

POLSKA AKADEMIA NAUK • INSTYTUT NAUK PRAWNYCH
ZAKŁAD KRYMINOLOGII
INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI
UNIwersytet Warszawski • WYDZIAŁ STOSOWANYCH
NAUK SPOŁECZNYCH I RESOCJALIZACJI

ARCHIWUM KRYMINOLOGII

TOM XXV

DRUKARNIA „MIRAN”
Warszawa 1999-2000

KOMITET REDAKCYJNY

Anna Kossowska, Krzysztof Krajewski, Jacek Krawczyk
(sekretarz redakcji), Barbara Kunicka - Michalska, Zofia
Ostrowska (redaktor naczelny), Irena Rzeplińska (zastępca
redaktora naczelnego), Andrzej Siemaszko, Alicja Sokołowska,
Andrzej Świącicki, Leon Tyszkiewicz, Janina Wojcie-
chowska, Dobrochna Wójcik

W przygotowaniu tomu uczestniczył również
prof.dr hab. Jerzy Jasicki

Wydanie niniejszego tomu sfinansowali:

Instytut Wymiaru Sprawiedliwości

Uniwersytet Warszawski, Wydział Stosowanych Nauk Społecznych i Resocjalizacji

Instytut Nauk Prawnych PAN

Helsińska Fundacja Praw Człowieka - koszty tłumaczenia dokumentów

Copyright by

Zakład Kryminologii

Instytut Nauk Prawnych PAN

00-330 Warszawa, ul. Nowy Świat 72

SPIS RZECZY

Dr Beata Czarnecka-Działuk

Adiunkt Instytutu Nauk Prawnych PAN i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

TEORETYCZNE PODSTAWY MEDIACJI MIĘDZY OFIARĄ I SPRAWCĄ PRZESTĘPSTWA

I. Uwagi wstępne o mediacji jako o metodzie rozwiązywania konfliktów wynikających z przestępstwa.....	9
II. Historyczne podłoże i źródła mediacji między ofiarą i sprawcą przestępstwa.....	10
III. Koncepcja sprawiedliwości naprawczej.....	15
1. Pojęcie sprawiedliwości naprawczej	15
2. Stosunek sprawiedliwości naprawczej do tradycyjnego systemu sprawiedliwości karnej.....	19
IV. Teoretyczne uzasadnienia mediacji i innych form restoratywnego oddziaływania	25
V. Uwagi końcowe	27

Prof. dr hab. Dobrochna Wójcik

Profesor Instytutu Nauk Prawnych PAN i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

PROBACJA - ROZWIĄZANIA PRAWNE W NIEKTÓRYCH KRAJACH EUROPEJSKICH

I. Uwagi ogólne.....	29
II. Anglia	39
III. Belgia	44
IV. Czechy	47
V. Dania.....	50
VI. Finlandia	52
VII. Francja	56
VIII. Grecja.....	60
IX. Hiszpania	61
X. Litwa	63
XI. Niemcy	66
XII. Słowenia	69
XIII. Szwecja	71
XIV. Węgry	74
XV. Podsumowanie	75

Dr hab. Krzysztof Krajewski

Adiunkt Uniwersytetu Jagiellońskiego

PRZESTĘPCZOŚĆ NARKOTYKOWA W POLSCE W LATACH 1985-1996 W ŚWIEŁE DANYCH STATYSTYKI POLICYJNEJ I SĄDOWEJ

I. Wprowadzenie	81
II. Rozmiary, nasilenie, dynamika i struktura stwierdzonych przestępstw narkotykowych w latach 1985-1998	86
III. Rozmiary, nasilenie, dynamika i struktura skazań za przestępstwa narkotykowe w latach 1985-1996	95
IV. Polityka karna sądów wobec sprawców przestępstw narkotykowych w latach 1985-1996	99
V. Podsumowanie	108

Dr hab. Janina Blachut

Adiunkt Uniwersytetu Jagiellońskiego

PROBLEMY ZWIĄZANE ZE STATYSTYCZNYM OPISEM PRZESTĘPCZOŚCI W OPARCIU O DANE STATYSTYK POLICYJNYCH

I. Perspektywy interpretacji statystyk kryminalnych	123
II. Proces legislacyjny	124
III. „Odkrywanie” przestępstw	128
IV. Zgłaszanie przestępstw - zawiadamianie o popełnieniu przestępstwa	129
V. Rejestrowanie przestępstw	130
VI. Stwierdzanie przestępstw	132
VII. Wykrywanie sprawców przestępstw	133
VIII. Zbieranie, zliczanie i publikowanie danych statystycznych	134
IX. Interpretowanie danych statystycznych	136
X. Konkluzje	140

Dr Andrzej R. Światłowski

Adiunkt Uniwersytetu Jagiellońskiego

POROZUMIENIA KARNOPROCESOWE W POLSKIM PROCESIE KARNYM W OPINII SĘDZIÓW I PROKURATORÓW

I. Założenia i charakterystyka przeprowadzonych badań	141
1. Porozumienia karnoprocessowe — pojęcie, rodzaje	141
2. Wybór metody	146
II. Porozumienia formalne w oczach sędziów i prokuratorów	150
1. Warunkowe umorzenie postępowania	150
2. Dobrowolne poddanie się karze	150
3. Postępowanie nakazowe	152
4. Świadek koronny	152
III. Karnoprocessowe porozumienia nieformalne i paraformalne w oczach sędziów i prokuratorów	153
1. Problem dopuszczalności porozumień nieformalnych i paraformalnych	153
2. Przypuszczalna część zjawiska	155
3. Moment zawarcia i przedmiot porozumień	157
4. Inicjatywa zawarcia porozumienia	158
5. Kategorie spraw, w których do porozumień dochodzi	159
6. Dokumentacja i dotrzymywanie porozumień	160
7. Typy porozumień w polskim procesie karnym występujące w praktyce	160
IV. Propozycje uregulowań zgłaszane przez praktyków	165

MATERIAŁY

Dr Beata Gruszczyńska

Adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

Dr Marek Marczewski

Adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

NIEPRAWOMOCNE ORZECZENIA SĄDÓW W SPRAWACH KARNYCH W ŚWIELE STAREGO I NOWEGO KODEKSU KARNEGO

I. Wprowadzenie	179
II. Struktura orzeczeń ogółem	180
1. Sądy okręgowe/wojewódzkie	180
2. Sądy rejonowe	181
III. Orzeczenia sądów dotyczące wybranych przestępstw	182
1. Zabójstwo: art. 148 k.k. (art. 148 k.k. z. 1969 r.)	182
2. Zgwałcenie: art. 197 k.k. (art. 168 k.k. z. 1969 r.)	183
3. Znęcanie się nad członkiem rodziny albo inną osobą zależną lub bezradną:	

art. 207 k.k. § 1 (art. 148 § 1 k.k. z 1969 f.)	185
4. Kradzież: art. 278 §1 (art. 203 § 1 k.k. z 1969 r.)	186
5. Rozbój: art. 280 §1 (art. 210 §1 k.k. z 1969 r.)	188
6. Rozbój Z użyciem broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego narzędzia: art. 280 §2 (art. 210 §2 k.k. z 1969 r.).....	188
IV. Podsumowanie	190

Dr Beata Gruszczyńska

Adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

Mgr Roman Kulma

Stażysta Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

Dr Marek Marczewski

Adiunkt Uniwersytetu Warszawskiego i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

Prof, dr hab. Andrzej Siemaszko

Profesor Uniwersytetu Warszawskiego i Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

ORZECZONE KARY POZBAWIENIA WOLNOŚCI A DŁUGOŚĆ FAKTYCZNEGO POBYTU W WIĘZIENIU (NA PRZYKŁADZIE SKAZANYCH ZA PRZESTĘPSTWA Z UŻYCIEM PRZEMOCY)

1. Wprowadzenie	193
2. Metodologia badania	194
3. Faktyczna długość kary pozbawienia wolności za przestępstwa z użyciem przemocy - rezultaty badania	196
3.1. Charakterystyka ogólna	
3.2. Zabójstwo: art. 148 § 1 (art. 148 § 1 k.k. z 1969 r.).....	197
3.3. Ciężki uszczerbek na zdrowiu: art. 156 § 1 (art. 155 § 1 k.k. z 1969 r.)	198
3.4. Nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu: art. 156 §2 (art. 155 §2 k.k. z 1969 r.)	200
3.5. Naruszenie czynności narządu ciała: art. 157 § I (art. 156 § 1 k.k. z1969 r.).....	201
3.6. Lekkie naruszenie narządu ciała: art. 157 § 2 (art. 156 § 2 k.k. z 1969r.)	202
3.7. Udział w bójce lub pobiciu: art. 158 § 1 (art. 158 § 1 k.k. z 1969 r.).....	204
3.8. Udział w bójce lub pobiciu: art. 158 § 2 (art. 158 § 2 k.k. z 1969r.)	206
3.9. Udział w bójce lub pobiciu ze skutkiem śmiertelnym: art. 158 § 3 (art. 158 § 3 k.k. z 1969 r.)	207
3.10. Zgwałcenie: art. 197 § 1 i 2 (art.168 § 1 k.k. z 1969 r.)	208
3.11. Zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem lub zbiorowe art. 197 § 3 (art.168 § 2 k.k. z 1969 r.)	210
3.12. Rozbój: art. 280 § 1 (art. 210 § 1 k.k. z 1969 r.)	212
3.13. Rozbój z użyciem broni, noża lub podobnie niebezpiecznego innego przedmiotu: art. 280 § 2 (210 § 2 k.k. z 1969 r.)	214
3.14. Kradzież rozbójnicza: art. 281 (art. 209 k.k. z 1969 r.).....	216
3.15. Wymuszenie rozbójnicze: art. 282(art. 211 k.k. z 1969 r.)	217
4. Podsumowanie.....	219

DOKUMENTY

Rekomendacja Nr R (99) 19 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich o mediacji w sprawach karnych (przyjęta przez Komitet Ministrów dnia 15 września 1999 r. na 679 posiedzeniu przedstawicieli ministrów) i komentarz.....

225

Zalecenie nr r (80) 11 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich dotyczące tymczasowego aresztowania (przyjęte przez Komitet Ministrów dnia 27 czerwca 1980 r. na 321 posiedzeniu przedstawicieli ministrów)245

Rezolucja nr (75) 11 dotycząca zasad rządzących postępowaniem karnym toczonym w nieobecności oskarżonego (przyjęta przez Komitet Ministrów [Rady Europy] dnia 21 maja 1975 r., na 245 posiedzeniu przedstawicieli ministrów)249

Zalecenie nr r (92) 1 Komitetu Ministrów [Rady Europy] dla państw członkowskich dotyczące wykorzystywania analizy kwasu dezoksyrybonukleinowego (DNA) w ramach wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych* (przyjęte przez komitet ministrów dnia 1(1 lutego 1992 roku na 470 posiedzeniu przedstawicieli ministrów)251

CONTENTS275

СОДЕРЖАНИЕ291

Beata Czarnecka-Działuk

TEORETYCZNE PODSTAWY MEDIACJI MIĘDZY OFIARĄ A SPRAWCĄ PRZESTĘPSTWA

I. UWAGI WSTĘPNE O MEDIACJI JAKO O METODZIE ROZWIĄZYWANIA KONFLIKTÓW WYNIKAJĄCYCH Z PRZESTĘPSTWA

U schyłku XX wieku obserwujemy rozwój nowego sposobu rozwiązywania konfliktów - konsensualnego, który rywalizuje z tradycyjnym podejściem rozstrzygania ich przez prawo, bazującym - jak piszą H.Jung i T.Marshall - na konfrontacji, walce stron i określaniu rozstrzygnięcia przez organy państwa. Ta ewolucja nie ogranicza się do jakichś szczególnych gałęzi prawa. Przeciwnie, dotyka każdej jego dziedziny i pojawia się już w większości systemów prawnych¹.

To podejście nie jest oczywiście czymś zupełnie nowym - o czym będzie jeszcze mowa. Ruch promujący praktyczne stosowanie konsensusu w rozwiązywaniu konfliktów bywa różnie określany - jako sprawiedliwość „środowiskowa” (z udziałem środowiska lokalnego), sprawiedliwość naprawcza, sprawiedliwość nieformalna (*community justice, restorative justice, informal justice*). W praktyce najczęściej przy tym wskazuje się na wspólną wszystkim tym modelom technikę alternatywną do rozstrzygania sporów przez prawo. Techniką tą jest mediacja.

Zdefiniowanie tego, czym jest mediacja, a zwłaszcza ta dotycząca spraw o przestępstwo, jest kwestią podstawową. Wielu autorów przyznaje, że nie jest to jednak łatwe.

W najbardziej ogólnym znaczeniu mediacja oznacza proces rozwiązywania konfliktów przy pomocy bezstronnej osoby trzeciej, którego celem jest wypracowanie dobrowolnego porozumienia pomiędzy stronami.

W specyficznym kontekście wymiaru sprawiedliwości karnej mediacja nie musi być jednak nastawiona na rozwiązanie konfliktu. Dlatego mediację w tym obszarze definiuje się jako proces, w którym stronom przestępstwa umożliwia się, jeżeli sobie tego życzą, aktywne

¹ H.Jung, T.Marshall: *Mediation - introductory remarks* (niepublikowany materiał Komitetu Ekspertów w zakresie mediacji w sprawach karnych Europejskiego Komitetu Problematyki Przestępczości Rady Europy - CDPC), nr PC-MP (97)1.

uczestniczenie w rozstrzygnięciu kwestii wynikających z przestępstwa, przy pomocy bezstronnej osoby trzeciej lub mediatora².

Według M. Wrighta mediacja to negocjacje pomiędzy osobami lub grupami będącymi w konflikcie, z pomocą mediatorów, którzy ułatwiają ten proces ale nie narzucają rozwiązania³. W tej definicji znajdujemy uściślenie pozycji mediatora jako osoby, która nie podejmuje decyzji za strony, tak jak ma to miejsce na przykład w arbitrażu.

Mediacja może przybierać formę bezpośrednią lub pośrednią (gdy dochodzi do spotkania stron albo gdy tylko mediator widuje się z nimi). Mogą prowadzić ją fachowcy wykonujący funkcje mediatora zawodowo, pracownicy wymiaru sprawiedliwości pełniący czasowo rolę mediatora lub też przeszkoleni wolontariusze. Mediacja może być organizowana pod auspicjami organów wymiaru sprawiedliwości lub przez niezależną organizację społeczną. Jej stronami mogą być tylko ofiara i sprawca (jak w „klasycznej” mediacji pomiędzy sprawcą i ofiarą) albo także ich krewni (jak w „konferencjach rodzinnych”), osoby wspierające z lokalnej społeczności i przedstawiciele wymiaru sprawiedliwości (jak w nowszych „konferencjach grupowych” lub „konferencjach społeczności” - *group/community conferencing*). Podstawową cechą jest bezstronność mediatora oraz dobrowolność uczestniczenia przez strony w mediacji i zawarcia przez nie porozumienia⁴.

Zasady mediacji i standardy jej prowadzenia to jednak temat wymagający oddzielnego i szczegółowego omówienia.

II. HISTORYCZNE PODŁOŻE I ŹRÓDŁA MEDIACJI MIĘDZY OFIARĄ I SPRAWCĄ PRZESTĘPSTWA

Jak już wspomniano, konsensualny sposób rozstrzygania sporów nie jest niczym nowym. Był on zwykłą praktyką w najdawniejszych czasach i społeczeństwach, w których wszelkie kwestie związane z wyrządzeniem szkody, w tym na skutek nagannych czynów uznawanych dziś za przestępstwa, uzgadniali między sobą, w drodze pertraktacji, sami najbardziej zainteresowani - sprawca i osoba poszkodowana, a oprócz tego ich rodziny, klany czy plemiona. Przestępstwo traktowano bowiem jako konflikt pomiędzy ofiarą i sprawcą, z uwzględnieniem kontekstu społecznego. Dopiero później funkcję reagowania na przestępstwo przejęła władza państwowa. W wykształcających się zasadach prawnych reagowanie w takich sytuacjach odpowiadało raczej dzisiejszym regułom prawa cywilnego; w wielu społeczeństwach nie było różnicy pomiędzy szkodą cywilną i karą lub była ona nieznaczna⁵. Początkowo najważniejszy był aspekt odszkodowania i - szerzej - zadośćuczynienia. W niektórych społeczeństwach nawet sprawy o najpoważniejsze przestępstwa rozpatrywano jako proces cywilny, a od sprawców raczej wymagano naprawienia szkody niż poddawano ich karom⁶. Później w reagowaniu na przestępstwo coraz mniej uwzględniano interes

² T. Marshall: *Mediation - Introductory Remarks, Revisions of PC-MP (97) 1* (niepublikowany materiał Komitetu Ekspertów w zakresie mediacji w sprawach karnych Europejskiego Komitetu Problematyki Przestępczości Rady Europy - CDPC) nr PC-MP (97) 9.

³ M. Wright: *Justice for Victims and Offenders. A Restorative Response to Crime*, Winchester, Waterside Press. 1996. s. IV.

⁴ Ibidem.

⁵ M. Wright: *Justice for Victims ...*, op.cit., s. 11-19.

⁶ We wczesnym średniowieczu ofiary przestępstwa otrzymywały odszkodowanie od przestępcy i były bezpośrednio i aktywnie zaangażowane w postępowanie. Przykładem stopniowego ograniczania

pokrzywdzonego. Inaczej też pojmowano przestępstwo - jako naruszenie porządku ustanowionego przez władzę. Sankcje karne miały na celu podtrzymywanie autorytetu państwa, co zastąpiło praktykę wynagradzania pokrzywdzonemu jego strat⁷.

