

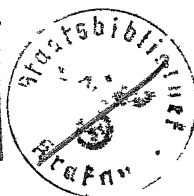
O najnowszym projekcie KODEKSU KARNEGO AUSTRYACKIEGO

n pisał

Dr Edmund Krzymuski,

PROFESOR UNIW. JACILII

BIBL. SEMIN. PA...		
Inw:	1149	
Dział:	IX	
w: ...	t: ...	egz: 2



W KRAKOWIE

Główny skład w księgarni J. K. Żupańskiego & K. J. Neumanna,

1890.

~~IX 1149~~

202161



w inw. 6

AA
57



W KRAKOWIE, W DRUKARNI „CZASU“ FR KLUCZYŃSKIEGO I SP
pod zarządkiem Józefa Łakocińskiego

NAKŁADEM AUTORA

WSTĘP.

Od dawna już zrozumiano w Austrii konieczność wydania nowego kodeksu karnego. Dziś bowiem obowiązująca w krajach reprezentowanych w Radzie państwa „Powszechna ustawa karna“ z 27 maja 1852 r., oparłszy się przeważnie na kodeksie z r. 1803 jest w rzeczywistości o wiele starsza, niżby to wykazywała data jej ogłoszenia i dlatego już w chwili, gdy ją wydawano odzywały się poważne powątpiewania, ażali okaże się ona zdolną odpowiedzieć godnie wymaganiom współczesnego jej rozwoju nauki i życia. Wprawdzie od tego czasu za pomocą kilku nowel postarano się nadać kodeksowi z r. 1852 cechę większej świeżości, ale pomimo to zbyt wiele w jego systemie zachowało się całkiem przestarzałych urządzeń, a w jego paragrafach za dużo pozostało przepisów, dawno już potępionych przez naukę prawa karnego, aby z każdym dniem nie rosło przekonanie, że prawdziwym postępem na drodze ustawodawstwa karnego w Austrii będzie uchycenie tego kodeksu i wydanie nowego.

Nie będę tu opowiadał historii, przez którą już przeszła w Austrii kwestya opracowania nowego kodeksu karnego. Wystarczy przypomnieć, że roz-

poczęta w r. 1863, historia ta ciągnie się z pewnymi krótszymi lub dłuższymi przerwami aż do obecnej chwili i wydała już ośm osobnych projektów kodeksu karnego.

Projekty te podzielić można na dwie grupy. Do pierwszej zaliczyć wypada trzy najstarsze, a mianowicie: 1) projekt Hyego z r. 1863; 2) na podstawie tego ostatniego opracowany projekt rządowy z r. 1867; i wreszcie 3) oparty na dwóch poprzednich projekt odnośnej komisji Izby deputowanych z r. 1870. Wszystkie trzy podane wyżej projekty utraciły już wszelkie znaczenie praktyczne, gdyż nie tylko nie doczekały się przejścia pod obrady plenarne Izby deputowanych przed jej rozwiązaniem, nastąpionem w r. 1870, ale oprócz tego nie posłużyły za żaden wzór dla pięciu następnych projektów, które z tego powodu tworzą drugą całkiem odrębną grupę.

Podobnie jak projekty z pierwszej grupy były w głównych rysach do siebie podobne, a wśród nich nadającym podstawę*) dwom pozostałym był projekt Hyego z r. 1863; tak też i te pięć projektów z drugiej grupy przedstawia dużo wspólnych cech, a wśród nich znów główny ton nadaje czterem pozostałym projekt ministra Glasera, znany pod nazwą projektu rządowego z r. 1874. Na nim oparły się następne cztery projekty, z których każdy odnośnie do swego poprzednika odznacza się pewnymi zmianami tak pod względem stylu,

*) Patrz mój „Wykład prawa karnego“ t. I, Nr. 326 i 327.

jak co do samej treści. Projekty te są następujące: 1) projekt komisyjny z r. 1877, jako owoc obrad specjalnej komisji Izby deputowanych nad projektem Glasera z r. 1874; 2) projekt rządowy przedłożony przez ministra Pražaka dnia 14 listopada 1881 r.; 3) projekt rządowy przedłożony przez obecnego ministra sprawiedliwości hr. Schönborna dnia 11 kwietnia 1889 roku; i wreszcie 4) najnowszy projekt, opracowany przez komisję, którą dla obrad nad poprzednim projektem wybrała obecna Izba deputowanych. Komisja ta z 15 członków złożona, rozpoczynając swoje posiedzenia dnia 27 maja 1889 r., doprowadziła je do końca dnia 2 grudnia tegoż samego roku i jej to projekt ma według wszelkiego prawdopodobieństwa stać się przedmiotem obrad plenarnych obecnej Rady państwa.

Temu to projektowi w związku z projektem rządowym, przedłożonym przez hr. Schönborna pragniemy poświęcić tutaj kilka uwag. Przedstawienie ogólnego systemu i charakteru tych projektów, tudzież wyjaśnienie punktów, w których odstępują one najwyraźniej i najdonioślej od przepisów dziś obowiązującego w Austrii prawa karnego — oto, co stanowić będzie główne nasze zadanie.



I.

System projektowanego kodeksu i ustawa wprowadcza.

Powiedzmy naprzód kilka słów o budowie zewnętrznej dwóch ostatnich projektów czyli o ogólnym układzie ich treści. Pod tym względem zachodzi między nimi najzupełniejsza zgodność. Posiada ona swoje źródło w tej okoliczności, że wspólnym wzorem dla obu stał się system projektu Glasera z r. 1874. System ten przedewszystkiem tem się odznacza, że oprócz właściwego kodeksu karnego obejmuje obszerną ustawę wprowadzającą tenże w wykonanie. Ta ustawa wprowadcza składa się z 47 artykułów w projekcie rządowym, a z 50 w projekcie komisyjnym z r. 1889, podczas gdy w projekcie Glasera z r. 1874 liczy 46 artykułów.

Pierwszą uwagą krytyczną, która się każdemu musi nasunąć, jest powątpiewanie o tem, czy ze stanowiska wymagań architektoniki ustawodawczej jest rzeczą właściwą, aby ustawa, wprowadzająca w wykonanie jakiś kodeks, była tak obszerną. Zadaniem ustawy wprowadzającej jest, jak wiadomo, podanie przepisów, określających zakres działania

ustawy, która ma być wprowadzoną, i wyjaśniających jej stosunek do innych ustaw w ścisłym z nią związku będących, o ile w jej postanowieniach nie mieści się już wyraźna odpowiedź na to pytanie. Otóż zadanie powyższe spełnia rozbiórana tutaj ustawa wprowadza tylko w 29 artykułach a mianowicie w artykułach I—XI, XIV—XXX i L.

Całkiem inny charakter posiadają jej przepisy zawarte 1) w art. XII i XIII i 2) w art. XXXI—XLIX. Przepisy pierwszego rzędu wskazują, jak należy karać dwie następujące kategorie osób: a) zbrodniarzy, skazanych na dożywotnie więzienie za popełnienie w czasie kary bądź jakiegokolwiek zbrodni, bądź występku, zagrożonego pozbawieniem wolności powyżej 6 miesięcy; b) przestępców, skazanych na pozbawienie wolności powyżej jednego roku, za popełnienie w czasie kary bądź jakiegokolwiek przekroczenia, bądź występku, zagrożonego pozbawieniem wolności aż do 6 miesięcy lub grzywnami.

Sądzę, że przepisy te znalazłyby właściwsze miejsce w systemie samego kodeksu a mianowicie w rozdziale, traktującym o karach.

Co się tyczy przepisów drugiego rzędu, to odnoszą się one do postępowania karnego i wskutek tego, mojem zdaniem, należałoby po wprowadzeniu do nich pewnych zmian stylistycznych uczynić je przedmiotem osobnej noweli proceduralnej. Nowela ta powinna wejść w wykonanie równocześnie z nowym kodeksem karnym.

W miejsce zaś artykułów XXXI—XLIX ustawy wprowadzeij proponowałbym jeden artykuł następującej osnowy:

„Osobna ustawa, mająca wejść w wykonanie równocześnie z poniżej zamieszczoną ustawą karłą, określa, o ile wydanie tej ostatniej prowadzi za sobą konieczność nadania innego znaczenia niektórym terminom lub zmienienia niektórych przepisów ustawy o postępowaniu karnem z d. 23 maja 1873 r.“

Oczyszczona w sposób wskazany powyżej z przepisów, obcych jej przeznaczeniu, ustawa wprowadza do kodeksu karnego zawierałaby tylko 30 artykułów.

Przechodzą teraz do systemu samego kodeksu. Składa się on z trzech części, z których pierwsza zawiera postanowienia ogólne (*allgemeine Bestimmungen*); druga — przepisy o zbrodniach i występkach; trzecia — przepisy o przekroczeniach.

Od układu dziś obowiązującej powszechnej ustawy karnej, system ten różni się w dwóch następujących punktach:

1) Postanowienia ogólne, tyczące się wszystkich przestępstw, t. j. tak zbrodni, jak występków i przekroczeń, są tu zebrane w jedną całość, podczas gdy w kodeksie z r. 1852 jest o nich mowa na przód co do zbrodni, a potem znów co do występków i przekroczeń.

2) Projektowany kodeks wiąże w jedną kategorię przepisy o zbrodniach z przepisami o występkach, przeciwstawiając im jako drugą kategorię przepisy o przekroczeniach. Całkiem inny

układ przedstawia pod tym względem dziś obowiązujący kodeks. Jedną kategorią tworzą w nim przepisy o zbrodniach, a drugą — przepisy o występkach i przekroczeniach. Jeżeli co do punktu pierwszego trzeba uznać za lepszy system projektowanego kodeksu, to pewną wątpliwość budzić musi pytanie, ażali dobrą jest rzeczą, aby najcięższe przestępstwa, t. j. zbrodnie, nie tworzyły pewnej, przez ustawodawcę ściśle określonej, grupy, lecz zlewały się z występkami w jedną kategorią? Odpowiedzi na to pytanie dostarczy nam rozbiór przyjętego przez projektowany kodeks podziału przestępstw na zbrodnie, występki i przekroczenia.



II*).

Postanowienia ogólne.

Przystąpmy teraz do przeglądu pierwszej części projektowanego kodeksu, noszącej tytuł: „Postanowienia ogólne.“

Tu na baczniejszą uwagę zasługują następujące kwestye:

A. Podział przestępstw na zbrodnie, występki i przekroczenia.

B. System środków karnych

C. Wymiar kary.

D. Usiłowanie.

E. Uczestnictwo.

F. Okoliczności wykluczające, łagodzące lub uchylające karę.

G. Zbieg przestępstw.

H. Ściganie karne.

Postaramy się scharakteryzować w najkrótszych słowach stanowisko projektowanego kodeksu odnośnie do każdej ze wskazanych wyżej kwestyj.

*) Ile razy tylko cytować będziemy jakieś paragrafy bez bliższego wyjaśnienia, to zawsze odnosić się one będą do ostatniego projektu komisijnego.

