

PIOTR KARDAS

Zbieg przestępstw i kara łączna w polskim prawie karnym

Concurrence of Offences and Combined Punishment in Polish Criminal Law

Zbieg przestępstw oraz stanowiąca jego konsekwencję kara łączna to kar-nistyczne konstrukcje określające w polskim systemie prawa karnego sposób oceny wielu przestępstw popełnionych przez tego samego sprawcę. Jakkolwiek termin „zbieg przestępstw” ma w teorii prawa karnego jednoznaczną konotację znaczeniową, to jednak w zależności od przyjmowanych założeń co do podstaw odpowiedzialności karnej na gruncie poszczególnych systemów prawa pojęcie to odnosić się może do istotnie różniących się instytucji¹. Trzeba zatem w charakterze uwagi wstępnej zaznaczyć, że w polskim systemie prawa zbieg przestępstw prowadzący do wymiaru kary łącznej stanowić może wyłącznie konsekwencję popełnienia przez tego samego sprawcę wielu czynów. Z uwagi na przyjmowane założenia w polskim systemie prawa karnego nie jest możliwe orzekanie kary łącznej w sytuacji popełnienia przez sprawcę tylko jednego czynu, jakkolwiek nie jest wykluczone przypisanie sprawcy jednego czynu odpowiedzialności za dwa przestępstwa, a więc innymi słowy przyjęcie zbiegu przestępstw w takim

¹ W zależności od tego, czy dany system prawa oparty jest na zasadzie jedności czynu i przestępstwa (*Einheitstheorie*), wykluczającej możliwości przypisania sprawcy jednego czynu więcej niż jednego przestępstwa, czy też oparty jest na zasadzie wielości (*Mehrheitstheorie*), umożliwiającej multiplikację przestępstw nabudowanych na tym samym (jednym) czynie poprzez multiplikację ocen, zbieg przestępstw stanowić może wyłącznie konsekwencję wielości (*Einheitstheorie*) lub konsekwencję jedności albo wielości czynów (*Mehrheitstheorie*). Odmienność centralnej zasady, na której opiera się dany system prawa karnego, przesądza o szeregu kwestii związanych z konstrukcjami: zbiegu przepisów, przestępstwa ciągłego, zbiegu przestępstwa, wreszcie – kary łącznej. Przedstawienie szerszych uwag dotyczących tej kwestii przekracza ramy niniejszego opracowania.

wypadku². Tym samym, mimo iż na gruncie polskiego systemu prawa zbieg przestępstw może mieć charakter zbiegu jednoczynowego lub wieloczynowego³, kara łączna związana jest wyłącznie ze zbiegiem wieloczynowym⁴. Mając na uwadze powyższe cechy polskiego systemu prawa karnego, należy stwierdzić, że zbieg przestępstw i kara łączna to jeden ze sposobów rozwiązywania problemów ujawniających się w związku z popełnieniem przez tego samego sprawcę dwóch lub więcej czynów, z których każdy może stanowić odrębne przestępstwo⁵. Zarazem

² Taką możliwość przewiduje art. 8 k.k.s., zgodnie z którym w sytuacji, gdy ten sam czyn tego samego sprawcy realizuje znamiona przestępstwa oraz przestępstwa skarbowego stosuje się każdy z tych przepisów, w konsekwencji przypisując sprawcy jednego czynu odpowiedzialność za przestępstwo oraz przestępstwo skarbowe i wymierza karę za każde z nich. Tym samym wyrażona w art. 8 k.k.s. instytucja określana mianem idealnego zbiegu przestępstw stanowi podstawę do zbiegu przestępstw wynikającego z multiplikacji ocen tego samego czynu. Zarazem ten sam przepis rozstrzyga kwestie związane z wymiarem kary za każde z przypisanych przestępstw, wskazując w § 2, że wykonaniu podlega tylko surowsza z wymierzonych za pozostające w idealnym zbiegu przestępstw kar. Tym samym poprzez powyższy zabieg legislacyjny wykluczone jest orzekanie w takich wypadkach kary łącznej. Zob. szerzej co do istoty idealnego zbiegu przestępstw oraz relacji tej instytucji do znanych także polskiemu systemowi prawa koncepcji eliminacyjnego zbiegu przepisów (art. 9 k.w.) oraz kumulatywnego zbiegu przepisów (art. 11 k.k. oraz art. 7 k.k.s.): P. Kardas, *Zbieg przepisów w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 234 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

³ Zbieg wieloczynowy występuje na gruncie prawa karnego powszechnego, prawa karnego skarbowego oraz prawa wykroczeń, zaś zbieg jednoczynowy wyłącznie w sferze krzyżowania się ocen opartych na konstrukcjach prawa karnego powszechnego oraz prawa karnego skarbowego, a także w sferze krzyżowania się ocen prawa karnego powszechnego i prawa wykroczeń oraz prawa wykroczeń i prawa karnego skarbowego. W związku z tak ukształtowanym systemem prawa w doktrynie podkreśla się, że wieloczynowy zbieg przestępstw ma co do zasady charakter zbiegu wewnętrznego, tj. występującego wyłącznie na gruncie danej części systemu prawa karnego, zaś zbieg jednoczynowy ma co do zasady charakter tzw. zbiegu zewnętrznego, ujawniającego się w sytuacji krzyżowania się regulacji należących do różnych części systemu prawa karnego. Zob. szerzej w tej kwestii: *ibidem*, s. 156 i n.; A. Spotowski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1977, s. 45 i n.; M. Tarnawski, *Zagadnienie jedności i wielości przestępstw w prawie karnym*, Poznań 1976. Por. też: W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów*, Warszawa 1960.

⁴ Wskazany powyżej podział zbiegu przestępstw na jednoczynowy i wieloczynowy nie jest jedynym podziałem przyjmowanym w doktrynie prawa karnego i mającym w konsekwencji znaczenie dla ustawowego sposobu rozstrzygania kwestii zbiegu przestępstw. Wskazać należy, że równie istotny jak wymieniony powyżej jest podział zbiegu przestępstw na jednorodny lub różnorodny, odgrywający szczególną rolę na gruncie polskiego systemu prawa w kontekście specyficznej formy uregulowania kwestii związanych z problematyką ciągłości popełnienia przestępstwa. Zob. szerzej w tej kwestii: P. Kardas, *Przestępstwo ciągle w prawie karnym materialnym. Analiza konstrukcji modelowych na tle pojęcia czynu, zbiegu przepisów i zbiegu przestępstw*, Kraków 1999, s. 56 i n.; P. Kardas, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiąkowski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2012.

⁵ Kwestia ta od ponad stu lat stanowi przedmiot rozważań i kontrowersji przedstawicieli doktryny i praktyki. Syntetycznie zagadnienie to ujął J. Makarewicz, podkreślając, że nie ma w zasadzie większych problemów w wypadkach, kiedy „kilka oddzielnych aktów (działań) prowadzi do jednego tylko wyniku (przestępstwo kwalifikowane przez skutek), np. uśmiercenie

popelnienie dwóch lub więcej czynów nie zawsze prowadzi do przypisania wielu przestępstw, bowiem w systemie polskiego prawa karnego funkcjonują doktrynalne i ustawowe mechanizmy, których aplikacja skutkuje przypisaniem sprawcy jednego przestępstwa, mimo popełnienia przez niego wielu czynów. Sposób oceny wielości czynów tego samego sprawcy to zagadnienie wywołujące na gruncie polskiego systemu prawa trudności i komplikacje o takiej skali, iż ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie do kodeksu karnego kilku instytucji służących do jego rozstrzygnięcia⁶. Szczególnego znaczenia problem oceny wielości czynów (lub też w innym ujęciu wielości zachowań)⁷ tego samego sprawcy nabiera w sy-

z art. 225 k.k. sprowadzone przez podawanie w dłuższym okresie czasu trucizny wolno działającej, lub lekkomyślne bankructwo (art. 273), na które składa się szereg lat rozrzutności i finansowych błędów”, „natomiast otwarta jest kwestia tam, gdzie każdy z osobna akt posiada już pełne znamiona przestępstwa”. Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, wyd. 5, Lwów 1938, s. 148. Pozwala to konstatować, że analizowana problematyka związana jest integralnie z jednej strony z zagadnieniem jedności czy też tożsamości czynu jako podstawy wartościowania, z drugiej – z konstrukcją wzorca normatywnego, w oparciu o który dokonywana jest ocena prawno-karna. Zob. też interesujące uwagi: W. Wolter, *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, t. 1, Kraków 1933, s. 244 i n.; S. Śliwiński, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946, s. 391 i n.; S. Glaser, *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, s. 290 i n.; J. Makarewicz, *Prawo karne. Wykład porównawczy z uwzględnieniem prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Lwów – Warszawa 1924, s. 187 i n.; A. Sadowski, *Przestępstwo ciągłe*, Lublin 1949, s. 41 i n.

⁶ Konieczność wprowadzenia do ustawy szczególnej regulacji dobrze obrazuje historia sposobów rozwiązywania problemu ciągłości popełnienia przestępstwa na gruncie polskiego systemu prawa karnego, a także ostateczne wyrugowanie tej instytucji z systemu prawa niemieckiego i szwajcarskiego. Zob. m. in. P. Kardas, *Przestępstwo ciągłe w prawie karnym materialnym...*, s. 131 i n. Znamienne jest w tym kontekście także stanowisko przedstawicieli polskiej doktryny prawa karnego w odniesieniu do tzw. przestępstw (czynów) współukaranych, postulujące wprowadzenie do ustawodawstwa szczególnej normy służącej do rozstrzygnięcia tych przypadków. Zob. szerzej: A. Marek, *Czyny współukarane na tle prawnej jedności przestępstwa*, [w:] *Zbieg przepisów i zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, pod red. J. Majewskiego, Toruń 2006, s. 11 i n.; J. Majewski, *Zapis dyskusji*, [w:] *ibidem*, s. 11 i n.