W literaturze często cytuje się niezwykle przekonujące przedstawienie tej sytuacji przez Nilsa Christie: państwo zawłaszczyło konflikt, który wcześniej należał do stron i odtąd rozwiązuje go zgodnie z własnym interesem⁸. Obraz państwa kradnącego konflikt okazał się nośny i dobrze służy refleksji nad podejściem do reagowania na przestępstwo. Trzeba jednak pamiętać, że w swoim czasie przejście przez państwo tej funkcji było, jak pisze B.-D.Meier, wielkim kulturowym osiągnięciem, które przyniosło pokój i wolność zwłaszcza tym członkom społeczności, którzy byli zbyt słabi, aby dochodzić swoich interesów. Niemniej jednak bezsprzeczne jest, że wiążące się z tym abstrahowanie od konfliktu międzyludzkiego i instytucjonalizacja (przekazanie uprawnień do rozwiązywania konfliktów scentralizowanym i „zdepersonalizowanym” instytucjom wymiaru sprawiedliwości) doprowadziły do pomniejszania roli ofiary w postępowaniu karnym. Realną osobę, która doświadczyła krzywdy, straty i strachu, sprowadzono do roli posiadacza specyficznej funkcji w abstrakcyjnej, zinstytucjonalizowanej i zdepersonalizowanej procedurze⁹. Do stopniowego eliminowania ofiary przyczyniło się szczególnie postrzeganie interesu publicznego jako nadrzędnego celu sprawiedliwości karnej. Interes ten polegał na przywróceniu ładu społecznego naruszonego przestępstwem i na zapobieżeniu dalszym jego naruszeniom. Ta publiczna funkcja systemu prawa karnego stała się istotną różnicą względem systemu prawa cywilnego. Podczas gdy podstawową funkcją tego ostatniego było (i jest) określenie rozwiązania konfliktu pomiędzy dwiema osobami zgłaszającymi swe roszczenia, system prawa karnego spełniał (i nadal spełnia) przede wszystkim funkcję publiczną. Jego zadaniem jest przywrócenie ładu społecznego, który został naruszony przez popełnienie przestępstwa, a także zapobieżenie popełnianiu przestępstw w przyszłości.

W późniejszych systemach prawnych, a także nam współczesnych - z końca XX wieku możemy znaleźć rozwiązania przewidujące pewne postaci konsensualnego rozstrzygania sporów wynikających z przestępstwa.

Przykładem mogą być instytucje sędziego pokoju w Wielkiej Brytanii i we Francji oraz „Schiedsmanna” w Niemczech. Trzeba też zwrócić uwagę na podobne instytucje w innych dziedzinach prawa, zwłaszcza cywilnego (zachęcanie do zawarcia ugody), prawa pracy czy prawa konstytucyjnego (np. Ombudsmann). Kraje Europy Wschodniej mają doświadczenia z różnymi sądami społecznymi i pracowniczymi, w których strony zachęcano do negocjacji. Organy te zdyskredytowano przez ujawniające się w ich działaniu naciski polityczne i ideologiczne, co jednak stanowi pożyteczną lekcję w zakresie ukazania możliwych zagrożeń czy nadużyć przy braku niezbędnych gwarancji¹⁰.

W mediacji pomiędzy sprawcą i ofiarą przestępstwa działania praktyczne wyprzedziły teorię¹¹. W wielu krajach praktyki w dziedzinie sprawiedliwości karnej opracowywali i wdrażali różne przedsięwzięcia i programy motywowani przekonaniem, że trzeba zrobić „coś nowego” wobec ewidentnego niedomagania tradycyjnych form represji. Krytykując tradycyjny

ich uprawnień może być ewolucja zasad odpowiedzialności karnej w Wielkiej Brytanii - zob. Ibidem s 11-19.

⁷ M.S.U m b r e i t: *Victim Meets Offender. The Impact of Restorative Justice and Mediation*, Monsey, New York, 1994, s. 1.

⁸ N.C h r i s t i e: Conflict as Property, „British Journal of Criminology”, 1997, No 17(1), s. 1-15

⁹ B. - D. M e i e r: *Restorative Justice - A New Paradigm in Criminal Law?*, „European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice”, 1998, Vol. 6/2, s. 127.

¹⁰ H. J u n g, T. M a r s h a l l: op.cit., s. 5.

¹¹ M. W r i g h t: *Restorative justice: starting from where we are now*, (materiał powielony), sierpień 1997.

wymiar sprawiedliwości wskazywano między innymi, że przyświeca mu wiele celów - niespójnych i realizowanych jedynie w ograniczonym zakresie (zwłaszcza prewencji ogólnej i szczególnej oraz resocjalizacji), a co więcej pojawia się wiele niepożądanych efektów ubocznych (w szczególności związanych z karą pozbawienia wolności). Bazuje on na karze będącej lustrzanym odbiciem przestępstwa - w zamian za wyrządzenie cierpienia stosuje się cierpienie. Podkreślano, że w tradycyjnym wymiarze sprawiedliwości ofiara jest ignorowana lub nawet powtórnie wiktyimizowana, zaś podejmowane w jego ramach pewne środki zaradcze zmierzające do wzmocnienia jej pozycji nie dotyczą źródła problemu - kontradiktoryjności. W systemie tym kładzie się poza tym nacisk na wynik, a nie zwraca się uwagi na szkodliwe

następstwa samego procesu .¹²

Innowacyjne praktyki i różnorodne działania inspirowane były w dużej mierze przykładami „wspólnotowej sprawiedliwości” stosowanej wciąż jeszcze w innych, niezachodnich kulturach, na przykład przez rdzennych mieszkańców Ameryki Północnej, a także w Nowej Zelandii, Afryce, Chinach¹³.

Teoria uzasadniająca mediację pojawiła się dopiero w następstwie ruchu wprowadzania nowych programów reagowania na przestępczość¹⁴.

Wydaje się, że do rozwoju mediacji szczególnie przyczynił się ruch na rzecz ofiar przestępstw oraz rozwój wiktymologii, m.in. poprzez wskazanie mediacji jako jednego ze sposobów reagowania na przestępstwo uwzględniającego interesy pokrzywdzonych oraz różnorodnych korzyści jakie mogą oni odnieść dzięki mediacji¹⁵.

Warto także wskazać na powstałą na przełomie lat 60-tych i 70-tych w USA koncepcję *diversion* - odsuwania sprawców od oficjalnego systemu wymiaru sprawiedliwości i zajmowania się nimi w ramach działalności społeczności lokalnych. Pojęciem *diversion* objąć można wszelkie procedury, które polegają na niekierowaniu spraw na drogę oficjalnego procesu wymiaru sprawiedliwości i rozwiązywanie problemów powstających w kontekście przestępczości za pomocą innych środków, alternatywnych dla tradycyjnych kar, zwłaszcza kar polegających na pozbawieniu wolności.¹⁶ Jej celem jest w szczególności uniknięcie stygmatyzacji i innych negatywnych skutków postępowania karnego¹⁷.

¹² Por. M. Wright: *Justice for Victims ...*, op.cit., s. 22 i nast.

¹³ Więcej o tym ibidem, s. 67-70 ; zob. też T. Marshall: *Restorative Justice. An Overview*, opublikowane przez Restorative Justice Consortium, Montague Chambers, London oraz przez Center for Restorative Justice & Mediation, St.Paul, MN, 1998, s. 4.

¹⁴ B.-D.Meier: *Sprawiedliwość naprawcza - zarys teorii*, w: D. Wójcik (red): *Mediacja pomiędzy ofiarą i nieletnim sprawcą przestępstwa*. Materiały seminarium zorganizowanego przez Radę Europy i Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Popowo, 22-24 października 1997 r., s. (w druku) oraz cytowana tam literatura.

¹⁵ Na ten temat więcej - M. Wright: *Justice for Victims...*, op.cit., s. 24-26, 32-39, 42 i nast.; por. też E. Bieńkowska: *Postępowanie mediacyjno-restytucyjne jako sposób rozwiązania konfliktu między ofiarą i sprawcą przestępstwa: standardy międzynarodowe i perspektywy w Polsce*, w: E. Bieńkowska (red.): *Teoria i praktyka pojednania ofiary ze sprawcą*. Materiały konferencji międzynarodowej (Warszawa, 26-27 styczeń 1995), Warszawa 1995, s. 18 i nast.

¹⁶ Szerzej o koncepcji *diversion* w: H. Kołakowska-Przełomieć, D.Wójcik: *Selekcja nieletnich przestępców w sądach rodzinnych*, Ossolineum 1990, s. 13 i nast.; B. Czarnicka-

Działuk, A. Walczak-Żochowska: *Możliwości mediacji w sprawach o czyny karalne popełnione przez nieletnich w świetle ustawodawstwa polskiego*, w: E. Bieńkowska (red): *Teoria i praktyka pojednania ...*, op. cit., s. 128 i nast.

¹⁷ L. Walgrave uważa jednak *diversion* za koncepcję pustą, gdyż wskazuje ona tylko czego należy unikać a nie co w zamian powinno się robić - *Beyond rehabilitation, In search of a constructive alternative in the judicial response to juvenile crime*, „European Journal on Crime, Policy and Research”, 1994, Vol. 2. No. 2, s. 61.

T. Marshall przedstawił niektóre z głównych korzeni ruchu mediacyjnego, wywodzących się i stymulowanych zarówno z systemu wymiaru sprawiedliwości jak i spoza niego oraz ich cele (por. tablica 1).

Wszystkie wymienione w tablicy idee dążyły do reformy praktyki we współczesnym wymiarze sprawiedliwości. Wszystkie bazowały na systemie negocjacji. Ich cele były jednak bardzo różne, a niekiedy konkurencyjne czy wręcz sprzeczne. Gdy jedna z nich dążyła do zwiększenia możliwości rezygnowania z oskarżania przestępców, inna chciała zwiększenia dostępu do wymiaru sprawiedliwości; jedną interesowały przede wszystkim ofiary, a inna skupiała się na przestępcach.

Tablica 1 . Ruchy i idee leżące u podstaw mediacji i ich cele¹⁸

Lp	Ruch, idea	Cel
1	Dostęp do wymiaru sprawiedliwości	Zwiększenie bezpośredniego udziału obywateli w rozstrzyganiu problemu przestępstwa; zbliżenie instytucji prawnych do ludzi
2	Ruch na rzecz ofiar przestępstw	Zaspokojenie materialnych i emocjonalnych potrzeb ofiar
3	Abolicjonizm	Uwolnienie od dominacji państwa i biurokracji, a w szczególności zniesienie więzień
4	Decentralizacja i kontrola społeczna	Stworzenie społecznych gremiów i instytucji zajmujących się konfliktami i wykroczeniami
5	Sprawiedliwość uczestnicząca	Włączenie obywateli w rozstrzyganie o przestępstwach w celu wykorzystania możliwości społeczeństwa
6	Pracownicy socjalni	Zmniejszenie nagannych zachowań przez: (a) stymulowanie u przestępców odpowiedzialności społecznej, (b) zaangażowanie ich rodzin
7	Niektórzy prawnicy i różne „liberalne” grupy nacisku	Znalezienie efektywniejszych sposobów reagowania na przestępczość, jednocześnie bardziej humanitarnych i mniej polegających na karaniu
8	Przeciążenie i kryzys możliwości w wymiarze sprawiedliwości karnej	Znalezienie mniej kosztownych metod reagowania na przestępczość
9	Prywatyzacja	Ograniczenie odpowiedzialności państwa na rzecz sił rynkowych
10	Ruch na rzecz rozwiązywania konfliktów	Stosowanie konstruktywnych metod rozstrzygania konfliktów i rozwiązywania problemów w celu osiągnięcia trwalszych rozstrzygnięć
11	Sprawiedliwość naprawcza	Synteza różnych powyższych, zwłaszcza 2-7 i 10

^{1,1} T. Marshall: *Seeking the whole justice*, w: S. Hayman (red): *Repairing the Damage. Restorative Justice in Action*. Proceedings of a conference 20th March 1997, Bristol University, the Institute for the Study & Treatment of Delinquency, Kings College London, 1997, s. 12.

Gdy jedna dążyła do całkowitej abolicji - inna chciała wprowadzenia bardziej humanitarnych środków. Jedna chciała wyeliminować karę, a innej chodziło o zmniejszenie kosztów. Choć w ideach tych jest wiele wspólnego, rozwijającym je autorom zależało na podkreśleniu ich szczególnych oczekiwań i akcentów różniących je od siebie¹⁹.

Za wyraz wspólnej wszystkim kierunkom chęci zmian w szeroko rozumianym wymiarze sprawiedliwości można uznać używanie w nazwach stworzonych przez siebie koncepcji słowa „sprawiedliwość”, któremu towarzyszą odpowiednio różne określenia. Większość z nich nie odwołuje się jednak do czegoś, co by je w szczególny i jasny sposób odróżniało od pozostałych. W literaturze anglojęzycznej omawiane są między innymi:

- *progressive justice* (sprawiedliwość progresywna)
- *reintegrative justice* (sprawiedliwość reintegrująca)
- *situational justice* (sprawiedliwość sytuacyjna)
- *accessible justice* (sprawiedliwość dostępna)
- *informal justice* (sprawiedliwość nieformalna)
- *reparative justice* (sprawiedliwość odszkodowawcza)
- *green justice* (sprawiedliwość zielona)
- *soft justice* (sprawiedliwość łagodna, miękka)
- *negotiated justice* (sprawiedliwość negocjowana)
- *true justice* (sprawiedliwość prawdziwa)
- *whole justice* (sprawiedliwość uniwersalna)
- *positive justice* (sprawiedliwość pozytywna)
- *natural justice* (sprawiedliwość naturalna)
- *genuine justice* (sprawiedliwość prawdziwa)
- *restitutive justice* (sprawiedliwość restytutywna)
- *relational justice* (sprawiedliwość wzajemnych stosunków)
- *community justice* (sprawiedliwość „środowiskowa” - z uczestnictwem środowiska

lokalnego)

- *alternative justice* (sprawiedliwość alternatywna)
- *constructive justice* (sprawiedliwość konstruktywna)
- *participatory justice* (sprawiedliwość uczestnicząca)
- *problem-solving justice* (sprawiedliwość rozwiązująca problemy)
- *transformative justice* (sprawiedliwość przekształcająca)
- *restorative justice* (sprawiedliwość naprawcza, zadośćuczynienia)

Ta wielość określeń może być wynikiem nie tylko wielości koncepcji, ale także poszukiwania odpowiedniej nazwy, która oddała by wszystkie wspólne im kwestie, nie była przy tym myląca i po prostu dobrze brzmiała²⁰.

Zagłębianie się w problemy rozróżniania i porównywania poszczególnych koncepcji nie wydaje się być sprawą najważniejszą dla wyjaśnienia idei mediacji. Takie rozważania mogą być jednak pomocne dla wyjaśnienia pojawiających się nieporozumień. Na przykład, na II Międzynarodowej Konferencji Sprawiedliwości Naprawczej dla Nieletnich, która odbyła się w Fort Lauderdale (Floryda) w listopadzie 1998 r, rozważano znaczenie najczęściej używanych pojęć *restorative justice* i *community justice* (sprawiedliwość naprawcza i sprawiedliwość „środowiskowa” - (to ostatnie zwłaszcza w USA). Stosuje się je często zamiennie, co nie jest w pełni słuszne. Podkreślano, że pojęcie sprawiedliwości środowiskowej dotyczy podejścia, w którym przeważa zapobieganie, a sprawiedliwość naprawcza oznacza zaś podejście

¹⁹ Ibidem, s. 11.

²⁰ Ibidem, s. 10 i nast.

koncentrujące się bardziej na naprawieniu szkód i krzywd będących następstwem popełnionego przestępstwa²¹.

Warto skupić się raczej na tym, co jest wspólne wszystkim wspomnianym kierunkom. T. Marshall wymienił cele i środki, możliwe do przyjęcia przez rzecznika każdej z nich. Celami tymi są: zapobieganie powrotowi do przestępstwa, zwiększenie pomocy na rzecz ofiar przestępstw, zapobieganie eskalowaniu formalnego systemu sprawiedliwości i jego kosztów, wzmocnienie społeczności lokalnych. Wspólną płaszczyzną w zakresie stosowanych środków jest zaś to, że tworzą one warunki dla osobistego zaangażowania stron, postrzegania problemu w kontekście społecznym, oraz to, że są ukierunkowane na przyszłość²².

W kontekście mediacji pomiędzy ofiarą i sprawcą przestępstwa należy skoncentrować się na idei sprawiedliwości naprawczej, tym bardziej, że, jak już wcześniej wspomniano, właśnie ona obejmuje większość problemów jakie stawiają różne inne koncepcje.

III. KONCEPCJA SPRAWIEDLIWOŚCI NAPRAWCZEJ

1. Pojęcie sprawiedliwości naprawczej

Wskazany wyżej szeroki zakres problemów rozważanych w ramach tej koncepcji utrudnia precyzyjne zdefiniowanie, czym jest sprawiedliwość naprawcza. Podejmowane w tym kierunku wysiłki nie przyniosły zgody co do znaczenia tego terminu.

Pierwsze użycie terminu „sprawiedliwość naprawcza” przypisuje się R. Barnettowi²³, w odniesieniu do pewnych zasad wynikających z najwcześniejszych eksperymentów stosowania mediacji pomiędzy ofiarą i sprawcą przestępstwa w Ameryce²⁴.

Z kolei za autora pierwszego całościowego, wszechstronnego i ogólnego modelu mediacji uważa się Howarda Zehra. Opisał go najpierw w krótkim artykule „Restorative Justice, Retributive Justice” (Sprawiedliwość naprawcza, sprawiedliwość odpłaty) a następnie w książce „Changing Lenses” (Zmienianie soczewek). Przedstawił on sprawiedliwość naprawczą jako „alternatywny paradygmat sprawiedliwości”, którego wszystkie główne zasady pozostają w opozycji do tych leżących u podstaw tradycyjnego retrybucyjnego wymiaru sprawiedliwości. Szczególny nacisk położył na korzyści dla ofiar przestępstw oraz na umożliwienie sprawcom przyjęcia aktywnej odpowiedzialności za naprawienie krzywdy jaką wyrządzili. Wzajemne stosunki pomiędzy ofiarą i sprawcą, obejmujące ich osobiste pojednanie, odpokutowanie i potencjalne przebaczenie zostały przedstawione jako w całości zgodne z pojęciami religijnymi (zwłaszcza - choć nie tylko - chrześcijańskimi). Wielce indywidualistyczne ukierunkowanie na interesy ofiary i sprawcy z pominięciem publicznego zainteresowania przestępstwem oraz nadmierne przywiązanie do tylko jednej innowacyjnej praktyki - mediacji uznano później za pewną słabość jego koncepcji. Później jednak rozwinięto aspekt społeczny sprawiedliwości naprawczej, tworząc idee sprawiedliwości środowiskowej, bazujące zwłaszcza na doświadczeniach społeczności lokalnych rdzennych kultur narodów

²¹ Por. sprawozdanie z tej konferencji zamieszczone w „Biuletynie Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego” 1998, Nr 7 oraz w biuletynie Zespołu ds. Wprowadzania Mediacji w Polsce „Mediator”, styczeń 1999, nr 9.

