

MACIEJ TARNAWSKI

NADZWYCZAJNE ZŁAGODZENIE KARY A NADZWYCZAJNE OBOSTRZENIE KARY

Istota nadzwyczajnego złagodzenia kary określona jest przez art. 57 § 3 k.k. Zgodnie z tym przepisem nadzwyczajne złagodzenie kary polega na:

- wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo
- wymierzeniu kary łagodniejszego rodzaju.

Jak słusznie wskazuje się w literaturze prawa karnego¹ nadzwyczajne złagodzenie kary musi być wyraźnie oddzielone od wymiaru kary w ramach tzw. zwyczajnego wymiaru. Jeśli na przykład za przestępstwo przewidziane w art. 181 § 1 k.k. przewidziana jest kara pozbawienia wolności od 3 miesięcy do roku albo ograniczenia wolności, albo grzywna, to przy stosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 57 § 3 k.k.), niedopuszczalne będzie orzeczenie kary pozbawienia wolności. Wtedy zwyczajny wymiar kary pokrywałby się z nadzwyczajnym wymiarem kary.

Jeśli chodzi o nadzwyczajne obostrzenie kary, to co do jego istoty wyrażane są poglądy rozbieżne. Na przykład według Uzasadnienia projektu kodeksu karnego z 1968 r. „nadzwyczajne zaostrenie kary polega na wymiarze kary w granicach do najwyższego ustawowego zagrożenia za przestępstwo, podwyższonego o połowę [...]”² Natomiast W. Świda wyraża pogląd, że nadzwyczajne zaostrenie ma miejsce wówczas, gdy ustawa w części ogólnej kodeksu, w odniesieniu do pewnych przypadków przewiduje surowsze zagrożenie od tego, które przewiduje za dane przestępstwo sankcja określona w przepisie części szczególnej³. L. Lernell zdaje się przez nadzwyczajne obostrzenie kary rozumieć także zarówno wymierzenie kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, jak i powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia⁴. Z kolei I. Andrejew omawia je-

¹ Zob. np. K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary w kodeksie karnym z 19 IV 1969 r.*, PiP 1970, nr 5, s. 731 oraz 739 - 740.

² *Projekt kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających kodeks karny*, Warszawa 1968, s. 114,

³ W. Świda, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1970, s. 319.

⁴ L. Lernell, *Wykład prawa karnego. Część ogólna*, t. II, Warszawa 1971, s. 128 - 129.

dynie przypadki zaostrenia kary, nie wskazując, czy są to przypadki zwyczajnego czy też nadzwyczajnego obostrzenia⁵.

W związku z powyższym nasuwają się dwa pytania:

1) Czy zakres nadzwyczajnego złagodzenia kary jest ograniczony do przypadków wymienionych w art. 57 § 1 i 2 k.k., skoro właśnie § 3 tego artykułu mówi, na czym polega nadzwyczajne złagodzenie kary czy też zakres ten należy rozszerzyć na te wszystkie przypadki kodeksowe i pozakodeksowe, które przewidują możliwość wymierzenia kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju.

2) Czy zakres nadzwyczajnego obostrzenia kary ograniczyć należy do przypadków, gdy istnieje możliwość (lub nawet obowiązek) wymierzenia kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia czy też pojmować szerzej, a więc i w tych przypadkach, gdzie wchodzi w rachubę obowiązek wymierzenia kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia (np. art. 59 § 1 k.k., czy art. 60 § 1 i 2 k.k.).

K. Daszkiewicz⁶, przyjmując jako punkt wyjścia sformułowanie Uzasadnienia projektu k.k. z 1968 r. i, dodajmy, sformułowanie k.k., że „Nadzwyczajne złagodzenie kary polega na wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju”, uważa, iż poza art. 57 k.k. przepisy kodeksu przewidują możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary w następujących przypadkach: na podstawie art. 30 § 3, art. 54, art. 55, art. 293 § 1, art. 298, art. 294 § 1, art. 181 § 2 i art. 182 § 2.

Powstaje pytanie, czy ma rację K. Daszkiewicz, gdy złagodzenie kary, wymienione poza art. 57 k.k., nazywa przypadkami nadzwyczajnego złagodzenia kary, opierając się jedynie na tym, że sąd w wymienionych wyżej sytuacjach może wymierzyć karę poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo karę łagodniejszego rodzaju. Udzielenie odpowiedzi na to pytanie jest możliwe dopiero po zanalizowaniu cytowanych przepisów w związku z art. 57 k.k.

W art. 30 § 3 k.k. przewidziano m.in. możliwość orzeczenia kary 25 lat pozbawienia wolności zamiast kary śmierci. Podobieństwo do nadzwyczajnego złagodzenia kary, o którym mówi art. 57 § 3, zdanie pierwsze k.k., wyrażone jest w tym, że wymierzenie kary 25 lat pozbawienia wolności zamiast kary śmierci jest wymierzeniem kary łagodniejszego rodzaju, zatem można by sądzić, że chodzi tu o drugi wariant nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Nie sposób jednak nie zważyć, że *ratio legis* art. 30 § 3 k.k. nie jest wymierzenie kary nadzwyczajnie złagodzonej, ale podkreślenie wyjątkowości kary śmierci i ograniczenie jej stosowania. Z tego, że przepis ten

⁵ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, wyd. 3, Warszawa 1973, s. 267 - 268.

⁶ K. Daszkiewicz, op. cit. s. 736.

ma na uwadze ograniczenie stosowania kary śmierci nie można wnosić, że reguluje on kwestię nadzwyczajnego złagodzenia kary. Podkreślić należy ponadto, że kara śmierci, zgodnie z regulacją określoną w art. 57 § 3 k.k., nie może być nadzwyczajnie złagodzona przez wymierzenie kary 25 lat pozbawienia wolności.

