

W poszukiwaniu istoty „szczególnej zuchwałości” kradzieży – perspektywa historycznoprawna oraz jej współczesne implikacje

In search of the essence of the “aggravated nature” of theft – a historical and legal
perspective and its contemporary implications

В поисках сущности «особой дерзости» кражи – историко-правовая перспектива
и ее современные импликации

У пошуках істини «особливої зухвалості» крадіжки –
історично-правова перспектива та її сучасні наслідки

AGNIESZKA KANIA-CHRAMĘGA

Dr, Uniwersytet Zielonogórski

e-mail: a.kania@wpa.uz.zgora.pl, <https://orcid.org/0000-0001-6246-3172>

Streszczenie: Niniejsze opracowanie zostało poświęcone rozpoznaniu istoty „szczególnej zuchwałości”, która w przeszłości znamionowała i *de lege lata* znamionuje „nowy” (kwalifikowany) typ kradzieży. Pierwsza część podjętych rozważań ma charakter historyczny, eksponujący zasadnicze wątpliwości, jakie towarzyszyły objaśnieniu tego pojęcia na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. Dalszą ich część poświęcono z kolei analizie ustawowej definicji kradzieży szczególnie zuchwałej, która została sformułowana w art. 115 § 9a obowiązującego Kodeksu karnego. Dostrzeżone na płaszczyźnie tej ostatniej regulacji trudności interpretacyjne skłaniają do zastanowienia się, czy wszelkie próby definiowania pojęcia, które ze swej natury jest w całości „płynne”, przyniosą spodziewane rezultaty poznawcze. Na tle niniejszych wątpliwości zrodziły się uzasadnione obawy, czy art. 278a K.k. jest (*de facto* m.in.) zgodny z zasadą *nullum crimen sine lege* (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP), a precyzując, z postulatem *nullum crimen sine lege certa*.

Słowa kluczowe: kradzież, przestępstwo, szczególna zuchwałość

Summary: The present study has been devoted to the recognition of the essence of the “aggravated nature”, which has historically marked and, according to existing law, marks the “new” (aggravated) type of theft. The first part of the analysis is of a historical nature, exposing fundamental doubts which accompanied the clarification of this notion on the grounds of the 1969 Penal Code. The following part is in turn devoted to the recognition of the statutory definition of aggravated theft, which was formulated in Article 115 (9a) of the present Penal Code. Difficulties of interpretation at the level of the latter regulation make one wonder whether all attempts to define the concept, which by its nature is entirely “fluid”, will bring the expected cognitive results. Due to these doubts, justified concerns arose as to whether Article 278 (a) of the Penal Code is (*de facto*, inter alia) consistent with the principle of *nullum crimen sine lege* (Article 42 Section 1 of the Constitution of the Republic of Poland), and more specifically, with the postulate of *nullum crimen sine lege certa*.

Key words: theft, offence, aggravated nature

Резюме: Настоящее исследование посвящено выявлению сущности «особой дерзости», которая в прошлом представляла собой и *de lege lata* представляет собой «новый» (квалифицированный) вид кражи. Первая часть анализа носит исторический характер, раскрывая фундаментальные сомнения, которые сопровождали уточнение этого понятия на основании Уголовного кодекса 1969 г. Следующая часть, в свою очередь, посвящена выявлению законодательного определения особо дерзкой кражи, которое было сформулировано в статье 115 § 9a действующего Уголовного кодекса. Трудности

интерпретации, отмеченные в контексте последнего правового регулирования, заставляют нас задуматься о том, принесут ли все попытки дать определение понятию, которое по своей природе является «плавающим», ожидаемые познавательные результаты. На фоне этих сомнений возникли обоснованные опасения относительно того, соответствует ли статья 278a Уголовного кодекса (*de facto*, в том числе) принципу *nullum crimen sine lege* (статья 42, пункт 1 Конституции Республики Польша), а точнее, постулату *nullum crimen sine lege certa*.

Ключевые слова: кража, преступление, особая дерзость

Резюме: Це дослідження присвячене визначенню істини «особливої зухвалості», яка в минулому позначала, і *de lege lata* позначає «новий» (кваліфікований) вид крадіжки. Перша частина проведеного аналізу має історичний характер та презентує принципові сумніви, які супроводжували пояснення цього поняття на підставі Кримінального Кодексу від 1969 р. Дальша частина присвячена законному визначенню особливо зухвалої крадіжки, яке було сформульовано у ст. 115 § 9a чинного Кримінального Кодексу. Помічені труднощі в інтерпретації призводять до питання, чи всі спроби визначення поняття, які за своєю природою є повністю «еластичними», дадуть бажані когнітивні результати. З огляду на ці сумніви, виправдані є побоювання щодо того, чи ст. 278a Кримінального кодексу (*de facto*, серед іншого) відповідає принципу *nullum crimen sine lege* (частина 1 статті 42 Конституції РП), а точніше, з постулатом *nullum crimen sine lege certa*.

Ключові слова: крадіжка, злочин, особлива зухвалість

Wstęp

Celem niniejszego opracowania jest w pierwszej kolejności zwrócenie uwagi na historycznoprawne trudności interpretacyjne, które wiązały się z prawidłowym zakwalifikowaniem zachowań wypełniających ustawowe znamiona kradzieży szczególnie zuchwałej (art. 208 d.K.k.)¹. W dalszej części artykułu starano się rozpoznać normatywną definicję kradzieży szczególnie zuchwałej, jaką sformułowano w art. 115 § 9a obowiązującego Kodeksu karnego². Podjęte w tym zakresie analizy służą ustaleniu, czy normatywne definiowanie pojęcia, które ze swej natury jest w całości „płynne”, może przynieść spodziewane rezultaty w postaci wypracowania spójnej linii

¹ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 z późn. zm. (dalej: d.K.k.), zgodnie z art. 208 d.K.k.: „Kto kradnie w sposób szczególnie zuchwały lub z włamaniem, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”. Określeniem „kradzieży zuchwałej” posługiwano się w orzecznictwie z okresu obowiązywania Kodeksu karnego z 1932 r., Dz. U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm. Ustalenie, że sprawca kradzieży działał w sposób zuchwały, stanowiło wówczas okoliczność wpływającą na wymiar kary – zob. postanowienie SN z dnia 10 października 1966 r., Rw 824/66, LEX nr 113897. Warto nadmienić, że samą rezygnację z wprowadzania licznych odmian (kwalifikowanych i uprzywilejowanych) przestępstwa kradzieży twórcy Kodeksu karnego z 1932 r. uzasadniali stosunkowo dużą rozpiętością sankcji grożącej za wspomniane przestępstwo kradzieży – zob. na ten temat m.in. O. Górniok, *Z problematyki kradzieży szczególnie zuchwałej*, Problemy Praworządności 1971, nr 11, s. 7.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, tekst jednolity: Dz. U. z 2022 r. poz. 1138 z późn. zm. (dalej: K.k.).

orzeczniczej, czy też jego nieookreśloność (która zresztą generuje dodatkowe kontrowersje natury konstytucyjnoprawnej) czyni regulację art. 278a K.k. wprost nie możliwą do praktycznego wykorzystania.