A. Podział przestępstw na zbrodnie, występki i przekroczenia.

Jedyną podstawą tego podziału jest karygodność odnośnych przestępstw, wszakże nie konkretna, t. j. wyrażona w wyroku sędziego, lecz ta, która odpowiada najsurowszej z kar, pozostawionych przez ustawodawcę do wyboru sędziemu. Stosownie do tego nazywa kodeks zbrodnia każde przestępstwo zagrożone bądź karą śmierci, bądź ciężkim więzieniem (*Zuchthaus*), bądź więzieniem stanu (*Staatsgefängniss*) powyżej 5 lat; występkiem — każde przestępstwo zagrożone bądź więzieniem stanu aż do 5 lat, bądź więzieniem (*Gefängniss*), bądź karą pieniężną powyżej 300 złr.; przekroczeniem — każde przestępstwo zagrożone bądź aresztem, bądź karą pieniężną, aż do 300 złr.

Tak przeprowadzony podział przestępstw na zbrodnie, występki i przekroczenia trafiałby w zupełności do naszego przekonania, gdyby nie ta okoliczność, że w części szczególnej kodeksu wiele jest przestępstw, zagrożonych przez ustawodawcę w sposób, pozwalający sędziemu wybierać między karą, nadającą im kwalifikację zbrodni, a karą, która w oderwaniu od pierwszej nadawałaby im charakter występków. N. p. zabójstwo ma być karane ciężkim więzieniem od 3 do 15 lat lub więzieniem nie niżej 3 lat (§ 225). Gdyby ustawodawca był przyjął karę konkretną za podstawę swej ogólnej klasyfikacji przestępstw, to wspomniane dopiero

co przestępstwa tworzyłyby według uznania sędziego bądź zbrodnie, bądź występki. Widocznie nie chciał projektowany kodeks pozostawić sędziemu tyle władzy, aby zaliczenie jakiegoś przestępstwa do rzędu zbrodni lub występków miało znajdować się w zależności od jego ocenienia. Nie możemy jak tylko przyznać mu słuszność pod tym względem. Inna rzecz jednak, czy z takim stanowiskiem można pogodzić pozostawienie sędziemu przy wymiarze kary tak szerokiego pola, aby wolno mu było wybierać między karą, która naturze zbrodni, a karą, która naturze występków odpowiada. Tu musimy oświadczyć się przeciwko projektowanemu kodeksowi. Z takiego bowiem, że się tak wyrażę, dwulicowego stanowiska odnośnie do sędziego wytworzy się w praktyce ten dziwny stosunek, że przestępstwo, za które sędzia z uwagi na okoliczności, nadające mu niższą kwalifikację kryminalną, skazuje sprawcę na więzienie, będzie musiało jednak być mu poczytane za zbrodnię dlatego tylko, że gdyby sprawca był je popełnił wśród okoliczności, nadających jego winie wyższą kwalifikację kryminalną, to wtedy skazałby go sędzia na ciężkie więzienie.

Stosunek powyższy jest oczywiście nielogiczny. Wiemy, że podobny błąd popełnia także kodeks niemiecki, ale to nie powinno nas upoważniać do przyswajania go naszemu ustawodawstwu. Według nas, musiałby ustawodawca także co do kary utrzymać się w zgodzie z zasadą, usuwającą z pod swobodnego uznania sędziego rozstrzygnięcie pytania, czy jakie przestępstwo ma być poczytane

za zbrodnię, czy też za występnek. To zaś mógłby ustawodawca uczynić, przeprowadzając co do wszystkich przestępstw, które stosownie do okoliczności mają być karane czy to ciężkiem więzieniem, czy też zwyczajnem więzieniem, pewną granicę, wskazującą sędziemu, w jakich przypadkach powinien wyrzec pierwszą, a w jakich drugą z tych kar.

Proponowany przez nas system przyniósłby dwie ważne korzyści: a) wymiar kary nie byłby w tak wysokim stopniu zależnym od uznania sędziego, b) przestępstwo, popełnione wśród okoliczności, które czynią koniecznem uważanie go przez sędziego co do kary na równi z występkami, nie musiałoby pomimo to być poczytane za zbrodnię.

Co do pierwszego punktu pragniemy jeszcze dodać tę uwagę, że aczkolwiek uznajemy za rzecz niewątpliwie konieczną, aby sędzia posiadał dużo wolności przy wymiarze kary, gdyż tylko dzięki temu potrafi on przepis abstrakcyjny, podany przez ustawodawcę, zastosować należycie do przypadków konkretnych, które pod ten przepis podchodzą — to jednak nie chcielibyśmy, aby ustawodawca posuwał ten kierunek zbyt daleko. To zaś, według nas, miałyby miejsce wtedy, gdyby sędziemu było wolno wybierać między ciężkiem a zwyczajnem więzieniem, t. j. między karą, ustanowioną za zbrodnię, a karą, odpowiadającą naturze występków.

B. System środków karnych.

Pod tym względem wprowadza projektowany kodeks do prawa karnego austriackiego kilka cał-

kiem dotąd mu nieznanymi a wielce pożytecznych instytucyj.

Są one następujące:

- 1) Więzienie stanu.
- 2) Uwolnienie warunkowe.
- 3) Warunkowe zasądzenie na karę.
- 4) Odplata pieniężna (*Geldbusse*) w odróżnieniu od kary pieniężnej czyli grzywnien (*Geldstrafe*).

1. Więzienie stanu (*Staatsgefängnis*). Jest to więzienie niesromotne, które według projektu rządowego może być albo dożywotnie, albo czasowe, a według projektu komisyjnego — tylko czasowe. To ostatnie ograniczenie uznać trzeba za słuszne. Więzienie dożywotnie bowiem może być właściwe tylko wtedy, gdy sprawca jest tak zepsuty, że z góry prawie wykluczona być musi nadzieja, aby się kiedykolwiek poprawił. W tym przypadku zaś nie znajdzie się nigdy przestępca, którego z uwagi właśnie na nie hańbiący charakter jego czynu należy ukarać więzieniem niesromotnem.

Bezwarunkowo zagrażają oba projekty więzieniem stanu tylko dwa rodzaje zbrodni i występków, a mianowicie zdradę główną, gdy jest skierowana przeciwko obcemu zaprzyjaźnionemu państwu lub jego naczelnikowi (§ 108) i pojedynk (§§ 214, 215, 217, 218).

Zresztą, i tu trzeba zaznaczyć różnicę między projektem rządowym a projektem komisyjnym, pierwszy z nich łączy więzienie stanu w sposób, pozostawiający sędziemu wolny wybór, albo z ciężkiem więzieniem (§§ 89, 90, 91, 93, 94, 100,

102, 107, 109, 110, 123, 124, 217), albo nawet z karą pieniężną (§§ 97, 373, 391); drugi zaś łączy więzienie stanu w taki sam sposób tylko z ciężkiem więzieniem (§§ 93, 94, 95, 97, 98, 104, 106, 111, 113, 114, 127, 128).

W tych wszystkich przypadkach, w których sędziemu wolno wybierać między ciężkiem więzieniem a więzieniem stanu, sędzia powinien według obydwóch projektów orzekać pierwszą z tych kar, jeżeli tylko źródłem przestępstwa była pobudka, zasługująca na pogardę.

Nareszcie musimy jeszcze ze względu na więzienie stanu zwrócić uwagę na jedną osobną kategorię przestępstw. Tworzą ją według obydwóch projektów występki polityczne, zagrożone więzieniem, jeżeli z tą karą nie ma być połączone uszczuplenie praw obywatelskich. Wtedy bowiem sędzia mocen jest zamiast więzienia zastosować do tych przestępstw więzienie stanu, jeżeli sprawca okaże się godnym podobnego wyjątku, czy to z uwagi na jego osobę, czy też ze względu na charakter jego czynu (§ 16).

2. Uwolnienie warunkowe. Instytucya ta już oddawna znana jest w Północnej Ameryce, Anglii i Irlandyi. Znacznie później wchodzi do Niemiec, w których całym obrębie przyjętą została dopiero na mocy kod. karn. z roku 1871. Najpóźniej wstępuje ona do Francyi (1885), Belgii (1888) i Włoch (kod. z r. 1888). Instytucya ta polega na tem, że skazaniec po odcierpieniu pewnej części nałożonej na niego kary, jeżeli dobrze się sprawował i przedstawia na przy-

szłość dostateczną rękojmię porządnego życia, może otrzymać uwolnienie od reszty kary pod warunkiem, że w ciągu całego darowanego mu czasu kary okaże się godnym pokładanego w nim zaufania. Niedotrzymanie powyższego warunku ma za sobą pociągać cofnięcie uwolnienia, co wywiera ten skutek, że skazaniec odcierpieć musi darowaną mu warunkowo resztę nałożonej na niego kary.

Zadanie tej instytucji jest dwojakie. Polega ono a) na zachęcaniu skazańców do poprawy i b) na stopniowym oswojaniu ich z wolnością, którą mają w zupełności odzyskać po umorzeniu całkowitej kary.

Tę wielce pożyteczną instytucją wprowadza do Austrii projektowany kodeks. Bliższy rozbiór przepisów, na których ją opiera projekt rządowy z r. 1889, podaliśmy już w Gazecie Sądowej Warszawskiej (N. 33—36).

Tu wskażemy tylko dwie zmiany, które do nich wprowadził projekt komisyjny. Są one następujące: a) Skrócił mającą być konieczną przed otrzymaniem uwolnienia warunkowego odcierpianą część kary z $\frac{3}{4}$ na $\frac{2}{3}$ jej całkowitej miary (§ 20*); b) oznaczył czasokres, po upływie którego uwolnienie warunkowe już nie może być odwołane w przypadku, gdy otrzymał je przestępca skazany na dożywotnie ciężkie więzienie. Czasokresem tym jest lat 10 (§ 23).

*) Skazany na dożywotnie ciężkie więzienie, może otrzymać uwolnienie warunkowe dopiero po odcierpieniu 15 lat kary.

3. Warunkowe zasądzenie na karę. Instytucję tę przyjął dopiero projekt komisyjny, a wzorem dla niego pod tym względem stała się ustawa belgijska z d. 31 maja 1888 r.

Myśl zasadnicza tego nowego środka karnego polega na przekonaniu, że w niektórych przypadkach bezwarunkowe nałożenie na przestępcę zasłużonej przezeń kary więziennej nie może przynieść nikomu żadnej korzyści, a zdolne jest tylko wyrządzić krzywdę tak osobie, która ma ją ponieść jak społeczeństwu w interesie którego sąd ją orzeka.

Są to przypadki, w których karą zagrożoną jest krótsze więzienie (nie wyżej 6 miesięcy), a winowajcą jest osoba, którą w przekonaniu sędziego będzie można powstrzymać od popełniania nowych przestępstw mniej skutecznie przez bezwarunkowe wykonanie wyroku, skazującego ją na karę, niż przez wzniecanie w niej w ciągu pewnego czasu, oznaczonego w wyroku (od 1 roku do 3 lat) z jednej strony obawy poniesienia w każdej chwili nałożonej na nią kary, z drugiej strony nadziei zupełnego uwolnienia się od niej. Odpowiednio do tego wyrok wydany wchodziłby w natychmiastowe wykonanie w razie popełnienia przez skazańca w ciągu wspomnianego wyżej czasu nowej zbrodni lub nowego występku i to nie wyłączając kary świeżo zasłużonej. Przeciwnie zaś wyrok, o którym tu mowa, umarzałby się zupełnie w razie, gdyby skazaniec nie dopuścił się w ciągu owego czasu żadnej nowej zbrodni, ani żadnego nowego występku.