Możliwość orzeczenia kary ograniczenia wolności albo grzywny, zamiast krótkoterminowej (tj. do 6 miesięcy) kary pozbawienia wolności, przewidziana jest w art. 54 § 1 k.k. Pomiędzy tym przepisem a przepisem art. 57 § 3 pkt 1-3 k.k. podobieństwo uwidacznia się w tym, że zagrożeniem dolnym jest kara pozbawienia wolności niższa od roku. Jednak zachodzą też wyraźne różnice między tymi przepisami. Po pierwsze, na podstawie art. 57 § 3 pkt 3 k.k. sąd w y m i e r z a karę pozbawienia wolności do 6 miesięcy, karę ograniczenia wolności albo grzywnę, zaś na podstawie art. 54 § 1 k.k. sąd m o ż e w y m i e r z y ć karę ograniczenia wolności albo grzywnę. Po drugie, przesłanką materialną orzeczenia kary ograniczenia wolności albo grzywny na podstawie art. 54 § 1 k.k. jest niecelowość orzekania w niektórych przypadkach krótkoterminowej kary pozbawienia wolności⁷, natomiast zastosowanie art. 57 § 3 pkt 3 k.k. jest uzależnione od spełnienia któregoś z wymogów wymienionych w art. 57 § 1 i 2 k.k. Nie chodzi w tym wypadku o niecelowość orzeczenia krótkoterminowej kary pozbawienia wolności.

Jeśli chodzi o art. 55 k.k., to zgodnie z nim, sąd może poprzestać na orzeczeniu kary dodatkowej wymienionej w art. 38 pkt 2 - 4 i 6 k.k., o ile zachodzą warunki jej orzeczenia i zostaną osiągnięte w ten sposób cele kary. Może to nastąpić w dwu przypadkach: określonym w art. 54 § 1 k.k., gdy przestępstwo zagrożone jest karą ograniczenia wolności albo grzywną.

Poprzestanie na orzeczeniu kary dodatkowej łądodzi na pewno generalnie odpowiedzialność karną⁸. Jeśli jednak założymy, że zgodnie z art. 57 § 3 k.k. nadzwyczajne złagodzenie kary polega na wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju, według zasad określonych ściśle w tym przepisie, to przypadek poprzestania na orzeczeniu kary dodatkowej nie jest nadzwyczajnym złagodzeniem kary.

Na mocy art. 293 § 1 k.k. przewidziana jest możliwość orzeczenia, w stosunku do żołnierza lub osoby powołanej do pełnienia służby wojskowej, kary aresztu wojskowego, zamiast kary pozbawienia wolności. *Prima facie* można by sądzić, że chodzi tu o drugi wariant nadzwyczaj-

⁷ Projekt kodeksu karnego ..., s. 113 - 114.

⁸ K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary w projekcie kodeksu karnego z 1968 r.* Palestra 1968, nr 12, s. 52 słusznie wskazuje, że „W praktyce wymiaru sprawiedliwości zdarzać się mogą i takie sytuacje, w których kara dodatkowa będzie dla sprawy dotkliwsza od kary zasadniczej”. Autorce chodzi tu o konkretną, wymierzoną karę, a nie o abstrakcyjne porównywanie kary zasadniczej z dodatkową.

nego złagodzenia kary. Należy jednak podkreślić, że zachodzą wyraźne różnice między art. 293 § 1 k.k. a art. 57 § 3 pkt 3 k.k. Na podstawie pierwszego przepisu sąd może orzec karę aresztu wojskowego (tj. karę łagodniejszego rodzaju), zaś na podstawie art. 57 § 3 pkt 3 k.k. musi orzec karę łagodniejszego rodzaju, chyba że poprzestanie na złagodzeniu, polegającym na wymierzeniu kary pozbawienia wolności do 6 miesięcy. Ponadto — analogicznie jak w przypadku przepisu art. 54 k.k. — inna jest funkcja przepisu art. 293 k.k. w stosunku do przepisu art. 57 k.k. Chodzi głównie o umożliwienie skazanemu kontynuowania lub nawet zakończenia procesu wyszkolenia wojskowego⁹.

Na podstawie przepisów art. 294 § 1 k.k. sąd może w stosunku do oficera, chorążego, jak również żołnierza służby zawodowej lub okresowej, orzec karę ograniczenia wolności zamiast kary aresztu wojskowego, o ile nie byłaby ona orzeczona na okres dłuższy niż 6 miesięcy. Kara ograniczenia wolności jest karą łagodniejszego rodzaju aniżeli kara aresztu wojskowego, choćby z tego względu, że nie jest ona wykonywana w zakładzie karnym, a ponadto czasokres, na jaki może być orzeczona jest mniejszy od czasokresu wykonania kary aresztu wojskowego (kara ograniczenia wolności, zgodnie z art. 294 § 2 k.k., od miesiąca do roku, zaś kara aresztu wojskowego od 3 miesięcy do 2 lat — art. 293 § 2 k.k.).

Kara aresztu wojskowego może być stosowana w stosunku do wszystkich żołnierzy lub osoby powołanej do pełnienia służby wojskowej, zaś kara ograniczenia wolności orzekana na podstawie art. 294 k.k., tylko wobec oficera, chorążego, jak również każdego żołnierza służby zawodowej lub okresowej. Jest to więc kara, która ma spełnić szczególną funkcję polegającą na oddziaływaniu za pomocą wymienionych w art. 294 § 3 i 4 k.k. dolegliwości na kadrę wojskową.

Zgodnie z art. 298 k.k. sąd może poprzestać na orzeczeniu kary dodatkowej degradacji albo obniżenia stopnia wojskowego jeśli zastosuje wobec żołnierza art. 55 k.k. Mając na względzie wyraźne odesłanie do art. 55 k.k., wszystkie uwagi wypowiedziane przy analizie tego przepisu zachowują swą aktualność na tle przepisu art. 298 k.k.

Zdaniem K. Daszkiewicz, zakres nadzwyczajnego złagodzenia kary rozszerzają te sytuacje, kiedy wyraźny przepis ustawy przewiduje jedynie możliwość odstąpienia od wymierzenia kary. Jako przykład K. Daszkiewicz podaje art. 181 § 2 k.k. oraz art. 182 § 2 k.k. W swoim wywodzie autorka powołuje się na poglądy doktryny wypowiedziane pod rządami k.k. z 1932 r. i dochodzi do wniosku, że „Możliwość stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary wymierzonej za te przestępstwa (z art. 181 § 1 k.k. i 182 § 1 k.k. — dop. aut.) nie powinna budzić wątpliwości”¹⁰.

Pomijając kwestię, że nawet gdyby przyjąć możliwość nadzwyczaj-

⁹ *Projekt kodeksu karnego ...*, s. 167.