1. „Szczególna zuchwałość” kradzieży w poglądach doktryny i orzecznictwa z okresu obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r.

Historycznoprawna część podjętych rozważań wymaga na wstępie przypomnienia, że wprowadzenie do przepisów Kodeksu karnego z 1969 r. kradzieży szczególnie zuchwałej (art. 208 d.K.k.) wypełniało tzw. „pole puste” pomiędzy konstrukcjami czynów zabronionych opartych na znamieniu zaboru mienia oraz popełnianych *verba legis* w celu jego przywłaszczenia³. O ile sama *ratio legis* tej odmiany kradzieży nie stanowiła przedmiotu szerszych analiz w doktrynie, o tyle kwestia rozpoznania ustawowych znamion tego czynu zabronionego wzbudzała znacznie większe zainteresowanie, zarówno na gruncie teorii, jak i praktyki sądowej. Powodem okazało się niewątpliwie lakoniczne brzmienie art. 208 d.K.k., w którym *de facto* zawarto wyłącznie definicję nazwową kradzieży szczególnie zuchwałej. Wysoki stopień syntezy wspomnianej typizacji spowodował, że w rezultacie trud zakreślenia granic kryminalizacji został w tym przypadku podjęty czy też, ujmując dokładniej, wręcz przejęty przez ówczesną doktrynę oraz orzecznictwo.

Zasygnalizowane już *prima facie* wątpliwości znaczeniowe, spowodowane m.in. tym, iż szczególnej zuchwałości nie sposób było wyrazić w pieniądzu czy za pomocą odpowiedniego urządzenia pomiarowego, nie mogły jednak prowadzić do swojej bezradności interpretacyjnej. Posiłkując się czysto słownikowym rozumieniem „zuchwałości”, ówczesni interpretatorzy wnioskowali, że określenie to charakteryzuje zachowania bezczelne, harde, ryzykowne, zbyt śmiałe czy krnąbrne⁴. Z kolei przysłówkowi „szczególnie”, podkreślającemu pewną wyjątkowość, osobliwość czy niezwykłość, powierzali rolę swoistego weryfikatora czy „selektora” zawężającego zbyt pochopną i nieprzemyślaną subsumpcję czynów pod wskazany przepis⁵.

Zaproponowane tutaj, *stricte* językowe wyjaśnienie nie zneutralizowało jednak (ani *de facto* nawet nie umniejszało) ogólnego przeświadczenia o tym, że sam

³ W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała*, Wrocław 1978, s. 27.

⁴ B. Kieres, *Pojęcie kradzieży „szczególnie zuchwałej” w rozumieniu art. 208 k.k.*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1973, nr 1, s. 13-14 i literatura tam podana.

⁵ Tamże; zob. także *Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, t. 8, Warszawa 1966, s. 1043-1044; *Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, t. 10, Warszawa 1968, s. 1310 i nast.

termin „zuchwałość” charakteryzowała bezspornie nieostrość, którą dodatkowo wzmacniała jej „szczególna” odmiana, wymagająca nieuniknionego stopniowania⁶. Mając jednocześnie na względzie, że konstruowanie jakiegokolwiek „skali zuchwałości” stanowiłoby zabieg w pełni abstrakcyjny, nie bez przyczyny dostrzegano, iż wszelkie próby wyznaczenia precyzyjnej granicy pomiędzy „zuchwałością” a „szczególną zuchwałością” nie byłyby w stanie przynieść jednoznacznych, a tym samym w pełni przekonujących rozstrzygnięć interpretacyjnych⁷.

Powyższe wątpliwości natury językowej skłaniały, jak można przypuszczać, do podejmowania dalszych prób zmierzających do rozpoznania istoty omawianej odmiany kradzieży. Stosowne wyjaśnienia w tym zakresie oparto z jednej strony na swoiście kazuistycznym wyselekcjonowaniu najbardziej typowych zachowań, świadczących o specyfice rozważanego sposobu zachowania się sprawcy kradzieży, a z drugiej na podkreśleniu *in genere* różnic zachodzących pomiędzy kradzieżą szczególnie zuchwałą a innymi typami kradzieży, jak również innymi czynami zabronionymi przeciwko mieniu.

Eksponując zatem przykładowe (a przy tym ze swej natury niewyczerpane⁸) sposoby działania sprawcy, które świadczyły w przekonaniu interpretatorów o szczególnie zuchwałym zaborze mienia, podnoszono, że znamiona te wypełniają takie zachowania, które cechuje m.in.: intensywność działania, wyzywająca i lekceważąca postawa wobec otoczenia, w tym dążenie do jego zastraszenia i zaskoczenia⁹, szczególne nasilenie złej woli¹⁰, użycie siły fizycznej skierowanej bądź bezpośrednio przeciwko osobie (np. przez uderzenie jej w rękę dla wytrącenia trzymanej portmonetki), bądź też pośrednio przeciwko niej, a bezpośrednio przeciwko rzeczy¹¹, agresywny, podstępny, bezczelny¹² oraz jawny sposób działania sprawcy¹³, wykorzystanie nadzwyczajnych okoliczności (np. klęsk żywiołowych)¹⁴ czy też faktu pobicia pokrzywdzonego¹⁵. Egzemplifikując dalsze przypadki kradzieży szczególnie zuchwałej, wskazano ponadto, że znamiona czynu z art. 208 d.K.k.

⁶ W. Gutekunst, *O kradzieży szczególnie zuchwałej*, Państwo i Prawo 1973, z. 5, s. 81.

⁷ Tenże, *Kradzież szczególnie zuchwała*, s. 7-8.

⁸ Zob. uchwałę SN z dnia 14 lutego 1974 r., VI KZP 72/72, OSNKW 1974, z. 5, poz. 84.

⁹ Zob. wyrok SN z dnia 8 listopada 1970 r., Rw 739/70, OSNKW 1970, z. 12, poz. 162.

¹⁰ S. Łagodziński, *Agresywność działania sprawcy jako czynnik konstytuujący szczególnie zuchwałość z art. 208 k.k.*, Palestra 1977, nr 11, s. 30.

¹¹ Zob. uchwałę SN z dnia 11 lutego 1971 r., VI KZP 75/70, OSNKW 1971, z. 5, poz. 68; zob. także w tym zakresie wyrok SN z dnia 21 grudnia 1971 r., Rw 1367/71, OSNKW 1972, z. 4, poz. 72.

¹² Wyrok SN z dnia 17 lutego 1975 r., II KR 285/74, OSNKW 1975, z. 7, poz. 89.

