

Anna Zientara

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: a.zientara@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-1841-5020

ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZA CZYN CIĄGŁY PO OSTATNICH NOWELIZACJACH KODEKSU KARNEGO

LIABILITY FOR A CONTINUOUS ACT AFTER RECENT AMENDMENTS TO THE PENAL CODE

Abstract

This study contains an analysis of the amendments to the Polish Penal Code relating to the term of continuous act made by the Act of October 4, 2018, and the Act of June 19, 2020. The first Act introduced a new section to Article 12 of the Penal Code, which states that “anyone who, in short intervals, using one and the same or identical opportunity or in a similar manner commits two or more intentional misdemeanors against property, if the total value of the property justifies liability for the crime, shall be held liable as for a single crime.” This provision raises a number of doubts about the nature of the institution it introduces – whether it is a type of continuous crime or a real concurrence of misdemeanors. The study also includes an analysis of the second amendment, which changed the penalty for a continuous act. An attempt is then made to evaluate the changes introduced by these two Acts.

KEYWORDS

continuous crime, concurrence of misdemeanors

SŁOWA KLUCZOWE

czyn ciągły, zbieg wykroczeń

Instytucja czynu ciągłego z art. 12 k.k. przez wiele lat po wejściu w życie obecnie obowiązującej ustawy z dnia 4 czerwca 1997 r. – Kodeks karny¹ nie była poddawana zmianom. W ostatnich latach doszło jednak do dwóch znaczących zmian, przy czym obie nowelizacje wprowadziły regulacje budzące wątpliwości.

Pierwszą chronologicznie nowelizacją była zmiana dokonana ustawą z dnia 4 października 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wykroczeń oraz niektórych innych ustaw². W jej wyniku oznaczono dotychczasową treść art. 12 k.k. jako § 1 oraz dodano nowy § 2 w brzmieniu: „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, jeżeli łączna wartość mienia uzasadnia odpowiedzialność za przestępstwo”.

W drodze drugiej nowelizacji dodano do Kodeksu karnego art. 57b, który zmienił wymiar kary za czyn ciągły. Zgodnie z tym przepisem „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”. Ta nowelizacja Kodeksu karnego została dokonana ustawą z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami Covid-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem Covid-19³.

Obie te istotne zmiany nie były przewidziane w projektach ustaw złożonych w Sejmie; zostały one dodane w trakcie prac parlamentarnych, zatem nie ma ich oficjalnego uzasadnienia. W projekcie nowelizacji z 2018 r.⁴ pojawił się natomiast pomysł dodania do art. 10 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń⁵ nowego § 1a w brzmieniu: „Jeżeli dwa lub więcej czynów, popełnionych

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, z późn. zm.; dalej: k.k.

² Dz.U. z 2018 r., poz. 2077.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 171.

⁴ Druk sejmowy VIII kadencji nr 2557, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2548> (dostęp: 2.11.2022 r.).

⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2008, z późn. zm.; dalej: k.w.

w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wyczerpuje znamiona tego samego wykroczenia, a ze względu na łączną wartość mienia wyczerpują znamiona przestępstwa, przy stosowaniu § 1, za karę orzeczoną za wykroczenie uznaje się sumę kar wymierzonych za te czyny”. Tę propozycję uzasadniono koniecznością sprecyzowania „sposobu zaliczania kar wymierzonych za wykroczenia wyczerpujące jednocześnie znamiona przestępstwa ciągłego (art. 12 k.k.) ze względu na łączną wartość mienia, przy wykorzystaniu instytucji zbiegu wykroczenia z przestępstwem”. Ponadto argumentowano, powołując się na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2004 r., I KZP 40/03⁶, że „prawomocne (...) ukaranie za wykroczenie zarówno mandatem karnym, jak i wyrokiem nie stanowi przeszkody dla prowadzenia postępowania karnego”. W trakcie prac legislacyjnych zrezygnowano z tego pomysłu, zgłaszając w jego miejsce poprawkę dodającą do Kodeksu wykroczeń art. 10a, a do Kodeksu karnego art. 12 § 2. Na posiedzeniu podkomisji stałej do spraw nowelizacji Kodeksu karnego w dniu 12 lipca 2018 r. wskazywano, że dzięki jednocześnie wprowadzanemu rejestrowi sprawców wykroczeń przeciwko mieniu po analizie zebranych w nim danych będzie możliwe ustalenie spełnienia przez określoną osobę przesłanek z art. 12 § 2 k.k. i ukaranie jej za przestępstwo⁷.

Umiejscowienie regulacji zawartej w art. 12 § 2 k.k. pokazuje, że widziano jej związek z instytucją zawartą obecnie w art. 12 § 1 k.k. Podkreślał to przewodniczący podkomisji stałej do spraw nowelizacji Kodeksu karnego na posiedzeniu Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach w dniu 17 lipca 2018 r., mówiąc: „druga poprawka dotyczy nowej definicji czynu ciągłego poprzez dodanie do art. 12 Kodeksu karnego § 2. Chodzi o wyłączenie jednej z przesłanek popełnienia czynu ze z góry powziętym zamiarem”⁸.

Niewątpliwie związek taki zachodzi, gdyż oba paragrafy art. 12 k.k. zawierają konstrukcję nakazującą wymierzyć jedną karę sprawcy, który podjął wiele zachowań w krótkich odstępach czasu. Jednakże istnieją między nimi fundamentalne różnice. Art. 12 § 1 k.k. wyraźnie nakazuje uznać określone dwa lub więcej zachowań tej samej osoby za jeden czyn, o czym świadczy sformułowanie „uważa się za jeden czyn zabroniony”. Przy czym poszczególne jego elementy samodzielnie nie mają waloru czynów, są jedynie składnikami czynu⁹. Dlatego też zostały

⁶ OSNKW 2004, nr 2, poz. 22.

⁷ Nagranie posiedzenia podkomisji dostępne na stronie internetowej Sejmu: https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/transmisja.xsp?documentId=26D8FF0C4120D16AC12582C20037D8E-2&symbol=TRANSMISJA_ARCH&info=T (dostęp: 20.11.2022 r.).

⁸ Zapis przebiegu posiedzenia Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach z dnia 17 lipca 2018 r. dostępny na stronie Sejmu, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/biuletyn.xsp?skrn=NKK-56> (dostęp: 2.11.2022 r.).

