

Katarzyna Jakubczak-Fopke

Uniwersytet Gdański

ORCID: 0000-0003-3708-0430

katarzyna.jakubczak-fopke@ug.edu.pl

Kara łączna – kilka uwag na tle zmian normatywnych

Wprowadzenie

Regulacja kary łącznej na przestrzeni ostatnich lat została poddana kilkukrotnym zmianom normatywnym. Po raz pierwszy modelowa konstrukcja kary łącznej uległa istotnej zmianie w 2015 r. na mocy ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹. Istota wprowadzanych wówczas zmian opierała się na przemodelowaniu zarówno teoretycznych założeń kary łącznej, jak i zasad jej wymiaru². Zdecydowano się na oderwanie kary łącznej od realnego zbiegu przestępstw, powiązaniego z warunkiem przegrody pierwszego, chociażby nieprawomocnego, wyroku. Odtąd przesłanką orzekania kary łącznej stały się wyłącznie kary lub kary łączne za przestępstwa, o których mowa w art. 85 §1 k.k., podlegające wykonaniu w całości lub w części. Wprowadzone zmiany zostały w piśmiennictwie uznane za rewolucyjne³, mające wręcz fundamentalne znaczenie⁴.

Po pięciu latach obowiązywania nowej regulacji ustawodawca zdecydował się na ponowną zmianę i powrót do stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. Na mocy ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania

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

² P. Kardas, *Zbieg przestępstw czy zbieg kar? Rozważania o podstawie wymiaru kary łącznej w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2015, r. XIX, z. 3, s. 5.

³ M. Gałązka, [w:] M. Niewiadomska-Krawczyk, *Kara łączna po nowelizacji — rozważania na tle przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego*, seria: *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, T. Kalisz (red.), t. 37, Wrocław 2015, s. 88, <https://repozytorium.uni.wroc.pl/> (data dostępu: 22.04.2021).

⁴ M. Sławiński, *Intertemporalne zagadnienia nowelizacji przepisów o karze łącznej. Wybrane problemy w kontekście art. 19 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r.*, „Palestra” 2015, nr 7–8, s. 144.

kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19⁵, ustawodawca powrócił do pierwotnego modelu kary łącznej, obowiązującego przed nowelizacją z 2015 r. Ponownie warunkiem orzekania kary łącznej stało się popełnienie przez sprawcę dwóch lub więcej przestępstw nieprzedzielonych, chociażby nieprawomocnym wyrokiem, za które wymierzono kary tego samego rodzaju albo inne kary podlegające łączeniu.

Na tle powyższych zmian należy poczynić kilka uwag o konstrukcji poszczególnych modeli kary łącznej ostatniej nowelizacji i obserwowanych na tym tle trudnościach w praktyce orzeczniczej. Celem artykułu jest przedstawienie wybranych problemów regulacji kary łącznej powstałych na tle nowelizacji z 2015 i 2020 r. W artykule przedstawiono zarys najistotniejszych (w ocenie autorki) wątpliwości co do teoretycznego i praktycznego wymiaru funkcjonowania kary łącznej. Zamiarem autorki było zebranie i podsumowanie ostatnich działań ustawodawcy w obszarze regulacji kary łącznej, a także dokonanie ich ogólnej oceny.

Rys historyczny

Przed przejściem do oceny ostatnich nowelizacji wypada przedstawić ogólny rys instytucji kary łącznej. Od 1932 do 2015 r. regulacja kary łącznej obowiązywała niemal w niezmienionym kształcie⁶. W Kodeksie karnym z 1932 r. regulacja kary łącznej znajdowała się w art. 31 w rozdziale *Zbieg przestępstw i przepisów ustawy*⁷. Ówczesny Kodeks karny przewidywał możliwość wymierzenia kary łącznej w razie jednoczesnego skazania za kilka przestępstw na karę pozbawienia wolności, przy czym podstawą wymiaru kary łącznej były kary z osobna wymierzone na poszczególne przestępstwa. Ta sama zasada miała również zastosowanie w razie jednoczesnego skazania na kary grzywny (art. 32 k.k. z 1932 r.) lub kary dodatkowe (art. 34 §2 k.k. z 1932 r.). W literaturze wskazywano, że kara łączna na gruncie art. 31 k.k. stanowiła „konsekwencję wieloczynowego realnego zbiegu przestępstw charakteryzującego się szczególnymi właściwościami proceduralnymi i materialnymi. Z perspektywy procesowej podstawą kary łącznej mógł być tylko zbieg przestępstw jednocze-

⁵ Ustawa z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. z 2020 r., poz. 1086), dalej jako nowelizacja z 2020 r. lub tarcza 4.0.

⁶ A. Zoll, *Charakter prawny karny łącznej*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szweczyk*, Warszawa 2013, s. 444.

⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1932 r., Nr 60, poz. 571), dalej jako Kodeks karny z 1932 r. lub k.k. z 1932 r.

śnie i łącznie wartościowanych w ramach jednego postępowania; z perspektywy materialnoprawnej – zbieg, który z uwagi na związki pomiędzy składającymi się nań przestępstwami wymagał jednolitego rozstrzygnięcia na poziomie kary wymierzanej za wszystkie zbiegające się przestępstwa w wyroku skazującym⁸. Tenże Kodeks karny umożliwiał również orzeczenie kary łącznej w wyroku łącznym – w przypadku skazania osobnymi wyrokami za przestępstwa popełnione przed wydaniem wyroku przez sąd pierwszej instancji za pierwszy czyn. Regulacja ta miała charakter dodatkowy i stanowiła uzupełnienie art. 31 k.k., umożliwiając orzeczenie kary łącznej również w przypadku tzw. fikcyjnego realnego zbiegu przestępstw⁹.

Teoretyczne i modelowe założenia kary łącznej z Kodeksu karnego z 1932 r. stały się podstawą regulacji w Kodeksie karnym z 1969 r.¹⁰, który opierał się na dotychczasowym modelu kary łącznej z jedną zmianą. Ustawodawca zrezygnował z warunku jednoczesnego skazania, zastępując go warunkiem tzw. przegrody pierwszego wyroku. Podstawą orzekania kary łącznej mogły być jedynie przestępstwa popełnione przed wydaniem pierwszego wyroku, chociażby nieprawomocnego. Modelowe założenie regulacji w dalszym ciągu powiązane było z realnym zbiegiem przestępstw¹¹.