¹³ Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 1975 r., VI KZP 47/74, OSNKW 1975, z. 6, poz. 69; wyrok SN z dnia 12 października 1988 r., V KRN 211/88, LEX nr 17948.

¹⁴ S. Łagodziński, *Agresywność działania sprawcy...*, s. 30.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 16 sierpnia 1974 r., V KRN 243/74, KZS 1997, nr 8, poz. 102.

in principio wypełniała także: kradzież na szkodę dziecka¹⁶ lub osoby ułomnej¹⁷, kradzież bagażu podróznym¹⁸, kradzież mienia społecznego¹⁹, kradzież połączona z wtargnięciem przemocą do cudzego mieszkania i z jawnym zaborem rzeczy w obecności zaskoczonego i zastraszonego poszkodowanego²⁰, który nie mógł podjąć niezwłocznej interwencji, przeciwdziałającej zachowaniu sprawcy²¹, kradzież dokonana „na oczach” pokrzywdzonego i poprzedzona ironicznym pytaniem „czy można zabrać”²², kradzież przy wykorzystaniu podrobionej legitymacji funkcjonariusza publicznego²³ oraz kradzież kieszonkowa popełniona przede wszystkim w okolicznościach, gdy: 1) sprawca lub osoba z nim współdziałająca w celu odwrócenia uwagi pokrzywdzonego, a także w celu pozbawienia go swobody ruchów i uniemożliwienia mu poszukiwania przedmiotu, którego brak zauważył, używał takich sposobów działania, które mają cechy przemocy, nieodpowiadające gwałtowi w rozumieniu art. 210 § 1 d.K.k.²⁴, jak również, gdy 2) sprawca uszkadzał odzież pokrzywdzonego (np. przez przecięcie jej) lub, gdy – napotykał trudności w skrytym zrealizowaniu takiej kradzieży – wyrwał pokrzywdzonemu jakiś przedmiot, przykładowo z kieszeni bądź torby²⁵.

Zasygnalizowaną osobliwość kradzieży szczególnie zuchwałej próbowano, jak wspomniano wcześniej, wykazać także na podstawie różnic, jakie zachodziły pomiędzy niniejszym typem czynu zabronionego a innymi, ówczesnymi czynami przeciwko mieniu. Porównując znamiona kradzieży szczególnie zuchwałej ze znamionami kradzieży w typie podstawowym, w istocie zgodnie stwierdzano, że przepis art. 208 d.K.k. jest bogatszy treściowo w stosunku do ustawowych znamion przepisu z art. 203 d.K.k. Jednocześnie dopowiadano, że elementem różnicującym pozostaje „nasilenie złej woli” sprawcy, które jest większe w przypadku realizowania

¹⁶ Wyrok SN z dnia 16 sierpnia 1973 r., Rw 798/73, OSNKW 1973, z. 11, poz. 148.

¹⁷ S. Łagodziński, *Agresywność działania sprawcy...*, s. 31.

¹⁸ Tamże.

¹⁹ Uchwała SN z dnia 26 listopada 1975 r., U 1/75, OSNKW 1976, z. 2, poz. 20; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 432.

²⁰ Wyrok SN z dnia 22 maja 1978 r., II KR 92/78, OSNKW 1978, z. 12, poz. 144.

²¹ Zob. w tym zakresie wyrok SN z dnia 11 października 2001 r., III KKN 30/99, LEX nr 51611.

²² Wyrok SN z dnia 24 czerwca 1985 r., II KR 112/85, OSNPG 1986, nr 5, poz. 62.

²³ Wyrok SA w Lublinie z dnia 23 czerwca 1994 r., II AKr 128/94, LEX nr 24156.

²⁴ Uchwała SN z dnia 14 lutego 1974 r., VI KZP 72/72, OSNKW 1974, z. 5, poz. 84.

²⁵ Tamże. W niniejszym orzeczeniu wskazano, że dopuszczenie się kradzieży kieszonkowej w miejscu publicznym albo w obecności większej liczby osób nie przesądzało zwłaszcza *per se* o szczególnie zuchwałym sposobie działania sprawcy. Oznaczało to w rezultacie, że nie każdy zabór mienia, znajdującego się „w bezpośrednim styku z osobą pokrzywdzonego”, mógł zostać zakwalifikowany jako kradzież szczególnie zuchwała. Zatem w zależności od ustaleń faktycznych kradzież taka – tak, jak każda inna kradzież – mogła zostać uznana za dokonaną w sposób szczególnie zuchwały.

znamion kradzieży szczególnie zuchwałej²⁶. Dalszych różnic między wskazanymi typami kradzieży nie przesądzała już natomiast, przynajmniej w sposób jednomyślny, kwestia ustalenia jawności bądź tajności zaboru mienia²⁷.

Znacznie więcej kontrowersji wzbudzało komparatystyczne zestawienie kradzieży szczególnie zuchwałej z kradzieżą z włamaniem (art. 208 d.K.k. *in fine*). W dużej mierze były one spowodowane trudnościami interpretacyjnymi, jakie już wszak wówczas odnotowywano przy wykładni znamienia „włamanie”. Pomijając (z racji podjętej problematyki) w tym miejscu szczegółowe rozważania nad karnistycznie akceptowalną wykładnią pojęcia „włamanie”, należy wskazać, że interesująca w zakresie niniejszego opracowania analiza porównawcza znamion wspomnianych odmian kradzieży prowadziła do wniosku, że jako kradzież szczególnie zuchwałą kwalifikowano także te przypadki kradzieży, które wprawdzie nie łączyły się z przełamaniem zapór czy zamknięć, ale wiązały się np. z wtargnięciem do symbolicznie zabezpieczonego wnętrza. Ustawowe znamiona kradzieży szczególnie zuchwałej wypełniały ponadto te sytuacje, w których sprawca wprowadzał w błąd inną osobę, aby uzyskać dostęp do wnętrza, wykorzystywał otwory nieprzeznaczone do normalnego wkraczania do wnętrza (np. otwarte okna, przewody kominowe), jak również sytuacje, gdy w celu dostania się do wewnątrz używał on (nie niszcząc jednocześnie zapór czy zamknięć) m.in. wytrychów, kluczy podrobionych bądź nawet autentycznych, które wcześniej ukraść bądź znalazł²⁸. Zaproponowanemu tutaj wyliczeniu przypisywano wówczas istotny walor praktyczny (a *de facto* porządkujący), co docelowo miało służyć wyeliminowaniu wątpliwości oraz rozbieżności przy ustalaniu poprawnej kwalifikacji prawnokarnej zachowania sprawcy „zamachu na mienie”²⁹.