⁹ Zob. J. Giezek, *Komentarz do art. 12*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 109. Autor ten trafnie zauważa, że: „Wszak o tym, że zachowania składające się na czyn ciągle same w sobie nie są czynami (lecz jedynie jego składnikami), nie decydują jakieś ich naturalne, pozanormatywne właściwości, lecz właśnie ustawowo określone w art. 12 k.k. prze-

one w art. 12 § 1 k.k. nazwane „zachowaniami”. Oprócz krótkich odstępów czasu spoiwem tych zachowań jest z góry powzięty zamiar, a w przypadku gdy przedmiotem zamachu jest dobro osobiste – także tożsamość pokrzywdzonego.

Inne sformułowania znajdujemy w art. 12 § 2 k.k. – w przepisie tym jest mowa o odpowiedzialności „jak za jeden czyn zabroniony” i osobie, która popełniła dwa lub więcej umyślnych wykroczeń przeciwko mieniu. Art. 12 § 2 k.k. nie obejmuje zatem osób, które wyczerpały znamiona przestępstw lub jednym zachowaniem wypełniły znamiona wykroczenia, a drugim przestępstwa. Zamiast przesłanki z góry powziętego zamiaru, w świetle art. 12 § 2 k.k., wykroczenia łączy wykorzystanie tej samej albo takiej samej sposobności lub popełnienie ich w podobny sposób. Ponadto łączna wartość mienia musi przekraczać próg przepołowienia.

Charakter art. 12 § 2 k.k. jest sporny. Z jednej strony użycie sformułowania „jak za jeden”, a nie „za jeden” wskazuje, że mamy do czynienia z osobą, która dopuściła się dwóch lub większej liczby czynów, a nie jednego¹⁰. Z faktu, że zgodnie z art. 12 § 2 k.w. czyny te wypełniają znamiona wykroczeń, niektórzy autorzy wysnuwają wniosek, iż przepis ten reguluje wymierzanie kary za rzeczywisty zbieg wykroczeń¹¹. Jest to zatem konstrukcja bardziej zbliżona do ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. niż do przestępstwa ciągłego z art. 12 § 1 k.k., co jest widoczne także w zbieżności przesłanek zastosowania instytucji z art. 12 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k. W piśmiennictwie zaproponowano już nazwanie art. 12 § 2 k.k. ciągiem wykroczeń, uznając ten przepis za *lex specialis* wobec art. 9 § 2 k.w.¹². W mojej ocenie do takiego wniosku prowadzi także analiza art. 10a § 1 zd. 1 k.w., który został uchwalony razem z art. 12 § 2 k.k.¹³. Ten przepis Kodeksu karnego stanowi bowiem, że: „Jeżeli czyn będący wykroczeniem, za które wymierzono karę lub środek karny, stanowi, wspólnie z innym czynem lub czynami, ze względu na łączną wartość mienia przestępstwo, za które wymierzono karę lub środek karny tego samego rodzaju, wykonuje się surowszą karę lub środek karny”. W art. 10a § 1 k.w. mowa jest o „czynie będącym wykroczeniem”, co oznacza, że w założeniu ustawodawcy każde wykroczenie ujęte w art. 12 § 2 k.k. stanowi odrębny czyn mogący podlegać osobnej odpowiedzialności.

slanki. Gdyby zabrakło z góry powziętego zamiaru albo odstępy czasu okazały się zbyt długie, to fragmenty aktywności sprawcy nazwane zachowaniami stałyby się na powrót samodzielnymi czynami”.

¹⁰ Tak: M. Gałązka, *Komentarz do art. 12*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021, nb 28.

¹¹ Tak: Ł. Pohl, *Komentarz do art. 12*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021, nb 35; M. Gałązka, *Komentarz do art. 12*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, nb 28; M. Kulik, *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, nb 21.

¹² M. Kulik, *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks...*, nb 20–21.

¹³ Jak będzie o tym mowa niżej, moim zdaniem przepis ten dotyczy jedynie sytuacji opisanej w art. 12 § 2 k.k. i nie obejmuje czynu ciągłego z art. 12 § 1 k.k.

Według drugiego stanowiska art. 12 § 2 k.k. statuuje odmianę czynu ciągłego¹⁴. W literaturze, uzasadniając to stanowisko, wskazuje się na umiejscowienie tej regulacji w art. 12 k.k., a sformułowanie „odpowiada jak za jeden czyn zabroniony” określane jest mianem „konwencji lingwistycznej, która odzwierciedla model teoretyczny i nie zmienia charakteru przepisu”¹⁵.

Analizując istotę art. 12 § 2 k.k., należy zwrócić uwagę nie tylko na treść tego przepisu, ale także na sformułowania użyte w art. 10a § 1 k.w. Oba te przepisy zostały uchwalone w tej samej ustawie i moim zdaniem zamierzeniem ustawodawcy było, aby wzajemnie się one uzupełniały. Jak już zwrócono uwagę wyżej, w art. 10a § 1 k.w. jest mowa o czynie będącym wykroczeniem, który wspólnie z innym czynem lub czynami stanowi przestępstwo z uwagi na łączną wartość mienia. Wyraźnie zatem przesądzono, że poszczególne zachowania osoby są odrębnymi czynami. Jednocześnie czyny te, z których każdy samodzielnie wypełnia znamiona wykroczenia przeciwko mieniu, na mocy art. 12 § 2 k.k. łącznie należy traktować jakby to był jeden czyn zabroniony stanowiący przestępstwo. W rezultacie należy uznać, że art. 12 § 2 k.k. dotyczy zbiegu rzeczywistego wykroczeń; przy czym po spełnieniu przesłanek wskazanych w tym przepisie, ten zbieg wykroczeń jest przekształcany w zarzut popełnienia jednego przestępstwa. Oznacza to, że organy są zmuszone przyjąć fikcję popełnienia przez daną osobę jednego czynu stanowiącego przestępstwo, mimo że *de facto* popełniono dwa lub więcej czynów, z których każdy stanowił odrębne wykroczenie. Dlatego w art. 12 § 2 k.k. zostało użyte sformułowanie, że osoba „odpowiada jak za jeden czyn zabroniony”, a nie „za jeden”. Trafnie zauważyła M. Gałązka, że w odróżnieniu od sytuacji określonej w art. 12 § 1 k.k., osoba wypełniająca przesłanki z art. 12 § 2 k.k. nie jest „w sensie »naturalnym«” sprawcą jednego czynu. Art. 12 § 2 k.k. wprowadza bowiem fikcję nakazującą uznać wiele czynów za jeden¹⁶.

