

Krzysztof Kmąk*

O zaostrzeniu kary za czyn ciągły (odpowieź Profesorowi Łukaszowi Pohlowi)**

Instytucja czynu ciągłego do 2018 r. nie ulegała żadnym legislacyjnym zmianom. Potrzeba modyfikacji prawnokarnych instrumentów służących karaniu za wykroczenia przeciwko mieniu skłoniła ustawodawcę do wprowadzenia art. 12 § 2 Kodeksu karnego¹, zgodnie z którym odpowiada jak za jeden czyn zabroniony wyczerpujący znamiona przestępstwa ten, kto w krótkich odstępach czasu, przy wykorzystaniu tej samej albo takiej samej sposobności lub w podobny sposób popełnia dwa lub więcej umyślnych wykroczeń przeciwko mieniu, jeśli łączna wartość mienia uzasadnia odpowiedzialność za przestępstwo². Z kolei 24.06.2020 r. weszła w życie ustawa z 19.06.2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19³, która wprowadziła art. 57b k.k., zgodnie z którym skazując za przestępstwo określone w art. 12 § 1 sąd wymierza karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia.

Zanim powyższe przepisy zaczęły obowiązywać, Profesor Łukasz Pohl zaproponował nowelizację art. 12 k.k. poprzez wprowadzenie przesłanki, że cały czyn ciągły musi być popełniony „w krótkim odstępie czasu” (a nie w krótkich odstępach czasu dzielących poszczególne zachowania jak jest obecnie), ponadto zaostrzenie kary grożącej za czyn ciągły (możliwość wymierzenia kary w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę) oraz ustawowe zdefiniowanie pojęcia „krótkiego odstępu czasu” i przesądzenie, że stanowi on okres nieprzekraczający 31 dni⁴. Postulat wprowadzenia zaostrzenia kary został przez

* Mgr Krzysztof Kmąk jest doktorantem w Katedrze Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie i aplikantem prokuratorskim, Polska, ORCID: 0000-0002-7173-1076, e-mail: krzysztofkmak@interia.pl

** Data zgłoszenia tekstu przez autora: 13.11.2020 r.; data przyjęcia tekstu przez redakcję do publikacji: 12.07.2021 r.

¹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.) – dalej k.k.

² Zob. art. 3 ustawy z 4.10.2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wykroczeń oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 2077). Tego typu rozwiązanie legislacyjne spotkało się z krytyczną oceną w doktrynie (P. Kardas, *Problem reakcji na tzw. czyny przepolowane w świetle ciągłości popełnienia przestępstwa, konstrukcji idealnego zbiegu czynów karalnych oraz zasady ne bis in idem*, „Prokuratura i Prawo” 2018/3, s. 5–38).

³ Dz.U. z 2020 r. poz. 1086.

⁴ Ł. Pohl, *Propozycja nowelizacji art. 12 Kodeksu karnego i sprzężona z nią propozycja nowelizacji art. 115 k.k.*, „Prawo w Działaniu” 2019/37, s. 108–111.

ustawodawcę spełniony, albowiem art. 57b k.k. idzie w tym zakresie nawet dalej niż propozycja Ł. Pohla, ponieważ pozwala na wymierzenie kary do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia. Legislador nie dokonał zmian w zakresie przesłanek warunkujących zaistnienie czynu ciągłego.

W poprzednim artykule opublikowanym w „Prawie w Działaniu” odniosłem się aprobująco do propozycji Profesora Łukasza Pohla w zakresie, w jakim postulował wprowadzenie definicji legalnej „krótkiego odstępu czasu”⁵. Co do pozostałych modyfikacji wyraziłem pewne uwagi krytyczne⁶, do których następnie Profesor odniósł się w artykule polemicznym⁷. W niniejszym tekście przedstawiam dalsze uwagi dotyczące stanowiska Profesora Łukasza Pohla wyrażonym we wspomnianym artykule, jednocześnie rozwijając pewne kwestie poruszone w moim poprzednim opracowaniu, wychodząc przy tym z założenia, że dyskusja naukowa może być źródłem wypracowania należytego kształtu rozwiązań legislacyjnych. Uznałem, że warto poruszyć również temat rozwiązania określonego w art. 57b k.k. jako bezpośrednio związanego z przedmiotem niniejszej dyskusji.

Wypada rozpocząć od wyjaśnienia pewnego nieporozumienia. Otóż Ł. Pohl stwierdził, że moje uwagi dotyczące potencjalnych absurdalnych sytuacji związanych ze stosowaniem instytucji czynu ciągłego, których moim zdaniem nie usuwa proponowana modyfikacja wymiaru kary, nie odnoszą się do proponowanej przez Niego zmiany, zgodnie z którą wszystkie zachowania objęte ciągłością mają być popełnione w krótkim odstępie czasu⁸. Napisałem bowiem, że również na gruncie proponowanego art. 12 § 1 k.k. może dojść do częściowej bezkarności sprawcy w przypadku, gdy w okresie 31-dniowym sprawca popełni cztery zgwałcenia (art. 197 § 1 k.k.) na szkodę tej samej osoby lub dopuści się 31 włamań (art. 279 § 1 k.k.). Chodzi o to, że nawet przy zaostreniu sankcji zaproponowanej przez Profesora Ł. Pohla nie można uniknąć pewnych niekonsekwencji, czy swoistego złagodzenia kary w porównaniu do sytuacji, w której poszczególne zachowania sprawcy byłyby poddawane odrębnej prawnokarnej ocenie⁹.

Jeśli jednak cofnąć się do pierwszego artykułu Ł. Pohla w tej sprawie, to nie trudno zauważyć, że sam Autor uzasadniał modyfikację przesłanek art. 12 § 1 k.k. niedorzecznościami, do jakich prowadzi obecne rozumienie „krótkich odstępów czasu”, które mają dotyczyć odstępów pomiędzy kolejnymi (a nie – między pierwszym a ostatnim) zachowaniami objętymi ciągłością. Profesor Łukasz Pohl stwierdził: „Pogląd ten niewątpliwie znajduje uzasadnienie w wykładni językowej rozważanego zwrotu. Z uwagi jednak na to, że prowadzi on do **rezultatu społecznego niedorzecznego** należy go odrzucić; wszak bez wątplenia takim rezultatem jest uznanie za czyn ciągły np. kilkudziesięciu zgwałceń popełnianych przez sprawcę w krótkich odstępach czasu na krzywdę jego własnej małżonki (wszystkie pogrubienia – K.K.). **Jest ono takim rezultatem ze względu na rozmiar grożącej temu sprawie kary.** Przypomnijmy bowiem, że rozmiar ten wyznaczają granice kary

⁵ K. Kmak, *Kilka uwag o propozycji nowelizacji art. 12 i 115 Kodeksu karnego*, „Prawo w Działaniu” 2020/43, s. 222–223.

