

JAN KLUZA

Uniwersytet Jagielloński

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO
Z 21 CZERWCA 2017 R. CZYN CIĄGŁY
A STOSOWANIE USTAWY NOWEJ

Kodeks karny w stosunkowo nieodległej przeszłości i krótkim czasie przeszedł dwie kolejne nowelizacje o dość zasadniczym wpływie na jego część ogólną, określającą zasady odpowiedzialności karnej. Na gruncie tzw. noweli lutowej¹ ustawodawca wprowadził wiele instytucji korzystnych z punktu widzenia odpowiedzialności sprawcy, z drugiej jednak strony dokonano istotnego zawężenia możliwości stosowania warunkowego zawieszenia kary. Późniejsza z kolei nowelizacja z marca 2016 r.² miała skutek odwrotny, zmieniając i ograniczając stosowanie części z instytucji korzystnych dla sprawcy, wprowadzonych nowelą z 2015 r. Szczególnym tego rezultatem jest kwestia stosowania instytucji probacyjnych, które na gruncie nowych przepisów mają węższy charakter. W tym względzie rodzi się bowiem kwestia, jaki stan prawny należy zastosować w przypadku popełnienia przestępstwa w ramach czynu ciągłego, w ramach którego część z karalnych zachowań podjęta została w dacie obowiązywania przepisów względniejszych dla sprawcy, a pozostała część na gruncie nowych przepisów, które w tym zakresie są już dla niego niekorzystne. O ile niezaprzeczalnie z art. 4 k.k. wynika

¹ Ustawa z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396).

² Ustawa z 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 437).

zakaz stosowania ustawy starej i nowej w stosunku do tego samego czynu, tak w tym przypadku wydaje się, że reguły intertemporalne określone w tym przepisie nie znajdą w ogóle zastosowania, ponieważ w czasie popełnienia części z inkryminowanych zachowań obowiązywała wszak nowa ustawa.

W omawianym zakresie podstawowe znaczenie ma kolejność dokonywanych nowelizacji. Na podstawie noweli z 2015 r., która weszła w życie 1 lipca 2015 r., zmieniony został między innymi art. 69 § 1 k.k. poprzez obniżenie wymiaru możliwej do zawieszenia kary pozbawienia wolności z lat dwóch do jednego roku, a także wyeliminowano możliwość zawieszenia kary grzywny i ograniczenia wolności. Brzmienie tego przepisu nie zostało zmienione na podstawie późniejszej noweli z 2016 r., która jednak uchylili wprowadzony³ wcześniej art. 59a k.k. stwarzający instytucję tzw. umorzenia konsensualnego. W związku z tym rodzi się pytanie, w stosunku do którego brzmienia przepisu oceniana powinna być dopuszczalność zawieszenia kary w przypadku działania sprawcy w ramach czynu ciągłego, którego początek miał miejsce przed datą 1 lipca 2015 r., a koniec już na gruncie nowego bardziej restrykcyjnego brzmienia przepisu.

W tym zakresie Sąd Najwyższy w wyroku z 21 czerwca 2017 r.⁴ stwierdził, że: „W razie zmiany ustawy w trakcie realizacji czynu ciągłego w sytuacji, gdy pierwsze zachowanie objęte tym czynem popełnione zostało w trakcie obowiązywania ustawy starej, a ostatnie zachowanie popełnione zostało po zmianie ustawy, należy uznać, że cały czyn ciągły popełniony został pod rządami ustawy nowej”. W konsekwencji prowadzi to do uznania, że mimo zrealizowania części znamion pod rządami korzystniejszych dla sprawcy przepisów, w świetle powyższej tezy uznać trzeba, że nie jest możliwe stosowanie ustawy poprzedniej. Ze stanowiskiem tym należy się zgodzić z kilku powodów.

Po pierwsze, zasady intertemporalne określone w art. 4 k.k. w omawianej sprawie nie mogą być w ogóle stosowane, a zatem bez znaczenia

³ Ustawa z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1247).

