

Mgr DANIEL LERMAN

Katedra Prawa Karnego  
Zakład Prawa Karnego Międzynarodowego  
(doktorant)

*Poziom wymagań stawianych podmiotom w obrocie  
a instytucja naruszenia reguł ostrożności  
w postępowaniu z dobrem prawnym w prawie karnym*

Problematyka dotycząca pojęcia i charakteru reguł ostrożności w postępowaniu z dobrem prawnym w prawie karnym stała się przedmiotem licznych opracowań – zarówno w literaturze polskiej, jak i niemieckojęzycznej<sup>1</sup>. Znacznie mniej uwagi poświęcono natomiast ściśle związanemu z tą tematyką zagadnieniu wyznaczania poziomu wymagań stawianych podmiotom w obrocie. W tym zakresie, w doktrynie prawa karnego nadal istnieją kontrowersje co do sposobu wyznaczania poziomu wymagań stawianych podmiotom *in concreto*, to znaczy w zindywidualizowanym stanie faktycznym. Wyjaśnienia wymagają tu zarówno kryteria oceny zachowania człowieka z punktu widzenia instytucji naruszenia reguł ostrożności, jak i problematyka relacji wiążących powyższą instytucję z jej odpowiednikami występującymi w innych gałęziach prawa.

Instytucja wyznaczająca społecznie tolerowalny poziom zagrożenia dóbr prawnych znana jest bowiem nie tylko nauce prawa karnego. Standardy

<sup>1</sup> Por. np. W. Wolter, *Z rozważań nad winą nieumyślną*, Państwo i Prawo 1962, nr 5–6, s. 803 i n.; K. Buchała, *Przestrzeganie zasad ostrożności – problem bezprawności czy winy?*, Państwo i Prawo 1963, nr 7, s. 84 i n.; W. Mąciór, *Problem przestępstw nieumyślnych na tle aktualnych wymagań teorii i praktyki*, Kraków 1968; R. Dębski, *Pozastawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995; K. English, *Untersuchungen ueber Vorsatz und Fahrlaessigkeit im Strafrecht*, Berlin 1930; E. Mezger, *Stafrecht*, Muenchen–Leipzig 1931, s. 349 i n.; H. Welzel, *Das deutsche Strafrecht*, Berlin 1958, s. 112 i n.; O. Triffterer, *Oesterreichisches Strafrecht*, A. T., Wien–New York 1985.

postępowania podmiotów w obrocie sformułowane zostały na gruncie prawa cywilnego. To właśnie prawo cywilne organizuje i reguluje większość stosunków międzyludzkich, poprzez które realizuje się życie społeczne. Ta organizatorska funkcja prawa cywilnego determinuje ustalanie wzorców określających poziom wymagań stawianych podmiotom uczestniczącym w obrocie. Proces unifikacji wymagań stawianych podmiotom w różnych rodzajach stosunków cywilnoprawnych wzięł swój początek od powstałego w czasach Republiki Rzymskiej, wzorca zapobiegliwego ojca rodziny (*pater familias*)<sup>2</sup>. Ewolucja ta doprowadziła do wykształcenia instytucji określanej na gruncie polskiego prawa cywilnego jednolitym pojęciem „należytej staranności”.

Dogmatyka prawa cywilnego umiejscawia niezachowanie należytej staranności wśród przesłanek winy nieumyślnej, określanej w tej gałęzi prawa jednolicie pojęciem „niedbalstwa”<sup>3</sup>.

Należyta staranność stanowi obiektywny miernik zachowania. A. Rembieliński wskazuje, że podmiot nie może być obciążony ani zbyt wysokimi, ani zbyt niskimi wymaganiami. Obiektywne ujęcie miernika „należytej staranności” oznacza tym samym ocenę zachowania się podmiotu nie z punktu widzenia jego indywidualnych cech i właściwości, lecz przy uwzględnieniu specyficznych cech danego rodzaju stosunku, to jest ocenę *in abstracto*. Na ocenę tę nie powinny też mieć wpływu okoliczności konkretnego wypadku, ale ogólnie ujęte stosunki danego rodzaju, dla których wzorec postępowania jest przeciętny i jednakowy<sup>4</sup>.

Odmienne poglądy prezentuje M. Nesterowicz, twierdząc, że dla oceny staranności trzeba stosować miernik obiektywny i abstrakcyjny, uniezależniony od indywidualnych przymiotów sprawcy, lecz z uwzględnieniem okoliczności „zewnętrznych” dotyczących danego zdarzenia (czasu i miejsca)<sup>5</sup>.

Z kolei Z. Radwański twierdzi, że te okoliczności modalne należą do elementów subiektywnej oceny winy. Według tego autora, odstępstwo od wzorca należytej staranności nie decyduje jeszcze w sposób ostateczny o niedbalstwie sprawcy szkody. Nie można przypisać winy lekarzowi dokonującemu operacji w warunkach urągających regułom zawodowym w sytuacji nagłej, gdy była to jedyna szansa uratowania pacjenta. Taka

<sup>2</sup> Por. M. Sośniak, *Należyta staranność*, Katowice 1980.

<sup>3</sup> Art. 350 § 1 k.c. stanowi, iż „dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność)”. Tak generalne sformułowanie pozwala stosować tę zasadę nie tylko do zobowiązań umownych (*ex contractu*), ale także do zobowiązań z czynów niedozwolonych (*ex delictu*); por. Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 1997, s. 162.

<sup>4</sup> A. Rembieliński, [w:] *Kodeks cywilny z komentarzem*, t. 1, red. J. Winarz, Warszawa 1989, s. 270.

<sup>5</sup> M. Nesterowicz, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 394.

ekskulpacja następuje jednak dopiero po ustaleniu niezachowania należytej staranności – a mianowicie na etapie oceny, czy w konkretnych okolicznościach i z uwagi na swoje indywidualne cechy sprawca szkody mógł zachować się w sposób należyty<sup>6</sup>.

Poza powyższymi rozbieżnościami, doktryna prawa cywilnego oraz orzecznictwo SN są w zasadzie zgodne co do obiektywnego i abstrakcyjnego charakteru miernika należytej staranności<sup>7</sup>. Ta obiektywizacja kryteriów oceny zachowania na obszarze prawa cywilnego wynika przede wszystkim z kompensacyjnej funkcji odpowiedzialności cywilnej. Celem tej odpowiedzialności jest rekompensata szkody poniesionej przez poszkodowanego, nie zaś oddziaływanie wychowawcze na sprawcę. Dlatego większą uwagę poświęca się osobie poszkodowanego i jego oczekiwaniom co do zachowań innych członków społeczeństwa, wyrażanym właśnie w obiektywnych miernikach staranności<sup>8</sup>.