⁷ Rozróżnienie pojęć „czyn” i „zachowanie” ma szczególne znaczenie na gruncie aktualnie obowiązującego polskiego systemu prawa karnego, w którym w ustawodawca posługuje się zarówno pojęciem „czyn”, jak i terminem „zachowanie” dla określenia podstawy prawno-karnego wartościowania. Zob. m. in. treść art. 1 k.k., art. 4 k.k., art. 11 § 1 k.k., art. 12 k.k., art. 31 k.k., art. 33 k.k., art. 53 k.k., czy art. 115 § 1 k.k. Zarazem w odniesieniu do ustawowej konstrukcji czynu ciągłego ustawodawca posługuje się dla określenia podstawy wartościowania pojęciem „czyn”, wskazując, że dwa lub więcej zachowania powiązane określonymi w art. 12 k.k. więzami, stanowią łącznie podstawę prawno-karnego wartościowania, stanowiącą „czyn”. Taki sposób techniczno-redakcyjnego ukształtowania przepisów kodeksu karnego w zakresie odnoszącym się do określenia podstawy prawno-karnego wartościowania rodzi szereg trudności wykładniczych, skutkuje także swoistymi problemami w praktyce stosowania prawa. Zob. szerzej w tej kwestii: J. Giezek, *Zbieg przepisów a konstrukcja przestępstwa ciągłego*, [w:] *Zbieg przepisów i zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, s. 98 i n.; J. Giezek [w:] J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Labuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 90 i n.; J. Majewski, „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] *Zbieg przepisów i zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, s. 40 i n.; P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011,

tuacji, gdy proces prawnokarne wartościowania obejmujący prowadzony jest w ramach jednego postępowania karnego⁸. W tych wypadkach pojawia się potrzeba integracji działalności przestępczej sprawcy w sposób umożliwiający dokonanie jednej, łącznej oceny wielu czynów (zachowań), skutkującej jednorodnym rozstrzygnięciem w przedmiocie odpowiedzialności karnej⁹. Integracja działalno-

s. 24 i n.; P. Kardas, [w:] A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*; *idem*, *O zależnościach między prawem materialnym i procesowym na przykładzie tożsamości czynu w prawie karnym*, [w:] *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Z. Świdwy*, pod red. J. Skorupki, Warszawa 2009, s. 718 i n.; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2012, s. 281 i n.; T.L. Krawczyk, *Materialnoprawne ujęcie czynu ciągłego a zakres powagi rzeczy osądzonej w przypadku przestępstwa popełnionego czynem ciągłym*, [w:] *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, pod red. Z. Cwiakalskiego, G. Artymiak, Warszawa 2009, s. 48 i n.; J. Lachowski, A. Marek, *Niektóre problemy wynikające z „jednoczynowości” przestępstwa ciągłego*, „*Prok. i Pr.*” 2004, nr 11–12, s. 7 i n.; A. Marek, *Czyny współkarane na tle prawnej jedności przestępstwa*, [w:] *Zbieg przepisów i zbieg przestępstw w polskim prawie karnym*, s. 11 i n.; P. Kardas, *Res iudicata a konstrukcja czynu ciągłego*, „*Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*” 2007, R. XI, nr 2, s. 53 i n.; M. Rusinek, *W sprawie niewinności od zarzutu czynu ciągłego – uwagi w związku z artykułem P. Kardasa „Res iudicata a konstrukcja czynu ciągłego”*, „*Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*” 2007, R. XI, nr 2, s. 101 i n.; A. Wojtaszczyk, W. Zontek, *Czy art. 12 jest ciągłym problemem?*, „*Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*” 2007, R. XI, nr 2, s. 111 i n.; J. Giezek, *O powadze rzeczy osądzonej w ramach konstrukcji czynu ciągłego. Uwagi na marginesie uchwały SN z dnia 15 czerwca 2007 r.*, „*Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*” 2008, R. XII, nr 1, s. 81 i n.

⁸ Wartościowanie wielu zachowań (czynów) tego samego sprawcy stanowiących samodzielłą podstawę odpowiedzialności karnej w ramach różnych, prowadzonych równolegle lub sekwencyjnie, postępowań karnych, z istoty rzeczy nie generuje trudności związanych z kwestią integracji, powiazania lub redukcji odpowiedzialności karnej. Zarazem w razie przypisania odpowiedzialności za każde z wartościowanych zachowań i wymierzenie za nie odrębnych kar, pojawia się, przy spełnieniu przesłanek określonych w art. 85 k.k. i n., problem ujednoczenia wielości kar poprzez orzeczenie kary łącznej w oparciu o specyficzną procesową konstrukcję wyroku łącznego. Na gruncie polskiego systemu prawa dominuje przekonanie, że w takim wypadku zasady wymiaru kary łącznej są identyczne jak przewidziane dla jej orzekania w ramach jednego postępowania, w którym oceniana jest wielość czynów tego samego sprawcy. Także zatem w tym układzie procesowym ujawnia się problem integracji, redukcji lub też kumulacji, z tym jednak dopełnieniem, iż odnosi się on do płaszczyzny wymiaru kary łącznej podsumowującej działalność przestępczą sprawcy lub – w innym ujęciu – do płaszczyzny wykonania, na której wielość kar spowodowana jest za pomocą instytucji kary łącznej do podlegającej wykonaniu jedności. Co do kontrowersji związanych z konstrukcją kary łącznej na gruncie polskiego systemu prawa zob. szerzej m.in.: P. Kardas, *Problem warunkowego zawieszenia wykonania kary w kontekście kary łącznej oraz zasad intertemporalnych*, [w:] *Środki związane z poddaniem sprawcy próbie*, pod red. J. Majewskiego, Toruń 2013, s. 73 i n.

⁹ Pojęciem „formy integracji działalności kryminalnej tej samej osoby” posługiwał się M. Cieślak, określając w ten sposób szereg ustawowych i pozaustawowych instytucji służących do ujednoczenia procesu prawnokarne wartościowania. Konstruując ogólny teoretyczny schemat analiz podstaw odpowiedzialności karnej w ujęciu systemowym w podręczniku prawa karnego materialnego, M. Cieślak w oryginalny i zarazem zasadniczo odmienny od przyjmowanego

ści przestępczej tego samego sprawcy bywa różnorodnie ukierunkowana, bowiem w zależności od okoliczności sprowadzać się może do połączenia wielu popełnionych przez tego samego sprawcę czynów w jeden wartościowany łącznie przedmiot oceny (jeden złożony czyn); modyfikacji procesu prawnokarnego wartościowania odnoszonego do wielu odrębnych czynów, skutkującego przypisaniem tylko jednego z nich; modyfikacji wymiaru kary za wiele przypisanych sprawcy przestępstw skutkującej wymierzeniem tylko jednej kary; wreszcie ujednoczenia wielu kar orzeczonych za zbiegające się przestępstwa¹⁰. We wszystkich wskazanych wyżej przypadkach dostrzec można wspólną cechę związaną z wyjściowymi przesłankami odpowiedzialności karnej, tj. popełnieniem przez tego samego sprawcę wielu czynów, z których każdy stanowić może samodzielnie przedmiot prawnokarnej oceny. Podobny jest także cel i kierunek wykonywanych operacji, mających na celu ujednoczenie lub też redukcję wielości czynów do – w zależności od obranej płaszczyzny – jednego czynu, jednego przestępstwa, jednej kary orzekanej za wielość przestępstw lub jednej kary wymierzanej na podstawie wielu kar orzeczonych za przypisane przestępstwa. We wszystkich wskazanych wyżej sytuacjach dochodzi do ujednoczenia – na różnych poziomach i w oparciu o różnorodne kryteria – procesu prawnokarnej oceny, którego ostateczny rezultat objawia się albo jednorodnym przypisaniem odpowiedzialności za wartościowane łącznie wiele zachowań, uznawanych za „ten sam czyn” prowadzący do przypisania jednego przestępstwa obejmującego całość aktywności kryminalnej sprawcy¹¹, albo przypisaniem jednego przestępstwa w wyniku oceny tylko jedne-

powszechnie w polskiej dogmatyce prawa karnego sposób uporządkował w jednej zbiorczej kategorii różnorodne instytucje prawa karnego materialnego, służące ujednoczeniu konsekwencji prawnokarnych związanych z różnorodnymi przejawami zachowania tej samej osoby. W skonstruowanej przez siebie ogólnej kategorii przypadków, określonych jako „formy integracji działalności kryminalnej tej samej osoby”, ujął zarówno tzw. przestępstwa współukarane, jak i przypadki kumulacji alternatywnych odmian typu czynu, prawną jedność czynu zabronionego, czyny o znamionach zbiorowych, przestępstwa trwałe, przestępstwa ratalne, przestępstwo ciągłe, realny zbieg przestępstw, recydywę, pozorny zbieg kwalifikacji prawnych oraz rzeczywisty zbieg przepisów ustawy (w tym konstrukcje kumulatywnego zbiegu przepisów oraz idealnego zbiegu przestępstw). Zob. szerzej: M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, [w:] *Dziela wybrane*, pod red. S. Waltośia, t. 3, Kraków 2011, s. 330 i n.

¹⁰ Z pewnością wymienione wyżej sposoby dokonywania redukcji, kumulacji czy też integracji działalności przestępczej sprawcy nie wyczerpują listy możliwych z teoretycznego punktu widzenia metod modyfikacji oceny wielu popełnionych przez tego samego sprawcę czynów. W niniejszym opracowaniu wskazanie na powyższe wymienione metody uzasadnione jest przedmiotem analizy, który obejmuje wyłącznie polski system prawa karnego, rozważany w szczególności w kontekście instytucji zbiegu przestępstw oraz kary łącznej. Szerzej w tej kwestii zob. P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym...*, s. 187 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

¹¹ Zob. m.in. L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. 16, Warszawa 2010, s. 149 i n.; J. Giezek, [w:] M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2012, s. 237 i n.; A. Marek, *Prawo karne*, wyd. 10, Warszawa 2011, s. 211 i n.; J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, wyd. 5, Warszawa 2012, s. 383 i n.; T. Dukiet-Nagórska,

go z wielu zachowań przy pominięciu pozostałych¹², albo wreszcie przypisaniem wielu przestępstw popełnionych wieloma czynami, a następnie wymiarem za nie tylko jednej, zintegrowanej i pewnym co najmniej zakresie skumulowanej kary lub też przypisaniem wielu przestępstw, wymiarem za nie odrębnych kar, ostatecznie zaś orzeczeniem na podstawie kar jednostkowych jednej, łącznej kary. Mając na uwadze różnorodne mechanizmy wykorzystywane w prawie karnym do modyfikacji procesu wartościowania w przypadku wielości zachowań (czynów) tego samego sprawcy, w zależności od wykorzystywanego instrumentu oraz płaszczyzny, na której dochodzi do modyfikacji procesu prawnokarnej oceny, można mówić o swoistym efekcie integrującym lub redukcijnym na poziomie: podstawy prawnokarnego wartościowania, kwalifikacji prawnej, wymiaru jednej kary za wielość przypisanych przestępstw, wreszcie wymiaru jednej kary na podstawie uprzednio orzeczonych wielu kar jednostkowych za wielość przestępstw¹³. W tej perspektywie można dostrzec, że instrumenty służące do sprowadzenia wielości obiektów oceny do jednej, niepodzielnej podstawy prawnokarnego wartościowania, pominięcia niektórych podstaw prawnokarnej oceny czy też modyfikacji wymiaru kary, w porównaniu do sytuacji prowadzenia oceny podstaw odpowiedzialności bez ich zastosowania, stanowią jeden z elementów niwelujących istniejącą *prima facie* wielość czynów¹⁴, przekształcalną następnie w wielość przestępstw,

[w:] T. Dukiet-Nagórska, S. Hoc, M. Kalitowski, O. Sitarz, L. Tyszkiewicz, L. Wilk, *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, pod red. T. Dukiet-Nagórskiej, wyd. 2, Warszawa 2010, s. 174 i n.; L. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 228 i n.

