

Krzysztof Kmak

## W kwestii propozycji nowelizacji art. 60 Kodeksu karnego<sup>1</sup>

*Regarding the proposal to amend  
Article 60 of the Penal Code*

### Abstract

*The article contains comments by Łukasz Pohl on proposed amendments to Article 60 of the Penal Code. The author disagrees with the statement that the premises of Article 60 paragraphs 1 and 2 of the Penal Code are different. In both cases, the premise for considering extraordinary mitigation of penalty is the court's finding that the mildest punishment for the crime is disproportionately severe. This obsolesces the need for the proposed amendment.*

**Keywords:** *penal law, extraordinary mitigation of penalty, statutory penalty, judicial imposition of penalty*

### Streszczenie

*Artykuł zawiera uwagi dotyczące zmian art. 60 Kodeksu karnego zaproponowanych przez Łukasza Pohla. Autor niniejszego tekstu nie zgadza się z twierdzeniem, że przesłanki art. 60 § 1 i 2 k.k. są zróżnicowane. W obu przypadkach wstępny warunek rozważania nadzwyczajnego złagodzenia kary to stwierdzenie sądu, że najniższa kara za przestępstwo jest niewspółmiernie surowa. Dezaktualizuje to potrzebę proponowanej nowelizacji.*

**Słowa kluczowe:** *prawo karne, nadzwyczajne złagodzenie kary, ustawowe zagrożenie, sądowy wymiar kary*

---

Mgr Krzysztof Kmak jest doktorantem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie i asesorem Prokuratury Rejonowej Kraków - Śródmieście Wschód w Krakowie, Polska, ORCID: 0000-0002-7173-1076, e-mail: krzysztofkmak@interia.pl  
Data zgłoszenia tekstu: 2.10.2022 r.; data zaakceptowania do publikacji: 3.07.2023 r.

<sup>1</sup> Niniejszy artykuł nie odnosi się do zmian legislacyjnych wchodzących w życie 1.10.2023 r.

W tomie 51 „Prawa w Działaniu” Profesor Łukasz Pohl zaproponował uchylenie art. 60 § 1 Kodeksu karnego<sup>2</sup> i nadanie § 2 następującego brzmienia: „Sąd może zastosować nadzwyczajne (złagodzenie – dop. K.K.) kary tylko wtedy, gdy niższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa”<sup>3</sup>.

Obecnie obowiązująca regulacja stanowi w dużej mierze powtórzenie art. 57 § 1 i 2 Kodeksu karnego z 1969 r.<sup>4</sup> Z kolei przedwojenna kodyfikacja karna ograniczała możliwość stosowania nadzwyczajnego złagodzenia jedynie do wypadków wprost wskazanych w ustawie<sup>5</sup>. Według Ł. Pohla aktualny kształt art. 60 § 1 i 2 k.k. nie jest merytorycznie prawidłowy, ponieważ abstrahuje od *ratio* nadzwyczajnego złagodzenia kary, którym jest zobiektywizowane przekonanie sądu, że kara grożąca (której granice wyznacza co do zasady wyłącznie odpowiedni przepis części szczególnej k.k.) za przypisane sprawcy przestępstwo jest niewspółmiernie surowa<sup>6</sup>. Należy zgodzić się z poglądem, że na granice ustawowego zagrożenia nie mają wpływu instytucje modyfikujące wymiar kary związane z wystąpieniem określonych cech sprawcy (np. recydywa) lub jego czynu (np. ograniczona poczytalność, chuligański charakter czynu), które leżą poza znamionami typu czynu zabronionego. Podkreślić jednocześnie należy, że ustawodawca może kształtować te granice, opierając się nie tylko na sankcji przewidzianej w przepisie typizującym. Obecnie trudno jest znaleźć argumenty przeciwko uznaniu, że np. art. 33 § 2 k.k. modyfikuje ustawowe zagrożenie w odniesieniu do przestępstw znamionnych w celu osiągnięcia korzyści majątkowej<sup>7</sup>, a art. 289 § 4 k.k. jest elementem tego zagrożenia w odniesieniu do art. 289 § 1–3 k.k.<sup>8</sup>

Tymczasem, użyte w art. 60 § 2 k.k., wyrażenie „również” przesądza, według Ł. Pohla, że w przypadkach, do których odsyła art. 60 § 1 k.k., sąd nie musi powziąć przekonania, iż kara grożąca za przestępstwo jest niewspółmiernie surowa. Tym samym może prowadzić to do sytuacji stosowania nadzwyczajnego złagodzenia, gdy adekwatną reakcją stanowi orzeczenie kary w granicach ustawowego zagrożenia<sup>9</sup>. Przemawia to za wprowadzeniem wyłącznie jednej podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary w proponowanym art. 60 § 2 k.k. Poszerzenie

<sup>2</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.) – dalej k.k.