¹⁰ K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary w kodeksie karnym...* s. 737.

nego złagodzenia kary na podstawie art. 181 § 2 i 182 § 2 — opierając się na *argumentum a maiori ad minus* — to przecież ta możliwość stałaby się „wypadkiem wskazanym w ustawie”. Sformułowanie art. 57 § 1 k.k. *in principio* nie wymaga przecież, by chodziło o wypadki wyraźnie wskazane w ustawie. Cały jednak wywód K. Daszkiewicz w tym zakresie jest bezprzedmiotowy, bowiem, jak słusznie podkreślił W. Wolter, „Ustawa (art. 181 § 2 k.k. i art. 182 § 2 k.k. — dop. aut.) nie wspomina o możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary, gdyż wobec takiego ustawowego zagrożenia karą nadzwyczajne złagodzenie jest technicznie niewykonalne (art. 57 § 3)¹¹”

Poza wyżej przytoczonymi argumentami przeciwko uznawaniu wymienionych przez K. Daszkiewicz przypadków rozszerzających zakres nadzwyczajnego złagodzenia kary dodać należy, że w art. 57 § 3 k.k. wyraźnie wskazano, iż nadzwyczajne złagodzenie polega na wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju według zasad wymienionych w punktach 1-3 art. 57 k.k. Chodzi zatem o zasady wymiaru kary ściśle określone oraz ograniczone do tego przepisu. Nie wchodzi w grę zasady wymiaru kary poza art. 57 § 3 pkt 1-3 k.k., nawet jeśli mamy w takich przypadkach do czynienia z wymierzeniem kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju.

Reasumując, zakres nadzwyczajnego złagodzenia kary określony jest tylko przez art. 57 k.k.¹²

Zdaniem W. Świdy, nadzwyczajne obostrzenie kary w k.k. przewidziane jest w następujących przypadkach:

- a) przestępstwa ciągłego (art. 58),
- b) występku o charakterze chuligańskim (art. 59),
- c) tzw. recydywy rodzajowej (art. 60 § 1 i 2)¹³.

Stanowisko to nasuwa uwagi dwojakiego rodzaju. Przede wszystkim dyskusyjny jest pogląd Świdy, cytowany na wstępie artykułu, że przez nadzwyczajne obostrzenie kary następuje zaostrenie zagrożenia ustawowego w stosunku do zagrożenia przewidzianego w części szczególnej k.k. Wprawdzie w art. 58 k.k., art. 59 § 1 k.k., art. 60 § 1 i 2 k.k. mówi się o zwiększeniu zagrożenia ustawowego, to z tego nie można wyciągać wniosku, że chodzi o zmianę ustawowego zagrożenia. W przepisach tych używa się terminu „ustawowe zagrożenie”, tylko jako punkt odniesienia, wskazywania na dyrektywy wymiaru kary w przypadku przestępstwa ciągłego, występku o charakterze chuligańskim czy recydywy rodzajowej. Dodać należy, że w tych trzech przypadkach chodzi

¹¹ W. Wolter, w: I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 531.

¹² Przypadki nadzwyczajnego złagodzenia kary z przepisów art. 76 i 77 k.k. z 1932 r. zaliczyć należy do „wypadków wskazanych w ustawie”.

¹³ W. Świda, op. cit., s. 319.

o wymierzenie kary. Posłużenie się terminem „ustawowe zagrożenie” było konieczne, bo inaczej nie byłoby wiadomo, co ma być podstawą do obostrzenia wymiaru kary.

W doktrynie prawda karnego T. Lesko¹⁴ wystąpił z koncepcją tzw. pochodnego zagrożenia ustawowego, tj. zagrożenia, które powstaje na skutek modyfikacji ustawowego zagrożenia. Koncepcja Leśki jest co najmniej dyskusyjna, choćby z uwagi na to, że pomija, iż nadzwyczajne obostrzenie kary, podobnie zresztą jak nadzwyczajne złagodzenie, uznawane są za instytucje tzw. sądowego wymiaru kary. Szczególne wątpliwości łączą się z tym, że za pochodne zagrożenie ustawowe uznaje się zagrożenie powstałe wskutek zarówno fakultatywnego, jak i obligatoryjnego obostrzenia czy złagodzenia kary. Jeśli sąd na podstawie art. 53 k.k. może, a więc nie musi obostrzyć kary sprawcy przestępstwa ciągłego, to powstaje pytanie, czy mówienie o jakimś pochodnym zagrożeniu jest prawidłowe, gdy sąd z prawa do obostrzenia nie skorzysta. Analogicznie przedstawia się sprawa na tle art. 60 k.k., gdzie obowiązek obostrzenia kary nie dotyczy wszystkich przestępstw (art. 60 § 3 k.k. wyłącza zbrodnie), a nadto ograniczenie obostrzenia wypływa z art. 61 k.k.

Na pierwszy rzut oka można by sądzić, że koncepcja „pochodnych zagrożeń” jest do przyjęcia na tle art. 59 § 1 k.k. Otóż nie ulega wątpliwości, że aby sprawcy zaostriżyć karę na podstawie tego przepisu, musi być naruszony konkretny przepis części szczególnej k.k., a nadto spełnione przesłanki z art. 120 § 4 k.k. Nie można jednak zapominać, że przepis art. 59 § 1 k.k. jest umieszczony w rozdziale o wymiarze kary i jako taki musi być uznany za zawierający dyrektywę w zakresie tzw. sądowego wymiaru kary. Dodać należy, że przepis ten zawiera tylko ograniczenie dla sądu w swobodzie wyboru rodzaju kary i jej minimum, nie nakłada jednak obowiązku wymierzenia określonej kary.

Wydaje się, że większość trudności związanych z odgraniczeniem ustawowego zagrożenia od wymiaru kary, bierze się ze znanego w doktrynie prawa karnego odróżnienia tzw. ustawowego wymiaru kary od tzw. sądowego wymiaru kary.

Na przykład L. Lernell uważa, że wymiar kary, to wyznaczenie rodzaju kary, która ma być stosowana oraz w przypadku kar wymiernych, ilościowo zróżnicowanych, także rozmiaru tej kary. Jeśli wymiar kary jest ustalony przez ustawę w sankcji, wtedy, zdaniem Lernella, zachodzi tzw. ustawowy wymiar kary, natomiast gdy czyni to sąd w wyroku skazującym, jest to tzw. sądowy wymiar kary¹⁵.