Cała trudność polega na oznaczeniu osób, które, skazane na krótsze więzienie, należy raczej uwolnić warunkowo od poniesienia tej kary. Jasną jest rzeczą, że pod tym względem ustawodawca musi pozostawić sędziemu dużo wolnego pola. W uznaniu tej prawdy kodeks projektowany nie nakłada nigdy na sędziego obowiązku warunkowego zasądzenia na karę, lecz tylko upoważnia go do tego w przypadkach, w których użycie tego środka zasługiwać będzie na szczególne uznanie (*in besonders rücksichtswürdigen Fällen*, § 25).

Nie znaczy to jednak, aby to upoważnienie sędziego nie miało otrzymać pewnych granic. Zakreśla je projektowany kodeks, wykluczając stanowczo od warunkowego zasądzenia na karę następujące kategorie skazańców:

a) osoby, które nie posiadają stałego miejsca zamieszkania;

b) osoby, które już raz były skazane za zbrodnię lub występki;

c) osoby, co do których sąd orzekł bądź uszczuplenie praw obywatelskich; bądź dopuszczalność oddania pod dozór policyjny lub zamknięcia w domu pracy przymusowej, względnie zaś poprawy; bądź wydalenie; bądź zakaz wykonywania jakiegoś zawodu z powodu, że stał się on przedmiotem umyślnego nadużycia ze strony przestępcy.

Wśród tych ograniczeń dwa tylko uznać trzeba za niewłaściwe. Są niemi: a) wykluczenie skazańców, nieposiadających stałego miejsca zamieszkania, a to z uwagi na liczny kontyngens robotników, którzy z natury swoich zajęć muszą

nieraz bezustannie przenosić się z miejsca na miejsce; b) wykluczenie recydywistów bez oznaczenia czasu, po upływie którego należałoby uważać poprzednie przestępstwo za umorzone, nawet ze względu na możliwość korzystania w razie popełnienia nowego przestępstwa z warunkowego zasądzenia na karę.

Oprócz tego kodeks projektowany, idąc za przykładem ustawy belgijskiej, w innym jeszcze kierunku ograniczył sędziego w prawie wydawania warunkowych wyroków skazujących. Mamy tu na myśli przepis, dozwalający sędziemu tego prawa tylko odnośnie do kary nieprzewyższającej 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sądźmy, że to ostatnie ograniczenie jest z jednej strony zbyt małe, z drugiej — zbyt wielkie. Pierwsze twierdzimy dlatego, że skazany za zbrodnię, choćby nawet z powodu usiłowania miał ponieść w miejsce ciężkiego więzienia tylko więzienie nieprzewyższające 6 miesięcy (§ 49), nie powinien nigdy być zwolniony od kary w drodze zasądzenia warunkowego. Drugie utrzymujemy z powodu, że nieletni, którzy jeszcze 18 lat nie skończyli, powinni za wszystkie przestępstwa, niekarane ciężkim więzieniem, móż według uznania sędziego korzystać z warunkowego zasądzenia na karę nawet wtedy, gdyby ta ostatnia dochodziła do jednego roku pozbawienia wolności. Wprawdzie sędzia w przypadkach, o których tu mowa, byłby zawsze mocen w myśl § 65 l. 3 wymierzyć na nieletniego karę pozbawienia wolności poniżej 6 miesięcy, skoroby tylko chciał zastosować do niego

warunkowe zasądzenie. Przyznajemy to chętnie, ale pytamy się, dlaczego sędzia nie miałby posiadać prawa nżycia tego ostatniego środka wteóv, gdyby jednocześnie chciał zawiesić nad głową nieletniego wyrok, skazujący go na więzienie powyżej 6 miesięcy, a nie dłuższe od jednego roku? Na to pytanie warto zwrócić baczną uwagę przy uchwała nia nowego kodeksu.

4. Odplata pieniędzy na (*Geldbusse*). Pod tą nazwą wprowadza projektowany kodeks środek, stojący na granicy między karą pieniężną, a wy nagrodzeniem szkody.

Od kary pieniężnej (grzywien) różni się odplata w dwóch następujących punktach: a) Sędzia może nałożyć ją na przestępcę tylko na żądanie pokrzywdzonego; b) tylko pokrzywdzony z niej korzysta.

Niemniej istotnie różni się odplata od wynagrodzenia szkody. Podczas gdy wysokość tego ostatniego musi znajdować się w ścisłej zależności od rozmiarów wykazanej szkody materialnej, to odplata pieniężną może sędzia wymierzyć w kwocie, odpowiadającej nietylko powyższej szkodzie, ale także innym jeszcze, poniesionym przez pokrzywdzonego z winy przestępcy stratom bądź materialnym, bądź moralnym. Aby jednak z jednej strony nie pozostawić sędziemu pod tym względem zbyt nieograniczonego pola, projektowany kodeks oznacza najwyższą miarę odplaty pieniężnej; aby zaś z drugiej strony dać pokrzywdzonemu możność dochodzenia w zupełności swoich roszczeń prywatnych w razie, gdyby ich

nie pokrywała owa najwyższa miara odplaty, kodeks nie zamyka mu na ten przypadek drogi procesu cywilnego, stanowiąc tylko, że sędzia cywilny powinien od wynagrodzenia szkody, które przyzna pokrzywdzonemu, odliczyć już otrzymaną przezeń odpłatę pieniężną (§ 31).

Co się tyczy przestępstw, odnośnie do których projektowany kodeks dopuszcza odplaty pieniężnej, to są niemi: obrazy honoru z § 209, uszkodzenia ciała z § 244, niewierność w sprawowaniu powierzonych cudzych interesów majątkowych z § 292 i przedruk nieupoważniony z § 327.

Pewna różnica co do odplaty pieniężnej między projektem rządowym a komisyjnym zachodzi tylko w tem, że jej najwyższą miarę oznaczył pierwszy w kwocie 3000 złr. austr. (§§ 202, 239, 285, 319). podczas gdy drugi podniósł ją do 5000 złr. austr. (§§ 209, 244, 292, 327).

C. Wymiar kary.

W przedmiocie tej kwestyi projektowany kodeks odznacza się zbyt daleko idącym liberalizmem odnośnie do sędziego. Kierunek ten wyraża się w postaci przepisów, które często pozwalają sędziemu, podnieść karę do wysokiego stopnia, nie stawiając mu żadnych granic co do jej miary najniższej, np. § 157 (ciężkie więzienie do 15 lat), § 248 (ciężkie więzienie do 10 lat).

Mniemamy, że tego rodzaju przepisy mogą stać się niebezpiecznemi w praktyce z uwagi na skłonność, którą wszędzie posiadają sędziowie do orze-

kania kary w stopniu raczej zbyt niskim, niż za- nadto wysokim. Z tego powodu uważamy za wła- ściwszy dziś panujący w prawie austriackiem sy- stem oznaczania przez ustawodawcę dla każdego przestępstwa pewnego prawidłowo najniższego wy- miaru kary, z upoważnieniem sędziego do obniżania go w tych tylko przypadkach, któreby usprawiedli- wiały nadzwyczajne łagodzenie kary. Tym sposo- bem sędzia otrzymałby wskazówkę, która w nieje- dnym przypadku mogłaby skutecznego powstrzy- mać od przesadnej łagodności przy wymiarze kary.

Jest jeszcze jedna kwestya, na którą warto zwrócić uwagę przy rozbiorze stanowiska projekto- wanego kodeksu odnośnie do wymiaru kary. Jest nią zamiana grzywien na karę pozbawienia wol- ności w razie, gdyby zapłaty pierwszych nie można było ściągnąć.

Kodeks odróżnia co do tej kwestyi dwa nastę- pujące przypadki:

a) Gdy za jakiś występki lub za jakieś prze- kroczenie ustawa orzeka tylko grzywny, bądź bez- warunkowo, bądź, pozwalając sędziemu wybierać między nimi a karą pozbawienia wolności. Wtedy grzywny nie mogą nigdy być zamienione na wię- zienie, lecz w myśl projektu komisyjnego (§ 27) mają być zawsze zamienione na areszt, licząc je- den dzień za kwotę od 1 do 10 złr., a według projektu rządowego (§ 25) mogą także wyjątkowo być zamienione na więzienie stanu, licząc jeden dzień za kwotę od 2 do 10 złr.

Przepis, niedopuszczający w tym przypadku za- miany grzywien na więzienie nawet wtedy, gdyby

sprawca odpowiadał za występki, ma na celu wyrównać do pewnego stopnia w stosunku do przestępców, mogących zapłacić grzywny, położenie tych, którzy, nie będąc w stanie tego uczynić, muszą odkupić swoje ubóstwo utratą wolności.

b) Gdy zaś jakieś przestępstwo (zbrodnię, występki lub przekroczenie) ustawa orzeka grzywny w związku z karą pozbawienia wolności. Wtedy grzywny mają być zawsze zamienione na tę karę pozbawienia wolności, którą z nimi łączy ustawa, licząc jeden dzień ciężkiego więzienia za kwotę od 3 do 15 złr., jeden dzień więzienia stanu za kwotę od 2 do 10 złr., jeden dzień aresztu za kwotę od 1 do 10 złr. Wskazany wyżej jednak stosunek między wysokością grzywny a długością pozbawienia wolności tylko do pewnego stopnia może znaleźć zastosowanie z uwagi na dwa ważne ograniczenia, zawarte w § 28. W myśl jednego z nich sędzia w drodze zamiany, o której tu mowa, mocen jest orzec co najwyżej ciężkie więzienie do 8 miesięcy, więzienie lub więzienie stanu do 1 roku, areszt do 2 miesięcy. W myśl drugiego zaś ograniczenia zamiana ta w przypadku, w którym ustawa pozwala sędziemu wybierać między grzywnami a jakąś karą pozbawienia wolności, nie może nigdy upoważnić sędziego do przestąpienia najwyższej, przez ustawodawcę wytkniętej, granicy tej ostatniej kary.

D. Usiłowanie (§§ 48—51).

W przedmiocie tej kwestyi projektowany kodeks wprowadza do prawa austriackiego następujące zmiany istotne:

1) Już nie usiłowanie każdego przestępstwa uznaje za karygodne, lecz tylko usiłowanie zbrodni i występków (§ 48).

2) W miejsce teoryi zrównania co do kary, usiłowania z dokonaniem uświęca teorią, według której kara za dokonanie ma zawsze w przypadku usiłowania uleść odpowiedniemu złagodzeniu bądź w postaci zamiany na inną, mniej surową karę, (np. w miejsce kary śmierci ciężkie więzienie od 3 do 20 lat), bądź w postaci obniżenia jej o $\frac{3}{4}$ jej najwyższego, a o $\frac{1}{4}$ jej najniższego wymiaru (§ 49)

Każdą z dwóch powyższych zmian powitać należy z wielkiem uznaniem. Mniej trafia nam do przekonania przepis, zawarty w pierwszym ustępie § 51. Według niego dobrowolne zaniechanie usiłowania ze strony sprawcy w chwili, gdy działanie przestępne nie było jeszcze doprowadzone do końca, odbierałoby usiłowaniu cechę karygodności nie tylko w stosunku do sprawcy, ale także odnośnie do każdego uczestnika tego samego przestępstwa (podlegacza lub pomocnika).