<sup>3</sup> Zob. Ł. Pohl, *Propozycja zmian w art. 60 Kodeksu karnego (o właściwe ujęcie podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary)*, „Prawo w Działaniu” 2022/51, s. 138, <https://doi.org/10.32041/pwd.5110> (dostęp: 2.10.2022 r.). Przypomina to w ogólnym założeniu treść art. 39 § 1 ustawy z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 2151 ze zm.).

<sup>4</sup> Ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.).

<sup>5</sup> Zob. art. 59 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 11.07.1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571 ze zm.).

<sup>6</sup> Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 141.

<sup>7</sup> Zob. J. Giezek, P. Kardas, *O normatywnych podstawach wymiaru kar nieizolacyjnych w przypadku drobnej i średniej przestępczości. Kilka uwag o zmodyfikowanej treści art. 37a k.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2022/7–8, s. 115–117.

<sup>8</sup> J. Majewski, *Komentarz do art. 37a, [w:] Kodeks karny. Część ogólna, t. 1, cz. 1, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, teza 3. W stanie prawnym przed 24.06.2020 r. podobny charakter miał ówczesny art. 37a k.k. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego (dalej SN) z 31.03.2016 r., II KK 361/15, LEX nr 2053317.*

<sup>9</sup> Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 142.

podstaw złagodzenia w postaci wypadków przewidzianych w ustawie<sup>10</sup> jest, według Ł. Pohla, albo nadmiarowe (wystarczające jest bowiem oparcie się na *ratio* złagodzenia), albo aksjologicznie niezasadne (jeśli uznać, że w wypadkach przewidzianych w ustawie złagodzenie nie musi mieć podstawy w ww. *ratio*). Skoro nadzwyczajne złagodzenie wiąże się z koniecznością zindywidualizowanej oceny konkretnego czynu, to formuła wypadków wskazanych w ustawie jest nieadekwatna (z uwagi na jej zgeneralizowanie) i fragmentaryczna (ograniczona liczba podstaw, do których odsyła art. 60 § 1 k.k.)<sup>11</sup>.

Moim zdaniem przedstawione powyżej stanowisko Profesora Łukasza Pohla opiera się na błędnych założeniach dotyczących obecnej relacji art. 60 § 1 i 2 k.k., a także nie uwzględnia należyte znaczenia art. 60 § 6 k.k. *in principio*, co przemawia za uznaniem, że zaproponowana nowelizacja nie jest trafna. W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż przez posłużenie się wyrazem „również” mówiący „sygnalizuje, że dany stan rzeczy jest pod jakimś względem podobny do innego stanu rzeczy, zwłaszcza tego, o którym była mowa wcześniej”<sup>12</sup>. Już z tej definicji słownikowej jednoznacznie wynika, że pomiędzy racjami stojącymi za stosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia kary w wypadkach z art. 60 § 1 k.k. i w sytuacji z art. 60 § 2 k.k. nie zachodzi żadna istotna różnica poza tą, iż art. 60 § 1 k.k. odsyła do przypadków, które ustawodawca wprost uznaje za potencjalnie relewantne z perspektywy nadzwyczajnego złagodzenia<sup>13</sup>. Natomiast w art. 60 § 2 k.k. legislator posłużył się klauzulą generalną z przykładowym wyliczeniem sytuacji, w których wprawdzie ustawa jednoznacznie nie nakazuje bądź nie pozwala na nadzwyczajne złagodzenie, ale jednocześnie nie wyklucza, iż w pewnych przypadkach zastosowanie art. 60 k.k. będzie adekwatne. Nie jest zatem tak, że na gruncie art. 60 § 1 k.k. sąd nie musi powziąć przekonania, iż ustawowe minimum kary przewidziane za konkretne przestępstwo jest zbyt surowe<sup>14</sup>. Takie przekonanie zawsze stanowi punkt wyjścia do rozważenia nadzwyczajnego złagodzenia, niezależnie od jego podstawy. Funkcją art. 60 § 2 k.k. jest jedynie dopełnienie katalogu wypadków z art. 60 § 1 k.k., ponieważ ustawodawca z góry zakłada, że nie sposób przewidzieć wszystkich możliwych przyczyn niewspółmiernej surowości kary. Mając to na uwadze, trudno zgodzić się z zarzutem Ł. Pohla, iż obecne uregulowanie podstaw nadzwyczajnego złagodzenia kary jest fragmentaryczne. Całościowe uregulowanie wszelkich sytuacji potencjalnie relewantnych dla regresji karania jest po prostu niemożliwe. Ponadto stwierdzić należy, że art. 60 § 2 k.k. *de lege lata* ma subsydiarny (względem art. 60 § 1 k.k.)