Analogiczne stanowisko zajmują W. Świda¹⁶ i I. Andrejew¹⁷, odmień-

¹⁴ T. Lesko, *Technika prawna*, GSiP 1971, nr 14, s. 6, tenże, *System środków karnych*, Warszawa 1974.

¹⁵ L. Lernell, op. cit., s. 95.

¹⁶ W. Świda, op. cit., s. 315 i nast.

¹⁷ I. Andrejew, op. cit., s. 260.

ny natomiast jest pogląd S. Glasera¹⁸. Autor ten wyróżnia ustawowe zagrożenie karne, zastosowanie kary, czyli odniesienie (skierowanie) zagrożenia karnego do poszczególnego przypadku, a także wymiar kary, czyli oznaczenie ilości kary zasłużonej w konkretnym wypadku w granicach określonych zagrożeniem karnym.

Podział Lernella jest wadliwy z następujących względów. Autor ten, mówiąc o wymiarze kary *in genere*, wskazuje że chodzi mu o karę, która ma być wymierzona, a więc ma na uwadze kwestię zagrożenia ustawowego, czyli mówiąc inaczej, podpadać pod to rozumienie będzie na pewno tzw. ustawowy wymiar kary. Natomiast twierdzenie to nie będzie miało zastosowania wobec tzw. sądowego wymiaru kary, skoro jego cechą jest, iż jest on określony przez sąd. Zatem wbrew temu co sądzi Lernell, tzw. sądowy wymiar kary, nie jest wcale szczególną postacią wymiaru kary *in genere*, przyjmując oczywiście jego definicję wymiaru kary.

Wydaje się, że nazywanie zagrożenia ustawowego dla określonego przestępstwa, ustawowym wymiarem kary, jest mało przekonujące, jeśli zważyć, że wymiar kary i zagrożenie ustawowe karą, to pojęcia kategoryalnie odmienne. I tak zagrożenie ustawowe ma oblicze — *sit venia verba* — statyczne, natomiast wymiar kary dynamiczne. Ponadto karę wymierza nie ustawa, lecz sąd.

Mówiąc zatem o zagrożeniu ustawowym karą mam na myśli rodzaj i ewentualnie, przy karach terminowych, rozmiar kary, jaki jest przewidziany dla danego przestępstwa w określonym przepisie części szczególnej k.k. Nie podpada pod pojęcie „zagrożenie ustawowe karą” rodzaj i rozmiar kary, jaki w konkretnym przypadku jest wymierzony. Natomiast pojęcie „wymiar kary” ograniczyć należy do sytuacji określanej tradycyjnie mianem sądowego wymiaru kary, tj. kary, jaka w konkretnym przypadku została wymierzona sprawcy określonego przestępstwa. Jeśli teraz kara została wymierzona w granicach ustawowego zagrożenia, to będziemy mogli mówić o tzw. zwyczajnym wymiarze kary, jeśli została wymierzona poza granicami ustawowego zagrożenia, to zajdzie przypadek tzw. nadzwyczajnego wymiaru kary.

De lege ferenda należy przyjąć, że wymierzenie kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju w stosunku do kary przewidzianej w zagrożeniu ustawowym, przesądzi o nadzwyczajnym złagodzeniu kary, zaś wymierzenie kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary surowszego rodzaju w stosunku do kary przewidzianej w zagrożeniu ustawowym, przesądzi o nadzwyczajnym obostrzeniu kary. Ponadto, gdyby przyjąć za Świdą szerokie rozumienie nadzwyczajnego obostrzenia kary, wówczas poza przypadkami z art. 58 k.k., 59 k.k. i 60 k.k. do zakresu nadzwyczajnego obostrzenia kary należałoby zaliczyć na przykład także wymiar kary w przypadku tzw. recydywy mniej ogólnej z art. 52 k.k., jeśli brak okoliczności łago-

¹⁸ S. Glaser, *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, s. 270 i 271.

dzących, niwelujących to obostrzenie. Odpowiedni fragment tego przepisu brzmi: „Upřednie skazanie [...] sąd uwzględnia jako okoliczność wpływającą na zaostrzenie kary [...]” (podkr. aut.). Konsekwencją popełnienia przestępstwa w ramach tej recydywy będzie nakaz uwzględnienia tego faktu jako okoliczności z reguły wpływającej na zaostrzenie kary. Jeśli na przykład zagrożenie wynosi od 6 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, to sąd będzie musiał sprawcy — recydywiście z art. 52 k.k. — wymierzyć karę pozbawienia wolności co najmniej 7 miesięcy, chyba że zajdą jednocześnie jakieś okoliczności łagodzące. Nie można dyrektywy z art. 52 k.k., nakazującej uwzględnienie recydywy jako okoliczności wpływającej bezwzględnie na obostrzenie kary, traktować jako nakaz zaostrzenia kary, tym bardziej że przepis ten umożliwia nawet orzeczenie kary łagodniejszego rodzaju bez obostrzenia. Gdyby obostrzenie takie miało następować, konieczne byłoby rozwiązanie ustawowe analogiczne do przewidzianego w art. 59 § 1 k.k. *in fine*.

Jeśli zatem przyjmiemy, że sąd na podstawie art. 52 k.k. może wymierzyć karę surowszą od przewidzianej przez dolną granicę ustawowego zagrożenia, to zgodnie z propozycją W. Świdy, szerokiego rozumienia nadzwyczajnego obostrzenia kary, obostrzenie przewidziane w art. 52 k.k. byłoby też przypadkiem nadzwyczajnego obostrzenia.

Co do wymiaru kary na podstawie art. 58 k.k. oraz art. 60 § 1 i 2 k.k., to nie budzi wątpliwości, że jest on przykładem na wymiar kary nadzwyczajnie obostrzonej. Oba przepisy przewidują wymierzenie kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia (por. niżej).

Szczególnego rozważenia wymaga obostrzenie kary, jakie przewiduje art. 59 § 1 k.k. Zgodnie z jego sformułowaniem „Jeżeli sprawca dopuścił się umyślnego występku o charakterze chuligańskim, sąd wymierza karę pozbawienia wolności nie niższą od dolnego zagrożenia zwiększonego o połowę, a jeżeli ustawa daje możliwość wyboru rodzaju kary, sąd może orzec tylko w wyjątkowych wypadkach karę łagodniejszego rodzaju tak zaostrzoną”.