⁴ Wyrok SN z 21 czerwca 2017 r., II KK 92/17, «Lex» nr 2335999.

pozostaje to, czy, a jeśli tak, to która ustawa jest dla sprawcy względniejsza. Przepis art. 4 § 1 k.k. może mieć zastosowanie jedynie wtedy, kiedy pomiędzy czasem popełnienia czynu a czasem orzekania dochodzi do zmiany stanu prawnego, nie dotyczy zaś sytuacji, w której zmiana ta miała miejsce jeszcze w czasie jego popełniania. Podnieść zaś trzeba, że w tym zakresie w zasadzie brak jest wątpliwości dotyczących określenia ustawy właściwej dla popełnionego przestępstwa w ramach czynu ciągłego. Na analogicznym w zasadzie stanowisku stanął już SN we wcześniejszym wyroku z 14 listopada 2016 r.⁵ Z kolei w orzeczeniu z 2015 r. SN słusznie prezentuje, że: „Czasem popełnienia przestępstwa ciągłego jest okres obejmujący powtarzające się zachowania, z tym że skutki prawne, np. początek biegu przedawnienia, należy liczyć od ostatniego zachowania wchodzącego w jego skład. Także reguła, że zmiana ustawodawstwa karnego nie może działać na niekorzyść sprawcy (art. 4 § 1 k.k.), nie dotyczy zmiany ustawy w trakcie popełnienia przestępstwa ciągłego (art. 12), przestępstwa trwałego (np. art. 189 k.k.) lub o zbiorowo oznaczonym czasie (np. art. 207 k.k.), których czas popełnienia określa ostatnie zachowanie lub moment przerwania stanu bezprawnego”⁶. Powyższej kwestii nie zmienia to, że w przypadku, gdy czynu ciągłego dopuszcza się osoba, która w momencie dokonania pierwszego z zachowań nie miała ukończonych 17 lat, to z opisu czynu należy wyeliminować okres przed ukończeniem tego wieku⁷. W tym bowiem względzie wymóg płynący z art. 10 § 1 k.k. w dalszym ciągu odnosi się do całego zachowania sprawcy, który w czasie popełnienia każdego z zachowań wchodzących w skład czynu ciągłego musi mieć ukończone 17 lat. Analogicznie sytuacja przedstawia się w przypadku, w którym co do części z tych zachowań zachodzi negatywna przesłanka przypisania odpowiedzialności karnej z art. 31 § 1 k.k.⁸ Poczytalność odnosić bowiem trzeba do każdego z elementów składających się na czyn, wobec czego w razie jej wyłączenia w stosunku do niektórych z nich, oczywiście jest,

⁵ Wyrok SN z 14 listopada 2016 r., III KK 273/16, «Lex» nr 2151432.

⁶ Postanowienie SN z 18 grudnia 2015 r., III KK 300/15, «Lex» nr 1943848.

⁷ A. MAREK, J. LACHOWSKI, *Niektóre problemy wynikające z „jednoczynowości” przestępstwa ciągłego*, «Prokuratura i Prawo» 11-12/2004, s. 8-9.

⁸ *Ibidem*, s. 14.

że nie mogą one stanowić podstaw czynu ciągłego. Różnica między powyższymi przypadkami a określeniem stosowania właściwej ustawy wobec czynu ciągłego przejawia się w tym, że z art. 4 k.k. płynie zakaz stosowania do tego samego czynu ustawy starej i nowej. Prawdą jest, że sprawca czynu ciągłego część ze swoich zachowań mógł zrealizować na gruncie przepisów względniejszych, niemniej przepisy te nie są dla niego właściwe w odniesieniu do pozostałej części zachowania, która została już popełniona po wejściu w życie nowych przepisów. Czyn ciągły jest instytucją obligatoryjną, która wiąże sąd w razie stwierdzenia jego przesłanek i nie może prowadzić do sztucznego podziału całego zachowania sprawcy. Konfrontując ze sobą treść art. 6 § 1 k.k. i art. 4 § 1 k.k., nie można uznać, że o określeniu ustawy właściwej temporalnie do stosowania względem czynu ciągłego decydować powinna względność poprzednich uregulowań, chociażby w czasie ich obowiązywania popełnionych zostało 9 z 10 czynów składających się na czyn ciągły, a jedynie jeden ostatni został popełniony w czasie obowiązywania ustawy nowej, która jest dlań niekorzystna. Skoro bowiem część z tych zachowań popełniona została już na gruncie nowych rozwiązań, to niestosowanie w tym przypadku ustawy nowej jest oczywiście sprzeczne z art. 4 § 1 k.k. oraz art. 6 § 1 k.k. i z instytucją czynu ciągłego, która zakłada, że całość zachowania stanowi jeden czyn, a więc może mieć też tylko jeden czas popełnienia decydujący o stosowaniu właściwej ustawy. Konsekwencją sprowadzenia wielości zachowań do jednego przestępstwa w ramach czynu ciągłego jest ustalenie stopnia społecznej szkodliwości na podstawie wszystkich zachowań składających się na ten czyn, co powoduje, że siłą rzeczy wyższy jest stopień społecznej szkodliwości tego czynu od przestępstwa jednoczynowego⁹.