Wykształcenie owych obiektywnych mierników postępowania na płaszczyźnie prawa cywilnego rodzi pytanie o ich wpływ na ocenę zachowania, formułowaną na gruncie prawa karnego. Prawo karne – ściśle rzecz ujmując – nie kształtuje reguł życia społecznego. Jego funkcją jest ochrona stosunków społecznych lub dóbr prawnych (ukształtowanych przez inne gałęzie prawa) ważnych dla realizacji tych stosunków. Prawo karne określa więc jedynie, które z tychże stosunków czy dóbr korzystają z prawno-karnej ochrony, a dokładniej – które zachowania je naruszające są uznane za karalne<sup>9</sup>. Wynika więc z tego, że prawo karne pełni w tym zakresie rolę niejako „służebną” wobec takiej dyscypliny prawnej, jak prawo cywilne.

Powyższe spostrzeżenia mogłyby prowadzić do wniosku, że prawo karne nie ma kompetencji do samodzielnego ustalania poziomu wymagań stawianych podmiotom. W konsekwencji należałoby przyjąć, że dogmatyka prawnokarna, oceniając zachowanie, powinna korzystać wyłącznie z kryteriów sformułowanych na gruncie innych gałęzi prawa, a więc przede wszystkim z kryterium „należytej staranności”.

Jednakże funkcja odpowiedzialności karnej jest zdecydowanie odmienna od funkcji odpowiedzialności cywilnej. Represja prawnokarna nie służy bowiem naprawieniu szkody, a realizuje zadania określane jako represyjne i prewencyjne. Kara kryminalna ma zasadniczo, poprzez wyrządzenie sprawcy czynu zabronionego dolegliwości, nakłonić go (prewencja indywidualna) oraz innych członków społeczeństwa (prewencja generalna) do zaniechania nietolerowalnych społecznie naruszeń dóbr prawnych. Można więc chyba

<sup>6</sup> Z. Radwański, *Zobowiązania...*, s. 163.

<sup>7</sup> Por. A. Rembieniński, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 270–271.

<sup>8</sup> Z. Radwański, *Zobowiązania...*, s. 163.

<sup>9</sup> K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 17.

powiedzieć, że odpowiedzialność karna realizuje się głównie w funkcji oddziaływania na sprawcę przestępstwa.

Należy uznać, że ta szczególna funkcja odpowiedzialności karnej upoważnia do formułowania specyficznego, prawnokarnego poziomu wymagań stawianych podmiotom w obrocie.

Wydawałoby się, że wskazana wyżej funkcja odpowiedzialności karnej determinuje subiektywne, indywidualne rozumienie powinności. Skoro bowiem sankcja karna ma oddziaływać na sprawcę, to poziom wymagań należy uzależnić od jego psychofizycznych możliwości. Takie założenie prowadziło by z kolei do wniosku, że z „możliwości” wynika „powinność”. W konsekwencji ustalanie powinności odbywałoby się wedle zasady, że „od każdego wymagać trzeba według jego możliwości”<sup>10</sup>.

Represja prawnokarna nie ma jednak na celu karania podmiotów za wszystkie zachowania nie dorównujące ich możliwościom, a jej celem jest eliminowanie z życia społecznego zachowań społecznie szkodliwych, i to o odpowiednio wysokim poziomie tej szkodliwości.

Alternatywnym rozwiązaniem zagadnienia poziomu wymagań stawianych podmiotom jest pełna obiektywizacja kryterium „powinności”. Słusznie jednak W. Mąciór podnosi, że operowanie jakimś jednolitym dla wszystkich ludzi pojęciem powinności stanowiłoby niewątpliwie szczyt abstrakcji i byłoby praktycznie niesłuszne oraz mało wartościowe. Wszelkie bowiem za daleko posunięte uogólnienia zatracają nie tylko cechy indywidualne, ale i grupowe, w konsekwencji czego stają się niewiele mówiące i w tym charakterze bezwartościowe<sup>11</sup>. Takie uogólnienie musiałoby prowadzić do stworzenia całkowicie wymyślanego wzorca „człowieka normalnego”, czyli jakiegoś *homunculi normalis*, który w żaden sposób nie byłby adekwatny do oczekiwań, jakich w rzeczywistości należałoby żądać od podmiotów uczestniczących w obrocie<sup>12</sup>. Trzeba więc przyjąć, że prawidłowa interpretacja pojęcia „powinności” leży gdzieś pomiędzy tymi dwoma przeciwstawnymi stanowiskami.

Jak wskazuje W. Wolter, prawnokarny poziom wymagań stawianych podmiotom należy oprzeć na kryterium powinności zróżnicowanej, lecz nie według skali jednostkowej, ale społecznej. Decydująca jest tu zatem przynależność do pewnego kręgu społecznego, dla którego właściwa jest określona powinność, oznaczona jakościowo i ilościowo<sup>13</sup>. Dla określenia tejże powinności część przedstawicieli doktryny prawa karnego proponuje zastosowanie miary „przeciętności”. Ten kierunek interpretacji pojęcia „powinności” znalazł swoje odbicie także w szeregu orzeczeń SN<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> W. Mąciór, *Problem...*, s. 34.

<sup>11</sup> *Ibidem*.

<sup>12</sup> *Ibidem*; por. też W. Wolter, *Z rozważań...*, s. 803–804.

<sup>13</sup> W. Wolter, *Z rozważań...*, s. 804.

<sup>14</sup> Por. W. Mąciór, *Problem...*, s. 38–41 oraz powoływane tam orzecznictwo SN.

W. Wolter twierdzi, iż o zakresie powinności nie decyduje jednak jakaś faktyczna przeciętność statystyczna, ale pewien normatyw, czyli to, czego można wymagać od człowieka wykonującego „sumienne” obowiązki związane z funkcyjną przynależnością do pewnego kręgu społecznego (np. lekarzy, kierowców, sportowców itd.)<sup>15</sup>.

Gruntowną krytykę pojęcia „przeciętności” przeprowadza W. Mąciór, wskazując, że ma ona zalety jedynie dla negatywnego określenia poziomu wymagań. I tak „przeciętność” zabezpiecza jedynie przed stawianiem najdalej idących wymagań. Na płaszczyźnie pozytywnej „przeciętność” jest pojęciem wieloznacznym<sup>16</sup>. Bierze się to stąd, że przeciętna jako pojęcie statystyczne występuje aż w pięciu postaciach, a więc jako średnia arytmetyczna, średnia geometryczna, średnia harmoniczna, mediana oraz modalna, zwana dominantą<sup>17</sup>. Jeżeli nawet pojęcie przeciętności używane jest w znaczeniu potocznym, to także jest ono wieloznaczne, gdyż czasami używa się go na oznaczenie stanu pośredniego między czymś najlepszym a najgorszym, a więc jako coś w rodzaju średniej arytmetycznej, a czasami w znaczeniu stanu, który występuje najczęściej, a więc jako coś w rodzaju dominanty<sup>18</sup>. W konsekwencji W. Mąciór zgadza się z przedstawioną przez W. Woltera tezą o uzależnieniu powinności od normatywu sumiennego wykonywania obowiązków w ramach funkcyjnej przynależności do określonego kręgu społecznego<sup>19</sup>.