W Uzasadnieniu projektu k.k. z 1968 r. wskazano, że „Nadzwyczajne zaostrzenie kary polega na wymiarze kary w granicach do najwyższego ustawowego zagrożenia za przestępstwo, podwyższonego o połowę, oczywiście z zastrzeżeniem, że kara zaostrzona nie może przekroczyć granicy rodzaju zaostrzonej kary, w praktyce 15 lat pozbawienia wolności (art. 58 i 60)”¹⁹. Z tak określonej istoty nadzwyczajnego obostrzenia kary wyciągnąć można wniosek, że z zakresu nadzwyczajnego obostrzenia kary wyłączono wymiar kary w przypadku występku o charakterze chuligańskim, skoro nie wchodzi w grę możliwość wymiaru kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia. Ponieważ możliwość taka ma miejsce w sytuacji wymienionej w art. 58 i 60 § 1 i 2 k.k., można by z tego z ko-

¹⁹ Projekt kodeksu karnego..., s. 114.

lei wnosić, że nadzwyczajne obostrzenie kary zachodzić może w przypadku wymiaru kary sprawcy przestępstwa ciągłego, jak i sprawcy działającemu w ramach tzw. recydywy rodzajowej zwykłej i wielokrotnej.

Wydaje się, że na zagadnienie nadzwyczajnego obostrzenia kary można spojrzeć w sposób następujący. Jeśli przyjmiemy, że wszelkie obostrzenie kary w ramach ustawowego zagrożenia jest zwyczajnym obostrzeniem kary, to orzeczenie kary nie przekraczającej górnej granicy ustawowego zagrożenia nie będzie mogło być uznane za nadzwyczajne obostrzenie kary. W tej sytuacji, jeśli na przykład sprawca przestępstwa ciągłego, odpowiadający z art. 199 § 1 k.k., będzie miał orzeczoną karę pozbawienia wolności za to przestępstwo w wysokości 5 lat, to należy przyjąć, że sąd nie stosował nadzwyczajnego obostrzenia kary. Jeśli jednak sąd orzekł karę surowszą niż 5 lat pozbawienia wolności (taka jest górna granica ustawowego zagrożenia za przestępstwo z art. 199 § 1 k.k.), wówczas wiadomo, że zastosowano nadzwyczajne obostrzenie kary, bowiem kara została orzeczona powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia. Analogicznie należy się ustosunkować do wymiaru kary na podstawie art. 60 § 1 i 2 k.k. Jeśli na przykład sprawca działający w ramach recydywy z art. 60 § 1 k.k., a dopuszczający się przestępstwa z art. 203 § 1 k.k., został skazany na 5 lat pozbawienia wolności, to, moim zdaniem, jest to kara wymierzona bez nadzwyczajnego obostrzenia, skoro nadzwyczajne obostrzenie — jak już wskazano — polega na wymiarze kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia. Twierdzenie, że nastąpiło tu nadzwyczajne obostrzenie kary na podstawie obostrzenia dolnej granicy ustawowego zagrożenia nie jest przekonywujące, bo sąd może orzec także 5 lat pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 203 § 1 k.k. w ramach zwyczajnego wymiaru kary. Gdyby nawet sugerować, że w konkretnej sytuacji (sprawie) nie zachodziłaby konieczność wymierzenia aż tak surowej kary w ramach zwyczajnego wymiaru kary, to można ten zarzut odeprzeć w ten sposób, iż nie twierdzimy, że nie nastąpiło tu w ogóle obostrzenie kary. To obostrzenie jest jednak w takiej sytuacji obostrzeniem zwyczajnym, a nie nadzwyczajnym.

O tym, czy kara jest wymierzona z nadzwyczajnym obostrzeniem, decyduje „konkretny wymiar kary”, czyli mówiąc inaczej, jaka kara i w jakiej wysokości została orzeczona, analogicznie jak to ma miejsce w przypadku nadzwyczajnego złagodzenia kary. Jeśli na przykład za określone przestępstwo (art. 164 § 1 k.k.) przewidziana jest w ramach ustawowego zagrożenia kara od 3 miesięcy do 3 lat pozbawienia wolności, to wiadomo, że wymierzenie w tym przypadku kary pozbawienia wolności do 6 miesięcy (pomimo sformułowania art. 57 § 3 pkt 3 k.k.) nie będzie wymiarem kary nadzwyczajnie złagodzonej. Doszłoby w takiej sytuacji do pokrywania się wymiaru zwyczajnego z nadzwyczajnym.

Obostrzenie kary przez wymierzenie jej powyżej dolnej granicy usta-

wowego zagrożenia, co przewiduje na przykład art. 60 § 1 i 2 k.k., nie jest obostrzeniem nadzwyczajnym. Będzie ono zachodziło jeśli kara będzie wymierzona powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia. Taką możliwość przewiduje art. 58 k.k. czy art. 60 § 1 i 2 k.k. W tym miejscu podkreślić należy, że obostrzenie kary na podstawie art. 60 § 1 i 2 k.k. może mieć miejsce w dwóch wariantach:

— gdy nastąpi obostrzenie przez wymierzenie kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia (nie jest to nadzwyczajne obostrzenie kary);

— gdy nastąpi obostrzenie przez wymierzenie kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia (jest to nadzwyczajne obostrzenie kary).

Odnośnie do występku o charakterze chuligańskim, to skoro na podstawie art. 59 § 1 k.k. obostrzeniu podlega tylko dolna granica ustawowego zagrożenia, obostrzenie jest zwyczajne, a nie nadzwyczajne.

Propozycja uznania za nadzwyczajne obostrzenie kary tylko wymiaru kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia, wskazuje na przeciwność tej instytucji do nadzwyczajnego złagodzenia kary. O ile nadzwyczajne złagodzenie kary polega na wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju, o tyle nadzwyczajne obostrzenie kary polega na wymierzeniu kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia. Przeciwność ta byłaby pełna, gdyby w przypadku nadzwyczajnego obostrzenia kary przewidziano wymierzenie kary surowszego rodzaju, aniżeli przewidziana w zagrożeniu ustawowym.