Przepis ten nie znajduje się na wysokości dzisiejszej teoryi, która coraz bardziej stanowczo odrzuca zasadę bezwzględnej zależności winy podlegacza i pomocnika od winy sprawcy i oświadcza

się za koniecznością oparcia odpowiedzialności każdego uczestnika na samodzielnej podstawie. Ten przepis o tyle bardziej musi nas razić w projektowanym kodeksie, że w drugim ustępie § 51 znajdujemy uświęconą całkiem przeciwną zasadę oceniania winy każdego uczestnika według jego własnej działalności, pomimo że w ustępie tym mowa jest tylko o innym przypadku usiłowania zaniechanego, gdyż o dobrowolnem uchyleniu skutku już ukończonego działania przestępnego.

E. Uczestnictwo (Theilnahme).

Odnośnie do uczestnictwa projektowany kodeks grzeszy według nas następującymi błędami:

1) Niesłusznie wyłącza on sprawcę (*Thäter*) z kategorii uczestników (*Theilnehmer*). Ten ostatni bowiem termin oznacza wogóle wszystkie osoby, które wspólnymi siłami i za wspólną zgodą spełniają jakieś przestępstwo, a więc zarówno sprawców, jak podżegaczy i pomocników (§§ 52, 53).

2) Niesprawiedliwie karze on nie tylko podżegacza, lecz i pomocnika na równi ze sprawcą (§ 54).

3) Niewłaściwie oświadcza się w zasadzie przeciwko pociąganiu do kary podżegania bezskutecznego, podczas gdy kwestyą tę należałoby traktować na równi z usiłowaniem nieudolnem i uczynić jej rozstrzygnięcie zależnem od tego, czy — sędzia uzna podżeganie za czyn, który według zwyczajnego biegu rzeczy mógłby stać się niebezpiecznym dla porządku prawnego. Ten ostatni błąd obcy jest projektowi rządowemu i spotyka-

my go dopiero w ostatnim projekcie komisyjnym (§ 55).

4) Nie podaje żadnego przepisu, ograniczającego wpływ stosunków osobistych jakiegoś uczestnika tylko do jego osoby, w przypadku, gdy te stosunki nie są istotną podstawą kwalifikacji kryminalnej spełnionego czynu (np. charakter urzędnika publicznego odnośnie do nadużycia władzy urzędowej) lecz tylko bądź podnoszą, bądź też obniżają jego skądinąd już uzasadnioną kwalifikacją kryminalną (np. charakter matki odnośnie do dzieciobójstwa, charakter syna odnośnie do ojcobójstwa).

Tę dotkliwą lukę powinienby koniecznie zapłacić nowy kodeks.

F. Okoliczności wykluczające, łagodzące lub uchylające karę (§§ 56—77).

W rozdziale, który nosi tytuł powyższy, normuje projektowany kodeks następujące kwestye:

1) Wpływ na poczytanie błędu faktycznego (§ 56) i prawnego (§ 57).

2) Okoliczności, z powodu których czyn skądinąd przestępny nie może nigdy podlegać karze (§§ 58—61).

3) Niedojrzałość wieku, jako powód bądź bezwzględnej niepoczytności (§ 62), bądź względnej niepoczytności (§ 63), bądź łagodniejszego wymiaru kary (§ 65).

4) Wliczanie aresztu śledczego do orzeczonej w wyroku kary pozbawienia wolności lub grzywien (§ 66).

5) Ustanie karygodności niektórych przez kodeks wyraźnie wymienionych przestępstw z powodu czynnego żalu. Do tych przestępstw należą: kradzież, nieprawne przyswojenie sobie już posiadanej cudzej rzeczy (*Unterschlagung*), oszustwo, niewierność w sprawowaniu powierzonych cudzych interesów majątkowych (*Untreue*), uszkodzenie cudzej rzeczy i paserstwo, nie prowadzone z rzemiosła (§ 67).

6) Natychmiastowy odwet za obrazę lub uszkodzenie ciała jako okoliczność znosząca lub łagodząca karygodność tych przestępstw (§ 68).

7) Przedawnienie tak śledztwa, jak kary (§§ 69—76).

8) Zrzeczenie się przez pokrzywdzonego służącego mu prawa skargi lub wniosku jako okoliczność, znosząca karygodność przestępstw, ściganych wyłącznie na podstawie jego skargi lub wniosku (§ 77).

Jakiż sąd wypada nam wydać o przepisach projektowanego kodeksu w przedmiocie wskazanych wyżej kwestyj?

Przedewszystkiem powiedzmy z wdzięcznością, że wprowadzają one do prawa karnego austriackiego dwie bardzo doniosłe, a dotąd całkiem mu obce instytucje. Są nimi: a) okres warunkowej odpowiedzialności kryminalnej, obejmujący wiek od 12 do 18 (§ 63); b) przedawnienie kary (§ 69), polegające na tem, że prawo do wykonania wyroku, skazującego przestępcę na karę, gaśnie wskutek jego zupełnego niewykonywania w ciągu

pewnego, przez ustawodawcę oznaczonego czasu (§§ 72, 74).

Na zarzut zaś zasługuje naszym zdaniem stanowisko, które zajął projektowany kodeks odnośnie do okoliczności, wykluczających poczytanie przestępstwa (nieprzytomność umyślna, przymus nieodporny) względnie zaś bezprawność czynów, skądinąd przestępnych (groźby, stan wyższej konieczności, obrona konieczna). Pojmujemy dobrze, że kodeks nie może być wykładem naukowym prawa, ale nie rozumiemy dlaczego miałby koniecznie znajdować się w niezgodzie z teorią i pojęciom przez tę ostatnią zupełnie ustalonym nadawać inne znaczenie. Ten błąd popełnia projektowany kodeks, nie odróżniając za przykładem nauki okoliczności, z powodu których nie można poczytać popełnionego przestępstwa za winę jego sprawcy od okoliczności, z powodu których czyn, skądinąd przestępny uważać należy wyjątkowo za dozwolony. Do pierwszej kategorii należą t. zw. stany niepoczytności sprawcy (np. choroby umysłowe) i t. zw. stosunki, wyłączające poczytalność czynu (błąd, przypadek, przymus nieodporny). Do drugiej kategorii należą wyższa konieczność i obrona konieczna. Odrębnego znaczenia w prawie karnem każdej z dwóch podanych wyżej kategorii nie uwydatnia projektowany kodeks, gdyż odnośnie do każdej z nich używa tej samej formułki: *eine Handlung ist nicht strafbar* (czyn nie podlega karze).

Ze względu na uczyniony wyżej zarzut proponujemy następującą redakcją §§ 58—61.

§ 58.

Żaden czyn nie może podlegać karze, gdy popełniony został wśród okoliczności, które w myśl §§ 59, 60 i 61 albo nie pozwalają poczytywać go za winę jego sprawcy, albo uchylają wyjątkowo jego bezprawność.

§ 59.

Nie można poczytywać czynu za winę jego sprawcy, skoro tenże w chwili, gdy go spełniał, znajdował się w stanie bądź nieprzytomności umysłu, bądź chorobliwego zawieszenia albo rozstroju władz umysłowych i z powodu tego stanu był niezdolny bądź kierować swobodnie swoją wolą, bądź pojąć to, co w jego czynie było karwedne.

To samo stosuje się do czynu, spełnionego pod naciskiem przymusu nieodpornego.

§ 60.

Czyn składają bezprawny przestaje sprzeciwiać się prawu (*Eine sonst rechtswidrige Handlung hört auf rechtswidrig zu sein*), skoro popełniony został w usprawiedliwionym stanie wyższej konieczności. Usprawiedliwionym jest stan wyższej konieczności wtedy tylko, gdy sprawca nie sprowadził go przez popełnienie przestępstwa, tudzież, gdy wskutek tego stanu znalazł się sprawca w takim położeniu, że tylko przez wyrządzenie jakiejś krzywdy uprawnionym interesom drugiej

osoby mógł odwrócić od siebie lub od innych osób jakieś bezpośrednio zagrażające, z prawem niezgodne i w stosunku do powyższej krzywdy nieproporcjonalnie wielkie (*unverhältnismässige*) uszkodzenie na ciele, wolności lub majątku.

§ 61.

Czyn skądinąd bezprawny przestaje sprzeciwiać się prawu, skoro popełniony został w wykonaniu obrony koniecznej lub wskutek niezawinionego przestąpienia jej granic.

Obroną konieczną jest obrona, której wymagało od sprawcy odparcie od siebie lub innej osoby jakiegoś bezpośrednio zagrażającego bezprawnego napadu.

Przestąpienie granic obrony koniecznej jest niezawinione, gdy sprawca się go dopuścił tylko wskutek wywołanego przez napad braku należytej przytomności umysłu (*Besonnenheit*).

G. Zbieg przestępstw (§§ 78–82).

W odróżnieniu od projektów z r. 1874, 1877 i 1881, które przeprowadzają granicę między zbiegiem jednoczynowym i wieloczynowym, karząc pierwszy łagodniej, niż drugi (§§ 77 i 78 projektu z r. 1881), dwa najnowsze projekty, tj. tak rządowy, jak komisyjny z roku 1889, traktują co do kary oba te rodzaje zbiegu przestępstw na stopie zupełnej równości. Aczkolwiek to ostatnie stanowisko odpowiada bardziej pogładowi dziś obowiąz-

zującego prawa austriackiego, to jednak nie sądzimy, aby jego zajęcie przez nowy kodeks mogło, jak to czytamy w uwagach, dołączonych do projektu rządowego z roku 1889 (str. 122 i 123) znaleźć usprawiedliwienie w tej okoliczności.

Prawda, że wobec szerokiego pola, które w przedmiocie wymiaru kary otwiera projektowany kodeks swobodnemu uznaniu sędziego, ten ostatni będzie mógł zawsze ukarać zbieg wieloczynowy w stopniu, odpowiadającym jego wyższej kwalifikacyi kryminalnej. Pomimo to jednak wydaje nam się rzeczą konieczną, aby sędzia znalazł w kodeksie przepis, któryby nietylko nadawał mu możliwość, ale także nakładał na niego obowiązek uważania zbiegu przestępstw wieloczynowego za drzewyższający karygodnością, zbieg jednoczynowy. Brak takiego przepisu w projektowanym kodeksie zasługuje, naszym zdaniem, na bezwarunkowe potępienie.

Zapytajmy się teraz, w jaki sposób karze projektowany kodeks zbieg przestępstw? Wyznaje on pod tym względem bardzo skomplikowaną teorię i przytem taką, która w praktyce może stosownie do okoliczności doprowadzić sędziego do wymierzania kary bądź według zasady pochłaniania kar niższych przez najwyższą (dzisiejszy kod. austr. §§ 34, 44), bądź według zasady obostrzenia kary najwyższej (kod. niem. § 74). W myśl bowiem jego §§ 78 i 79 sędzia powinien za zbieg przestępstw wymierzyć tylko jedną karę i to przede wszystkim wedle przepisu najsurowszego ze względu na rodzaj zagrożonej kary spośród wszystkich

przepisów, które się odnoszą do przestępstw, będących z sobą w zbiegu. Gdyby jednak od tego najsurowszego ze względu na rodzaj zagrożonej kary przepisu surowazemi były ze względu na najniższą lub najwyższą granicę wymiaru kary inne, w mowie tu będące przepisy— to wtedy sędzia powinien przyjąć pierwszy przepis za podstawę swego orzeczenia tylko odnośnie do rodzaju kary, a najniższą i najwyższą jej granicę oznaczyć według tego, względnie zaś według tych innych przepisów, któreby pod tym względem były najsurowsze.