Regulacja kary łącznej z Kodeksu karnego z 1969 r. została niemalże w całości powtórzona w pierwotnym brzmieniu Kodeksu karnego z 1997 r. Art. 85 k.k. uzupełniono jedynie o wskazanie, że podstawą orzeczenia kary łącznej mogą być czyny, za które wymierzono kary tego samego rodzaju lub kary podlegające łączeniu. Możliwość łączenia różnych rodzajowo kar była dopuszczalna już na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. (art. 69 i 70 k.k. z 1969 r.), stąd dokonana zmianę należy traktować jako redakcyjną. W uzasadnieniu projektu do Kodeksu karnego wprost zaś wskazano, że przyjmuje on założenia Kodeksu karnego z 1932 r., powtórzone w Kodeksie karnym z 1969 r.¹²

Wszystkie Kodeksy karne z 1932 r. i 1969 r., a także Kodeks karny z 1997 r. (w swoim pierwotnym brzmieniu) traktowały karę łączną jako instytucję ściśle związaną z realnym zbiegiem przestępstw. W literaturze wskazywano, że „powiązanie instytucji kary łącznej z realnym zbiegiem przestępstw było w Polsce tak silne i jednoznaczne, że wskazywanie tego elementu traktowano raczej jako zwyczajową formułę potwierdzającą kwestię oczywistą”¹³.

⁸ P. Kardas, op. cit., s. 11.

⁹ Ibidem, s. 12.

¹⁰ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r., Nr 13, poz. 94), dalej jako Kodeks karny z 1969 r. lub k.k. z 1969 r.

¹¹ P. Kardas, op. cit., s. 15.

¹² S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–116*, wyd. czwarte, Warszawa 2017, Komentarz do art. 85 k.k., s. 1102, Nb. 1.

¹³ P. Kardas, [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna, t. 1: Komentarz do art. 53–116*, wyd. piąte, Warszawa 2016, Komentarz do rozdziału *Zbieg przestępstw oraz łączenie kar i środków karnych*, s. 398, Nb.1.

Nie oznacza to oczywiście, że pojęcie realnego zbiegu nie budziło żadnych kontrowersji czy sporów. Już na gruncie Kodeksu karnego z 1932 r. dyskutowano nad definicją realnego zbiegu przestępstw, o czym świadczy chociażby polemika, jaka wywiązała się pomiędzy W. Wolterem i A. Krauze¹⁴. W literaturze do dziś można wyodrębnić co najmniej dwa sposoby rozumienia realnego zbiegu przestępstw. Pierwsze z nich zakłada, że zbieg przestępstw zachodzi w sytuacji popełnienia przez sprawcę dwóch lub więcej czynów, z których każdy traktowany jest jako osobne przestępstwo. Według drugiego stanowiska istotą realnego zbiegu przestępstw jest nie tylko wielość czynów skutkująca wielością przestępstw, ale i pewna koincydencja czasowa – czyny te muszą zostać popełnione zanim zapadł pierwszy, chociażby nieprawomocny wyrok co do któregośkolwiek z nich¹⁵. Niezależnie jednak od przyjętego sposobu definiowania realnego zbiegu przestępstw (o czym będzie mowa w dalszej części artykułu), a także od *ratio legis* kary łącznej, model obowiązujący niemalże w niezmiennym kształcie do lipca 2015 r. był bezsprzecznie związany z racjonalizacją zasad odpowiedzialności karnej i koniecznością umożliwienia modyfikacji sankcji w przypadku popełnienia kilku czynów jeszcze przed zapadnięciem pierwszego wyroku.

Nowelizacja z 2015 r.

Obowiązujący przez lata model kary łącznej uległ radykalnej zmianie w 2015 r. Na mocy nowelizacji z 20 lutego 2015 r. ustawodawca zerwał z powiązaniem instytucji kary łącznej z warunkiem przegrody pierwszego, chociażby nieprawomocnego, wyroku. Odtąd kara łączna mogła być wymierzona jedynie w przypadku popełnienia dwóch lub więcej przestępstw, za które wymierzono kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, jeżeli podlegały wykonaniu w całości lub w części. W uzasadnieniu projektu wskazano, że „analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego, a w szczególności pytań kierowanych w trybie art. 441 k.p.k., wskazuje na poważne trudności, jakie mają orzekające sądy z określeniem podstaw do wymiaru kary łącznej, zwłaszcza w trybie wyroku łącznego. Zamiarem projektodawcy jest zasadnicze uproszczenie przesłanek materialnoprawnych i ograniczenie obowiązków procesowych sądu przy wymierzaniu kary łącznej”¹⁶.

¹⁴ W. Grzyb, *Realny zbieg przestępstw. Analiza dogmatyczna na tle kodeksu karnego z 1997 roku*, Warszawa 2013, s. 102–106 i cytowana tam literatura.

¹⁵ Ibidem, s. 98–101.

¹⁶ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw karnych z projektami aktów wykonawczych, druk 2393, s. 18, <https://www.sejm.gov.pl> (data dostępu: 22.04.2021).

Na tle powyższej zmiany w doktrynie pojawiły się liczne wątpliwości, co do charakteru nowej regulacji i jej związku z realnym zbiegiem przestępstw. W ocenie D. Kali i M. Klubińskiej na skutek nowelizacji ustawodawca zrezygnował ze zbiegu przestępstw jako warunku orzeczenia kary, a jako warunek kary łącznej przyjął zbieg kar¹⁷. Zdaniem wspomnianych autorów sama wielość popełnionych przestępstw nie może być podstawą uznania za zbieg, albowiem w takim układzie jedynym wspólnym mianownikiem jest osoba sprawcy, a pomiędzy przestępstwami brak jest innych punktów stycznych¹⁸. Jednocześnie autorzy ci stwierdzili, że skoro ustawodawca w dalszym ciągu posługuje się zarówno w tytule rozdziału IX kodeku karnego, jak i w kolejnych jego przepisach (w tym np. 87§ 1 i §2 k.k.) pojęciami „zbieg przestępstw”, „zbiegające się przestępstwa”, to wobec konieczności niedokonywania wykładni *contra legem*, wskutek nowelizacji zmianie uległ sposób definiowania przez ustawodawcę pojęcia zbiegu przestępstw. Pojęcie to zyskało nowe znaczenie, które odnosi się do samej sytuacji popełnienia przez sprawcę kilku przestępstw, co przed nowelizacją z 2015 r. stanowiło zwykłą wielość czynów przestępnych po stronie sprawcy¹⁹.

Powyższy pogląd nie spotkał się z aprobatą wszystkich przedstawicieli doktryny. Zdaniem P. Kardasa na gruncie znowelizowanych przepisów fundamentem kary łącznej w dalszym ciągu pozostawał realny, wieloczynowy zbieg przestępstw. Ustawodawca zmodyfikował jedynie przesłanki orzekania kary łącznej, albowiem warunek nieprzedzielania przestępstw, chociażby nieprawomocnym wyrokiem, był jedynie warunkiem wymierzenia kary łącznej, a nie warunkiem dla istnienia zbiegu przestępstw²⁰. Podobnie wypowiedziała się również M. Gałązka, wskazując że zbieg przestępstw ma nadal umocowanie ustawowe, na co wskazuje tytuł rozdziału IX, treść art. 87 k.k. i nast., a to prowadzi do wniosku, że dla wyodrębnienia zbiegu przestępstw wystarczającą jest sama wielość przestępstw i tożsamość sprawcy²¹.

