



Prof. dr hab. Łukasz Pohl
Instytut Nauk Prawnych
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytet Szczeciński

Poznań – Szczecin, 17 czerwca 2022 r.

Recenzja

**rozprawy doktorskiej pt. „Zabójstwo bez ujawnienia przedmiotu czynności wykonawczej. Aspekty prawne, kryminalistyczne, kryminologiczne” (Białystok 2022), napisanej przez
Pana Dariusza Dryjasa**

Już na wstępie niniejszej recenzji zaanonsuję, że w mojej ocenie praca Pana Dariusza Dryjasa pt. „Zabójstwo bez ujawnienia przedmiotu czynności wykonawczej. Aspekty prawne, kryminalistyczne, kryminologiczne” (Białystok 2022, ss. 290) spełnia ustawowe wymogi stawiane rozprawie doktorskiej. Jest ona bowiem samodzielną, oryginalną i naukowo konkluzywną próbą rozwiązania szeregu problemów pojawiających się w toku prawnej, kryminalistycznej i kryminologicznej analizy zabójstwa człowieka – analizy realizowanej z perspektywy obecnie obowiązujących polskich uwarunkowań jurydycznych. Już zresztą wzmiankowany zakres rzeczowej analizy budzi uznanie, bo przyjmując go słusznie opowiedziano się za zasadnością refleksji holistycznej, spełniając tym samym wysuwany w metodologii nauk prawnych postulat realizowania badań nad prawem w sposób zintegrowany. W recenzowanej rozprawie owa integracja ma przy tym podwójną destynację: wewnętrzną i zewnętrzną. Z jednej bowiem strony spotykamy się w opiniowanym studium z merytorycznie uzasadnionym wzajemnym przenikaniem się dogmatyki materialnego prawa karnego z dogmatyką postępowania karnego, a z drugiej strony mamy w nim do czynienia z odpowiedzialnymi ekskursjami na teren nauk przyrodniczych, ekskursjami zresztą obowiązkowymi w ramach współcześnie w kryminalistyce przyjmowanego paradygmatu prowadzenia badań kryminalistycznych w sposób koniecznie otwarty na wszystkie dziedziny poznania naukowego.

Recenzowana praca poświęcona została – jak adekwatnie wyeksponowano to w jej tytule – określonemu wycinkowi problematyki zabójstwa człowieka, wycinkowi wyróżnionemu okolicznością nieujawnienia podmiotu będącego przedmiotem rzeczowego

czynu zabronionego. Przyznać należy Autorowi rację, że w literaturze przedmiotu na próżno szukać prac, w których wskazanemu wycinkowi zabójstwa człowieka poświęcano by analizę tak wieloaspektową jak w ocenianym studium. Oczywiście – jak trafnie rejestruje to Doktorant – wypowiedziano się na ten temat, ale w znakomitej większości przypadków wypowiedzi te jawią się jako badania w sumie jednopłaszczyznowe, zorientowane na merytoryczną odsłonę jednego tylko aspektu omawianej problematyki. Z tego też powodu z zadowoleniem przyjąć należy ambicję jej opracowania w sposób wielostronny, niezamykający się w granicach jednego obszaru eksploracji naukowej. W stanie tak ambitnego planu badawczego pojawić się jednak muszą ważne pytania o to, czy, a jeśli tak, to w jaki sposób, a także w jakim stopniu, plan ten udało się Autorowi zrealizować. Aby odpowiedzialnie udzielić odpowiedzi na rzeczony pytania, wpieryw przyjrzymy się temu, jak w recenzowanej dysertacji przedstawiają się analizy cząstkowe, poświęcone wyróżnionym w jej podtytułach aspektom: prawnym, kryminalistycznym i kryminologicznym, koncentrując się przy tym na tych treściach rozprawy, które wzbudzać mogą zastrzeżenia lub prowokować do podjęcia z nimi merytorycznej polemiki.

Podjęte w rozprawie aspekty prawne ogniskują się – co zrozumiałe – wokół kwestii materialnoprawnych oraz procesowych, a także częściowo kryminalistycznych.

Pierwsze z nich ujęto w rozdziale zatytułowanym „Ustawowe znamiona przestępstwa określonego w art. 148 kk”, w którym z kolei wyodrębniono 6 podrozdziałów traktujących o kwestiach: podmiotu, strony podmiotowej, przedmiotu, strony przedmiotowej, zagrożenia karą i jej wymiaru, a także zbiegów przepisów i przestępstw.

Wskazanego ujęcie omawianego rozdziału już na wstępie generuje pod adresem tego ujęcia dwa istotne zastrzeżenia natury merytorycznej.