⁶ K. Kmak, *Kilka uwag...*, s. 223–227.

⁷ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie propozycji zmian dotyczących czynu ciągłego (w odpowiedzi na uwagi Krzysztofa Kmak)*, „Prawo w Działaniu” 2020/43, s. 230–237.

⁸ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 232.

⁹ K. Kmak, *Kilka uwag...*, s. 224.

grożącej przewidzianej dla popełnienia zachowania będącego składową czynu ciągłego. Słowem, wykładnia funkcjonalna nakazuje odstąpić od rezultatu interpretacyjnego uzyskanego drogą językowych reguł wykładni¹⁰.

Reasumując, uwaga Ł. Pohla, że w powyższym zakresie nie odniosłem się do Jego propozycji dotyczącej przesłanki „krótkiego odstępu czasu” jest o tyle chybiona, o ile On sam wywodzi zasadność jej wprowadzenia ze względu na niedorzeczności na gruncie wymiaru kary, do jakich prowadzi obecnie obowiązująca formuła. Wskazałem jedynie, że również propozycja Autora wszystkich niedorzeczności nie usunie. Kwestia zasadności wprowadzenia zaostrenia kary jest odrębnym problemem – Profesor Ł. Pohl uzasadnia to nazbyt liberalnym ukształtowaniem instytucji czynu ciągłego, który składa się z wielu czynów zabronionych¹¹, do czego też odniosłem się w innym miejscu¹² (i o czym będzie mowa poniżej).

Oczywiste jest, że stan prawny zaproponowany przez Ł. Pohla pozwala na wymierzenie surowszych kar niż stan obowiązujący w chwili publikacji Jego artykułu i stan sprzed 24.06.2020 r. (czego nie negowałem). Chodzi jedynie o to, że wersja Autora wszelkich niedoskonałości związanych z wymiarem kary za czyn ciągły by nie usunęła. Dotyczy to zresztą również stanu prawnego aktualnie obowiązującego. Jest to bowiem typowe dla wszelkich prawnokarnych instytucji redukcyjnych, wliczając w to np. karę łączną czy ciąg przestępstw. W obu tych przypadkach, z uwagi na odgórne limity narzucone przez ustawodawcę, nie jest dopuszczalne przekroczenie określonych granic kary, co może prowadzić do sytuacji, w których sprawca korzysta na tym, że jego przestępstwa nie podlegają wymiarowi kary każde z osobna. Odwołując się do wcześniej podanego przykładu, jeżeli sprawca czterokrotnie popełni przestępstwo z art. 197 § 1 k.k., to może czterokrotnie otrzymać karę 12 lat pozbawienia wolności, co w sumie daje 48 lat. Przy zastosowaniu kary łącznej za te przestępstwa można mu wymierzyć jednak 20 lub 25 lat pozbawienia wolności (art. 86 § 1 i 1a k.k.). Jeżeli zastosowanie znajdzie instytucja czynu ciągłego, to *de lege lata* sprawcy można wymierzyć karę maksymalnie 20 lat pozbawienia wolności (art. 38 § 2, art. 57b k.k. – przy założeniu, że ten drugi przepis określa podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary). Przykład ten ma zobrazować, że wykorzystując instytucje modyfikujące zasady odpowiedzialności karnej (art. 12 § 1 k.k.) bądź też zasady wymiaru kary w przypadku wielości czynów zabronionych (np. kara łączna, ciąg przestępstw) sprawca zawsze jest niejako premiiowany przez ich zastosowanie, co naturalnie rodzi ryzyko, iż w społeczeństwie może powstać wrażenie, że popełnianie kolejnych przestępstw nie znajduje odpowiedniego przełożenia na wymiar kary¹³.

Oczywiście nie zamierzam przesądzać, czy w poszczególnych przypadkach to premiowanie jest zasadne. Sam uważam, że wielokrotność przestępczych

¹⁰ Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 110.

¹¹ Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 110: „Powyżej proponuje się też przyznanie sądowi kompetencji do obostrzenia kary. Nie budzi bowiem niczych wątpliwości, że popełnienie ciągłego czynu zabronionego nie jest tym samym co popełnienie jednego czynu zabronionego wchodzącego w skład ciągłego czynu zabronionego. Słowem, obecne ukształtowanie kary grożącej za popełnienie ciągłego czynu zabronionego, będącego w istocie swoistą odmianą wielości przestępstw, jest nieadekwatne, gdyż jest ono – najkrócej rzecz ujmując – nazbyt liberalne, co wynika z faktu jego nieskorelowania z okolicznością, że ciągły czyn zabroniony to nie jeden czyn zabroniony, lecz ich wielość”.

¹² K. Kmań, *Kilka uwag...*, s. 224–225.

¹³ Alternatywą jest system przyjęty w USA, zgodnie z którym kary wymierzone za poszczególne przestępstwa podlegają sumowaniu. Wadą braku redukcji jest jednak wysoki wskaźnik prizonizacji.

zachowań nie znaczy jeszcze *per se*, że sprawca powinien być potraktowany surowiej niż gdyby podjął przestępcze zachowanie jednokrotnie. Profesor Łukasz Pohl natomiast uzasadnia możliwość zaostrenia kary w tym przypadku tym, że powtarzalność przestępczych zachowań jest planowana przez sprawcę, co wynika z tego, że art. 12 § 1 k.k. wymaga zaistnienia z góry powziętego zamiaru¹⁴. Jednakże sama postać zamiaru sprawcy może nie uzasadniać tak daleko idącej progresji karania. Nietrudno sobie wyobrazić sytuację, w której sprawca długo planuje podjęcie jednokrotnego zachowania, co następnie urzeczywistnia. Z punktu widzenia wymiaru kary, przynajmniej w niektórych sprawach, większe znaczenie ma np. rozmiar szkody¹⁵. Sprawca może planować kradzież środków pieniężnych w wysokości 2.000 zł (art. 278 § 1 k.k.) poprzez popełnienie czterech zachowań; może również zamierzać dokonanie kradzieży 200.000 zł za pomocą jednego czynu. Tyle że *de lege lata* ww. sprawcy kradzieży 2.000 zł będą grozić surowsze konsekwencje prawnokarne niż sprawcy kradzieży 200.000 zł, jeżeli ten pierwszy popełni swoje przestępstwo w ramach czynu ciągłego, ze względu na obowiązywanie art. 57b k.k. Propozycja Ł. Pohla szła w podobnym kierunku, choć oczywiście rozwiązanie przyjęte w art. 57b k.k. jest bardziej represyjne.