<sup>10</sup> Łukasz Pohl trafnie przypisuje im „funkcję wskaźnikową, sugerującą pochylenie się nad zasadnością stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary w sytuacjach, o których traktują” (Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 143, przypis 10).

<sup>11</sup> Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 142–143.

<sup>12</sup> B. Dunaj [red.], *Słownik współczesnego języka polskiego*, Warszawa 1996, s. 979.

<sup>13</sup> Odmienne stanowisko: Z. Cwiąkalski, *Komentarz do art. 60, [w:] Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 2, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, teza 12; por. trafną krytykę tego poglądu: J. Raglewski, *Model nadzwyczajnego złagodzenia kary w polskim systemie prawa karnego (analiza dogmatyczna w ujęciu materialno-prawnym)*, Kraków 2008, s. 126–132.

<sup>14</sup> Można jednak przyjąć, że nie dotyczy to podstaw obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia, o których będzie mowa w dalszej części.

charakter, ponieważ znajduje zastosowanie dopiero wtedy, gdy w danej sprawie nie można zastosować nadzwyczajnego złagodzenia kary z powołaniem się na wypadek przewidziany w ustawie, a jednocześnie kara wymierzana w zwyczajnych granicach byłaby niewspółmiernie surowa<sup>15</sup>.

Słuszność prezentowanego przeze mnie poglądu potwierdza linia orzecznicza ukształtowana na gruncie Kodeksu karnego z 1932 r., gdy nadzwyczajne złagodzenie kary było oparte wyłącznie na wypadkach przewidzianych w ustawie. Również i wtedy orzecznictwo podkreślało, że stosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary wymaga stwierdzenia, iż okoliczności sprawy wskazują na potrzebę wymierzenia kary poniżej minimum ustawowego zagrożenia<sup>16</sup>. Nie wystarczyło zatem wyłącznie to, że w sprawie doszło do wystąpienia tzw. wypadku przewidzianego w ustawie.

Odmienne podejście prowadziłyby do zróżnicowanego traktowania sprawców w zależności od tego, czy ustawa karna przewiduje w odniesieniu do nich podstawę nadzwyczajnego złagodzenia, czy też ustawodawca nie uwzględnił określonego układu okoliczności łagodzących jako przesłanki degresji karności. W tym pierwszym przypadku sąd mógłby nadzwyczajnie złagodzić karę, nie bacząc, czy adekwatne byłoby ustawowe minimum, a w tym drugim sąd musiałby dokonać takiego ważenia. Tymczasem *ratio* nadzwyczajnego złagodzenia kary pozostaje jedno i niezmienne, a jest nim konieczność wymierzenia kary adekwatnej w sytuacji, gdy nawet najniższa kara przewidziana za ustawę byłaby zbyt surowa dla danego przypadku. Ocena, czy konkretna sankcja jest nadmiernie surowa, odbywa się zawsze na podstawie zasad i dyrektyw wymiaru kary (art. 53–55 k.k.).