Istotą czynu ciągłego jest stworzenie fikcji prawnej i zakwalifikowanie wielu rzeczywistych zachowań sprawcy jako jednego czynu, pod warunkami określonymi w art. 12 § 1 k.k. W konsekwencji wielość tych zachowań zostaje ujęta w ramach opisu jednego czynu zabronionego, którego koniec stanowi zakończenie ostatniej z czynności sprawczych

⁹ M. NAWROCKI, *Zróżnicowanie karania czynów rozciągniętych w czasie*, «Przegląd Sądowy» 6/2020, s. 72.

i decyduje o czasie jego popełnienia¹⁰. Czyn ciągły jest zatem zachowaniem, „które jest jednym zdarzeniem historycznym, tworzącym czyn w znaczeniu naturalistycznym”¹¹. Nie do końca słuszne jednak jest stanowisko, według którego: „W przypadku przestępstwa stanowiącego czyn ciągły, czas jego popełnienia określa się datą pierwszego i ostatniego zachowania sprawcy, bo one wyznaczają jego ramy czasowe. Nie jest zatem wymagane, by każde zachowanie składające się na czyn ciągły było oznaczane konkretną datą”¹². Wynikałoby bowiem z niego, że czasem popełniania przestępstwa jest pewien czas, co implikowałoby właśnie problemy związane z określeniem ustawy właściwej. Przyjąć należałoby, że opis czynu dotyczy wskazanych ram czasowych, jednakże czasem jego popełnienia jest data wyznaczająca koniec tego okresu. Piotr Kardas wskazuje, że: „Konstrukcja czynu ciągłego oparta jest bowiem na prawnej metodzie wyznaczania jedności (tożsamość) podstawy prawnokarnej wartościowania (tzw. zasada prawnej jedności czynu), co przesądza, że w wypadku przyjęcia czynu ciągłego mamy do czynienia z jednym, tożsamym czynem w rozumieniu art. 11 § 1 k.k., i w konsekwencji z jednym czynem zabronionym, mimo iż jego składnikami mogą być zachowania umożliwiające samodzielną prawnokarną ewaluację. Przyjęcie czynu ciągłego prowadzi do uznania, że podstawą wartościowania jest ten sam czyn (w rozumieniu art. 11 § 1 k.k.), którego granice czasowe wyznaczają z jednej strony pierwsze, z drugiej zaś ostatnie z zachowań objętych kłamrą ciągłości”¹³.

Na okoliczność tę zwracał uwagę już Juliusz Makarewicz, który pisał, że „o zastosowaniu lub niezastosowaniu ustawy karnej (kodeksu karnego) rozstrzyga tylko chwila ukończenia działania”¹⁴. W przypadku przestępstw wieloczynowych o czasie popełnienia czynu decy-

¹⁰ W. WRÓBEL, A. ZOLL, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 294.

¹¹ J. GIEZEK, *O powadze rzeczy osądzonej w ramach konstrukcji czynu ciągłego. Uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2007 r.*, «Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych» 12.1/2018, s. 85-86.