Wprowadzona nowelizacja wywołała istotny spór w doktrynie. Pojawiły się wątpliwości, czy kara łączna dalej powiązana jest z realnym zbiegiem przestępstw, a zmianie uległa jedynie podstawa jej wymiaru, czy może nowa instytucja zmieniła całkowicie swój charakter i bliżej jej do prawa karnego wykonawczego oraz instytucji zbiegu kar. Problem ten do końca pozostał niewyjaśniony.

Nie jest to jednak jedyny problem, jaki powstał na gruncie znowelizowanych przepisów. W art. 85 §1 k.k. wprowadzono dodatkową przesłankę orzekania

¹⁷ D. Kala, M. Klubińska, *Kara łączna i wyrok łączny*, Kraków 2017, s. 40.

¹⁸ Ibidem, s. 41.

¹⁹ Ibidem, s. 43–44.

²⁰ Zob. szerzej: P. Kardas, *Zbieg przestępstw...*, s. 39–54.

²¹ M. Gałązka, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. czwarte, Warszawa 2017, Komentarz do art. 85, s. 537, Nb 2.

kary łącznej – podstawą orzekania kary łącznej stały się odtąd jedynie kary wymierzone, lecz niewykonane w całości. W konsekwencji karą łączną mogły zostać objęte wyłącznie kary podlegające wykonaniu w całości lub w części. Wprowadzony warunek stanowił prostą konsekwencję rezygnacji z przegrody pierwszego, chociażby nieprawomocnego wyroku. Jak słusznie zauważył J. Giezek, gdyby ustawodawca nie wprowadził żadnego ograniczenia, to karą łączną należałoby obejmować właściwie wszystkie uprzednio popełnione przez sprawcę przestępstwa, aż do ich zatarcia²². Na tle powyższej przesłanki pojawiły się jednak pytania o moment, na jaki sąd powinien oceniać wykonalność kary. W szczególności problem ten dotyczył sytuacji, gdy kara uległa wykonaniu po wydaniu wyroku łącznego przez sąd pierwszej instancji, a przed wydaniem wyroku przez sąd odwoławczy²³. Co więcej, wątpliwości interpretacyjne pojawiły się również przy zagadnieniu, czy karą łączną można objąć karę pozbawienia wolności, z której odbycia skazany został warunkowo zwolniony²⁴. W piśmiennictwie zwrócono uwagę, że nowy warunek może prowadzić do niepożądanych skutków – jeżeli nowe czyny zostaną wykryte i osądzone przed wykonaniem dotychczasowej kary, sąd będzie zobligowany do orzeczenia kary łącznej. Jeśli jednak z jakichkolwiek powodów wyroki zapadną już po wykonaniu kary, połączenie nie będzie możliwe²⁵.

Ustawodawca – rezygnując z warunku przegrody pierwszego, chociażby nieprawomocnego wyroku – w art. 85 §3 k.k. wprowadził jeszcze jedną, negatywną przesłankę orzeczenia kary łącznej. Podstawą orzeczenia kary łącznej nie mogła być odtąd kara wymierzona za przestępstwo popełnione po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania innej kary podlegającej łączeniu z karą wykonywaną w chwili popełnienia przestępstwa lub karą łączną, w skład której wchodzi kara, która była wykonywana w chwili popełnienia czynu. Wprowadzony warunek również nie okazał się bezproblemowy. Pierwotne brzmienie art. 85 §3 k.k. (przed zmianą z 11 marca 2016 r.) zostało sformułowane w sposób niejasny i niepreryjny. Użyty zwrot „kara” sugerował, że negatywna przesłanka odnosi się wyłącznie do jednostkowej kary, orzeczonej i wykonywanej w chwili popełnienia przestępstwa, a nie obejmuje orzeczonej i wykonywanej kary łącznej. W tym zakresie konieczna okazała się nowelizacja, która usunęła wady pierwotnej regulacji, precyzując zwrot „po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania kary lub kary łącznej”²⁶. Na tle powyższej przesłanki pojawiły się również pytania o moment określenia „rozpoczęcia i zakończenia” wykonania kary, w szczególności w kontekście

²² J. Giezek, *Kilka uwag o modyfikacji podstawy wymiaru kary łącznej*, [w:] P. Wiliński (red.), *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, Warszawa 2015, s. 405.

²³ Zob. szerzej: P. Kardas, [w:] D. Kala, M. Klubińska, op. cit., s. 60.

²⁴ Zob. szerzej: D. Kala, M. Klubińska, op. cit., s. 73–74.

²⁵ J. Giezek, op. cit., s. 407.

²⁶ P. Kardas, [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), op. cit., s. 476–478.

art. 37b k.k. Dość powiedzieć, że regulacja została oceniona, jako mogąca stwarzać poważne komplikacje co do podstaw i sposobu wymiaru kary łącznej w określonych układach sytuacyjnych²⁷.

Na mocy nowelizacji z 20 lutego 2015 r. z art. 85 §1 k.k. usunięto również fragment, stanowiący że podstawą orzekania kary łącznej są kary wymierzone z osobna za zbiegające się przestępstwa²⁸. Wprowadzono zupełnie nową zasadę nierozwiązywania węzła uprzednio orzeczonych kar łącznych. Podstawą wymiaru stały się uprzednio orzeczone kary łączne, a nie poszczególne kary, składające się na jej wymiar. Zmiany te oceniono jako rewolucyjne, albowiem polski system prawny nigdy wcześniej nie przewidywał możliwości wymiaru kary łącznej na podstawie poprzednich kar/kary łącznej²⁹. Nowa regulacja wprowadziła fundamentalną zmianę, zmodyfikowała dotychczasową koncepcję, założenia teoretyczne, cel, funkcję i podstawę wymiaru kary łącznej³⁰. W doktrynie podkreślono bowiem, że „w żadnym układzie kara łączna nie służyła na gruncie pierwotnego modelu do »sumowania« czy też »kroczącego« łączenia wymierzonych, wobec tego samego sprawcy kar w różnych postępowaniach, jeżeli tylko nie zostały one jeszcze w całości wykonane”³¹. Ze względu na swoją specyfikę nowy model zyskał miano „kary łącznej kraczącej”³², a nawet porównywany był do efektu kuli śnieżnej³³.

Do kodeksu dodano również nowy art. 85a, traktujący o dyrektywach wymiaru kary łącznej. Co istotne, zagadnienie dyrektyw wymiaru kary łącznej budziło wcześniej istotne spory. W doktrynie nie było zgody, czy przy wymiarze kary łącznej należy stosować dyrektywy z art. 53 k.k., a więc czy należy także badać takie okoliczności jak stopień społecznej szkodliwości czynu i stopień zawinienia³⁴. Nowelizacja wskazała na cele zapobiegawcze i wychowawcze. Jednak z uwagi na sposób zredagowania normy i użyty zwrot „sąd bierze pod uwagę przede wszystkim”, w dalszym ciągu pozostał istotny problem, czy art. 85a k.k. całkowicie wyłącza możliwość stosowania ogólnych dyrektyw wymiaru kary, czy jedynie nadaje im prymat. Za całkowitym wykluczeniem możliwości stosowania ogólnych dyrektyw wymiaru kary opowiedział się J. Majewski³⁵. Przeciwny pogląd, dopuszczający stosowanie ogólnych dyrektyw

²⁷ Ibidem, s. 479–482.