Wskazując natomiast podstawowe różnice pomiędzy kradzieżą szczególnie zuchwałą a rozbojem (art. 210 d.K.k.), w orzecznictwie z okresu obowiązywania poprzedniego Kodeksu karnego w sposób konsekwentny (choć niejednomyślnie

²⁶ W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała*, s. 42. Jednocześnie należy zaznaczyć, że przedmiotem wykonawczym kradzieży szczególnie zuchwałej (podobnie zresztą jak kradzieży w typie podstawowym) mogło być tylko mienie w wąskim tego słowa znaczeniu. Wobec powyższego szczególnie zuchwały zabór rzeczy o wartości niematerialnej nie mógł wypełniać ustawowych znamion czynu z art. 208 d.K.k.

²⁷ Tamże, s. 15–16; S. Łagodziński, *Szczególna zuchwałość kradzieży w świetle wytycznych Sądu Najwyższego*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1981, nr 2, s. 206; O. Górniok, *Z problematyki kradzieży...*, s. 8. Zob. także uchwałę SN z dnia 14 lutego 1974 r., VI KZP 72/72, OSNKW 1974, z. 5, poz. 84; wyrok SN z dnia 19 stycznia 1971 r., Rw 1547/70, LEX nr 21361; zob. też I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 378; J. Bafia, K. Mioduski, J. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1971, s. 485. Zob. ponadto uchwałę SN z dnia 25 czerwca 1980 r., VII KZP 48/78, OSNKW 1980, z. 8, poz. 65.

²⁸ W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała*, s. 41; zob. także uchwałę SN z dnia 25 czerwca 1980 r., VII KZP 48/78, OSNKW 1980, z. 8, poz. 65.

²⁹ W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała*, s. 42.

akceptowany w piśmiennictwie³⁰) przyjmowano, że: „1. Przepięstwo rozboju przewidziane w art. 210 § 1 k.k. dokonane przy użyciu lub groźbie natychmiastowego użycia gwałtu na osobie polega na zaborze w celu przywłaszczenia mienia za pomocą zastosowania lub groźby natychmiastowego zastosowania wobec osoby siły fizycznej o takim natężeniu, że stwarzając niebezpieczeństwo dla zdrowia lub życia tej osoby pozbawia ją możliwości lub woli przeciwstawienia się zaborowi mienia albo możliwość tę lub wolę ogranicza. 2. Kradzież popełniona w sposób szczególnie zuchwały zachodzi wtedy, gdy sprawca kradzieży swoim zachowaniem, najczęściej jawnym, wykazuje postawę lekceważącą wobec posiadacza rzeczy lub otoczenia, obliczoną na zaskoczenie lub zastraszenie, a w szczególności wtedy, gdy stosuje przemoc w postaci niestanowiącej jednak gwałtu na osobie w rozumieniu wskazanym w pkt 1”³¹. Z powyższego judykatu wynikało zatem, że znamię szczególnej zuchwałości wypełniało nie tylko – wyeksponowane w tym orzeczeniu – jawne zachowanie się sprawcy kradzieży (który wykazywał postawę lekceważącą lub wyzywającą wobec posiadacza rzeczy lub otoczenia, obliczoną na zaskoczenie lub zastraszenie), ale również użycie przez niego przemocy (polegającej jednak nie na „gwałcie na osobie” w przedstawionym znaczeniu³²), a ponadto zastosowanie groźby użycia przemocy (niebędącej, co jednocześnie należy zastrzec, groźbą natychmiastowego użycia gwałtu na osobie w rozumieniu art. 210 § 1 d.K.k.³³). Wspomniana tutaj groźba, jak wszak zastrzeżono, nie musiała przy tym zostać wyrażona słownie, lecz mogła mieć również postać konkludentną, tzn. wynikać z takiego zachowania się sprawcy, które wzbudzało obawę u napadniętego i obiektywnie prowadziło do wniosku,

³⁰ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 450–453. Warto przy tym podkreślić, że jeszcze przed wydaniem powołanego w poniższym przypisie judykatu odmienny pogląd (uznający za przemoc wobec osoby każdą postać stosowania wobec niej siły fizycznej) prezentowano w doktrynie przedmiotu, zob. I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 633; W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała a rozbój*, Problemy Praworządności 1973, nr 7, s. 16 i nast.

³¹ Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 1975 r., VI KZP 47/74, OSNKW 1975, z. 6, poz. 69; uchwała SN z dnia 25 czerwca 1980 r., VII KZP 48/78, OSNKW 1980, z. 8, poz. 65; zob. także wyrok SN z dnia 6 marca 1997 r., IV KKN 451/96, LEX nr 30405; wyrok SA w Poznaniu z dnia 1 czerwca 1994 r., II AKr 140/94, OSA 1994, z. 10, poz. 55. Akcentowaną tutaj różnicę pomiędzy „gwałtem na osobie” a „szczególną zuchwałością” wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 stycznia 1986 r., I KR 422/85, OSP 1987, z. 9, poz. 175. Zob. też Z. Biernaczyk, *Rozbój w aspekcie kryminologicznym i kryminalistycznym*, Wrocław 1977, s. 20; S. Łagodziński, *Pojęcie gwałtu na osobie w przestępstwie rozboju*, Palestra 1978, nr 7, s. 36; A. Liszewska, *Z problematyki przestępstwa rozboju (Zagadnienia przedmiotu ochrony)*, Przegląd Sądowy 1993, nr 2, s. 66.

³² Powyższe odzwierciedlał np. zabór rzeczy połączony z odepchnięciem od niej posiadacza, wyrwanie torby z ręki, uderzenie w rękę i zabranie trzymanej w niej rzeczy.

³³ Uchwała SN z dnia 25 czerwca 1980 r., VII KZP 48/78, OSNKW 1980, z. 8, poz. 65; wyrok SN z dnia 9 października 1974 r., I Kr 188/74, LEX nr 63751; wyrok SA w Rzeszowie z dnia 20 października 1992 r., II AKr 98/92, OSA 1993, z. 8, poz. 45.

iż sprawca byłby zdecydowany użyć gwałtu na wypadek niepodporządkowania się żądaniu wydania mienia i stawiania przez pokrzywdzonego oporu.

Odnosząc się z kolei nie tyle do *sensu stricto* różnicy, co w istocie bardziej do relacji pomiędzy kradzieżą szczególnie zuchwałą a kradzieżą rozbójniczą (art. 209 d.K.k.), za symptomatyczne wypadałoby uznać stanowisko Sądu Najwyższego, w świetle którego przyjęto, że: „Użycie siły fizycznej celem wejścia w posiadanie rzeczy, którą sprawca chce przywłaszczyć, może być elementem ustawowego stanu przestępstwa z art. 208 k.k. [...]. Nie oznacza to jednak, by użycie siły także w dalszym działaniu sprawcy po dokonaniu zaboru decydowało o tym, że działanie to nie wyczerpuje znamion przewidzianych w innym przepisie karnym i że należy je ocenić jako należące do znamion przedtem już popełnionego przestępstwa z art. 208 k.k.”³⁴. W dalszej części powołanego judykatu podniesiono (co jednocześnie wzbudza zastrzeżenia zwłaszcza wobec wcześniejszych ustaleń), że skoro zastosowana przez oskarżonego bezpośrednio po dokonaniu kradzieży przemoc przybrała postać gwałtu na osobie oraz została użyta w celu określonym w art. 209 d.K.k., to w konsekwencji całość działania sprawcy wyczerpuje znamiona określone w art. 208 i w art. 209 d.K.k. i w związku z tym podlega kumulatywnej kwalifikacji na podstawie obu wymienionych przepisów³⁵. Zaprezentowany tutaj pogląd spotkał się z ogólnie krytycznymi ocenami w ówczesnym piśmiennictwie, w świetle których przekonywano, iż w tego rodzaju przypadkach: „[...] sprawca nie może odpowiadać oddzielnie za kradzież i oddzielnie za użycie przemocy, lecz powinien być skazany na podstawie art. 209”³⁶.