Treść wskazanego wyżej normatywu determinowana jest przez reguły ostrożności w postępowaniu z dobrem prawnym. To właśnie one wyznaczają poziom wymagań stawianych podmiotom w obrocie. Zachowanie zgodne z regułami ostrożności oznacza „sumienne” postępowanie podmiotu, natomiast odstępstwo od tychże reguł nazwać można „niesumiennością” w postępowaniu z dobrem prawnym. Można więc stwierdzić, że „powinność” wyznaczana jest ostatecznie przez reguły ostrożności w postępowaniu z dobrem prawnym.

Współcześnie w nauce występuje zasadnicza zgodność co do zobiektywizowanego charakteru reguł ostrożności<sup>20</sup>. Dla określenia wyznaczanej przez nie powinności zachowania niezbędne jest odwołanie się do ich struktury.

W doktrynie prawa karnego wskazuje się, iż reguły ostrożności budowane są na podstawie trzech elementów: kwalifikacjach działającego podmiotu, rodzaju i stanie użytego do czynności narzędzia oraz sposobie wykonania

<sup>15</sup> W. Wolter, *Z rozważań...*, s. 804.

<sup>16</sup> W. Mąciór, *Problem...*, s. 39.

<sup>17</sup> *Ibidem*, s. 40.

<sup>18</sup> *Ibidem*, s. 41.

<sup>19</sup> Por. *ibidem*, s. 42.

<sup>20</sup> Por. *ibidem*, s. 31.

czynności<sup>21</sup>. Wymienione elementy pozwalają wyznaczyć regułę ostrożności chroniącą dane dobro prawne, i dzięki temu określić poziom wymagań stawianych podmiotowi podejmującemu czynność dotyczącą tego dobra.

Na element wyznaczający niezbędne kwalifikacje podmiotu podejmującego czynność składają się okoliczności dwojakiego rodzaju. Są to – jak pisze A. Zoll – po pierwsze: okoliczności dotyczące formalnego uprawnienia do podejmowania określonych czynności, a po drugie: okoliczności warunkujące zdolność podmiotu do wykonania konkretnej czynności. W pierwszym wypadku chodzi o stwierdzenie potencjalnej zdolności podmiotu, w drugim zaś – o ustalenie zdolności aktualnej, konkretnej<sup>22</sup>.

Formalne uprawnienia nie są wymagane w stosunku do dużej części czynności podejmowanych w życiu codziennym. Ograniczenia polegające na konieczności posiadania formalnego dowodu kwalifikacji wprowadzane są w tych przypadkach, w których do bezpiecznego wykonania czynności konieczne są pewne warunki specjalne, które można nazwać wiedzą fachową<sup>23</sup>.

Niezależnie od wymogów dotyczących formalnego potwierdzenia uprawnień do podejmowania się określonych rodzajowo czynności, podmiot powinien posiadać w konkretnej sytuacji kwalifikację do podjęcia się danej czynności. Chodzi tu o niezbędną do bezpiecznego wykonania czynności kondycję psychofizyczną sprawcy w chwili podejmowania się danej czynności<sup>24</sup>. Jeżeli osoba prowadząca pojazd mechaniczny znajduje się w stanie nietrzeźwości, to pomimo posiadania przez nią formalnego uprawnienia do kierowania takim pojazdem w postaci prawa jazdy, nie będzie ona miała kwalifikacji do prowadzenia go w tej konkretnej sytuacji. Jej stan psychofizyczny rodzi bowiem zagrożenie dla bezpieczeństwa w komunikacji, czyli naraża dobra prawne na niebezpieczeństwo. Przykładów takich można by podać znacznie więcej, a to dlatego, że w przeciwieństwie do wymogów formalnych, odpowiedni stan psychofizyczny podmiotu wymagany jest w przypadku podejmowania przezeń czynności z zakresu praktycznie każdej dziedziny aktywności ludzkiej.

Jeżeli chodzi o zagadnienie środka użytego do wykonania czynności, to należy stwierdzić, że środek ten (narzędzie) winien zapewniać optymalny poziom bezpieczeństwa dla dobra prawnego będącego przedmiotem czynności. Prawidłowe przeprowadzenie czynności z użyciem określonego środka warunkowane jest dwoma czynnikami.

Po pierwsze, narzędzie powinno się ogólnie nadawać do podejmowania, za jego pomocą, określonych rodzajowo czynności. Oczywiście jest bowiem,

<sup>21</sup> Por. np. K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo...*, s. 149.

<sup>22</sup> A. Zoll, *Brak wymaganych kwalifikacji działającego podmiotu jako przesłanka odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne*, *Studia Prawnicze* 1988, nr 1–2, s. 248.

<sup>23</sup> Por. *loc. cit.*

<sup>24</sup> *Ibidem*, s. 249.

że do dokonywania takich czynności, jak np. operacje chirurgiczne, niezbędny jest zestaw specjalistycznych narzędzi oraz odpowiednia aparatura diagnostyczna i nie można takich operacji przeprowadzać, stosując ogólnie dostępne środki, np. komplet noży kuchennych.

Drugi czynnik określić można mianem właściwego stanu technicznego używanego narzędzia. W tym przypadku bierze się pod uwagę właściwości konkretnego środka. Użycie ogólnie właściwego do wykonania danej czynności narzędzia przecież nie oznacza jeszcze jego zdatności do bezpiecznej realizacji konkretnej czynności. I tak np. narzędzia chirurgiczne, ogólnie właściwe do przeprowadzania operacji, powinny być przed konkretnym zabiegiem odpowiednio przygotowane, tzn. przede wszystkim powinny zostać właściwie wysterylizowane. Takie samo rozróżnienie wskazanych czynników można przeprowadzić w stosunku do środków transportu. Samochód osobowy jest bowiem jednym z szeregu właściwych środków komunikacji lądowej. Jednak o zdolności konkretnego pojazdu do bezpiecznego poruszania się nim na drodze decyduje w ostateczności jego aktualny stan techniczny.