²⁸ P. Kardas, *Zbieg przestępstw...*, s.17.

²⁹ J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, art. 85, s. 293.

³⁰ P. Kardas, [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), op. cit., s. 405.

³¹ P. Kardas, *Zbieg przestępstw...*, s. 13.

³² M. Bielski, *Przestanki wymiaru kary łącznej orzekanej w trybach wyroku skazującego i wyroku łącznego na tle nowego modelu kary łącznej*, „Palestra” 2015, nr 7–8, s. 87.

³³ Zob. szerzej M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 417. „Kara łączna przybiera postać kuli śnieżnej, a każda kolejna kara jednostkowa powiększa karę wcześniej orzeczoną i niewykonaną o nową dolegliwość”.

³⁴ A. Barczak-Oplustil, *Dyrektywy wymiaru kary łącznej*, [w:] W. Górski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), op. cit., s. 462–463.

³⁵ J. Majewski, op. cit., s. 309.

wymiaru kary zaprezentowali m.in. P. Kardas³⁶, a także M. Klubińska i D. Kala³⁷.

Zmianie uległy również zasady wymiaru kary określone w art. 86 k.k., częściowo zasady łączenia kary pozbawienia wolności z karą ograniczenia wolności (art. 87 k.k.), a także zasady warunkowego zawieszenia kary łącznej (art. 89 k.k.). W tym zakresie w literaturze podniesiono zarzuty m.in. co do bezpodstawnego różnicowania sytuacji skazanych i możliwości wymierzenia wobec nich kary łącznej, w zależności od trybu, w jakim doszło do skazania na karę pozbawienia wolności i karę ograniczenia wolności³⁸.

W tym miejscu powtórzyć należy, jaki cel przyświecał omawianej nowelizacji. W uzasadnieniu projektu wskazano, że zamysłem projektodawcy jest „zasadnicze uproszczenie przesłanek materialnoprawnych i ograniczenie obowiązków procesowych sądu przy wymierzaniu kary łącznej”³⁹. Dotychczasowy model budził bowiem liczne trudności wykładnicze, co chociażby odzwierciedlało się w liczbie kasacji wpływających do Sądu Najwyższego w sprawach dotyczących kary łącznej i wyroku łącznego⁴⁰. Biorąc jednak pod uwagę wskazane wyżej wątpliwości i zastrzeżenia, uznać należy, że ustawodawca nie osiągnął zamierzonego celu. Do takiego wniosku skłaniają zasadniczo dwa powody. Ustawodawca zamierzał uprościć materialnoprawne przesłanki orzekania kary łącznej. Wprowadzoną nowelizacją wywołano zaś spór o istotę tej regulacji, jej materialnoprawny charakter i powiązanie z realnym zbiegiem przestępstw. Ustawodawca odszedł od utrwalonego od 1932 r. teoretycznego modelu kary łącznej, oferując w zamian konstrukcję z pogranicza zbiegu przestępstw, zbiegu kar, o niezdefiniowanym, mieszanym charakterze. Co więcej, wątpliwości wykładnicze pojawiły się w stosunku do niemal każdej zmienionej czy dodanej jednostki redakcyjnej – zarówno w stosunku do samego modelu łączenia kar, jego negatywnych przesłanek, dyrektyw wymiaru czy sposobu łączenia. Problemy, jakie powstały na gruncie znowelizowanej regulacji, przeczą więc pierwotnym założeniom ustawodawcy. Oczywiście regulacja obowiązująca do 2015 r. nie była pozbawiona wad (o czym mowa w dalszej części artykułu), jednak nowa regulacja dostarczyła orzecznictwu sądowemu

³⁶ P. Kardas, *Jeden czy dwa modele wymiaru kary łącznej? O paradoksach nowej regulacji kary łącznej*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 11, s. 17.

³⁷ D. Kala, M. Klubińska, op. cit., s. 95–96.

³⁸ W przypadku jednoczesnego skazania sąd łączył kary jednostkowe i wymierzał karę łączną, zaliczając okres tymczasowego aresztowania na poczt kary łącznej. Natomiast, w razie skazania w odrębnych postępowaniach, okres tymczasowego aresztowania podlegał zaliczeniu w sprawie, w której był stosowany. W przypadku wyczerpania wymiaru orzeczonej kary przez okres rzeczywistego pozbawienia wolności w okresie tymczasowego aresztowania, sprawca zostawał pozbawiony możliwości połączenia wyroków karą łączną. Zob. szerzej ibidem, s. 61–62.

³⁹ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy..., s. 18.

⁴⁰ W. Wróbel, *Nowy model orzekania kary łącznej*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), op. cit., s. 624–625.

licznych, zupełnie nieznanymi problemami, niejednokrotnie wcale nie mniej skomplikowanymi.

Co znamienne, ostatecznie część regulacji wprowadzonych nowelizacją z 2015 r. została uznana za częściowo niekonstytucyjną. Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 18 kwietnia 2019 r. orzekł o niezgodności z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej regulacji zawartej w art. 86 § 4 k.k., w zakresie w jakim różnicowała sytuacje osób, „wobec których zastosowanie miała już wcześniej instytucja kary łącznej, od osób, co do których ta instytucja zastosowania nie miała, w ten sposób, że umożliwia w stosunku do tej pierwszej kategorii osób podwyższenie dolnej granicy kary łącznej, a także orzeczenie kary rodzajowo surowszej, tj. kary 25 lat pozbawienia wolności”⁴¹.

Trudno również o inne wnioski w świetle ostatnich zmian w regulacji kary łącznej. Ustawodawca po pięciu latach obowiązywania opisanego wyżej modelu ostatecznie wycofał się z niego, a wprowadzając ustawę z dnia 19 czerwca 2020 roku o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19⁴², powrócił do założeń modelowych obowiązujących przed nowelizacją z 2015 r.

W tym miejscu poczynić należy jedną uwagę. Idea powrotu do modelu obowiązującego przed rzeczoną nowelizacją pojawiła się już w roku 2019. Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk nr 3451⁴³ zakładał ponowne powiązanie kary łącznej z warunkiem tzw. przegrody pierwszego, chociażby nieprawomocnego, wyroku. Projekt ten przewidywał również podwyższenie wymiaru kary łącznej pozbawienia wolności do lat 30, zmiany w zasadach łączenia kar dożywotniego pozbawienia wolności, kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania (art. 88 i 89a k.k.), powrót do koncepcji rozwiązywania węzła poprzednio orzeczonych kar łącznych, a także zmiany w obszarze dyrektyw wymiaru kary łącznej. Co istotne, w uzasadnieniu projektu próżno doszukiwać się uzasadnienia powrotu do poprzedniego modelu kary łącznej, w którym zawarto jedynie lakoniczne stwierdzenie, że wobec propozycji podniesienia wymiaru kary łącznej pozbawienia wolności do 30 lat, konieczne jest dostosowanie zasad wymiaru kary, a dodatkowego uzupełnienia wymaga również art. 89a k.k.⁴⁴ W stosunku do całego projektu wyrażono wiele głosów krytycznych. Zaproponowane zmiany w wielu aspektach budziły zastrzeżenia merytoryczne. Wskazywano na nadmierną represyjność czy sprzeczność proponowanych zmian

⁴¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 kwietnia 2019 roku, sygn. akt K 14/17, Lex nr 2645349.