W orzecznictwie za przypadki uzasadniające nadzwyczajne złagodzenie, a nieuwzględnione w art. 60 § 1 k.k., uznano np. zły stan zdrowia sprawcy<sup>17</sup>, ograniczoną poczytalność (nie w stopniu znacznym w rozumieniu art. 31 § 2 k.k.)<sup>18</sup>, prowokację ze strony pokrzywdzonego<sup>19</sup>, popełnienie przestępstwa wojskowego w związku z nieprawidłowym wcieleniem do wojska<sup>20</sup>, złożenie obszernych wyjaśnień dotyczących popełnionego czynu w stopniu niewystarczającym dla zastosowania art. 60 § 3 k.k.<sup>21</sup>, niską wartość przedmiotu przestępstwa<sup>22</sup> ewentualnie połączoną z przebaczeniem

<sup>15</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego (dalej SA) w Krakowie z 6.09.2004 r., II AKa 173/04, LEX nr 142953; wyroki SN: z 4.01.1995 r., WR 198/94, OSNKW 1995/5–6, poz. 31; z 31.10.1973 r., II KR 140/73, LEX nr 16800; z 19.03.2004 r., WA 68/03, OSNwSK 2004/1, poz. 622; z 7.03.2003 r., WA 11/03, OSNwSK 2003/1, poz. 539.

<sup>16</sup> Zob. wyroki SN: z 17.07.1969 r., II KR 90/69, LEX nr 167531; z 22.06.1966 r., III KR 73/66, OSNKW 1966/9–10, poz. 97; wyrok SN 7 sędziów z 4.04.1968 r., V KRN 56/68, OSNKW 1968/9, poz. 100.

<sup>17</sup> Wyroki SN: z 8.09.1976 r., III KR 201/76, LEX nr 20878; z 7.07.1971 r., II KR 122/71, LEX nr 16587.

<sup>18</sup> Wyrok SN z 4.01.1995 r., WR 198/94, OSNKW 1995/5–6, poz. 31.

<sup>19</sup> Wyrok SN 7 sędziów z 19.08.1971 r., RNw 96/71, OSNKW 1971/11, poz. 178; postanowienie SN z 7.09.1962 r., Rw 847/62, OSNKW 1963/3, poz. 61.

<sup>20</sup> Postanowienie SN z 21.12.1962 r., Rw 1305/62, OSNKW 1963/7–8, poz. 136.

<sup>21</sup> Wyrok SA w Katowicach z 15.05.2008 r., II AKa 13/08, LEX nr 447031; wyrok SA we Wrocławiu z 7.11.2018 r., II AKa 334/18, LEX nr 2609643; wyrok SA we Wrocławiu z 14.06.2005 r., II AKa 144/05, LEX nr 171979. Podobnie należy ocenić sytuację, gdy sprawca dokonuje denuncjacji co do przestępstwa popełnionego we współdziałaniu tylko z jedną osobą, a nie – jak mówi art. 60 § 3 k.k. – z co najmniej dwiema.

<sup>22</sup> Wyrok SA w Katowicach z 15.12.2005 r., II AKa 375/05, LEX nr 183821. Nie można tego jednak utożsamiać z niewielką korzyścią osiągniętą z przestępstwa (wyrok SA w Katowicach z 15.02.1991 r., II AKR 7/91, OSA 1992/1, poz. 1).

pokrzywdzonego<sup>23</sup>, popełnienie przestępstwa w stanie silnego wzburzenia nieusprawiedliwionego okolicznościami<sup>24</sup>. Złagodzenia kary nie uzasadniają natomiast np. dotychczasowa niekaralność<sup>25</sup>, popełnienie przestępstwa nieumyślnego<sup>26</sup>, popełnienie przestępstwa z powodu biedy<sup>27</sup>, drastyczne skutki skazania dla kariery zawodowej sprawcy<sup>28</sup>, dążenie do ustabilizowania sytuacji rodzinnej i materialnej<sup>29</sup> czy zakończenie przestępstwa w fazie usiłowania udolnego<sup>30</sup>.

Nawet jeśli zaakceptujemy pogląd Ł. Pohla, że z wyrazu „również” wynikają inne wymagania dotyczące nadzwyczajnego złagodzenia kary w wypadkach z art. 60 § 1 k.k. i na podstawie art. 60 § 2 k.k., to art. 60 § 6 k.k. *in principio* przesądza, iż ustawa przewiduje w tym zakresie wyłącznie wymóg, by kara nadzwyczajnie złagodzona była niższa od dolnej granicy ustawowego zagrożenia<sup>31</sup>, niezależnie od tego, na jakiej podstawie jest wymierzana. Byłoby nieracjonalne przyjmować, że w przypadku art. 60 § 1 k.k. ustawodawca dopuszcza sytuację, w której kara nadzwyczajnie złagodzona może mieścić się w granicach ustawowego zagrożenia (pod warunkiem zaistnienia wypadku przewidzianego w ustawie), skoro art. 60 § 6 k.k. jednoznacznie to wyklucza.