Pierwsze zastrzeżenie dotyczy tytułu, a ściślej tego jego składnika, który sugeruje, jakoby w art. 148 k.k. określono tylko jedno przestępstwo. Tymczasem – w czym upewnia umiejętnie realizowana wykładnia owego artykułu – w rzeczonym artykule, będącym zresztą zbiorem wielu przepisów, w tym czterech paragrafów, określono nie jeden typ czynu zabronionego, lecz całkiem sporą ich wielość, w ramach której – jak powszechnie wiadomo – wyróżniamy podstawową postać przestępstwa zabójstwa (określoną w przepisie art. 148 § 1 k.k.), jeden jego typ uprzywilejowany (określony w przepisie art. 148 § 4 k.k.) oraz wiele jego

typów kwalifikowanych (określonych z kolei w przepisach art. 148 § 2 i 3 k.k.). Słowem, ze względu na powyższą okoliczność zabrakło w ocenianej rozprawie pożądanej precyzji. Tym samym zabrakło w niej wglądu w naukę o zawartości normatywnej przepisu prawa karnego, w ramach której – na skutek spostrzeżeń poczynionych w nauce o wykładni prawa (*ius interpretandi*) – podkreśla się, że o liczbie typów czynów zabronionych decyduje liczba leżących u ich podstaw norm (sankcjonowanych) zakodowanych w przepisach prawnych. Z uwagą tą wiąże się przeto i jeszcze jedna ogólniejsza myśl, że w recenzowanej rozprawie mocno odczuwalny jest brak transferu współczesnej myśli teoretycznoprawnej na rozwiązania dogmatyczne. Nie mam natomiast najmniejszych wątpliwości, że wzbogacenie rozprawy o ekspozycję przyjmowanych w niej założeń teoretycznoprawnych, w tym tych odnoszących się do przyjmowanej w niej koncepcji wykładni prawa, istotnie podniosłoby jej wartość naukową, bo w wielu kwestiach pozwoliłoby uniknąć formułowania powierzchownych i w konsekwencji błędnych konkluzji interpretacyjnych.

Drugie zastrzeżenie merytoryczne ma ścisły związek z tym, co powiedziano wyżej, gdyż odnosi się ono do tego, że w tytule omawianego rozdziału wskazano, iż chodzić w nim ma o ustawowe znamiona przestępstwa określonego w art. 148 k.k. Tymczasem – w czym upewnia już lektura warstwy deskryptywnej interesującego nas fragmentu k.k. – w kodeksie tym nie ma takiego przepisu, bo – jak wskazano – rzeczony artykuł jest każdorazowo nierozzerwalnie związany z pomniejszą jednostką systematyzującą, tj. z paragrafem, czego konsekwencją jest to, iż chcąc właściwie, tj. w pełni precyzyjnie, posługiwać się systematyzującą nomenklaturą kodeksową należało w rozważanym tytule mówić o ustawowych znamionach przestępstw określonych w art. 148 § 1, 2, 3 i 4 k.k.

O ile powyższe uwagi – co zrozumiale – nie mają znaczącego wpływu na ocenę rozprawy, o tyle ma już taki wpływ spostrzeżenie o braku pełnej korespondencji pomiędzy tytułem omawianego rozdziału a jego zawartością. W rzeczonym rozdziale mowa jest bowiem nie tylko o ustawowych znamionach (wybranych) zabójstw zabronionych pod groźbą kary, ale i o innych kwestiach materialnoprawnych, o których niepodobna mówić by mieściły się w obszarze kryjącym się pod hasłem ustawowych znamion przestępstwa. Nie ulega wszak najmniejszej wątpliwości, że podjęte w owym rozdziale zagadnienia kary oraz zbiegów przepisów i przestępstw to kwestie kategorialnie odmienne od owych znamion. Słowem, rzeczywista zawartość analizowanego rozdziału wykracza poza problematykę ustawowych znamion przestępstwa, obejmując przedmiotem swej uwagi zagadnienia, których nie sposób

umiejszczyć w przestrzeni znamienności. Tym samym – jak powiedziano – można w pełni podstawnie sformułować uwagę o niepełnej adekwatności tytułu omawianego rozdziału do poruszanych w tym rozdziale kwestii.

Przejdźmy już jednak do uwag *stricte* merytorycznych.

I tak, za niewątpliwie przedwczesną uznać należy wyrażoną w rozprawie opinię, iż posłużenie się przy opisie typu czynu zabronionego zaimkiem „kto” implikuje zaszerogowanie owego typu do grupy przestępstw powszechnych (zob. s. 35 rozprawy). Nie rozpisując się na temat tego zagadnienia wystarczy – jak sądzę – krótko wskazać, iż w wielu przypadkach – pomimo niespornej obecności owego zaimka w warstwie deskryptywnej przepisu typizującego – tak nie jest, czego najlepszym przykładem są przestępstwa łapownictwa biernego, o których k.k. traktuje w przepisach art. 228 § 1, 2, 3, 4, 5 i 6. O charakterze danego typu przestępstwa – pomimo posłużenia się przy jego opisie zaimkiem osobowym „kto” – decyduje bowiem – i podkreślmy to z naciskiem – uwzględnienie także innych składników przepisu typizującego, współwyznaczających tedy krąg podmiotów zdalnych do bycia jego sprawcą.