Wreszcie trzeci element konstruujący reguły ostrożności, a mianowicie sposób wykonania czynności oznacza całokształt powiniennych zachowań podmiotu wykonującego daną czynność, podejmowanych w celu uniknięcia narażenia dóbr prawnych na niebezpieczeństwo. Nieprzypadkowo mówi się tu o całokształcie powiniennych zachowań, a nie o powinności jednego, określonego zachowania. Reguła ostrożności wyznaczająca tolerowalny społecznie poziom zagrożenia dobra prawnego nie określa w zdecydowanej większości przypadków tylko jednego wzorcowego zachowania. W oznaczonej sytuacji podmiot podejmujący określoną czynność ma niemal zawsze możliwość wyboru między szeregiem zachowań, w równym lub podobnym stopniu zmniejszających prawdopodobieństwo naruszenia dobra prawnego.

Najlepszą tego ilustracją jest przykład matki gotującej mleko w obecności małego dziecka, zaczerpnięty z rozważań F. Ch. Schroedera<sup>25</sup>. Jeżeli dziecko jest na tym etapie rozwoju, że pozostawione bez opieki mogłoby ściągnąć z pieca garnek z zagotowanym mlekiem, matka ma do wyboru zespół zachowań zabezpieczających jego życie i zdrowie. Może więc: (a) pozostać w kuchni i pilnować dziecka, (b) umieścić je w kojcu, (c) zagrodzić dostęp do pieca, (d) zabrać dziecko z kuchni, (e) pozostawić je pod nadzorem innej dorosłej osoby, czy wreszcie (f) zaniechać gotowania mleka, jeżeli w żaden inny sposób nie może zapewnić bezpieczeństwa dziecku. Wszystkie z wymienionych zachowań, z wyjątkiem oczywiście ostatniego, pozwalają na wykonanie czynności – tutaj: gotowania mleka, bez narażania dziecka

<sup>25</sup> F. Ch. Schroeder, *Die Fahrlaessigkeit als Erkennbarkeit der Tatbestandsverwirklichung*, Juristenzeitung 1989, s. 777, za J. Giezek, *Naruszenie obowiązku ostrożności jako przesłanka urzeczywistnienia znamion przestępstwa nieumyślnego*, Państwo i Prawo 1992, nr 1, s. 71.

na nietolerowane społecznie prawdopodobieństwo nastąpienia ujemnego skutku, jakim byłoby uszkodzenie ciała lub śmierć dziecka w wyniku doznanych oparzeń.

Są jednakże dziedziny działalności ludzkiej, w których reguły ostrożności wyznaczają jedno powinno zachowanie, gdyż każde inne postępowanie prowadziłyby do stworzenia niebezpieczeństwa dla dóbr prawnych. Przykładem jest sytuacja w technologii jądrowej<sup>26</sup>. Osoba dokonująca rozruchu reaktora atomowego nie ma możliwości wyboru postępowania i powinna przeprowadzić tę czynność ściśle według norm technicznych.

Omówione wyżej elementy struktury reguły ostrożności pozostają ze sobą w określonych stosunkach. Słusznie A. Zoll podnosi, iż kwalifikacje podmiotu odgrywają rolę podrzędną w stosunku do pozostałych elementów. Zatem podmiot nie posiadający odpowiednich kwalifikacji do wykonywania określonych czynności, np. do prowadzenia pojazdu mechanicznego, nie może zostać skonfrontowany z zarzutem spowodowania wypadku drogowego w rozumieniu art. 177 § 1 k.k., jeżeli zachował wszelkie reguły dotyczące stanu technicznego pojazdu oraz zasad jego prowadzenia, a zdarzenie spowodowane było nagłym wtargnięciem pieszego na jezdnię<sup>27</sup>. W tej sytuacji podmiot może odpowiadać tylko z tytułu wykroczenia, ewentualnie za przestępstwo abstrakcyjnego narażenia dobra prawnego. Z drugiej strony, kierowca, posiadający dowód swych uprawnień do kierowania pojazdem, nie może zasłaniać się brakiem wiedzy o stanie technicznym pojazdu, jeżeli w wyniku jego zaniedbania – kontroli owego stanu – doszło do awarii układu hamulcowego, czego skutkiem było potrącenie pieszego.

Stanowisko to potwierdza orzecznictwo SN przyjmujące, że samo ustalenie np. stanu nietrzeźwości kierowcy, nie może prowadzić do odpowiedzialności za spowodowanie wypadku, bez ustalenia, że kierowca naruszył zasady ruchu<sup>28</sup>.

Podobnie rodzaj i stan użytego do realizacji czynności środka pełni – jak się wydaje – podrzędną rolę w stosunku do sposobu jej wykonania. Tutaj konieczna jest jednakże uwaga, że niejednokrotnie użycie niewłaściwego środka determinować będzie nieprawidłowe wykonanie czynności.

Wyodrębnienie trzech wskazanych wyżej elementów warunkujących kształt reguły ostrożności nie rozwiewa wszystkich wątpliwości, jakie rodzi pytanie o czynniki determinujące treść tejsze reguły. Szczególnie ważna jest tu odpowiedź na pytanie, czy mają na nią wpływ okoliczności „zewnętrzne”

<sup>26</sup> Por. G. Rejman, [w:] *Kodeks karny – część ogólna, Komentarz*, red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 453.

<sup>27</sup> Por. A. Zoll, *Brak...*, s. 249.

<sup>28</sup> Por. OSNKW 1975, nr 3–4, tezy 7 i 8; teza ta pozostaje aktualna także na gruncie obowiązującego kodeksu karnego, pomimo kryminalizacji zachowań opisanych w art. 178a k.k.



czynu, czyli modalności umiejscawiające czyn w rzeczywistości. Chodzi tu m. in. o takie okoliczności, jak czas i miejsce popełnienia czynu.

A. Zoll wskazuje, że reguły ostrożności nie mogą być ustalone w oderwaniu od określonej sytuacji faktycznej, lecz muszą być dostosowane do aktualnie występujących warunków<sup>29</sup>. Teza ta jest niewątpliwie trafna i warta podkreślenia. Reguły ostrożności kształtują się bowiem w określonej rzeczywistości społecznej i muszą uwzględniać jej uwarunkowania.

W dalszej części wywody autora stają się jednak mniej przejrzyste. A. Zoll wskazuje w nich, że „w danych okolicznościach może być niemożliwe spełnienie wszystkich optymalnych warunków dla bezpieczeństwa dobra. Np. z przyczyn materialnej sytuacji służby zdrowia niedostępna jest aparatura konieczna do przeprowadzenia zabiegu. W takiej sytuacji, w miejsce optymalnej reguły wchodzi reguła ostrożnego postępowania przyjmująca brak tej aparatury. Nie wyklucza to odpowiedzialności sprawcy lub innych osób za niezapewnienie optymalnych warunków bezpieczeństwa dobra”<sup>30</sup>.