Warto odnieść się także do wysuwanych przez Profesora Łukasza Pohla zarzutów, że w ramach poszerzania podstaw nadzwyczajnego złagodzenia mamy do czynienia z nadmiarowością i generalizacją. Nie wydają się one słuszne. Idąc tokiem rozumowania Ł. Pohla, można byłoby wysnuć wnioski, że nadmiarowe jest również wyszczególnienie przez legislatora okoliczności wyłączających winę (np. art. 28 § 1, art. 29, art. 30, art. 31 § 1 k.k.) w sytuacji, gdy już z samego art. 1 § 3 k.k. wynika, iż przestępność czynu jest wyłączona w przypadku braku winy, zaś wspomniany przepis nie precyzuje przyczyn niezawinienia, co pozwala przyjąć, że katalog okoliczności wyłączających winę jest otwarty<sup>32</sup>. Analogicznie nadmiarową regulację wprowadza art. 53 § 2 k.k., stanowiący przykładowe wyliczenie okoliczności, które należy mieć na względzie przy wymiarze kary. Nie jest niczym niesłusznym zwracanie przez legislatora uwagi organów stosujących prawo na pewne szczególne sytuacje, w których należy rozważyć stosowanie degresji karania.

Jeżeli chodzi o zarzut generalizacji, to spostrzec należy, że podczas kształtowania katalogu sytuacji uzasadniających nadzwyczajne złagodzenie ustawodawca z jednej

<sup>23</sup> Wyrok SA w Krakowie z 14.05.1992 r., II AKr 64/92, LEX nr 27691.

<sup>24</sup> Wyrok SA w Katowicach z 14.08.1991 r., II AKr 33/91, LEX nr 1652938.

<sup>25</sup> Wyrok SN 7 sędziów z 18.04.1984 r., RNw 5/84, OSNKW 1984/11-12, poz. 114. Dopiero w połączeniu z innymi okolicznościami niekaralność może wpływać na złagodzenie kary (wyrok SA w Krakowie z 16.02.2011 r., II AKA 256/10, LEX nr 936465). Na ocenę w tym zakresie istotny wpływ ma jednak wiek sprawcy (wyrok SA we Wrocławiu z 6.11.2012 r., II AKA 207/12, LEX nr 1238633).

<sup>26</sup> Wyrok SN z 8.05.1974 r., V KRN 34/74, LEX nr 479157.

<sup>27</sup> Wyrok SA w Poznaniu z 3.03.2016 r., II AKA 23/16, LEX nr 2384224.

<sup>28</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z 24.05.2013 r., IX Ka 512/13, LEX nr 1717710.

<sup>29</sup> Wyrok SA w Lublinie z 26.11.2015 r., II AKA 258/15, LEX nr 1960666.

<sup>30</sup> Wyrok SA w Katowicach z 25.10.2001 r., II AKA 315/01, LEX nr 54678.

<sup>31</sup> Mieści się w tym także wymierzenie kary łagodniejszego rodzaju, gdyż zawsze oznacza to stosowanie sankcji poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

<sup>32</sup> Zob. A. Zoll, *Komentarz do art. 1*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 1, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, teza 111; por. odmiennie wyrok SA w Lublinie z 18.03.2003 r., II AKA 16/03, OSA 2004/5, poz. 30.