W omawianym fragmencie rozprawy znajduje się też i inne dyskusyjne stanowisko, zresztą spotykane niekiedy w literaturze przedmiotu, które głosi, że znamiona powszechnego typu czynu zabronionego może zrealizować wyłącznie osoba zdolna do ponoszenia odpowiedzialności karnej, a więc – jak objaśnia się to w rozprawie – osoba z jednej strony znamionująca się ukończeniem określonego wieku w chwili popełnienia czynu zabronionego, a z drugiej strony będąca w owej chwili podmiotem poczytalnym (zob. s. 35 rozprawy). Stanowisko to – choć spotykane w doktrynie – jest jednak błędne, bo w sposób najzupełniej nieprawidłowy forsuje tezę, że czynu zabronionego, w tym i omawianego w rozprawie zabójstwa człowieka, nie może popełnić ani osoba nieletnia, ani osoba niepoczytalna. Nietrafność tego poglądu wynika z niezwrócenia uwagi na to, iż normy sankcjonowane w prawie karnym, a więc te, które leżą u podstaw typów czynów zabronionych i których przekroczenie skutkuje popełnieniem czynu zabronionego, zaadresowane są zarówno do osób nieletnich, jak i do osób niepoczytalnych. Nieletniość oraz co do zasady niepoczytalność (w skrajnych przypadkach jest ona bowiem okolicznością wyłączającą byt czynu i tym samym wykluczającą możliwość popełnienia czynu zabronionego) nie eliminują przeto ewentualności przekroczenia tych norm, a w konsekwencji nie niweczą one możliwości

popelnienia czynu zabronionego. Nieletniość jest bowiem co do zasady jedynie okolicznością uniemożliwiającą ukaranie (nie jest bowiem – jak niekiedy się przyjmuje – okolicznością wykluczającą możliwość przypisania materialnoprawnie rozumianej winy), a niepoczytalność (w zdecydowanej większości przypadków) – okolicznością wyłączającą przypisanie winy w podanym wyżej rozumieniu. W obu jednak przypadkach – za sprawą pełnej irrelevancji nieletności oraz niepoczytalności w zakresie charakterystyki adresata prawnokarnej normy sankcjonowanej – dochodzi do popelnienia czynu zabronionego. Stąd też wysunięta w rozprawie opinia, iż podmiotem zabójstwa może być wyłącznie podmiot, który ukończył w chwili jego popelnienia określony wiek i który we wskazanej chwili był osobą poczytalną, jest opinią nietrafną, bo zapoznając powyższe ustalenie – ustalenie, raz jeszcze podkreślmy, owocujące nader ważką konsekwencją pouczającą tym samym o tym, że w żadnym razie nie wolno ani nieletności, ani niepoczytalności przydawać funkcji warunku przekroczenia owej normy, a przez to warunku wypełnienia znamion typu czynu zabronionego, u którego podstaw wskazana norma się znajduje.

Z konstatacją Autora o powszechnym charakterze zabójstwa człowieka wiąże się też uwaga, iż wyprowadzono ją w rozprawie bez detalicznej analizy całej zawartości normatywnej wszystkich przepisów art. 148 k.k. Chodzi mi tu w szczególności o to, że pośród tych przepisów znajduje się też przepis art. 148 § 3 k.k., który w pewnym jego fragmencie – jak przynajmniej twierdzi znakomita większość polskich karnistów – traktuje o zabójstwie popelnianym przez osobę, która była już prawomocnie skazana za zabójstwo człowieka, a więc przepis, który w ocenie niektórych jego komentatorów jest właśnie przepisem statuującym indywidualny typ czynu zabronionego, co tym samym kolidowałoby z przyjętą w rozprawie tezą o powszechnym charakterze zabójstw człowieka opisanych w przepisach art. 148 k.k.

W dalszej części rozdziału traktującego o ustawowych znamionach przestępstwa zabójstwa znajdujemy rozważania o stronie podmiotowej tego przestępstwa. Choć nie ma to większego znaczenia dla oceny rozprawy, to warto jednakże zwrócić uwagę, że ze względów metodologicznych rozważania poświęcone stronie podmiotowej przestępstwa powinny być poprzedzone analizą jego strony przedmiotowej – wszak tym, do czego odnosi się strona podmiotowa przestępstwa, jest właśnie obiektywnie postrzegane zachowanie się sprawcy wraz z wszystkimi innymi elementami składającymi się na stronę przedmiotową przestępstwa. Słowem, z powodów metodologicznych właściwiej ujęto by rozprawę, gdyby

rozważania poświęcone stronie podmiotowej przestępstwa były poprzedzone analizą jej przedmiotu, a więc właśnie strony przedmiotowej.

Przechodząc jednakże do *meritum*, to wyjść należy od tego, że znajdujące się w analizowanym fragmencie rozprawy objaśnienie strony podmiotowej przestępstwa zabójstwa, choć co do zasady prawidłowe, wzbudzać może jednak pewien niedosyt. Autor poprzestaje tu bowiem na prezentacji wiadomości o charakterze elementarnym, nie zagłębiając się w szczegóły decydujące o właściwym rozumieniu strony podmiotowej przestępstwa. Zdarza się przy tym, że powieliła przez to stanowiska nietrafne, jak choćby to według którego tym, co różni zamiar ewentualny od świadomej nieumyślności jest strona wolicjonalna (zob. s. 42 rozprawy). Tymczasem, jak wskazuje się na to w literaturze specjalistycznej, różnica pomiędzy wskazanymi postaciami strony podmiotowej przestępstwa występuje już w strukturze ich członu intelektualnego. W przypadku zamiaru ewentualnego statuuje ten zamiar i zachodzące po stronie sprawcy przewidywanie możliwości popełnienia czynu zabronionego jest bowiem zdaniem przezeń uznawanym i stąd składającym się na wiedzę sprawcy determinującą jego postępowanie, a w przypadku świadomej nieumyślności owo przewidywanie jest jedynie niedeterminującą postępowanie supozycją przedmiotową, co wynika z faktu, że sprawca, który przewiduje możliwość popełnienia czynu zabronionego jest zarazem przekonany co do tego, że czynu zabronionego jednak nie popełni. I właśnie ze względu na rzeczony przekonanie nie godzi się na popełnienie owego czynu. Słowem, świadoma nieumyślność różni się od zamiaru ewentualnego – jak wskazano w rozprawie – wolicjonalnie, ale tym, co leży u podstaw tej różnicy jest już jednak składnik intelektualny, przynależący do sfery poznawczej podmiotu dopuszczającego się czynu zabronionego. Szkoda zatem, że w recenzowanej rozprawie nie odnotowano powyższej właściwości – tym bardziej, że w ostatnim czasie pisano o tym niejednokrotnie, proponując zarazem korektę obecnego ujęcia przepisu definiującego nieumyślne popełnienie czynu zabronionego – korektę honorującą powyżej zreferowane ustalenia doktryny.