Nie na tem jednak kończy się jeszcze ta dziwna teoria projektowanego kodeksu. Wymaga ona bowiem nadto, aby sędzia w przypadkach, w których kara łagodniejsza co do rodzaju przewyższa najniższą lub najwyższą miarę kary najsurowszego rodzaju, skrócił jej trwanie, zamieniając ją na tę ostatnią karę, a to według stosunku podanego w § 18. Przy uwzględnieniu tego stosunku jeden rok więzienia lub więzienia stanu ma odpowiadać ośmiu miesiącom ciężkiego więzienia, a trzy dni aresztu równać się mają dwom dniom więzienia lub więzienia stanu.

Dla wyjaśnienia wyłożonego powyżej poglądu projektowanego kodeksu na karygodność zbiegu przestępstw przytoczmy następujące przykłady:

Oskarżony popełnił trzy przestępstwa, z których jedno zagrożone jest ciężkiem więzieniem do lat 10, drugie więzieniem do 3 lat, trzecie, aresztem do 14 dni. W przypadku tym sędzia ukarze sprawcę według przepisu, zagrażającego ciężkiem wię-

zieniem od 10 lat, a więc według zasady pochłaniania kar niższych przez najwyższą.

Przypuśćmy teraz inną kombinację. Jedno przestępstwo zagrożone jest ciężkim więzieniem od 1 do 5 lat, drugie więzieniem stanu od 3 miesięcy do 10 lat, trzecie, więzieniem od 2 do 5 lat.

W przypadku tym sędzia orzeknie ciężkie więzienie (pierwszy przepis) w ramach od 2 lat (trzeci przepis) do 10 lat (drugi przepis). Z uwagi jednak na to, że w tym przypadku więzienie dwuletnie przewyższa najniższą miarę (1 rok), a więzienie stanu dziesięcioletnie przerasta najwyższą miarę (5 lat) ciężkiego więzienia, sędzia będzie musiał zamienić dwa lata więzienia na 16 miesięcy, a dziesięć lat więzienia stanu na 80 miesięcy ciężkiego więzienia. Tym sposobem w rozbieranym tu przypadku sędzia wyznaczy ciężkie więzienie w ramach od 1 roku i 4 miesięcy do 6 lat i 8 miesięcy. Tu zatem znajdzie znów zastosowanie zasada obstrzania kary najsurowszej.

Trzeba przyznać, że wskazana powyżej teoria projektowanego kodeksu w przedmiocie karygodności zbiegu przestępstw nie odznacza się ani prostotą, ani słusnością. W najwyższym stopniu skomplikowana, wymaga ona od sędziego przeprowadzenia całego szeregu czysto arytmetycznych obliczeń, a nie posiada nawet tej wartości, iżby pozwalała sędziemu karać zawsze zbieg przestępstw według jakiejś jednej myśli przewodniej, lecz nie wiedzieć z jakiego powodu raz narzuca mu system pochłaniania kar niższych przez najwyższą, kiedyindziej znów wymaga od niego, aby prze-

strzegal systemu obostrzania kary najsurowszej. Jeżeli zaś oprócz tego wszystkiego dodamy jeszcze, że stylizacja § 78, który uświęca ową teorią, jest tak niejasna, że doprawdy bez przeczytania odnośnego ustępu w sprawozdaniu, dołączonem do projektu komisijnego z r. 1877 (str. 260—262), zrozumieć nawet trudno, czego ustawodawca w paragrafie tym żąda; to chyba każdy przyzna, że taki paragraf byłby niegodny kodeksu, mającego zaznaczyć nową erę w prawie karnem austriackiem.

Ze wskazanych wyżej powodów proponujemy następującą redakcyą §§ 78 i 79.

§ 78.

Jeżeli kto za pomocą jednego czynu popełni kilka przestępstw, które albo są zbrodniami lub występłkami, albo są tylko przekroczeniami, to wtedy powinien być ukarany tylko za jedno z nich, a mianowicie za przestępstwo, które jest zagrożone najsurowszą karą co do rodzaju. Ze względu jednak na inne w mowie tu będące przestępstwa należy karę, orzeczoną według podanej powyżej reguły, jeżeli nie jest nią ani kara śmierci, ani kara więzienia dożywotniego. wymierzyć w stopniu, który nigdy nie może być niższym od połowy jej najwyższej w odnośnym przepisie oznaczonej miary, a przerastać ją może o jedną czwartą.

Jeżeli kto za pomocą jednego czynu popełnił kilka przestępstw, wśród których jedno tylko jest zbrodnią lub występkiem, a inne są przekroczeniami, to wtedy ponieść powinien karę tylko za

zbrodnię lub występek w stopniu, który nigdy nie może być niższym od jednej czwartej jej najwyższej w odnośnym przepisie oznaczonej miary.

§ 79.

Jeżeli kto za pomocą kilku osobnych czynów popełnił kilka przestępstw bądź tego samego, bądź różnego rodzaju, zanim skazany został na karę za jedno z nich; to tylko wtedy powinien ponieść karę jedynie za przestępstwo zagrożone najsurowszą karą, co do rodzaju, skoro tą ostatnią jest kara śmierci lub ciężkie więzienie dożywotnie.

W każdym innym przypadku powinien sędzia wszystkie kary, na które należałoby skazać winowajcę za każde popełnione przezeń przestępstwo, dodać do siebie, a jeżeli są różnorodne zamienić najprzód na tę karę, która zpośród nich jest najsurowszą, co do rodzaju. Utworzoną jednak w powyższy sposób karę zbiorową sędzia może orzec tylko w stopniu nieprzechodzącym ani w dwójnasób wziętej najwyższej, w odnośnym przepisie oznaczonej miary kary najcięższego rodzaju, ani też dwudziestoletniego ciężkiego więzienia, dwudziestoletniego więzienia stanu i dziesięcioletniego więzienia.

W razie przyjęcia proponowanej przez nas redakcyi §§ 78 i 79, ujrzanoby się także w konieczności uzupełnienia drugiego ustępu § 81. Za-

wiera on bowiem przepis, na mocy którego sędzia może wymierzyć grzywny obok kary pozbawienia wolności, jeżeli tylko jedno ze zbiegających się przestępstw zagrożone jest niemi.

Przepis ten należałoby zgodnie z naszym poglądem na karygodność zbiegu przestępstw uzupełnić następującym dodatkiem:

„Wtedy jednak przestępstwo, zagrożone grzywnami nie może już wchodzić w żadną rachubę przy ocenieniu karygodności przestępstwa, lub przestępstw w zbiegu z niem będących.“

H. Ściganie karne (Strafverfolgung).

W rozdziale, noszącym ten tytuł (rozd. VII), projektowany kodeks normuje kwestyą, należącą raczej do procedury karnej, niż do prawa karnego materialnego. Jest nią pytanie, na jakiej podstawie może być z powodu czynów, uznanych przez kodeks za przestępstwa, rozwinięte postępowanie karne.

Pod tym względem dzieli projekt wszystkie przestępstwa na trzy następujące kategorie:

1) Przestępstwa, ścigane z urzędu. Tworzą one regułę, to znaczy, że są niemi wszystkie przestępstwa, którym kodeks wyraźnie tego charakteru nie odmawia (§ 83).

2) Przestępstwa, ścigane tylko na wniosek pokrzywdzonego (§ 84).

3) Przestępstwa, które tylko na podstawie skargi prywatnej mogą być przedmiotem dochodzenia sądowego (§ 86).

Z trzech przytoczonych wyżej kategorii, nową dla prawa austriackiego jest tylko druga. Na nią też pragniemy zwrócić specjalną uwagę.

Przestępstwa, które do niej należą, nazywają się w języku niemieckim *Antragsdelicte*. Zajmują one stanowisko pośrednie między przestępstwami ściganymi z urzędu, a przestępstwami, których dochodzenie możliwe jest tylko w drodze skargi prywatnej.

Od pierwszych różnią się w tym istotnym punkcie, że prokurator nie posiada prawa wniesienia w ich przedmiocie skargi publicznej, dopóki pokrzywdzony nie oświadczy, że chce, aby z ich powodu miało miejsce postępowanie karne (§ 84).

Od drugich dzieli je dwie następujące różnice:

a) Skarga prywatna może być cofniętą aż do wejścia w prawomocność wyroku karnego (§ 86). Co się tyczy zaś wniosku wytoczenia sprawy karnej, to z chwilą, w której pokrzywdzony go uczynił, bierze sprawę w swoje ręce prokurator, i prowadzi ją tak, jak gdyby opierała się wyłącznie na oskarżeniu publicznem (§ 85).

b) Skarga prywatna naraża na dochodzenie sądowe te tylko osoby, przeciwko którym skierował ją pokrzywdzony (§ 86). Inny charakter posiada wniosek wytoczenia procesu. Odnosi się on zawsze do całego przestępstwa, chociażby pokrzywdzony był wyłączył z niego wyraźnie jakiegoś uczestnika (§ 85).

Zapytajmy się teraz, czy zachodzi rzeczywista potrzeba ustanowienia przestępstw, ściganych na wniosek pokrzywdzonego?

Z uwag, dołączonych do projektu rządowego z r. 1874 (str. 153) dowiadujemy się, że niektórych przestępstw z pośród tych, które ze względu na swoją naturę kryminalną, zasługiwałyby na to, aby je państwo ścigało z urzędu, nie można z innych bardzo ważnych powodów przekazywać bezwarunkowo prokuratorowi. Powody te wypływają bądź a) ze względu na interes pokrzywdzonego np. przy przestępstwach przeciwko czci niewieściej; bądź b) ze względu na interesa międzynarodowe np. w razie przestępstw przeciwko zaprzyjaźnionym obcym państwom; bądź c) ze względu na interesa administracyjne, np. przy obrazach, wyrządzonych urzędnikom lub osobom wojskowym odośnie do ich stanowiska urzędowego; bądź d) ze względu na interes proceduralny, np. w razie kradzieży między małżonkami, gdyby pokrzywdzony chciał korzystać ze służącego mu w myśl § 152 pr. kar. prawa uchylenia się od składania świadectwa i wskutek tego pozbawił sąd najważniejszego materiału dowodowego; bądź nareszcie e) ze względu na małe rozmiary krzywdy, wyrządzonej porządkowi prawnemu np. przy podstępem wyłudzeniu jałmużny.

Z uwagi na wskazane wyżej względy projektowany kodeks uznał za właściwe wprowadzić do prawa austriackiego nieznaną mu dotąd kategorię przestępstw, ściganych na wniosek pokrzywdzonego. Zalicza do niej projekt komisyjny aż 21 przestępstw, a mianowicie 18 z rzędu zbrodni i występków, a 3 z rzędu przekroczeń.