strony nie ma możliwości przewidzenia wszystkich przypadków relewantnych pod kątem nadzwyczajnego złagodzenia, a z drugiej strony musi wziąć pod uwagę (przynajmniej w odniesieniu do podstaw fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia), iż nie każda realizacja tzw. wypadku przewidzianego w ustawie równa się konieczności stosowania art. 60 k.k. Innymi słowy, przypisanie konkretnej osobie pomocnictwa (art. 18 § 3 k.k.) automatycznie powinno prowadzić do rozważenia nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 19 § 2 k.k.), ale jego zastosowanie nie jest obligatoryjne. Realizacja znamion pomocnictwa zależy wyłącznie od udzielenia pomocy sprawcy czynu zabronionego, a znaczenie tej pomocy może być bardzo zróżnicowane. W sytuacjach, gdy pomoc ta jest nieznaczna, celem jest rozważenie złagodzenia kary (zwłaszcza gdy pomoc odnosiła się do przestępstwa o znacznym ciężarze gatunkowym), ale to nie oznacza, że w sprawach, w których rola pomocnika jest bardzo znacząca, art. 19 § 2 k.k. powinien prowadzić do umniejszenia jego odpowiedzialności karnej. Trudno zatem zgodzić się z krytyką traktowania pomocnictwa jako potencjalnej podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Akceptacja omawianej propozycji prowadziłaby też do konieczności rozwiązania problemu podstaw obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary. Proponowany przez Ł. Pohla art. 60 § 2 k.k. został sformułowany w trybie fakultatywnym. Tymczasem obligatoryjny charakter regulacji takich jak art. 60 § 3, art. 250a § 4, art. 252 § 5, art. 259b, art. 277c § 1, art. 299 § 8 *in fine* k.k. związany jest z postawą sprawcy przejawiającą się np. ujawnieniem informacji dotyczących popełnionego przestępstwa czy odstąpieniem od zamiaru jego popełnienia. Nałożenie na sąd ustawowego obowiązku zastosowania degresji karania ma dla sprawcy znaczenie gwarancyjne. Sprawca ma prawo oczekiwać, że jego postawa w razie ziszczenia się określonych przesłanek zostanie nagrodzona znaczącym zmniejszeniem odpowiedzialności karnej, niezależnie np. od jego stopnia winy czy stopnia społecznej szkodliwości czynu<sup>33</sup>. Zaaprobowanie postulatu Ł. Pohla stawia nas przed dylematem: czy pozostawić podstawy obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary w dotychczasowym brzmieniu (co burzyłoby spójność wewnątrzkodeksową, gdyż z nowego art. 60 § 2 k.k. wynikałaby duża swoboda sądu w decydowaniu o stosowaniu lub niestosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia), czy też je uchylić (co byłoby trudne do zaakceptowania z powodów kryminalnopolitycznych).

Na koniec warto poczynić jedną uwagę pośrednio związaną z omawianym tematem. Moim zdaniem nie jest trafne utożsamianie pojęcia „dolnej granicy ustawowego zagrożenia” (występującego np. w art. 37b, art. 57a § 1, art. 60 § 6, art. 64 § 2, art. 178 § 1 k.k.) z wyrażeniem „najniższa kara przewidziana za przestępstwo” (art. 60 § 2 k.k.). Jednoznacznie za koniecznością rozróżniania obu pojęć przemawia zakaz wykładni synonimicznej. Dolną granicę zagrożenia ustala się na płaszczyźnie abstrakcyjnej, z uwzględnieniem przepisu typizującego i innych przepisów, z których można wyinterpretować normy modyfikujące ustawowe zagrożenie. Natomiast

<sup>33</sup> Zob. na gruncie art. 60 § 3 k.k. wyrok SA w Warszawie z 4.12.2015 r., II AKa 269/15, LEX nr 2017669; wyrok SA w Łodzi z 12.10.2010 r., II AKa 123/10, OSAŁ 2011/2, poz. 19.