Na aprobatę zasługują natomiast w pełni wywody Doktoranta o konieczności kompleksowej oceny przy określaniu strony podmiotowej przestępstwa (zob. s. 42 i n. rozprawy), a także Jego równie udane rozważania poświęcone motywacji oraz przesłanek uzasadniających jej kwalifikację jako zasługującej na szczególne potępienie (zob. s. 46 i n. rozprawy; z zastrzeżeniem sytuacji braku motywu – wszak jeśli nie ma motywu, to nie ma

przedmiotu oceny, a skoro nie ma przedmiotu oceny, to nie ma obiektu zdanego do dokonywania na nim wartościowań).

Interesujące są również fragmenty traktujące o afekcie (s. 48 i n. rozprawy), aczkolwiek za niepogłębione należy uznać opinie Autora w kwestii potencjału afektu na przyjęcie stanu tak zwanej poczytalności zmniejszonej. W kwestii tej (zob. s. 48 rozprawy) Doktorant powielił stanowisko niektórych przedstawicieli doktryny, według którego sam afekt (tj. silne wzburzenie usprawiedliwione okolicznościami) nigdy nie może uzasadniać przyjęcia stanu owej poczytalności. Oczywiście, Autorowi wolno stanąć na takim stanowisku, ale jego prezentacja w rozprawie wyglądałaby znacznie lepiej, gdyby poprzedzała ją gruntowna analiza opcji konkurencyjnej, sprowadzającej się do uznania o możliwości przyjęcia stanu poczytalności zmniejszonej na podstawie samego – i chciałoby się dodać: istotnie mocnego – afektu. W rozprawie natomiast tego brakuje, co siłą konieczności skutkuje relacją spłaszczającą istotę zagadnienia. Dopowiadając jeszcze wskażmy, że w rozprawie nie wyklucza się przyjęcia poczytalności zmniejszonej w przypadku popełnienia zabójstwa pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami, ale wariant taki rezerwuje się wyłącznie do sytuacji, kiedy to poczytalność zmniejszona jego sprawcy wywoływana jest czynnikiem innym od afektu. Dodam, że w moim przekonaniu zreferowana wyżej koncepcja o potencjale afektu na zastosowanie o przepisu traktującego o poczytalności zmniejszonej jest koncepcją nieprzekonującą – tak ze względów merytorycznych, jak i ze względów normatywnych; wszak nie widać w k.k. przepisu, który limitowałby zakres zastosowania przepisu o poczytalności zmniejszonej.

Po omówieniu zagadnień strony podmiotowej następują uwagi odnośnie do przedmiotu przestępstwa zabójstwa. Są one w większości trafne. Jedynie w jednej kwestii mogą one budzić wątpliwości, czy – mocniej rzecz ujmując – uchodzić wręcz za nietrafne. Chodzi mianowicie o uzasadnienie Doktoranta w przedmiocie nieobejmowania zakazem karnym samobójstwa. W tej materii wypowiada się On bowiem następująco: „Warto zwrócić uwagę, że art. 148 k.k. nie określa wprost przedmiotu zamachu – w swej treści nie wskazuje, że jest nim człowiek inny niż sprawca. Należy – kontynuuje – więc wyklądać go celowościowo poprzez właśnie przedmiot ochrony, stosując bowiem wyłącznie wykładnię językową można byłoby dojść do wniosku, że znamiona art. 148 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. wypełnia usiłowanie samobójstwa” (s. 55 rozprawy). Pogląd ten jest nietrafny, gdyż formułując go abstrahuje się od zawartości normatywnej przepisu art. 151 k.k., której

uwzględnienie – dokonujące się zresztą w językowej wykładni przepisów art. 148 k.k. – pozwala zrazu uchwycić dlaczego samobójstwo nie jest zabójstwem w rozumieniu k.k. – wszak gdyby samobójstwo było tak rozumianym zabójstwem, to przepis art. 151 k.k. byłby zbędny, bo całą sprawę załatwiałyby przepisy art. 18 § 2 i 3 k.k. Krótko mówiąc, o tym, że samobójstwo nie jest zabójstwem w rozumieniu k.k. nie decyduje zastosowanie funkcjonalnych reguł wykładni, lecz aplikacja dyrektyw wykładni językowej, przyjmująca w tym przypadku postać uadekwatnienia wyrażenia „zabija człowieka” modyfikującym oddziaływaniem zawartości normatywnej przepisu art. 151 k.k.