Co się tyczy 18, w mowie tu będących, zbrodni lub występków, to podciągnąć je można pod ośm następujących grup:

1) Trzy przestępstwa przeciwko obcym zaprzyjaźnionym państwom, a mianowicie zdrada główna (§ 108), obraza naczelnika państwa (§ 109) i obraza posła lub ajenta dyplomatycznego (§ 110).

2) Publiczne znieważenie siły wojskowej (§ 122).

3) Naruszenie prawa domowego (§ 146).

4) Obraza urzędnika lub osoby wojskowej ze względu na ich stanowiska urzędowe (§ 211).

5) Skłonienie do zawarcia nieważnego małżeństwa (§ 188).

6) Trzy przestępstwa przeciwko czci niewieściej, a mianowicie: jeden przypadek uwiedzenia (§ 197) i dwa przypadki porwania niewiasty (§ 249, ustęp 2, § 250).

7) Dwa przypadki uszkodzenia ciała (§§ 235, 243, ustęp 1).

8) Sześć przestępstw przeciwko prawom majątkowym, a mianowicie: kradzież, nieprawne przyswojenie sobie cudzej rzeczy i oszustwo między małżonkami lub krewnymi, mieszkającymi wspólnie (§§ 275, 290); podstępne uszkodzenie cudzego majątku (§ 291); podstępne wyłudzenie jałmużny (§ 316); uszkodzenie cudzej rzeczy (§§ 329, 332). Co się tyczy zaś trzech zaliczonych tutaj przekroczeń, to są niemi: przypadek nierządu z § 458; wejście w niedozwolony sposób na jakieś zebranie, przedstawienie lub wystawę do jakiegoś miejsca zamkniętego, dostępnego tylko za opłatą ceny wstępu (§ 505); szkoda leśna (§§ 506, 507).

Jak widzimy, to wcale niemałą jest liczba przestępstw, których ściganie projektowany kodeks czyni zawisłem od wniosku pokrzywdzonego, pomimo że ze względu na swoją kwalifikację kryminalną zasługiwałyby na to, aby je państwo ścigało z urzędu.

Przeciwko tego rodzaju instytucji nie mielibyśmy nic do zarzucenia, gdyby nie to, że w praktyce stać się ona może łatwo źródłem bardzo do-nośnych utrudnień dla prawidłowego biegu postępowania karnego. Do najważniejszych z nich zaliczamy następujące:

a) Ani prokurator, ani sąd powiatowy nie będą mogli w myśl §§ 34, 87 i 89. Proced. karn. rozwinąć żadnych dochodzeń przygotowawczych w przedmiocie przestępstw, o których tu mowa, dopóki pokrzywdzony nie uczyni wniosku, aby rozpoczęto postępowanie karne.

b) W bardzo wielu przypadkach będzie musiało być rzeczą wątpliwą, jakie stanowisko powinien zająć prokurator odnośnie do przestępstw, które tylko z uwagi na stosunek osobisty, zachodzący między jednym ze współwinowajców a pokrzywdzonym, uważa kodeks za mogące być ścigane tylko na wniosek tego ostatniego. Np. Piotr, będąc synem Pawła, okradł go, działając wspólnie z jakąś obcą osobą.

c) Często zachodzić będzie niebezpieczeństwo, aby pokrzywdzony nie wyzyskiwał niegodnie swojego przywileju proceduralnego i za zrzeczenie się prawa, które mu on zapewnia, nie domagał się od przestępcy zbyt wielkich ofiar. Tę obawę chciał

widocznie usunąć projektowany kodeks, stanowiąc, że pokrzywdzony, raz uczyniwszy wniosek wytoczenia postępowania karnego, już go następnie cofnąć nie może. Nie trzeba jednak zapominać, że w ciągu trzech miesięcy od chwili, w której pokrzywdzony dowiedział się o przestępstwie i o osobie winowajcy, będzie miał on dosyć czasu na to, aby, skoro zechce, wdać się z tym ostatnim w najrozmaitsze układy i za możliwie najwyższą cenę zrzec się służącego mu prawa wywołania procesu. Mówimy o tych trzech miesiącach dlatego, że w myśl § 89 dopiero po ich upływie przedawnia się, w mowie tu będącej, prawo pokrzywdzonego.

d) W niejednym przypadku winowajca zawdzięczać będzie bezkarność jedynie tej okoliczności, że pokrzywdzony, choćby tylko przypadkowo spóźnił się o jeden dzień (nawet o jedną godzinę, jak tego dowodzą słowa: *von dem Zeitpunkte angefangen*) z uczynieniem wniosku wytoczenia procesu. Podobną, zbyt rażącą przewagę czysto formalnego względu nad przepisami prawa karnego materialnego trzeba bezwarunkowo potępić odnośnie do przestępstw, które z uwagi na swoją naturę kryminalną zasługują na to, aby je państwo ściagało z urzędu.

Wskazane powyżej niedogodności proceduralne, które pociągają za sobą rozbieżności tutaj instytucya, tem większej nabierają wagi, gdy je porównamy z korzyściami, mogącymi z niej wypływać dla osób, których interes ma być głównym względem, domagającym się jej wprowadzenia do prawa kar-

nego. Korzyści te niestety zbyt często okażą się czysto urojonymi. Do tego przedewszystkiem przyczyni się ta okoliczność, że projektowany kodeks nie wymaga, aby wniosek wytoczenia procesu był formalnie uczyniony, lecz znaczenie tego ostatniego nadaje każdemu oświadczeniu, złożonemu przez pokrzywdzonego bądź w sądzie, bądź u prokuratora, bądź przed policją, jeżeli tylko wnosić z niego można, że pokrzywdzony żąda rozwinięcia postępowania karnego (art. XXXVI ust. wpraw.). Wobec tego często będzie mogło się zdarzyć, że pokrzywdzony pod wpływem rozdrażnienia, wywołanego pierwszym wrażeniem, które na nim wywarła wiadomość o popełnionem przestępstwie, uczyni podobne oświadczenie, a następnie już nie będzie mógł go cofnąć i wskutek tego nie znajdzie się w możności korzystania w sposób rozumny z prawa, które mu kodeks zapewnia. Kiedyindziej znów prawo to nie przyniesie pokrzywdzonemu żadnego pożytku z powodu, że prócz osoby, ze względu na którą mógłby z niego korzystać (np. syna przy kradzieży), ktoś inny jeszcze przyjął udział w przestępstwie, a ta ostatnia okoliczność ujawnioną została, zanim jeszcze padło jakiegokolwiek podejrzenie na pierwszą osobę.

W tych i innych jeszcze przypadkach tak drogo okupiona instytucja przestępstw, ściganych na wniosek pokrzywdzonego, pozbawioną będzie wszelkich stron dodatnich.

Na podstawie przytoczonych wyżej argumentów dochodzimy do przekonania, że byłoby rzeczą właściwą nie wprowadzać tej instytucji do prawa

austryackiego. Natomiast proponujemy dwa następujące urządzenia :

1) Rozciągnięcie znanej juŹ prawu karnemu austryackiemu, bo wprowadzonej przez nowelę z 17 grudnia 1862, kategorii przestępstw, które tylko za upowaŹnieniem pokrzywdzonego względnie zaś przełożonej władzy stęć się mogą przedmiotem postępowania karnego (*Ermächtigungsdelictes*) do przestępstw z §§ 108, 109, 110, 122 i 211. Taki warunek bowiem nie staje na przeszkodzie rozwinięciu przez prokuratora lub przez sąd powiatowy niezbędnych dochodzeń przygotowawczych przed uzyskaniem potrzebnego upowaŹnienia.

2) Nadanie zasadzie *volenti non fit injuria* mocy wstecznej odnośnie do przestępstw z §§ 146, 197, 249 ustę 2, 250, 235, 243 ustę 1, 275, 290, 291, 316, 329, 332, 458, 505, 506 i 507.



III.

O zbrodniach i występkach (Verbrechen u. Vergehen).

A.

Przepisy o szczególnych zbrodniach i występkach podaje projektowany kodeks w drugiej swojej części, którą dzieli na 26 rozdziałów (§§ 93—403). Wdawać się w ich rozbiór dokładny znaczyłoby przekroczyć o wiele granice, które wytknęliśmy niniejszej pracy. Zadaniem naszym tutaj może być tylko przedstawić ogólny system tej części projektowanego kodeksu i ocenić, jaką wartość należy przyznać najważniejszym zmianom, które przepisy, w niej zawarte, wprowadzają do dziś obowiązującego w Austrii prawa karnego.

Przedewszystkiem w tej części projektowanego kodeksu razi nas w wysokim stopniu ta okoliczność, że tylko niektóre czyny, uznane w niej za zbrodnie lub występkę, otrzymały od ustawodawcy pewną oznaczoną nazwę, np. zdrada główna, zdrada stanu, kradzież, morderstwo i t. d. Inne przestępstwa, a tych jest bardzo dużo, określa tylko

kodeks, podając ich znamiona istotne, lecz nie troszcząc się wcale o nadanie im jakiegokolwiek nazwy. Podobny system może być wygodny dla ustawodawcy, wszakże w teorii i praktyce przedstawiać będzie tę niedogodność, że utrudni w wysokim stopniu prędkie porozumiewanie się między sobą prawników co do tego lub owego w mowie będącego przestępstwa. Nazwę przestępstwa o wiele łatwiej jest zapamiętać, niż liczbę odnoszącego się do niego paragrafu. Wprawdzie podobne *crimina innominata* znane są także dziś obowiązującej w Austrii ustawie karnej powszechniej, ale przynajmniej ustawa ta podciągnęła je wszystkie pod ogólny termin gwałtu publicznego i wskutek tego ułatwiła ich cytowanie. Na ten punkt należałoby zwrócić baczniejszą uwagę przy uchwalaniu nowego kodeksu.

B.

Pomówmy teraz o samym systemie tej części projektowanego kodeksu. Opiera się on tak dalece na wzorze kodeksu karnego niemieckiego, że prawie uchodzić może za kopią jego budowy. W każdym więc razie, choćbyśmy nawet mieli oddać temu systemowi najwyższe pochwały, to nigdy nie zdołamy w nim widzieć świadectwa samodzielności na rzecz twórczości ustawodawczej w Austrii.

Czy jednak w istocie należą mu się pochwały? Odznacza się on głównie tą cechą, że nie przeprowadza żadnej naukowej klasyfikacji prze-

stępstw, lecz dzieli je tylko na 26 grup, z których każdą rozbiera w osobnym rozdziale, nie troszcząc się wcale o ich ułożenie w jakikolwiek porządek logiczny.

Wiemy doskonale, że kodeksowi karnemu nie-tyle powinno zależeć na umiejętnem ugrupowaniu przestępstw, ile na jasnym określeniu ich znamion i sprawiedliwym ocenieniu ich karygodności. Sądzimy jednak, że możliwą jest rzeczą pogodzić te dwa kierunki, przynajmniej w tym stopniu, aby system części szczególnej kodeksu nie był pozbawiony wszelkiego planu.