¹² Wyrok SA w Warszawie z 12 maja 2017 r., II AKa 66/17, «Lex» nr 2317740.

¹³ P. KARDAS, *Okoliczności wyłączające przestępność lub karalność zachowania a konstrukcja czynu ciągłego*, «Prokuratura i Prawo» 1/2018, s. 16.

¹⁴ J. MAKAREWICZ, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932, s. 50.

duje nie moment dokonania, lecz dopiero moment, w którym nastąpiło rzeczywiste zakończenie realizacji znamion czynu¹⁵. W tym względzie wyrażono stanowisko, że stosowanie czynu ciągłego prowadzi do skutków identycznych z tymi, które cechują przestępstwo ciągłe, do którego nie stosuje się art. 12 § 1 k.k., ponieważ nie ma takiej potrzeby, bowiem wieloczynowość składająca się na jeden czyn zabroniony jest w nich *ex definitione* wpisana¹⁶. Słuszne jest wskazanie, że czyn ciągły stanowi jednolitą całość, której konstrukcja jest niepodzielna¹⁷. Konsekwencją tego stanu rzeczy jest rozciągnięcie na całość zachowań składających się na opis czynu stanu prawnego odpowiadającego końcowi czynu ciągłego. Istotna jest także różnica pomiędzy przestępstwami trwałymi a przestępstwami jednorazowymi, które powodują skutki rozciągnięte w czasie, jak na przykład bigamia, ponieważ w tym drugim przypadku zachowanie jest tylko jedno (moment drugiego ślubu), od którego biegnie czas jego przedawnienia¹⁸.

Konstatacja ta w zasadzie wyczerpuje całość zagadnienia, a skutkiem takiego rozwiązania jest to, że w razie zmiany ustawy w okresie pomiędzy poszczególnymi zachowaniami stosować na zasadach ogólnych należy ustawę nową. Taki też zresztą przypadek, odnoszący się do zasad warunkowego zawieszenia kary, miał miejsce w stanie faktycznym leżącym u podstaw głosowanego orzeczenia. T.J. i R.W. zostali bowiem oskarżeni o przestępstwo z art. 53 ust. 2 i art. 63 ust. 3 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. mające miejsce w okresie od maja 2015 r. do 20 października 2015 r. Oskarżeni złożyli wniosek o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy w trybie art. 387 § 1 k.p.k., który sąd uwzględnił po uzależnieniu od modyfikacji wniosku w zakresie kary i uzupełniania kwalifikacji czynu o usiłowanie i stosując do oskarżonych nadzwyczajne złagodzenie

¹⁵ J. BAFIA, K. MIODUSKI, M. SIEWIERSKI, *Kodeks karny. Komentarz*, I: Część ogólna, Warszawa 1987, s. 31.

¹⁶ A. MAREK, *O fikcji jednoczynowości przestępstwa ciągłego i jej konsekwencjach raz jeszcze*, «Prokuratura i Prawo» 1-2/2010, s. 131.

¹⁷ Z. KUKUŁA, *Czyn ciągły w świetle praktyki orzeczniczej*, «Wojskowy Przegląd Prawniczy» 4/2014, s. 4-5.

¹⁸ *Ibidem*, s. 6.

kary na podstawie art. 60 § 6 k.k. w zw. z art. 60a k.k. i wymierzył im kary jednego roku pozbawienia wolności, zawieszając jej wykonanie na okres trzech lat oraz karę 500 stawek dziennych grzywny przy wysokości jednej stawki na kwotę 40 zł. Wspominany przepis art. 60a k.k. stanowił odrębną podstawę nadzwyczajnego złagodzenia kary w przypadku uwzględnienia wniosku o dobrowolne poddanie się karze i został dodany na mocy noweli z 2015 r., jednak został uchylony z dniem 15 kwietnia 2016 r. Istotne jest jednak to, że sąd, zawieszając oskarżonym wykonanie kary, nie orzekł żadnego z tzw. środków probacyjnych, podczas gdy na mocy obowiązującego od 1 lipca 2015 r. przepisu art. 72 § 1 k.k. obligatoryjne jest orzeczenie przynajmniej jednego z tych środków.

