zleca innej osobie wykonanie czynu zabronionego. Określenie takie byłoby w pewnym stopniu podobne do definicji sprawstwa polecającego. Trzeba jednak podkreślić, że sprawca zlecający nie musiałby wykorzystywać uzależnienia od siebie osoby, której zleca wykonanie czynu zabronionego. Co więcej – stosunek zależności pomiędzy dającym zlecenie a bezpośrednim wykonawcą czynu w ogóle nie musiałby istnieć. Zaznaczyć w tym miejscu należy, że stosunek zależności jest elementem konstytutywnym i charakterystycznym dla sprawstwa polecającego, różniącym tą formę sprawstwa od innych postaci przestępnego współdziałania².

Podsumowując, należy stwierdzić, że sprawstwo zlecające nie byłoby tożsame ze sprawstwem polecającym i wprowadzenie do kodeksu karnego

¹ *Słownik języka polskiego* PWN, Warszawa 1999.

² Więcej zob. K. Banasik, *Sprawstwo niewykonawcze w prawie polskim i niemieckim*, [w:] „Zeszyty Prawnicze Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa”, zeszyt 11–12, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego”, Kraków 2004, s. 280 i nast.

zapisu o przestępstwie popełnionym na zlecenie byłoby z pewnością utworzeniem nowej – podkreślę: piątej – formy sprawstwa. Trzeba jednak postawić sobie pytanie, czy w polskim prawie karnym potrzebna jest jeszcze jedna forma sprawstwa? Czy obecne postaci przestępnego współdziałania nie wystarczą do prawidłowego i sprawiedliwego ukarania sprawcy? Czy konieczne jest utworzenie nowej formy sprawstwa, aby wypełnić ewentualną lukę w przepisach prawa karnego? Chciałabym w tym miejscu zaznaczyć, że niemiecki kodeks karny (*Strafgesetzbuch*) w §25 przewiduje trzy formy sprawstwa: sprawstwo bezpośrednie (*unmittelbare Täterschaft*), sprawstwo pośrednie (*mittelbare Täterschaft*) i współsprawstwo (*Mittäterschaft*). W Austrii wyróżniane są trzy typy sprawców: sprawcy wykonujący (*ausführende Täter*), sprawcy podlegający (*Bestimmungstäter*) i sprawcy pomagający (*Beitragstäter*). W Polsce mamy już cztery formy sprawstwa. Czy potrzeba nam więcej? Wydaje mi się, że nie. Uważam, iż nie należy niepotrzebnie mnożyć figur prawnych. Moim zdaniem aktualna regulacja form popełnienia przestępstwa w kodeksie karnym, przewidująca oprócz czterech form sprawczych także podżeganie i pomocnictwo, pozwala na pociągnięcie osoby dopuszczającej się czynu zabronionego do odpowiedzialności karnej. Nawiązując do tematu referatu, pozwolę sobie na stwierdzenie, że zleceniodawca może zostać pociągnięty do odpowiedzialności karnej na podstawie istniejących przepisów. Jeżeli nawet nie będzie można zakwalifikować jego zachowania jako sprawstwo czynu zabronionego, to będzie mógł odpowiadać jako podżegacz lub pomocnik do popełnienia czynu zabronionego. Podkreślić przy tym należy, że – zgodnie z art. 19 § 1 k.k. – sąd wymierza karę za podżeganie lub pomocnictwo w granicach zagrożenia przewidzianego za sprawstwo.

Argumentem przeciwko utworzeniu nowej formy sprawstwa, mającej na celu umożliwienie organom wymiaru sprawiedliwości pociągnięcie do odpowiedzialności karnej przede wszystkim osób sprawujących władzę publiczną, może być również motyw wprowadzenia do kodeksu karnego z 1997 roku formy sprawstwa polecającego. W literaturze panuje pogląd, że forma ta miała stanowić dodatkowy instrument w walce z przestępczością zorganizowaną³. Marian Filar wskazał jednak na polityczną inspirację wprowadzenia tej formy sprawstwa i użył określenia „lex Pietruszka”, nawiązując do procesu zabójców ks. Jerzego Popiełuszki⁴. Również wypowiedź Leona Tyszkiewicza, zawarta w artykule pod tytułem Problemy współdziałania przestępnego *de lege*

³ Zob. M. Bryła, *Sprawstwo kierownicze i sprawstwo polecające*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 1, s. 79 i 82.