¹² Pominięcie jednego lub wielu zachowań i oparcie oceny tylko na jednym z czynów popełnionych przez sprawcę nie opiera się w tych przypadkach na stwierdzeniu braku cech przestępstwa w odniesieniu do pominiętych zachowań, lecz na podstawie ukierunkowanej teleologicznie oceny dokonywanej na podstawie przyjmowanych powszechnie w prawoznawstwie reguł kolizyjnych. Zob. szerzej: W. Wolter, *Reguły wyłączania wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961, s. 80 i n. oraz s. 98 i n.; W. Mąciór, *Z problematyki zbiegu przestępstw i przepisów ustawy (w sprawie pozornego zbiegu realnego przestępstw)*, „PiP” 1965, nr 1, s. 77 i n.; A. Spotowski, *op. cit.*, s. 157 i n.

¹³ Interesująco o omawianej problematyce pisał M. Cieślak, wskazując, po pierwsze, że omawiane instytucje łączą się z problematyką „odpowiednich związków w działalności jednej i tej samej osoby”. Po wtóre, podkreślając, że „praktyczne cele i potrzeby prawa karnego skłaniają do dalszej jeszcze syntezy, integrującej z kolei te atomy-czyny w struktury pojęciowe wyższego rzędu. Tendencja ta dotyczy także różnych kwalifikacji tego samego czynu. Ogólnie biorąc, chodzi o to, że reagowanie sankcją karną na każdy czyn z osobna wydaje się w pewnych sytuacjach z różnych względów niezupełnie odpowiednie, że bardziej celowe jest być może swoiste «sumowanie» czynów w celu ich łącznej oceny pod kątem widzenia właściwej reakcji karnej”. Jednocześnie dodając, że „jałowy, bo zależny jedynie od konwencji terminologicznej, byłby spór, czy tę całość należy uważać za „czyn w znaczeniu prawnym” (skoro traktujemy ją tak jak czyn, choć obejmuje ona kilka czynów w znaczeniu naturalnym, czy też – za swoistą konstrukcję służącą celowemu wymiarowi sankcji, analogiczną do realnego zbiegu przestępstw i kary łącznej”. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, s. 405.

¹⁴ Wskazanie na ujawniającą się *prima facie* wielość czynów wskazuje, że ostateczne stwierdzenie, czy podstawą prawnokarnego wartościowania jest wielość czynów czy też jeden

ostatecznie zaś w wielość orzeczonych i wykonywanych kar. Stanowią zatem podstawę odstępstwa od typowych konsekwencji popełnienia przez tego samego sprawcę wielości przestępstw, o tyle jednak szczególną, iż w zależności od wykorzystywanego mechanizmu swoista „redukcja” następuje na różnych płaszczyznach¹⁵. Zawsze jednak w ostatecznym rozrachunku zastosowanie jednego ze wskazanych wyżej instrumentów skutkuje przekształceniem wielości – podstaw prawnokarnego wartościowania, wyników procesu subsumcji lub konsekwencji na poziomie wymiaru kary – w jedność.

W tak ujętej kategorii instytucji integrujących mieszczą się różnorodne konstrukcje prawa karnego materialnego, a także niektóre instytucje procesowe¹⁶, do których na gruncie polskiego porządku prawnego zaliczyć należy:

a) instytucje służące do redukcji wielości *prima facie* popełnionych przez sprawcę czynów (zachowań) do jednej podstawy prawnokarnej oceny – w szczególności zaś konstrukcje przestępstw wieloodmianowych, złożonych, dwuaktywnych, o alternatywnie określonych znamionach, oraz ustawowa konstrukcja czynu ciągłego przewidziana w art. 12 k.k.;

b) powszechnie przyjmowane w prawoznawstwie reguły wyłączenia wielości ocen stosowane w odniesieniu do wielu popełnionych przez sprawcę czynów

czyn, wymaga przeprowadzenia czasami skomplikowanych operacji, częstokroć opartych na wykorzystaniu stosownych konstrukcji ustawowych stanowiących podstawę do wyznaczania podstawy prawnokarnego wartościowania. Pozwała to twierdzić, że wyróżniana w oparciu o przednormatywne czy też pozanormatywne kryteria wielość czynów jest w wielu przypadkach jedynie wartością „wyjściową”, do której odnoszone są dalsze, oparte na obowiązujących regulacjach prawnych oceny, które skutkować mogą przyjęciem jedności, obejmującej łącznie stwierdzoną wcześniej *prima facie* wielość czynów, stanowiących po zakończeniu tego procesu elementy tego samego czynu jako podstawy wartościowania. Zob. w tym kontekście interesujące rozważania A. Spotowskiego (*op. cit.*, s. 12 i n.).

¹⁵ Należy podkreślić, że system prawa karnego, pozbawiony wskazanych wyżej mechanizmów, skutkuje w razie popełnienia przez tego samego sprawcę wielu czynów realizujących samodzielnie znamiona przestępstwa w zasadniczej większości przypadków do: przypisania wielu przestępstw, wymiaru kary za każde z nich, ostatecznie zaś sekwencyjnego lub też kumulacyjnego wykonania wszystkich wymierzonych za pozostające w zbiegu przestępstwa kar. Jedynym sposobem uniknięcia powyższej konsekwencji w systemie pozbawionym mechanizmów jest zastosowanie powszechnie przyjmowanych w prawoznawstwie reguł kolizyjnych, tj. zasady specjalności, subsydiarności lub konsumpcji do ujawniającego się *prima facie* zbiegu przestępstw. Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że mimo powszechnej akceptacji w polskiej doktrynie prawa karnego oraz orzecznictwie możliwości i powinności wykorzystywania reguł kolizyjnych do przypadków zbiegu przestępstwa, jednoczynowego oraz wieloczynowego, w polskim systemie prawa, polski SN wydał zaskakujące i pozbawione szerszego uzasadnienia rozstrzygnięcie, w którym uznał, że powyższe reguły nie znajdują zastosowania do żadnej z odmian zbiegu przestępstw. Zob. szerzej: Uchwała sądu 7-sędziów SN z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 18/12, OSNKW 2013, Nr 2, poz. 13; LexPolonica 4931374; Postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 21/12, OSNKW 2013, Nr 2, poz. 14.

¹⁶ Por. T. Grzegorzcyk, *Podstawowe kierunki projektowanych zmian procedury karnej*, „PiP” 2012, nr 11, s. 14 i n.

(w tym w szczególności zasady specjalności, konsumpcji i subsydiarności jako podstawy przyjęcia tzw. pozornego i pomijalnego zbiegu przestępstw), w tym pozaustawową konstrukcję współukaranych przestępstw (czynów) uprzednich lub następczych;

c) reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym jako mechanizm służący do rozwiązywania sytuacji ujawniającej się *prima facie* wielości ocen wynikającej z konkurencji do tego samego czynu wielu wzorców normatywnych, z których każdy stanowić może samoistną podstawę przypisania odpowiedzialności karnej i wymiaru kary oraz środków karnych;

d) konstrukcję kumulatywnej kwalifikacji (przyjętą w k.k. w art. 11 § 2 i 3) oraz konstrukcję eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy (przyjętą w art. 9 k.w.) jako mechanizm służący do redukcji wielości ocen wynikającej z konkurencji do tego samego czynu wielu wzorców normatywnych, z których każdy stanowić może samoistną podstawę przypisania odpowiedzialności karnej i wymiaru kary;

e) konstrukcję ciągu przestępstw – jako rozwiązania służącego do redukcji wielości orzeczonych kar i środków karnych jako konsekwencji przypisania sprawy wielu czynów wielości przestępstw;

f) konstrukcję kary łącznej – jako instytucję służącą do redukcji wielości orzeczonych wobec sprawcy wielu przestępstw popełnionych wieloma czynami wielości kar i środków karnych;

g) instytucję idealnego zbiegu przestępstw (uregulowaną w art. 8 k.k.s. i art. 10 k.w.) powiązaną z mechanizmem redukcyjnym umieszczonym na płaszczyźnie wykonania kary i środków karnych jako instrument służący do redukcji wielości orzeczonych wobec sprawcy tego samego czynu kar i środków karnych w związku z przypisaniem mu wielości przestępstw (lub wykroczeń) jako konsekwencji wielokrotnego wartościowania tego samego czynu z punktu widzenia konkurujących do jego oceny wielu wzorców normatywnych stanowiących samoistnie podstawę przypisania odpowiedzialności oraz wymiaru kary i środków karnych;

h) umorzenie absorpcyjne, skutkujące wartościowaniem tylko jednego z popełnionych przez sprawcę czynów;

i) projektowaną instytucję umorzenia konsensualnego powiązanego z elementami restytucyjnymi¹⁷.

¹⁷ Propozycję wprowadzenia do kodeksu karnego instytucji umorzenia postępowania karnego w razie przeprowadzenia mediacji między pokrzywdzonym a sprawcą oraz naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody przedstawiła ostatnio Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości RP. Regulacja ta zawarta jest w projektowanym art. 59a k.k., której § 1 stanowi: „Na wniosek pokrzywdzonego umarza się postępowanie karne o występki zagrożony karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, jeżeli przed rozpoczęciem przewodu sądowego przed sądem I instancji sprawca pojednał się, w szczególności w wyniku mediacji, z pokrzywdzonym, naprawił szkodę wyrządzoną przestępstwem lub zadośćuczynił wyrządzonej krzywdzie, chyba że zachodzi wyjątkowy przypadek, uzasadniony szczególnymi okolicznościami, nakazujący spełnienie celów kary”, § 2: „Przepis § 1 nie ma zastosowania, jeżeli zachodzi wyjątkowy wypadek

Wszystkie wskazane wyżej mechanizmy integracyjne lub redukcyjne stanowią elementy konstrukcyjne polskiego systemu prawa karnego, przy czym w pewnej części opierają się na powszechnie przyjmowanych w prawoznawstwie dyrektywach interpretacyjnych lub kolizyjnych¹⁸, w części są z mocy decyzji prawodawcy określone w ustawie, stanowiąc element pozytywnego porządku prawnego. Tak skonstruowany, złożony z punktu widzenia mechanizmów redukcyjnych system prawa karnego ma w Polsce wieloletnią tradycję. Powyżej sygnalizowano już, że zasadniczo wielość i różnorodność mechanizmów redukcyjnych w polskim systemie prawa karnego związana jest z przyjmowanym konsekwentnie od 1932 roku przez polskiego prawodawcę założeniem, stanowiącym wyraz tzw. teorii jedności (*Einheitstheorie*), wedle którego ten sam czyn, ta sama podstawa prawnokarnego wartościowania prowadzić może do przypisania sprawcy tylko jednego przestępstwa¹⁹. Jakkolwiek równie mocno historycznie zakorzeniona jest w polskim systemie prawa karnego regulacja stanowiąca wyjątek od tej zasady, lokowana od 1926 roku w sferze prawa karnego skarbowego, oparta na koncepcji wielości (*Mehrheitstheorie*)²⁰, to jednak w obszarze prawa karnego powszechnego zasada jedności przesądza, iż z założenia odmiennego rozwiązania wymagają sytuacje, w których dochodzi do redukcji wielości jawiących się *prima*

uzasadniony szczególnymi okolicznościami, wskazujący, że umorzenie postępowania byłoby sprzeczne z realizacją celów kary”.