Zarówno w doktrynie, jak również w orzecznictwie z okresu obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r. dostrzegano ponadto konieczność wyraźnego odróżnienia kradzieży szczególnie zuchwałej od wymuszenia rozbójniczego (art. 211 d.K.k.). Zasygnalizowaną dyferencjację pomiędzy wskazanymi czynami zabronionymi, skierowanymi przeciwko mieniu, odzwierciedlało zgodne stwierdzenie, że o ile przy wymuszeniu rozbójniczym sprawca doprowadza pokrzywdzonego do rozporządzenia mieniem, a więc zmusza go do współdziałania, bez którego nie nastąpiłoby przeniesienie posiadania, o tyle sprawca kradzieży szczególnie zuchwałej sam zabiera mienie, które zamierza przywłaszczyć bądź też uzyskuje je – grożąc przy tym użyciem przemocy – od pokrzywdzonego³⁷.

Na podstawie dotychczasowych rozważań należy stwierdzić, że podjęte (na wiele sposobów) próby dookreślenia istoty szczególnej zuchwałości wynikły przede

³⁴ Wyrok SN z dnia 21 grudnia 1971 r., Rw 1367/71, OSNKW 1972, z. 4, poz. 72.

³⁵ Tamże; zob. również wyroki SN z dnia 31 października 1980 r., Rw 369/80, OSP 1981, z. 12, poz. 227 oraz z dnia 1 kwietnia 1982 r., II KR 46/82, OSNKW 1982, z. 7-8, poz. 47.

³⁶ Zob. m.in. J. Bafia, K. Mioduski, J. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1977, s. 554.

³⁷ Wyrok SA w Gdańsku z dnia 14 lutego 1996 r., II AKa 1/96, LEX nr 1680958.

wszystkim z tego, że o ile przy subsumpcji faktów pod opisowe (deskryptywne) znamię czynu zabronionego rola sądu sprowadza się nierzadko nawet do prostego stwierdzenia, iż konkretne fakty odpowiadają treści znamienia ustawowego, o tyle w przypadkach, gdy ustawa operuje znamionami ocennymi, wspomniany proces okazuje się już znacznie bardziej skomplikowany, wymagając nieuchronnego wartościowania.

Przypomniana wykładnia ustawowych znamion kradzieży z art. 208 d.K.k. pozwala jednocześnie zauważyć, że specyfikę kradzieży szczególnej zuchwałości pod rządami poprzedniego Kodeksu karnego starano się wyjaśnić (oraz wykazać) zarówno przez pryzmat znamion strony przedmiotowej, jak również strony podmiotowej tego czynu zabronionego³⁸. Niezależnie jednak od podjętego wysiłku, wydaje się, że przedstawione powyżej, najbardziej reprezentatywne objaśnienia istoty tej odmiany kradzieży, a ponadto wyeksponowane różnice pomiędzy niniejszym typem czynu zabronionego a innymi czynami zabronionymi przeciwko mieniu nie uwalniały od licznych problemów natury interpretacyjnej, jak też od zarzutów nierzadko arbitralnie dobieranej i lakonicznej argumentacji rzekomo uzasadniającej prezentowane stanowisko. Mało przydatne okazało się także operowanie przykładową kazuistyką, która – wbrew oczekiwaniom – nie prowadziła (a nawet nie mogła prowadzić) do kategorycznego rozstrzygnięcia, jakie zachowania powinny, a jakie nie powinny zostać uznane za wypełniające ustawowe znamiona kradzieży szczególnie zuchwałej³⁹. Nieprecyzyjność „szczególnej zuchwałości” skutkowałą w istocie tym, że poważnych rozbieżności przy kwalifikowaniu zachowania sprawcy z art. 208 d.K.k. nie wyeliminowano *de facto* niemal do końca obowiązywania poprzedniej kodyfikacji karnej⁴⁰.

2. „Szczególna zuchwałość” kradzieży w świetle postanowień Kodeksu karnego z 1997 r.

W dniu 19 czerwca 2020 r. została uchwalona ustawa o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku

³⁸ Zob. W. Gutekunst, *Kradzież szczególnie zuchwała*, s. 19-20.

³⁹ Wobec powyższego w ówczesnym piśmiennictwie *de lege ferenda* proponowano, aby pojęcie szczególnej zuchwałości zastąpić pojęciem „rabunku”, zob. M. Szerer, *Problematyczność pojęcia kradzieży szczególnie zuchwałej*, Państwo i Prawo 1976, z. 8-9, s. 150-151.

⁴⁰ A. Baran, *Kradzież szczególnie zuchwała (art. 208 k.k.) w orzecznictwie SN*, Problemy Praworządności 1987, nr 8-9, s. 48.

z wystąpieniem COVID-19⁴¹. Choć intytulacja ustawy nie wskazywała, aby za jej pośrednictwem miały ulec zmianie jakiegokolwiek regulacje o charakterze represyjnym, to jednak w jej art. 38 dokonano nowelizacji Kodeksu karnego, wprowadzając do jego przepisów m.in. nowy typ czynu zabronionego w postaci kradzieży szczególnie zuchwałej⁴².

Niniejsza nowelizacja wzbudziła przy tym poważne zastrzeżenia natury konstytucyjnoprawnej⁴³. Należy bowiem przypomnieć, że (już raz) z racji uchybień natury proceduralnej (których *de facto* dopuszczono się – ponownie – wprowadzając art. 278a K.k. w 2020 r.⁴⁴) Trybunał Konstytucyjny orzekł o niekonstytucyjności wskazanego przepisu⁴⁵ (a precyzując, wynikającej z niego normy⁴⁶). Na tym tle rodzi się więc zasadnicze pytanie wprawdzie nie tyle o kwestię *stricte* prawidłowego wypełnienia obowiązku realizacji orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego (ustawa wprowadzająca art. 278a K.k. weszła w życie w dniu 24 czerwca 2020 r., a wyrok

⁴¹ Dz. U. z 2020 r. poz. 1086.