najniższa kara za dane przestępstwo jest określana dopiero na etapie sądowego wymiaru kary, gdzie uwzględnić należy indywidualne cechy konkretnego sprawcy i jego czynu. Przeważnie znaczenie tych terminów będzie tożsame, ale nie dotyczy to sytuacji związanych np. z nadzwyczajnym obostrzeniem kary polegającym na konieczności wymierzenia kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia (np. art. 57a § 1, art. 64 § 2 k.k.). Wówczas najniższą karę za przestępstwo stanowi najłagodniejsza sankcja spełniająca wymagania wynikające z podstawy nadzwyczajnego obostrzenia. Przykładowo w odniesieniu do przestępstwa z art. 254a k.k. popełnionego w warunkach spełniających przesłanki art. 57a § 1 k.k. najniższą karę stanowi kara 9 miesięcy pozbawienia wolności, a nie 6 miesięcy. Tym samym zasadność nadzwyczajnego złagodzenia powinna być oceniana przez sąd, który ma na względzie karę 9 miesięcy pozbawienia wolności jako ustawowego minimum w tej konkretnej sprawie. Jeżeli nie zachodzi żaden z wypadków przewidzianych w ustawie (art. 60 § 1 k.k.), a sąd stwierdzi, że kara ta byłaby za surowa, to zachodzi zbieg podstawy złagodzenia z art. 60 § 2 k.k. z podstawą obostrzenia kary z art. 57a § 1 k.k., który należy rozwiązać zgodnie z regułą kolizyjną z art. 57 § 2 k.k. Podkreślić należy, że brak jest podstaw do akceptacji poglądu, iż art. 57 § 2 k.k. odnosi się wyłącznie do tych podstaw nadzwyczajnego złagodzenia, do których odwołuje się art. 60 § 1 k.k.<sup>34</sup> Jeżeli sąd uznaje, że karą adekwatną do danego przypadku jest sankcja w wysokości dolnej granicy ustawowego zagrożenia, to może ją wymierzyć (mimo że art. 57 § 2 k.k. nie przewiduje wprost takiej możliwości)<sup>35</sup>, aczkolwiek nie będzie to kara nadzwyczajnie złagodzona, skoro nie jest wymierzona poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia (art. 60 § 6 k.k.). Tego typu postępowanie jest dopuszczalne również wtedy, gdy zachodzi zbieg „wypadku przewidzianego w ustawie” (art. 60 § 1 k.k.) z podstawą nadzwyczajnego obostrzenia kary.

Reasumując, moim zdaniem proponowane przez Profesora Łukasza Pohla uchylenie art. 60 § 1 k.k. i zmiana art. 60 § 2 k.k. nie są potrzebne, gdyż podnoszona przez niego sprzeczność w przesłankach stosowania art. 60 § 1 i 2 k.k. jest pozorna. Nie znaczy to, że art. 60 k.k. w ogóle nie wymaga poprawek. Są one konieczne chociażby w odniesieniu do jednoznacznego dopuszczenia wymiaru grzywny kumulatywnej w przypadku nadzwyczajnego złagodzenia kary za przestępstwo zagrożone sankcją kumulatywną (pozbawienie wolności i grzywna orzekane łącznie)<sup>36</sup> czy przesłanek regresji karności co do tzw. małego świadka koronnego (art. 60 § 3 i 4 k.k.). Są to jednak tematy do odrębnego opracowania.

## Bibliografia

1. Ćwiąkalski Z., *Komentarz do art. 60, [w:] Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 2, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.

<sup>34</sup> Zob. K. Kmąk, *Projektowany art. 64a Kodeksu karnego (druk nr 2154) – nowa podstawa obligatoryjnego nadzwyczajnego obostrzenia kary*, „Przegląd Legislacyjny” 2019/1, s. 107.

<sup>35</sup> Zob. postanowienie SN z 13.02.2020 r., II KK 387/19, LEX nr 3077166.

<sup>36</sup> Por. uchwała SN 7 sędziów z 20.03.2019 r., I KZP 15/18, OSNKW 2019/4, poz. 20.

2. Dunaj B. [red.], *Słownik współczesnego języka polskiego*, Warszawa 1996.
3. Giezek J., Kardas P., *O normatywnych podstawach wymiaru kar nieizolacyjnych w przypadku drobnej i średniej przestępczości. Kilka uwag o zmodyfikowanej treści art. 37a k.k.*, *Prokuratura i Prawo* 2022, nr 7–8.
4. Kmąk K., *Projektowany art. 64a Kodeksu karnego (druk nr 2154) – nowa podstawa obligatoryjnego nadzwyczajnego obostrzenia kary*, *Przegląd Legislacyjny* 2019, nr 1.
5. Majewski J., *Komentarz do art. 37a*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 1, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
6. Pohl Ł., *Propozycja zmian w art. 60 Kodeksu karnego (o właściwe ujęcie podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary)*, *Prawo w Działaniu* 2022, t. 51, <https://doi.org/10.32041/pwd.5110>.
7. Raglewski J., *Model nadzwyczajnego złagodzenia kary w polskim systemie prawa karnego (analiza dogmatyczna w ujęciu materialnoprawnym)*, Kraków 2008.
8. Zoll A., *Komentarz do art. 1*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 1, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.