¹⁸ Wskazać należy, że niezależnie od powszechnego i jednoznacznego stanowiska teorii prawa oraz doktryny prawa karnego co do charakteru, funkcji i zakresu zastosowania powszechnie przyjmowanych w prawoznawstwie dyrektyw interpretacyjnych i reguł kolizyjnych w ostatnim okresie pojawiło się zaskakujące i pozbawione szerszego uzasadnienia stanowisko SN, kwestionujące zakres zastosowania reguł kolizyjnych. Szersze odniesienie się do tego stanowiska wykracza poza ramy niniejszego opracowania. Zob. Uchwała SN z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 18/12, OSNKW 2013, Nr 2, poz. 13; LexPolonica 4931374; Postanowienie SN z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 21/12, OSNKW 2013, Nr 2, poz. 14.

¹⁹ Zasada ta jest aktualnie wyrażona w art. 11 § 1 k.k. oraz w art. 6 § 1 k.k.s. Trzeba przypomnieć, że powszechnie interpretowano tę zasadę z treści art. 36 k.k. z 1932 r., który określał sposób rozstrzygania przypadków zbiegu przepisów w oparciu o model eliminacyjnego zbiegu przepisów ustawy. Zob. m.in.: J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, wyd. 4, Lwów 1935, s. 137 i n. Zob. też szerzej co do ustawowych sposobów rozwiązywania przypadków rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy w polskim systemie prawa karnego: P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym...*, s. 145 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

²⁰ Już pierwsza, uchwalona po odzyskaniu niepodległości w dniu 2 sierpnia 1926 r., ustawa karna skarbowa (Dz.U. Nr 105, poz. 609) przewidywała w art. 22 konstrukcję idealnego zbiegu przestępstw. Rozwiązanie to było następnie konsekwentnie we wszystkich kolejnych ustawach karnych skarbowych, aktualnie zaś jest przewidziana w art. 8 k.k.s. z 1999 r. Zob. w tej kwestii interesujące uwagi V. Konarskiej-Wrzosek, *Kodeks karny a kodeks karny skarbowy – zbieżność i różnice skłaniające do refleksji nad zasadnością utrzymywania odrębnych kodyfikacji*, [w:] *Problem spójności prawa karnego z perspektywy jego nowelizacji*, pod red. A. Marka, T. Oczkowskiego, Warszawa 2011, s. 169 i n.; P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym...*, s. 181 i n. oraz s. 394 i n.

facie podstaw prawnokarne wartościowania, odmiennego zaś sytuacji redukcji wielości prawnokarne konsekwencji wynikających z nieredukowalnej wielości popełnionych przez sprawcę czynów. Stąd m.in. obok ustawowego uregulowania sytuacji nierozstrzygalnego – za pomocą zasad: specjalności, subsydiarności i konsumpcji – zbiegu przepisów, odrębnie ustawodawca rozstrzyga przypadki zbiegu przestępstw nabudowanych na wielu popełnionych przez sprawcę czynach oraz przypadki zbiegu przestępstw nabudowanych na tym samym czynie tego samego sprawcy. Konieczną konsekwencją tego rozróżnienia jest samoistna regulacja redukcyjna odnoszona do płaszczyzny podstawy wartościowania oraz samoistna regulacja redukcyjna odnoszona do płaszczyzny przypisania, wymiaru kary i środków karnych oraz płaszczyzny ich wykonania.

Spojrzenie na polski system prawa karnego z zarysowanej wyżej perspektywy pozwala na stwierdzenie, że wielość popełnionych przez tego samego sprawcę czynów prowadzić może do różnorodnych konsekwencji w zależności od tego, który z opisanych wyżej ustawowych lub pozaustawowych mechanizmów integracyjnych lub redukcyjnych zostanie zastosowany w konkretnym przypadku. Pozwala też objaśnić związki konstrukcji zbiegu przestępstw i kary łącznej z instytucją ciągłości popełnienia przestępstwa oraz pozaustawową instytucją pominalnego zbiegu przestępstw, a także wyjaśnić istotę i sposób działania przyjmującej aktualnie dwojaką postać ustawowej regulacji ciągłości popełnienia przestępstwa, z jednej strony określającej mechanizm redukcyjny na poziomie podstawy wartościowania (czyn ciągły)²¹, z drugiej – określającej dyrektywę redukcyjną na poziomie wymiaru kary za wielość przypisanych sprawcy przestępstw (ciąg przestępstw). Rozwiązanie problemu ciągłości popełnienia przestępstwa poprzez wprowadzenie do ustawy karnej dwóch instytucji, o odmiennym normatywnym charakterze i konsekwencjach, uzasadnione jest m.in. tym, że prawodawca odmiennie postrzega, a w konsekwencji odmiennie wartościuje przypadki, w których ocenie podlega jeden czyn w rozumieniu art. 11 § 1 k.k. oraz art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.²², odmiennie zaś sytuacje, w których wartościowaniu poddawane jest wiele czynów tego samego sprawcy. Spoglądając na ustawowe regulacje w obu wska-

²¹ Jednoznacznie charakter instytucji określonej w art. 12 k.k. z 1997 r. ujmują W. Wróbel i A. Zoll, podkreślając, że „konstrukcja czynu ciągłego (art. 12 k.k.) jest specyficznym mechanizmem redukcji wielości zachowań w znaczeniu ontologicznym i sprowadzenia ich do jednego czynu zabronionego”. Zob. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2013, s. 292.

²² Co do problematyki tożsamości czynu na gruncie prawa procesowego oraz materialnego zob. szerzej P. Kardas, *O zależnościach między prawem materialnym i procesowym na przykładzie tożsamości czynu w prawie karnym*, [w:] *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Prof. Z. Świdły*, s. 754 i n. Znamienne jest to, że tylko w niektórych ujęciach podręcznikowych konstrukcja czynu ciągłego łączona jest z problematyką tożsamości czynu – tak zagadnienie to prezentują: M. Mozgawa, [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 324 i n.; W. Wróbel i A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, s. 292 i n.

zanych wyżej obszarach, łatwo dostrzec, że przyjęcie jednej podstawy wartościowania, obejmującej wielość wyraźnie zintegrowanych i powiązanych zachowań, z założenia wymaga odmiennego sposobu prawnokarnej oceny, uwzględniającego także i to, że zintegrowane zachowania, tworzące jedną i niepodzielną całość, co do zasady charakteryzują się mniejszą zawartością bezprawia niż wartościowane samodzielnie różnorodnie zachowania²³, czego konsekwencją jest zróżnicowanie zakresu prawnokarnej reakcji, z założenia łagodniejszej w razie popełnienia przez sprawcę jednego czynu (także ciągłego)²⁴, który z uwagi na wyrażony w art. 11 § 1 k.k. zakaz multiplikacji przestępstw przez multiplikację ocen prowadzić może do przypisania tylko jednego, czasami multikwalifikowanego przestępstwa, z założenia surowszej kary w razie wielokrotnego przypisania odpowiedzialności w związku z wartościowaniem wielu popełnionych przez sprawcę czynów, z których każdy stanowi samoistnie przestępstwo. W tak ukształtowanym systemie, właśnie z uwagi na owe odmienności, istnieć musi specjalna instytucja lub regulacja stanowiąca podstawę redukcji wielu jawiących się *prima facie* samodzielnych podstaw odpowiedzialności karnej do jednego, niepodzielnego zdarzenia historycznego, prowadzącego do przypisania odpowiedzialności tylko za jedno przestępstwo. Mechanizm redukcyjny na tym poziomie, historycznie ugruntowany i od „zawsze” określany w polskim piśmiennictwie i orzecznictwie jako instytucja

²³ Warto przywołać w tym miejscu znamienne stanowisko K. Buchały, wskazującego, że konstrukcja przestępstwa ciągłego związana jest z inspiracją prawnomaterialną i wiąże się z tendencją złagodzenia ujemnych konsekwencji teorii odpłaty, w myśl której należy wymierzyć i wykonać karę za każdy sprzeczny z prawem czyn człowieka, co przy wielości drobnych przestępstw prowadziło do kumulacji wielości kar odczuwanej jako niesprawiedliwej. Zob. K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 465. Zob. też: A. Marek, *Prawo karne*, wyd. 10, Warszawa 2011, s. 209 i n. Do tego ujęcia ciągłości popełnienia przestępstwa nawiązuje współcześnie SN, podkreślając, że „skoro sąd *meriti* rozważał kwestię zastosowania art. 12 k.k., jednak uznał, że oskarżonemu nie można przypisać z góry powziętego zamiaru [...] nie znajdując podstaw do zastosowania przepisu art. 12 k.k., sąd ten powinien skazać oskarżonego za więcej niż jedno przestępstwo, bowiem opisał przebieg przestępczego proceduru w sposób wskazujący, iż oskarżony nie ograniczył się do pojedynczego czynu. W tej sytuacji [...] sąd odwoławczy nie tylko nie pogorszył sytuacji oskarżonego, ale wydał rozstrzygnięcie dla niego korzystne, bowiem uzupełniając kwalifikację prawną o art. 12 k.k., jasno wskazał, że jego zachowania składają się na jeden tylko czyn zabroniony”. Postanowienie SN z dnia 26 lipca 2007 r., IV KK 175/07, OSNwSK 2007, poz. 1738.

²⁴ Złagodzenie konsekwencji wynikającej z przypisania wielości przestępstw popełnionych wieloma czynami stanowiło jeden z głównych motywów wprowadzenia najpierw do doktryny i orzecznictwa konstrukcji przestępstwa ciągłego. Odnosząc się do tej kwestii, A. Sadowski podkreśla, że „zarysy problemu przestępstwa ciągłego, w dzisiejszym znaczeniu, uwidaczniają się w jurysprudencji włoskiej. W imię konieczności złagodzenia kary poczyniła pewne odchylenia od zbyt surowej zasady *quot crimina tot poenae*. I tak cudzołózcę, który powtórnie spółkował z tą samą kobietą, dotykała *una poena tantum*, a działało się to nie dlatego, że kilkakrotne cudzołóstwo z natury swej uchodziło za jedno przestępstwo, lecz z racji *quia poena non est reiterabilis*. Zob. A. Sadowski, *op. cit.*, s. 4.

ciągłości popełnienia przestępstwa (częściej nazywany przestępstwem ciągłym)²⁵, stanowi naturalne dopełnienie i podstawę korekty przyjmowanych sposobów wyznaczania granic tożsamości czynu, a więc określania w realiach konkretnego przypadku, czy podstawą wartościowania jest jeden, ten sam czyn, który skutkować może przypisaniem tylko jednego przestępstwa, czy też wiele czynów, prowadzących do przypisania temu samemu sprawcy wielości przestępstw. Brak tak ujmowanej instytucji ciągłości – ustawowej lub pozaustawowej – w systemie prawa karnego odmiennie wartościującym jedno zachowanie, mogące stanowić tylko jedno przestępstwo, oraz wiele zachowań, skutkujących co do zasady wielością przestępstw²⁶, wywoływać musi poważne komplikacje, których rozwiązanie skutkować będzie albo poszerzającą się interpretacją kryteriów tożsamości czynu²⁷, skutkującą uznaniem za jedną podstawę wartościowania tych przypadków, które aktualnie rozstrzygane są przez konstrukcję czynu ciągłego, albo stosowaniem innych mechanizmów redukcyjnych, prowadzących ostatecznie do przypisania sprawcy tylko jednego przestępstwa²⁸, albo wreszcie znacznym poszerzeniem zakresu zastosowania instytucji realnego zbiegu przestępstw oraz kary łącznej.