Ponadto Profesor Łukasz Pohl zakwestionował moje porównanie czynu ciągłego z innymi przestępstwami wieloczynowymi, czy rozciągniętymi w czasie, argumentując że w przypadku tych grup czynów zabronionych dla przekroczenia normy sankcjonowanej konieczne jest podjęcie wielu zachowań (co zostaje uwzględnione w ramach ustawowego zagrożenia karą), natomiast w przypadku czynu ciągłego dochodzi do jej wielokrotnego przekroczenia¹⁶. Argument ten jest słuszny, aczkolwiek ma wyłącznie teoretyczne znaczenie i w żaden sposób nie podważa racji przedstawionych przeze mnie powyżej. O potrzebie zaostrenia kary może bowiem nie świadczyć wieloczynowość, ale chociażby sposób działania sprawcy, przejawiający się w intensywnym, ale jednorazowym ataku na dobro chronione prawem. Warto zauważyć, że na gruncie np. przestępstwa z art. 207 k.k. przyjmuje się, iż jest to przestępstwo wieloczynowe, które wyjątkowo może być popełnione jednym czynem, jeśli cechuje się tym, że jest rozciągnięty w czasie i jest intensywny¹⁷. Wydaje się, że o zaostreniu kary za przestępstwo wieloczynowe (niezależnie od tego, czy będące czynem ciągłym czy też nie) powinna decydować całościowa ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu (art. 115 § 2 k.k.) uwzględnianego przy wymiarze kary, łącznie z innymi okolicznościami wpływającymi na ten proces (art. 53 k.k. i n.), a nie samodzielnie powtarzalność przestępczych zachowań. Mam poważne wątpliwości, czy stopień społecznej szkodliwości kradzieży 2.000 zł polegającej na popełnieniu czterech zachowań objętych ciągłością (art. 12 § 1 k.k.) jest wyższy niż jednokrotna kradzież 200.000 zł, nawet gdy i to pierwsze przestępstwo było z góry zaplanowane.

¹⁴ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 234.

¹⁵ Podobnie A. Barczak-Oplustil, W. Górowski, M. Iwański, M. Małecki, K. Mamak, S. Tarapata, W. Zontek, *Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 12. posiedzeniu ustawy z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 (druk senacki nr 142)*, <https://kipk.pl/dokumenty/opiniakk2020.pdf>, s. 31.

¹⁶ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 234–235; por. K. Kmak, *Kilka uwag...*, s. 224–225.

¹⁷ Zob. szerzej J. Jodłowski, *Komentarz do art. 207 [w:] Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, cz. I, *Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, tezy 16–16c.

Należy uściślić, że na gruncie art. 64 § 1 i 2 k.k. legislator traktuje recydywę jako podstawę zastrzenia kary, co nie wynika jednak z samej powtarzalności podjętych zachowań, ale z powrotu do przestępstwa, pomimo poprzedniego skazania za określone przestępstwo i po odbyciu odpowiedniego rozmiaru kary pozbawienia wolności, z czym powinno wiązać się należyte wdrożenie sprawy do przestrzegania porządku prawnego. Oczywiście jest, że wykorzystanie instytucji recydywy specjalnej nie zależy od popełnienia przez sprawcę przestępstwa wieloczynowego, czy to jako poprzedniego, czy to jako podstawy stosowania art. 64 k.k. Podobnie w przypadku działania w zorganizowanej grupie albo związku mającym na celu popełnienie przestępstwa (art. 65 § 1 k.k.) progresja karania nie leży w tym, że przestępcza struktura może zakładać wielokrotne popełnianie czynów zabronionych (wystarczające jest bowiem nawet popełnienie jednego przestępstwa, dla którego ta zorganizowana grupa lub związek zostały stworzone), ale właśnie w tym, iż sprawca funkcjonuje w grupie lub związku, który sam w sobie stwarza choćby potencjalne zagrożenie dla dóbr prawnych.

Autor artykułu polemicznego twierdzi, że akcentowanie jedynie rozmiaru szkody jednocześnie bagatelizuje fakt odgórnie zamierzonej przez sprawcę realizacji znamion czynu zabronionego, co może być odczytywane jako brak zaufania dla orzekającego sądu, który przecież potrafi dobrać odpowiednią i racjonalną sankcję¹⁸. Jednakże równie dobrze można twierdzić, że przejawem braku zaufania do organów orzekających jest zastrzanie zagrożenia karą, co na ogół wynika z przekonania, iż dotychczas stosowane sankcje są zbyt łagodne. Sąd, korzystając z instrumentów w zakresie wymiaru środków prawnokarnej reakcji ma szeroką swobodę, w ramach której oczywiście ma możliwość wymierzenia kary adekwatnej, niezależnie od przewidzianych instytucji obostrzenia kary. Tu jednak mówimy o płaszczyźnie stosowania prawa, na jakiej sąd jest w stanie ominąć lub wyprostować pewne niespójności, do jakich doszło na poziomie stanowienia prawa i jakich dotyczy niniejsza polemika. Nie jest bowiem celowe, zwłaszcza z ogólnoprewencyjnego punktu widzenia, by np. za kradzież środków pieniężnych w kwocie 2.000 zł, popełnioną w formie dwóch zachowań składających się na czyn ciągły, groziła kara surowsza (od 4 miesięcy do 10 lat pozbawienia wolności) niż za oszustwo, którego przedmiotem jest mienie o wartości 200.000 zł (art. 286 § 1 k.k.). Do tego społeczna szkodliwość czynu popełnionego przez sprawcę – co do zasady – wynika w znacznie większym stopniu z wyrządzonej przez niego szkody, a nie z planowania zamachów na dobra prawne w dłuższym okresie. W odniesieniu do przestępstw przeciwko mieniu jest oczywiste, że z reguły popełnienie czynów, których przedmiotem jest mienie o wyższej wartości powinno skutkować wymiarem surowszych sankcji, niż w przypadku przestępstw skierowanych na mienie o wartości niższej. Dotyczy to nie tylko tego rodzaju przestępczości. Społeczna szkodliwość podanych przykładowo przez Profesora Ł. Pohla zachowań, polegających na kilkudziesięciu zgwałceniach małżonki przez sprawcę wynika przede wszystkim z tego, że sprawca kilkadziesiąt razy naruszył dobra prawne (w postaci np. wolności seksualnej i innych) pokrzywdzonej, a nie z tego, iż zaplanował takie postępowanie. Gdyby zaplanował popełnienie kilkudziesięciu czynów, z czego do skutku doszedłby tylko jeden

¹⁸ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 235, przypis 18.

z nich, a następnie zostałyby zatrzymane przez policję, to społeczna szkodliwość odnosząca się do całokształtu jego przestępczej działalności byłaby znacznie niższa.