Kolejną partię rozprawy wypełniają interesujące rozważania Autora o stronie przedmiotowej przestępstwa zabójstwa. Choć zdecydowana większość z nich zasługuje na aprobatę, to i tu napotkać można opinie, które prowokują do podjęcia z nimi polemiki.

I tak, niewątpliwie jedną z nich jest pogląd o możliwości zabicia człowieka poprzez psychiczne nań oddziaływanie ze strony sprawcy (zob. s. 55 rozprawy). Pogląd ten uważam za nietrafny – wszak – jak pouczają o tym znane w filozofii i respektowane w nauce o prawie karnym tak zwane prawa rzeczywistości – zabić człowieka można tylko takim zachowaniem, którym obiektywnie rzecz biorąc wywołać można skutek w postaci śmierci drugiego człowieka. Tymczasem oddziaływanie psychiczne na drugą osobę takim zachowaniem nie jest, bo nie znamionuje się ono właściwością zdatności do wywołania wskazanego skutku – wszak samym oddziaływaniem wskazanego rodzaju skutku tego nie sposób wywołać, co wynika z faktu, iż jest ono zachowaniem pozbawionym skutkowego charakteru, a przez to zachowaniem, które dla osiągnięcia owego skutku każdorazowo wymaga określonej aktywności ze strony osoby będącej obiektem oddziaływania sprawcy.

Powyższe zagadnienia – jak wiadomo – wiążą się istotnie z problematyką kauzalności, o której Doktorant trafnie się wypowiada wskazując, że konieczne jest wykazanie więzi przyczynowo-skutkowej pomiędzy zachowaniem się sprawcy a skutkiem w postaci śmierci człowieka (zob. s. 56 rozprawy). Dopowiedzieć tu można, że szkoda, iż rozważań tych nie pogłębiono. Nie pochyłono się bowiem nad formułowanymi w doktrynie prawa karnego koncepcjami związku kauzalnego, co – jak wiadomo – generować może wobec Autora szereg szczegółowych pytań o przyjmowane przezeń rozumienie tego związku. Pominięto też – co przyjąć należy ze zdziwieniem – cały wachlarz problemów związanych z kwestią przypisywalności skutku. Jak wiadomo bowiem, we współczesnej teorii prawa karnego nikt

już nie ma wątpliwości co do tego, że dla wypełnienia przedmiotowych znamion typu czynu zabronionego wykazanie więzi kauzalnej pomiędzy zachowaniem się sprawcy a zaistniałym w rzeczywistości obiektywnej skutkiem jest niewystarczające, że warunkiem owego wypełnienia jest ziszczenie się także związku normatywnego (tak zwanego obiektywnego przypisania) pomiędzy wskazanym zachowaniem a rzeczonym skutkiem. Tymczasem w recenzowanej rozprawie tematu tego szerzej nie poruszono. Szkoda, bo problematyka to – jak wskazano – nader doniosła, a do tego intelektualnie atrakcyjna, bo zorientowana na racjonalne wyznaczenie ram odpowiedzialności karnej za przyczynowo sprowadzony skutek. Być może udałoby się Doktorantowi sformułować w tym obszarze godne uwagi stanowisko, poszerzające dotychczasowe ustalenia nauki o prawie karnym w przedmiocie normatywnych podstawach obiektywnego przypisania skutku w prawie karnym.

Poczucie niedosytu pojawia się też przy lekturze tych fragmentów ocenianej rozprawy, które odnoszą się do niektórych znamion modyfikujących, w szczególności tych o kwalifikującym charakterze. Bez wątplenia chlubnym wyjątkiem jest w tym obszarze znajdująca się w rozprawie analiza znamienia „szczególnego okrucieństwa” – analiza szeroka i zarazem dogłębna, przytomnie zwracająca uwagę na wieloaspektowość tego znamienia (zob. s. 57 i n. rozprawy). Równie dobrze prezentuje się zaprezentowana w rozprawie charakterystyka zabójstwa jednym czynem więcej niż jednej osoby. W przypadku pozostałych znamion kwalifikujących wywód ogranicza się do treści komentarzowych, co w wielu przypadkach przekłada się na nie w pełni gruntowną ich analizę. Brakuje w szczególności mocnego głosu Autora w przedmiocie zagadnień kontrowersyjnych, do których w obszarze analizowanej przezeń problematyki z pewnością należą kwestie rozumienia znamienia „w związku” (zob. s. 59 i n. rozprawy), czy kwestie zakresu zastosowania przepisu traktującego o zabójstwie popełnionym przez sprawcę już wcześniej skazanym prawomocnie za zabójstwo (zob. s. 63 rozprawy). W obrębie ostatniej z wyróżnionych kwestii np. pewne zagadnienie istotnie problemowe przedstawiono jako niekontrowersyjne – mam tu na myśli pytanie o to, czy rzeczony zabójstwo obejmuje również układ ze sprawcą, który wcześniej został prawomocnie skazany za usiłowanie zabójstwa lub za współdziałanie przestępne przy zabójstwie. W rozprawie – jak wskazano – udzielono na to pytanie odpowiedzi twierdzącej, nie odnosząc się tym samym do argumentów podnoszonych przez przeciwników takiego stanowiska, w tym do końcowego ich argumentu, że z określonych racji merytorycznych stanowisko to gwałci dyrektywę zakazu stosowania w prawie karnym wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy. Postawa ta zastanawia, wszak – jak zaświadcza o tym treść rozprawy

– Doktorantowi znana była literatura przedmiotu, w której zwraca się uwagę na kontrowersyjność tak szerokiego postrzegania recydywy z przepisu art. 148 § 3 k.k. Dodać też należy, że cechą charakterystyczną wywodów tej części rozprawy jest rzucająca się w oczy prawidłowość, iż Autor, mając oczywiście po temu doskonałą sposobność, nie podejmuje trudu suwerennego rozstrzygnięcia dylematów wykładniczych znamionujących doktrynę, poprzestając jedynie na ich sprawozdawczej, i w konsekwencji mało produktywniej, prezentacji.