²² T. Marshall: *Seeking the Whole ...*, op.cit.: s. 15.

²³ R. Barnett: *Restitution a new paradigm of criminal justice*, „Ethics An International Journal of Social, Political and Legal Philosophy”, 1997, 87 (4), s. 279-301.

²⁴ Więcej na ten temat oraz o proponowanym przez Barnetta paradygmacie bazującym na „czystym” zadośćuczynieniu (stosowanym nie w celu karanía) - M. Wright: *Justice for Victims ...*, op. cit., s. 60.

różnych rejonów świata, o czym już pisano²³. Znacząca dla rozwoju koncepcji sprawiedliwości naprawczej jest także idea „reintegrującego zawstydzania” rozwinięta przez J.Braithwaite’a. Została ona wprowadzona zwłaszcza do metod stosowanych w probacji i pracy socjalnej²⁶. Rozwijając zaproponowaną przez Zehra koncepcję, przedstawiano sprawiedliwość naprawczą jako kierunek dążący do abolicjonizmu - odrzucania interwencji państwa, lub jako zwrot od prawa karnego do prawa cywilnego (M.Wrighth). Należy jednak odróżniać sprawiedliwość naprawczą od wymiaru sprawiedliwości w sprawach cywilnych. Pierwszą różnicą jest szerszy zakres działań restoratywnych - nie tylko naprawienie i zadośćuczynienie szkody, których można domagać się w oparciu o prawo cywilne, ale także przeprosiny, praca na cele społeczne, czy inne formy, które nie są znane prawu cywilnemu²⁷. Drugim jest to, że przestępstwo dotyczy nie tylko dwóch zainteresowanych stron (jak w prawie cywilnym), ale także społeczeństwa²⁸.

Sprawiedliwość naprawcza przyjęła - lub też powiązała się - z wieloma naukowymi teoriami i podejściami. W szczególności przystaje do niej teoria kontroli Hirschiego²⁹, wskazująca że interwencja państwa nie może zastąpić siły więzi społecznych i zgody społeczności na kontrolowanie nagannych zachowań. Zdaniem T.Marshalla, z przetworzenia teorii Hirschiego pochodzi wiele idei Braithwaite’a. Znaczenie teorii Hirschiego dla sprawiedliwości naprawczej jest - podobnie jak idee Braithwaite’a - ograniczona, jeśli chodzi o zakres stosowania do sprawiedliwości naprawczej, z powodu braku zainteresowania sprawiedliwością jako taką oraz ofiarami przestępstw³⁰.

Do mediacji pomiędzy sprawcą i ofiarą stosowano również teorię neutralizacji Matzy³¹, zgodnie z którą głównym elementem pozwalającym na popełnianie przestępstw przy jednoczesnym zachowaniu pozytywnego obrazu samego siebie jest stosowanie przez sprawcę szeregu „technik neutralizacji” aby znieść lub ograniczyć skutki tego, co zrobił lub usprawiedliwić swoje działanie. Konfrontacja z ofiarą utrudnia utrzymanie takiej fikcji i sprawia, że przestępca staje wobec rzeczywistości wyrządzonych krzywd.

Inne kierunki myślenia, które wpłynęły na rozwój sprawiedliwości naprawczej to wspomniany już abolicjonizm, kryminologia feministyczna postrzegająca problemy moralne w kategoriach związków międzyludzkich i podkreślająca wagę społeczności i harmonii³², a także teorie wprowadzania spokoju społecznego³³ i rozwiązywania konfliktów³⁴, traktujące przestępstwo jako konflikt, który lepiej rozwiązuje się przez uczestniczenie i dobrowolne porozumienie niż przez nakaz³⁵.

²⁵ T. Marshall: *Restorative Justice ...*, op. cit., s. 31.

²⁶ J. Braithwaite: *Crime, Shame and Reintegration*, Cambridge 1989.

²⁷ B.-D. Meier: *Restorative Justice ...*, op. cit., s. 128.

²⁸ L. Walgrave, I. Aertsen: *Reintegrative shaming and restorative justice. Interchangeable, complementary or different!*, „European Journal on Criminal Policy and Research”, vol. 4-4, s. 68.

²⁹ T. Hirschi: *Causes of Delinquency*. Berkeley, University of California Press, 1969.

³⁰ T. Marshall: *Restorative Justice ...* op. cit., s. 33.

³¹ M.in. cytowani tamże R. Mackay: *Reparation in Criminal Justice*, Edinburgh, Sacro, 1988; T. Marshall, S. Merry: *Crime and accountability*, London 1990; K. Messmer: *Communication in decision-making about diversion and victim/offender mediation*, w: K. Messmer, H. Otto (red.): *Restorative justice on Trial*, KU Leuven 1992.

³² K. Pranis; *Restorative Justice and Feminism: Common Themes* (mateiTafpowielony)

³³ H. Pepinsky, R. Quinney (red.): *Criminology as Peacemaking*. Bloomington, Indiana University Press, 1991.

³⁴ L. W. Kennedy: *On the borders of crime: conflict management and criminology*, London 1990; J. A. Scimecca: *Conflict resolution and a critique of „Alternative Dispute Resolution”*, w: H. Pepinsky, R. Quinney (red.): op.cit.

³⁵ T. Marshall: *Restorative justice....*, op. cit., s. 33.

Próby stworzenia definicji sprawiedliwości naprawczej, która obejmowałaby wszystkie kwestie uznawane za szczególnie ważne przez przedstawicieli wszystkich kierunków powodowały, że rozrastała się ona w całe strony³⁶.

T.Marshall zaproponował prostszą definicję: „sprawiedliwość naprawcza jest zorientowanym na rozwiązanie problemu podejściem do przestępstwa, które angażuje osobiście strony pozostające z nim w związku i w wymiarze ogólnym społeczność, w aktywnym powiązaniu z instytucjami sektora publicznego. Nie jest ona konkretną działalnością, ale zbiorem zasad, które mogą ukierunkować ogólne działania wszelkich instytucji lub grup powiązanych z przestępstwem.

Sprawiedliwość naprawcza jest procesem, w którym wszystkie strony pozostające w związku z określonym przestępstwem spotykają się aby dojść do wspólnego rozwiązania w kwestii następstw przestępstwa i wniosków wynikających na przyszłość”³⁷.

Definicja ta obejmuje, jego zdaniem, kwestie wspólne różnym teoriom.

„Strony pozostające w związku z przestępstwem” to nie tylko ofiara i sprawca, ale również ich rodziny i wszyscy członkowie ich otoczenia, których mogło ono dotknąć lub którzy mogą przyczynić się do zapobieżenia powtórzenia się przestępstwa.

„Spotykają się” może oznaczać jedno spotkanie (jak w tzw. konferencjach rodzinnych) albo kilka spotkań o węższym charakterze (np. mediacja pomiędzy ofiarą a sprawcą i oddzielna konferencja z przestępcą i jego lub jej rodziną), jednorazowych lub powtarzanych w jakimś okresie czasu - zależy to od charakteru i złożoności sprawy i elastyczności programów oferujących różnorodne sposoby negocjacji.

„Wspólne rozwiązanie” ma być efektem spotkania, dla którego decydujące znaczenie ma rola bezstronnego mediatora, mającego umiejętności przygotowania uczestników mediacji, zapewnienia że przebiega ona w bezpieczny i kulturalny sposób, przeprowadzania stron przez trudne fazy i zachęcania aby ich uczestnictwo było pełne i twórcze. Mediatorami mogą być osoby pełniące tę funkcję obok swojego zasadniczego zajęcia, np. pracownicy socjalni, policjanci lub wszyscy inni, przy czym wymaga się przeszkolenia (także praktycznego) oraz uniezależnienia od innych wymagań swojej pracy. Funkcja ta może być opłacana lub pełniona społecznie (choć coraz trudniej jest realizować programy oparte wyłącznie na wolontariacie). Mediacja jest „zawodem” w sensie stosowania zasad dobrej praktyki i swoistej filozofii co do rozumienia celu mediacji i roli mediatora.

Rozważania w kwestii „następstw przestępstwa” obejmują problematykę zapewnienia materialnej satysfakcji ofiar, ich potrzeb emocjonalnych (także potwierdzenia, że ich samych się nie obwinia), rozwiązywania wszelkich konfliktów między ofiarą i sprawcą (istniejących wcześniej lub powstałych w wyniku przestępstwa) a także podobnych konfliktów między ich rodzinami czy środowiskami, a ponadto konfliktów powstałych na skutek przestępstwa pomiędzy sprawcą a jego rodziną lub znajomymi. Dotykają także dania przestępcy szansy wyrażenia swojego poczucia winy przez przeprosiny i zadośćuczynienie.

„Wnioski wynikające na przyszłość” obejmują uchwycenie przyczyn popełnienia przestępstwa, stworzenie planu poprawy (resocjalizacji) oraz porozumienie pomiędzy rodziną i członkami społeczności biorącymi udział w procesie w kwestii wspierania sprawcy aby zapewnić, że będzie on w stanie stosować się do tego planu³⁸.

³⁶ O próbach tych, koordynowanych m.in. przez Paula Mc Colda w związku z inicjatywą Narodów Zjednoczonych dotyczącą sprawiedliwości naprawczej, pisze T. Marshall: *Seeking the Whole...*, op. cit, s. 11.

³⁷ T. Marshall: *Seeking the Whole ...*, op. cit., s. 15.

³⁸ Ibidem, s. 15-16.

Definicja T. Marshalla zyskała w literaturze popularność. Niektórzy autorzy, biorąc ją za podstawę swoich rozważań, wprowadzali do niej modyfikacje i uściślenia.

W szczególności, została ona przyjęta przez międzynarodowe gremium - Międzynarodową Sieć Badań nad Sprawiedliwością Naprawczą dla Nieletnich, do której należą wybitni uczeni i praktycy, a następnie, po przedyskutowaniu, przez uczestników pierwszej międzynarodowej konferencji nt. „Sprawiedliwość naprawcza dla nieletnich. Możliwości, niebezpieczeństwa i problemy badawcze” (Leuven, 12-14 maja 1997). W Deklaracji z Leuven o celowości promowania naprawczego podejścia do przestępczości nieletnich³⁹ wskazano, że na całym świecie podejmowane są inicjatywy, które można objąć pojęciem sprawiedliwości naprawczej, które prowadzą do wzrostu przekonania, że może ona stworzyć poważną alternatywę dla tradycyjnego sposobu reagowania na przestępstwo. Wskazano, że celem takiego podejścia jest wynagrodzenie krzywdy wyrządzonej ofiarom i przyczynianie się do zachowania ładu i bezpieczeństwa w społeczeństwie; żeby osiągnąć ten cel uruchamia się proces, określony tak samo, jak uczynił to T. Marshall w swojej definicji sprawiedliwości naprawczej. Naprawcza reakcja na przestępstwo oparta jest na podejściu socjo-etycznym, które kładzie nacisk na odpowiedzialność stron za znalezienie konstruktywnego rozwiązania konfliktu powstałego na skutek przestępstwa, co daje większe możliwości zapewnienia ładu społecznego.

W Deklaracji z Leuven stwierdzono też, że przestępstwo nie powinno być rozważane jako przekroczenie reguł życia publicznego lub jako naruszenie abstrakcyjnego porządku prawnomoralnego, ale powinno być traktowane przede wszystkim jako krzywda wyrządzona ofiarom i zagrożenie dla ładu i bezpieczeństwa w społeczeństwie.

Reakcja na przestępstwo powinna przyczyniać się do zmniejszenia tej krzywdy i zagrożeń i nie może mieć charakteru czysto kurzącego. Powinna uwzględniać odpowiedzialność sprawcy, zwłaszcza zobowiązanie go do wynagrodzenia krzywdy wyrządzonej ofierze i społeczeństwu. Z drugiej strony, reakcja czysto naprawcza nie zawsze może być zalecana jako wystarczająca. Poza tym, nie może zapewnić takiego samego zakresu prawnych gwarancji jakie przyjmowane są w tradycyjnym systemie wymiaru sprawiedliwości. Z tego względu ważne jest, aby uczestniczenie w programach sprawiedliwości naprawczej było dobrowolne a decyzja w tym względzie podejmowana świadomie, na podstawie jak najpełniejszych informacji o możliwych jej skutkach.

Główną funkcją społecznej reakcji na przestępstwo nie jest ukaranie, ale przyczynienie się do stworzenia warunków sprzyjających zadośćuczynieniu za krzywdę powstałą w wyniku przestępstwa. Przedmiotem zadośćuczynienia mogą być wszystkie rodzaje krzywd - materialne, fizyczne, psychologiczne, a także szkody dotyczące wzajemnych stosunków i życia w społeczności oraz spadek porządku publicznego w społeczeństwie.

O sprawiedliwości naprawczej mówi się nie jako o jakiejś konkretnej metodzie czy technice działania, ale jako o pewnym kierunku, podejściu, koncepcji⁴⁰, sposobie myślenia, filozofii⁴¹. Niektórzy mówią nawet o nowym modelu (paradygmacie), idei, ale większość autorów jest zgodna że nie wykształciła się ona jako spójna teoria, choć wciąż podejmuje się wysiłki w tym kierunku⁴².

B. -D.Meier stawia znak zapytania, czy sprawiedliwość naprawcza jest rzeczywiście nowym paradygmatem w prawie karnym⁴³, czy raczej nowym podejściem do rozpatrywania

³⁹ Deklarację opublikowano w języku polskim w biuletynie „Mediator” wydawanym przez Zespół ds. Wprowadzenia Mediacji w Polsce, nr 6 z 1998, s. 3 i nast.

⁴⁰ M. Wright: *Restorative justice* op. cit., s. 1.

⁴¹ M. Wright: *Implications of the Crime and Disorder Act 1988 for Mediation*, „Mediation”, biuletyn wydawany przez Mediation UK, Spring 1999, Vol. 15, No 2, s. 6.

⁴² Więcej o tym: T. Marshall: *Restorative Justice ...*, op. cit., s. 32 i nast.

⁴³ B. D. Meier: *Restorative Justice* op. cit.

spraw o przestępstwo⁴⁴, a także rozważa koncepcję teoretyczną sprawiedliwości naprawczej (nie ograniczającą się skądinąd do systemu prawa karnego, bazującą na pojęciu naruszenia ładu społecznego) oraz ideę leżącą u jej podstawy. Idea polega na tym, że stanowi ona alternatywę wobec tradycyjnego pojęcia kary, że opiera się na zasadzie autonomicznego rozwiązywania konfliktów, które zwykle prowadzi do zadośćuczynienia za krzywdę przez sprawcę a w idealnym przypadku do pojednania ofiary ze sprawcą. W wielu przypadkach wystarcza to do przywrócenia naruszonego ładu społecznego.

Według B. D. Meiera sprawiedliwość naprawcza powinna być definiowana w szerszym znaczeniu, uwzględniającym „abstrakcyjną” konstrukcję wymiaru sprawiedliwości karnej, nie ograniczającą się błędnie tylko do „rozwiązywania konfliktów”. Sprawiedliwość naprawcza nie obejmuje więc tylko mediacji pomiędzy sprawcą i ofiarą przestępstwa, ale również zadośćuczynienie, zapłatę odszkodowania i naprawienie wyrządzonej szkody. Innymi słowy, sprawiedliwość naprawcza powinna być postrzegana jako forma sprawiedliwości, będąca społecznie konstruktywną reakcją na przestępstwo, która równoważy wyrządzoną przez nie krzywdę przez działanie, którego celem jest rekompensata i „czynienie dobra”.

Zdaniem M. Wrighta, podstawową ideą sprawiedliwości naprawczej jest naprawienie krzywdy wyrządzonej przestępstwem, a zwłaszcza umożliwienie tego sprawcy, lub wymaganie od niego aby to uczynił, a także umożliwienie ofierze (jeśli chce) przedyskutowania w jakiej formie powinno nastąpić zadośćuczynienie. Społeczeństwo powinno mieć swój wkład w umożliwienie stronom komunikacji, a także powinno zbierać doświadczenia ważne z punktu widzenia zapobiegania przestępczości i reintegracji sprawców przestępstw⁴.

2. Stosunek sprawiedliwości naprawczej do tradycyjnego systemu sprawiedliwości karnej

Najogólniej, mediacja i inne reakcje restoratywne bywają przedstawiane jako sposoby reagowania na przestępczość funkcjonujące zamiast, obok, albo też w ramach tradycyjnego systemu wymiaru sprawiedliwości. Mogą być alternatywą zastępującą tradycyjny wymiar sprawiedliwości karnej w ogóle, sposobem oddziaływania na sprawców, stosowanym „za przyzwoleniem” istniejącego systemu wymiaru sprawiedliwości przez instytucje i organizacje społeczne z nim współpracujące albo też przyjętym przez sam ten system środkiem oddziaływania zastępującym inne środki karne, zwłaszcza polegające na uwięzieniu.

Koncepcję sprawiedliwości naprawczej wyjaśnia się często przeciwstawiając sobie podstawowe modele reagowania na przestępczość. T. Marshall z celną ironią zauważa, że ta kontradyktoryjna metoda przeciwstawiania klóci się z założeniami tej idei, bazującej na rozwiązywaniu konfliktów. Co więcej, charakterystyczne cechy tradycyjnego wymiaru sprawiedliwości podawane są wybiórczo (i zwykle w formie negatywnej) a równoważyć je mają cechy sprawiedliwości naprawczej uznawane za przeciwstawne (prezentowane w formie pozytywnej). Takie porównania są jednak czytelne i dlatego warto przedstawić najważniejsze różnice pomiędzy sprawiedliwością odpłaty a sprawiedliwością naprawczą, bazując na bardzo często cytowanym i adaptowanym w literaturze anglojęzycznej zestawieniu dokonanym przez H. Zehra (por. tablica 2)⁴⁶.

⁴⁴ B. D. Meier: *Sprawiedliwość naprawcza ...*, op.cit.

⁴⁵ Więcej o ideach sprawiedliwości naprawczej - M. Wright: *Restorative justice: from punishment to recontilation the role of social workers*, referat na seminarium nt. wymiaru sprawiedliwości dla nieletnich, Sarajewo, marzec 1998 (maszynopis).