Taka perspektywa pozwala uznać wyrosłą na gruncie procesowym instytucję przestępstwa ciągłego²⁹ za element systemu prawa uzupełniający regulację odno-

²⁵ Instytucja ciągłości funkcjonuje w polskim systemie prawa karnego nieprzerwanie od 1918 r., zaś wcześniej była wykorzystywana w okresie rozbiorów jako pozaustawowa konstrukcja przyjmowana w orzecznictwie i doktrynie państw zaborczych. W powyższym kontekście za całkowite nieporozumienie uznać należy pojawiające się w piśmiennictwie twierdzenia lokujące genezę instytucji ciągłości w orzecznictwie lat pięćdziesiątych ubiegłego stulecia. Zob. też niezwykle interesujące uwagi R. Dębskiego, *Kilka uwag o przestępstwie ciągłym i czynie ciągłym w przepisach kodeksu karnego z 1997 r.*, [w:] *Wzłowe problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Andrzejowi Markowi*, Warszawa 2010, s. 41 i n.

²⁶ Powyższa odmiennosc nie występuje w systemach opartych na zasadzie wielości (*Mehrheitstheorie*), gdzie wielosc przestępstw może wynikać zarówno z wielości czynów, jak i z wielości ocen odnoszonych do tego samego czynu.

²⁷ Por. w tym zakresie stanowisko SN wyrażone w Postanowieniu z dnia 30 sierpnia 2001 r., V KKN 111/01, Lex Nr 51844; Wyroku SN z dnia 20 września 2002 r., V KKN 112/01, Lex Nr 55225; Postanowieniu SA w Katowicach z dnia 29 października 2008 r., II Akz 777/08, Lex Nr 477769.

²⁸ Znamiennym przykładem jest niemiecki system prawa karnego, w którym do 1994 r. funkcjonuje pozaustawowa instytucja czynu ciągłego (*fortgesetzte Handlung*) lub przestępstwa ciągłego w innym ujęciu (*fortgesetzte Tat, fortgesetzte Delikt*), która została na mocy rozstrzygnięcia BGH deklaratywnie usunięta z systemu. Mimo owego stanowiska najwyższej instancji sądowej w praktyce stosowania pojawiły się od razu koncepcje wypełniające lukę po dawnej instytucji przestępstwa ciągłego. Wyrugowanie z systemu prawa, w którym od lat funkcjonuje instytucja ciągłości, nie jest sprawą prostą. Zob. m.in. uwagi dotyczące komplikacji związanych z eliminacją konstrukcji przestępstwa ciągłego w niemieckim i szwajcarskim prawie karnym: P. Kardas, *Przestępstwo ciągłe w prawie karnym materialnym...*, s. 244 i n.

²⁹ Na powiązanie konstrukcji przestępstwa ciągłego z aspektami procesowymi wskazuje J. Makarewicz, podkreślając, że „tak przestępstwo ciągle, jak i przestępstwo powtórzone jest sztuczną jednością (stworzoną ze względu na ułatwienie wyrokowania), mającą swe uzasadnienie praktyczne

sząca się do zbiegu przestępstw i kary łącznej oraz wyjaśnić powody, dla których od pewnego czasu polski system prawa karnego przewiduje aż cztery instytucje określające zasady dokonywania prawnokarnej oceny wielu czynów popełnionych przez tego samego sprawcę. Specyfiką polskiego systemu prawa jest bowiem nie tyle regulacja dotycząca zbiegu przestępstw oraz kary łącznej³⁰, co rozwiązania eliminujące możliwość przyjęcia zbiegu przestępstw, w szczególności zaś złożona regulacja odnosząca się do zagadnienia ciągłości popełnienia przestępstwa. Trzeba zaznaczyć, że oparta na przedstawionej na początku lat osiemdziesiątych ubiegłego stulecia przez znakomitego teoretyka prawa karnego W. Woltera koncepcja rozwiązania problemu podstaw oceny wielości popełnionych w warunkach ciągłości czynów, przyjmuje na gruncie polskiego systemu prawa postać dwóch odmiennych – zarówno z punktu widzenia podstawy faktycznej, jak i prawnych konsekwencji – instytucji prawa karnego materialnego. Zaproponowany przez W. Woltera teoretyczny model rozwiązywania zagadnienia ciągłości przestępstwa przewiduje istnienie dwóch odrębnych konstrukcji, odrębnie i zarazem odmiennie uregulowanych, z których jedna określa zasady odpowiedzialności za zintegrowane zachowania tego samego sprawcy, stanowiące przejaw realizowanego niejako „na raty” jednego przestępstwa i stanowiące w tej perspektywie elementy składowe tego samego, jednego czynu jako podstawy prawnokarnej oceny, druga zaś podstawy odpowiedzialności za wielość różnorodnych czynów, powiązanych w szczególny sposób, stanowiących jednak odrębne przestępstwa. Wyodrębnione w taki sposób instytucje czynu ciągłego, określonego w art. 12 k.k., oraz ciągu przestępstw, przewidzianego w art. 91 k.k., powiązały ustawowe sposoby rozwiązywania zagadnienia ciągłości popełnienia przestępstwa z dwoma sferami. Z jednej strony czyn ciągły stanowi wyraz integracji działalności kryminalnej jednej osoby na poziomie wyznaczenia podstawy prawnokarnej wartościowania „tego samego czynu”, który w związku z zasadą jedności wyrażoną w art. 11 § 1 k.k. stanowić może na gruncie prawa karnego powszechnego tylko jedno przestęp-

tylko ze względów techniki procesowej. Z chwilą, gdy wyrok już zapadł, dalsza działalność nie wchodzi już w grę jako część całości, lecz stanowi całość odrębną, bez względu na to, czy można sprowadzić nowy czyn do tego samego (dawnego) zamiaru sprawcy, czy do nowego zamiaru sprawcy”. W innym miejscu tego samego dzieła podkreśla, że „konstrukcję sztucznej jedności uzasadniają względy ekonomiki procesowej”. Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 151. Na procesową genezę instytucji ciągłości popełnienia przestępstwa wskazuje się powszechnie w polskiej doktrynie prawa karnego. Zob. m.in.: A. Kaftal, *Przestępstwo ciągłe w polskim prawie karnym*, Warszawa 1984, s. 10 i n.; S. Śliwiński, *op. cit.*, s. 408 i n.; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, s. 292 i n.; L. Gardocki, *op. cit.*, s. 147 i n.; W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1980, s. 208.

³⁰ W tym zakresie polskie rozwiązanie zdaje się nie odbiegać od przyjmowanych w wielu krajach europejskich rozwiązań w sferze kary łącznej, choć należy podkreślić, że znane są również alternatywne, istotnie różniące się od polskiego modele unifikacji kar w przypadku zbiegu przestępstw.

stwo o jednorodnej lub złożonej kwalifikacji³¹. Z drugiej strony ciąg przestępstw stanowi wyraz integracji opartej na wielości przestępstw popełnionych różnymi czynami tego samego sprawcy, będącej z tego powodu odmianą realnego zbiegu, z odmiennościami na poziomie wymiaru kary³². Przedstawiony wyżej sposób ustawowego uregulowania zagadnienia ciągłości popełnienia przestępstwa, opartego na legislacyjnej koncepcji A. Zolla³³, intelektualnymi korzeniami sięgającego twórczości naukowej W. Woltera³⁴, stwarza swoisty kontekst problematyki związanej z wielością czynów i w konsekwencji wielością przestępstw popełnionych przez tego samego sprawcę oraz karą łączną.

Rozbicie przez współczesnego prawodawcę regulacji odnoszącej się do problematyki popełnienia przestępstwa w warunkach ciągłości na dwie instytucje, nie tylko o odmiennym normatywnym charakterze, lecz przede wszystkim związane z fundamentalnie różnymi przesłankami warunkującymi ich zastosowanie, wskazuje, że w tym obszarze zasadnicze znaczenie ma kwestia wyznaczenia tożsamości podstawy prawnokarnej wartościowania. O ile bowiem konstrukcja czynu ciągłego związana jest z „tym samym czynem”, na którym nabudowywana jest prosta lub złożona kwalifikacja prawna zawsze przyjmująca postać jednego czynu zabronionego, o tyle ciąg przestępstw oparty jest o wielość podstaw wartościowania, różnych w granicach własnej tożsamości czynów, z których każdy samodzielnie realizuje znamiona prostego lub multikwalifikowanego czynu zabronionego. O ile w tej perspektywie konstrukcja czynu ciągłego wykazuje podobieństwo do przypadków określanych mianem pozornego zbiegu przestępstw, w których wielości dających się *prima facie* wyodrębnić podstaw prawnokarnej wartościowania nie towarzyszy przypisanie wielu przestępstw w wyniku przyjęcia, iż ta występująca pierwotnie wielość „czynów” lub „zachowań” stanowi jednokrotną realizację znamion jednego czynu zabronionego³⁵, o tyle konstrukcja

³¹ Zob. szerzej w tej kwestii: P. Kardas, *Przestępstwo ciągle w prawie karnym materialnym...*, s. 123 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

³² Zob. w szczególności: J. Waszczyński, *W sprawie ciągłości przestępstwa w projekcie k.k.*, „PiP” 1991, nr 9, s. 74–77; K. Daszkiewicz, *Przestępstwo ciągle i ciąg przestępstw*, „Prok. i Pr.” 1997, nr 11; L. Gardocki, *Łamigłównki ustawodawcze*, „Palestra” 1993, nr 5–6; T. Bojarski, *Przestępstwo ciągle*, „PiP” 1995, nr 3; P. Konieczniak, *Przestępstwo ciągle*, „PiP” 1996, nr 12; A. Wąsek, *Problemy z przestępstwem ciągłym*, [w:] *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, Białystok 1997; A. Marek, J. Lachowski, *op. cit.*, s. 7 i n. Por. też uwagi praktyków wymiaru sprawiedliwości: A. Kryże, P. Niedzielak, K. Petryna, T. Wirzman, *Kodeks karny i kodeks postępowania karnego z punktu widzenia praktyki wymiaru sprawiedliwości*, Warszawa 1999; A. Kryże, *Zasady konstrukcji i zastosowania czynu ciągłego*, „Gazeta Sądowa” 2000, nr 3, s. 20 i n.; *idem*, *Zasady konstrukcji i zastosowania ciągu przestępstw określonego w art. 91 § 1 k.k.*, „Gazeta Sądowa” 2000, nr 4, s. 12 i n.

³³ Zob. w szczególności: A. Zoll, *Problemy tzw. przestępstwa ciągłego w propozycjach projektu kodeksu karnego*, „PS” 1994, nr 3, s. 97 i n.

³⁴ Por. W. Wolter, *Problem struktury tzw. przestępstwa ciągłego*, „PiP” 1982, nr 1–2, s. 21 i n.