Podsumowując można stwierdzić, że zakres nadzwyczajnego obostrzenia kary ograniczony jest do art. 58 k.k. i art. 60 § 1 i 2 k.k. (o ile w tych przypadkach kara będzie wymierzona powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia), zaś nadzwyczajnego złagodzenia kary do art. 57 k.k.

Przechodząc do kwestii ewentualnej kolizji przepisów o nadzwyczajnym złagodzeniu kary i nadzwyczajnym jej obostrzeniu na wstępie zająć się należy problemem nadzwyczajnego złagodzenia kary sprawcy dopuszczającego się przestępstwa w warunkach recydywy z art. 60 k.k.

Kolizja między art. 57 § 3 k.k. a art. 60 § 1 i 2 k.k. zajdzie, ale właściwie nie jest to kolizja między nadzwyczajnym obostrzeniem kary a nadzwyczajnym złagodzeniem kary, skoro obostrzenie dolnej granicy nie jest nadzwyczajnym obostrzeniem kary.

Zgodnie z przepisem art. 60 § 1 i 2 k.k. sąd ma obowiązek wymierzenia kary pozbawienia wolności w granicach od podwójnej wysokości dolnego zagrożenia lub w granicach od potrójnej wysokości dolnego zagrożenia (górną granicą obostrzenia nie doprowadza do kolizji z przepisem o nadzwyczajnym złagodzeniu).

Jak już wspomniano, nadzwyczajne złagodzenie kary polega na wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju. Gdyby sąd chciał łącznie zastosować przepisy

o nadzwyczajnym złagodzeniu i obostrzeniu dolnej granicy ustawowego zagrożenia, musiałyby „jednocześnie wymierzyć karę poniżej i powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, co przecież jest niemożliwe”²⁰. Ponieważ stosowanie obostrzenia na podstawie art. 60 § 1 czy 2 k.k. jest obligatoryjne, a stosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary jest fakultatywne, należy przyjąć, że w tej sytuacji stosowanie nadzwyczajnego złagodzenia jest niedopuszczalne.

Odmienne poglądy w doktrynie prawa karnego wyrazili m. in. T. Lesko²¹, D. Pieńska,²² I. Andrejew²³. Zdaniem Leski, opierając się na koncepcji zmodyfikowanych (pochodnych) zagrożeń ustawowych, można dopuścić możliwość łącznego stosowania art. 57 k.k. i 60 k.k., ale po uprzednim zastosowaniu art. 61 k.k. D. Pieńska uważa, że w przypadku, gdy wobec recydywisty z art. 60 k.k. nie można zastosować art. 61 k.k., a jednocześnie zachodzi podstawa do nadzwyczajnego złagodzenia kary na mocy art. 57 § 1 lub 2 k.k., należy przyjąć, że obligatoryjnie podwyższona kara, zgodnie z art. 60 k.k., jest quasi-granica ustawową będącą podstawą do nadzwyczajnego złagodzenia kary. Natomiast według I. Andrejewa, dopuszczalne jest łączne stosowanie art. 57 i 60 § 1 lub 2 k.k. Autor ten uważa, że skoro recydywiście zbrodniarzowi można karę nadzwyczajnie złagodzić, to trudno sobie wyobrazić, by k.k. traktował surowiej recydywistę sprawcę występku, a łagodniej recydywistę zbrodniarza.

Pomijając wyżej skrytykowaną koncepcję tzw. pochodnych (zmodyfikowanych) zagrożeń ustawowych, wydaje się, że problem łącznego stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 57 k.k.) i obostrzenia kary (art. 60 k.k.), nabiera szczególnego znaczenia w kontekście art. 61 k.k., któremu to przepisowi przypisuje się różne funkcje. Nie wdając się w spory doktrynalne na ten temat, można zgodzić się z W. Wolterm, że odstąpienie od zasad wymiaru surowszej kary (art. 61) jest tylko skasowaniem mechanicznego (obligatoryjnego) obostrzenia kary, a nie nadzwyczajnym złagodzeniem kary, skoro zgodnie z art. 57 § 3 k.k. nadzwyczajne złagodzenie kary polega na wymierzeniu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju²⁴.

Przyjmując, że nadzwyczajne złagodzenie kary czy nadzwyczajne jej obostrzenie nie tworzą nowego ustawowego zagrożenia, należy stwierdzić, że w przypadku, gdy na przykład recydywista z art. 60 § 1 czy 2 k.k. o poczytalności zmniejszonej będzie miał korzystać z nadzwyczajnego złagodzenia kary, to będzie ono dopuszczalne jedynie po uprzednim zastosowaniu art. 61 k.k. Jak bowiem słusznie podkreśla W. Wolter, dy-

²⁰ K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary w projekcie ..*, s. 54.

²¹ T. Lesko, *System środków karnych ...*, s. 131 i 134.

²² D. Pieńska, *Zagadnienia recydywy ID prawie karnym*, Warszawa 1974, s. 171.

²³ I. Andrejew, *Sporne kwestie w kodeksie karnym*, PiP 1970, nr 7, s. 11 - 12.

²⁴ W. Wolter, *Nadzwyczajne złagodzenie kary przestępcom powrotnym*, PiP 1970, nr 12, s. 985.

rektywy dotyczące „nadzwyczajnego” obostrzenia kary oraz nadzwyczajnego złagodzenia kary są dyrektywami przeciwnymi z punktu widzenia logicznego²⁵.

Pogląd zgodny ze stanowiskiem Woltera — choć ograniczony tylko do niektórych sytuacji z art. 57 k.k. — wyraził Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z 28 VII 1971 r. (VI KZP 84/71), stwierdzając, że „W wypadkach wskazanych w ustawie oraz w stosunku do nieletnich odpowiadających w myśl art. 9 § 2 k.k. sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary na mocy art. 57 § 1 i 3 k.k. do sprawcy występku popełnionego w warunkach określonych w art. 60 § 1 lub 2 k.k., wówczas gdy uzna, że zachodzą podstawy od odstąpienia w myśl art. 61 k.k. od stosowania przy wymiarze kary zasad określonych w art. 60 § 1 lub 2 k.k.”²⁶

Ze stanowiskiem Woltera nie zgadza się natomiast Z. Openchowski²⁷, który wysuwa przeciwko niemu następujące zarzuty:

1) propozycja Woltera niweluje recydywę, recydywista przestaje być recydywistą,

2) propozycja Woltera jest nie do przyjęcia, gdyż nawet zastosowanie art. 61 k.k. nakłada na sąd obowiązek zaostżenia kary przynajmniej o 1 miesiąc i tym samym nadzwyczajne złagodzenie kary jako zejście poniżej dolnej granicy kary jest niemożliwe.