Profesor Łukasz Pohl stwierdził także, że nietrafny jest mój argument, iż nie jest uzasadnione wprowadzenie ograniczenia maksymalnego czasu popełnienia czynu ciągłego do 31 dni, ponieważ, jak stwierdził, abstrahuje to od wskazanej różnicy między pozornym zbiegiem czynów zabronionych a ich zbiegiem rzeczywistym¹⁹. Nie wskazuje jednak przy tym praktycznych argumentów przemawiających za proponowanym przez Niego rozwiązaniem. Sprawca może bowiem planować popełnianie kolejnych zachowań przestępczych, traktując je jako jedną „ciągłą” całość w dłuższym okresie, zaś wprowadzanie sztywnej granicy czasowej byłoby w tym przypadku sztuczne.

Co do różnicy pojęciowej pomiędzy „jednym czynem zabronionym” a „ciągłym czynem zabronionym”, to w odniesieniu do tego drugiego terminu Autor propozycji legislacyjnej stwierdził, że mamy tu do czynienia „z wielością czynów zabronionych, a nie z jednym czynem zabronionym”²⁰. *De lege lata* niepodważalny jest pogląd, że czyn ciągły stanowi jeden czyn zabroniony stanowiący jednolitą całość, podlegający osądowi jako jedno przestępstwo, pomimo że ontologicznie składa się z co najmniej dwóch zachowań²¹. Obecna formuła określona w art. 12 § 1 k.k. prowadzi do przekształcenia znamion typu czynu zabronionego w ten sposób, że z jednoczynowego staje się wieloczynowy²². Można zatem śmiało uznać, że to, iż w przypadku czynu ciągłego mamy do czynienia z wielością czynów zabronionych²³ w zupełności wynika z określonej w art. 12 § 1 k.k. przesłanki podjęcia dwóch lub więcej zachowań. Dlatego już obecnie tekst prawny należy uważać za właściwy czynu ciągłego, bez potrzeby wprowadzania pojęcia „ciągłego czynu zabronionego”, który rodzi wątpliwości dotyczące chociażby tego, czy na gruncie czynu ciągłego nadal mielibyśmy do czynienia z jednym przestępstwem, czy też z ich wielością²⁴.

Ostatnią kwestią dotyczącą niniejszej polemiki jest charakter prawny proponowanego przez Profesora Ł. Pohla art. 12 § 2 k.k., który pełni tę samą funkcję co obecnie obowiązujący art. 57b k.k., przy czym ten drugi jest bardziej represyjny. Stwierdziłem, że art. 12 § 2 k.k. w wersji proponowanej przez Ł. Pohla nie stanowi podstawy nadzwyczajnego obostrzenia kary²⁵. Profesor Łukasz Pohl odpowiedział na to, że nigdzie nie stwierdził, by: „kompetencja do wymierzenia za czyn ciągły kary w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę

¹⁹ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 236.

²⁰ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 236.

²¹ Zob. wyroki Sądu Najwyższego (dalej SN): z 17.12.2002 r., IV KK 371/02, LEX nr 75504; z 15.09.2005 r., II KK 15/05, LEX nr 157549; z 21.10.2010 r., V KK 291/10, LEX nr 656486; z 9.06.2009 r., III KK 444/08, LEX nr 598176.

²² P. Kardas, *Komentarz do art. 12 [w:] Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, cz. I, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, teza 10.

²³ Zwłaszcza, gdy przyjmujemy prezentowane przez Ł. Pohla założenie, że poszczególne zachowania objęte ciągłością muszą z osobna samodzielnie stanowić czyny zabronione (Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 234, przypis 14).

²⁴ Pozostaje również możliwość, że „ciągły czyn zabroniony” mieściłby się (jako pojęcie węższe) w zakresie dotychczasowego terminu „jednego czynu zabronionego” (art. 12 § 1 k.k.), aczkolwiek tego Ł. Pohl wprost nie wyraził. Wręcz przeciwnie, twierdzi On, że czyn ciągły to przypadek wielości, a nie jedności czynów zabronionych. Tu jednak należy uściślić, że jest to wielość (powtarzalność) nieprowadząca do przyjęcia wielości przestępstw.

²⁵ K. Kmak, *Kilka uwag...*, s. 228.

była podstawą do nadzwyczajnego obostrzenia w rozumieniu k.k.²⁶. Argumentował również, że to oczywiste, iż art. 12 § 2 k.k. nie byłby podstawą nadzwyczajnego obostrzenia, tyle że: „Nie oznacza to jednak tego, by nie można było tu mówić o nadzwyczajnym obostrzeniu kary. Jest to jednak obostrzenie w innym znaczeniu, aniżeli w znaczeniu kodeksowym²⁷. Ponadto odesłał do fragmentu podręcznika swojego autorstwa²⁸.

Problem jest w tym, że Profesor Ł. Pohl w istocie nie wyjaśnia przede wszystkim, czym różni się nadzwyczajne obostrzenie kary w znaczeniu kodeksowym od obostrzenia w innym znaczeniu²⁹. Budzi to zasadnicze wątpliwości, skoro proponowana treść art. 12 § 2 k.k. w zasadzie jest tożsama z zaostreniem kary na gruncie art. 91 § 1 k.k., który Ł. Pohl traktuje jako podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary³⁰. Inna rzecz, że pogląd Ł. Pohla jest w tym zakresie niekonsekwentny, ponieważ pomimo to, że traktuje ciąg przestępstw jako podstawę nadzwyczajnego obostrzenia, jednocześnie stwierdza, iż kary za ciąg nie można nadzwyczajnie złagodzić, ponieważ nie ma przepisu, który dawałby sądowi stosowną kompetencję³¹. Tyle że żaden przepis nie przyznaje sądowi wprost kompetencji do np. nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec multirecydywisty (art. 64 § 2 k.k.), a i tak jest oczywiste, że sąd może to uczynić (art. 57 § 2 k.k.). Akceptacja odmiennego poglądu rodziłaby problemy w sytuacji, gdy sprawca w odniesieniu do całego ciągu spełnił przesłanki obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary (np. art. 60 § 3 k.k.).