⁴² Zob. szerzej A. Kania-Chramęga, *Kradzież szczególnie zuchwała w świetle postanowień ustawy z dnia 19.06.2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 – kontrowersje interpretacyjne*, w: *Zmiany w prawie karnym materialnym i procesowym w latach 2018–2021. Zagadnienia wybrane*, t. 4, red. H. Paluszkiwicz, Zielona Góra 2021, s. 31 i nast. Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2024, przewidziano zmianę umiejscowienia przepisu typizującego kradzież szczególnie zuchwałą. W niniejszym projekcie zaproponowano przeniesienie go do nowej jednostki redakcyjnej art. 278 K.k. (tj. do § 3a). Wynikiem tej zmiany, jak zapowiadano, będzie możliwość stosowania w tym przypadku instytucji czynnego żalu z art. 295 K.k. – zob. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2024, Sejm IX kadencji, s. 89, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2024> [dostęp: 22.02.2022 r.].

⁴³ A. Barczak-Oplustil i in., *Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 12 posiedzeniu ustawy z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 (druk senacki nr 142)*, s. 4 i nast., <https://kipk.pl/ekspertyzy/opinia-w-sprawie-uchwalonej-przez-sejm-rzeczypospolitej-polskiej-na-12-posiedzeniu-ustawy-z-dnia-4-czerwca-2020-r-o-doplatach-do-oprocentowania-kredytow-bankowych-udzielanych-na-zapewnienie-plynnosci/> [dostęp: 22.02.2022 r.].

⁴⁴ Zob. szczegółowo na ten temat A. Barczak-Oplustil i in., *Niekonstytucyjna nowelizacja Kodeksu karnego w związku z epidemią COVID-19*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2020, t. 24, z. 2, s. 5 i nast.

⁴⁵ Zob. wyrok TK z dnia 14 lipca 2020 r., Kp 1/19, OTK-A 2020, poz. 36. W świetle niniejszego wyroku Trybunału Konstytucyjnego ustawa z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw została uznana w całości za niezgodną z art. 7 w zw. z art. 112 oraz z art. 119 ust. 1 Konstytucji RP.

⁴⁶ Zob. wyrok TK z dnia 12 maja 2011 r., P 38/08, OTK 2011, z. 4A, poz. 33. Powyższe stwierdzenie wymaga jednocześnie dostrzeżenia, iż w sytuacji, gdy Trybunał Konstytucyjny kontroluje tryb uchwalenia aktu normatywnego, przedmiotem jego kontroli stają się w istocie czynności określonego podmiotu.

Trybunału Konstytucyjnego został ogłoszony w dniu 14 lipca 2020 r.⁴⁷), ale przede wszystkim o akceptowalność neutralizowania błędów legislacyjnych, których dopełnienie powinno skutkować konstytucyjnoprawnym zdyskwalifikowaniem analizowanej regulacji.

Sceptyczną ocenę wprowadzenia art. 278a K.k. pogłębia także brak możliwości odczytania samych intencji ustawodawcy, które zdeterminowały rozważaną nowelizację Kodeksu karnego. Jedynie z medialnych doniesień (pozostających wyłącznym źródłem informacji w tym zakresie)⁴⁸ wynika, że czynnikiem sprawczym okazały się *in genere* rzekome następstwa pandemii wirusa SARS-CoV-2⁴⁹, co jednak nie znajduje rzetelnego potwierdzenia z perspektywy argumentacji polityczno-kryminalnej.

Równie trudno byłoby ocenić pozytywnie ustawowe wyjaśnienie istoty kradzieży szczególnie zuchwałej⁵⁰. Mając bowiem na względzie specyfikę regulacji przewidzianej w rozdz. XIV Kodeksu karnego, można już *prima facie* odnieść wrażenie, że jej słownikowe zdefiniowanie w art. 115 K.k. wydaje się najmniej odpowiednie. Niefortunna alokacja nie uwalnia od wysunięcia dalszych wątpliwości, odnoszących się bezpośrednio do samej redakcji art. 115 § 9a K.k., z którego *verba legis* wynika, że znamiona wspomnianej odmiany kradzieży wypełnia: 1) kradzież, której sprawca swoim zachowaniem wykazuje postawę lekceważącą lub wyzywającą wobec posiadacza rzeczy lub innych osób lub używa przemocy innego rodzaju niż przemoc wobec osoby, w celu zawładnięcia mieniem; 2) kradzież mienia ruchomego znajdującego się bezpośrednio na osobie lub w noszonym przez nią ubraniu albo przenoszonego lub przemieszczanego przez tę osobę w warunkach bezpośredniego

⁴⁷ Wyrok ten opublikowano w dniu 21 lipca 2020 r., M.P. z 2020 r. poz. 647.

⁴⁸ W komunikacie opublikowanym na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości w *stricte* populistycznym tonie stwierdzono jedynie, że w czasie epidemii nastąpił „duży wzrost” liczby kradzieży – zob. „Tarcza sprawiedliwości” – kary za włamania na e-lekcje, ochrona przedsiębiorców, mniej spraw w sądach i procesy on-line, <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/tarcza-sprawiedliwosci---kary-za-wlamania-na-e-lekcje-ochrona-przedsiębiorców-mniej-spraw-w-sadach-i-procesy-on-line> [dostęp: 22.02.2022 r.].

⁴⁹ W tym miejscu należy jednak zaznaczyć, że wprowadzenie kwalifikowanego typu przestępstwa kradzieży zuchwałej pojawiło się w Rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 3451, Sejm VIII kadencji, <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3451> [dostęp: 22.02.2022 r.].

⁵⁰ Zob. jednak T. Iwanek, *Kradzież szczególnie zuchwała – perspektywa historyczna i uwagi de lege lata*, Prokuratura i Prawo 2021, nr 1, s. 93-95. Z zaprezentowanego przez autora poglądu wynika, że rekonstrukcja znamion kradzieży szczególnie zuchwałej wynikających z brzmienia art. 115 § 9a K.k. w zw. z art. 278a § 1 K.k. oraz uwarunkowania systemowe pozwalają na dokonanie przynajmniej pewnych ustaleń co do znaczenia istoty „szczególnej zuchwałości”; zob. ponadto A. Kania-Chramęga, *Kradzież szczególnie zuchwała...*, s. 31 i nast.

kontakty lub znajdujących się w przedmiotach przenoszonych lub przemieszczanych w takich warunkach⁵¹.