Jeśli chodzi o zarzut pierwszy to wydaje się, że propozycja Woltera zastosowania najpierw art. 61 k.k., a potem ewentualnie art. 57 k.k. nie likwiduje wcale recydywy. Zresztą Wolter nigdzie o likwidacji recydywy nie wspominał. Należy jeszcze raz podkreślić, że uprzednie zastosowanie art. 61 k.k. doprowadza tylko do likwidacji obligatoryjnego obostrzenia kary, jakie na sąd jest nałożone na mocy art. 60 § 1 i 2 k.k. Sprawcy odpowiadający (skazani) na mocy art. 61 k.k. w związku z określonym przepisem części szczególnej nie przestają być recydywistami, tyle tylko, że nie odpowiadają jak recydywiści i nie wymierza się im kary zgodnie z art. 60 § 1 czy 2 k.k. Są to przecież całkowicie dwie odrębne kwestie.

Odnosnie do drugiego zarzutu, to W. Wolter w artykule na temat nadzwyczajnego złagodzenia kary przestępcom powrotnym wyraźnie wskazał, że pomimo uprzedniego stosowania art. 61 k.k. i następnie art. 57 k.k., obowiązek uwzględnienia faktu recydywy z art. 60 § 1 lub 2 k.k., jako okoliczności wpływającej na obostrzenie kary, o jakim mowa w art. 61 k.k., będzie zrealizowany²⁸.

Gdyby na sąd przez art. 61 k.k. nałożony był obowiązek obostrzenia kary, wówczas rzeczywiście mogłoby dojść do sytuacji, że kara miałaby być wymierzona powyżej i poniżej dolnej granicy ustawowego zagroże-

²⁵ W. Wolter, op. cit., s. 987.

²⁶ OSN KW 1971, nr 11, p. 162.

²⁷ Z. Openchowski, *Podwójne złagodzenie i zaostżenie?*, GSiP 1971, nr 14, s. 6.

²⁸ W. Wolter, op. cit., s. 989 - 990.

nia, co przecież jest nie do zrealizowania. A nakaz obostrzenia kary, to nie to samo co nakaz uwzględniania faktu popełnienia przestępstwa w ramach recydywy.

W tym miejscu warto odnotować także pogląd, jaki na omawiany temat wyraził K. Buchała. Zdaniem tego autora, problem ten musi być rozstrzygnięty w świetle zasad i generalnych dyrektyw sądowego wymiaru kary i dlatego „mimo na przykład zmniejszonej poczytalności sprawcy, należy karę nadzwyczajnie zaostrzyć z powodu na przykład ciągłości, przestępstwa lub recydywy lub też odwrotnie, należy ją mimo recydywy nadzwyczajnie złagodzić”²⁹.

Stanowisko Buchały, wychodzące z generalnie słusznego założenia o równorzędności dyrektyw wymiaru kary, pomija chyba trzy istotne kwestie:

Po pierwsze — rzeczywistość wszystkie dyrektywy generalne tzw. sądowego wymiaru kary są *in abstracto* równorzędne, co oczywiście nie przesądza, że *in concreto* któraś z nich będzie dominująca.

Po drugie — szczególne dyrektywy tzw. sądowego wymiaru kary (dot. na przykład złagodzenia kary czy obostrzenia kary) nie są równorzędne, skoro w przypadku jednych stosowanie określonych zasad wymiaru kary jest fakultatywne (np. art. 57 k.k.), a w przypadku drugich obligatoryjne (np. art. 60 k.k.).

Po trzecie — propozycja Buchały pomija techniczną stronę wymiaru kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia i jednocześnie poniżej tej granicy, co jak wyżej wskazano, jest praktycznie nie do zrealizowania.

Z powyższych względów propozycji K. Buchały nie można *de lege lata* zaaprobować, stwierdzając jednocześnie, że generalnie zawiera ona słuszną myśl, aktualną jako postulat *de lege ferenda*. Jest ona do przyjęcia tylko wtedy, gdy zarówno nadzwyczajne złagodzenie kary, jak i wymierzenie kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia jest fakultatywne. Wówczas sądowi pozostawałoby na podstawie dyrektyw i zasad wymiaru kary, przyjąć takie rozwiązanie, które uznałby za najbardziej celowe.

Zgodnie z przepisem art. 60 § 3 k.k. „Przewidziane w § 1 lub 2 (art. 60 k.k. — dop. aut.) podwyższenie dolnego ustawowego zagrożenia nie dotyczy wypadków, gdy przestępstwo jest zbrodnią”. Jeśli zatem na przykład sprawca o poczytalności zmniejszonej, będący recydywistą, o jakim mowa w art. 60 § 1 lub 2 k.k., dopuści się nie występku, lecz zbrodni, będzie mógł korzystać z nadzwyczajnego złagodzenia kary, ponieważ na podstawie art. 60 § 3 k.k. sąd nie może stosować nadzwyczajnego obostrzenia kary. Tym samym zniknie problem jednoczesnego wymierzenia kary pozbawienia wolności powyżej i poniżej dolnej granicy ustawowego za-

²⁹ K. Buchała, w: K. Buchała, W. Wolter, *Wykład prawa karnego*, Część I, Zeszyt 2, Kraków 1972, s. 172.

grożenia, ale nie zniknie niekonsekwencja ustawy, że recydywista z art. 60 § 1 lub 2 k.k. dopuszczający się zbrodni jest w korzystniejszej sytuacji „od recydywisty, sprawcy ponownie popełnionych występków”³⁰.

Jeśli chodzi o problem nadzwyczajnego złagodzenia kary sprawcy przestępstwa ciągłego, to przede wszystkim należy wskazać, że w art. 58 k.k. zawarta jest dyrektywa umożliwiająca sądowi nadzwyczajne obostrzenie kary. O ile zatem sąd zdecyduje się na skorzystanie z możliwości nadzwyczajnego obostrzenia kary, to tym samym nie może jednocześnie orzec kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju. I odwrotnie, jeśli skorzysta z możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary, to tym samym odpadnie możliwość jednoczesnego nadzwyczajnego obostrzenia kary sprawcy przestępstwa ciągłego.