⁴² Ustawa z dnia 13 czerwca 2020 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk 3451.

⁴³ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk 3451, s. 10, <https://www.sejm.gov.pl> (data dostępu: 23.04.2021).

⁴⁴ Ibidem, s. 21–22.

wobec Europejskiej konwencji praw człowieka (projekt zakładał istnienie kary dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości ubiegania się przez sprawcę o warunkowe przedterminowe zwolnienie). Istotne zastrzeżenia budziła również procedura legislacyjna⁴⁵. Projekt wpłynął do sejmu 14 maja 2019 r., a uchwalony został już po dwóch dniach. Natomiast zgodnie z art. 89 ust. 2 Regulaminu Sejmu RP, pierwsze czytanie projektu zmian kodeksu może się odbyć nie wcześniej niż czternastego dnia od doręczenia posłom druku projektu⁴⁶. Ostatecznie projekt nie stał się powszechnie obowiązującym prawem. Prezydent RP przed podpisaniem ustawy wystąpił do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o sprawdzenie jej zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Wyrokiem z 14 lipca 2020 r. Trybunał Konstytucyjny orzekł o całkowitej niezgodności ustawy z art. 7 w zw. z art. 112 oraz z art. 119 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z powodu niedochowania terminów wynikających z Regulaminu Sejmu RP, a w konsekwencji naruszenia prawidłowości przebiegu procedury legislacyjnej⁴⁷.

Nowelizacja z 2020 r.

Mimo niepowodzenia projektu, idea powrotu do poprzedniego modelu kary łącznej nie zanikła. Ustawą z dnia 19 czerwca 2020 roku 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, nazywaną tarczą 4.0, powrócono do pierwotnego modelu kary łącznej. Tym razem w uzasadnieniu wprost wskazano, że zmiany mają na celu przywrócenie zasad łączenia kar obowiązujących w prawie karnym do dnia 30 czerwca 2015 r. Jako główny powód takiej zmiany podano konieczność redukcji postępowań w sprawie wydania wyroku łącznego w obliczu zagrożeń związanych z epidemią i koniecznością przeciwdziałania rozprzestrzenianiu się wirusa. Powołano się na statystyki, wedle których na gruncie nowelizacji z 2015 r. liczba spraw o wydanie wyroku łącznego wzrosła prawie o 15 000. W myśl uzasadnienia intencje przyświecające zmianom wiązały się z panującą epidemią i miały na celu ograniczenie przemieszczenia się oraz poczynienie stosownych oszczędności finansowych i organizacyjnych⁴⁸.

⁴⁵ Zob. stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/prezydent-wyslal-do-tk-nowele-kodeksu-karnego-rpo-wnosil-o-weto> (data dostępu: 23.04.2021).

⁴⁶ Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 30 lipca 1992 r., Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (M.P. z 1992 r., Nr 26, poz. 185 ze zm.)

⁴⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 14 lipca 2020 r., sygn. akt Kp 1/19, <https://trybunal.gov.pl/> (data dostępu: 23.04.2021).

⁴⁸ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 382, s. 23–24, <https://www.sejm.gov.pl> (data dostępu: 23.04.2021).

Ustawę ostatecznie uchwalono i na jej mocy powrócono przede wszystkim do powiązania kary łącznej z instytucją wieloczynowego, realnego zbiegu przestępstw, rozumianego nie jako prostą wielość przestępstw po stronie sprawcy, ale jako popełnienie dwóch lub więcej przestępstw nieprzedzielonych, chociażby nieprawomocnym wyrokiem. Zrezygnowano również z warunku obejmowania karą łączną jedynie kar podlegających wykonaniu w całości lub części. Warunek ten na gruncie nowelizacji z 2015 r. pełnił rolę ograniczenia uniemożliwiającego obejmowanie węzłem kary łącznej wszystkich dotychczas orzeczonych kar. Wobec powrotu do przegrody pierwszego wyroku stał się zbędny. Na mocy nowelizacji uchylono również art. 85 § 3 k.k., zawierający tzw. negatywną przesłankę. Nadto ustawodawca zmodyfikował zasady wymiaru kary. Zrezygnowano z istnienia trzech modelowych zasad wymiaru, lecz także najkorzystniejszej z nich – zasady pełnej absorpcji. Jednocześnie ustawodawca znówelizował art. 89a k.k., zmieniając zasady łączenia kar, orzeczonych na podstawie art. 60 § 5 k.k. Możliwość objęcia karą łączną kar z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, orzeczonych wobec tzw. małego świadka koronnego, została ograniczona tylko do sytuacji, w których nie podlega ona łączeniu z surowszą karą pozbawienia wolności.

Na skutek wprowadzonych zmian regulacja kary łącznej ponownie powróciła do teoretycznych założeń z lat 1932–2015. Obecna regulacja jest więc częściowym powrotem do modelu obowiązującego przed nowelizacją z 2015 r. Choć sam powrót do idei kary łącznej i warunku przegrody pierwszego, nawet nieprawomocnego wyroku należy uznać za słuszny, wyraźnie trzeba zaznaczyć, że obowiązująca regulacja nie jest pozbawiona wad.

Po pierwsze, ponownie aktualne stają się głosy krytyki stawiane staremu/nowemu modelowi kary łącznej. Obowiązującej do 2015 r. regulacji zarzucano m.in. gorsze traktowanie sprawców przestępstw nieumyślnych rozgraniczonych wyrokiem sądowym czy faworyzowanie sprawców celowo zmierzających do przedłużenia postępowania⁴⁹. W dobie nieustających problemów ze sprawnością postępowań sądowych pojawia się ponownie pytanie, czy warunek przegrody pierwszego, chociażby nieprawomocnego, wyroku w sposób uprawniony różnicuje sytuacje sprawców od czynników od nich niezależnych. Czas potrzebny na przeprowadzenie postępowania różni się między poszczególnymi organami wymiaru sprawiedliwości i zależy nie tylko od stopnia skomplikowania sprawy, ale od wielu czynników niezależnych od sprawców: stopnia obłożenia danej jednostki, liczby spraw w referacie danego prokuratora/sędziego, sprawności i terminowości biegłych sądowych czy chociażby stawiennictwa przez świadków. Sprawcy, którzy popełnili czyny w podobnych okolicznościach, o tożsamej kwalifikacji prawnej, w zależności od sprawności przebiegu postę-

⁴⁹ D. Kala, M. Klubińska, *Realny zbieg przestępstw – konieczny czy zbyteczny warunek orzeczenia kary łącznej, Uwagi na tle projektowanych zmian Kodeksu karnego*, [w:] I. Sepiolo-Jankowska (red.), *Reforma prawa karnego*, Warszawa 2014, s. 149–158.

powania mogą zostać potraktowani przez wymiar sprawiedliwości odmiennie, co wydaje się przeczyć zasadzie równego traktowania. Mimo że Trybunał Konstytucyjny na gruncie sprawy K 16/16 nie dopatrył się niezgodności z Konstytucją RP kryterium uzależnionego od prawomocności wyroku⁵⁰, to w obliczu rosnących problemów ze sprawnością wymiaru sprawiedliwości nie można pominąć powyższych argumentów.