Na tym jednak gruncie mogą się pojawić wątpliwości podnoszone przez obronę, a dotyczące okoliczności działania w zaufaniu do prawa, co będzie szczególnie widoczne przy zmianach w zakresie ustawowego zagrożenia danego przestępstwa. Nie można się jednak zgodzić ze stanowiskiem Mariusza Nawrockiego, że moment zakończenia czynu ciągłego jest miarodajny dla ustalania terminu przedawnienia czynu, nie jest już jednak taki w przypadku ustalania ustawy właściwej¹⁹. Skoro bowiem art. 101 § 1 k.k. mówi o czasie popełnienia przestępstwa, to sformułowanie „czas popełnienia” należałoby wyklądać tak samo na gruncie tego przepisu jak i art. 4 § 1 k.k. Jakie byłyby bowiem podstawy ku temu, by czynić inaczej? Ze względów gwarancyjnych właśnie normy prawa karnego materialnego muszą być wykładane przede wszystkim na podstawie wykładni językowej, a więc w takim powszechnym rozumieniu, jakie wynika z języka codziennego²⁰. Szczególną zasadą w stosowaniu tego rodzaju argumentacji jest zakaz wykładni homonimicznej, zakładający, że tym samym zwrotom występującym w tekście aktu prawnego nie wolno nadawać różnorakiego znaczenia²¹. Egzemplifikacją tego jest § 10 zasad techniki prawodawczej²², zgodnie z którym: „Do oznaczenia

¹⁹ M. NAWROCKI, *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2016 r., III KK 273/16*, «Prokuratura i Prawo» 7-8/2018, s. 277.

²⁰ W. WRÓBEL, A. ZOLL, *op. cit.*, s. 117.

²¹ L. MORAWSKI, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 120.

²² Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie «Zasad techniki prawodawczej» (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 283).

jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń, a różnych pojęć nie oznacza się tymi samymi określeniami”. Mając to na względzie, nie sposób jest trafnie wnioskować, że pojęcie „czasu popełnienia” czynu ciągłego w gruncie rzeczy oznaczałoby dwa punkty w czasie, w zależności od tego, czy odnosiłoby się do kryterium stosowania właściwej ustawy czy do określenia terminu przedawnienia. Nie można podzielić stanowiska, że na podstawie art. 6 § 1 k.k. nie można w sposób jednoznaczny określić czasu popełnienia czynu ciągłego. Małgorzata Gałązka argumentuje bowiem, że przepis ten nie przyznaje żadnego priorytetu ani nie wartościuje żadnego z zachowań wchodzących w skład czynu, wskazując jedynie na czas, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, wobec czego odnosić to należałoby do całości zachowania²³. Skoro jednak o realizacji znamion przestępstwa decyduje ujmowana w całość suma zachowań sprawcy, a sam czyn ciągły traktowany jest w sposób niepodzielny, to naturalną konsekwencją rzeczy wydaje się stwierdzenie, że każde kolejne działanie (lub zaniechanie) podjęte w ramach czynu ciągłego przesuwają w czasie moment jego popełnienia. W związku z tym kwestię odpowiedzialności karnej sprawcy czynu ciągłego należy oceniać w sposób jednorodny²⁴. Nie zmienia tego stanu rzeczy konieczność wskazania w opisie czynu ram czasowych czynu ciągłego, które pełnią inną funkcję wyznaczającą granice rozpoznania sądu, a następnie granice zakazu *ne bis in idem*.

W omawianym zakresie może narodzić się jednak pewna wątpliwość mająca miejsce w szczególnym układzie nowelizacji na niekorzyść. Instytucja czynu ciągłego jest co do zasady korzystna dla oskarżonego, który nie ponosi odpowiedzialności karnej za każde z zachowań odrębnie wyczerpujących znamiona czynu zabronionego, lecz ponosi odpowiedzialność jedynie za jedno przestępstwo²⁵. Korzystności tej instytucji nie niwelują nawet zmiany w zakresie zagrożenia ustawowego za dane przestępstwo. W przypadku, gdy w czasie kolejnych zachowań podejmowanych w ramach z góry powziętego zamiaru dochodzi do

²³ M. GAŁĄZKA, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2011 r., III KK 89/11*, «Prokuratura i Prawo» 1/2013, s. 177-178.