Należy zwrócić uwagę, że art. 12 § 2 k.k. stanowi, iż po spełnieniu przesłanek ujętych w tym przepisie, sprawca wykroczeń „odpowiada jak za jeden czyn wyczerpujący znamiona przestępstwa”, a nie, że wymierza mu się jedną karę określoną w przepisie statuującym przestępstwo. Pomimo podobieństwa przesłanek zawartych w art. 12 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k. inaczej w obu tych przepisach zostały określone konsekwencje. W art. 12 § 2 k.k. jest mowa o odpowiedzialności jak za jeden czyn zabroniony, a w art. 91 § 1 k.k. jedynie o wymierzaniu kary. Użyte w art. 12 § 2 k.k. sformułowanie odnoszące się do odpowiedzialności, a nie jedynie do wymiaru kary, ma zasadnicze znaczenie w kontekście ustalenia, jaki zarzut należy postawić osobie, które spełniła przesłanki zawarte w tym przepisie. Skoro ma ona odpowiadać jak za jeden czyn wyczerpujący znamiona przestęp-

¹⁴ M. Grzesik, *Czyn ciągły i inne mechanizmy redukcyjne w przypadku jednoczynowego zbiegu przestępstwa z wykroczeniem*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019, z. 4, s. 118.

¹⁵ M. Grzesik, *Czyn ciągły...*, s. 119.

¹⁶ M. Gałązka, *Komentarz do art. 12*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, nb 28.

stwa, to taki też zarzut należy jej postawić. Po ustaleniu spełnienia przez daną osobę przesłanek zawartych w art. 12 § 2 k.k., osoba jest traktowana jak sprawca jednego przestępstwa¹⁷. Osoba powinna zostać więc skazana za przestępstwo i za to przestępstwo powinna być jej wymierzona kara. Przy czym zastosowanie art. 12 § 2 k.k. jest obligatoryjne – organ po ustaleniu, że doszło do realizacji przesłanek z tego przepisu, musi zastosować regułę w nim zawartą¹⁸. Słusznie zwrócono uwagę w literaturze, że art. 12 § 2 k.k. powinien zostać powołany przez sąd w podstawie skazania¹⁹. Jednakże zastosowanie art. 12 § 2 k.k. nie powoduje, że popełnione przez daną osobę wykroczenia tracą status odrębnych czynów²⁰.

W związku z przyjęciem, że na podstawie art. 12 § 2 k.k. osobie należy postawić zarzut popełnienia przestępstwa, trzeba uznać, że właściwymi przepisami procesowymi są te zawarte w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego²¹, a nie w ustawie z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia^{22,23}.

Problematyczna jest kwestia liczenia terminów przedawnienia w sytuacji opisanej w art. 12 § 2 k.k. Z jednej strony bowiem osoba jest sprawcą dwóch lub większej liczby wykroczeń, a z drugiej jednocześnie odpowiada za jeden czyn wypełniający znamiona przestępstwa. Należy przyjąć, że w zakresie odpowiedzialności za poszczególne wykroczenia znajdują zastosowanie przepisy Kodeksu wykroczeń. Natomiast w sytuacji, gdy sprawca wypełni jednocześnie przesłanki wynikające z art. 12 § 2 k.k. co do odpowiedzialności za przestępstwo, o jakiej mowa w tym przepisie, terminy przedawnienia muszą być liczone zgodnie z art. 101–103 k.k. Tym samym upływ terminu z art. 45 § 1 k.w. co do któregoś z wykroczeń wchodzących w skład przestępstwa nie stanowi przeszkody do osądzenia tego i pozostałych wykroczeń jako łącznie jednego przestępstwa na podstawie art. 12 § 2 k.k. Przy czym należy przyjąć, że rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia następuje analogicznie do tego na gruncie czynu ciągłego z art. 12

¹⁷ Odmienne L. Pohl, *Komentarz do art. 12*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks...*, nb 34–37. W ocenie tego autora art. 12 § 2 k.k. nie poszerza zakresu kryminalizacji wyznaczonego przez Kodeks karny oraz nie jest jednocześnie normą sankcjonującą. L. Pohl dodatkowo podkreśla, że w kwalifikacji prawnej zachowania należy podać nie przepis statuujący przestępstwo, lecz przepisy Kodeksu wykroczeń, których znamiona osoba wyczerpała poszczególnymi czynami. Natomiast w podstawie wymiaru kary, w ocenie tego autora, należy wskazać przepis Kodeksu karnego w związku z art. 12 § 2 k.k.

¹⁸ S. Żółtek, *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021, s. 390.

¹⁹ *Ibidem*, s. 391; O. Włodkowski, *Zmiany w materialnym i procesowym prawie wykroczeń, materialnym prawie karnym oraz ustawie o policji*, „Monitor Prawniczy” 2019, z. 1, s. 16.

²⁰ M. Gałązka, *Komentarz do art. 12*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021, nb 29.

²¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 534, z późn. zm.; dalej: k.p.k.

²² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1124.

²³ Tak też: S. Żółtek, *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, s. 391.

§ 1 k.k. Bieg terminu przedawnienia karalności przestępstwa należy zatem liczyć od czasu zakończenia ostatniego wykroczenia zaliczonego do zbiegu, o którym mowa w art. 12 § 2 k.k. Także czas popełnienia przestępstwa z art. 12 § 2 k.k. należy liczyć tak samo, jak to czynimy na gruncie art. 12 § 1 k.k.

W przypadku skazania za przestępstwo na podstawie art. 12 § 2 k.k. zastosowanie znajdują przepisy Kodeksu karnego dotyczące zatarcia skazania, a nie art. 46 k.w.²⁴. Ten ostatni przepis będzie stosowany do liczenia terminów do zatarcia ukarania w stosunku do kar wymierzonych za poszczególne wykroczenia wchodzące w skład konstrukcji z art. 12 § 2 k.k. Konieczność stosowania Kodeksu karnego w zakresie zatarcia skazania wynika z tego, że sprawcy wymierzana jest kara kryminalna z art. 32 k.k., a art. 107 k.k. wyznacza terminy przedawnienia w sytuacji wymierzenia poszczególnych rodzajów kar określonych w Kodeksie karnym.