Wydaje się, że rozumowanie A. Zolla nie jest w tym miejscu konsekwentne. Skoro bowiem reguły ostrożności mają być dostosowane do aktualnie występujących warunków, to nie można chyba mówić o zastępowaniu jednej reguły – drugą.

Rzecz w tym, że reguła ostrożności zostaje skonkretyzowana w danej sytuacji faktycznej. Trudności wynikające ze słabej kondycji finansowej polskiej służby zdrowia sprawiają, że reguły ostrożności wyznaczają inny zakres dozwolonych zachowań, w tym wypadku ograniczając pole interwencji lekarskiej. Z tych przyczyn nie jest właściwe rozróżnianie reguł ostrożności „optymalnych” i „mniej optymalnych”. Ponadto nie można zgodzić się ze stwierdzeniem o możliwości pociągnięcia lekarza do odpowiedzialności karnej za niezapewnienie optymalnej aparatury medycznej. Wystarczy chyba powiedzieć, że lekarz mający przeprowadzić operację nie ma do wyboru kilku czy kilkunastu zestawów aparatury medycznej, a jego zadaniem nie jest poszukiwanie takiej aparatury, ale wykonanie operacji w warunkach zapewniających tolerowalny poziom ryzyka zajścia negatywnego skutku. Jeżeli więc ta optymalna aparatura jest – jak wskazuje A. Zoll – rzeczywiście konieczna do bezpiecznego przeprowadzenia operacji, to wówczas, gdy jej brak, lekarz w ogóle nie powinien podejmować się operowania. W przedstawionej sytuacji może jedynie nastąpić wzrost społecznie tolerowalnego poziomu zagrożenia dobra prawnego, w wyniku czego operacje można będzie przeprowadzać za pomocą posiadanej przez służbę zdrowia aparatury. Ta zmiana poziomu tolerancji społecznej oznacza w rzeczywistości zmianę

<sup>29</sup> A. Zoll, *Zasady odpowiedzialności karnej*, Nowa Kodyfikacja Karna [Warszawa] 1998, z. 12, s. 99.

<sup>30</sup> *Loc. cit.*

reguły ostrożności, co może nastąpić w przypadku, gdy korzyści płynące z dokonywania wspomnianych operacji przewyższą zwiększone prawdopodobieństwo nastąpienia ich negatywnych skutków.

Kolejnym ważkim zagadnieniem jest kwestia uwzględnienia tzw. „przewagi informacyjnej” w ramach poziomu wymagań stawianych przez reguły ostrożności.

Odwołując się do omawianego wcześniej normatywu sumiennego wykonywania obowiązków, M. Rodzyńkiewicz stwierdza, iż normatyw ten determinuje stawianie wyższych wymagań wobec tej kategorii sprawców, którzy posiadają w danej dziedzinie specjalne kwalifikacje<sup>31</sup>. Można tę tezę zaakceptować tylko o tyle, o ile nie będzie ona prowadziła do różnicowania poziomu wymagań stawianych podmiotom w ramach jednej grupy społecznej (np. lekarzy, kierowców itd.). Zgodnie z tym założeniem, należy np. od lekarza udzielającego pierwszej pomocy ofierze wypadku samochodowego wymagać szerszego zakresu czynności ratowniczych, niż od osoby nie należącej do tego kręgu społecznego (lekarzy).

Nie można jednak zgodzić się z M. Rodzyńkiewiczem, w kwestii stawiania wyżej „poprzeczki” wymagań wybitnym fachowcom w danej dziedzinie<sup>32</sup>. Takie rozumowanie uzależniałoby przecież zgeneralizowaną „powinność” bezpośrednio od indywidualnej „możliwości”, a to przeczyłoby funkcji odpowiedzialności karnej. Choć była o tym mowa wcześniej, to należy powtórzyć jeszcze raz: nie stosuje się represji prawnokarnej za zachowanie nie dorównujące możliwości podmiotu, a tylko za zachowanie stwarzające niebezpieczeństwo dla dobra prawnego. Niebezpieczeństwo czynu zaś w żadnej mierze nie zależy od indywidualnych możliwości jednostki, ale od zobiektywizowanej oceny społecznej co do tolerowalnego poziomu zagrożenia dobra prawnego. Indywidualne możliwości sprawcy brane są pod uwagę dopiero po ustaleniu naruszenia powinności wyznaczanej przez regułę ostrożności.

W pełni natomiast zasługują na aprobatę poglądy M. Rodzyńkiewicza na temat innego ważnego zagadnienia. Autor odpowiada na pytanie, jaki poziom wymagań należy zastosować wobec sprawcy, który swym zachowaniem przekroczył przynależne mu kompetencje lub nie posiadał do danej czynności odpowiednich kwalifikacji. Czy wobec takiego sprawcy należy zastosować „wzorzec fachowca” w danej dziedzinie, czy też „wzorzec profana”, czyli

<sup>31</sup> M. Rodzyńkiewicz, *Określenie umyślności i nieumyślności w projekcie kodeksu karnego*, „Przegląd Sądowy” 1995, nr 5, s. 55.

<sup>32</sup> *Loc. cit.*; Autor komentował brzmienie art. 9 § 2 w wersji projektu kodeksu karnego z 1995 r., który mówił o niezachowaniu ostrożności wymaganej od sprawcy w danych okolicznościach. Sformułowanie „od sprawcy” mogło wpłynąć na poglądy M. Rodzyńkiewicza w tej sprawie.

laika?<sup>33</sup> Trafnie M. Rodzynkiewicz wskazuje, że osoba wykraczająca poza swoje kompetencje automatycznie przejmuje na siebie wszelkie wymagania ostrożności, które się z daną dziedziną wiążą. Ewentualna ekskulpacja takiego czynu może nastąpić dopiero na etapie zarzucalności, czyli oceny winy sprawcy, ponieważ to właśnie tam będzie ustalane, czy przekroczenie przez sprawcę kompetencji było, czy też nie było wymuszone szczególnymi okolicznościami<sup>34</sup>. Inaczej bowiem będziemy oceniać czyn sprawcy, który nie posiadając kwalifikacji prowadzi pojazd i swym nieostrożnym zachowaniem powoduje zderzenie pojazdów, mimo iż nie był zmuszony okolicznościami do prowadzenia tego pojazdu, a inaczej zachowanie lekarza, który nie będąc uprawnionym do przeprowadzenia operacji chirurgicznej, zmuszony jest stanem faktycznym do natychmiastowego usunięcia wyrostka robaczkowego swojemu pacjentowi i w wyniku nieprawidłowo przeprowadzonego zabiegu powoduje śmierć pacjenta. Ta zróżnicowana ocena występuje jednak właśnie na etapie oceny winy, a nie na etapie oceny znamienności czynu, gdyż i w jednym, i w drugim omawianym przypadku doszło do realizacji znamion czynu zabronionego wskutek naruszenia reguł ostrożności.