Ponadto wydaje się, że pomimo fiaska projektu z 2019 r. i uznania uchwalonej wówczas ustawy za niekonstytucyjną w całości, ustawodawca nie wyciągnął wniosków. Obecna regulacja ponownie spotyka się z zarzutami niekonstytucyjności. Jeszcze przed wspomnianym wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego w doktrynie wyrażono pogląd o niezgodności uchwalonej ustawy z art. 112 Konstytucji, art. 119 ust. 1 Konstytucji, art. 144 ust. 3 pkt 6 i 9 Konstytucji, art. 10 ust. 1 Konstytucji, art. 122 ust. 3 i 4 Konstytucji w zw. z art. 2 Konstytucji. Uchwalonej ustawie ponownie zarzucono naruszenie procedury legislacyjnej przewidzianej dla zmian kodeksowych, a także procedowanie z naruszeniem regulacji dotyczących czytań sejmowych i trybu zgłaszania poprawek oraz wreszcie prowadzenie prac w niewłaściwej komisji (Komisji Finansów Publicznych)⁵¹.

Podkreślić przy tym należy, że obecnie wprowadzone regulacje w części pokrywają się ze zmianami proponowanymi w ustawie z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, która to wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 14 lipca 2020 r. została w całości uznana za niezgodną z Konstytucją RP, właśnie z uwagi właśnie na niezachowanie odpowiedniego trybu postępowania. W tym kontekście trudno oprzeć się wrażeniu pewnej niekonsekwencji. Proponowane w 2019 r. zmiany budziły zasadnicze wątpliwości z perspektywy prawidłowego procesu legislacyjnego i zostały skierowane do Trybunału Konstytucyjnego. Rok później te same nieprawidłowości zostały powtórzone, a mimo to ustawa została uchwalona i stała się częścią obowiązującego porządku prawnego. Co więcej, mimo wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 14 lipca 2019 r., przesądzającego jednoznacznie o konsekwencjach niedochowania odpowiedniej procedury przy zmianach kodeksowych, ustawodawca nie wyeliminował z obrotu prawnego wadliwie uchwalonych przepisów. W konsekwencji omawiane regulacje stały się przedmiotem wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o zbadanie zgodności m.in. art. 26 pkt 1, art. 38 pkt 3, 4, 5, 6 i 7 oraz art. 39 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzie-

⁵⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 lipca 2018 roku, sygn. akt K 16/16, LEX nr 2510943.

⁵¹ Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 12 posiedzeniu ustawy z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 (druk senacki nr 142), <https://kipk.pl/dokumenty/opiniakk2020.pdf> (data dostępu: 23.04.2021).

lanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 z art. 7 i art. 112 Konstytucji RP (art. 38 pkt 3,4,5 dotyczy omawianych zmian w obszarze kary łącznej)⁵².

Wreszcie wydaje się, że obecny zakres przepisów intertemporalnych jest niewystarczający i dostarczy orzecznictwu sądowemu wielu problemów. W art. 81 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 ustawodawca przesądził, że przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego stosuje się w brzmieniu dotychczasowym do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie omawianej ustawy. Przepisy w brzmieniu zmienionym tzw. tarczą 4.0. stosuje się zaś do kar prawomocnie orzeczonych po dniu wejścia w życie ustawy. Wydaje się więc, że ustawodawca przewidział jedynie dwa scenariusze: pierwszy – w którym sąd będzie orzekał o karze łącznej na podstawie prawomocnie zakończonych postępowań przed wejściem w życie ustawy oraz drugi – w którym podstawą kary łącznej będą prawomocne orzeczenia zapadłe po wejściu w życie ustawy. Niestety, nie są to jedyne możliwe stany faktyczne. Powstaje zasadniczy problem: jakie przepisy należy stosować w stosunku do przestępstw, wobec których część prawomocnych wyroków zapadła na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów, a część po dniu 24 czerwca 2020 r. W doktrynie zarzucono projektodawcom, że gdyby nie wprowadzone przepisy intertemporalne, kwestię tę rozwiązywałby art. 4 k.k. i zasada *lex mitior agit*. W braku bowiem szczególnych regulacji problem należałoby rozwiązać na gruncie ogólnej zasady, zakładającej konieczność stosowania wobec sprawy ustawy względniejszej⁵³.

Przy obecnym ukształtowaniu przepisów rozwiązanie konfliktu nie jest proste. Choć postuluje się stosowanie art. 4 §1 k.k. w przypadku, gdy sprawca popełnił czyny przed wejściem w życie nowelizacji, a prawomocne wyroki zapadły przed i po dniu nowelizacji, pojawia się pewna wątpliwość na gruncie postanowienia Sądu Najwyższego z 12 marca 2018 r., sygn. akt. II KK 366/17⁵⁴. Sposób zredagowania art. 81 wskazuje, że ustawodawca jednoznacznie wykluczył możliwość stosowania nowych przepisów do kar orzeczonych przed wyjściem w życie i na odwrót. Wykładnia językowa skłania więc do trudnego do zaakceptowania wniosku o niemożliwości objęcia karą łączną orzeczeń, które uprawomocniły się przed i po 24 czerwca 2020 r. Ustawodawca nie przewidział

⁵² Zob. szerzej: postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, sygn. akt K 22/20, <https://www.trybunal.gov.pl> (data dostępu: 23.04.2021).

⁵³ M. Zacharski, *Reguły intertemporalne a instytucja kary łącznej w tarczy 4.0*, 2020, Lex, Nb. 4.

⁵⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z 12 marca 2018 r., sygn. akt II KK 366/17, OSNKW 2018, Nr 7, poz. 48, Lex nr 2510153.

bowiem wyjątku umożliwiającego stosowanie nowych przepisów w przypadku wystąpienia potrzeby orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy (analogicznie jak w art. 19 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw)⁵⁵.