²⁴ P. KARDAS, *op. cit.*, s. 18.

²⁵ Postanowienie SN z 26 października 2017 r., V KK 319/17, «Lex» nr 2428283.

podwyższenia sankcji karnej, na przykład w razie podwyższenia górnej lub dolnej granicy ustawowego zagrożenia, zmiana ta w zasadzie jest dla oskarżonego ambiwalentna. Skoro jak wskazano powyżej, do czynu ciągłego stosuje się ustawę obowiązującą w dacie zakończenia ostatniej z czynności, to kara za cały czyn ciągły wymierzona musi być w granicach nowo ukształtowanych. W przeciwnym bowiem razie musiałyby dojść do podzielenia zachowania odpowiadającego czynowi ciągłemu na czyn popełniony w czasie obowiązywania wcześniejszej ustawy oraz na czyn następujący już po nowelizacji, a w konsekwencji do wymierzenia dwóch odrębnych kar jednostkowych, a następnie kary łącznej, co w oczywisty sposób byłoby mniej korzystne dla oskarżonego. Niezależnie zatem od tego, że nowelizacja określonego przepisu może być *prima facie* niekorzystna dla oskarżonego, przypisanie mu odpowiedzialności w ramach czynu ciągłego będzie dla niego rozwiązaniem nadal korzystniejszym. Nie zmienia powyższego wprowadzony w ostatnim czasie art. 57b k.k., który przewiduje, że skazując za przestępstwo określone w art. 12 § 1 k.k., sąd wymierza karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia²⁶. W przypadku, gdy część z zachowań składających się na czyn ciągły zostanie zrealizowana po 24 czerwca 2020 r. (data wejścia w życie art. 57b k.k.), przepis ten znajdzie zastosowanie do wymierzenia sprawcy kary za cały czyn ciągły. Przepis ten dotyczy bowiem wymiaru kary, a nie określenia ustawowych znamion czynu. W sytuacji zaś, gdy zachowania składające się na czyn ciągły zostaną ukończone przed 24 czerwca 2020 r., na zasadach ogólnych wynikających z art. 4 § 1 k.k., przepis ten nie znajdzie zastosowania.

Drugą okolicznością, którą należy poddać pod rozważę z punktu widzenia stosowania ustawy nowej, jest okoliczność, w której dotychczasowe zachowanie sprawcy w ramach czynu ciągłego realizowało znamiona czynu zabronionego, z tym jednak, że w wyniku nowelizacji

²⁶ Ustawa z 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 (Dz. U. poz. 1086).

część zachowań towarzyszących realizacji znamion czynu zabronionego zaczęła tworzyć typ kwalifikowany, a która do tej pory była prawnie irrelevantna, ponieważ nie była do tej pory w żaden sposób odzwierciedlona w znamionach przedmiotowych czynu. Istotą zmiany normatywnej norm sankcjonowanych prawa karnego jest to, że mogą one mieć zastosowanie jedynie do stanów rzeczy mających miejsce po wejściu tej zmiany w życie²⁷. W takim przypadku, o jakim mowa, nie mamy do czynienia jedynie z podwyższeniem sankcji karnych, lecz ze stworzeniem nowego typu kwalifikowanego czynu zabronionego, ponieważ okoliczność obostrzająca odpowiedzialność karną była dotąd niekarana. W związku z tym, mając na względzie konstytucyjny zakaz retroaktywności norma prawa karnego, wskazać trzeba by było, że jedynie w takiej sytuacji stosować należałoby typ podstawowy, pod warunkiem jednak, że zachowanie odpowiadające okoliczności kwalifikującej nie było już podejmowane po wejściu w życie zmiany. W przeciwnym razie, w którym sprawca kontynuował działanie po wejściu nowelizacji w życie, brak byłoby już bowiem ku temu przeciwwskazań. Zbliżony charakter do omawianego zagadnienia ma zmiana dokonana na gruncie art. 12 k.k. polegająca na wprowadzeniu do jego treści paragrafu 2²⁸, przewidującego, że 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. Równocześnie do kodeksu wykroczeń wprowadzony został art. 10a, którego § 1 stanowi, 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. Przepisy art. 10 § 1 zd. 2 oraz § 2-4 stosuje się odpowiednio. Do tej pory, tj. do momentu wejścia

²⁷ W. WRÓBEL, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Zakamycze 2003, rozdział IV.1 (dostęp «Lex»).