⁴⁶ H. Zehr: *Changing Lenses...*, op.cit.; zestawienie H. Zelna adaptowali m.in. G. Bazemore, M. Umbreit: *Rethinking the Sanctioning Function in Juvenile Court: Retributive or Restorative Responses to youth Crime, „Crime and Delinquency”* July 1995, s.303; T. Marshall: *Seeking the*

Tablica 2. Różnice pomiędzy sprawiedliwością odpłaty i sprawiedliwością naprawczą

Sprawiedliwość retrybucyjna	Sprawiedliwość naprawcza
Przestępstwo - czyn przeciw zasadom ustanowionym przez państwo	Przestępstwo - czyn przeciw osobie, stosunkom społecznym
Monopol państwa na reagowanie na przestępstwo: - ofiara ignorowana - sprawca bierny - społeczność na marginesie, reprezentowana abstrakcyjnie przez państwo	Uznanie roli ofiary, sprawcy i społeczności: - respektowanie praw/potrzeb ofiar - zachęcanie sprawcy do wzięcia odpowiedzialności - społeczność jako facylitator w procesie naprawczym
Koncentracja na przeszłym czynie, winie	Koncentracja na skutkach czynu, rozwiązaniu problemu, zobowiązaniu, przyszłości
Procedura kontradiktoryjna, walka przeciwnych stron	Nacisk na dialog i negocjacje
Wyrównanie rachunków z państwem przez poddanie karze	Wyrównanie rachunków z osobą pokrzywdzoną i społecznością przez czynienie dobra
Cierpienie wyrządzone przez sprawcę równoważone przez zadanie cierpienia sprawcy	Koncentracja na naprawieniu krzywdy
Stosowanie kary, cierpienia w celu odstraszenia	Stosowanie pojednania dla prewencji
Sprawiedliwość określana przez zasady rzetelnego procesu	Sprawiedliwość określana przez wzajemne stosunki i rezultat
Sprawiedliwość dzieli, brak miejsca i zachęty do wyrażenia żalu/przebaczenia	Celem sprawiedliwości pogodzenie, są możliwości wyrażenia żalu i przebaczenia

Tablica 3 . Podstawowe modele reagowania na przestępczość

	retrybucyjny	rehabilitacyjny	naprawczy
punkt odniesienia	przestępstwo	przestępca	szkody
środki	zadanie cierpienia	oddziaływanie wychowawcze na sprawcę	zobowiązanie do naprawienia szkody
cele	równowaga prawnymoralna	konformizm	likwidacja szkód
pozycja ofiary	drugorzędna	drugorzędna	centralna
kryteria oceny	sprawiedliwa odpłata	zachowanie przystosowane	zadowolenie stron
kontekst społeczny	państwo siły	państwo opiekuńcze	państwo uczące odpowiedzialności

whole ..., op.cit., s. 13; M. W r i g h t: *Restorative justice: from punishment to reconciliation. The role of social workers* (materiał powielony), marzec 1998, s. 17.

Sprawiedliwość naprawcza jest dla wielu osób „trzecią drogą” wybraną zamiast (neo)retrybutywnego prawa karnego i nie sprawdzającego się modelu rehabilitacyjnego⁴⁷.

L. Walgrave wyróżnia trzy modele reagowania na przestępczość: retributywny, rehabilitacyjny (wychowawczy) oraz naprawczy (por. tablica 3).

Tradycyjne prawo karne posługuje się przede wszystkim odpłatą: celowe dostarczenie przestępcy cierpienia zmierza do przywrócenia równowagi prawno-moralnej. Nowsze doktryny przypisują mu także funkcję resocjalizacji.

Sprawiedliwość rehabilitacyjna kładzie nacisk na takie oddziaływanie na sprawcę, które zapobiegnie ponownemu popełnieniu przestępstwa. Środki oddziaływania są nakładane na sprawcę bez zabiegania aby je zaakceptował jako pewną propozycję. Jednocześnie pojawia się wrażenie niesprawiedliwości, którego nie sposób uniknąć, że tych, którzy czynią zło nie karze się ale się im pomaga.

Zdaniem L. Walgrave i I. Aertsena wiele argumentów prawnych, socjo-etycznych i empirycznych przemawia za rozwijaniem sprawiedliwości naprawczej, nie jako części istniejących modeli wymiaru sprawiedliwości - retributywnego i rehabilitacyjnego, ale jako w pełni dojrzałego samodzielnego modelu⁴⁸.

M. Wright wskazuje dwie szczególne idee odróżniające sprawiedliwość naprawczą od tradycyjnego systemu sprawiedliwości karnej. Pierwszą jest to, że sam proces jest zasadniczą częścią reakcji - jest konstruktywny, a może nawet mieć znaczenie terapeutyczne. Drugą jest zadośćuczynienie.

Celem tradycyjnego postępowania karnego jest odpowiedź na pytanie, czy oskarżony popełnił przestępstwo, a jeśli tak, to jaką zastosować sankcję; proces jest postrzegany jako rzecz uboczna, i jeśli jest dla ofiar bolesny i przykry (co jest dostrzegane), to jest to przykra konieczność. Krytykuje się także to, że rola pokrzywdzonych jest w nim znikoma. Proces naprawczy stawia inne pytania - jak oskarżony skrzywdził ofiarę, czy rozumie, jaki wpływ miało to na nią, jakiego zadośćuczynienia chciałaby ofiara? Sam proces pomaga w uzdrowieniu sytuacji, dając pokrzywdzonemu możliwość wyrażenia uczuć i zadania pytań, a także zachęcając przestępcę do naprawienia szkody. W odróżnieniu od tradycyjnego, proces naprawczy umożliwia stronom komunikowanie się. Sprawca może zrozumieć, jaką krzywdę wyrządził ofierze, swojej własnej rodzinie i społeczności, a także zadośćuczynić im.

Druga idea wyróżniająca sprawiedliwość naprawczą - zadośćuczynienie - obejmuje prawną zasadę naprawienia szkody, ale jej koncepcja jest znacznie szersza. Często ma charakter symboliczny, może przyjąć formę pracy na rzecz ofiary lub społeczności, albo też, czego często chcą pokrzywdzeni, innych działań, które zmniejszają prawdopodobieństwo, że sprawca ponownie popełni przestępstwo (np. unikanie pewnych miejsc, kursy zawodowe, szkolenia, zajęcia terapeutyczne lub lecznicze)⁴⁹.

Mogą jednak powstać wątpliwości co do stopnia w jakim takie środki, jak praca na rzecz społeczności lub inne środki orzekane na rzecz ofiar (np. zobowiązanie do naprawienia szkody czy do udziału w szkoleniach uwrażliwiających na sytuację ofiar) można zaliczyć do sprawiedliwości naprawczej. Zdaniem I. Aertsena dla oceny, czy środki te rzeczywiście mają

⁴⁷ I. Aertsen: *Restorative Justice in a European Perspective*; referat przedstawiony na Konferencji Sprawiedliwości Naprawczej „Examining the Issues”, Restorative Justice Mediation Network, Dublin, kwiecień 1999 (material powielony), s. 1.

⁴⁸ L. Walgrave, I. Aertsen: *Restorative shaming ...*, op. cit, s. 68-69; por. też L. Walgrave; *Beyond rehabilitation...*, op. cit; L. Walgrave; *Restorative Justice for Juveniles; just a technique or a fully-fledged alternative?* „The Howard Journal of Criminal Justice”, 1995, Vol. 34, nr 3, s. 228-249.

⁴⁹ M. Wright: *Restorative Justice: the basic idea, and practice in the United Kingdom*, w: D. Wójcik (red.): *Mediacja...*, op. cit.

charakter naprawczy ważne jest wskazanie intencji ich zastosowania oraz procedury, w wyniku której to następuje⁵⁰.

B. D. Meier⁵¹ zwraca uwagę, że w tradycyjnych systemach karnych zawsze istniały dwa lub - w niektórych krajach - trzy wzorce reagowania na przestępstwo. Pierwszy z nich - dominujący - to orzeczenie kary wobec sprawcy, którego uznano za winnego. Alternatywą do orzeczenia kary jest w niektórych państwach zastosowanie szczególnych środków, niezależnych od odpowiedzialności sprawcy, polegających przede wszystkim na umieszczeniu w zakładzie psychiatrycznym lub w areszcie (środki zabezpieczające i zapobiegawcze). Trzecim wzorcem reagowania, który zawsze istniał w systemach sprawiedliwości karnej, jest odstępianie od formalnego postępowania, na przykład ze względu na niewielką szkodliwość społeczną czynu. Z teoretycznego punktu widzenia, ten trzeci wzorec ma kluczowe znaczenie dla legitymizacji mediacji w systemie sprawiedliwości karnej, ponieważ potwierdza on fakt, iż orzeczenie kary było zawsze postrzegane jako konieczność realizowania przez karę interesu publicznego. Przy jego braku, zawsze istniała możliwość odstępiania od prowadzenia postępowania⁵².

Pojawia się jednak coraz więcej głosów, aby podejście sprawiedliwości naprawczej w jak największym stopniu włączać do istniejącego systemu wymiaru sprawiedliwości aby zmienić jego podstawy.

B. D. Meier należy do zwolenników podejścia przyjmującego cele istniejącego systemu sprawiedliwości karnej i włączenia do niego sprawiedliwości naprawczej jako nowej metody postępowania. Celem sprawiedliwości naprawczej jest naświetlenie osobistych i indywidualnych aspektów przestępstwa - doświadczenia krzywdy i konsekwencji przestępstwa dla życia ofiar i innych osób - i włączenie tych aspektów do procesu wymierzania sprawiedliwości⁵³. Sprawiedliwość naprawcza uwzględnia bowiem w procesie mediacji zarówno gotowość sprawcy do zadośćuczynienia oraz dobro i potrzeby ofiary, co sprawia, że sprawiedliwość naprawcza wydaje się stanowić logiczne i konieczne rozszerzenie systemu sprawiedliwości karnej jako jego nowa i konieczna dziedzina, która proponuje alternatywne wobec środków represyjnych formy wymierzania sprawiedliwości.

W tle proponowanych rozwiązań alternatywnych często wskazuje się na brak zaufania i sceptycyzm wobec tradycyjnego wymiaru sprawiedliwości karnej i jego efektywności w zakresie rozwiązywania problemów i konfliktów społecznych. W konsekwencji pojawiają się próby legitymizacji mediacji jako procesu niezależnego od systemu sprawiedliwości karnej, co doprowadza do powstawania modeli mediacji odseparowanych od niego. Podejście, które całkowicie izoluje mediację od systemu sprawiedliwości karnej nie uwzględnia jednak w dostatecznym stopniu niebezpieczeństwa możliwego braku równowagi stron uczestniczących w mediacji w skutecznym egzekwowaniu ich rozbieżnych interesów. Dlatego interes publiczny wymaga sprawowania kontroli nad przebiegiem i skutkiem postępowania mediacyjnego a także oceny, w jakim stopniu interes publiczny został w danej sprawie zrealizowany. Jest to kolejny argument za potrzebą zintegrowania sprawiedliwości naprawczej z systemem sprawiedliwości karnej, jako że jego personel ma zdolność do podejmowania decyzji w kwestiach spornych pomiędzy stronami a interesem publicznym, a także w kwestii stosowania środków przymusu, jeśli jest to konieczne dla ochrony członków społeczeństwa.

⁵⁰ I. Aertsen: *Restorative Justice...*, op. cit., s. 2.

⁵¹ B.-U. Meier: *Sprawiedliwość naprawcza...*, op. cit.

⁵² Ibidem, s. 7.

⁵³ B. -D. Meier: *Restorative Justice ...*, op. cit., s. 127.

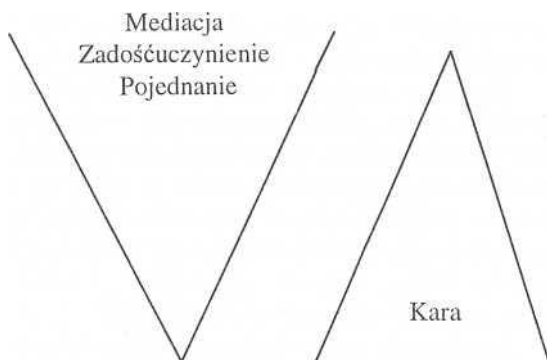
To, w jakim stopniu sprawiedliwość naprawcza może zastąpić sprawiedliwość represyjną zależy przede wszystkim od ciężaru przestępstwa⁵⁴.

W podobnym duchu wypowiadał się T. Marshall wskazując, że choć samo postępowanie naprawcze nie jest retrybutywne, powinno ono zaakceptować, że pewne rodzaje potępienia czy pokuty są niezbędne dla uspokojenia ludzkich uczuć i przez to są częścią reakcji prawnej na przestępstwo. Jednym z powodów, dla których kara jest wciąż ważna dla ludzi, a zwłaszcza dla ofiar, jest ograniczona liczba innych sposobów umożliwiających danie satysfakcji, zwłaszcza o charakterze bardziej emocjonalnym niż materialnym. Gdy sprawiedliwość naprawcza zdobędzie przewagę, publiczne żądanie karania prawdopodobnie zmniejszy się⁵⁵.

Rys.1: Relacje pomiędzy działaniami naprawczymi i karą

Przestępstwa mniej poważne;
interes publiczny ukarania
znikomy lub jego brak

Poważne przestępstwa;
silny interes publiczny
ukarania z powodu oczekiwanych
rezultatów prewencji ogólnej
i/lub szczególnej



Należy przeanalizować krytyczne opinie o sprawiedliwości naprawczej.

Często wskazuje się właśnie na ograniczenia jej stosowania, i na fakt, że zwłaszcza ze względu na ciężar przestępstwa - o czym właśnie pisano - reakcje o charakterze naprawczym bywają niewystarczające. Pogląd o istnieniu pewnych granic stosowania sprawiedliwości naprawczej jest przyjmowany nawet przez jej zwolenników, ale dyskutować można o tym gdzie i na podstawie jakich kryteriów można wskazać takie granice.

Sceptycy wskazują też, że sprawiedliwość naprawcza narusza szereg powszechnie przyjętych zasad postępowania, a zwłaszcza zasadę równości wobec prawa, skoro sprawy, w których występują sprawcy i konkretne ofiary można prowadzić inaczej niż te, w których przestępstwo dotyka nie jednostkę, lecz ogół społeczeństwa. Trudno w przypadku tych ostatnich realizować postulat „oddania konfliktu tym, do których należy”. B. D. Meier wskazał jednak, że nie może być mowy o naruszaniu zasady równości wobec prawa, jeśli sprawiedliwość naprawczą rozumie się szerzej, traktując jako działania naprawcze rekompensatę, naprawienie szkody i zadośćuczynienie, które również są pojęciami szerokimi i ogólnymi, a przy tym odnoszącymi się także do „przestępstw bez ofiar”. Sprawy o przestępstwa skierowane przeciwko społeczności, gospodarce, środowisku czy komunikacji można prowadzić w taki sam sposób, jak sprawy, w których przestępca skrzywdził konkretną ofiarę. Każdy taki czyn może być choćby w części równoważony przez pozytywne przeciwdziałanie, mające choćby postać przeprosin, prób naprawienia szkody, pracy na cele społeczne czy wpłaty na rzecz instytucji dobroczynnej. Ograniczenia idei sprawiedliwości

⁵⁴ Baumann i in.: op. cit, s. 30, za - za B. -D. Meier: *Restorative Justice...*, op. cit.

⁵⁵ T. Marshall: *Seeking the Whole ...*, op. cit., s. 16.

naprawczej wynikają bowiem nie z braku konkretnej ofiary, ale z braku wyobrażenia sobie odpowiedniej formy pozytywnego, konstruktywnego przeciwdziałania⁵⁶.

Kolejny argument podnoszony przez sceptyków dotyczy uprawnień procesowych sprawcy, jakie przysługują mu w postępowaniu karnym, w aspekcie oczekiwań co do jego zachowania w ujęciu sprawiedliwości naprawczej. Przykładem może być prawo do milczenia pozostające w konflikcie z oczekiwaniem, że sprawca wykaże się pozytywnym i społecznie konstruktywnym zachowaniem.

B. D. Meier przyznaje, że uprawnienia i gwarancje procesowe są słabym punktem sprawiedliwości naprawczej. Dąży ona do nieformalnego prowadzenia sprawy - do komunikowania się zainteresowanych stron, do osiągnięcia pokojowego rozwiązania, do wzajemnego zrozumienia, pojednania, a może nawet wzbudzenia skruchy, co pozostaje w sprzeczności z kontradiktoryjnym prowadzeniem sprawy, poszukiwaniem dowodów, obroną, przesłuchaniami i wyrokowaniem, jednoznacznym podziałem ról, praw i obowiązków. Przecistawia się to formalizmowi będącemu wynikiem historycznego rozwoju wymiaru sprawiedliwości wraz z jego ukierunkowaniem na ochronę praw i wolności.

Problemy dotyczące możliwych kolizji z uprawnieniami procesowymi przysługującymi sprawcy można jednak rozwiązywać poprzez tworzenie odpowiednich zasad i standardów prowadzenia procesu naprawczego. Na przykład, jeśli chodzi o respektowanie domniemania niewinności, przyjmuje się zasadę, że zgody na udział w mediacji nie można traktować jako dowodu przyznania się do winy, a kwalifikując sprawy do mediacji, bierze się pod uwagę to, czy sprawca potwierdza okoliczności związane z czynem i nie wymaga się „przyznania się do winy”. Temat zasad i standardów procesu naprawczego wymaga jednak, jak już sygnalizowano, odrębnego potraktowania.

T. Marshall, dążąc do uznania pozytywnych cech jakie mają do zaoferowania zarówno tradycyjny system wymiaru sprawiedliwości jak i sprawiedliwość naprawczą skomentował zestawienie ich różnic. Ponadto zaprezentował inne zestawienie jakie mógłby stworzyć zwolennik tradycyjnego wymiaru sprawiedliwości aby przedstawić jego zalety jakich nie daje żadna restoratywna reakcja. Za zalety systemu retrybucyjnego można uznać na przykład zaoszczędzenie ofiarom stresu, jaki może spowodować kontakt ze sprawcą, gwarancję rozstrzygnięcia sprawy, dużą przewidywalność i spójność systemu, zapewnienie kontrolowanego i uczciwego procesu, w którym gwarantuje się równość stron i ich indywidualnych praw, możliwość orzeczenia o winie, jasne rozróżnienie ról sprawcy i ofiary, a także to, że sprawia na zaniepokojonym przestępczością społeczeństwie wrażenie solidności i siły⁵⁷.