Po rozważaniach dotyczących stronie przedmiotowej przestępstwa zabójstwa pojawia się w rozprawie podrozdział poświęcony kwestii ustawowego i sądowego wymiaru kary za zabójstwo. I w tej części rozważań znajdujemy opinie nie w pełni uzasadnione, a czasem wręcz po prostu nietrafne.

Przykładem jednej z nich jest dyskusyjne stanowisko Doktoranta w przedmiocie teorii winy, gdy stwierdza On, że to praktyk musi wybrać jedną z teorii konkurujących między sobą w tym względzie (zob. s. 67 rozprawy) – tak jak gdyby o słuszności określonej teorii winy decydować miały względy wyłącznie utylitarno-pragmatyczne.

Zresztą odnotujmy, że wywodom o rzeczonych teoriach niejednokrotnie brakuje merytorycznej dokładności. Za nie w pełni adekwatne należy bowiem m. in. uznać Doktoranta postrzeganie psychologicznej teorii winy, w ramach którego sprowadza on winę do zachodzącej po stronie sprawcy chęci popełnienia czynu zabronionego (zob. s. 67 rozprawy), gdy tymczasem wedle wskazanej teorii z winą mamy do czynienia nie tylko w przypadku wzmiankowanej chęci, ale i w sytuacjach, kiedy sprawca godzi się na popełnienie czynu zabronionego, oraz w przypadkach, gdy brakowi zgody na popełnienie owego czynu towarzyszy po stronie sprawcy chęć jego niepopołnienia. Odnotujmy także, że za niedokładne uchodzi również ograniczanie winy w jej ujęciu psychologicznym do złego zamiaru (*dolus malus*). Tymczasem w rozprawie, prezentując to ujęcie, definiuje się winę właśnie jako chęć zrobienia czegoś złego, a więc w sposób budzący niewątpliwe i podstawne skojarzenie z konstrukcją złego zamiaru (zob. s. 67 rozprawy).

Za interesujący uznać należy z kolei wywód, w którym Autor wskazuje, że czysta normatywna teoria winy oparta jest na założeniu o niezdeterminowanej naturze ludzkiej woli (zob. s. 67 rozprawy). Szkoda, że przywołanemu wątkowi poświęcono zaledwie kilka zdań w

rozprawie. Wydaje się bowiem, że bazuje on na nadmiernym uproszczeniu zagadnienia, ponieważ przyjęcie założenia konkurencyjnego, a więc optującego na rzecz determinizmu, wcale nie oznacza konieczności odrzucenia czystej normatywnej teorii winy – o czym zaświadczały choćby ustalenia współczesnej psychologii, które podkreślają, że człowiek posiada szereg intelektualno-emocjonalnych kompetencji kontrolnych, pozwalających mu na znalezienie adekwatnej społecznie odpowiedzi na bodziec.

W omawianym podrozdziale znajdujemy też rozważania o materialnoprawnej funkcji nieletniości (zob. s. 68 rozprawy). Była już o tym mowa, że sprowadzanie tej funkcji do wyłączenia winy nie jest trafne. Zresztą o nietrafności takiego ujmowania materialnoprawnej konsekwencji nieletniości przesądza już rozwiązanie kodeksowe, które w przepisie art. 10 § 2 i 3 k.k. statuuje możliwość pociągnięcia nieletniego sprawcy czynu zabronionego do odpowiedzialności karnej na zasadach określonych w tym kodeksie. Odpowiedzialność ta – co niewątpliwe – jest odpowiedzialnością bazującą na warunku zawinienia sprawcy. Słowem, o tym, że (konkretnemu) nieletniemu nie można przypisać winy decyduje w tej konstrukcji prawnej ogląd poziomu jego intelektualnej i emocjonalnej dojrzałości, a nie abstrakcyjnie oddziałująca formuła nieletniości, która z góry miałaby przesądzać o braku winy ze strony jakiegokolwiek nieletniego sprawcy czynu zabronionego.

Dokładności z kolei zabrakło przy analizie materialnoprawnych konsekwencji stanu wyższej konieczności. Doktorant przyjął bowiem w rozprawie, że sprowadzają się one do wyłączenia możliwości przypisania winy (zob. s. 68 rozprawy). Tymczasem – jak wiadomo – wskazana konsekwencja znamionuje tylko jedną z dwóch postaci stanu wyższej konieczności, mianowicie tę, o której traktuje przepis art. 26 § 2 k.k. W przypadku drugiej postaci rzeczzonego stanu, tj. postaci scharakteryzowanej w przepisie art. 26 § 1 k.k., jej materialnoprawna funkcja przedstawia się inaczej, gdyż sprowadza się ona do niemożności uznania zachowania się sprawcy za zachowanie bezprawne; pozostawiając na uboczu rozstrzygnięcie, czy konsekwencję tę oparto na mechanizmie legalizacji pierwotnej, konwenującym z ujęciem uznającym rzeczoną postać stanu wyższej konieczności za negatywne znamię typu czynu zabronionego, czy z mechanizmem legalizacji wtórnej, właściwym z kolei dla większościowego postrzegania struktury kontratypowej jako konstrukcji warunkowanej popełnieniem czynu zabronionego, a więc konstrukcji opartej na dominującej wykładni wolterowskiej formuły, iż kontratyp bez typu nie ma sensu.