Powstaje pytanie, czy w przypadku popełnienia przestępstwa ciągłego istnieje w ogóle możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary. Przepis art. 58 k.k. reguluje jedynie kwestię wymiaru kary, natomiast nie wskazuje, co to jest przestępstwo ciągłe. Cały problem można by rozstrzygnąć w sposób następujący. Skoro nie ma w k.k. zakazu stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec sprawcy przestępstwa ciągłego, to stosowanie tego złagodzenia jest dopuszczalne. Nie można jednak pominąć faktu, że w art. 58 k.k. ustawa przewiduje podstawę do operacji przeciwnej niż nadzwyczajne złagodzenie kary, a mianowicie do stosowania nadzwyczajnego obostrzenia kary. I to jest chyba wystarczający argument, by problem ten poddać analizie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz w doktrynie prawa karnego przeważa zdecydowanie pogląd, że przestępstwo ciągłe „składa się z dwu lub więcej czynów, z których każdy stanowi przestępstwo, a które traktujemy łącznie jako jedno przestępstwo”³¹. Na tle takiego rozumienia przestępstwa ciągłego może pojawić się problem nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec sprawcy przestępstwa ciągłego, którego jeden z czynów został popełniony na przykład w stanie poczytalności zmniejszonej. Zdaniem A. Sadowskiego „okoliczność ta może, lecz nie musi mieć wpływu na globalny wymiar kary w kierunku niżkowym, jest po prostu jednym z warunków, uzasadniającym łagodniejszą karę”³². Wprawdzie w przepisie art. 25 § 2 k.k. mówi się o możliwości stosowania nadzwyczaj-

³⁰ K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary w kodeksie...*, s. 735 - 736.

³¹ I. Andrejew, *Polskie...*, s. 213. Por. np. W. Wolter, *Nauka o przestępstwie* Warszawa 1973, s. 346, W. Świda, op. cit., s. 246 i nast., Uchwała SN z 8 IV 1966 r., OSN KW 1966, nr 7, p. 69, a w szczególności J. Kostarczyk-Gryszka, *Przestępstwo ciągłe — jeden czyn czy wielość czynów*, PiP 1967, nr 8-9, s. 305 i nast. Odmiennie stanowisko reprezentuje H. Rajzman, *O czynnie w kodeksie karnym*, w: *Księga Pamiątkowa ku czci prof. dra W. Świdy*, Warszawa 1969, s. 119- 120 i inne liczne prace tego autora.

³² A. Sadowski, *Przestępstwo ciągłe*, Lublin 1949, s. 111.

nego złagodzenia kary, to jednak okoliczność, że czyn został popełniony w stanie poczytalności zmniejszonej nie może pozostać bez wpływu na wymiar kary. Z tym łączy się dodatkowa trudność, ponieważ kara wymierzona jest nie za każdy z czynów, ale za jedno przestępstwo ciągle (wieloczynowe). Jednak fakt ten nie może przekreślać obowiązku traktowania zmniejszonej poczytalności jako okoliczności łagodzącej w pewnym stopniu karę za całe przestępstwo. Inne rozwiązanie jest niedopuszczalne, ponieważ wyłączałoby spod oceny ten właśnie czyn. Nie należy jednak dyrektywy tej rozumieć w ten sposób, by przekreślać możliwość stosowania w takim przypadku nadzwyczajnego obostrzenia kary na podstawie art. 58 k.k. Przepis ten ani żaden inny, nie stoją na przeszkodzie, by łącznie brać pod uwagę jako okoliczność łagodzącą fakt zmniejszonej poczytalności i jako okoliczność obciążającą fakt popełnienia przestępstwa ciągłego. Wprost przeciwnie, sąd ma obowiązek przeprowadzenia globalnej oceny całego przestępstwa ciągłego pod kątem widzenia oceny poszczególnych czynów składających się na to przestępstwo. Społeczne niebezpieczeństwo przestępstwa ciągłego i wiążąca się z tym konieczność odpowiedniego wymiaru kary jest bowiem ściśle uzależniona od charakteru tych poszczególnych czynów.

LA COMMUTATION EXTRAORDINAIRE DE PEINE ET L'AGGRAVATION EXTRAORDINAIRE DE PEINE

Résumé

L'essentiel de la commutation extraordinaire de peine est déterminé par l'article 57 § 3 du code pénal. Conformément à cette disposition la commutation extraordinaire de peine consiste en:

- infliger la peine au-dessous du plafond inférieur de la répression légale ou
- infliger la peine d'un genre moins grave.

L'auteur, après avoir fait une analyse des dispositions conclut, que la sphère de la commutation extraordinaire de peine doit être limitée aux cas énumérés dans les articles 57 § 2 et 3 du code pénal.

Dans la partie suivante du travail on a soumis à une critique l'opinion, d'après laquelle l'aggravation extraordinaire de peine dans le code pénal de la République Populaire de Pologne de 1969 est prévue dans les cas suivants:

- de l'infraction aux lois continue (art. 58),
- du délit ayant le caractère de hooliganisme (art. 59)
- du nommé récidive spéciale (art. 60 § 1 et 2).

L'auteur est d'opinion que l'aggravation extraordinaire de peine consiste en:

— le montant de peine au-dessus du plafond supérieur de la répression légale (proposition de lege lata) ou

- le montant de peine d'un genre plus sévère (proposition de lege ferenda).

On a indiqué de plus, que la différenciation comme dans la doctrine du droit pénal en nommé montant de peine légal et judiciaire (de juge) est erroné. Ce montant légal de la peine ce n'est point le montant de la peine, mais seulement l'indication des limites de la répression légale de peine.

Quant à la collision des dispositions sur la commutation extraordinaire de peine et l'aggravation extraordinaire de peine, l'auteur est d'avis, que l'application de l'art. 57 du code pénal envers les récidivistes de l'art. 60 § 1 et 2 du code pénal est admissible après l'application précédente de l'art. 61 du code pénal.

On a aussi montré sur la possibilité de l'application de la commutation extraordinaire de peine envers l'auteur de l'infraction continue, dans le cas où en même temps le tribunal ne profite pas du droit à l'aggravation extraordinaire de peine.