Zdaniem T.Marshalla, problemy jakie sprawia sprawiedliwość naprawczą są jednak możliwe do rozwiązania. Może temu służyć, na przykład, sądowa kontrola wynegocjowanych rozwiązań. Wzajemne oddziaływanie systemów sprawiedliwości tradycyjnej i naprawczej umożliwi wypracowanie równowagi pomiędzy pokutą a reintegracją⁵⁸. Zintegrowanie sprawiedliwości naprawczej z wymiarem sprawiedliwości stworzy komplementarną procedurę która udoskonali jakość, skuteczność i sprawność sprawiedliwości jako całości (jest to koncepcja sprawiedliwości zintegrowanej lub uniwersalnej)⁵⁹. Oba te nurty mogą wzmacniać się nawzajem dla obopólnej korzyści.

⁵⁶ B. D. Meier: *Restorative Justice...*, op. cit., s. 128.

⁵⁷ T. Marshall: *Seeking the Whole ...*, op.cit., s. 14.

⁵⁸ Ibidem, s. 17.

⁵⁹ T. Marshall: *Seeking the Whole ...*, op. cit.

IV. TEORETYCZNE UZASADNIENIA MEDIACJI I INNYCH FORM RESTORATYWNEGO ODDZIAŁYWANIA

Uzasadnienia i legitymizacji możliwości - i konieczności - mediacji w sprawach karnych nie opiera się tylko na nowych koncepcjach teoretycznych, zwłaszcza przeciwstawiających się podstawowym założeniom tradycyjnego systemu wymiaru sprawiedliwości. Można posłużyć się analizą przyjmowanych i od dawna akceptowanych jego założeń.

B. D. Meier uczynił to biorąc za punkt wyjścia funkcję publiczną jaką pełni system prawa karnego. Jest nią przede wszystkim przywrócenie ładu społecznego, który został naruszony przez popełnienie przestępstwa⁶⁰, a także zapobieżenie dalszym jego naruszeniom. Teoretyczna przesłanka wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, jaką jest koncepcja interesu publicznego rozumianego jako przywrócenie ładu, nie stanowi jakiejś wielkości sztywno określonej jedynie poprzez fakt, że dane zachowanie jest czynem karanym przez prawo. Interes publiczny stanowi raczej wielkość elastyczną, uwzględniającą specyfikę danej sprawy i otwartą na wszelkie formy reagowania na przestępstwo mogące realizować interesy prewencji ogólnej jak i szczególnej. Orzekanie kary nie jest absolutną koniecznością. Interes publiczny może być także zaspakajany przez procedurę, która wymaga, by sprawca zdystansował się do swojego czynu, dobrowolnie przyjął na siebie odpowiedzialność i wyraził chęć zadośćuczynienia. Tak więc, w stopniu w jakim mediacja i dobrowolne formy zadośćuczynienia realizują interes publiczny w danej sprawie, nie ma powodu odrzucania przez system sprawiedliwości karnej społecznych, konstruktywnych form postępowania i upierania się przy sądowym orzekaniu o winie i karze⁶¹. Analiza nie tylko historycznie odległych rozwiązań, ale także bliższych lub nam współczesnych przekonuje o tym, że sankcje nakładane przez państwo nie muszą polegać tylko na karaniu. Sankcją bywa też zobowiązanie do naprawienia szkody, nie będące z założenia punitivnym, choć może być jako takie odczuwane.

B. J. Meier wskazuje także, że pojęcie „interesu publicznego” oznacza cele prewencji ogólnej szczególnej i rozważa czy i w jakim stopniu mogą być one osiągnięte na drodze działań represyjnych. Jeśli chodzi o prewencję ogólną w formie odstraszenia, to jego zdaniem nie dozna ona uszczerbku, jeśli sprawiedliwość naprawcza będzie stosowana w większym zakresie. Jeśli zaś chodzi o pozytywny aspekt prewencji ogólnej, którym jest zaufanie społeczeństwa do zasadności porządku prawnego, to brak co do niego empirycznych dowodów. Jednakże pewne badania sugerują, że sprawiedliwość naprawcza jest aprobowana przez opinię publiczną. Na przykład, badania przeprowadzone w Niemczech w latach 90-tych wykazały, że niemal czwarta część respondentów (i to niezależnie od tego, czy byli oni wcześniej ofiarami wskazanych przestępstw) przyzwoliła na odstępianie od postępowania karnego jeśli oprawca dokonał zadośćuczynienia. Są silne przesłanki, by sądzić, że istnieje granica, poza którą opinia publiczna nie jest skłonna zaakceptować reakcji naprawczych jako jedynych i wystarczających reakcji na przestępstwo. Z drugiej strony wyniki badań sugerują, że istnieje spory zakres elastyczności tej opinii, co pozwala na ugruntowanie koncepcji sprawiedliwości naprawczej.

Jeśli chodzi o prewencję szczególną w formie odstraszenia, to autor przyznaje, że istnienie środków przymusu w formie kary stosowanych w celu ochrony członków społeczeństwa jest uzasadnionym jego prawem, a skoro sprawiedliwość naprawcza nie posługuje się takimi

⁶⁰ Por. powoływany przez Meiera T. W e i g e n d: *Deliktofer and Strajverfahren*, Berlin 1989, s. 195.

⁶¹ B. -D. M e i e r: *Sprawiedliwość naprawcza ...*, op.cit.

środkami, to jej zakres stosowania jest ograniczony. Jeśli zaś chodzi o aspekt pozytywny prewencji szczególnej - tu sprawiedliwość naprawcza ma wiele do zaoferowania ze względu na zdolność do reintegracji sprawcy⁶².

Według T. Marshalla, uzasadnienia sprawiedliwości naprawczej (realizowanej m.in. w formie mediacji - przyp.aut.) należy poszukiwać w środowiskowym czy społecznym charakterze przestępstwa i jego skutków. Przyczyny popełnienia przestępstwa w większości przypadków leżą w obecnych i przeszłych społecznych doświadczeniach przestępcy, i bez zajęcia się nimi, przy pomocy osób dla niego ważnych, nie można osiągnąć żadnej trwałej poprawy. Podobnie, odcierpienie i zadośćuczynienie mogą być naprawdę skuteczne i znaczące tylko w kontekście osobistym i przez bezpośrednie wzajemne oddziaływanie. Odszkodowanie orzeczone przez sąd i płacone anonimowo to nie to samo co odszkodowanie wynikłe z prawdziwej wymiany emocjonalnej, kompetentnie wymediuwanej⁶³.

Także Ch. Pelikan wskazuje, że alternatywy naprawcze są zgodne z klasycznymi tradycyjnymi teoriami prawa karnego⁶⁴. W klasycznym prawie karnym zło musi zostać zrównoważone, wyrównane przez karę. Zgodnie z poglądami okresu Oświecenia, równowagę osiąga się dostarczając przestępcy cierpienia/zła, które odpowiada cierpieniu/złu jakie zadał pokrzywdzonemu. Jednakże, wyrównanie „w cierpieniu” nie pozwala ludziom na lepsze ułożenie współżycia. Ofiara nie doświadcza ponownego uczynienia dobra, tylko jego marnej namiastki jaką może być satysfakcja, że jej przeciwnik cierpi. Uczucie „zasłużył sobie” oczywiście istnieje, ale w ten sposób zostaje ono wzmocnione i określone jako jedynie znaczące i usprawiedliwione. Jednocześnie lekceważone jest pragnienie otrzymania rekompensaty, które w historii spychano na margines.

Ch. Pelikan zwraca uwagę, że spośród współczesnych poglądów, uzasadnieniem sprawiedliwości naprawczej może być adaptacja teorii systemowej niemieckiego socjologa Niklasa Luhmanna⁶⁵. Zgodnie z nią, funkcją prawa jest potwierdzenie i utwierdzenie nie spełnionych oczekiwań uznanych w kodeksach społeczeństwa za podstawę roszczenia prawnego. Prawo ma stworzyć i zabezpieczyć odpowiednie sposoby reagowania lub sankcje mogące być uznane za najlepszy substytut wypełnienia uprawnionych oczekiwań. Luhman wskazuje, że w prawie cywilnym takim substytutem jest naprawienie szkody, a w prawie karnym - kara. Bez wątpienia, naprawienie szkody jest bliższe rzeczywistym oczekiwaniom i bardziej przekonująco odzwierciedla potwierdzenie prawnych roszczeń niż kara, która jest oczywistym surogatem. W związku z tym, należy zalecać stosowanie naprawienia szkody także w prawie karnym: jako funkcjonalnego równoważnika normatywnych oczekiwań i nawet czegoś więcej - jako sposobu reagowania na pogwałcenie norm lepiej pełniącego rolę ich potwierdzenia i utwierdzenia.

W dyskusji teoretycznej podejmowane są także inne próby uzasadnienia mediacji w sprawach karnych.

M. Wright wskazuje, że idea sprawiedliwości naprawczej nie jest niczym nowym i że w dużej mierze pokrywa się ze zdroworozsądkowym myśleniem o tym, jak społeczeństwo powinno zareagować kiedy jeden jego członek popełnia przestępstwo przeciw innemu. Priorytetem jest udzielenie niezbędnej pomocy ofierze oraz uczynienie sprawcy

⁶² Ibidem.

⁶³ T. Marshall: *Seeking the Whole* op. cit., s. 16.

⁶⁴ Ch. Pelikan: *Projekt rekomendacji Rady Europy o mediacji w sprawach karnych*, w: D.

Wójcik, B. Czarniecka-Działuk (red): *Mediacja pomiędzy ofiarą i dorosłym sprawcą przestępstwa*, Materiały Seminarium zorganizowanego przez Radę Europy i Instytut Wymiaru Sprawiedliwości. Popowo 2-4 września 1998.

⁶⁵ Por. cytowane tamże prace N. Luhmanna: *Sociale System. Grundriss einer allgemeinen Theorie*. Frankfurt/Main 1984 oraz *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt/Main 1993.

odpowiedzialnym i to, aby zadośćuczynił on w jakiś sposób wyrządzoną szkodę i krzywdę. Oczywiście zdrowemu rozsądkowi muszą towarzyszyć odpowiednie działania, jasność myślenia i badania, aby nie dać wprowadzić się w błąd przesądom. M. Wright - za Howardem Zehr'em - daje tu przykład, że kiedyś zdrowy rozsądek podpowiadał ludziom, że Słońce okrąża Ziemię i dopiero dokładne badania Kopernika udowodniły że jest inaczej. Podobnie „stary” zdrowy rozsądek mówił, że przestępstwo jest złe ponieważ łamie prawo, a ludziom którzy łamią prawo - o ile się ich złapie - przedstawiciele państwa zadadzą cierpienie. Zgodnie z „nowym” zdrowym rozsądkiem przestępstwo jest złe ponieważ zadaje komuś cierpienie, wszystko jedno czy sprawca zostanie złapany czy nie. Jeśli zostanie złapany, należy mu pokazać jakie zło wyrządził, sprawić, żeby zrozumiał co zrobił dając przy tym ofierze możliwość - jeśli tylko chce - uzyskania wyjaśnień. Potem zamiast dostarczać więcej cierpienia da mu się możliwość zadośćuczynienia ofierze i społeczeństwu⁶⁶.

V. UWAGI KOŃCOWE

Wyjaśnienie teoretycznych podstaw mediacji między ofiarą i sprawcą jest - jak wynika z przedstawionych informacji - sprawą dość złożoną. Powodem jest wielość jej źródeł, powoływanych teorii i koncepcji. W szczególności brak jest zgody co do oceny, czym jest najczęściej powoływana jako uzasadnienie mediacji idea sprawiedliwości naprawczej i czy należy ją traktować jako „konkurencję” dla tradycyjnego wymiaru sprawiedliwości czy też jako jego logiczne uzupełnienie, udoskonalenie i rozwinięcie (skłaniam się raczej do tego ostatniego poglądu).

Podzielam zdanie T. Marshalla, że idea sprawiedliwości naprawczej oferuje tradycyjnemu wymiarowi sprawiedliwości wiele korzyści. Promując osobiste uczestniczenie i zaangażowanie społeczności pomaga tworzyć związki pomiędzy tym systemem a społeczeństwem w ogóle. Przez upowszechnianie idei brania (a nie tylko ponoszenia) odpowiedzialności daje szansę rzeczywistego społecznego oddziaływania na przestępczość oraz zahamowania eskalacji i nieefektywności tradycyjnego wymiaru sprawiedliwości. Nacisk na konsensualne podejmowanie decyzji stanowi wyzwanie dla tradycyjnego postępowania, dla którego najważniejsze jest zachowanie standardów uczciwości, równości wobec prawa i rzetelnego procesu⁶⁷.

Przekonuje mnie również opinia B. D. Meiera, że sprawiedliwość naprawcza powinna być opisywana raczej niejako „zmiana modelu” w prawie karnym ale jako jego nowa perspektywa; tylko perspektywa - ale jednak perspektywa zbyt ważna aby ją ignorować.⁶⁸

Chciałabym wrócić do wspomnianej wcześniej obserwacji, że w początkach mediacji działania praktyczne wyprzedziły teorię. Z tej perspektywy nie jest zaskakujące, że i w naszym kraju obserwujemy od kilku lat dość dynamiczny rozwój praktycznego stosowania mediacji⁶⁹.

⁶⁶ M. Wright: *Sprawiedliwość naprawcza: podstawy idei oraz praktyka w Wielkiej Brytanii*, w: D. Wójcik (red.) *Mediacja...*, op. cit.

⁶⁷ T. Marshall: *Seeking the Whole ...*, op. cit., s. 17.

⁶⁸ B. -D. Meier: *Restorative Justice...*, op. cit., s. 139.

⁶⁹ Zapoczątkował je na początku lat dziewięćdziesiątych Zespół ds. Wprowadzania Mediacji w Polsce, działający od 1996 r. przy Stowarzyszeniu Penitencjarnym „Patronat”, kierowany przez dr Janinę Waluk. Zespół rozpoczął stosowanie mediacji między ofiarą i nieletnim sprawcą przestępstwa w ramach programu eksperymentalnego, a ponadto, m.in., wyszkolił kilkudziesięciu pierwszych mediatorów, upowszechniał wiedzę na temat mediacji na licznych spotkaniach i w przygotowywanych publikacjach, opiniował projekty przepisów prawnych dotyczących mediacji.

rozwijać się później niż praktyka nie oznacza, że można deprecjonować jej praktyczne znaczenie. Wyjaśnienie idei, celu i podstaw mediacji oraz jej pozycji względem, czy też w systemie wymiaru sprawiedliwości, jest niezmiernie ważne, aby instytucja ta rozwijała się w sensowny sposób, aby ją oceniać i kształtować tak, by spełniła pokładane w niej nadzieje.

Dobrochna Wójcik

PROBACJA - ROZWIĄZANIA PRAWNE W NIEKTÓRYCH KRAJACH EUROPEJSKICH

I. UWAGI OGÓLNE

Od czasu wprowadzenia - w drugiej połowie XIX wieku¹ - do systemu wymiaru sprawiedliwości probacji², jako środka alternatywnego do kary pozbawienia wolności, instytucja ta ulegała wielokrotnym zmianom i rozwijała się odmiennie w różnych krajach. Było to związane z systemem prawnym i tradycjami danego kraju, jego zwyczajami i kulturą. Rozwój probacji nastąpił na bazie dwóch podstawowych systemów prawnych, tj. obowiązującego w Wielkiej Brytanii i Stanach Zjednoczonych systemu *common law* oraz europejskiego prawa kontynentalnego³ istniejącego w większości krajów europejskich. W systemie anglosaskim instytucja probacji rozwijała się początkowo na gruncie praktyki w oparciu o prawo zwyczajowe, a dopiero w późniejszym okresie została usankcjonowana prawnie.

¹Na temat początków instytucji probacji por. np. w naszym piśmiennictwie J. Skupiński: *Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 1992, s. 24 i nast. Większość autorów przyjmuje, że probacja kształtowała się w Stanach Zjednoczonych w stanie Massachusetts, a pierwowzorem kuratora (probation officer) był szwec Augustus. O wcześniejszym rozwoju systemu probacji w Anglii, już w pierwszym ćwierćwieczu XIX wieku i o przejęciu tych doświadczeń przez amerykański stan Massachusetts piszą H. i M. Veillard-Cybulsky: *Nieletni przestępcy w świecie*, Warszawa 1968, s. 147. A. Marek podkreśla, że probacja rozwijała się jednocześnie w Anglii i Stanach Zjednoczonych. Por. A. Marek: *Podstawy prawa karnego krajów anglosaskich*, w: O. Górni ok (red.): *U progu nowych kodyfikacji karnych*. Księga pamiątkowa ofiarowana profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi, Katowice 1999, s. 96.

²W literaturze przedmiotu pojęcie probacji jest różnie definiowane, o czym będzie jeszcze mowa w dalszym ciągu artykułu. Niemniej już obecnie warto zasygnalizować, że na użytek niniejszego opracowania, przyjęto dość szerokie rozumienie probacji, i rozumienie takie zastosowano do wszystkich omawianych systemów w różnych krajach, mimo, że w niektórych z nich ta instytucja jest odmienna od probacji w tradycyjnym ujęciu tego terminu.

³Sformułowania: „prawo europejskie kontynentalne” używa J. Skupiński: op. cit., s. 13, 20 i nast. oraz A. Marek: *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 1973, s. 25. O systemie prawa kontynentalnego piszą też C. Cartledge, P. Tak, M. Tomic-Malic (eds): *Probation in/en Europe. European Assembly for Probation and After-Care*, Netherlands 1981, s. 20-21. W innej pracy A. Marek pisze też, że systemy prawne istniejące na kontynencie europejskim oparte są na wzorach rzymskich, cytując klasyfikację M. Ancela, który wyróżniał 3 podstawowe systemy prawa w Europie: *common law*, rzymski i prawo byłych krajów socjalistycznych. Por. A. Marek: *Podstawy prawa...*, op. cit., s. 92. Obszernie o odmiennych drogach rozwoju probacji w krajach systemu *common law* i *civil* (statute) law por. R. Harris, *Probation through the world. Origins and development* w: K. Hamai, R. Ville, R. Harris, M. Hough, U. Zvekic (eds): *Probation round the World a comparative study*. London, New York 1995, s. 25 i nast.