Prawomocny wyrok, w którym wymierzono karę za przestępstwo na podstawie art. 12 § 2 k.k., powinien podlegać wpisowi do Krajowego Rejestru Karnego. Jak już wyżej zaznaczono, osoba po spełnieniu przesłanek z art. 12 § 2 k.k. jest skazywana za przestępstwo, zatem podstawą umieszczenia danych tej osoby w Krajowym Rejestrze Sądowym będzie art. 1 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym²⁵, w którym mowa o gromadzeniu w rejestrze danych osób skazanych za przestępstwo.

Ze względu na wyrażony w art. 12 § 2 k.k. obowiązek przyjęcia, że osoba popełniła jedno przestępstwo, zawartą w tym przepisie konstrukcję można ocenić jako odmianę czynu ciągłego²⁶, pomimo zasadniczych różnic między istotą regulacji zawartej w obu paragrafach art. 12 k.k. Poszczególne zachowania wskazane w art. 12 § 1 k.k. nie stanowią bowiem odrębnych czynów podlegających samodzielnej ocenie prawnej. Co oznacza, że prawomocne skazanie za część zachowań objętych tym przepisem powoduje powstanie stanu prawomocnego osądzenia danego czynu i niemożności prowadzenia kolejnego postępowania o te zachowania wchodzące w skład czynu ciągłego z art. 12 § 1 k.k., które nie były przedmiotem wcześniejszego postępowania karnego²⁷.

²⁴ M. Błaszczuk, A. Zientara, *Komentarz do art. 107*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021, s. 1398.

²⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1709, z późn. zm.

²⁶ Tak: J. Giezek, P. Kardas, *Nowe uregulowania ciągłości popełnienia przestępstwa i wykroczenia (art. 12 § 2 kodeksu karnego i art. 10a kodeksu wykroczeń)*, „Palestra” 2019, nr 1–2, s. 51.

²⁷ Zob. np. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, w której stwierdzono: „Prawomocne skazanie za czyn ciągły (art. 12 k.k.) stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, niezależnie od tego, jak ma się społeczna szkodliwość nowo ujawnionych fragmentów czynu ciągłego do społecznej szkodliwości zachowań uprzednio w ramach tego czynu osądzonych”. Jednakże sporne jest, jaki zakres ma ta zasada. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2007 r., I KZP

Przed nowelizacją, która wprowadziła regulację art. 12 § 2 k.k., przyjmowano, że „jeżeli kilka zachowań wyczerpujących jednostkowo znamiona wykroczenia tworzy łącznie jeden czyn zabroniony będący przestępstwem ciągłym, to zachowania te tracą przymiot wykroczeń, a tym samym nie może do nich odnosić się art. 10 § 1 k.w.”²⁸. Jest to wyraz jednoczynowej koncepcji przestępstwa ciągłego, zgodnie z którą wszystkie wchodzące w jego skład zachowania są traktowane jak „jedna, integralna i nierozzerwalna całość”²⁹. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2009 r., V KK 145/09: „Czyn ciągły został uznany w przepisie art. 12 k.k. jako jeden czyn zabroniony, stanowiący jednolitą całość i podlegający osądowi jako jedno przestępstwo. Konsekwencją przyjęcia konstrukcji przestępstwa ciągłego jest jego niepodzielność”. W związku z powyższym zachowania wchodzące w skład czynu ciągłego, choćby rozpatrywane samodzielnie, wyczerpywały znamiona przestępstwa lub wykroczenia, nie mogły podlegać samodzielnej, odrębnej ocenie prawnej³⁰.

Powstaje jednak pytanie, czy dodanie do art. 12 k.k. kolejnej jednostki redakcyjnej oraz wprowadzenie do Kodeksu wykroczeń art. 10a zmienia ten stan. Aby na nie odpowiedzieć, konieczne jest ustalenie, jaki jest stosunek art. 12 § 1 do § 2 k.k. oraz zakres zastosowania art. 10a k.w.

Nietrudno wyobrazić sobie sytuację, gdy będzie się nam wydawać, że określony stan faktyczny spełnia przesłanki zarówno art. 12 § 1, jak i art. 12 § 2 k.k. Będzie to miało miejsce wtedy, gdy osoba dopuści się dwóch zachowań, z których

15/07, stwierdzono, że: „Prawomocne skazanie rodzi powagę rzeczy osądzonej jedynie w takim zakresie, w jakim sąd orzekł o odpowiedzialności karnej za zachowania będące przedmiotem zarzutu. Jedynie wówczas, gdy sąd uznał, że objęte jednolitym zamiarem zachowania oskarżonego stanowią jeden czyn zabroniony w rozumieniu art. 12 k.k., zakres powagi rzeczy osądzonej wyznaczony jest ustalonym w wyroku skazującym lub warunkowo umarzającym czasem jego popełnienia”. Również w ocenie P. Kardasa konstrukcja czynu ciągłego wywołuje konsekwencje prawne jedynie w razie, gdy zostanie zastosowana przez organ jako podstawa normatywna (P. Kardas, *Komentarz do art. 12, (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1–52*, Warszawa 2016, s. 212). Przeciwnie stanowisko zajmuje np. S. Żółtek, który podkreśla, że czyn ciągły powstaje *ex lege* wraz ze spełnieniem przesłanek wskazanych w przepisie, niezależnie od tego, czy organ zauważył, że przesłanki te zostały spełnione – S. Żółtek, *Komentarz do art. 12, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks...*, s. 388. To ostatnie stanowisko wydaje się bardziej przekonujące z uwagi na brzmienie art. 12 k.k., który wskazuje na obowiązek traktowania wielu zachowań jako jednego czynu w sytuacji spełnienia zawartych w nim przesłanek. Kompleks dwóch lub większej liczby zachowań staje się jednym czynem z mocy tego przepisu niezależnie od wiedzy organu prowadzącego postępowanie.

²⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2016 r., II KK 370/15. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2010 r., V KK 291/10.

²⁹ P. Kardas, *Komentarz do art. 12, (w:) A. Zoll (red.), Kodeks...*, s. 212.