Powyższe rozwiązanie implikuje poważne trudności. Już teraz można założyć co najmniej dwa różne stanowiska w zakresie możliwości orzeczenia kary łącznej w przypadku zapadnięcia wyroków przed i po nowelizacji. M. Zacharski zwraca uwagę, że uniemożliwienie objęcia karą łączną wyroków tylko z uwagi na kryterium daty wejścia w życie ustawy byłoby naruszeniem zasady równości (przy założeniu, że aktualna regulacja jest zgodna z Konstytucją RP) i wobec powyższego, celem zapewnienia zgodności norm prawa karnego z porządkiem konstytucyjnym, postuluje stosowanie art. 4 § 1 k.k.⁵⁶ A. Dziergawka zwraca zaś uwagę na charakter normy z art. 81, jako *lex specialis* do art. 4 k.k., sugerując zerwanie z zakazem łączenia dwóch regulacji, rozbitcie zbiegu przestępstw oraz stosowanie „ustawy dawnej do przestępstw popełnionych pod jej rządami, zaś ustawy nowej do popełnionych po zmianie prawa”⁵⁷. Jak wskazuje autorka, takie rozwiązanie uniemożliwia objęcie węzłem jednej kary łącznej orzeczeń uprawomocnionych przed i po dacie wejścia w życie ustawy nowelizującej. Wydają się więc, że zaproponowany wariant dotyczy tylko takiego układu sytuacyjnego, w którym na gruncie każdej z ustaw doszłoby do popełnienia kilku czynów, które zostałyby rozbite na osobne kary łączne⁵⁸. W dalszym ciągu pozostaje jednak problem sprawców, którzy dopuścili się tylko dwóch czynów, rozgraniczonych przedmiotową nowelizacją. Jeżeli zastosować wykładnię literalną, stają się oni grupą wykluczoną z możliwości skorzystania z mechanizmu redukcyjnego, mimo spełnienia przesłanek z art. 85 § k.k. w poprzednim i obecnym stanie prawnym.

Na marginesie warto również zaznaczyć, że na mocy ostatniej nowelizacji zmiana uległy zasady wymiaru kary łącznej. Obecnie nie jest możliwe orzeczenie kary łącznej w oparciu o zasadę pełnej absorpcji. W doktrynie słusznie zauważono, że nie są znane dokładne powody dokonanej zmiany. Nie odnotowano sygnałów o nadużywaniu zasady pełnej absorpcji⁵⁹. Przeciwnie, w orzecznictwie sądowym można było znaleźć liczne przykłady stanowisk wprost wskazujących na wyjątkowość stosowania tej zasady. Przykładowo: Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z 7 maja 2019 r., sygn. akt II AKa 77/19 podkreślił,

⁵⁵ Zob. szerzej: M. Zacharski, op. cit., Nb. 3.

⁵⁶ Zob. ibidem, Nb. 4.

⁵⁷ A. Dziergawka, *Reguły intertemporalne związane z orzekaniem kary łącznej w warunkach art. 81 Tarczy 4.0.*, „Przegląd Sądowy” 2020, nr 11–12, s. 121–134.

⁵⁸ De lege *ferenda* autorka postuluje całkowitą rezygnację z kary łącznej i wyroku łącznego na rzecz kolejnego odbywania przez oskarżonego poszczególnych kar. Szerzej: ibidem, s. 134.

⁵⁹ J. Giezek, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 86, Nb 2.

że „oparcie wymiaru kary na zasadzie absorpcji lub kumulacji traktować należy jako rozwiązanie skrajne, stosowane wyjątkowo i wymagające szczególnego uzasadnienia, a priorytetową zasadą wymiaru kary łącznej powinna być zasada asperacji”⁶⁰. Stosowanie zasady pełnej absorpcji nie było więc nigdy ani zasadą, ani obowiązkiem sądu. Co więcej, ewentualne niezadowolenie pod sądowego z wymiaru orzeczonej kary łącznej musiałoby realizować przesłankę „rażącej niewspółmierności kary”, aby być podstawą do zmiany wyroku. Dokonaną zmianę należy traktować jako wyraz obserwowanej od lat tendencji do zwiększania represyjności prawa karnego i zaostrzania groźących kar.

Podsumowanie

Historia regulacji kary łącznej niejako zatoczyła koło. Na skutek ostatniej nowelizacji powróciliśmy do powiazania kary łącznej z realnym zbiegiem przestępstw, rozumianym jako wielość przestępstw, popełnionych przed wydaniem pierwszego, chociażby nieprawomocnego, wyroku. Wydaje się więc, że w perspektywie kodeksów z 1932, 1969 i 1997 r. epizodyczna zmiana modelu kary łącznej obowiązująca w latach 2015–2020 nie sprawdziła się. Pod pretekstem zapobiegania i zwalczania epidemii koronawirusa powrócono do poprzedniego modelu kary łącznej i jego założeń teoretycznych. Należy podzielić pogląd rzecznika Praw Obywatelskich, że wbrew temu, co wskazano w uzasadnieniu nowelizacji, problematyka wymiaru kary łącznej nie łączy się z walką z epidemią COVID-19⁶¹. Nie negując konieczności wprowadzenia ograniczeń w przemieszczaniu się, zauważyć wypada, że cel ten można było osiągnąć w inny sposób. Tą samą nowelizacją wprowadzono bowiem możliwość przeprowadzenia rozpraw zdalnych, przy użyciu urządzeń technicznych, umożliwiających udział w rozprawie na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. Co więcej, w świetle tak postawionego argumentu ustawodawcy, warto zadać pytanie, dlaczego akurat ograniczyć rozprawy w sprawach kar łącznych? Dlaczego nie należy zmodyfikować innych instytucji celem zmniejszenia liczby rozpraw? Idąc tym tokiem myślenia, można nawet dojść do skrajnego wniosku o potrzebie zrezygnowania z rozpraw na rzecz posiedzeń. Nie wychodząc jednak tak daleko w rozważaniach, generalny zamysł powrotu do modelu kary łącznej sprzed nowelizacji z 2015 r. należy ocenić pozytywnie. Regulacja kary łącznej, która obowiązywała od 1 lipca 2015 r. do 24 czerwca 2020 r., nie spełniła stawianych jej celów, a doprowadziła do chaosu terminologicznego i powstania

⁶⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7 maja 2019 r., sygn. akt II AKa 77/19, Lex nr 2718215.