W systemie europejskiego prawa kontynentalnego podstawą wprowadzenia probacji były uregulowania legislacyjne. Przykładem mogą tu być rozwiązania prawne przyjęte we Francji i Belgii modyfikujące instytucje zawieszenia wykonania kary (*sursis a l'execution de la peine*). We Francji wprowadzono probację do instytucji zawieszenia kary (*sursis avec mis á l'épreuve*) a w Belgii obok zwykłego zawieszenia kary (*sursis simple*) utworzono probacyjne zawieszenie kary (*la suspension probatoire*)⁴.

Dalszy rozwój instytucji probacji przyniósł bardzo różne rozwiązania prawne, jak będziemy to mogli prześledzić na przykładzie niektórych krajów europejskich. Zastosowanie probacji jest możliwe na różnych etapach postępowania karnego i w połączeniu z różnymi karami i środkami karnymi.

Celem artykułu jest omówienie aktualnych regulacji dotyczących probacji wobec osób dorosłych i nieletnich w niektórych krajach europejskich. Zdajemy sobie sprawę z trudności związanych z takim przedsięwzięciem, że wszystkich niuansów omawianych systemów prawnych, które siłą rzeczy są przedstawiane skrótowo i nie mogą być porównywane ze sobą. Artykuł ten nie ma charakteru prawno-porównawczego, a cel jaki mu przyświeca jest pragmatyczny. Uważamy bowiem, że niektóre z tych rozwiązań mogłyby być zaadaptowane do warunków polskich. Jest to tym bardziej możliwe, że zapoczątkowana w 1994 r. reforma polskiego systemu probacji (kurateli) została praktycznie zahamowana i do jej zakończenia jest jeszcze daleko, a więc można by pomyśleć o wprowadzeniu nowoczesnych, sprawdzonych w innych krajach rozwiązań prawnych.

Na wstępie zasygnalizowania wymaga kilka kwestii głównie natury metodologicznej, ale również dotyczących zagadnień merytorycznych związanych ze stosowaną w tekście terminologią. Winniśmy czytelnikowi wyjaśnienie, w jaki sposób uzyskano podstawowe materiały dotyczące prawnych uregulowań probacji w różnych krajach europejskich. W artykule tym opieramy się głównie na materiałach uzyskanych z poszczególnych państw charakteryzujących istniejący w nich system probacji.

Instytut Wymiaru Sprawiedliwości skierował do Rady Europy kwestionariusz zawierający podstawowe pytania⁵ dotyczące tej problematyki. Rada Europy rozesłała kwestionariusz do Ministerstw Sprawiedliwości państw będących jej członkami. Odpowiedzi na pytania kwestionariusza plus ewentualne dodatkowe materiały stanowiły podstawę przy opracowywaniu prawnej problematyki probacji w poszczególnych krajach. Uzyskane materiały były bardzo zróżnicowane. Niektóre kraje odpowiadały bardzo lakonicznie (jednym słowem lub zdaniem) na postawione pytania, inne przedstawiały mniej lub bardziej obszernie wyjaśnienia, czasem zaopatrując je w różnego rodzaju dodatkowe materiały, wyciągi z aktów prawnych, np. z kodeksu karnego, czy uregulowań dotyczących organizacji służb probacyjnych, roli i zadań kuratorów itp. Rzutowało to oczywiście na zakres i szczegółowość przedstawionych niżej informacji opracowań dotyczących systemu probacji w poszczególnych krajach. Aby je uzupełnić korzystano też (w miarę możliwości) z innych dostępnych polskich i zagranicznych źródeł.

⁴Por. A. Marek: *Rola amerykańskiej probacji i jej efektywność*, w: *Acta Universitatis Nicolai Copernici*, Toruń 1978, z. 89, s. 214. Por. także R. Harris: *Studying Probation. A Comparative Approach*, w: K. Hama i: ..., op. cit., s. 4.

⁵W kwestionariuszu proszono o informacje dotyczące prawnych możliwości stosowania probacji, organizacji służb probacyjnych i ich podległości, względnie niezależności od struktur wymiaru sprawiedliwości, uprawnień organów podejmujących decyzję w sprawie zastosowania względnie odwoływania probacji czy zmiany jej zakresu (w przypadku naruszenia przez skazanego warunków probacji) statusu i zadań kuratora, uprawnień kuratora w stosunku do osoby nadzorowanej, sprawowania merytorycznej kontroli pracy kuratora.

Terminologia stosowana przez osoby odpowiadające na pytania kwestionariusza stanowiła często problem. Większość otrzymanych tekstów była opracowana w języku angielskim, część w języku francuskim. Zdarzało się, że te same terminy dotyczyły różnych instytucji prawnych, lub, że stosowano różną terminologię dla określenia tych samych instytucji.

Warto też podkreślić, że zakres udzielanych informacji był niejednorodny, poszczególne kraje koncentrowały się na różnych zagadnieniach.

Nie we wszystkich informacjach uwzględniano też problematykę nadzoru wykonywanego głównie przez pracowników służb socjalnych w odniesieniu do nieletnich sprawców przestępstw, nawet gdy był to środek o charakterze wychowawczym orzekany przez sąd dla nieletnich. Dotyczyło to krajów, takich jak np. Anglia, Belgia, Dania, Finlandia, Holandia, w których sprawy nieletnich popełniających przestępstwa, zwłaszcza młodszych, zostały przekazane na podstawie specjalnych ustaw do realizowania orzeczonych środków służbom socjalnym. Zależnie przy tym od kraju, nieletni sprawcy przestępstw są bądź w ogóle wyłączeni z wymiaru sprawiedliwości dla nieletnich, bądź sądy dla nieletnich spełniają tylko funkcję orzeczniczą a wykonanie tych środków powierzone jest służbom socjalnym. Nadzór sprawowany nad nieletnim przez służby socjalne, nie był więc traktowany przez odpowiadających jak probacja *sensu stricto*.

Jest jeszcze jedna kwestia, którą należy podnieść. W skierowanym do Rady Europy kwestionariuszu pytano o to, czy w danym kraju, w jego systemie prawnym istnieje instytucja probacji. Jak można się przekonać z dalszego tekstu, w krajach, które udzieliły twierdzącej odpowiedzi na to pytanie system probacji jest bardzo zróżnicowany, poczynając od Anglii, kraju o ogromnych doświadczeniach i tradycji w tej dziedzinie, a kończąc na Litwie, w której probacja dopiero jest organizowana i jej obecny kształt prawny nie w pełni spełnia kryteria uwzględniane w definicji tej instytucji. Konsekwentnie jednak, zgodnie z terminologią występującą w uzyskanych z różnych krajów materiałach, w całym tekście posługiwano się terminem - probacja.

Przy omawianiu systemu probacji w poszczególnych krajach uwzględniano też instytucję warunkowego przedterminowego zwolnienia z zakładu karnego (*parole*) oraz orzeczenie pracy społecznie użytecznej (*community service*) o ile była prawnie przewidziana możliwość zastosowania wobec sprawcy (skazanego) nadzoru kuratora. Zdajemy sobie przy tym sprawę, że instytucja *parole* jest traktowana odrębnie od probacji, z uwagi jednak na fakt, że w praktyce działania kuratora sprawującego nadzór nad sprawcą przestępstwa są zbliżone, jeśli nie tożsame postanowiono omówić wszystkie instytucje, w których taki nadzór występuje.

Różnorodność form probacji nasuwa pytanie o zakres tego pojęcia. Definicji jest wiele, ale omówimy tylko niektóre z nich. Definicja przyjęta w 1951 r. przez ONZ w sposób wąski określa podstawy prawne probacji: „Probacja jest metodą postępowania ze specjalnie wyselekcjonowanymi sprawcami przestępstw i polega na orzeczeniu wobec sprawcy warunkowego zwieszenia kary, w czasie którego będzie on podlegał nadzorowi (kuratora), który udzieli mu indywidualnych porad i będzie na niego oddziaływał wychowawczo (*treatment*)⁶.

W definicji tej zawarte są 4 elementy, pierwszy dotyczy selekcji sprawców. Oznacza to, że nie każdy może być poddany probacji a tylko taki sprawca, co do którego przypuszcza się, że we właściwy sposób odpowie na zaoferowaną mu możliwość pozostania na wolności i nie popełni więcej przestępstwa. Następne elementy to warunkowe zawieszenie kary (mogą tu być stosowane różne formy zawieszenia), co oznacza pozostawanie sprawcy na wolności. Kolejne to poddanie sprawcy nadzorowi przez indywidualnego kuratora, który to nadzór powinien polegać na udzielaniu porad oraz na wychowawczym oddziaływaniu. Według tej

⁶ Por. R. H a r r i s : *Studying Probation, A comparative approach*, w. K. H a m a i ..., op.cit., s. 4.

Bardziej rozbudowaną definicję probacji, chociaż zawierającą podobne elementy proponując. Cartledge, P. Tak i M. Tomic-Malic⁷ - „Probacja jest metodą ukarania sprawcy opartą o zasady pedagogiczno-społeczne, charakteryzującą się połączeniem nadzoru i pomocy. Jest stosowana w systemie wolnościowym wobec niektórych wyselekcjonowanych kategorii sprawców przestępstw, wybranych z uwagi na ich osobowość i podatność na proponowaną im możliwość modyfikacji swego sposobu życia w społeczeństwie i znalezienia w nim własnego miejsca, bez ryzyka ponownego naruszenia norm prawnokarnych”.

W tradycyjnym ujęciu o probacji stanowią następujące warunki⁸:

- 1) uznanie sprawcy za winnego popełnienia przestępstwa,
- 2) zawieszenie orzeczenia o karze,
- 3) poddanie sprawcy próbie i ewentualne nałożenie obowiązków,
- 4) poddanie sprawcy nadzorowi kuratora.

Ta definicja odwołuje się do uregulowania prawnego ukształtowanego w oparciu o system common law. Uregulowanie to polega na tym, że sąd orzeka o winie sprawcy (conviction) natomiast odroczone czy zawieszone jest orzeczenie o karze (sentence).

W szerokim sensie probacja jest rozumiana jako ogół interwencji (w całej ich złożoności) podejmowanych przez kuratorów wobec sprawców przestępstw poddanych ich nadzorowi przez odpowiednie organy wymiaru sprawiedliwości. Celem tych interwencji jest oddziaływanie na zachowania jednostek, które przekroczyły prawo, a które w okresie próby i pod wpływem kuratorów mają w sposób akceptowany społecznie, podjąć na nowo swe role społeczne.

W prawie amerykańskim według R. M. Cartera i L. T. Wilkinsa termin probacja jest rozumiany w 4 znaczeniach:

1. Termin ten może się odnosić do orzeczenia sądu, tzn. probacja może być samoistną sankcją orzeczoną przez sąd, bez konieczności łączenia tego z inną karą np. z pozbawieniem wolności, której wykonanie byłoby zawieszone.

2. Probacja może być rozumiana jako prawnie określona sytuacja, stan, w którym znajduje się sprawca, który, jest nadzorowany i ma do spełnienia określone obowiązki. W tym sensie sytuacja probanta jest odmienna od sytuacji człowieka niekaranego jak i od skazanego, przebywającego w więzieniu.

3. Probacja stanowi podsystem w wymiarze sprawiedliwości. W tym rozumieniu możemy ją utożsamiać ze służbami kuratorskimi (które również temu systemowi podlegają), kierującymi procesem probacji dorosłych i nieletnich.

4. Można też rozumieć probację jako proces, jako zespół funkcji i działań służb probacyjnych świadczących pomoc i usługi dla wymiaru sprawiedliwości i skazanych, będących łącznikiem między sądem, społeczeństwem i przestępcą⁹.

W polskim piśmiennictwie autorzy omawiający zagadnienie probacji zajmują się głównie jej uregulowaniami prawnokarnymi i charakteryzują działania kuratora, natomiast stosunkowo rzadko podają definicję tego pojęcia. W jednych definicjach podkreślane są głównie elementy psychologiczno-pedagogiczne związane z treścią sprawowanego nadzoru nad skazanym, w innych eksponuje się prawne warunki istnienia probacji, jeszcze inni autorzy określają, jakie kary i środki karne obejmują pojęciem probacji.

⁷ Por. C. G. Cartledge, P. Tak, M. Tomic-Malic (eds.): op. cit., s. 23.

⁸ Por. J. Skupiński: *Dozór ochronny nad warunkowo skazanymi dorosłymi przestępcami* (praca doktorska w maszynopisie), Biblioteka Instytutu PiP PAN 1962, s. 10. Por. także *Probation and Related Measures* United Nations, New York 1951, s. 51 i nast.

⁹ Por. R. M. Carter, L. T. Wilkins (eds.): *Probation, Parole and Community Corrections*, New York 1967, s. 116-117.

H. i M. Veillard-Cybulsky¹⁰ uważają, że kuratela jest „metodą indywidualnego i społecznego wychowania w naturalnym środowisku nieletnich przestępców społecznie niedostosowanych”. Metoda ta ... „nosi pewien element próby (...) w zależności od potrzeb nieletniego bądź jego środowiska, pozwala na nadzór, odpowiednie pokierowanie nieletnim i sprawowanie opieki pod kontrolą władzy”. Jako cel kurateli autorzy wymieniają - ograniczenie lub usunięcie negatywnego zachowania, oraz działania zmierzające do prawidłowego rozwoju osobowości nieletniego.

Cele stawiane kurateli w różnych krajach oraz rolę, zadania i metody pracy kuratora omawiają Z. Ostrihanska i A. Greczuszkin¹¹. Autorki podkreślają, że celem kurateli jest rehabilitacja i wychowanie przestępcy, udzielenie mu pomocy i rad, kontrola jego zachowania a także ochrona społeczeństwa.

A. Bałandynowicz¹² wymienia trzy ściśle ze sobą związane funkcje probacji. Są nimi: opieka społeczna, kontrola społeczna i zmiana społeczna. Podkreśla też konieczność współpracy kuratora z podopiecznym, uznania jego podmiotowości i stymulowania jego aktywności.

Elementy prawne i psychologiczne łączy w swojej definicji S. Paweł¹³, według niego probacja jest metodą postępowania z osobami, które z powodu popełnienia przestępstwa poddano próbie, wiążąc ją z określonymi warunkami, oddano pod nadzór kuratora i związany z tym nadzorem system resocjalizacji. Autor do probacji zalicza: dozór nad warunkowo skazanym, warunkowe przedterminowe zwolnienie z zakładu karnego, i nadzór ochronny (ta ostatnia instytucja została usunięta z kodeksu karnego ustawą z dnia 23.02.1990 r.).

Natomiast L. Bogunia¹⁴ uważa, że dozór jest jedynie jednym z elementów środka probacyjnego i nie może być z nim utożsamiany.

A. Marek i S. Waltoś¹⁵ piszą, że „probacja polega na zawieszeniu orzeczenia lub wykonania kary, nałożeniu na sprawcę określonych obowiązków próby i poddania go dozorowi kuratora, który nadzoruje wykonanie nałożonych obowiązków i przestrzeganie prawa przez skazanego”. (Warto może dodać, że autorzy, odnosząc się do polskiego systemu prawa, stwierdzają, że poddanie sprawcy próbie przy warunkowym, przedterminowym zwolnieniu, aczkolwiek nie jest probacją w ścisłym znaczeniu tego terminu, ma jednak „charakter probacyjny”).

Nowy system polskiego prawa karnego, który rozszerzył system probacji, nie podaje ustawowej definicji dozoru. Według Kodeksu karnego do środków związanych z poddaniem sprawcy próbie zostały zaliczone: warunkowe umorzenie postępowania karnego, warunkowe zawieszenie wykonania kary i warunkowe zwolnienie z odbycia reszty kary. W uzasadnieniu do kodeksów karnych A. Zoll¹⁶, charakteryzując te instytucje. Stwierdza co prawda, że nie są one tożsame z anglosaską instytucją *probation*, ale że przyjęte w naszych przepisach rozwiązania są do niej zbliżone, gdy chodzi o stosowanie dozoru kuratora i rodzaj nakładanych na sprawcę obowiązków.

¹⁰ Por. H. i M. Veillard-Cybulsky: op. cit., s. 149 i nast.

¹¹ Por. Z. Ostrihanska, A. Greczuszkin: *Praca z indywidualnym przypadkiem w nadzorze rodzinnego kuratora sądowego*, Lublin 1999, s. 11 i nast.

¹² Por. A. Bałandynowicz: *Probacja. Wychowanie do wolności*, Grodzisk Mazowiecki 1996 s. 85.

¹³ Por. S. Paweł: *Środki probacyjne w Kodeksie karnym*, „Nowe Prawo” 1974, nr 1, s. 133.

¹⁴ Por. L. Bogunia: *Dozór jako istotny element probacji*, w: L. Bogunia (red.): *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. IV, Wrocław 1999, s. 235.

¹⁵ Por. A. Marek, S. Waltoś: *Podstawy prawa i procesu karnego*, Warszawa 1999, s. 135.

¹⁶ Por. A. Zoll: *Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego, Kodeks karny wykonawczy. Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego*, Warszawa 1997, s. 160.

W podręczniku kryminologii autorstwa J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewskiego¹⁷ - autorzy definiują środki probacyjne (które zaliczają do środków szczególnoprewencyjnych) stwierdzając, że „polegają one na warunkowym nieorzekaniu albo na całkowitym, względnie częściowym wstrzymaniu wykonania kary, celem poddania sprawcy próbie wyrażającej się w nałożeniu na niego określonych obowiązków, a często związanej z podporządkowaniem się nadzorowi kuratora”. Z definicji wynika, że - zdaniem autorów - poddanie sprawcy nadzorowi kuratora nie jest konieczne, aby można było mówić o zastosowaniu środka probacyjnego.

Z dokonanego przeglądu definicji probacji wynika, jak bardzo różne jest rozumienie tego pojęcia.