Abstrahując od powyższego, nie można zgodzić się z poglądem Profesora Ł. Pohla co do pojęcia nadzwyczajnego obostrzenia kary. Według Niego z nadzwyczajnym obostrzeniem kary będziemy mieli – co do zasady – do czynienia, gdy sąd może orzec karę wyższą od dolnej granicy kary grożącej, co prowadzi go do wniosku, że podstawą nadzwyczajnego obostrzenia jest np. kara łączna³². Przede wszystkim o nadzwyczajnym obostrzeniu kary należy mówić wtedy, gdy sąd może lub musi wymierzyć w karę wyższą, niż górna granica ustawowego zagrożenia lub też ustawa ograniczyła możliwość wykorzystania pełnego przedziału tego zagrożenia³³. Z tej perspektywy ani ciąg przestępstw³⁴, ani tym bardziej kara łączna nie stanowią nadzwyczajnego obostrzenia kary, ale szczególne instytucje związane z wymiarem kary w przypadku realnego zbiegu przestępstw.

Zaistnienie przesłanki nadzwyczajnego obostrzenia kary powinno zawsze prowadzić do (przynajmniej potencjalnego) pogorszenia sytuacji prawnej sprawcy. W zakresie kary łącznej, dostrzegając represyjny charakter art. 86 § 1a i art. 88 zd. 2 k.k., należy uznać, że – co do zasady – jej mechanizm może nie tylko nie pogarszać sytuacji sprawcy, ale ją wręcz polepszać. Skoro karę łączną wymierza się w granicach powyżej najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy

²⁶ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 236–237.

²⁷ Ł. Pohl, *Jeszcze w sprawie...*, s. 237, przypis 24.

²⁸ Zob. Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 529–530.

²⁹ Wymieniony fragment podręcznika autorstwa Ł. Pohla dotyczy „przypadków nadzwyczajnego obostrzenia kary w polskim prawie karnym” bez rozróżnienia, czy chodzi o obostrzenie kodeksowe czy niekodeksowe.

³⁰ Ł. Pohl, *Art. 91 [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2020, nb 13.

³¹ Ł. Pohl, *Art. 91 [w:] Kodeks...*, nb 13; zob. też Ł. Pohl, *Prawo...*, s. 270–273.

³² Ł. Pohl, *Prawo...*, s. 529–530.

³³ Zob. R. Kokot, *Nadzwyczajny wymiar kary – kilka uwag i kontrowersji*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2009/25, s. 119–120; J. Raglewski, *Model nadzwyczajnego złagodzenia kary w polskim systemie prawa karnego (analiza dogmatyczna w ujęciu materialnoprawnym)*, Kraków 2008, s. 55.

³⁴ K. Kmąk, *Kilka uwag...*, s. 227.

(art. 86 § 1 k.k.), to jest jasne, że w najgorszym razie sprawca będzie miał do odbycia taką karę jaką by odbywał bez zastosowania instytucji kary łącznej. Nadzwyczajne obostrzenie kary na tym nie polega. Wystarczy spojrzeć na typowe instytucje związane z obostrzeniem kary, określone w art. 57a § 1, art. 64 § 1 i 2 oraz art. 65 § 1 k.k. W tych przypadkach sprawcy za popełnienie pojedynczego przestępstwa grozi surowsza dolegliwość³⁵ niż ta, która wynikałaby ze zwyczajnego wymiaru kary, co uwarunkowane jest wystąpieniem szczególnych okoliczności związanych z czynem (np. występek o charakterze chuligańskim) lub osobą sprawcy (np. recydywa).

Powyzsze ustalenia warto odnieść do obecnie obowiązującego art. 57b k.k., który realizuje te same założenia, co zaproponowany przez Profesora Ł. Pohla art. 12 § 2 k.k.³⁶ Należy powtórzyć, że w stosunku do poprzedniego stanu prawnego ta regulacja stanowi zmianę na niekorzyść sprawców czynu ciągłego³⁷, ponieważ nakazuje wymierzyć karę w wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia i zezwala na wymierzenie jej do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia. Jeżeli sprawca popełnił czyn ciągły obejmujący kradzieże (art. 278 § 1 k.k.), to w poprzednim stanie prawnym groziła mu kara od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, a *de lege lata* od 4 miesięcy do 10 lat pozbawienia wolności.

Na marginesie trzeba uwzględnić, że konstrukcja art. 57b k.k. może znaleźć zastosowanie w sprawach, w których spełnione byłyby również przesłanki art. 37a i art. 37b k.k. pozwalające na uelastycznienie wymiaru kary stosownie dla konkretnego przypadku. W poprzednim stanie prawnym nie budziło wątpliwości, że oba te przepisy mogą być stosowane (pod warunkiem spełnienia określonych w nich przesłanek) do przestępstw w formie czynu ciągłego. Obecnie, z uwagi na nakaz wymierzenia kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, stosowanie tych dwóch przepisów zostało istotnie ograniczone. Skoro funkcją art. 37a k.k.³⁸

³⁵ Przejawiająca się np. w swoistym zakazie wymierzenia kary w wysokości dolnej granicy ustawowego zagrożenia (art. 57a § 1, art. 64 § 2, art. 65 § 1 k.k.) bądź możliwości wymierzenia jej powyżej górnej granicy (art. 64 § 1 i 2, art. 65 § 1 k.k.).

³⁶ Przy czym – jak już wspomniano – art. 57b k.k. idzie znacznie dalej, co nie znajduje należytego uzasadnienia, nawet przy zaakceptowaniu twierdzenia, że w tym przypadku mamy do czynienia z powtarzalnością przestępczych zachowań wynikającą z realizacji z góry powziętego zamiaru świadczącego o planowaniu działalności niepożądananej z punktu widzenia obowiązującego porządku prawnego. Należy się zgodzić z I. Zgolińskim, *Komentarz do art. 57b [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2020, teza 2, że: „Górna granica sankcji za przestępstwo popełnione w warunkach art. 12 k.k. została podwyższona w sposób bardzo znaczący – do podwójnej wysokości. Wypada stanąć na stanowisku, że jest to granica nieproporcjonalna, zbyt wygórowana i nieznajdująca zastosowania do żadnej innej kategorii sprawców. W pryzmacie systemowym należy wskazać, że kodeks nawet wobec multirecydywistów, osób, które z popełniania przestępstw uczyniły sobie stałe źródło dochodu, sprawców działających w zorganizowanych grupach lub związkach przestępczych czy sprawców przestępstw o charakterze terrorystycznym przewiduje zwiększenie górnej granicy ustawowego zagrożenia zaledwie o połowę” (podobnie V. Konarska-Wrzošek, *Art. 57b [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2020, nb 5). Świadczy to o niezachowaniu spójności wewnątrz Kodeksu karnego przy wprowadzaniu art. 57b k.k. Zob. również szeroką krytykę omawianej regulacji ze strony A. Barczak-Oplustil, W. Górowskiego, M. Iwańskiego, M. Małeckiego, K. Mamaka, S. Tarapaty, W. Zontka, *Opinia...*, s. 28–34.