Na odnotowanie zasługuje też okoliczność, iż rozprawa znacznie zyskałaby na wartości, gdyby omawiane w ocenianym podrozdziale rozprawy dyrektywy sądowego wymiaru kary (zob. s. 69 i n. rozprawy) omówiono w sposób ściślej związany z tytułowym zabójstwem. Nie sposób bowiem nie odnieść wrażenia, że w wielu miejscach wywód, choć merytorycznie poprawny, jest zanadto abstrakcyjny, co przekłada się na obniżenie jego użyteczności na polu problematyki wymiaru kary za przestępne popełnienie tytułowego zabójstwa.

W ramach problematyki wymiaru kary pomieszczono też interesujące rozważania na temat jurydycznego znaczenia zacierania śladów przestępstwa, o którym to zachowaniu w pełni trafnie wypowiedziano się, że nie stanowi ono realizacji prawa do obrony (zob. s. 76 rozprawy). Prawu temu poświęcono zresztą i inne uwagi. Żałować wypada przy tym wypada, że nie zgłębiono problemu kłamstwa oskarżonego i jego stosunku wobec wskazanego prawa do obrony – jak wiadomo bowiem w zakresie owego stosunku panuje daleko idąca rozbieżność stanowisk, a niektóre z nich – czego w rozprawie nie odnotowano – wsparte są na systemowo skonstruowanych uzasadnieniach jurydyczno-aksjologicznych. Za słuszne, acz nie w pełni klarowne, uznać też należy rozważania Autora w przedmiocie wagi ukrycia (zniszczenia) zwłok na wymiar kary (zob. s. 75 rozprawy). Zdaniem Doktoranta, które zresztą podzielam, można i należy tego rodzaju zachowanie po popełnieniu przestępstwa – rzecz jasna na gruncie stanu *de lege lata* – kwalifikować jako okoliczność obciążającą wpływającą na wymiar kary aplikowanej sprawcy przestępstwa zabójstwa.

Wreszcie ostatnim podrozdziałem w rozdziale traktującym o ustawowych znamionach przestępstwa zabójstwa jest fragment rozprawy poświęcony problematyce zbiegów przepisów i przestępstw. Otwiera go *passus*, w którym zwraca się uwagę na to, że w obszarze zastosowania unormowań k.k. obowiązuje teoria jedności przestępstwa, która – przypomnijmy – głosi, że jedno i to samo zachowanie może stanowić tylko jedno przestępstwo (zob. s. 82 i n. rozprawy). I w tym przypadku ciśnie się na usta uwaga, że w rozprawie podchodzi się do wskazanej teorii w sposób skrajnie bezkrytyczny, nie zauważając tym samym ważkich argumentów stosownej literatury przedmiotu przemawiających za słusnością jej odwiecznej konkurentki, tj. teorii wielości przestępstw, wedle której – także przypomnijmy – o liczbie czynów zabronionych (przestępstw) decyduje nie liczba zachowań się sprawcy, lecz liczba naruszonych przezeń norm. Dopowiedzmy jeszcze, że najistotniejszą konsekwencją teorii wielości przestępstw jest to, że w systemie przyjmującym tę teorię nie

ma miejsca na konstrukcję zbiegu przepisów ustawy, gdyż w przypadku jednoczynowego przekroczenia więcej niż jednej normy ma wówczas miejsce jednoczynowy (idealny) zbieg przestępstw.