³⁰ Szczegółowa analiza problematyki stosowania zasady *ne bis in idem* w kontekście czynu ciągłego składającego się z zachowań wypełniających znamiona wykroczenia – P. Kardas, *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.

każde będzie wypełniało znamiona umyślnego wykroczenia przeciwko mieniu i popełni je przy wykorzystaniu tej samej albo takiej samej sposobności lub w podobny sposób oraz jednocześnie ze z góry powziętym zamiarem. Odpowiedź, który przepis w takiej sytuacji wykorzystać – art. 12 § 1 czy art. 12 § 2 k.k. – będzie zależał od ustalenia, jaka jest między nimi relacja. Moim zdaniem art. 12 § 2 k.k. jest przepisem, który ma zastosowanie jedynie do sytuacji, które nie są objęte art. 12 § 1 k.k. Podobnie stwierdzili J. Giezek i P. Kardas: „rozwiązanie zawarte w art. 12 § 2 k.k. ma charakter subsydiarny wobec art. 12 § 1 k.k. i znajduje zastosowanie do tych wypadków, które pozostają poza zakresem klasycznej regulacji czynu ciągłego”³¹. Zatem, jeżeli dana osoba dopuściła się zachowań wyczerpujących znamiona umyślnych wykroczeń przeciwko mieniu ze z góry powziętym zamiarem, jej zachowanie należy zakwalifikować jako czyn ciągły z art. 12 § 1 k.k. Moim zdaniem art. 12 § 2 k.k. nie ma tutaj zastosowania, gdyż obejmuje on sytuacje popełnienia wykroczeń, które mogą być podstawą do samodzielnej oceny karnoprawnej. Tymczasem, jak już wskazano wyżej, spełnienie przesłanek z art. 12 § 1 k.k. oznacza, że zachowania tracą przymiot wykroczeń i nie mogą być przedmiotem odrębnych postępowań. Tym samym nie ma sytuacji, w których doszłoby do łącznego spełnienia przesłanek z art. 12 § 1 i § 2 k.k.³². Jeśli bowiem dwa lub więcej zachowań spełnia warunki z art. 12 § 1 k.k., to nie spełnia wymogów z art. 12 § 2 k.k.³³. Art. 12 § 2 k.k. jest zatem przepisem, który rozszerza zakres możliwości przypisania jednego przestępstwa w sytuacji wielości zachowań poza przypadki objęte art. 12 § 1 k.k., ale z tym ostatnim przepisem nie konkuruje.

Należy także rozważyć zakres art. 10a k.w. – czy obejmuje on przypadki objęte oboma paragrafami art. 12 k.k. W przepisie tym mowa jest o czynach będących wykroczeniami, co sugeruje, że przepis ten nie obejmuje sytuacji wypełniających przesłanki art. 12 § 1 k.k. Zachowania wchodzące w skład czynu ciągłego z art. 12 § 1 k.k. nie są bowiem samodzielnymi czynami, ale elementami jednego czynu³⁴. W rezultacie należy uznać, że art. 10a k.w. dotyczy jedynie przypadków wskazanych w art. 12 § 2 k.k.

³¹ J. Giezek, P. Kardas, *Nowe uregulowania...*, s. 51.

³² Odmienne J. Giezek i S. Żółtek, którzy dopuszczają możliwość łącznego spełnienia przesłanek z obu paragrafów art. 12 k.k. W ocenie S. Żółtka w takim przypadku należy zastosować art. 12 § 1 k.k. – S. Żółtek, *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021, s. 393. Zob. też: J. Giezek, *Komentarz do art. 12*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 127.

³³ Moim zdaniem konkurencja między art. 12 § 1 i art. 12 § 2 k.k. powinna być zatem rozwiązana identycznie, tak jak konkurencja art. 12 § 1 i art. 91 § 1 k.k. Co do porównania przestępstwa ciągłego i ciągu przestępstw zob. L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2021, s. 162.

³⁴ J. Giezek, *Komentarz do art. 12*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 109. Przy czym słusznie autor ten wskazuje, że w sytuacji gdyby nie została spełniona któraś z przesłanek określonych w art. 12 § 1 k.k., zachowania te byłyby czynami.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że nowelizacja Kodeksu karnego i Kodeksu wykroczeń, w wyniku której wprowadzono do Kodeksu karnego art. 12 § 2, a do Kodeksu wykroczeń art. 10a k.w., nie zmieniła zakresu art. 12 § 1 k.k. oraz nie wprowadziła możliwości odrębnego, podwójnego sądenia zarówno za przestępstwo ciągle z art. 12 § 1 k.k., jak i za poszczególne jego elementy wypełniające znamiona wykroczenia. Dalej zatem zachowania objęte art. 12 § 1 k.k., wypełniające znamiona wykroczenia, nie stanowią odrębnych wykroczeń³⁵.

Odmienne sytuacja wygląda na gruncie art. 12 § 2 k.k. W skład konstrukcji wskazanej w tym przepisie wchodzi wykroczenia mające charakter odrębnych czynów i które mogą być przedmiotem postępowania w sprawach o wykroczenia, w tym mandatowego. Przy czym art. 12 § 2 k.k. nie przesądza, czy mają być one wcześniej stwierdzone chociażby nieprawomocnie w postępowaniu wykroczeniowym³⁶. Tym samym możliwe będą sytuacje, gdy:

- wszystkie umyślne wykroczenia przeciwko mieniu będące przedmiotem postępowania karnego co do odpowiedzialności za przestępstwo na podstawie art. 12 § 2 k.k. były już przedmiotem postępowania sądowego lub mandatowego i prawomocnie przypisano za nie sprawcy odpowiedzialność za te wykroczenia;
- co do części umyślnych wykroczeń przeciwko mieniu przypisano już sprawcy odpowiedzialność za wykroczenia;
- żadne z umyślnych wykroczeń przeciwko mieniu nie było przedmiotem postępowania w sprawach o wykroczenia.

Powstaje zatem problem podwójnego karania. Osoba zostanie bowiem ukarana za poszczególne wykroczenia na podstawie Kodeksu wykroczeń, a następnie w odrębnym postępowaniu zostanie jej wymierzona kolejna kara, tym razem na podstawie Kodeksu karnego, za te same wykroczenia, co do których zakończono już wcześniej postępowania. Możliwa jest również sytuacja odwrotna, gdy najpierw zakończy się postępowanie karne o przestępstwo związane z zastosowaniem art. 12 § 2 k.k., a następnie będzie prowadzone postępowanie o wykroczenie, które było już przedmiotem zakończonego postępowania karnego, gdyż wraz z innym wykroczeniem lub wykroczeniami wchodziło ono w skład przestępstwa³⁷. Sytuację tę ma regulować art. 10a k.w. W świetle tego przepisu ukaranie za wykroczenia, które na mocy art. 12 § 2 k.k. będą stanowić wraz z innym wykroczeniem lub wykroczeniami przestępstwo, nie jest przeszkodą do prowadzenia postępowania karnego związanego z zarzutem popełnienia przestępstwa,

³⁵ Tak też S. Żółtek, *Komentarz do art. 12, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks...*, s. 379.