Wyraźne natężenie znamion ocennych w przytoczonej definicji kradzieży szczególnie zuchwałej rodzi już *prima facie* uzasadnione obawy z perspektywy możliwości dokonania jego prawidłowej wykładni⁵². W kontekście objaśnienia istoty „postawy lekceważącej czy wyzywającej” (art. 115 § 9a pkt 1 K.k.) wydaje się, że nie tylko samo doprecyzowanie zakresowe tego sformułowania będzie stanowiło poważne wyzwanie interpretacyjne. Pojawia się bowiem dodatkowa wątpliwość, czy wyróżnione rodzaje postaw nie są *de lege lata* sprzeczne z tradycyjnym, konwencjonalnym wyobrażeniem sprawców kradzieży, w których „interesie” leży przecież odwracanie uwagi innych osób od siebie⁵³. Z perspektywy teorii oraz praktyki stosowania prawa karnego równie zastanawiające może okazać się sprecyzowanie znaczenia „przemocy innego rodzaju niż przemoc wobec osoby”. W szczególności należałoby zastanowić się, czy chodzi tutaj wyłącznie o przemoc pośrednią, czyli przemoc realizowaną przez postępowanie z rzeczą, czy też o zgoła odmienne, a przy tym znane wyłącznie ustawodawcy, nowe odmiany/rodzaje przemocy⁵⁴. Nie mniej kontrowersji wzbudza ponadto ten fragment przytoczonej definicji kradzieży szczególnie zuchwałej, w którym odwołano się (najprawdopodobniej „na wzór” przepisów poprzedniej kodyfikacji karnej) do pojęcia „mienia ruchomego”. Określenie to abstrahuje bowiem od używanej w obowiązującym Kodeksie karnym terminologii, wiążącej przedmiot czynności wykonawczej w przypadku kradzieży nie z mieniem ruchomym, lecz z „cudzą rzeczą ruchomą”. Warto zresztą zaznaczyć, że tego rodzaju reminiscencja normatywna pozostaje sprzeczna z intencją twórców obowiązującego Kodeksu karnego, w których ocenie za rezygnacją ze stosowania dawnej nomenklatury przemawiały nie tylko względy czysto semantyczne, lecz także uczynienie zadość postulatowi zachowania ścisłości językowej przy ustawowym opisie wspomnianego typu czynu zabronionego⁵⁵.

⁵¹ Zob. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 3451, Sejm VIII kadencji, s. 46, <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3451> [dostęp: 22.02.2022 r.].

⁵² Zob. wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., K 18/03, OTK 2004, z. 10A, poz. 103 oraz powołane w nim orzecznictwo; zob. również wyrok TK z dnia 28 października 2009 r., Kp 3/09, OTK 2009, z. 9A, poz. 138 oraz z dnia 10 czerwca 2008 r., SK 17/07, OTK 2008, z. 5A, poz. 78.

⁵³ M. Szerer, *Problematyczność pojęcia kradzieży...*, s. 141.

⁵⁴ Zob. L. Mering, *Glosa do uchwały SN z dnia 21 marca 2007 r., I KZP 39/06*, Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa 2008, nr 1, s. 102.

⁵⁵ Zob. *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, red. I. Fredrich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak, Warszawa 1997, s. 206. Należy jednak w tym miejscu zaznaczyć, iż w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 2024, Sejm IX kadencji, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2024>, przewidziano stosowną zmianę

Wobec zasygnalizowanych kontrowersji interpretacyjnych nasuwa się spostrzeżenie, że regulacja art. 278a K.k. wzbudza nie tylko *stricte* formalne, ale i merytoryczne wątpliwości natury konstytucyjnoprawnej (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP)⁵⁶, które *de facto* stanowią wręcz oczywisty przejaw naruszenia ustawy zasadniczej. Nie tracąc z pola widzenia postanowień wynikających z art. 8 ust. 2 Konstytucji RP, w świetle których m.in. sądy zostały upoważnione do bezpośredniego stosowania Konstytucji RP i w rezultacie do odmowy stosowania przepisu, na podstawie którego nie można zrekonstruować normy zgodnej z ustawą zasadniczą, warto także zwrócić uwagę na dopuszczalność zainicjowania, właśnie w tego rodzaju sytuacjach, postępowania kontrolnego w trybie wskazanym przez art. 193 Konstytucji RP. Skorzystanie z tej drugiej opcji pozwala bowiem na – trwałe, a nie jedynie incydentalne – wyeliminowanie, uznanego za niekonstytucyjny, przepisu i w konsekwencji przeciwdziałania nieuzasadnionym oraz niepożądanym rozbieżnościom w orzecznictwie⁵⁷. Jednocześnie trzeba zdawać sobie sprawę z tego, że wykorzystanie procedury pytania prawnego jest możliwe tylko w realiach demokratycznego państwa prawnego, w którym „nieupolityczniony” Trybunał Konstytucyjny spełnia powierzona mu konstytucyjnie rolę. W sytuacji zaś odwrotnej jedynym sposobem radzenia sobie z niekonstytucyjnymi regulacjami autorytarnego ustawodawcy (nieprzestrzegającego obowiązujących standardów legislacyjnych oraz nieskłonego do uznania krytycznej oceny wprowadzonych rozwiązań) jest wyłącznie bezpośrednie

terminologiczną w tym zakresie. Rezygnując z niefortunnego pojęcia „mienię”, zaproponowano bowiem, aby przedmiot czynności wykonawczej kradzieży szczególnie zuchwałej był określany jako „rzecz ruchoma”.

⁵⁶ W istocie art. 278a K.k. trudno uznać za zgodny z art. 112, 119 ust. 1, art. 31 ust. 3, a ponadto również z art. 32 ust. 1 oraz z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP. W kontekście zaś rozważanej w niniejszym opracowaniu merytorycznej wadliwości art. 278a K.k., należy podkreślić, że pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego nieokreśloności powinno być traktowane jako środek ostateczny, czyli stosowany dopiero wówczas, gdy inne metody jej usuwania okażą się niewystarczające (zob. wyrok TK z dnia 9 października 2007 r., SK 70/06, OTK 2007, z. 9A, poz. 103). Zasygnalizowana w ten sposób subsydiarność wystąpienia z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego na podstawie art. 193 Konstytucji RP oznacza więc, iż przed podjęciem tego rodzaju decyzji niezbędne jest wykorzystanie wszystkich instrumentów interpretacyjnych i kolizyjnych. Konieczność dokonania samodzielnej oceny w zakresie zgodności przepisów stanowiących podstawę rozstrzygnięcia z ustawą zasadniczą potwierdza zresztą konsekwentnie prezentowany przez Trybunał Konstytucyjny pogląd, iż: „[...] przedmiotem pytania prawnego winno być tego rodzaju zagadnienie prawne, którego rozwiązanie możliwe jest wyłącznie przez wyrok Trybunału Konstytucyjnego, uznający kwestionowany przepis za zgodny z unormowaniem wyższego rzędu, bądź też stwierdzający jego niezgodność, skutkującą uchynieniem wadliwego przepisu” – zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 lipca 2004 r., P 22/02, OTK 2004, z. 7A, poz. 76; zob. także M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 607 i nast.