³⁵ Normatywna istota tzw. pozornego zbiegu przestępstw zdaje się nie wywoływać jednocześnie

ciągu przestępstw wykazuje daleko idące podobieństwo do realnego zbiegu przestępstw z odmiennymi zasadami wymiaru kary. Nie bez powodu instytucja uregulowana w art. 91 k.k., właśnie z uwagi na powiązanie z płaszczyzną wymiaru kary, uznawana jest powszechnie ze szczególną odmianą realnego zbiegu przestępstw. Należy podkreślić, że ustawowe przesłanki zastosowania ciągu przestępstw pozwalają bez wątpliwości stwierdzić, iż instytucja ta odnosi się do jednorodnego zbiegu wieloczynowego przestępstw, bowiem jednym z podstawowych warunków przyjęcia ciągu przestępstw jest tożsamość kwalifikacji każdego z popełnionych przez tego samego sprawcę przestępstw. Z kolei jedność wymierzanej za wielość przestępstw kary w tej i tylko w tej perspektywie pozwala doszukiwać się podobieństwa pomiędzy ciągiem przestępstw a konstrukcją pomijalnego zbiegu przestępstw, z tym wszakże koniecznym uzupełnieniem, że wymiar kary za ciąg przestępstw oparty na ustawowej zasadzie asperacji, sąd ma możliwość wymierzenia kary za ciąg przestępstw do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego w przepisie stanowiącym podstawę kwalifikacji każdego z zachowań (czynów) składających się na ciąg przestępstw zwiększonego o połowę³⁶. Z kolei przyjęcie, iż każde z popełnionych przez sprawcę zachowań stanowić może samoistną podstawę przypisania stanowi fundamentalną różnicę pomiędzy pomijalnym zbiegiem przestępstw a konstrukcją ciągu przestępstw. W tej perspektywie sytuacje zaliczane do kategorii pomijalnego zbiegu przestępstw stanowią swoistą kategorię pośrednią. Z jednej strony nie są związane z problematyką tożsamości czynu, łączącą się ze skomplikowanymi procedurami wyznaczania podstawy prawnokarnego wartościowania, nie skutkują bowiem dokonywaną na podstawie wyraźnego ustawowego upoważnienia „kumulacją” wielości „czynów” lub „zachowań” w „ten sam czyn” poprzez powiązanie ich w jedną, łącznie ocenianą podstawę wartościowania, lecz opierają się na pozaustawowym mechanizmie redukcyjnym, z drugiej – nie sprowadzają się do wymierzenia jednej kary za wielość przypisanych przestępstw, lecz polegają na przypisaniu jednego przestępstwa w oparciu o jedną podstawę prawnokarnego wartościowania przy jednoczesnym pominięciu pozostałych popełnionych przez sprawcę „czynów” lub „zachowań”³⁷. Wskazane wyżej trzy mechanizmy redukcyjne: czyn ciągły, pomijalny zbieg przestępstwa oraz ciąg przestępstwa stanowią instytucje, których skuteczne zastosowanie w realiach konkretnej sprawy wyklucza możliwość przyjęcia, że sprawca dopuścił się wielu przestępstw pozostających w realnym zbiegu. Tym samym realny zbieg przestępstw oraz stanowiąca jego konsekwencję kara łączna znajdują w polskim systemie prawa karnego zastosowanie jedynie wówczas, gdy w sto-

większych wątpliwości. Zob. m.in.: P. Kardas, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 1018 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

³⁶ Jednoznacznie kwestię tę rozstrzyga treść art. 91 § 1 k.k.

³⁷ Por. A. Spotowski, *op. cit.*, s. 142 i n.

sunku do sprawcy wielu czynów nie znajdują zastosowania konstrukcja czynu ciągłego, ciągu przestępstw czy konstrukcja pomijalnego zbiegu przestępstw.

Ukształtowanie polskiego systemu prawa karnego w opisany powyżej sposób przesądza, że instytucja zbiegu przestępstw oraz kary łącznej mają stosunkowo wąski zakres zastosowania, zarazem obejmują przypadki, które w zależności od realiów mogą wykazywać podobieństwo do zintegrowanych w czyn ciągły zachowań stanowiących jedno przestępstwo lub zachowań prowadzących do przypisania wielu przestępstw, jednak skutkujących wymiarem jednej kary, składających się na ciąg przestępstw, wreszcie obejmować przypadki autonomiczne wielu przestępstw niepowiązanych w zasadzie żadnymi poza osobą sprawcy więzami. Z tej perspektywy instytucja realnego zbiegu przestępstw jest wyraźnie zróżnicowana, obejmuje bowiem wykazujące odmienności co do związków zachodzących pomiędzy poszczególnymi czynami stanowiącymi odrębne przestępstwa. Każdy z wymienionych przypadków stanowi na gruncie polskiego systemu zbieg przestępstw, w każdym konieczne jest orzeczenie kary łącznej, w każdym też jej wymiar wyglądać powinien inaczej właśnie ze względu na możliwe między nimi odmienności do związków i relacji pomiędzy poszczególnymi przestępstwami. Z uwagi na te elementy zawarta w kodeksie karnym regulacja dotycząca zbiegu przestępstw i kary łącznej obejmuje dwie sfery: przesłanki uzasadniające przyjęcie zbiegu przestępstw określanego w polskim piśmiennictwie i orzecznictwie jako zbieg rzeczywisty (lub realny), od spełnienia których uzależniona jest możliwość wymiaru kary łącznej, oraz zasady i dyrektywy wymiaru kary łącznej powiązane z określeniem ustawowych granic wymiaru tej kary. Stąd też regulacja dotycząca zbiegu przestępstw i wymiaru kary łącznej jest w polskim prawie karnym stosunkowo rozbudowana i obejmuje siedem przepisów o złożonej strukturze redakcyjnej, wysławiających łącznie kilkadziesiąt norm określających przesłanki, zasady i dyrektywy wymiaru kary łącznej oraz zasady szczególne, odnoszące się do sytuacji orzeczenia wobec tego samego sprawcy kary łącznej oraz innej kary niepodlegającej łączeniu, kary łącznej i kary za ciąg przestępstw, wreszcie dwóch lub więcej kar łączonych za różne zbiegi przestępstw popełnionych przez tego samego sprawcę. Mając na uwadze cel niniejszego opracowania oraz to, że omówienie wszystkich przepisów i ujawniających się na ich tle problemów i wątpliwości odnoszących się do realnego zbiegu i kary łącznej wymagałoby odrębnego opracowania, poniżej zamieszczone zostaną jedynie uwagi odnoszące się do podstawowych cech polskiej regulacji.

Centralny z punktu widzenia omawianej problematyki przepis art. 85 k.k. stanowi, że w razie popełnienia przez sprawcę dwóch lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy chociażby nieprawomocny wyrok co do któregośkolwiek z nich, oraz wymierzenia za te przestępstwa kar tego samego rodzaju lub kar różnorodzących podlegających jednak na mocy wyraźnego postanowienia ustawy łączeniu, orzeka się karę łączną. Treść art. 85 k.k. pozwala z uwagi na wskazane w nim

przesłanki zbiegu skutkującego wymiarem kary łącznej wyodrębnić na gruncie polskiego systemu prawa karnego dwie odmiany zbiegu przestępstw: tzw. zbieg realny, prowadzący do wymiaru kary łącznej, oraz zbieg przestępstw, w którym orzeczenie kary łącznej nie jest możliwe. Obie odmiany zbiegu oparte są na tych samych przesłankach faktycznych, tj. wielu czynach popełnionych przez tego samego sprawcę, mają więc postać zbiegów wieloczynowych, zaś kryterium różnicującym jest nieprzedzielenie kolejnych czynów popełnianych przez sprawcę chociażby nieprawomocnym wyrokiem co do któregośkolwiek z nich lub orzeczenie kar różnorodnych niepodlegających łączeniu z uwagi na brak wyraźnej regulacji ustawowej. Tym samym wydanie chociażby nieprawomocnego wyroku co do czynu popełnionego przez sprawcę sprawia, iż kolejne zachowanie tego sprawcy nie może zostać objęte konstrukcją realnego zbiegu. Realny zbieg obejmuje zatem na gruncie polskiego prawa wiele przestępstw popełnionych przez sprawcę wieloma czynami, które nie zostały przedzielone co do momentu ich popełnienia w jakimkolwiek układzie (w jakiegokolwiek konfiguracji) chociażby nieprawomocnym wyrokiem. Wydanie nieprawomocnego wyroku co do któregośkolwiek z czynów sprawcy powoduje, że popełniane po tym momencie kolejne czyny, mimo iż stanowią odrębne przestępstwa tego samego sprawcy, z tego właśnie powodu nie stanowią realnego zbiegu przestępstw, co przesądza, że w takim wypadku wykluczone jest orzeczenie kary łącznej. Dalszą konsekwencją jest brak jakiegokolwiek mechanizmu redukcyjnego, kumulującego lub eliminującego, odnoszącego się do tych sytuacji, co przesądza, iż wymierzone za pozostające w zbiegu niemającym charakteru zbiegu realnego przestępstwa kary podlegać będą sekwencyjnemu, kumulacyjnemu wykonaniu. Przyjęta przez polskiego prawodawcę w art. 85 k.k. formuła formalnego warunku realnego zbiegu, jakim jest brak chociażby nieprawomocnego wyroku dzielącego popełnienie kolejnych czynów tego samego sprawcy, powoduje, iż w zależności od tego, w jakim momencie dochodzi do wydania np. nieprawomocnego wyroku, możliwe jest takie rozdzielne wyrokiem popełnianych przez sprawcę czynów, iż tworzyć one będą dwa lub więcej realnych zbiegów. W takim wypadku dojdzie do wymiaru kary łącznej za każdy ze zbiegów oraz sekwencyjnego wykonania wymierzonych kar łącznych, których z uwagi na wystąpienie formalnej negatywnej przesłanki zbiegu w postaci chociażby nieprawomocnego wyroku przedzielającego popełnienie kolejnych przestępstw, połączyć nie można. To rozwiązanie funkcjonujące na gruncie polskiego systemu prawa karnego od 1932 roku współcześnie wywołuje wątpliwości o charakterze konstytucyjnym, w szczególności z punktu widzenia zgodności takiego rozwiązania z konstytucyjną zasadą równości. Podnosząc zastrzeżenia dotyczące konstytucyjności tego rozwiązania, wskazuje się, że częstokroć przypadkowy i zależny od szeregu okoliczności fakt wydania chociażby nieprawomocnego wyroku powoduje, iż wykluczona jest możliwość połączenia kar orzeczonych za przestępstwa, których popełnienie zostało przedzielone chociażby nieprawo-

mocnym wyrokiem, co przesądza, iż kary orzeczone za te przestępstwa podlegają sekwencyjnemu wykonaniu. Brak orzeczenia przedzielającego poszczególne czyny sprawcy umożliwia orzeczenie kary łącznej, co skutkuje wymiarem jednej kary łącznej, w zasadniczej większości przypadków łagodniejszej niż suma sekwencyjnie wykonywanych kar jednostkowych³⁸. Tymczasem poza elementem formalnym nie zachodzą inne różnice między wskazanymi wyżej sytuacjami, co pozwala twierdzić krytykom tego rozwiązania, iż nie została spełniona konstytucyjna przesłanka dostatecznego zróżnicowania sytuacji faktycznych, z którymi ustawodawca łączy różne konsekwencje w zakresie wymiaru kary, umożliwiając jej orzeczenie w pewnych wypadkach, wyłączając zaś w innych.