⁶¹ Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich ws. tarczy antykryzysowej 4.0 dla marszałka senatu 12 czerwca 2020 r., s. 14. <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-uwagi-rpo-dla-senatu-do-tarczy-antykryzysowej-40> (data dostępu: 25.04.2021).

nowych problemów orzeczniczych. Również sam sposób przeprowadzenia ostatniej nowelizacji nie może się spotkać z aprobatą. Z punktu widzenia zasady praworządności i pewności prawa nie do zaakceptowania pozostaje stan, w którym wprowadzane nowelizacje budzą aż tak istotne wątpliwości konstytucyjne. Oczywiście, wiele regulacji podlegało na przestrzeni lat badaniu przez Trybunał Konstytucyjny, wielu przedstawicieli nauki ścierało się w poglądach co do prawidłowości konkretnych rozwiązań. Sytuacja, o której mowa, jest jednak wyjątkowa. Mimo doświadczeń z 2019 r., ponownie naruszono zasady procesu legislacyjnego, doprowadzając do uchwalenia ustawy obciążonej istotnym ryzykiem niezgodności z ustawą zasadniczą. Wprowadzone zmiany wskazują również na niestaranność przy projektowaniu przepisów, co generuje istotne problemy z perspektywy stosowania prawa i wymaga pilnej nowelizacji. W przeciwnym wypadku może dojść do licznych rozbieżności w orzecznictwie. W teorii sądy mają bowiem co najmniej trzy możliwe rozwiązania: 1) posłużenie się literalną wykładnią i stwierdzenie, że na mocy obowiązujących przepisów kary łącznej nie stosuje się do przestępstw, wobec których wyroki zapadły przed nowelizacją i po nowelizacji, 2) orzeczenie kary łącznej w oparciu o korzystniejszą dla sprawcy ustawę w myśl art. 4 k.k. i 3) przedstawienie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego co do zgodności aktu normatywnego z ustawą zasadniczą w trybie art. 193 Konstytucji RP⁶². Trudno również znaleźć uzasadnienie dla tak naglej rezygnacji z zasady pełnej absorpcji. Wydaje się, że tego rodzaju zmiany powinny być poprzedzone gruntownymi badaniami. Jednocześnie należy podkreślić, że o ile powrót do rozwiązania obowiązującego przed nowelizacją z 2015 r. jest – w ocenie autorki tegoż artykułu – zabiegiem korzystnym w stosunku do regulacji obowiązującej w latach 2015–2020 i stawianych jej celów, to sam koncept obowiązujący do 2015 r. nie jest remedium na trudności z orzekaniem kary łącznej. Stary/nowy model obfitował w trudności natury rachunkowej, a obecnie obciążony jest wątpliwościami natury konstytucyjnej i lukami w przepisach intertemporalnych. Wydaje się więc, że w dalszym ciągu nie rozwiązano ogólnych trudności z stosowaniem instytucji kary łącznej.

Wykaz literatury

- Bielski M., *Prześlanki wymiaru kary łącznej orzekanej w trybach wyroku skazującego i wyroku łącznego na tle nowego modelu kary łącznej*, „Palestra” 2015, nr 7–8.
- Barczak- Oplustil A., *Dyrektywy wymiaru kary łącznej*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szeuczyk*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.

⁶² M. Zacharski, op. cit., Nb. 1.

- Dziergawka A., *Reguły intertemporalne związane z orzekaniem kary łącznej w warunkach art. 81 Tarczy 4.0.*, „Przegląd Sądowy” 2020, nr 11–12.
- Gałązka M., [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks Karny. Komentarz*, wyd. czwarte, C.H. Beck, Warszawa 2017.
- Giezek J., *Dyrektywy wymiaru kary łącznej*, [w:] J. Majewski (red.), *Dyrektywy sądowego wymiaru kary*, Warszawa 2014.
- Giezek J., *Kilka uwag o modyfikacji podstawy wymiaru kary łącznej*, [w:] P. Wiliński (red.), *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Giezek J., [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2021.
- Grzyb W., *Realny zbieg przestępstw. Analiza dogmatyczna na tle kodeksu karnego z 1997 roku*, C.H. Beck, Warszawa 2013.
- Kala D., Klubińska M., *Realny zbieg przestępstw- konieczny czy zbyteczny warunek orzeczenia kary łącznej, Uwagi na tle projektowanych zmian Kodeksu karnego*, [w:] I. Sepiolo-Jankowska (red.), *Reforma prawa karnego*, C.H. Beck, Warszawa 2014.
- Kala D., Klubińska M., *Kara łączna i wyrok łączny*, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury, Kraków 2017.
- Kardas P., *Jeden czy dwa modele wymiaru kary łącznej? O paradoksach nowej regulacji kary łącznej*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 11.
- Kardas P., *Zbieg przestępstw czy zbieg kar? Rozważania o podstawie wymiaru kary łącznej w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2015, r. XIX, z. 3.
- Kardas P., [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna, t. 1: Komentarz do art. 53–116*, wyd. piąte, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, C.H. Beck, Warszawa 2015.
- Majewski J., *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Wolters Kluwer, Warszawa 2015.
- Niewiadomska-Krawczyk M., *Kara łączna po nowelizacji — rozważania na tle przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego*, seria: *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego*, T. Kalisz (red.), t. 37, Wyd. UWr, Wrocław 2015, <https://repozytorium.uni.wroc.pl/>.
- Opinia Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie tarczy antykryzysowej 4.0 dla marszałka senatu z 12 czerwca 2020 r., <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/koronawirus-uwagi-rpo-dla-senatu-do-tarczy-antykryzysowej-40>.
- Opinia w sprawie uchwalonej przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej na 12 posiedzeniu ustawy z dnia 4 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 (druk senacki nr 142), <https://kipk.pl/dokumenty/opiniakk2020.pdf>.
- Sławiński M., *Intertemporalne zagadnienia nowelizacji przepisów o karze łącznej. Wybrane problemy w kontekście art. 19 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r.*, „Palestra” 2015, nr 7–8.
- Stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich z 29 czerwca 2019 r., <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/prezydent-wyslal-do-tk-nowele-kodeksu-karnego-rpo-wnosil-o-weto>.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks Karny oraz niektórych innych ustaw karnych z projektami aktów wykonawczych, druk 2393, <https://www.sejm.gov.pl>.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk 3451, <https://www.sejm.gov.pl>.

Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 382, <https://www.sejm.gov.pl>.

Wróbel W., *Nowy model orzekania kary łącznej*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.

Zacharski M., *Reguły intertemporalne a instytucja kary łącznej w tarczy 4.0*, 2020, Lex.

Zoll A., *Charakter prawny karny łącznej*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.

Żółtek S., [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–116*, wyd. czwarte, C.H. Beck, Warszawa 2017.

Summary

Aggregate penalty – some considerations in the context of normative changes

Keywords: aggregate penalty, revision, amendment, concurrence of offences, model of aggregate penalty.

The subject of the article is the analysis of normative changes made over the last years in the regulation of the aggregate penalty. The author presents the main ideas of the 2015 and 2020 amendments, discussing their impact on the original model of aggregate penalty. The article discusses both changes in the area of theoretical assumptions and practical problems that have arisen on the grounds of the made amendments. The article aims to evaluate the legislator's conduct and the rightness of the introduced changes. Ultimately, the 2015 amendment was evaluated critically. The regulation of the aggregate penalty, which was in force from 1 July 2015 to 24 June 2020, did not fulfil its goals, led to terminological chaos and caused many new problems in practice. The idea of a return to linking the aggregate penalty with a real, multi-offence concurrence, understood not as a simple multiplicity of offences, but the commitment of two or more offences not separated by at least a non-final sentence, was considered to be all right. However, the author is critical of the way the last amendment was carried out. The article points out irregularities in the legislative process, possible non-constitutionality of the introduced changes, as well as gaps in intertemporal provisions, lack of justification for certain changes and an urgent need for another amendment.