⁴ Zob. M. Filar, *Postacie zjawiskowe przestępstwa w projektach nowego polskiego kodeksu karnego lat 1980–1990*, „Przegląd Prawa Karnego” 1992, nr 6, s. 38.

*ferenda*⁵, może świadczyć o tym, iż motywem ustanowienia formy sprawstwa polecającego było popełnianie przestępstw na polecenie osoby sprawującej władzę w strukturach legalnych. Tak więc sprawstwo polecające miało pozwolić – i wydaje się chyba być usprawiedliwionym stwierdzenie, że pozwala – na ukaranie decydentów także w tych przypadkach, które miałyby być objęte zakresem sprawstwa zlecającego.

Podsumowując rozważania, trzeba stwierdzić, że pomiędzy Konstytucją a kodeksem karnym istnieje rozbieżność. Wydaje się więc, że należy albo znolizować kodeks karny, albo zmienić Konstytucję. W tym miejscu nadmienię, że według sprawozdania przedstawionego w Sejmie przez Podkomisję Nadzwyczajną do rozpatrzenia projektów nowelizacji Kodeksu karnego art. 18 k.k. miałyby mieć następujące brzmienie:

„§1. Odpowiada za sprawstwo nie tylko ten, kto wykonuje czyn zabroniony sam albo wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, ale także ten, kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę. § 1a. Odpowiada za sprawstwo także ten, kto w zamian za korzyść majątkową lub osobistą zleca wykonanie czynu zabronionego albo wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu”. Zapis taki byłby niewątpliwie wprowadzeniem do kodeksu karnego formy sprawstwa zlecaniodawczego. Projekt takiej zmiany ustawy karnej należy jednak ocenić krytycznie.

Wydawałoby się, że konieczna jest zmiana przepisów kodeksu karnego jako ustawy zwykłej. Konstytucja jako ustawa zasadnicza ma przecież pierwszeństwo przed ustawą zwykłą. Ponadto za zmianą kodeksu karnego przemawiałby fakt, iż ze względu na wymogi legislacyjne przepisy Konstytucji jest trudniej zmienić. Czy są to jednak argumenty usprawiedliwiające wprowadzenie do kodeksu karnego nowej figury prawnej? W obliczu przeprowadzonych rozważań i wyciągniętego z nich wniosku, że figura sprawstwa zlecającego nie jest konieczna w polskim prawie karnym, odpowiedź na to pytanie powinna być negatywna. Sądzę, że – decydując się na rozwiązanie problemu rozbieżności między Konstytucją a kodeksem karnym przez zmianę jednego z tych aktów prawnych – należałoby raczej zmienić treść art. 44 Konstytu-

⁵ L. Tyszkiewicz, *Problemy współdziałania przestępczego de lege ferenda*, „Palestra” 1990, nr 1, s. 56 („Pewne, poważne nieraz przestępstwa, popełniane są na polecenie osoby, która w strukturach organizacyjnych legalnych, nielegalnych bądź nieformalnych ma władzę nad innym człowiekiem czy innymi ludźmi. Wiele zbrodni popełnionych w ramach tzw. terroryzmu państwowego dochodziło do skutku na polecenie osoby sprawującej władzę w strukturach legalnych. Mając w pamięci doświadczenia rozmaitego typu systemów totalitarnych, które i naszemu narodowi zadały tyle cierpień i wyrządziły tyle strat, warto umieścić w części ogólnej k.k. przepis będący odpowiednikiem przepisu art. 290 § 2 (k.k. z 1969 r. – K.B.), dotyczącego rozkazu w strukturach organizacyjnych wojska”).

cji przez wykreślenie słów: „lub na ich zlecenie”. Proponowałabym zastąpienie tych słów określeniem: „lub we współdziałaniu z nimi”. Z uwagi jednak na szczególne znaczenie Konstytucji jako najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej celowe byłoby rozważenie, czy nie lepiej pozostawić obecne przepisy Konstytucji i kodeksu karnego bez zmian i odpowiednio je interpretować. Być może przy zastosowaniu wykładni celowościowej możliwe byłoby pogodzenie treści art. 44 Konstytucji i art. 18 §1 kodeksu karnego.