³⁷ Dostrzeżono to już w orzecznictwie, zob. wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z 8.10.2020 r., III K 562/19, *Legalis* nr 2495229.

³⁸ Należy dodać, że w związku z wejściem w życie ustawy z 19.06.2020 r. przepis ten uległ istotnym zmianom. Po pierwsze, art. 37a k.k. może mieć zastosowanie jedynie do przestępstw zagrożonych sankcją prostą składającą się wyłącznie z kary pozbawienia wolności nieprzekraczającej 8 lat (wykluczono sankcje alternatywne i alternatywno-kumulatywne). Po drugie, wymiar kary wolnościowej na podstawie tej regulacji zależy od uprzedniego ustalenia przez sąd, że wymierzona za przestępstwo kara pozbawienia wolności nie byłaby surowsza od roku, co prowadzi do wniosku, że aby zastosować art. 37a k.k. sąd powinien najpierw uznać, iż adekwatną karą jest kara pozbawienia wolności nieprzekraczająca roku. Po trzecie, art. 37a § 1 k.k. wprowadził dolne progi grzywny i ograniczenia wolności (odpowiednio 100 stawek dziennych i 3 miesiące; w poprzednim stanie prawnym progi te ustalano na zasadach ogólnych – 10 stawek dziennych i 1 miesiąc).

jest wprowadzenie możliwości wymiaru kar nieizolacyjnych przy zagrożeniu karą pozbawienia wolności, a art. 57b k.k. nakazuje wymierzyć karę izolacyjną powyżej ustawowego minimum, to jest jasne, że art. 37a k.k. nie znajdzie zastosowania, gdy przestępstwo zostało popełnione w formie czynu ciągłego i jest zagrożone karą pozbawienia wolności jako karą najłagodniejszą. W sytuacji, gdy dolną granicę stanowi kara nieizolacyjna (np. art. 157 § 2 k.k.) nie ma z kolei potrzeby stosowania art. 37a k.k., skoro kara wolnościowa może zostać wymierzona na podstawie samego przepisu typizującego³⁹. Co do art. 37b k.k., jeżeli dolną granicę stanowi miesiąc pozbawienia wolności (np. art. 160 § 1 k.k.), to wymierzenie sekwencji kar ograniczenia wolności i pozbawienia wolności jest formalnie dopuszczalne pod warunkiem, że kara izolacyjna w ramach sekwencji będzie dłuższa niż miesiąc. Jeśli jednak dolna granica jest wyższa, wówczas z uwagi na to, że jednoczesne spełnienie przesłanek art. 37b i 57b k.k. nie będzie możliwe i pierwszeństwo będzie miał ten drugi przepis z uwagi na jego obligatoryjny charakter w zakresie wymiaru kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Jeżeli dolną granicę będzie stanowił kara nieizolacyjna, to nie będzie formalnych przeszkód co do stosowania art. 37b k.k.

Podobnie jak w kontekście propozycji Profesora Ł. Pohła, tak i co do art. 57b k.k. należy postawić pytanie: jaki jest charakter prawny wprowadzonej regulacji, w szczególności, czy stanowi ona kolejną podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary, co – w przypadku odpowiedzi twierdzącej – pozwalałoby na wymierzanie za czyn ciągły kary powyżej 15 lat pozbawienia wolności (art. 37 i 38 § 2 k.k.). Na wstępie należy jednak rozstrzygnąć, czy art. 57b k.k. stanowi konstrukcję samodzielną, czy jest to nowy element instytucji czynu ciągłego określonej w art. 12 § 1 k.k. Innymi słowy, czy art. 57b k.k. miałby być podstawą nadzwyczajnego obostrzenia samoistnie, czy też taką podstawą miałby się stać czyn ciągły, zaś art. 57b k.k. określałby jego nową konsekwencję w postaci zaostrenia kary. W tym drugim przypadku czyn ciągły byłby nie tylko instytucją redukcijną na płaszczyźnie elementów odpowiedzialności karnej, ale także modyfikatorem sankcji.

Po czwarte, sankcji wolnościowej musi towarzyszyć orzeczenie środka karnego, środka kompensacyjnego lub przepadku. Po piąte, dodany art. 37a § 2 k.k. przewiduje wyłączenie art. 37a § 1 k.k. odnośnie do sprawców działających w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego oraz sprawców przestępstw o charakterze terrorystycznym. Jak wynika z powyższego, instytucja z art. 37a k.k. uległa istotnym zawężeniom podmiotowym i przedmiotowym (co stało się przedmiotem krytyki V. Konarskiej-Wrzosek, *Komentarz do art. 37a [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2020, teza 1), a do tego przewiduje wyższy stopień represji niż w poprzednim stanie prawnym. Biorąc pod uwagę, że dla zastosowania art. 37a k.k. konieczne jest poczynienie przez sąd konkretnych ustaleń co do rodzaju i rozmiaru kary, którą zamierza wymierzyć, a także co do osoby sprawcy (ustalenie, czy nie mieści się w kategoriach wymienionych w art. 37a § 2 k.k.), trzeba uznać, że *de lege lata* art. 37a k.k. stanowi dyrektywę sądowego wymiaru kary, ponieważ jej zastosowanie możliwe jest dopiero po analizie okoliczności (w tym również nienależących do znamion czynu zabronionego) konkretnej sprawy, związanej z popełnieniem przestępstwa przez indywidualnego sprawcę. Nie jest wystarczające samo stwierdzenie, że dany sprawca popełnił przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat (jak było w poprzednim stanie prawnym, por. K. Kmąk, *Sankcje kumulatywne od 1 lipca 2015 r. – rozważania na tle ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii*, „Prokuratura i Prawo” 2018/10, s. 106–108); zob. też J. Kosonoga-Zygmunt, *Art. 37a [w:] Kodeks...*, tezy 1–2.