Naszem zdaniem, należałoby część o zbrodniach i występkach podzielić przedewszystkiem na trzy tytuły, z których pierwszy obejmowałby przestępstwa przeciwko państwu, drugi przestępstwa przeciwko społeczeństwu, a trzeci przestępstwa przeciwko osobom pojedynczym. Każdy z tych tytułów składałby się dopiero z pewnej liczby rozdziałów, ułożonych w sposób, któryby, o ile można, opierał się na jakiejś w każdym tytule jednolicie przeprowadzonej klasyfikacji interesów prawnych państwa, społeczeństwa i osób pojedynczych. Za podstawę tej klasyfikacji przyjęlibyśmy polecaną już przez kryminalistę francuskiego Ortolana myśl uwzględniania w pierwszym rzędzie dóbr fizycznych, w drugim dóbr moralnych, a w trzecim dóbr ekonomicznych państwa, społeczeństwa i osób pojedynczych. Oczywiście jednak, że przeprowadzenie tej myśli nie mogłoby nastąpić w kodeksie w formie podziału każdego tytułu na trzy odrębne działy, z których każdy znów

musiałby się składać z odpowiedniej liczby rozdziałów. Podobny bowiem system byłby zbyt skomplikowany i nie odpowiadałby charakterowi kodeksu, dla którego dewizą powinno być zawsze: *lex imperet, non disputet*. Pragnęlibyśmy tylko, aby ustawodawca przy porządkowaniu pojedynczych rozdziałów każdego tytułu miał na względzie podaną wyżej myśl klasyfikacyjną, i o ile można, starał się ją przeprowadzić.

Oto, jak w duchu powyższej myśli uporządkowalibyśmy rozdziały projektowanego kodeksu, traktujące o zbrodniach i występkach:

Tytuł I. O zbrodniach i występkach przeciwko państwu.

Rozdz. 1. Zdrada główna, zdrada stanu i występki przeciwko sile wojskowej państwa. Rozdz. 2. Obraza majestatu i obraza członków domu cesarskiego. Rozdz. 3. Przystępstwa przeciwko państwu zaprzyjaźnionym. Rozdz. 4. Przystępstwa przeciwko ciałom reprezentacyjnym, powołanym przez państwo do udziału w rządzie. Rozdz. 5. Przystępstwa przeciwko powadze i prawom władz publicznych. Rozdz. 6. Przystępstwa przeciwko obowiązkom urzędu publicznego. Rozdz. 7. Przystępstwa przeciwko władzy sądowej państwa (ukrywanie i popieranie przestępcy bez poprzedniej zmowy, krzywoprzysięstwo, fałszywe zeznanie). Rozdz. 8. Przystępstwa przeciwko prawom skarbowym państwa.

Tytuł II. O zbrodniach i występkach przeciwko społeczeństwu.

Rozdz. 1. Przepęstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu życia, zdrowia i majątku. Rozdz. 2. Przepęstwa przeciwko religii. Rozdz. 3. Zakłócenie pokoju publicznego i inne przepęstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdz. 4. Przepęstwa przeciwko obyczajności. Rozdz. 5. Fałszowanie pieniędzy i zrównanych z niemi papierów wartościowych. Rozdz. 6. Fałszowanie dokumentów publicznych. Rozdz. 7. Karygodne pokrzywdzenia wierzycieli i bankructwo.

Tytuł III. O zbrodniach i występkach przeciwko osobom pojedynczym.

Rozdz. 1. Przepęstwa przeciwko życiu. Rozdz. 2. Uszkodzenia ciała. Rozdz. 3. Pojedynki. Rozdz. 4. Przepęstwa przeciwko prawom, dotyczącym stanu osobistego. Rozdz. 5. Naruszenia prawa domowego. Rozdz. 6. Przepęstwa przeciwko wolności osobistej. Rozdz. 7. Potwarz. Rozdz. 8. Obrazy honoru. Rozdz. 9. Rabunek i wymuszenie. Rozdz. 10. Kradzież i nieprawne zatrzymanie cudzej rzeczy. Rozdz. 11. Oszustwo. — Rozdz. 12. Niewierność i zdrada cudzych tajemnic. Rozdz. 13. Wyzysk karygodny. Rozdz. 14. Uszkodzenie cudzej rzeczy.

Przejdźmy z kolei do ocenienia samej treści przepisów, zawartych w rozbieranej tutaj części projektowanego kodeksu.

Zwróćmy najprzód uwagę na kwestyą oznaczania kary za szczególne zbrodnie i występki. Tu uczynimy projektowi dwa następujące zarzuty:

1) Odznacza się on odnośnie do sędziego zbyt daleko idącym liberalizmem, co już zanotowaliśmy, mówiąc o wymiarze kary.

2) Grzeszy on nieraz zbyt wielką dowolnością, co w niejednym przypadku wytwarza pewną nieproporcjonalność kar w stosunku do przestępstw niemi zagrożonych. Na poparcie tego zarzutu przytoczmy §§ 106 i 107, w myśl których za czynne znieważenie członka domu cesarskiego sędziego może ukarać winowajcę nawet tylko jednym dniem więzienia stanu, podczas gdy w przypadku wyrządzenia publicznej obrazy członkowi domu cesarskiego sędziego nie może zejść poniżej jednego miesiąca więzienia. Również razić nas musi porównanie kary za krzywoprzysięstwo z § 166 z karą za oszustwo z § 284. Krzywoprzysięstwo bowiem w sprawie cywilnej, nawet gdyby szkoda przez nie wyrządzona przenosiła 1000 zlr. austr., nie może być nigdy według § 166 karane powyżej pięciu lat ciężkiego więzienia, podczas gdy § 284 zagroza oszustwo, z którego wynikła szkoda, przenosząca 1000 zlr. austr., ciężkiem więzieniem do lat dziesięciu.

D.

Drugą kwestyą, o której wypada nam pomówić, stanowią przepisy, określające znamiona istotne czynów, które projektowany kodeks uważa za przestępstwa. Tu przedewszystkiem zaznaczymy z wysokiem uznaniem, że najnowszy projekt komisyjny wolny już jest od najbardziej rażących zpośród owych tak zwanych paragrafów kauczkowych, które powszechnie zarzucano projektowi rządowemu jako jeden z najniebezpieczniejszych jego błędów. W słusznej obawie, aby paragrafy, redagowane zbyt ogólnikowo, nie stały się w praktyce źródłem pociągania do kary czynów, których ustawodawca nie miał zamiaru uważać za przestępstwa, komisya zwróciła baczną uwagę na tę kwestyą i wszędzie, gdzie tylko spostrzegła jakiś przepis, posiadający zbyt szerokie ramy, postarała się wytknąć mu ciśniejsze granice. Aby się o tem przekonać, wystarczy porównać §§ 98, l. 4, 181 i 325 projektu komis., z odnośniami paragrafami 94 l. 4, 174 i 317 projektu rządowego.

Usunięcie wskazanej wyżej wadliwości stanowi niewątpliwie wielką zasługę komisji. Zaznaczywszy tę poprawkę, wskaźmy teraz w krótkości najważniejsze zmiany, które projektowany kodeks wprowadza do systemu części szczególnej dziś obowiązującego w Austrii prawa karnego.

E.

Na pierwszym miejscu zasługuje na uwagę ta okoliczność, że projekt obdarza prawo austryackie

kilku dotychczas mu nieznanemi kategorjami zbrodni i występków. Zaliczmy tutaj:

1) Przeszypstwa przeciwko obcym zaprzyjaźnionym państwom (§§ 108—112).

2) Krzywoprzysięstwo (§§ 166—169), zeznania fałszywe (§§ 170—175) i zaniechanie uwiadomienia władzy o okolicznościach lub środkach dowodowych, o których było wiadomo sprawcy, że na ich podstawie musiałoby nastąpić bądź uniewinnienie osoby, oskarżonej o zbrodnię lub występpek, bądź uwolnienie od kary osoby niewinnie na nią skazanej (§ 178).

3) Podrzucenie lub zamiana dziecka (§ 187).

4) Obelgi we cztery oczy, tudzież rozgłaszanie wiadomości, mogących podkopać bądź zarobkowanie, bądź kredyt jakiejś osoby (§§ 202, l. 1; 207 i 208).

5) Pojedynek amerykański (§ 222).

6) Nieprawne zatrzymanie cudzej rzeczy ruchomej (*Unterschlagung*, §§ 270—275).

7) Niewierność w sprawowaniu powierzonych cudzych interesów majątkowych (*Untreue*, § 292).

8) Fałszowanie dokumentów (§§ 293—303).

9) Zabór, lub usunięcie własnej rzeczy na szkodę osoby, posiadającej prawo zatrzymania jej u siebie (§ 315).

10) Przyswojenie sobie cudzego prawa zawłaszczenia niektórych rzeczy, a mianowicie zwierzyzny, ryb i raków (§§ 318—321).

11) Wyzysk karygodny za pomocą bądź umyślnego niedopełnienia jakiegoś obowiązku, wypływającego z kontraktu (§ 325), bądź sprzedaży

na raty (§ 326), bądź skłaniania kogoś do wnoszenia całkiem nieuzasadnionych środków prawnych (§ 328).

12) Nienumyślne uszkodzenie cudzej rzeczy (§ 330).

Wszystkie wymienione wyżej zbrodnie i występki tem się odznaczają, że prawo obowiązujące albo nie pociąga ich wcale do kary (np. przestępstwa z §§ 108—112; 178; 202; l. 1; 207; 208; 222; 292; 325; 326; 328; 330); albo nie wyznacza im osobnego stanowiska w systemie swojej części szczególnej, lecz uważa je za przypadki bądź oszustwa (np. przestępstwa z §§ 166—169; 170—175; 187; 270—275; 293—303), bądź kradzieży (np. przestępstwa z §§ 318—321).

F.

Już na ostatniem miejscu wymieniona okoliczność wskazuje nam, że projekt zapatruje się na istotę niektórych przestępstw inaczej niż prawo obowiązujące. Pod tym względem odznacza się on całym szeregiem nowych i zdrowszych poglądów. Zaczniemy tylko najważniejsze z nich:

1) Pojedynek uważa projekt za dokonany dopiero z chwilą rozpoczęcia walki (§ 217), podczas gdy według prawa dzisiejszego już samo wyzwanie lub stawienie się do walki nadaje pojedynkowi cechę dokonania (§ 158 kod. obow.).

2) Różnica między morderstwem a zabójstwem opiera się według projektu zgodnie z powszechnie przyjętą teorią na różnicy między postanowieniem

rozmyślnem a nierozmyślnem (§§ 224 i 225), podczas gdy jej podstawą według prawa dzisiejszego jest, stanowczo już przez naukę potępiony, podział zamiaru przestępnego na bezpośredni i pośredni (§§ 134, 140 kod. obow.). Zanotujmy jeszcze w przedmiocie rozbiwanej tutaj kwestyi ważne odstępianie projektu komisijnego od stanowiska, które względem niej zajął projekt rządowy z r. 1889. Ten ostatni mianowicie w § 223 uznał za właściwe nie podawać żadnego określenia morderstwa, lecz podciągnąć pod jego pojęcie wszystkie przypadki umyślnego uśmiercenia człowieka, niebędące ani zabójstwem (§§ 219—221), ani dzieciobójstwem (§ 222). Przeciwno temu systemowi podniosła słusznie komisya kilka bardzo poważnych zarzutów tak z punktu widzenia prawa karnego materialnego (n. p. morderstwem byłoby wtenczas każde umyślne uśmiercenie człowieka, skoroby tylko nie dało się stwierdzić, że sprawca działał w gwałtownem uniesieniu umyślnym), jak ze stanowiska procesu karnego (n. p. trudność w układaniu pytań dla przysięgłych).