²⁸ Ustawa z 4 października 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks wykroczeń oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 2077).

w życie tej nowelizacji 15 listopada 2018 r., uprzednie skazanie za wykroczenie wykluczało możliwość objęcia tego wykroczenia węzłem czynu ciągłego w ramach przestępstwa ze względu na zakaz *ne bis in idem*²⁹. Wprowadzenie zaś art. 12 § 2 k.k. ma na celu powiązanie „zachowań stanowiących umyślne wykroczenia przeciwko mieniu w jedną całość, co umożliwi stwierdzenie, że z uwagi na łączną wartość naruszonego przez sprawcę mienia tak oceniane złożone zdarzenie «wyczerpuje znamiona przestępstwa»»³⁰. Wprowadzone zatem rozwiązanie niewątpliwie „pogarsza” sytuację sprawcy, ponieważ wcześniej skazanie za szereg wykroczeń wykluczało możliwość objęcia tych samych czynów skazaniem za przestępstwo. Wprowadzona regulacja uzasadniana jest dążeniem do trafnej reakcji karnej i ukaraniem sprawcy za pozostałą część tego samego zamiaru nieobjętym poprzednim wyrokiem skazującym³¹. Z tego jednak względu, w tym zakresie art. 12 § 2 k.k. nie może obejmować wykroczeń, za które prawomocnie skazano sprawcę przed dniem wejścia tego przepisu w życie. W tym bowiem zakresie zastosowanie znajdzie ogólna reguła niedziałania prawa wstecz, zaś ustawa z 4 października 2018 r. w tym zakresie nie zawiera żadnych przepisów przejściowych.

W ramach podsumowania wyżej przeprowadzonych rozważań zgodzić się trzeba z tezą zaprezentowaną przez Sąd Najwyższy w głosowanym orzeczeniu. Skoro bowiem przepisy kodeksu karnego wprost nakazują stosowanie do danego czynu przepisów obowiązujących w czasie jego popełnienia, to w odniesieniu do czynu ciągłego brak jest jakichkolwiek podstaw dla stosowania ustawy obowiązującej jedynie w czasie części zachowań składających się na ten czyn. Co więcej, takie zachowanie byłoby sprzeczne z art. 4 § 1 k.k., a w konsekwencji doprowadziłoby do rozbicia czynu ciągłego na dwa przestępstwa, co w żaden sposób nie może być korzystniejsze dla oskarżonego. Dodać jednak

²⁹ P. KARDAS, J. GIEZEK, *Nowe uregulowania ciągłości popełnienia przestępstwa i wykroczenia (art. 12 § 2 kodeksu karnego i art. 10a kodeksu wykroczeń)*, «Palestra» 65.1-2/2019, s. 37-38.

³⁰ *Ibidem*, s. 45.

³¹ M. GRZESIK, *Czyn ciągły i inne mechanizmy redukcyjne w przypadku jednoczynowego zbiegu przestępstwa z wykroczeniem*, «Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych» 23.4/2019, s. 121.

trzeba, że brak jest ponadto normatywnych podstaw lub względów polityki kryminalnej ku temu, by w razie zmiany ustawy na niekorzyść oskarżonego działającego w ramach czynu ciągłego, nagradzać go stosowaniem ustawy we wcześniejszym korzystniejszym brzmieniu (np. co do kwestii dopuszczalności warunkowego umorzenia). Jedyna możliwość stosowania w takim układzie dotychczasowego brzmienia ustawy może mieć miejsce w razie szczególnego przypadku działania sprawcy przy dokonaniu nowelizacji na niekorzyść sprawcy, który okoliczność stanowiącą znamię kwalifikujące realizował jedynie przed wejściem nowelizacji w życie.