Trzeba wreszcie poświęcić kilka uwag tym głosom w literaturze, które wskazują na czysto poszlakowe znaczenie reguł ostrożności dla oceny znamienności czynu<sup>35</sup>. J. Giezek twierdzi, że przestrzeganie reguł ostrożności może okazać się z jednej strony – niewystarczające, z drugiej zaś – zupełnie niewłaściwe, aby uniknąć w danej sytuacji negatywnych następstw. Każda konkretnie ujęta reguła ostrożności podlega bowiem weryfikacji „z punktu widzenia nadrzędnej zasady niestwarzania nadmiernego prawdopodobieństwa negatywnych następstw”<sup>36</sup>.

Błąd w rozważaniach autora kryje się w kazuistycznym rozumieniu reguł ostrożności. Dla J. Giezka regułą ostrożności jest w przytaczanym wcześniej *casusie* matki gotującej mleko – zabranie dziecka z kuchni. Według tego autora, istnieje więc tyle reguł ostrożności, ile jest sposobów uniknięcia niebezpieczeństwa dla dobra prawnego. To skorelowanie reguł ostrożności ze sposobem zachowania się podmiotu nie jest jednak prawidłowe. W rzeczywistości reguły ostrożności nie podlegają weryfikacji z punktu widzenia wskazanej przez autora zasady, lecz są emanacją tej zasady. Reguły ostrożności odnoszone są do dobra prawnego i celem ich jest właśnie wyznaczenie

<sup>33</sup> *Ibidem*, s. 56.

<sup>34</sup> *Ibidem*, s. 56–57; ten sam pogląd reprezentują A. Zoll (*Brak...*, s. 261; *tenże*, *Zasady...*, s. 100) oraz W. Wolter (*Z rozważań...*, s. 804–805).

<sup>35</sup> Por. np. J. Giezek, *Naruszenie...*, s. 73–74; M. Burgstaller, *Das Fahrlaessigkeitsdelikt im Strafrecht*, Wien 1974, s. 45; H. H. Jescheck, *Lehrbuch des Strafrechts*, A. T., Berlin 1988, s. 527, powoływane za J. Giezek, *Naruszenie...*, s. 69.

<sup>36</sup> J. Giezek, *Naruszenie...*, s. 73–74.

tolerowalnego poziomu prawdopodobieństwa negatywnych następstw, a w konsekwencji – określenie wymagań stawianych podmiotom, tak by ich zachowania nie przekroczyły tego poziomu. Reguły ostrożności pełnią więc dla oceny wypełnienia znamion czynu zabronionego rolę konstytutywną, a nie poszlakową.

Wyróżnianie reguł ostrożności nie zależy od liczby konkretnych sposobów powinnoego zachowania się, ale od wartości dobra prawnego, które chronią. Trafnie wskazuje na ten fakt A. Spotowski, pisząc, że im ważniejsze jest zagrożone dobro, im wyżej jest ono usytuowane w hierarchii wartości, tym mniejszy stopień prawdopodobieństwa nastąpienia negatywnego skutku kwalifikuje określoną sytuację jako niebezpieczeństwo<sup>37</sup>.

Na koniec tej części rozważań warto zacytować słowa A. Zolla, które mogą stanowić pewne podsumowanie omawianych zagadnień. Autor ten pisze, iż „właściwy zakres i poziom wymagań należy ustalać przy uwzględnieniu zróżnicowania powinności dotyczących poszczególnych grup zawodowych oraz grup ludności, tworząc dla tych grup określone standardy postępowania. Te standardy nie mogą być nastawione na przeciętny poziom w danej grupie, lecz budowane w oparciu o zachowanie typowe dla rozważnego obywatela, tzn. takiej osoby, która dysponuje właściwymi do wykonania danej czynności kwalifikacjami oraz charakteryzuje się postawą należytego wykonywania swoich obowiązków. Standardy te obowiązują niezależnie od tego, czy dany konkretny sprawca należy do określonej grupy zawodowej lub grupy ludności”<sup>38</sup>.

Poziom wymagań stawianych podmiotom przez reguły ostrożności nie jest jednak wyznaczany w oderwaniu od konkretnych stanów faktycznych. Takich okoliczności sytuacyjnych oczywiście *in abstracto* przewidzieć się nie da. Zgodzić się więc należy z W. Mąciorem, który twierdzi, że „wszystko, co teoria może tutaj zrobić, sprowadza się w swojej istocie tylko do nastawienia w pewnym kierunku procesu myślenia i rozumowania sędziego, który przecież w praktyce ocenia to, czy w danym konkretnym wypadku sprawca [...] wypełnił ciężącą na nim powinność, czy nie, a więc czy zachował obowiązek ostrożności, czy też go naruszył”<sup>39</sup>.

Istota reguł ostrożności, przejawiająca się w wyznaczaniu społecznie tolerowalnego poziomu zagrożenia dóbr prawnych, sprawia, że katalog źródeł tych reguł jest bardzo obszerny.

Przed wszystkim wyróżnić można szereg aktów normatywnych różnej rangi, które w sposób generalny stanowią normy powinnoego zachowania podmiotów w określonych dziedzinach ludzkiej aktywności. Wyjątkowo

<sup>37</sup> A. Spotowski, *Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym*, Warszawa 1990, s. 47.

<sup>38</sup> A. Zoll, *Zasady...*, s. 100.

<sup>39</sup> W. Mąciorek, *Problem...*, s. 42.

akty te osiągają rangę ustawy. Przykładem może tu być tzw. kodeks drogowy<sup>40</sup> regulujący zasady ruchu drogowego. Znacznie częściej reguły ostrożności ustanawiane są w aktach podustawowych. Szczególnie znaczącą rolę odgrywają tu, mające mniej lub bardziej normatywny charakter, regulaminy określające normy techniczne oraz technologiczne (np. regulaminy b.h.p. dotyczące bezpiecznego obsługiwanie urządzeń, regulaminy przeciwpożarowe, regulaminy oraz zasady uprawiania dyscyplin sportowych, itd.).

Należy jednakże pamiętać, że szereg dziedzin ludzkiej działalności nie posiada skodyfikowanych przepisów prawnych, wyznaczających reguły ostrożności. Nie oznacza to bynajmniej, że dziedziny te nie wykształciły reguł chroniących bezpieczeństwa dóbr prawnych. Wręcz przeciwnie: niektóre z nich posługują się bardzo szczegółowo określonymi wzorcami postępowania. I tak, np. medycyna wypracowała wiele reguł dotyczących diagnoz, terapii, profilaktyki itp.<sup>41</sup> Obejmuje się je wspólnym mianem reguł „sztuki lekarskiej”, a ich źródeł upatruje się w wiedzy lekarskiej i doświadczeniach praktyki medycznej<sup>42</sup>.