Z uwagi na to komisya postanowiła dać raczej morderstwu określenie pozytywne, wprowadzając do jego pojęcia czynnik rozmyślności (§ 224), a zabójstwem nazwać umyślne, wszakże nie rozmyślne uśmiercenie człowieka (§ 225).

3) Prawo obowiązujące nie odróżnia zabicia człowieka na jego własne żądanie od zwyczajnego morderstwa i oba te przypadki pociąga do jednakowej kary (§§ 4 i 134 kod. obow.). Inaczej rozstrzyga tę kwestyą projektowany kodeks. Pier-

wszy z tych przypadków uważa za uprzywilejowane zabójstwo i zagraża tylko więzieniem nie niżej dwóch lat (§ 227).

4) Pojęcie rozboju dokonanego czyni projektowany kodeks zależnem od zaboru cudzej rzeczy ruchomej (§ 255), podczas gdy prawo obowiązujące uważa to przestępstwo za dokonane już z chwilą użycia gwałtu lub niebezpiecznych pogroźek celem powyższego zaboru (§ 190 kod. obow.).

5) W miejsce znanego kodeksowi obowiązującemu (§§ 181 do 189) sprzeniewierzenia (*Veruntreuung*) projekt wprowadza w § 270 o wiele obszerniejsze pojęcie nieprawego przytrzymania już posiadanej cudzej rzeczy (*Unterschlagung*).

To ostatnie przestępstwo obejmuje oprócz sprzeniewierzenia także wszystkie inne przypadki, w których ktoś, znalazłszy się w posiadaniu cudzej rzeczy ruchomej nie w drodze żadnego przestępstwa, nieprawnie ją sobie przyswaja (§ 270). Te inne przypadki podciąga błędnie prawo obowiązujące pod pojęcie oszustwa (§ 201 l. c.). Słusznie projektowany kodeks odstąpił od tego systemu, szkoda tylko, że nie poszedł za wzorem kodeksu niemieckiego (§ 246) i nie uznał sprzeniewierzenia za przypadek kwalifikowany przytrzymania cudzej rzeczy. To uzupełnienie przepisów, traktujących o tem ostatniem przestępstwie, uważamy za konieczne, i nie wątpimy, że wejdzie ono w skład nowego kodeksu karnego.

6) Pojęcie oszustwa otrzymało w projektowanym kodeksie charakterystykę zgodną ze znaczeniem,

które nadaje temu przestępstwu powszechnie przyjęta w prawie karnem teorya. Zamiast obejmować cały szereg najróżnorodniejszych przypadków podstępnego wprowadzenia kogoś w błąd lub korzystania z jego błędu w celu wyrządzenia komukolwiek jakiegokolwiek szkody prawnej (§ 197 kod. obow.), oszustwo według kodeksu projektowanego oznacza tylko te z pośród powyżej wymienionych przypadków, w których sprawca, powdując się chciwością nieprawnego zysku majątkowego dla siebie lub drugiej osoby, dąży do wyrządzenia komuś jakiejś szkody majątkowej (§ 283).

7) Wszystkie w najbardziej rozrzuconych paragrafach kodeksu obowiązującego i w tak zwanej ustawie dynamitowej (27 maja 1885 r.) zawarte przypadki narażania życia, zdrowia i majątku ludzkiego na jakieś powszechniejsze niebezpieczeństwo, gromadzi projektowany kodeks w jednym rozdziale (XXV). Przez to upraszcza on w wysokim stopniu system tych przestępstw i ułatwia zrozumienie tego ich wspólnego znamienia, które tkwi w wytwarzanem przez nie powszechnem niebezpieczeństwie dla najdroższych dóbr naszego życia. To niebezpieczeństwo uprawiedliwia najzupełniej baczną uwagę, którą projektowany kodeks zwraca na tego rodzaju przestępstwa i surowe kary, któremi je zagraża.



IV.

O przekroczeniach (Übertretungen).

O przekroczeniach traktuje projektowany kodeks w swojej trzeciej części, poświęcając im sześć osobnych rozdziałów, które obejmują 125 paragrafów (§§ 404—528).

Każdy z tych rozdziałów ma za przedmiot osobną kategorią przekroczeń, a system ich jest następujący:

Przekroczenia przeciwko bezpieczeństwu państwa tudzież spokojowi i porządkowi publicznemu tworzą pierwszą kategorią (§§ 404—429).

Po nich rozbiera projekt przekroczenia przeciwko urządzeniom państwowym, np. nieprawne podawanie się za urzędnika, niedozwolony powrót wygnańca, nierzetelne spełnianie obowiązków zrawców, świadka lub sędziego przysięgłego i t. d. i t. d. (§§ 430—453). Do trzeciej kategorii zalicza projekt przekroczenia przeciwko religii (§§ 454—457), a do czwartej — przekroczenia przeciwko obyczajności publicznej (§§ 458—462).— Co się tyczy zaś piątej i szóstej kategorii przekroczeń, to tworzą je przekroczenia przeciwko

życiu, zdrowiu i bezpieczeństwu cielesnemu osób pojedynczych (§§ 463—502), wreszcie przekroczenia przeciwko majątkowi (§§ 503—528).

Jeżeli porównamy ten system z jednej strony ze systemem kodeksu karnego niemieckiego (rozd. XXIX), z drugiej zaś — ze systemem występków i przekroczeń dziś obowiązującej w Austrii ustawy karnej powszechnej; to przekonamy się, że wzorem dla niego stała się raczej ta ostatnia ustawa, niż kodeks niemiecki. Podczas bowiem gdy kodeks niemiecki poświęca przekroczeniom jeden tylko rozdział o jedenastu paragrafach (§§ 360—370); to projekt, idąc za przykładem kodeksu obowiązującego, traktuje o przekroczeniach o wiele szerzej i dzieli je na kilka kategorii, które blisko przypominają podane w §§ 274—277 kodeksu obowiązującego różne gatunki występków i przekroczeń. Zachodzi tu tylko ta różnica, że w projekcie przekroczenia przeciwko obyczajności publicznej (rozd. IV) nie zajmują ostatniego miejsca, lecz wraz z przekroczeniami przeciwko religii (rozd. III) tworzą przejście od przekroczeń przeciwko bezpieczeństwu publicznemu (rozd. I i II) do przekroczeń przeciwko bezpieczeństwu osób pojedynczych (rozd. V i VI).

Czy dobrze na tem wyszedł projekt, że odnośnie do przekroczeń stanął na gruncie tak bardzo zbliżonym do stanowiska dziś obowiązującego prawa?

Sądzymy, że może wskutek tego część projektu o przekroczeniach stała się zbyt ciężką i kazui-styczną. Pomimo tego jednak nie bylibyśmy za odrzuceniem klasyfikacyi przez projekt przyjętej,

gdyż niewątpliwie jest ona lepsza od systemu gromadzenia w jednym rozdziale całego szeregu najróżnorodniejszych przekroczeń, systemu, którego wzór przedstawia kodeks niemiecki.

Pragnęlibyśmy tylko, aby przy uchwalaniu nowego kodeksu zastanowiono się dobrze nad tem, ażali przepisy projektu, odnoszące się do przekroczeń, nie są zbyt drobiazgowe i aby, o ile można, postarano się o nadanie im charakteru mniej kazuistycznego.

Przewidzieć wszystkie szczególne przypadki tego lub owego przekroczenia, czyto przeciwko państwu, czyto przeciwko społeczeństwu, czyto narzeczcie przeciwko osobom pojedynczym, żaden ustawodawca nie jest w stanie. Wobec tego powinien on unikać wszelkiej zbytecznej drobiazgowości w oznaczaniu czynów, które chce karać jako przekroczenia, troszcząc się tylko o to, aby wyczerpać należycie wszystkie ich typy rodzajowe i znamiona istotne każdego z nich jasno określić. Wtedy bowiem sędzia potrafi pociągnąć do należytej kary każdy szczególny przypadek, podchodzący pod którykolwiek z tych typów, a ustawa, nie tracąc na ścisłości, stanie się bardziej zwięzłą i przejrzystą.

Oto jest ogólna uwaga krytyczna, która musi nasunąć się każdemu, kto z jaką taką znajomością rzeczy przeczyta trzecią część projektowanego kodeksu. Owe 125 paragrafów, które projekt poświęca przekroczeniom, możnaby zredukować do znacznie skromniejszej liczby, gdyby ustawodawca chciał bardziej o tem pamiętać, że kodeks nie

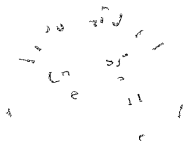
może podawać wszystkich przypadków konkretnych przestępstw, lecz tylko pewne ściśle oznaczone ich typy rodzajowe.

Doprowadziliśmy do końca nasz przegląd najnowszego projektu kodeksu karnego austriackiego. Jeżeli przedmiotem naszych uwag uczyniliśmy głównie te strony projektu, które, zdaniem naszym, zasługują na krytykę, to skłoniło nas do tego pragnienie przyczynienia się w jakimkolwiek stopniu do ich naprawy.

Niech nam wolno będzie teraz wyrazić życzenie, aby projektowany kodeks, oczyszczony z tego wszystkiego, co obniża jego wartość, stał się wkrótce przedmiotem obrad plenarnych Rady państwa i uzyskał charakter prawa obowiązującego. Zaiste byłoby rzeczą godną ubolewania, aby, przeszedłszy już przez tyle komisyj, wśród których ostatnia, powołana przez obecną Izbę deputowanych, tak znakomicie się przyczyniła do jego udoskonalenia, projektowany kodeks miał jeszcze długo dawać Austrii tylko nadzieję nowego prawa.

Mówiąc o zasługach ostatniej komisji w sprawie projektowanego kodeksu, zaznaczymy z wielkiem zadowoleniem, że wśród jej członków dwóch posłów polskich odegrało wybitną rolę. Przewodniczącym jej mianowicie był Dr Machalski, a jej sprawozdawcą dla części o zbrodniach i występkach, a więc dla najobszerniejszego działu

projektowanego kodeksu, był hr. Piniński ¹⁾). Szczególnie trudnem było bezwątpienia zadanie tego ostatniego, a jak znakomicie wywiązał się z niego hr. Piniński, dowodzi treściwe a jasne i pełne wytrawnego sądu sprawozdanie, które wyszło z jego redakcyi w przedmiocie powierzonyj mu części o zbrodniach i występkach. W sprawozdaniu tem mieści się kilka ustępów niepospolitej wartości. Zaliczamy do nich zwłaszcza uwagi o przestępstwach przeciwko religii, o obrazie honoru, tudzież o morderstwie i zabójstwie.



¹⁾ Sprawozdawcą dla ustawy wprowadzającej był prof. Zucker, a dla pierwszej i trzeciej części projektu, radca sądu wyższego Dr Neuner.

SPIS RZECZY:



	str.
Wstęp	3
I. System projektowanego kodeksu i ustawa wprowadzająca	6
II. Postanowienia ogólne	10
III. O zbrodniach i występkach	44
IV. O przekroczeniach	56



11 FEB 1960