⁵⁷ Zob. w tym zakresie m.in. K. Szczucki, *Wykładnia prokonstytucyjna prawa karnego*, Warszawa 2015, s. 302-304.

stosowanie Konstytucji RP i finalne ich pominięcie przez sądy w procesie orzekania. Należy przy tym podkreślić, że bezpośrednie stosowanie Konstytucji RP, polegające na odmowie zastosowania określonego przepisu *in concreto*, nie narusza *per se* kompetencji Trybunału Konstytucyjnego w zakresie wyłączności orzekania o niekonstytucyjności ustaw *in abstracto*. Zakwestionowany w danym przypadku przepis (co następowałoby w ramach tzw. rozproszonej kontroli konstytucyjności prawa) będzie bowiem nadal obowiązywał w systemie prawnym⁵⁸, choć niewątpliwie jednostkowa odmowa jego zastosowania może oddziaływać na przyszłe oceny jego konstytucyjności.

Zakończenie

Historycznoprawna część niniejszych rozważań skłania do wniosku, że wprowadzenie kradzieży szczególnie zuchwałej do Kodeksu karnego z 1969 r. wzbudziło liczne wątpliwości interpretacyjne, stawiając jednocześnie przed doktryną i orzecznictwem poważne zadanie w postaci skonkretyzowania jego treści. Ocenny charakter znamion czynu z art. 208 d.K.k. skutkował jednak tym, że rozpoznanie ich sensu okazało się wprost niemożliwe. Przy odniesieniu powyższego spostrzeżenia do normatywnej definicji kradzieży szczególnie zuchwałej, wprowadzonej do przepisów obowiązującego Kodeksu karnego (art. 115 § 9a K.k.), trudno oprzeć się wrażeniu, że również tego rodzaju próby wyznaczenia „granic” niniejszego czynu zabronionego nie przyniosą, wbrew oczekiwaniom projektodawców, spodziewanych efektów. Wątpliwe bowiem wydaje się nadawanie sztywnego czy quasi-sztywnego znaczenia pojęciu, które ze swej natury (w czym bezspornie utwierdzają przeszłe doświadczenia) jest w całości „płynne”. *De lege lata* ustawowe wyjaśnienie istoty rozważanego typu kradzieży uzyskuje w konsekwencji jedynie pozornie użyteczny wymiar, rodząc uzasadnione podejrzenia, czy wyznaczony w nim zakres kryminalizacji odpowiada standardom wynikającym z poszanowania postulatu maksymalnej określoności tworzonych typów czynów zabronionych. Zgłoszona tutaj wątpliwość sprawia więc, że regulacja kradzieży szczególnie zuchwałej wydaje się niezgodna z postanowieniami Konstytucji RP i to nie tylko z racji wspomnianych uchybień *stricte* formalnych, lecz także z powodu wadliwości o charakterze merytorycznym.

⁵⁸ Zob. m.in. wyrok NSA z dnia 24 października 2000 r., V SA 613/00, LEX nr 46062.

Bibliografia

- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970.
- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989.
- Andrejew I., Świda W., Wolter W., *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973.
- Bafia J., Mioduski K., Siewierski J., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1971.
- Bafia J., Mioduski K., Siewierski J., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1977.
- Baran A., *Kradzież szczególnie zuchwała (art. 208 k.k.) w orzecznictwie SN*, Problemy Praworządności 1987, nr 8–9.
- Barczak-Oplustil A. i in., *Niekonstytucyjna nowelizacja Kodeksu karnego w związku z epidemią COVID-19*, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2020, t. 24, z. 2.
- Barczak-Oplustil A. i in., *Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 12 posiedzeniu ustawy z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 (druk senacki nr 142)*, <https://kipk.pl/ekspertyzy/opinia-w-sprawie-uchwalonej-przez-sejm-rzeczypospolitej-polskiej-na-12-posiedzeniu-ustawy-z-dnia-4-czerwca-2020-r-o-doplatach-do-oprocentowania-kredytow-bankowych-udzielanych-na-zapewnienie-plynnosci/> [dostęp: 22.02.2022 r.].
- Biernaczyk Z., *Rozbój w aspekcie kryminologicznym i kryminalistycznym*, Wrocław 1977.
- Biuro Komunikacji i Promocji Ministerstwa Sprawiedliwości, *„Tarcza sprawiedliwości” – kary za włamania na e-lekcje, ochrona przedsiębiorców, mniej spraw w sądach i procesy on-line*, <https://www.gov.pl/web/sprawiedliwosc/tarcza-sprawiedliwosci---kary-za-wlamania-na-e-lekcje-ochrona-przedsiębiorców-mniej-spraw-w-sadach-i-procesy-on-line> [dostęp: 12.02.2022 r.].
- Górniok O., *Z problematyki kradzieży szczególnie zuchwałej*, Problemy Praworządności 1971, nr 11.
- Gutekunst W., *Kradzież szczególnie zuchwała*, Wrocław 1978.
- Gutekunst W., *Kradzież szczególnie zuchwała a rozbój*, Problemy Praworządności 1973, nr 7.
- Gutekunst W., *O kradzieży szczególnie zuchwałej*, Państwo i Prawo 1973, z. 5.
- Gutowski M., Kardas P., *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017.
- Iwanek T., *Kradzież szczególnie zuchwała – perspektywa historyczna i uwagi de lege lata*, Prokuratura i Prawo 2021, nr 1.
- Kania-Chramęga A., *Kradzież szczególnie zuchwała w świetle postanowień ustawy z dnia 19.06.2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 – kontrowersje interpretacyjne, w: Zmiany w prawie karnym materialnym i procesowym w latach 2018–2021. Zagadnienia wybrane*, t. 4, red. H. Paluszkiwicz, Zielona Góra 2021.
- Kieres B., *Pojęcie kradzieży „szczególnie zuchwałej” w rozumieniu art. 208 k.k.*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1973, nr 1.
- Liszewska A., *Z problematyki przestępstwa rozboju (Zagadnienia przedmiotu ochrony)*, Przegląd Sądowy 1993, nr 2.

- Łagodziński S., *Agresywność działania sprawcy jako czynnik konstytuujący szczególną zuchwałość z art. 208 k.k.*, *Palestra* 1977, nr 11.
- Łagodziński S., *Pojęcie gwałtu na osobie w przestępstwie rozboju*, *Palestra* 1978, nr 7.
- Łagodziński S., *Szczególna zuchwałość kradzieży w świetle wytycznych Sądu Najwyższego*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1981, nr 2.
- Mering L., *Glosa do uchwały SN z dnia 21 marca 2007 r., I KZP 39/06*, *Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa* 2008, nr 1.
- Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, red. I. Fredrich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak, Warszawa 1997.
- Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, t. 8, Warszawa 1966.
- Słownik języka polskiego*, red. W. Doroszewski, t. 10, Warszawa 1968.
- Szczucki K., *Wykładnia prokonstytucyjna prawa karnego*, Warszawa 2015.
- Szerer M., *Problematyczność pojęcia kradzieży szczególnie zuchwałej*, *Państwo i Prawo* 1976, z. 8-9.
- Śliwowski J., *Prawo karne*, Warszawa 1979.