³⁹ Zob. też I. Zgoliński, *Komentarz do art. 57b [w:] Kodeks...*, teza 2; V. Konarska-Wrzosek, *Art. 57b [w:] Kodeks...*, nb 4. W takich przypadkach obostrzenie w zakresie dolnej granicy ustawowego zagrożenia będzie odnosić się jedynie do kary najłagodniejszej w tym zagrożeniu. Z kolei obostrzenie w zakresie górnej granicy będzie dotyczyć wszystkich rodzajów kar występujących w zagrożeniu (art. 38 § 1 k.k.). Przykładowo wymogi art. 57b k.k. zostaną wtedy spełnione, jeśli za przestępstwo z art. 157 § 2 w zw. z art. 12 § 1 k.k. sąd wymierzy karę 1 miesiąca pozbawienia wolności. Należy przy tym podkreślić, że art. 38 § 1 k.k. nie dotyczy przypadków nadzwyczajnego obostrzenia polegającego na wymiarze kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a odnosi się jedynie do „nadzwyczajnego obostrzenia górnej granicy ustawowego zagrożenia”.

Wydaje się, że wydzielenie podstawy zaostżenia kary do odrębnego przepisu jest wyłącznie kwestią techniki legislacyjnej. Podkreślenia wymaga, że art. 57b k.k. nie wprowadza żadnych przesłanek jego stosowania poza skazaniem za przestępstwo określone w art. 12 § 1 k.k. Innymi słowy, ilekroć sąd stwierdza, że sprawca popełnił przestępstwo polegające na czynie ciągłym, tylekroć aktualizuje się obowiązek zastosowania art. 57b k.k. To nakazuje traktować art. 57b k.k. jako element konstrukcji czynu ciągłego, co prowadzi do wniosku, że za podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary należałoby traktować sam czyn ciągły, a nie tylko art. 57b k.k.

Powyższe ustalenie naturalnie prowadzi do konieczności rozstrzygnięcia problemu, czy *de lege lata* czyn ciągły (art. 12 § 1 w zw. z art. 57b k.k.) rzeczywiście stanowi podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary. Nie powtarzając poprzednio przedstawionych argumentów⁴⁰, należy stwierdzić, że art. 57b k.k. może, ale nie musi, prowadzić do pogorszenia sytuacji prawnej sprawcy, ale nie w każdym przypadku⁴¹. Tymczasem niezbędną cechą instytucji nadzwyczajnego obostrzenia kary jest to, że zawsze pozwala lub nakazuje zastosować surowsze konsekwencje prawnokarne niż ma to miejsce przy zwyczajnym wymiarze kary. Przykładowo im więcej zachowań objętych ciągłością, tym art. 57b k.k. działa dla sprawcy korzystniej niż bez zastosowania czynu ciągłego. Obowiązek wymiaru kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia *prima facie* jawi się jako istotne zintensyfikowanie represji. Efekt ten doznaje jednak istotnego osłabienia, jeśli spojrzymy na obecną treść art. 86 § 1 k.k., która jako dolną granicę kary łącznej przyjmuje karę wyższą niż kara najsurowsza spośród kar podlegających łączeniu. Tym samym, bez zastosowania czynu ciągłego, wymierzenie kar w wysokości dolnej granicy ustawowego zagrożenia za dwa czyny i tak w przypadku kary łącznej prowadziłoby do wymiaru sankcji przekraczającej dolną granicę granicę ustawowego zagrożenia (a jeśli nie byłoby przesłanek do wymierzenia kary łącznej, obie kary podlegałyby odrębnemu wykonaniu, co również byłoby dla sprawcy mniej korzystne niż konstrukcja art. 12 § 1 w zw. z art. 57b k.k.).

Pomijając powyższe rozważania, i traktując czyn ciągły jako nadzwyczajne obostrzenie kary w rozumieniu art. 38 § 2 k.k., doszłoby do wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy, co w prawie karnym jest niedopuszczalne. Jest bowiem oczywiste, że np. w razie popełnienia dwóch zachowań realizujących znamiona kradzieży z włamaniem (art. 279 § 1 k.k.) sprawcy grożą dwie kary po 10 lat pozbawienia wolności. W poprzednim stanie prawnym, jeśli te zachowania byłyby objęte ciągłością, to sprawcy groziłaby jedna kara od roku do 10 lat pozbawienia wolności. Obecnie, dopuszczając stosowanie art. 38 § 2 k.k., grozi mu kara do 20 lat pozbawienia wolności (podwójna wysokość górnej granicy zagrożenia), a nie do 15 lat pozbawienia wolności (art. 37 k.k.). Biorąc pod uwagę przedstawione powyżej wątpliwości co do charakteru prawnego art. 12 § 1 w zw. z art. 57b k.k. na płaszczyźnie wymiaru kary, należy uznać, że czyn ciągły *de lege lata* nie stanowi podstawy nadzwyczajnego obostrzenia kary, a jedynie zaostżenie na gruncie

⁴⁰ K. Kmak, *Kilka uwag...*, s. 227, przypis 29.

⁴¹ Z pogorszeniem sytuacji prawnej sprawcy będziemy mieli do czynienia w przypadku objęcia ciągłością zachowań, które z osobna stanowią wykroczenia. W przypadku czynu ciągłego złożonego z kilku zachowań, które z osobna stanowiłyby przestępstwa, sprawca jest jednak premiowany w porównaniu do sytuacji, w której te zachowania podlegałyby odrębnej prawnokarnej ocenie.

zwyczajnego wymiaru kary. Tym samym w przypadku zbiegu art. 57b k.k. z podstawą nadzwyczajnego złagodzenia kary nie jest dopuszczalne stosowanie art. 57 § 2 k.k.⁴² Aby ten stan prawny uległ zmianie, konieczne byłoby zamieszczenie w art. 57b k.k. stosownej klauzuli, np. „Art. 38 § 2 k.k. stosuje się”. Wówczas sam legislator przesądziłby charakter prawny art. 57b k.k.⁴³ Należy przy tym dodać, że przyjęty punkt widzenia pozwala osłabić represyjność art. 57b k.k., która w pewnych przypadkach mogłaby prowadzić do rozwiązań zupełnie dysfunkcyjnych⁴⁴.

Summary

Krzysztof Kmał, *Imposing Stricter Penalties for Continuing Offences* (Response to Professor Łukasz Pohl)

The article is a response to the polemical remarks by Professor Łukasz Pohl in reference to his proposal of amendment to Article 12 of the Penal Code. The text focuses on the issue of imposing a stricter penalty for a continuing offence, as implemented by Article 57b of the Criminal Code enacted in June 2020. In the opinion of the author, this provision envisages a stricter criminal repression for perpetrators of a continuing offence, but it is not yet another Criminal Code-based ground of an extraordinary aggravation of penalty.