Poza opisanym powyżej warunkiem nieprzedzielania poszczególnych przestępstw chociażby nieprawomocnym wyrokiem co do któregośkolwiek z nich, przepis art. 85 k.k. przewiduje również drugą przesłankę realnego zbiegu i kary łącznej, tj. wymierzenie za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa kar tego samego rodzaju lub innych kar, a więc kar różnorodnych, podlegających łączeniu. Przesłanka wymiaru kar jednorodnych odsyła do regulacji odnoszącej się do problematyki podziału kar na gruncie kodeksu karnego. Z tego punktu widzenia można stwierdzić, iż polski system prawa karnego przewiduje następujące rodzaje kar: grzywna, ograniczenie wolności, pozbawienie wolności, 25 lat pozbawienia wolności oraz dożywotnie pozbawienie wolności. Wymierzenie kary za każde przestępstwo z pozostających w zbiegu przestępstw, np. kar pozbawienia wolności czy grzywny lub ograniczenia wolności, sprawia, iż spełniona jest przesłanka wymiaru za zbiegające się przestępstwa kar tego samego rodzaju, zatem możliwe jest orzeczenie kary łącznej. Mając na uwadze funkcję kary łącznej, którą wedle dominującego ujęcia uznaje się za instytucję służącą do całościowego podsumowania działalności przestępczej sprawcy poprzez wymierzenie jednej kary za wiele popełnionych przez niego przestępstw oraz stworzenie w ten sposób podstawy do jej efektywnego wykonania, a więc określenie sposobu wykonania kar orzeczonych za wielość przestępstw poprzez ich redukcję do jednej kary łącznej³⁹, ustawodawca przewiduje możliwość łączenia kar różnorodnych oraz określa

³⁸ Taka konsekwencja wynika m.in. z istnienia ustawowego ograniczenia wymiaru kary łącznej, która co do zasady nie może być wyższa niż ustawowa granica danego rodzaju kary. Rozwiązanie to, początkowo jednolite w kontekście całego systemu prawa, na przestrzeni lat stopniowo ewoluowało, tak iż obecnie ustawodawca przewiduje kilka wyjątków, określając podstawy do orzeczenia jako kary łącznej kary innego rodzaju, podwyższając granicę danego rodzaju kary na potrzeby wymiaru kary łącznej. Dalej idące zmiany w tym zakresie przewidziane są w opracowywanym aktualnie przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości RP projekcie nowelizacji kodeksu karnego z 1997 r.

³⁹ Co do normatywnej istoty kary łącznej, celu oraz funkcji przypisywanych tej instytucji na gruncie polskiego systemu prawa karnego zob. szerzej: P. Kardas, *Problem warunkowego zawieszenia wykonania kary w kontekście kary łącznej oraz zasad intertemporalnych*, s. 73 i n.

zasady wymiaru kary w tych przypadkach⁴⁰. Nie wchodząc głębiej – z uwagi na cel i ramy niniejszego opracowania – w analizę zasad łączenia kar różnorodzących oraz omawianie ujawniających się na tym tle problemów, wskazać należy, że ustawodawca wyraźnie określa możliwość łączenia kary pozbawienia wolności oraz kary ograniczenia wolności, kary pozbawienia wolności i kary 25 lat pozbawienia wolności, wreszcie kary pozbawienia wolności oraz kary 25 lat pozbawienia wolności i kary dożywotniego pozbawienia wolności. W odniesieniu do łączenia kar pozbawienia i ograniczenia wolności ustawodawca określa także swoistych przelicznik, wskazując, że miesiąc kary ograniczenia wolności równa się 15 dniom kary pozbawienia wolności. Przyjęta w tym zakresie regulacja rozstrzyga dwie kwestie. Po pierwsze, techniczny sposób przekształcania kary ograniczenia wolności w karę pozbawienia wolności na etapie wymiaru kary łącznej, po wtóre – kierunek zamiany, jednoznacznie przesądzając, że kara ograniczenia wolności przeliczana jest na tym etapie na karę pozbawienia wolności, nie jest zaś możliwy proces odwrotny. W odniesieniu do kary 25 lat pozbawienia wolności, w razie orzeczenia tej kary oraz kary pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności za pozostałe zbiegające się przestępstwa orzeka się karę 25 lat pozbawienia wolności jako karę łączną. Identyczne rozwiązanie przewidziane zostało dla kary dożywotniego pozbawienia wolności, która jeżeli została wymierzona za jedno z pozostałych w realnym zbiegu przestępstw, jest na mocy szczególnego rozstrzygnięcia prawodawcy orzekana jako kara łączna. Trzeba wreszcie zaznaczyć, że od pewnego czasu w polskim systemie prawa obowiązuje regulacja umożliwiająca orzeczenie kary łącznej 25 lat pozbawienia wolności, jeżeli suma kar pozbawienia wolności wymierzonych za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa wynosi co najmniej 25 lat, zaś co najmniej jedna z kar orzeczonych za pozostające w zbiegu przestępstwa wymierzona została w wymiarze 10 lat. To rozwiązanie w sposób szczególny akcentuje brak ograniczenia w zakresie wymiaru kary łącznej zasada niepogarszania sytuacji prawnej sprawcy oraz możliwość wymierzenia jako kary łącznej kary surowszego rodzaju. Bez wątpienia to rozwiązanie stanowi swoiste novum w polskim systemie prawa karnego, przełamujące budowany latami w doktrynie i orzecznictwie paradygmat wymiaru tej kary oparty na wymienionej wyżej zasadzie niepogarszania sytuacji prawnej sprawcy, w szczególności w razie wymiaru kary łącznej w ramach wyroku łącznego.

W powyższym kontekście można konstatować, że szczególne ustawowe zasady oznaczania rodzaju i granic wymiaru kary łącznej w zależności od konfiguracji procesowej oparte są na różnych zasadach: w niektórych przypadkach na zasadzie pełnej absorpcji, jaka ma miejsce w przypadku orzekania kary łącznej w razie wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności za chociaż-

⁴⁰ Co do przesłanek, zasad i konsekwencji łączenia kar różnorodzących zob. w szczególności regulację zawartą w art. 86, art. 87 i art. 89 k.k.

by jedno z pozostających w realnym zbiegu przestępstw, w innych na zasadzie asperacji, jak dzieje się w sytuacji wymierzenia za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa kar pozbawienia wolności, których suma przekracza 25 lat, zaś co najmniej jedna z nich została wymierzona w wymiarze lat 10. Między tymi dwoma skrajnymi przypadkami ustawodawca lokuje szereg przypadków pośrednich, w których brak jest jednoznacznego wskazania co do wyboru szczególnej dyrektywy wiodącej, zarazem nie przewidziano specjalnych, stanowiących odstępstwo od zasad ogólnych, reguł określania granic wymiaru kary łącznej. W powyższym kontekście trudno o wypracowanie w doktrynie i orzecznictwie jednolitych, opartych na wspólnych regułach ogólnych zasad wymiaru kary łącznej, co sprawia, iż jej stosowanie oparte jest na szeregu dyrektyw szczegółowych, nawiązujących do okoliczności wyodrębnianych w doktrynie i orzecznictwie kategorii odmian realnego zbiegu.

Analizując przedstawione wyżej zasady wymiaru kary łącznej oraz nie tracąc z pola widzenia dokonywanych stopniowo w systemie prawa polskiego zmian, dostrzec można, że ustawodawca z jednej strony dąży do poszerzenia podstaw wymiaru tej kary w razie orzeczenia za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa kar różnorodzajowych i w ten sposób rozszerzenia zakresu zastosowania tej instytucji, z drugiej – określa szczególne przesłanki wymiaru kary łącznej uzasadniające orzeczenie kary łącznej jako kary innego rodzaju niż kary jednostkowe orzeczone za pozostające w zbiegu przestępstwa, z reguły surowsze od orzeczonych kar jednostkowych, co wskazuje na tendencję do zwiększenia adekwatności kary łącznej przy jednoczesnym zwiększeniu skali jej dolegliwości dla sprawcy. Takie rozwiązanie wyraźnie zwiększa elastyczność konstrukcji kary łącznej, powoduje zarazem szereg trudności w sytuacjach, gdy kara łączna orzekana jest w procesowej formie wyroku łącznego, a więc w sytuacji, gdy kary jednostkowe za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa wymierzone zostały przez różne sądy w ramach różnych, prowadzonych równoległe lub sekwencyjnie postępowań. W tych przypadkach na gruncie polskiego systemu prawa ujawniają się szczególne wątpliwości dotyczące konstytucyjnego uzasadnienia modyfikacji prawomocnych wyroków rozstrzygających kwestie odpowiedzialności karnej za jednostkowe przestępstwa pozostające w realnym zbiegu, zwłaszcza w kontekście zwiększenia stopnia dolegliwości dla sprawcy, wynikającego z wymierzonej kary łącznej w porównaniu do sytuacji, gdy sekwencyjnemu lub kumulatywnemu wykonaniu podlegały kary jednostkowe. Tego rodzaju wątpliwości nie są podnoszone w odniesieniu do omawianych szczególnych podstaw wymiaru kary łącznej skutkujących orzeczeniem jako kary łącznej kary innego rodzaju niż kary jednostkowe w związku z wymiarem kary łącznej w ramach jednego postępowania, w toku którego wartościowane są jednocześnie przez ten sam sąd wszystkie pozostające w realnym zbiegu przestępstwa.