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO Z 21 CZERWCA 2017 R.
CZYN CIĄGŁY A STOSOWANIE USTAWY NOWEJ

Streszczenie

Głosa dotyczy zagadnienia poruszonego przez Sąd Najwyższy związanego z kwestią określenia właściwego prawa do oceny czynu ciągłego w przypadku zmiany stanu prawnego w okresie tego czynu. W omawianym zakresie wątpliwości przedstawione przed Sądem Najwyższym dotyczyły tego, w jakiej relacji do czynu ciągłego pozostaje zakaz retroaktywnego działania prawa karnego. Stanowisko przedstawione przez Sąd Najwyższy, wskazujące, że do czynu ciągłego zastosowanie znajduje ustawa nowa, należy ocenić jako pozytywne, co zostanie rozwinięte w niniejszej glosie.

A COMMENT ON THE JUDGEMENT OF THE POLISH SUPREME COURT OF
21 JUNE 2017. CONTINUING OFFENCES AND THE APPLICATION
OF THE NEW LAW

Summary

This comment addresses the problem considered by the Polish Supreme Court concerning the determination of the right provision to be used for the assessment of a continuing offence in the event of a change

in the legal status occurring while the offence was being committed. The doubts within this scope presented before the Supreme Court concerned the relation of the prohibition on retroactive action in criminal law to continuous offences. The Supreme Court ruled that the new legislation should be applied to continuous offences. This paper is a comment on the Supreme Court's ruling.

Słowa kluczowe: czyn ciągły; zmiana prawa; zakaz retroaktywności.

Keywords: continuous offence; amendment; prohibition on retroactive application of the law.

Literatura

- BAFIA J., MIODUSKI K., SIEWIERSKI M., *Kodeks karny. Komentarz, I.1: Część ogólna*, Warszawa 1987.
- GAŁĄZKA M., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2011 r., III KK 89/11*, «Prokuratura i Prawo» 1/2013, s. 174-184.
- GIEZEK J., *O powadze rzeczy osądzonej w ramach konstrukcji czynu ciągłego. Uwagi na marginesie uchwały Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2007 r.*, «Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych» 12.1/2018, s. 81-112.
- GRZESIK M., *Czyn ciągły i inne mechanizmy redukcyjne w przypadku jednoczynowego zbiegu przestępstwa z wykroczeniem*, «Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych» 23.4/2019, s. 113-130.
- KARDAS P., GIEZEK J., *Nowe uregulowania ciągłości popełnienia przestępstwa i wykroczenia (art. 12 § 2 kodeksu karnego i art. 10a kodeksu wykroczeń)*, «Palestra» 65.1-2/2019, s. 36-55.
- KARDAS P., *Okoliczności wyłączające przestępność lub karalność zachowania a konstrukcja czynu ciągłego*, «Prokuratura i Prawo» 1/2018, s. 5-37.
- KUKUŁA Z., *Czyn ciągły w świetle praktyki orzeczniczej*, «Wojskowy Przegląd Prawniczy» 4/2014, s. 1-17.
- MAKAREWICZ J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932.
- MAREK A., *O fikcji jednoczynowości przestępstwa ciągłego i jej konsekwencjach raz jeszcze*, «Prokuratura i Prawo» 1-2/2010, s. 126-135.
- MAREK A., LACHOWSKI J., *Niektóre problemy wynikające z „jednoczynowości” przestępstwa ciągłego*, «Prokuratura i Prawo» 11-12/2004, s. 7-20.
- MORAWSKI L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010.
- NAWROCKI M., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2016 r., III KK 273/16*, «Prokuratura i Prawo» 7-8/2018, s. 274-287.

NAWROCKI M., *Zróżnicowanie karania czynów rozciągniętych w czasie*, «Przegląd Sądowy» 6/2020, s. 69-81.

WRÓBEL W., *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Zakamycze 2003.

WRÓBEL W., ZOLL A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013.