Ostateczny kształt reguły ostrożności zależy jednak od uwarunkowań danego przypadku. Reguła ostrożności może zostać skonkretyzowana dopiero na podstawie okoliczności ocenianego z jej punktu widzenia czynu. Dlatego też może się okazać, że w konkretnych okolicznościach zachowanie zgodne z przepisami prawnymi regulującymi normy postępowania, będzie naruszało regułę ostrożności. Trafnie wskazuje na ten fakt M. Rodzyńkiewicz, powołujący się także na akceptację tej tezy w orzecznictwie SN<sup>43</sup>. W jednym z orzeczeń SN można znaleźć nawet bezpośrednie wyrażenie tej tezy w postaci stwierdzenia, iż „zachowanie przez kierowcę ostrożności lub stwierdzenie nieostrożności kierowcy nie zawsze jest zbieżne z przestrzeganiem lub nieprzestrzeganiem określonego przepisu administracyjno-drogowego. W pewnych sytuacjach zachowanie ostrożności może dyktować potrzebę naruszenia określonego przepisu regulującego ruch drogowy”<sup>44</sup>.

Wynika więc z tego, że treść konkretnej reguły ostrożności uzależniona jest od szeregu czynników, co powoduje, że w praktyce nie jest możliwe generalne skodyfikowanie tych reguł.

Ponieważ reguły ostrożności uwarunkowane są okolicznościami danego przypadku, to jedynym podmiotem, który może dokonać oceny zgodności albo niezgodności zachowania z nimi, jest organ stosujący prawo, czyli

<sup>40</sup> Ustawa z 20.06.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. 1997 r., nr 98, poz. 602 z późn. zmian.).

<sup>41</sup> A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, art. 1–31, t. 1, Gdańsk 1999, s. 112.

<sup>42</sup> *Loc. cit.*

<sup>43</sup> M. Rodzyńkiewicz, *Określenie...*, s. 51.

<sup>44</sup> OSN, 1962, poz. 55.

w ostatecznym rozrachunku sąd. To sąd jako obiektywny obserwator jest zobowiązany wyartykułować regułę ostrożności chroniącą dobro prawne, które podmiot naruszył. Opierając się na tej regule sąd ocenia czyn podmiotu. Jeżeli w wyniku tej oceny okaże się, że reguła ostrożności została naruszona, to w przypadku wypełniania przez czyn pozostałych znamion typu będzie można stwierdzić, że dany podmiot jest sprawcą czynu zabronionego.

Sąd powinien ustalić treść reguły ostrożności zgodnie ze wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. Wydaje się, że to ustalenie winno być dokonane z uwzględnieniem wszelkich wypracowanych w danej dziedzinie wskazań wiedzy.

Zgodzić się trzeba z poglądami A. Spotowskiego, który stwierdza, iż ocenę stwarzania albo niestwarzania przez czyn niebezpieczeństwa dla dobra prawnego należy przeprowadzać z punktu widzenia „najlepiej poinformowanego obserwatora”<sup>45</sup>. Skoro bowiem niebezpieczeństwo jest zjawiskiem obiektywnym, to nie może być ono oceniane, ani z punktu widzenia sprawcy czynu, ani też z punktu widzenia podmiotu zagrożonych interesów<sup>46</sup>. Autor odrzuca także kryterium „przeciętnego obserwatora”, które obciążone jest wszelkimi wadami takiej sztucznej konstrukcji<sup>47</sup>. Podobne stanowisko, w stosunku do omawianego zagadnienia zajmuje R. Dębski. Stwierdza on zdecydowanie, że „odwoływanie się do wiedzy i doświadczenia przeciętnego obserwatora jest niewłaściwe, już choćby z tego powodu, iż w rzeczywistości nie istnieje jakieś przeciętne doświadczenie”<sup>48</sup>.

Ustalanie treści reguły ostrożności wedle zasady „najlepiej poinformowanego obserwatora” determinuje potrzebę korzystania przez sąd z opinii biegłych, specjalistów w danej dziedzinie. Sąd bowiem, w większości wypadków nie posiada zasobu wiedzy szczegółowej niezbędnej dla zadośćuczynienia wskazanej wyżej zasadzie.

Powstaje jednak pytanie: jaka chwila miarodajna jest dla ustalenia treści reguły ostrożności. Czy należy brać pod uwagę stan wiedzy z chwili czynu (ocena *ex ante*), czy też z chwili dokonywania oceny zachowania (ocena *ex post*).

A. Spotowski uważa, że dla zapewnienia ocenie niebezpieczeństwa „maksymalnej gwarancji prawdziwości” należy stosować ocenę możliwie jak najpełniejszą i nie zniekształconą brakami informacji oraz wiedzy, a więc ocenę opartą na stanie wiedzy z chwili jej dokonywania, czyli ocenę *ex post*<sup>49</sup>.

<sup>45</sup> A. Spotowski, *Funkcja...*, s. 60.

<sup>46</sup> *Ibidem*, s. 58–59.

<sup>47</sup> *Ibidem*, s. 60.

<sup>48</sup> R. Dębski, *Pozastawowe znamiona...*, s. 205.

<sup>49</sup> A. Spotowski, *Funkcja...*, s. 60–65.

Wydaje się, że stanowisko takie prowadzi do nieuwzględniania istoty niebezpieczeństwa, jako zjawiska uzależnionego od społecznie tolerowalnego poziomu zagrożenia dóbr prawnych. Reguły ostrożności, wyznaczające ten poziom, formułowane są na podstawie stanu wiedzy istniejącego w chwili czynu. Okoliczności nieznane w tym momencie nie mogą stanowić kryterium wyznaczania poziomu wymagań stawianych podmiotom. Po ich rozpoznaniu mogą być one uwzględnione przy ocenie reguł ostrożności chroniących dobra prawne. Będzie to skutkowało zmianą reguł ostrożności w tym kierunku, by zabezpieczały one dobra prawne przed nowo poznanymi czynnikami.