³⁶ J. Giezek, P. Kardas, *Nowe uregulowania...*, s. 47.

³⁷ Sytuacje takie miały miejsce już przed nowelizacją art. 12 k.k., gdy po skazaniu za przestępstwo ciągle (obecnie art. 12 § 1 k.k.) prowadzono postępowanie o wykroczenie – por. stany faktyczne z wyroków Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2016 r., II KK 370/15, i z dnia 21 października 2010 r., V KK 291/10.

a następnie skazania za to przestępstwo i wymierzenia za nie kary. Art. 10a k.w. ogranicza jedynie możliwość podwójnego ukarania w postaci wykonania wszystkich orzeczonych kar – zarówno za wykroczenia, jak i za przestępstwo. Rozwiązanie zawarte w art. 10a k.w. należy uznać za kontrowersyjne. Nawiązuje ono wprost do regulacji zawartej w art. 10 k.w., który to przepis był przedmiotem badania przez Trybunał Konstytucyjny. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 1 grudnia 2016 r., K 45/14, orzekł, że przepis ten jest zgodny z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.³⁸, z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonego dnia 22 listopada 1984 r. w Strasburgu³⁹, oraz art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, otwartego do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r.⁴⁰. Trybunał Konstytucyjny przyjął jednak, że art. 10 k.w. dotyczy realnego zbiegu przestępstwa i wykroczenia, a zatem sytuacji, gdy „część znamion wykroczenia w zachowaniu sprawcy nie wchodzi w sferę znamion przestępstwa”. Zdaniem Trybunału w takiej sytuacji nie mamy do czynienia z naruszeniem zasady *ne bis in idem*, gdyż postępowanie karne i postępowanie o wykroczenie dotyczą sądenia za różne fragmenty stanu faktycznego⁴¹.

Należy zatem zastanowić się, czy z podobnym przypadkiem mamy do czynienia na gruncie art. 10a k.w. i art. 12 § 2 k.k. Przepisy te dotyczą sytuacji, gdy dwa lub więcej wykroczeń z uwagi na pewne łączące je czynniki powoduje odpowiedzialność za jedno przestępstwo. W postępowaniu o to właśnie przestępstwo badaniu będzie podlegało, czy dopuszczono się tych wykroczeń oraz czy wystąpiły dodatkowe okoliczności określone w art. 12 § 2 k.k., tj.: czy popełniono te wykroczenia w krótkich odstępach czasu, czy łączna wartość mienia przekracza kwotę przepołowienia, czy sprawca działał przy wykorzystaniu tej samej lub takiej samej sposobności lub w podobny sposób. Te dodatkowe okoliczności nie były jednak przedmiotem postępowań o wykroczenia. Jednakże w postępowaniach, których przedmiotem było przypisanie odpowiedzialności za poszczególne wykroczenia, sądeniu podlegały wszystkie te elementy stanu faktycznego, które były objęte postępowaniem o przestępstwo. Zatem w całości poszczególne stany faktyczne osądzone jako wykroczenia podlegają ponownemu osądzeniu w kolejnym postępowaniu, tym razem o przestępstwo. W odróżnieniu od sytuacji realnego zbiegu przepisów, o jakim mowa w art. 10 k.w., na gruncie konstrukcji z art. 10a k.w. nie ma elementu stanu faktycznego, który byłby rozpatrywany w postępowaniu o wykroczenie, a nie byłby przedmiotem postępowania o przestępstwo. Jak wskazali J. Giezek i P. Kardas: „(...) przypisanie odpowiedzialności za popełnione czynem ciągłym przestępstwo obejmuje

³⁸ Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.; dalej: Konstytucja RP.

³⁹ Dz.U. z 2003 r., nr 42, poz. 364.

⁴⁰ Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 167.

⁴¹ Pkt 513 i 514 uzasadnienia wyroku K 45/14.

wszystkie elementy odzwierciedlane przez znamiona wykroczenia stanowiącego podstawę kwalifikacji jednostkowych czynów składających się na czyn ciągły. To uzasadnia stwierdzenie, że obejmujący jednostkowe zachowania wyczerpujące znamiona wykroczenia czyn ciągły, realizujący – z uwagi na zsumowanie poszczególnych wartości przedmiotu czynności wykonawczej lub rozmiarów szkody – znamiona przestępstwa, w razie przypisania za nie odpowiedzialności karnej konsumuje całą zawartość bezprawia jednostkowych zachowań⁴². Oczywiście może zdarzyć się, że tylko część wykroczeń tworzących wspólnie podstawę odpowiedzialności za przestępstwo będzie przedmiotem odrębnego postępowania, ale w zakresie tego całego elementu składowego przestępstwa będziemy mieli do czynienia z podwójnym osądzeniem, ponowną oceną całości tego elementu w postaci wykroczenia. Mamy zatem do czynienia z tożsamością zdarzeń badanych w obu odrębnych postępowaniach – o przestępstwo i o wykroczenie. Bez wątpienia oba te postępowania mają charakter karny (represyjny).

W wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) z dnia 15 listopada 2016 r. w sprawie A i B przeciwko Norwegii (24130/11) dopuszczono możliwość prowadzenia dwóch postępowań karnych, jeżeli są spełnione następujące warunki:

- 1) postępowania realizowały uzupełniające się różne cele, zajmując się odmiennymi aspektami naruszenia;
- 2) prowadzenie obu postępowań było przewidywalne zarówno pod względem prawnym, jak i faktycznym;
- 3) ustalenia faktyczne poczynione w jednym postępowaniu były wykorzystywane w drugim postępowaniu, tj. w drugim postępowaniu nie dochodziło do powtórnego gromadzenia i oceny dowodów;
- 4) kara wymierzona w pierwszym postępowaniu została uwzględniona przy wymierzaniu kary w postępowaniu, które zakończyło się jako drugie, co zapobiega nałożeniu na osobę nadmiernych konsekwencji⁴³.