Keywords: criminal law, continuing offence, extraordinary aggravation of penalty

Streszczenie

Krzysztof Kmał, *O zaostreniu kary za czyn ciągły* (odpowiedź Profesorowi Łukaszowi Pohlowi)

Artykuł stanowi odpowiedź na uwagi polemiczne Profesora Łukasza Pohla dotyczące Jego propozycji nowelizacji art. 12 Kodeksu karnego. Opracowanie koncentruje się na zagadnieniu zaostrenia wymiaru kary za czyn ciągły, co urzeczywistnia wprowadzony w czerwcu

⁴² Odmienne I. Zgoliński, *Komentarz... [w:] Kodeks...,* teza 2, V. Konarska-Wrzošek, *Art. 57b [w:] Kodeks...,* nb 5 i A. Barczak-Oplustil, W. Górowski, M. Iwański, M. Małecki, K. Mamak, S. Tarapata, W. Zontek, *Opinia...,* s. 6, którzy traktują art. 57b k.k. jako podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary. Nie oznacza to, że od czasu wprowadzenia art. 57b k.k. wykluczone jest nadzwyczajne złagodzenie kary za czyn ciągły. Już przed zmianą stanu prawnego przyjmowano, że dla zastosowania regresji karania konieczne jest, aby przesłanki podstawy złagodzenia kary z art. 60 § 3 k.k. zostały spełnione w odniesieniu do całego czynu ciągłego (zob. uchwała SN z 29.10.2002 r., I KZP 30/02, LEX nr 55482; podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego (dalej SA) w Lublinie z 11.04.2001 r., II AKa 219/00, LEX nr 50210; postanowienie SN z 12.11.2002 r., III KKN 232/00, LEX nr 56066). Analogicznie przyjmowano w odniesieniu do nadzwyczajnego złagodzenia kary za ciąg przestępstw (zob. np. P. Kardas, *Ciąg przestępstw w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r., „Palestra”* 2015/7–8, s. 105; J. Raglewski, *Model...,* s. 108–109; K. Daszkiewicz, *Kary za przestępstwa ciągłe i ciągi przestępstw,* „Prokuratura i Prawo” 2000/5, s. 28; wyrok SA w Krakowie z 18.07.2002 r., II AKa 166/02, LEX nr 74902). Jednakże trzeba mieć na uwadze, że w konkretnej sytuacji (choć raczej wyjątkowej), natężenie okoliczności łagodzących odnoszących się tylko do niektórych zachowań może być na tyle wysokie, że kara w dolnej granicy byłaby niewspółmiernie surowa, biorąc pod uwagę dyrektywy wymiaru kary (dostrzegł to poniekąd SA w Katowicach w wyroku z 22.11.2001 r., II AKa 400/01, LEX nr 56726). W grę może wtedy wchodzić art. 60 § 2 k.k.

⁴³ Co nie byłoby do końca zgodne z (przedstawionym powyżej) doktrynalnym rozumieniem pojęcia nadzwyczajnego obostrzenia kary.

⁴⁴ Przykładowo multirecydywiście popełniającemu przestępstwo z art. 282 k.k. grozi kara od roku i miesiąca do 15 lat pozbawienia wolności. Jeżeli potraktujemy art. 57b k.k. jako podstawę nadzwyczajnego obostrzenia kary, to sprawcy (również niekaranemu) kradzieży z włamaniem popełnionej w ramach czynu ciągłego (art. 279 § 1 w zw. z art. 12 § 1 k.k.) grozi kara od roku i miesiąca do 20 lat pozbawienia wolności, a sprawcy oszustwa popełnionego w formie czynu ciągłego (art. 286 § 1 w zw. z art. 12 § 1 k.k.) – kara od 7 miesięcy do 16 lat pozbawienia wolności.

2020 r. art. 57b k.k. W przekonaniu autora przepis ten stanowi zaostrezenie represji karnej dla sprawców czynu ciągłego, ale nie jest kolejną kodeksową podstawą nadzwyczajnego obostrzenia kary.

Słowa kluczowe: prawo karne, czyn ciągły, nadzwyczajne obostrzenie kary

Literatura:

1. Barczak-Oplustil A., Górowski W., Iwański M., Małecki M., Mamak K., Tarapata S., Zontek W., *Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 12. posiedzeniu ustawy z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 (druk senacki nr 142)*, <https://kipk.pl/dokumenty/opiniakk2020.pdf>
2. Daszkiewicz K., *Kary za przestępstwa ciągle i cięgi przestępstw*, Prokuratura i Prawo 2000, nr 5.
3. Jodłowski J., *Komentarz do art. 207 [w:] Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, cz. I, *Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
4. Kardas P., *Ciąg przestępstw w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.*, *Palestra* 2015, nr 7–8.
5. Kardas P., *Komentarz do art. 12 [w:] Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, cz. I, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
6. Kardas P., *Problem reakcji na tzw. czyny przepołowione w świetle ciągłości popełnienia przestępstwa, konstrukcji idealnego zbiegu czynów karalnych oraz zasady ne bis in idem*, *Prokuratura i Prawo* 2018, nr 3.
7. Kmąk K., *Kilka uwag o propozycji nowelizacji art. 12 i 115 Kodeksu karnego*, *Prawo w Działaniu* 2020, nr 43.
8. Kmąk K., *Sankcje kumulatywne od 1 lipca 2015 r. – rozważania na tle ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii*, *Prokuratura i Prawo* 2018, nr 10.
9. Kokot R., *Nadzwyczajny wymiar kary – kilka uwag i kontrowersji*, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 2009, t. 25.
10. Konarska-Wrzosek V., *Art. 57b [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2020.
11. Konarska-Wrzosek V., *Komentarz do art. 37a [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2020.
12. Kosonoga-Zygmunt J., *Art. 37a [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2020.
13. Pohl Ł., *Art. 91 [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2020.
14. Pohl Ł., *Jeszcze w sprawie propozycji zmian dotyczących czynu ciągłego (w odpowiedzi na uwagi Krzysztofa Kmąka)*, *Prawo w Działaniu* 2020, nr 43.
15. Pohl Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019.
16. Pohl Ł., *Propozycja nowelizacji art. 12 Kodeksu karnego i sprzężona z nią propozycja nowelizacji art. 115 k.k.*, *Prawo w Działaniu* 2019, nr 37.
17. Raglewski J., *Model nadzwyczajnego złagodzenia kary w polskim systemie prawa karnego (analiza dogmatyczna w ujęciu materialnoprawnym)*, Kraków 2008.
18. Zgoliński I., *Komentarz do art. 57b [w:] Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2020.