Przy aktualnym rozwoju instytucji probacji, gdy jej stosowanie jest możliwe przy bardzo różnych rozwiązaniach prawnych, należy zastanowić się czy słuszne jest szczególne eksponowanie tych prawnych uregulowań w definicji, chyba że w bardzo ogólnej formie i czy nie skoncentrować się na innych niemniej istotnych elementach tej instytucji?

W niniejszym artykule przyjmujemy szerokie rozumienie probacji zarówno orzekanej łącznie z inną karą (np. karą pozbawienia wolności w zawieszeniu) jak i samoistnie, o ile łączy się to z: uznaniem winy sprawcy, pozostawieniem go na wolności, poddaniem go próbie z ewentualnym nałożeniem określonych obowiązków oraz poddaniem nadzorowi kuratora. Nie będzie więc probacją- w tym rozumieniu - warunkowe zawieszenie wykonania kary i nałożenie na sprawcę obowiązków, ale bez zastosowania wobec niego nadzoru kuratora, natomiast poddanie sprawcy próbie i kontroli przez kuratora połączone z monitorowaniem elektronicznym - może być traktowane jako probacja.

Można też zastanawiać się, czy probację, jak uważają niektórzy autorzy, należy traktować, jako rodzaj *diversion*. Takie stanowisko nie wydaje się słuszne, gdyż nawet, gdy probacja jest usytuowana poza wymiarem sprawiedliwości, to w przypadku, gdy skazany poddany nadzorowi kuratora nie wykonuje nałożonych na niego obowiązków, decyzję o odwołaniu probacji (lub jej zmianie) podejmuje sąd (lub prokurator). Uprawnione natomiast jest twierdzenie, że probacja stanowi środek alternatywny do kary pozbawienia wolności, podobnie jak takie sankcje jak praca społecznie użyteczna (*community service*).

Warto zwrócić uwagę na podkreślany w literaturze¹⁸ dualizm probacji. Oferuje ona sprawcy jednocześnie zarówno karę, jak i pomoc. Probacja daje sprawcy sposobność zmiany zachowania, pozostanie na wolności, ale zawiera też możliwość zastosowania orzeczonej kary w przypadku ponownego popełnienia przestępstwa czy nawet nieprzestrzegania nałożonych na niego obowiązków. Nie tylko na płaszczyźnie teoretycznej trudno jest pogodzić te dwa podejścia. Możliwość ukarania stanowi o miejscu probacji w systemie reakcji wymierzonej przez wymiar sprawiedliwości za nieszanowanie norm prawa karnego. A element pomocy udzielanej przez kuratora jest wyrazem podejścia humanitarnego, wyrazem ludzkiej solidarności, udzielania wsparcia psychicznego tym, którzy mają trudności w prawidłowym funkcjonowaniu społecznym. Możliwość pozostania na wolności stanowi dla wielu przestępców szansę, która skłania ich do przyjęcia warunków probacji, a jednocześnie stanowi ogromne wyzwanie i stwarza trudności przy ich wypełnianiu.

W wielu systemach prawnych (zwłaszcza w odniesieniu do dorosłych) probacja jest traktowana jako kara, ale jest to kara szczególna, nastawiona na udzielenie pomocy sprawcy przestępstwa i przywrócenie go społeczeństwu. A przepisy szczegółowe i praktyka przesądzają o proporcji tych dwóch podejść.

Znaczny rozwój probacji nastąpił po drugiej wojnie światowej. W wielu krajach europejskich i w Stanach Zjednoczonych rozwijano kompleksowe i nowoczesne na owe czasy

¹⁷ Por. J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski: *Kryminologia*, Gdańsk 1999, s. 482.

¹⁸ Por. C. G. Cartledge, P. Tak, M. Tomić-Malić (eds.): ..., op. cit., s. 15.

służby probacji. Wśród praktyków dominowało przekonanie o dużej skuteczności pracy socjalnej z przestępcami i wiara w jej dużą wartość moralną. Krytyka i negatywna ocena oddziaływania kary pozbawienia wolności na sprawców przestępstwa przyczyniły się do poszukiwania nieizolacyjnych środków reagowania na przestępczość i do promocji sankcji alternatywnych.

W ciągu ostatnich 50 lat probacja przeszła długą ewolucyjną drogę, zmieniały się jej cele i zadania, zakres kompetencji służb probacji został znacznie poszerzony¹⁹. Kuratorom powierzono nadzór nad osobami zwalnianymi z więzienia, kuratorzy uczestniczyli w organizowaniu i nadzorowaniu pracy społecznie użytecznej (*community service order*), kontaktowali się z osobami pokrzywdzonymi informując je o terminach opuszczenia zakładu karnego przez sprawców, którzy dokonali wobec nich przestępstwa. Nadzór kuratora zaczęto orzekać również i wobec przestępców niebezpiecznych, sprawców poważnych przestępstw np. seksualnych, czy o elementach agresji. Następowaly też zmiany w funkcjonowaniu kadry kuratorów, w ich rekrutacji do pracy i w szkoleniu. Współpraca między służbami kuratorskimi i służbami socjalnymi stawiała się coraz ściślejsza. W niektórych krajach np. w Anglii i Walii, nieletni - zwłaszcza młodszy - zostali wyłączeni z systemu probacji i opiekę nad nimi przejęły służby socjalne.

Te wszystkie zmiany w funkcjonowaniu systemu probacji i przekonanie o potrzebie ograniczania kary więzienia powodowały też coraz większe zainteresowanie (nieraz tylko na poziomie teoretycznym) stosowaniem również innych środków alternatywnych.

Zwolennicy tych środków przytaczali na ich korzyść następujące argumenty²⁰:

1. Środki te (np. probacja) są bardziej niż środki izolacyjne (więzienie) dostosowane do pewnych kategorii przestępstw i sprawców.

2. Pozwalają na uniknięcie negatywnych skutków uwięzienia (tzw. prizonizacji), promują rehabilitację i integrację społeczną sprawcy i są bardziej humanitarne.

3. Są mniej kosztowne od zastosowania kary pozbawienia wolności.

4. Zmniejszając zbiorowość więźniów, „odciążają” zakłady karne i ułatwiają administracji więziennej oddziaływanie resocjalizacyjne wobec tych skazanych, którzy w nich pozostają.

ad. 1. Podstawową przesłanką zastosowania probacji jest przekonanie sądu (organu) podejmującego decyzję, że sprawca mimo pozostania na wolności nie popełni nowego przestępstwa. Podstawą podjęcia takiej decyzji są informacje dotyczące zarówno samego czynu i okoliczności jego popełnienia, jak i osoby sprawcy, obejmujące charakterystykę jego osobowości, m.in. podatności na pozytywne oddziaływanie wychowawcze, chęci poddania się leczeniu (np. w przypadku uzależnienia) czy podjęcia nauki albo zatrudnienia, dotychczasowe warunki życiowe sprawcy, jego sposób życia, poziom jego społecznego funkcjonowania itp. Tego typu kryteria selekcji sprawcy do probacji, są w niektórych krajach uregulowane prawnie (mniej lub bardziej szczegółowo), w innych są pozostawione do oceny sądu. Nasuwa się pytanie, jak dalece powinny być określane kryteria selekcji sprawców, wobec których można zastosować probację?

ad. 2. O niekorzystnych skutkach wpływu więzienia (zwłaszcza kar długoterminowych) na osobowość i funkcjonowanie emocjonalne i społeczne człowieka, informuje nas wiele badań²¹. Wiadomo również, że możliwości pracy resocjalizacyjnej w zakładzie karnym są ograniczone. Włączenie sprawcy do społeczeństwa nie może się odbywać w izolacji od niego, ale właśnie w

¹⁹ Na temat ewolucji probacji i służb probacyjnych w Anglii i Walii por. G. Smith: *L'évolution récente du Service de Probation en Angleterre et pays de Galles*, „Bulletin d'information pénologique” Decembre 1998, No 21, Conseil de l'Europe, s. 3 i nast.

²⁰ Por. R. Ville, U. Zvekic, J. F. Klaus (eds): *Promoting Probation Internationally*. Rome-London 1997, s. 23.

²¹ Por. B. Wali ó r a: *Funkcjonowanie człowieka w warunkach izolacji więziennej*, Poznań 1974.

warunkach wolnościowych, a osobą, która to ułatwia i służy pomocą jest kurator. Powstaje problem oceny skuteczności probacji i innych środków alternatywnych. Metodą pomiaru może być badanie powrotności do przestępstwa (recydywy) osób poddanych temu środkowi lub określenie, czy programy resocjalizacyjne, w których sprawca uczestniczył zakończyły się sukcesem. Wyniki badań w tej dziedzinie, metodologicznie trudne, nie są jednolite. Niektórzy przeciwnicy środków alternatywnych podnoszą, że są one stosowane wobec sprawców, co do których prawdopodobieństwo sukcesu jest znaczne. Ten zarzut nie wydaje się słuszny i logiczny. Takie jest bowiem założenie stosowania tych środków.

ad. 3. Zwolennicy środków alternatywnych używają argumentu, że koszt ich stosowania jest niższy niż koszt pobytu skazanego w więzieniu. Należy jednak zastrzec się, że zależy to od rodzaju środka alternatywnego. Ponadto „koszt” może być różnie definiowany i oceniany (mierzony), np. orzeczenie grzywny, czy udzielenie sprawcy upomnienia (ostrzeżenia) nie wymaga specjalnych nakładów finansowych natomiast przy zastosowaniu nadzoru kuratora czy orzeczeniu pracy na rzecz społeczności wydatki mogą być zdecydowanie wyższe. Wykonanie tych sankcji wymaga bowiem odpowiedniej organizacji, warunków ich wykonania czy zaangażowania specjalistów. Jednak, gdy porównamy koszt pobytu skazanego w więzieniu z kosztami zastosowania probacji, ten ostatni środek jest tańszy²².

Trzeba się też liczyć z tym, że zastosowanie niektórych środków alternatywnych, może łączyć się nie tylko z kosztami finansowymi ale powodować innego rodzaju „koszty” czy dolegliwości dla sprawcy i jego rodziny²³, jak np. skutki moralne, etyczne, społeczne - jakie pociągać może za sobą monitorowanie elektryczne.

Zwraca się też uwagę, że niezamierzonym efektem stosowania środków alternatywnych może być tzw. *netwidening*²⁴ (co można tłumaczyć jako „rozciągnięcie sieci”) polegające na objęciu przez sąd kontrolą osób, które przy zastosowaniu tradycyjnych środków karnych mogłyby np. liczyć na umorzenie sprawy. I warto dodać, że jeżeli w praktyce takie zjawisko występuje, to w sumie podwyższa to ogólne koszty funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości.

4. Oczekuje się też, że stosowanie środków alternatywnych spowoduje zmniejszenie populacji więziennej. Może to być rozumiane w dwojaki sposób, jako ograniczenie liczby skazanych umieszczanych w więzieniu, oraz jako zmniejszenie liczby osób przebywających w więzieniu w określonym czasie. W praktyce nie jest łatwo precyzyjnie ocenić na ile stosowanie środków alternatywnych wpływa na zmniejszenie zbiorowości skazanych w zakładach karnych w tym podwójnym rozumieniu. Jeżeli jednak tak jest w istocie, to taki zabieg ma tę zaletę, że pewna liczba skazanych uniknie negatywnego wpływu więzienia, oraz że administracja więzienna pracując z mniejszą liczbę więźniów będzie miała lepsze możliwości oddziaływania na nich.

Przeciwnicy stosowania środków alternatywnych²⁵ twierdzą, że są one zbyt łagodne i z tego względu mało skuteczne, bo nie potrafią powstrzymać ludzi od popełniania przestępstw (choć nigdzie nie dowiedziono, że surowe kary taką powstrzymującą funkcję spełniają²⁶).

²² Z badań NACRO przeprowadzonych w Anglii i Walii w latach 1993-1994 wynika, że koszt trzytygodniowego pobytu skazanego w więzieniu jest wyższy niż nadzorowanie go przez kuratora przez rok. NACRO. The Cost of Penat Measures. London 1995.

²³ Por. M. Szewczyk: *Czy i jaka alternatywa dla kary pozbawienia wolności*, „Przegląd Prawa Karnego” 1992, nr 7, s. 62.

²⁴ Por. R. Ville, U. Zvekić, J. F. Klaus (eds.): op.cit., s. 36 oraz H. Kołakowska-Przełomiec, D. Wójcik: *Selekcja nieletnich przestępców w sądach rodzinnych*, Warszawa 1990, s. 30 i nast.

²⁵ Por. R. Ville, U. Zvekić, J. F. Klaus (eds.): op. cit., s.36

²⁶ Por. S. Szelhaus: *Młodociani recydywiści, społeczne czynniki procesu wykołajenia*, Warszawa 1969 oraz także E. Janiszewska-Talago: *Zagadnienia postępowania ze skazanymi na kary długoterminowego pozbawienia wolności na forum międzynarodowym*, „Państwo i Prawo” 1979, nr 3,

Podkreślają w swych wypowiedziach i opiniach, że środki alternatywne nie mają charakteru oddziaływania ogólnoprewencyjnego. Weryfikacja tej tezy jest trudna ze względów metodologicznych. Trudno jest dokonać prawidłowego pod względem metodologicznym pomiaru wpływu zmian polityki karnej na postawy i zachowania ludzi a zwłaszcza na rozmiary przestępczości. Nie ma jednak dowodu na to, że szerokie stosowanie środków alternatywnych prowadzi do wzrostu przestępczości, zwłaszcza gdy te środki są społecznie akceptowane²⁷.

W literaturze podkreśla się też, że krótkoterminowe kary pozbawienia wolności mniej ingerują w sferę prywatności i wolności sprawcy niż trwająca dużo dłużej kara wolnościowa np. *community service* czy probacja²⁸.

Na poziomie teoretycznym panuje w zasadzie zgoda co do tego, że środki alternatywne są ważne i powinny być możliwie szeroko stosowane. Zainteresowanie tymi sankcjami znajduje również wyraz w różnych rozwiązaniach legislacyjnych wielu krajów, proponuje się np. prawne możliwości rozszerzenia tych sankcji na większą liczbę przestępstw i sprawców, tworzy się nowe sankcje alternatywne, stwarza możliwości dodania warunków (obowiązków) do już istniejących sankcji alternatywnych, w niektórych ustawodawstwach rozwija się środki alternatywne, w których występuje łączenie obowiązku pracy (*community service*) z obowiązkiem naprawienia szkody oraz poddania się leczeniu (*treatment*)²⁹.

Jednocześnie jednak badania nad stosowaniem tych sankcji w praktyce wykazują, że w wielu krajach istnieje przepaść między ideologią i przyjętymi zasadami polityki karnej a praktyką.

W dalszym ciągu kara pozbawienia wolności ma charakter dominujący, a środki alternatywne są stosowane stosunkowo rzadko³⁰, o wiele rzadziej niż zezwalają na to rozwiązania prawne. Występuje też zjawisko stosowania tych środków jako alternatywy innych sankcji nieizolacyjnych, a nie kary pozbawienia wolności³¹.

Zwiększenie liczby orzekanych środków alternatywnych może nastąpić w wyniku zmiany postaw zarówno praktyków (prokuratorów, sędziów, osób zajmujących się legislacją) jak i całego społeczeństwa, które powinno akceptować reakcję wymiaru sprawiedliwości na przestępstwa. W tym celu należy m.in. ściśle określić cele jakie mają spełniać środki

s. 103-109. Por. także rezolucję Komitetu Rady Ministrów RE z 1976 r., w której bardzo krytycznie oceniono stosowanie długoterminowych kar pozbawienia wolności, cyt. wg T. Szymanowski, J. Górski: *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w świetle wyników badań*, Warszawa 1982, s. 57.

²⁷ C.G. Cartledge, P. Tak, M. Tomic - Malic podkreślają, że skuteczność polityki karnej zależy m.in. od zdolności społeczeństwa do zaakceptowania proponowanych reform (np. natury społecznej, prawnej i do wprowadzania ich w życie. Wiąże się to często z koniecznością zmiany postaw społeczeństwa wobec sprawców przestępstw i przestępczości, przekształcenia utrwalonych norm i wartości, zwiększenia tolerancji, co z reguły napotyka na silny opór ze strony części społeczeństwa, któremu trudno przełamać dotychczasowe nawyki. Por. C. G. Cartledge, P.Tak, M. Tomic-Malic (eds.): ..., op. cit., s. 29.

²⁸ Por. N. Bishop: *Non-custodial alternatives in Europe*. Heuni, Publications Series No 14, Helsinki 1988, s. 14 i nast.

²⁹ Por. U. Zvekic: *International trends in non-custodial sanctions*, w: R. Ville, U. Zvekic, J.F. Klaus (eds.): op. cit., s. 41.

³⁰ Niektórzy badacze uważają np., że na niedostateczne stosowanie probacji w praktyce w niektórych krajach wpłynęło m.in. rozpowszechnione w latach 70-tych przekonanie o nieskuteczności programów i działań nastawionych na resocjalizację przestępców (zasada „nic nie działa” - „nothing work”). Pogląd taki, niesłusznie, przypisywano Martisonowi, chociaż nigdy tak pesymistycznego wniosku nie formułował. Dopiero po wielu latach udowodniono, że twierdzenie takie nie miało podstaw merytorycznych. Por. G. Smith: *L'évolution ...*, op. cit, s. 8 oraz cytowany przez tego autora A. Bottoms: *Intensive-Community Supervision for Young Offenders: Outcomes, Process and Cost*. Institute de Criminologie, Université de Cambridge, 1995.

³¹ Por. M. Joutsen : *Research Workshop on Alternatives to Custody* Syntesis Report. HEUNI, Helsinki 1989, s. 7 i nast.

alternatywne oraz informować społeczeństwo o korzyściach i ewentualnych zagrożeniach jakie mogą być związane z ich stosowaniem. Jak słusznie zauważa U. Zvekic³², od sankcji alternatywnych oczekuje się zbyt wiele np. że obniżą koszty wymiaru sprawiedliwości, że ograniczą rozmiary recydywy, że będą działać powstrzymująco (odstraszać) na potencjalnych przestępców itp. Nie wszystkie te oczekiwania mogą być spełnione, gdyż jedne środki alternatywne są bardziej nastawione na reintegrację społeczną sprawcy, inne na jego leczenie, jeszcze inne na zadośćuczynienie ofierze.