Rozważania wypełniające treść omawianego podrozdziału są w zasadzie prawidłowe, aczkolwiek nie sposób nie podnieść, że byłyby one znacznie bardziej precyzyjne w razie wzbogacenia wywodu dogmatycznego analizami normologicznymi. Tych jednak niestety w rozprawie brakuje. Szczególnie jest to odczuwalne przy objaśnianiu mechanizmu działania reguły specjalności (zob. s. 86 rozprawy), na którą wobec wzmiankowanego deficytu spogląda się w sposób nader tradycyjny, a przez to nie zauważa się jej występowania w toku zastosowania językowych dyrektyw wykładni zorientowanych na prawidłowe przeprowadzenie procesu treściowego uadekwatniania normy, a więc procesu mającego miejsce w percepcyjnej fazie wykładni tekstu prawnego. Z innym z kolei brakiem mamy do czynienia przy omawianiu tak zwanej subsydiarności milczącej, kiedy to za jej przykład podaje się przypadek jednolitego czynu przechodzącego z fazy usiłowania w stadium dokonania (zob. s. 87 rozprawy). Tymczasem uważna lektura przepisu art. 13 § 1 k.k. w pełni upoważnia do wyrażenia opinii, że subsydiarność przepisu o usiłowaniu czynu zabronionego względem przepisu o dokonaniu tego czynu ma niespornie charakter nie milczący, lecz właśnie ustawowy; zresztą o kwestiach tych pisano już w literaturze przedmiotu, na co jednak w rozprawie nie zwrócono uwagi. Za dyskusyjne uznać też należy stanowisko Doktoranta, iż nie jest możliwy zbieg przepisów określających różne postaci przestępnego współdziałania – wszak bez trudu wyobrazić sobie można sytuację, kiedy to np. w treści polecenia wykonania czynu zabronionego zawarta jest zarazem informacja ułatwiająca jego popełnienie. Za bez wątpienia słuszne należy z kolei uznać stanowisko Autora o zasadności kumulatywnej kwalifikacji ze znieważeniem zwłok (zob. s. 98 rozprawy), a także Jego opinię w przedmiocie różnej oceny wieloczynowego zbiegu zabójstwa z usunięciem zwłok o charakterze znieważającym (ze czasem znajdzie tu zastosowanie mechanizm współukarania, a czasem nie – zob. s. 100 rozprawy). Za przekonujący uchodzi też pogląd Doktoranta o wieloczynowym zbiegu zabójstwa z podżeganiem lub pomocnictwem do czynu zabronionego stypizowanego w przepisie art. 239 § 1 k.k. Za kontrowersyjną uznać należy z kolei opinię Doktoranta o proponowanej przezeń kwalifikacji dla przypadku nakłaniania innej osoby do usunięcia zwłok mającego miejsce przed zabójstwem planowanym przez tak nakłaniającego. W rozprawie sugeruje się bowiem, że kwalifikacją tą powinno być podżeganie do pomocnictwa w zabójstwie (zob. s. 104 rozprawy), tymczasem ma tu miejsce podżeganie do poplecznictwa.

Za bardzo interesujące uchodzą z kolei przekonujące rozważania Autora, w których zmierza do wykazania zasadności kryminalizacji usuwania zwłok czynionego przez sprawcę zabójstwa celem przyszłego utrudnienia lub udaremnienia postępowania karnego (zob. s. 110 rozprawy).

Procesowe i kryminalistyczne aspekty tytułowej problematyki umiejscowiono w kolejnym rozdziale rozprawy traktującym o specyfice postępowań w sprawach o zabójstwa bez zwłok ofiary. Już na wstępie oceny tej partii pracy wyraźnie chcę zaakcentować, że z większością sformułowanych w niej konkluzji w pełni się zgadzam. I tak na podkreślenie zasługują tu w szczególności interesujące wywody o kolejności czynności procesowych (zob. s. 119 rozprawy) i sensowności prowadzenia czynności w dwojakim trybie, tj. zarówno procesowym, jak i pozaprocessowym (zob. s. 119 rozprawy). Za wartościowe uznać też należy obserwacje i wnioski Doktoranta o przebiegu procedowania w sprawach o zabójstwa z nieujawnionymi zwłokami (zob. s. 121 i n. rozprawy). Uznanie budzą też zarówno fragmenty traktujące o wersjach kryminalistycznych (alternatywnych i weryfikowalnych), jak i o wybranych metodach identyfikacji sprawców, tj. o rozpytaniu, analizie kryminalnej, oględzinach, przesłuchaniu (zob. 132 rozprawy).

Niezmiernie interesującym i ważki rozdziałem rozprawy jest kolejny rozdział, w którym Autor w sposób nader udany przedstawił wyniki badań przeprowadzonych badań emepirycznych w oparciu o doskonale dobrane studium przypadku. Za szczególną część tego rozdziału uznać należy przede wszystkim zamykające podsumowanie, w którym znajdujemy niezwykle ważne i przekonujące konstatacje Doktoranta (zob. s. 201 i n. rozprawy).

Wreszcie ostatnim merytorycznym rozdziałem recenzowanej pracy jest rozdział poświęcony statystycznemu obrazowi przestępstwa zabójstwa w Polsce i województwie świętokrzyskim, w którym znajdujemy cenne informacje na temat rozmiaru i dynamiki zabójstw w latach 2010-2020 (na podstawie stosownych danych policyjnych), a także struktury i dynamiki skazań za przestępstwo zabójstwa w latach 2010-2018 (na podstawie stosownych danych statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości) – zob. s. 205 i n. rozprawy. W rozdziale tym pomieszczono także interesujące i autorskie przemyślenia odnośnie do problemu tak zwanej ciemnej liczby (zob. s. 224 i n.).

Rozprawę zamyka przemyślane i szerokie podsumowanie, w którym Doktorant zebrał i raz jeszcze syntetycznie uzasadnił najważniejsze wnioski z przeprowadzonych badań.

Jak już zaanonsowałem na wstępie, nie mam wątpliwości co do tego, że opracowanie Pana Dariusza Dryjasa pt. *„Zabójstwo bez ujawnienia przedmiotu czynności wykonawczej. Aspekty prawne, kryminalistyczne, kryminologiczne”* spełnia ustawowe warunki stawiane rozprawie doktorskiej. Imponujący zakres podjętych w tej rozprawie problemów, ich doniosła teoretycznie i aplikacyjnie waga, a także naukowy i w wielu miejscach autorski sposób ich rozwiązania, przemawiają bowiem za wystawieniem wobec niej takiej opinii. Tym samym i bez wątpliwości wnoszę o dopuszczenie Pana Dariusza Dryjasa do dalszych czynności w Jego przewodzie doktorskim.



prof. dr hab. Łukasz Pohl