A. Spotowski twierdzi, że w znanej sprawie negatywnego wpływu *thalidomidu* (*conterganu*) na rozwój dziecka w łonie matki „niebezpieczeństwo szkodliwych następstw w postaci urodzin dzieci z wadami rozwojowymi niewątpliwie istniało od chwili rozpoczęcia zażywania tego leku przez kobiety ciężarne, co wykazał fakt licznych urodzin dzieci z takimi wadami”<sup>50</sup>. Trzeba jednakże wskazać, że w chwili wprowadzania *thalidomidu* na rynek farmaceutyczny przeprowadzone nad nim badania wskazywały, że prawdopodobieństwo nastąpienia ujemnych skutków jego zażywania mieści się w granicach społecznej tolerancji, a więc, że lek ten nie stwarza niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia ludzkiego. Dopiero po kilku latach jego stosowania okazało się, jak negatywne są skutki jego stosowania. Efektem tego odkrycia było zwiększenie wymagań stawianych firmom farmaceutycznym przy testowaniu nowych leków.

W konsekwencji można powiedzieć, że lek sprawdzony zgodnie z obowiązującymi standardami nie stwarza niebezpieczeństwa nastąpienia ujemnych skutków, a jedynie prawdopodobieństwo ich wystąpienia. Gdyby bowiem założyć, że ocena niebezpieczeństwa przeprowadzana jest z uwzględnieniem okoliczności nie znanych w chwili czynu, to należałoby stwierdzić, że każde zachowanie stwarzające tolerowalny (w chwili czynu) poziom prawdopodobieństwa ujemnych skutków może zostać ocenione jako niebezpieczne wskutek wystąpienia tychże nierozpoznawalnych czynników. To zaś prowadziłoby do konstatacji, że norma prawna zakazuje takich zachowań, a więc zakazuje praktycznie wszelkiej aktywności ludzkiej, ponieważ większość zachowań cechuje prawdopodobieństwo naruszenia dóbr prawnych, a wedle przedstawionej koncepcji – każde „prawdopodobieństwo” może przerodzić się w „niebezpieczeństwo”<sup>51</sup>. Takie rozumowanie jest jednak nie tylko sprzeczne z podstawowymi funkcjami odpowiedzialności karnej, ale godzi także w fundamentalną dla prawa karnego zasadę *nullum crimen sine lege*. W chwili czynu bowiem nie można by było określić, czy dane zachowanie wypełnia znamiona przestępstwa, czy też ich nie wypełnia.

<sup>50</sup> *Ibidem*, s. 61.

<sup>51</sup> Por. R. Dębski, *Pozastawowe znamiona...*, s. 206.

Podsumowując, należy więc zgodzić się z twierdzeniem R. Dębskiego o prawidłowości stosowania oceny *ex ante* dla ustalenia „niebezpieczności” czynu<sup>52</sup>. Ocena ta – to w rzeczywistości prognoza uwzględniająca okoliczności występujące w chwili czynu oraz dostępną wówczas wiedzę. Chodzi tu o okoliczności znane sprawcy, a także te nie objęte jego świadomością. Ma to być bowiem obiektywne ustalenie rozpoznawalności niebezpieczeństwa, z punktu widzenia aktualnego stanu wiedzy<sup>53</sup>.

Można więc powiedzieć, że sąd, ustalając *post factum* treść konkretnej reguły ostrożności, powinien brać pod uwagę okoliczności znane nauce w chwili podejmowania przez podmiot aktywności w postaci czynu, a więc winien oprzeć się na stanie wiedzy z chwili czynu (*ex ante*), a nie z chwili dokonywania oceny czynu (*ex post*).

Okoliczności poznane na bazie następstw danego czynu mogą być uwzględniane jedynie przy ocenie przyszłych zachowań. Właśnie w ten sposób budowana jest wiedza stanowiąca podstawę dla wyznaczania społecznie tolerowalnego poziomu zagrożeń dóbr prawnych, a więc do formułowania reguł ostrożności w postępowaniu z tymi dobrami.

DANIEL LERMAN

**The level of set requirements for units in the socialised economy  
and the institution of violation of the rule of care  
in the handling of goods in the penal law  
(Summary)**

The article is devoted to a problem, which is a fragment of a wider issue. That means the essence and character of the institution of violation of rule of care in penal law, especially the setting of the level of requirements within the institution for the units that exist in the conduct of legal. The compilation of this issue was carried out analysing the points of view of representatives of the doctrines of civil law on the character of the expression “proper solicitude” educated on the bases of this field of law. The conclusion from the analysis of this concept were confronted with the functions of the penal law with the aim of finding an answer to the question concerning the influence of the objective gauge of conduct of those educated in the field of civil law on human behaviour created on the bases of the penal law.

Then a thesis was formed that a certain function of penal liability authorises the forming of a specific penal law level of requirements set for the conduct of legal. The possible ways of interpretation of the concept “duties” in penal law were stated. The above mentioned

<sup>52</sup> *Loc. cit.*

<sup>53</sup> *Ibidem*, s. 206–207.



considerations led to the conclusion that the normative meaning of duties is determined by the principles of prevention in conduct with legal goodness, which precisely mark the level of requirements set for the conduct units. The question of the catalogue of the rule of care, their components, the criteria of their setting and interpretation of their meanings and the determination of their reciprocal relations taking place between them are also considered in the article. In this context, the issue of their influence of "external" circumstances of the act, such as the time and place of its commission, the meaning of the principles of prevention. Postulates were also mentioned in the literature which determined the level of requirements should depend on the possession of special qualifications by the unit in the particular field of legal conduct.

### *Wojskowa postać kary ograniczenia wolności – kwestie sporne*

Wojskowa postać kary ograniczenia wolności w kodyfikacji karnej z 1997 r. została ukształtowana w sposób znacznie odbiegający od poprzedniego, co może świadczyć o chęci dostosowania tej instytucji do obecnych potrzeb i warunków służby wojskowej. Przewidziane zróżnicowanie form, również do rodzaju służby pełnionej przez skazanego, oraz możliwość orzeczenia również wobec pracowników wojska stanowią o trafnym zamysle ustawodawcy, by z tej kary uczynić środek represji karnej w optymalnym stopniu odpowiadający wojskowym realiom i zapotrzebowaniu na karę przewidującą zjawisko zbyt częstego stosowania krótkoterminowych kar pozbawienia wolności, czy kary aresztu wojskowego. Mimo wielu walorów i, wydawałoby się, kompleksowego dopasowania do szczególnych warunków wynikających z pełnienia służby wojskowej, kara ta w praktyce sądów wojskowych nie jest często stosowana. Taki stan rzeczy zdaje się wynikać z niedoskonałości przepisów stanowiących o wojskowej postaci kary ograniczenia wolności, a w konsekwencji – również z licznych wątpliwości interpretacyjnych powstających przy okazji jej stosowania i wykonywania. Stąd tematy niniejszych rozważań stanowiąc będą sporne kwestie związane z karą ograniczenia wolności w wojskowej postaci oraz z jej wykonywaniem.