W mojej ocenie na gruncie konstrukcji z art. 12 § 2 k.k. warunki te nie są spełnione. Jak już podniesiono w literaturze, trudno dopatrzeć się tutaj realizacji odmiennych celów przez postępowanie karne i postępowanie w sprawie o wykroczenie oraz odnoszenia się przez nie do odmiennych aspektów naruszenia⁴⁴.

W związku z powyższym należy uznać, że zasada *ne bis in idem* stoi na przeszkodzie ponownemu karaniu przy użyciu art. 12 § 2 k.k., tym razem za

⁴² J. Giezek, P. Kardas, *Zasada ne bis in idem a nowe regulacje ciągłości popełnienia przestępstwa*, „Palestra” 2019, nr 4, s. 15.

⁴³ Kryteria określone w wyroku ETPC A i B v. Norwegia powoływane są także przez unijny Trybunał Sprawiedliwości w kontekście dopuszczalności ograniczenia zasady *ne bis in idem* wynikającej z art. 50 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE C ne 202 z 2016 r., s. 389, wersja skonsolidowana; dalej: KPP) na podstawie art. 52 KPP – zob. wyroki wydane w dniu 20 marca 2018 r. w sprawach C-524/15, C-537/16 i połączone sprawy C-596/16 i C-597/16.

⁴⁴ J. Giezek, P. Kardas, *Zasada...*, s. 20.

przestępstwo osoby ukaranej już za wykroczenie, jeżeli wykroczenie to wchodzi w skład konstrukcji z art. 12 § 2 k.k.⁴⁵. Słusznie wskazuje się w literaturze, że przewidziany w art. 10a k.w. mechanizm ograniczenia wykonania orzeczonych wcześniej kar nie jest wystarczający⁴⁶. Przyjmuje się bowiem, że z zasady *ne bis in idem* wynika nie tylko zakaz wielokrotnego karania za to samo, ale także ścigania i sądzenia⁴⁷. W związku z powyższym nie dziwi, że w piśmiennictwie wyrażane są wątpliwości co do zgodności art. 10a k.w. z tą zasadą⁴⁸.

Podsumowując tę część rozważań, należy podkreślić, że analiza procesu legiślacyjnego oraz brzmienia przepisów wprowadzonych ustawą z dnia 4 października 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wykroczeń oraz niektórych innych ustaw prowadzi do wniosku, że poprzez dodanie do Kodeksu karnego art. 12 § 2 chciano rozszerzyć możliwość odpowiedzialności za przestępstwo osób wypełniających swoimi zachowaniami znamiona wykroczeń przeciwko mieniu poza przypadki objęte dotychczasowym art. 12 k.k. (obecnie art. 12 § 1 k.k.). W założeniu, przy użyciu policyjnego rejestru sprawców wykroczeń miano „wychwytywać” osoby wielokrotnie popełniające zbliżone czyny przeciwko mieniu, które to czyny rozpatrywane pojedynczo, z uwagi na wartość mienia lub szkody, są kwalifikowane jako wykroczenia, aby z zastosowaniem nowego przepisu art. 12 § 2 k.k. osobom tym postawić zarzut popełnienia jednego przestępstwa składającego się z wielu wykroczeń. Art. 12 § 2 k.k. ma być zatem przepisem służącym do konwersji dwóch lub większej liczby odrębnych wykroczeń w jedno przestępstwo, mostem między prawem wykroczeń a Kodeksem karnym na gruncie czynów przepołowionych. Dochodzi zatem do przekształcenia na mocy art. 12 § 2 k.k. realnego zbiegu wykroczeń w jedno przestępstwo, co stanowi nawiązanie do konstrukcji czynu ciągłego będącego przecież odmianą pozornego zbiegu. Jest to zatem konstrukcja dogmatycznie problematyczna.

Ustawodawca zdawał sobie sprawę, że wykroczenia objęte węzłem z art. 12 § 2 k.k. stanowią odrębne czyny i w praktyce może dochodzić do ukarania zarówno za poszczególne wykroczenia, jak i za jedno przestępstwo, na które będą się one składały. Chcąc zniwelować negatywne skutki takiego podwójnego ukarania, wprowadzono do Kodeksu wykroczeń art. 10a przewidujący rozwiązania zbliżone do tych zawartych w art. 10 k.w. Tym samym ustawodawca dopuścił możliwość prowadzenia wielu postępowań kończących się przypisaniem odpowiedzialności o charakterze karnym – zarówno o wykroczenia wchodzące w skład konstrukcji z art. 12 § 2 k.k., jak i o przestępstwo, które te wykroczenia łącznie tworzą. Wyłączono zatem powagę rzeczy osądzonej w sytuacji wcześniejszego

⁴⁵ J. Giezek, P. Kardas, *Zasada...*, s. 5.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 20.

⁴⁷ Np. wyrok ETPC z dnia 10 lutego 2009 r., Sergey Zolotukhin v. Rosja, skarga nr 14939/03.

⁴⁸ M. Kulik, *Komentarz do art. 10a*, (w:) P. Daniluk (red.), *Kodeks...*, nb 2; J. Giezek, P. Kardas, *Zasada...*, s. 19. Przy czym M. Kulik wydaje się odnosić art. 10a k.w. do czynu ciągłego z art. 12 § 1 k.k.

ukarania za wykroczenie wchodzące w skład tego przestępstwa⁴⁹. Rozwiązanie takie budzi jednak wątpliwości co do zgodności z zasadą *ne bis in idem* skoro dwukrotnie, w dwóch odrębnych postępowaniach o charakterze represyjnym, jest rozpatrywany ten sam stan faktyczny – raz jako wykroczenie i drugi raz jako element przestępstwa. Stawia to pod znakiem zapytania możliwość stosowania art. 10a k.w., a tym samym dopuszczalność wykorzystania art. 12 § 2 k.k.

Druga nowelizacja Kodeksu karnego związana z odpowiedzialnością za czyn ciągły dotyczyła wymiaru kary. Ustawą z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami Covid-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem Covid-19 wprowadzono do Kodeksu karnego art. 57b będący nadzwyczajnym obostrzeniem kary⁵⁰ za czyn ciągły z art. 12 § 1 k.k. Pierwotny projekt ustawy nowelizującej nie zawierał takiej propozycji zmiany Kodeksu karnego, zatem nie ma formalnego uzasadnienia wprowadzenia do Kodeksu karnego tego nowego przepisu. Przepis o identycznym brzmieniu był przewidziany w ustawie z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁵¹, która została na wniosek Prezydenta RP uznana za niezgodną z Konstytucją RP przez Trybunał Konstytucyjny ze względu na niewłaściwy tryb procedowania⁵². W projekcie ustawy z dnia 13 czerwca 2019 r. również nie zawarto uzasadnienia obostrzenia kary, przy czym, co warto odnotować, pierwotnie w projekcie tym przewidywano surowsze zagrożenie karą – od dolnej granicy zagrożenia zwiększonego o połowę.