Przepisy zgrupowane w rozdziale IX kodeksu karnego, obok przesłanek uzasadniających przyjęcie realnego zbiegu i granic kary łącznej, określają także szczególne dyrektywy wymiaru kary łącznej. Wskazanie na istnienie ustawowych dyrektyw wymiaru kary łącznej zdaje się sugerować, że ustawodawca, określając te reguły w kodeksie karnym, tym samym przyjmuje, że wymiar kary łącznej nie ma charakteru automatycznego powiązania, redukcji lub zsumowania kar jednostkowych orzeczonych za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa, lecz polega na „wymiarze” nowej, jednej kary, orzekanej na podstawie i przy uwzględnieniu wymierzonych kar jednostkowych. Takie spojrzenie może uzasadniać uznanie kary łącznej za integralną część wymiaru kary, mającą zastosowanie do przypadków realnego zbiegu przestępstwa, zarazem służącą przede wszystkim – jak każdy wymiar kary – do podsumowania działalności przestępczej sprawcy. Samo istnienie ustawowych dyrektyw wymiaru kary łącznej, powiązane z założeniem racjonalności prawodawcy, stanowić może zatem argument przemawiający za uznaniem kary łącznej albo za jednorodną instytucją powiązaną wyłącznie z płaszczyzną wymiaru kary, albo za instytucją mieszaną, związaną zarówno z płaszczyzną wymiaru kary, jak i płaszczyzną wykonania kary. Zarazem zdaje się przemawiać *de lege lata* za możliwością zaliczenia instytucji kary łącznej do sfery prawa karnego wykonawczego, związanej wyłącznie z kwestią wykonania kar jednostkowych orzeczonych za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa⁴¹. Niezależnie od powyższej kwestii wskazać należy, że wedle dominującego w polskiej doktrynie i orzecznictwie poglądu wymiar kary łącznej determinowany jest przez dwie grupy dyrektyw: z jednej strony do kary łącznej znajdują wprost zastosowanie ogólne dyrektywy wymiaru kary, określone w polskim systemie prawa w art. 53 i n. k.k.⁴², z drugiej – tzw. szczególne dyrektywy wymiaru kary łącznej, rekonstruowane z całości przepisów dotyczących tej instytucji. Takie podejście do dyrektyw wymiaru kary łącznej uzasadnia twierdzenie, że kara łączna orzekana jest przy uwzględnieniu dyrektyw ogólnych, na które składają się priorytetowa dyrektywa stopnia zawinienia⁴³, wyznaczająca wedle powszechnego mniema-

⁴¹ Co do przyjmowanych w polskiej doktrynie prawa karnego sposobów objaśniania normatywnej istoty, celu oraz funkcji kary łącznej, związanych z tym kontrowersjach oraz trudnościach zob. szerzej: P. Kardas, *Problem warunkowego zawieszenia wykonania kary w kontekście kary łącznej oraz zasad intertemporalnych*, s. 73 i n.

⁴² Wykorzystanie dyrektyw wymiaru kary w procesie orzekania kary łącznej ma jednak szczególny charakter, wymaga się bowiem, by dyrektywy te zostały w sposób szczególnie dostosowane do orzekania jednej kary na podstawie wymierzonych już kar jednostkowych za pozostające w zbiegu realnym przestępstwa. Taki sposób podejścia limituje i ogranicza możliwość wykorzystywania w procesie wymiaru kary łącznej dyrektywy stopnia zawinienia, mającej na gruncie art. 53 k.k. charakter dyrektywy priorytetowej. Z uwagi na zakres związanych z tym zagadnieniem komplikacji kwestia nie będzie stanowiła przedmiotu szerszych rozważań w ramach niniejszego opracowania.

⁴³ Trzeba zaznaczyć, że dyrektywa stopnia zawinienia odgrywa szczególną i zarazem ograniczoną

nia górną granicę wymiaru kary w konkretnym przypadku, oraz powiązane z nią dyrektywy: stopnia społecznej szkodliwości, prewencji ogólnej oraz prewencji szczególnej. Ponadto kara łączna wymierzana jest przy jednoczesnym uwzględnieniu szczególnych dyrektyw odnoszących się wyłącznie do tej kary, określanych na gruncie polskiego systemu prawa jako alternatywnie ujęte dyrektywy: absorpcji, asperacji lub kumulacji. Rozstrzygnięcie w przedmiocie kary łącznej sprowadza się zatem do jednoczesnego wykorzystania wszystkich wskazanych powyżej dyrektyw ogólnych, odpowiednio stosowanych do wymiaru tej kary, oraz jednej – wybranej z uwzględnieniem okoliczności konkretnego przypadku – dyrektywy szczególnej. Nie ma wątpliwości, że kara łączna może być wymierzona albo przy wykorzystaniu dyrektywy absorpcji, albo dyrektywy asperacji oraz przy wykorzystaniu dyrektywy kumulacji. Z uwagi na merytoryczną treść wskazanych dyrektyw nie istnieje możliwość jednoczesnego wykorzystania ich w procesie orzekania kary łącznej, prowadzą one bowiem do odmiennych, a w skrajnych przypadkach przeciwstawnych konsekwencji. Należy podkreślić, że z uwagi na dwuetapowy charakter wymiaru kary łącznej, który obejmuje w pierwszym etapie orzeczenie kary za jednostkowe przestępstwa pozostające w realnym zbiegu, następnie zaś na podstawie i w granicach wyznaczanych przez orzeczone kary jednostkowe wymiarze jednej kary łącznej, szczególne dyrektywy wymiaru tej kary odgrywają rolę dopiero na drugim ze wskazanych etapów⁴⁴. W piśmiennictwie i orzecznictwie podkreśla się, że ustawodawca nie wskazuje priorytetu żadnej z wymienionych wyżej dyrektyw szczególnych, pozostawiając tę kwestię w zakresie swobodnej decyzji sądu orzekającego karę łączną. Zarazem w doktrynie i orzecznictwie wypracowano szereg optymalizacyjnych kryteriów, służących racjonalizacji i ujednoczeniu wymiaru kary łącznej w kontekście dyrektyw: absorpcji, asperacji oraz kumulacji. O wyborze jednej z wymienionych dyrektyw szczególnych przemawiają przede wszystkim relacje i związki pomiędzy pozostającymi w realnym zbiegu przestępstwami. Zasada asperacji winna wedle tego ujęcia znaleźć zastosowanie i stanowić podstawę wymiaru kary łącznej w tych wypadkach, gdy między poszczególnymi zbiegającymi się przestępstwami zachodzą ściśle związki przedmiotowo-podmiotowe, przesądzające, że uznany za realny zbieg przypadek wykazuje daleko idące podobieństwa do czynu ciągłego lub ciągu przestępstw albo też przypadków, które są rozwiązywane za pomocą jednej z reguł wyłączania wielości ocen w prawie karnym, stanowiących *in concreto* podstawę do zaliczenia zbiegu przestępstw do kategorii zbiegu pomijalnego.

rolę w procesie wymiaru kary łącznej. Jej wykorzystanie służy do wyznaczenia górnej granicy możliwej do wymierzenia kary, nie odgrywa zaś istotniejszej roli w procesie wymiaru kary w wyznaczonych już granicach tej kary. Zob. szerzej w tej kwestii: P. Kardas, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 1018 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu i orzecznictwo.

⁴⁴ Zob. szerzej w tej kwestii: *ibidem*.

Im mniejsze więzi pomiędzy poszczególnymi przestępstwami składającymi się na realny zbieg, tym większa tendencja do wykorzystywania na etapie wymiaru kary łącznej dyrektywy asperacji lub kumulacji. Zarazem z uwagi na szczególny charakter ostatniej z wymienionych dyrektyw w orzecznictwie i piśmiennictwie podnosi się, że jej zastosowanie ma charakter wyjątkowy i wymaga uzasadnienia poprzez wskazanie szczególnych okoliczności uzasadniających wymiar kary w rozmiarze odpowiadającym co do zasady sumie orzeczonych za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa kar. Sposób wykorzystywania tzw. szczególnych dyrektyw wymiaru kary łącznej należy do kategorii najbardziej spornych zagadnień w prawie karnym, stąd też mimo istnienia szeregu wypracowanych w doktrynie i orzecznictwie wskazówek, kwestia ta nie została do dzisiaj opracowana w sposób pozwalający stwierdzić, iż w tym zakresie mamy do czynienia z konsensem uczonych co do najbardziej fundamentalnych kwestii związanych z ich aplikacją.

W kontekście przedstawionych powyżej uwag odnoszących się do zasadniczych, z powodów oczywistych nie wszystkich, kwestii związanych z problematyką realnego zbiegu oraz kary łącznej na gruncie polskiego systemu prawa można bez ryzyka popełnienia większego błędu konstatować, że jakkolwiek obie instytucje są znane polskiemu porządkowi prawnemu od 1932 roku to jednak szereg zagadnień, czasami o podstawowym charakterze, pozostaje spornych, zaś proponowane w tym zakresie rozwiązania oparte są na różnorodnych, czasami wykluczających się koncepcjach teoretycznych. W odniesieniu do kilku kwestii, o fundamentalnym znaczeniu, w literaturze przedstawiane są zastrzeżenia co do zgodności z wzorcem konstytucyjnym, w innych zaś obszarach aktualnie obowiązująca regulacja uznawana jest za dysfunkcjonalną i wymagającą pilnej zmiany. W tym kontekście nie powinno dziwić, że opracowująca projekt nowelizacji kodeksu karnego Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego poszukuje niestandardowego, odbiegającego od wieloletniej tradycji rozwiązania problemu realnego zbiegu oraz kary łącznej, nawiązującego w pewnych co najmniej aspektach do rozwiązań funkcjonujących na Ukrainie, Słowacji i w Rosji. Jest zarazem oczywiste, że z uwagi na istniejące odmienności między wymienionymi systemami prawa dotyczące podstawowych założeń, w tym w szczególności przyjęcia lub odrzucenia zasady jedności czynu i przestępstwa, możliwość wykorzystywania doświadczeń i konstrukcji teoretycznych przyjmowanych w tych porządkach prawnych jest z tego właśnie powodu ograniczona. Nie ma zarazem żadnych wątpliwości, że badania porównawcze, obejmujące także praktyczne aspekty funkcjonowania instytucji zbiegu przestępstw oraz kary łącznej, w tych systemach prawa mogą okazać się niezwykle pomocne przy kształtowaniu ostatecznego modelu kary łącznej w polskim porządku prawnym. Pozostaje wyrazić nadzieję, że także dla przedstawicieli doktryny i orzecznictwa tych państw obcych doświadczenia i konstrukcje polskie mogą stanowić interesującą perspektywę nie tylko z punktu widzenia analiz dogmatycznych, ale być może także modyfikacji obowiązujących konstrukcji ustawowych.

SUMMARY

This article is devoted to the analysis of the prerequisites of the concurrence of offences and the conditions of imposing combined punishment in Polish criminal law. Both matters are presented against the broader context of the reduction mechanisms serving the purpose of criminal liability rationalisation in cases of evaluation of many acts committed by the same perpetrator. Starting with the rule of unity, fundamental for the Polish criminal law system, according to which the same act can constitute only one offence, the institution of the concurrence of offences has been presented against a background of the following constructions specifically shaped in the Polish law: the continuous offence, the sequence of offences and the negligible concurrence of offences. In each of the above mentioned cases the multiplicity of acts committed by the same offender is the basis of evaluation, and due to the application of one of these institutions this multiplicity does not transform into the multiplicity of offences and as a result does not lead to the imposition of the combined punishment. Hence it has been demonstrated that the reduction mechanisms described above prevent the emergence of the situation of the concurrence of offences and finally the imposition of the combined punishment. They form therefore the normative foreground of these institutions which is specific for the Polish criminal law system. The text contains also the analysis of the statutory prerequisites for the imposition of the combined punishment, which in the Polish criminal law form the basis of the division of the concurrence of offences into two categories: the real concurrence in case of which the imposition of the combined punishment is possible and the concurrence of offences in case of which such a possibility does not exist. The detailed conditions of the imposition of the combined punishment have also been presented, especially the bases, known by the Polish legal system, for the imposition as a combined punishment of a punishment more severe than the individual punishments imposed for the offences which are in concurrence. As far as the second of the above mentioned categories is concerned, the author has presented the conditions of executing the multiple punishments imposed for multiple offences – as a rule they are executed sequentially.