Oceniając art. 57b k.k., w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że przewiduje on możliwość obostrzenia w wysokości dotychczas nieznanej Kodeksowi karnemu. W stosunku do recydywistów (art. 64 § 1 i 2 k.k.), sprawców zawodowych, działających w zorganizowanej grupie lub związku, czy sprawców przestępstwa o charakterze terrorystycznym (art. 65 § 1 w zw. z art. 64 § 2 k.k.) obostrzenie wynosi jedynie do górnej granicy zwiększonej o połowę. W porównaniu do tych kategorii sprawców trudno uzasadnić, dlaczego to właśnie wobec sprawcy czynu ciągłego zdecydowano się na najsurowsze obostrzenie – do podwójnej wysokości górnej granicy. Ponadto w stosunku do sprawcy przestępstwa ciągłego podwyższeniu podlega także dolna granica, co nie ma miejsce w sytuacji recydywisty z art. 64 § 1 k.k. Wymiar kary w stosunku do sprawcy czynu ciągłego jest zatem zarówno w dolnej, jak i w górnej granicy wyższy niż w stosunku do takiego recydywisty, a zatem osoby, która popełniła kolejne podobne przestęp-

⁴⁹ S. Żółtek, *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, s. 393.

⁵⁰ Tak: G. Łabuda, *Komentarz do art. 57b*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 527; S. Żółtek, *Komentarz do art. 57b*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021, s. 938.

⁵¹ Druk sejmowy VIII kadencji nr 3451, www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=3451 (dostęp: 3.11.2022 r.).

⁵² Wyrok z dnia 14 lipca 2020 r., Kp 1/19.

stwo i była poddana wcześniej resocjalizacji w warunkach izolacji. Wydaje się, że wprowadzenie takiego surowego traktowania sprawców czynu ciągłego było spowodowane upatrywaniem ich jako osób, które dopuściły się wielu zachowań, z których każde wypełnia znamiona przestępstwa⁵³. Jednakże na czyn ciągły mogą składać się tylko dwa zachowania, z których każde wypełnia znamiona wykroczenia. Tym samym obecnie Kodeks karny przewiduje surowsze widelki zagrożenia karą w stosunku do osoby, która w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu dokona dwóch kradzieży rzeczy o wartości 450 zł każda, niż w stosunku do osoby, która jednym czynem ukradnie rzecz o wartości do 200 000 zł. W przypadku jednak, gdy sprawca dwóch kradzieży rzeczy o wartości 450 zł nie działał ze z góry powziętym zamiarem, może on ponieść odpowiedzialność za przestępstwo, jeśli będą spełnione pozostałe przesłanki z art. 12 § 2 k.k. W takim jednak przypadku zostanie mu wymierzona kara za przestępstwo kradzieży bez obostrzenia, gdyż art. 57b k.k. dotyczy jedynie czynu z art. 12 § 1 k.k.

Wysokość obostrzenia kary przewidzianego w art. 57b k.k. jest tym trudniejsza do racjonalnego uzasadnienia, jeżeli weźmiemy pod uwagę wymiar kary za ciąg przestępstw (do górnej granicy zwiększonej o połowę, bez zmiany dolnej granicy kary przewidzianej w przepisie, który sprawca naruszył). Osobie, która popełnia dwa lub więcej przestępstw w warunkach opisanych w art. 91 § 1 k.k., grozi zatem kara mniej surowa, niż osobie, które podjęła identyczne zachowania, ale w wykonaniu z góry powziętego zamiaru.

Ustawodawca wydaje się tych absurdów nie dostrzegać. W podpisanej przez Prezydenta RP i opublikowanej w Dzienniku Ustaw dużej nowelizacji Kodeksu karnego⁵⁴ przewidziano zmianę art. 57b k.k., ale nie w kierunku zmniejszenia wysokości kary grożącej sprawcy przestępstwa ciągłego. Zmiana art. 57b k.k. polega na podwyższeniu dolnej granicy kary obostrzonej w wypadku grzywny lub kary ograniczenia wolności. Nowelizacja przewiduje bowiem, że w wypadku grzywny lub kary ograniczenia wolności będzie wymierzać się karę „nie niższą od podwójnej dolnej granicy ustawowego zagrożenia”.

REFERENCES

- Błaszczuk M., Zientara A., *Komentarz do art. 107*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021
Gałązka M., *Komentarz do art. 12*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021

⁵³ S. Żółtek, *Komentarz do art. 57b*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, s. 937.

⁵⁴ Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r., druk sejmowy IX kadencji nr 2024, <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2024> (dostęp: 20.11.2022 r.).

- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2021
- Giezek J., Kardas P., *Nowe uregulowania ciągłości popełnienia przestępstwa i wykroczenia (art. 12 § 2 kodeksu karnego i art. 10a kodeksu wykroczeń)*, „Palestra” 2019, nr 1–2
- Giezek J., Kardas P., *Zasada ne bis in idem a nowe regulacje ciągłości popełnienia przestępstwa*, „Palestra” 2019, nr 4
- Giezek J., *Komentarz do art. 12*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021
- Grzesik M., *Czyn ciągły i inne mechanizmy redukcyjne w przypadku jednoczynowego zbiegu przestępstwa z wykroczeniem*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019, z. 4
- Kardas P., *Komentarz do art. 12*, (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1–52*, Warszawa 2016
- 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
- Kulik M., *Komentarz do art. 10a*, (w:) P. Daniluk (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Legalis/el. 2019
- Kulik M., *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022
- Łabuda G., *Komentarz do art. 57b*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021
- Pohl Ł., *Komentarz do art. 12*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2021
- Włodkowski O., *Zmiany w materialnym i procesowym prawie wykroczeń, materialnym prawie karnym oraz ustawie o policji*, „Monitor Prawniczy” 2019, z. 1
- Żółtek S., *Komentarz do art. 12*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021
- Żółtek S., *Komentarz do art. 57b*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Tom I. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116*, Warszawa 2021