W promowaniu idei probacji, w dyskusji i informacji na temat jej rozwiązań prawnych i uregulowań praktycznych - dużą rolę odgrywają takie organizacje międzynarodowe jak Rada Europy i ONZ poprzez inicjowanie badań porównawczych, organizowanie seminariów i konferencji naukowych, powoływanie instytutów badawczych, oraz opracowywanie konwencji i rekomendacji o zasięgu międzynarodowym w danej dziedzinie. Wspomagają tę działalność organizacje pozarządowe funkcjonujące w różnych krajach. Jednym z dokumentów, który warto pokrótce scharakteryzować z uwagi na to, że dotyczy środków alternatywnych, a zwłaszcza probacji - są Wzorcowe Reguły Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczące środków alternatywnych wobec pozbawienia wolności³³.

Zawarte są w nich ogólne zasady związane ze stosowaniem tych środków. Podkreśla się, że przy ich orzekaniu konieczne jest zapewnienie niezbędnych gwarancji zarówno sprawcom jak i ofiarom przestępstwa przy jednoczesnym uwzględnieniu interesu społeczeństwa w utrzymaniu bezpieczeństwa publicznego i zapobieganiu przestępczości. Postuluje się wprowadzenie uregulowań umożliwiających stosowanie środków alternatywnych we wszystkich stadiach postępowania karnego.

Jednym ze środków alternatywnych wymienionym i szczegółowiej określonym w Regułach Tokijskich jest probacja (nadzór kuratora).

Celem zastosowania probacji wobec sprawcy jest zmniejszenie prawdopodobieństwa, że powróci on do przestępstwa oraz udzielenie mu wszechstronnej (psychologicznej, społecznej i materialnej) pomocy w reintegracji ze społeczeństwem. Z zastosowaniem nadzoru łączy się przeważnie zobowiązanie sprawcy do spełnienia określonych warunków (obowiązków). Właściwy organ (sąd) nakładający te obowiązki powinien wziąć pod uwagę zarówno potrzeby społeczeństwa jak i potrzeby oraz prawa przestępcy i ofiary. Reguły stanowią, że nałożone obowiązki powinny mieć charakter praktyczny, być ściśle określone i niezbyt liczne.

Sprawca powinien też otrzymać ustne i pisemne wyjaśnienie dotyczące obowiązków, jakie ma spełnić, należy go też poinformować o jego prawach i obowiązkach związanych z orzecznym wobec niego nadzorem oraz o konsekwencjach przestrzegania bądź niewykonania nałożonych obowiązków. Kurator sprawujący nadzór powinien pomóc sprawcy zrozumieć okoliczności, które doprowadziły do naruszenia prawa oraz ułatwiać mu włączenie się do społeczeństwa.

Należy też przewidzieć prawną możliwość modyfikowania i zmiany nałożonych obowiązków, zarówno w przypadku ich przestrzegania przez sprawcę, jak i niewywiązywania się z nich.

Pożądane jest włączanie społeczności lokalnej w wykonywanie środków alternatywnych i szerokie rozwijanie różnych programów terapeutycznych czy kształcących różne umiejętności, w których uczestnictwo może być zaoferowane osobom nadzorowanym i co może ułatwiać readaptację sprawców i pomagać kuratorom w ich pracy wychowawczej.

Reguły Tokijskie stanowią, że naruszenie warunków nadzoru przez sprawcę nie powinno

³² U. Z v e k i c : *International trends...*, op. cit., s. 42.

³³ Są to tzw. Reguły Tokijskie, których tekst, przetłumaczony na język polski przez J. J a s i ń s k i e g o jest opublikowany w t. XX „Archiwum Kryminologii” (Warszawa 1994).

automatycznie prowadzić do pozbawienia go wolności. Podjęcie takiej decyzji (przez uprawniony organ) powinno być poprzedzone szczegółowym wyjaśnieniem przyczyn tego faktu, przedstawionych zarówno przez kuratora jak i nadzorowanego i po stwierdzeniu, że nie ma możliwości zastąpienia nadzoru przez inny środek alternatywny.

W innych dokumentach międzynarodowych takich jak Wskazania Rijadskie³⁴ czy Reguły Bijińskie³⁵ problem środków alternatywnych, w tym zagadnienie probacji jest potraktowane bardzo skrótowo, przy czym warto dodać, że dotyczące nieletnich Reguły Bijińskie są o kilka lat wcześniejsze (zostały uchwalone w 1985 r.).

Mowa w nich właściwie o dejudyryzacji nieletnich, o ich wyłączeniu z wymiaru sprawiedliwości gdy nie jest konieczne prowadzenie postępowania sądowego, a raczej zachodzi potrzeba oddziaływania wychowawczego w środowisku otwartym, a także o unikaniu „o ile to możliwe” umieszczania nieletnich w zakładach.

I chociaż, jak wiadomo tego typu dokumenty Rady Europy czy ONZ nie mają mocy wiążącej dla państw członkowskich, to jednak autorytet tych instytucji sprawia, że wyrażane tam zasady (przynajmniej w odniesieniu do omawianej tu problematyki) znajdują pewne odbicie w regulacjach prawnych wielu krajów. Wyniki dyskusji w ostatnich latach na temat potrzeby i możliwości wprowadzenia do systemów prawnych środków alternatywnych i ich stosowania zaowocowała niekiedy dość istotnymi zmianami prawnymi w tym zakresie, zwłaszcza w niektórych krajach europejskich. Można to obserwować również w krajach Europy Wschodniej i Centralnej. Zmiany prawne nie pociągają jednak wyraźnych zmian w praktyce wymiaru sprawiedliwości. Jak wynika z badań przeprowadzonych przez UNICRI³⁶ probacja stale jeszcze nie stanowi alternatywy kary pozbawienia wolności, która w wielu krajach nie straciła dotychczasowej, nierzadko dominującej, pozycji.

II. ANGLIA*

Angielski³⁷ system probacji i opieki następczej ma wieloletnią tradycję i jest oceniany jako jeden z najlepiej zorganizowanych i funkcjonujących na świecie. Przyjęte w nim rozwiązania różnią się jednak od uregulowań obowiązujących na kontynencie europejskim, co wiąże się z jego ukształtowaniem w odmiennym systemie prawnym opartym na zasadach *common law*. Za prekursorskie dla późniejszej roli kuratora (*probation officer*) można uznać zadania podjęte w 1876 r. przez Towarzystwo Wstrzemięźliwości Kościoła Anglikańskiego, wobec osób, których skazanie związane było z nadużywaniem przez nie alkoholu. Podstawy prawne probacji dała dopiero ustawa z 1907 r. (*The Probation of Offenders Act*)³⁸.

³⁴ Wskazania Narodów Zjednoczonych dotyczące zapobiegania przestępczości nieletnich (Wskazania Rijadskie) przyjęte przez Zgromadzenie Ogólne NZ dnia 14.XI.1990 r. - tekst opublikowany w „Archiwum Kryminologii” t. XIX, Warszawa 1993 (w tłumaczeniu J. Jasińskiego).

³⁵ Wzorcowe Reguły Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczące wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich (Reguły Bijińskie) przyjęte przez Zgromadzenie Ogólne NZ dnia 29.XI.1985 r. - tekst opublikowany w „Archiwum Kryminologii” t. XIX, Warszawa 1993 (w tłumaczeniu J. Jasińskiego).

³⁶ Por. U. Zvekić: *International trends...*, op. cit., s. 28 i nast.

* W opracowaniu wykorzystano odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane za pośrednictwem Rady Europy.

³⁷ Omówiono uregulowania prawne dotyczące probacji obowiązujące w Anglii i Walii, z uwagi na dostępność obszerniejszych materiałów na ten temat. System prawny obowiązujący na pozostałym obszarze Wielkiej Brytanii jest pod wieloma względami odmienny.

³⁸ Por. A. Mościcki: *System kuratorski i opieki postpenitencjarnej w Anglii i Walii*, w: *Prace Instytutu Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji Uniwersytetu Warszawskiego*, t. 9: *Angielski system*

Od tego czasu datuje się stały rozwój systemu probacji. Charakteryzując angielską służbę probacji warto podkreślić jej wysoką rangę i niezależność od sądów (służba ta jest, odmiennie niż w wielu innych krajach, podległa Ministerstwu Spraw Wewnętrznych - *Home Office*), a także ścisłą współpracę ze służbami socjalnymi, medyczno-socjalnymi i samorządem lokalnym. Ta współpraca wyraża się tym, że kuratorzy w swej pracy wychowawczo-resocjalizacyjnej, są wspomagani przez te inne służby, co pozwala na kompleksowe oddziaływanie o większej skuteczności. Działanie kuratorów jest nastawione na udzielanie wszechstronnej pomocy osobom poddanym nadzorowi, na umożliwienie im samodzielnego funkcjonowania w społeczeństwie, a nie wyłącznie na ich kontrolę. Rozwój probacji polegał m.in. na powierzaniu kuratorom coraz nowych zadań i obowiązków (na przestrzeni lat kuratorzy zostali zobowiązani do zajmowania się nie tylko nadzorami nad osobami skazanymi ale i opieką następczą, organizowaniem i kontrolowaniem wykonywania przez skazanych pracy społecznie użytecznej, oraz opieką nad ofiarami)³⁹.

Warto też podkreślić, że w ciągu kilkunastu ostatnich lat ścisłej współpracy między państwami Unii Europejskiej występuje tendencja do zacierania się różnic w uregulowaniach prawnych dotyczących probacji i przejmowaniu do systemu prawnego danego kraju - rozwiązań funkcjonujących w innych państwach.

Charakteryzując ogólnie system prawny zajmujący się nieletnimi sprawcami przestępstw i nieletnimi, których prawidłowy rozwój jest zagrożony, warto podkreślić ścisłą współpracę sądu dla nieletnich (*The Juvenile Court*) policji oraz służb socjalnych i probacyjnych.

Ze względu na wiek i możliwość stosowania określonych środków ustawodawca wymienia 2 kategorie nieletnich podlegających jurysdykcji sądów⁴⁰ dla nieletnich: 1) dzieci w wieku 10-13 lat, 2) nieletni w wieku 13-17 lat. Dzieci są uznawane w zasadzie za nieodpowiedzialne karnie, chyba że prokurator wykaże, że „dziecko miało świadomość dokonywania czegoś bardzo złego” i w związku z tym może zostać uznane winnym czynu przestępczego⁴¹. Policja ma dość szerokie kompetencje, prowadzi śledztwo w sprawach przestępstw popełnionych przez nieletnich, ma również uprawnienia dyskrecyjne, polegające na tym, że może nie nadawać biegu sprawie a jedynie udzielić nieletniemu ostrzeżenia. Jeżeli popełnione przez nieletniego przestępstwo ma poważny charakter policja kieruje sprawę do prokuratora, który może sprawę umorzyć bądź skierować do sądu.

Probacja wobec nieletnich i osób dorosłych

Środki probacyjne, zwłaszcza te stosowane wobec starszych nieletnich (w wieku od 16 lat), orzeka się również wobec osób dorosłych, dlatego, mimo że występują między nimi pewne różnice, omówimy je razem.

1. Jednym z takich środków jest nadzór (*supervision order*), który sąd może orzec na okres od 3 miesięcy do 3 lat wobec dzieci i nieletnich w wieku od 10 do 17 lat. Wobec dzieci nadzór sprawuje pracownik socjalny (*social worker*) a wobec nieletnich (13-17 lat) kurator (*probation*

kurateli. Niektóre źródła dewiacji, Warszawa 1985, s. 43 i nast. Na temat rozwoju probacji w Anglii i Walii por. także J. F. S. King: *The Probation Service*, London 1964, s. 1 i nast.

³⁹ Por. G. Smith: op. cit., s. 3 i nast., s. 56.

⁴⁰ Por. M. Wright: *Mediacja między ofiarą a sprawcą w Wielkiej Brytanii: podstawy prawne i praktyka*, w: B. Czarnicka - Działuk, D. Wójcik (red.): *Mediacja. Nieletni przestępcy i ich ofiary*, Warszawa 1999, s. 87.

⁴¹ Nie wymieniamy wszystkich środków stosowanych przez sąd dla nieletnich, które również zawierają element nadzoru ale np. są orzekane wobec dzieci, których rozwój jest zagrożony i często łączą się z ograniczeniem władzy rodzicielskiej. Por. więcej na ten temat P. Stępnia: *Wymiar sprawiedliwości i praca socjalna w krajach Europy Zachodniej*, Poznań 1998, s. 247 i nast.

officer), którzy kontaktują się z podopiecznymi odwiedzając ich w domu lub wzywając do swego biura. Mogą oni zobowiązać podopiecznych do uczęszczania na różne zajęcia lub korzystania ze specjalnych programów wychowawczych, terapeutycznych itp. lub zobowiązać do nieprzebywania w określonych miejscach np. na meczach futbolowych.

2. Wobec starszych nieletnich począwszy od 16 lat i osób dorosłych sąd może zastosować nadzór kuratora (*probation order*) na okres od 6 miesięcy do 3 lat. Jest to środek samoistny i w sumie podobny do wyżej omówionego, z tym, że różne są obowiązki, które mogą być nałożone na poddanych temu nadzorowi w odróżnieniu od poprzedniego (*supervision order*).

3. Praca społecznie użyteczna (*community service order*) - środek ten może być zastosowany wobec nieletniego począwszy od wieku 16 lat oraz wobec dorosłych. Sprawca jest zobowiązany do wykonywania nieodpłatnej pracy w wymiarze od 40 do 240 godzin w ciągu 12 miesięcy w zależności od decyzji sądu. Środek ten stosuje się w przypadku przestępstw, za które sąd może orzec karę pozbawienia wolności, stanowi on alternatywę wobec krótkoterminowych kar pozbawienia wolności.

Do zadań kuratorów oprócz czynności organizacyjnych i nadzoru nad wykonywaniem pracy społecznie użytecznej przez sprawcę, należy też wcześniejsze przygotowanie dla sądu przed podjęciem decyzji obszernego raportu, w którym oceniają czy sprawca jest odpowiednią osobą, wobec której można zastosować *community service*. Wymagane jest też uzyskanie przez sąd zgody sprawcy na orzeczenie tego środka⁴².

Sprawca powinien wykonywać pracę w czasie weekendów i poza normalnymi godzinami zatrudnienia. Instytucje oferujące pracę są informowane o celach jakim służy ten środek oraz o tym czego się oczekuje od osób poddanych tej karze. Przed skierowaniem sprawcy do określonej instytucji, kurator lub pracownik socjalny winien ocenić czy nie zachodzi ryzyko popełnienia przez sprawcę ponownego przestępstwa oraz wyrządzenia szkody, czy spowodowania zagrożenia dla innych pracowników.

Niewywiązywanie się skazanego z obowiązku pracy, opuszczanie godzin i dni pracy bez usprawiedliwienia skutkuje z reguły wezwaniem sprawcy do sądu. Sąd może wymierzyć sprawcy grzywnę i pozostawić w mocy zastosowany środek, albo odwołać obowiązek pracy i zastosować inny środek, w tym również karę pozbawienia wolności.

4. Od 1992 roku możliwe jest orzeczenie przez sąd jednocześnie pracy społecznie użytecznej i nadzoru kuratora, tj. tzw. nadzoru łączonego (*combination order*). Środek ten orzeka się, gdy przestępstwo popełnione przez sprawcę zagrożone jest karą pozbawienia wolności.

Nadzór stosowany jest na okres od 1 do 3 lat, a nieodpłatna praca (w przypadku orzeczenia nadzoru łącznego) może wynosić od 40 do 100 godzin. Wykonywanie tego środka zakłada ścisłą współpracę pracowników różnych służb. Odpowiedzialny za wykonanie nadzoru jest kurator, a za pracę społecznie użyteczną pracownik lokalnej służby socjalnej, którzy są w stałym kontakcie i koordynują wykonywanie tego środka.

5. Wobec osób dorosłych⁴³ można również zastosować nadzór w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia z zakładu karnego (*parole*), a także przy zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności.

⁴² Por. M. J a s i ń s k a: *Orzeczenie obowiązku pracy społecznie użytecznej w: Prace Instytutu Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji Uniwersytetu Warszawskiego*, t. 9: *Angielski system kurateli. Niektóre źródła dewiacji*, Warszawa 1985, s. 56.

⁴³ Nadzór kuratora a na okres od 3 do 12 miesięcy stosuje się też przy zwolnieniu nieletniego z więzienia. Umieszczenie w specjalnych więzieniach dla nieletnich jest według *Criminal Justice Act z 1988 r.* możliwe wobec 14-letnich chłopców i 15-letnich dziewcząt (na okres od 21 dni do 4 miesięcy). Por. G. C. B a r c l a y: *Criminal Systems in Europe: England and Wales*. Heuni, Helsinki 1907 s. 18.

Przepisy dotyczące przedterminowego, warunkowego zwolnienia z zakładu karnego są następujące:

- sprawca, wobec którego orzeczono karę pozbawienia wolności w wymiarze poniżej 12 miesięcy jest zwalniany po odbyciu połowy kary.

- skazani na kary do 4 lat pozbawienia wolności - mogą być zwolnieni z więzienia (fakultatywnie) po odbyciu połowy kary, sprawcy mający dłuższe wyroki - po odbyciu 3/4 kary.

6. Nowa ustawa z 1998 r. (*Crime and Disorder Act 1998*) - wprowadziła możliwość poddania sprawców przestępstw seksualnych i przestępstw z przemocą przedłużonemu okresowi nadzoru po zwolnieniu ich z zakładu karnego⁴⁴. Ten przedłużony okres nadzoru - może dla sprawców czynów seksualnych wynosić do 10 lat, a przy czynach z przemocą do 5 lat.

W Anglii i Walii służba probacji nie jest zorganizowana centralnie. Istnieje 55 indywidualnych i autonomicznych Komitetów Probacji i Opieki Następczej (*The Probation and After-care Committees*) kierowanych przez Starszego Kuratora (*Senior Probation Officer*). Komitet złożony jest z prawników, kuratorów oraz innych reprezentantów władzy lokalnej. Ogólny nadzór nad pracą kuratorów pełni Inspektorat Probacji w Home Office. W 1994 r. było zatrudnionych 7.650 kuratorów zawodowych⁴⁵.

Warto zapoznać się też ze szczegółowo określonymi (opracowanymi) przez Home Office celami, zasadami i standardami⁴⁶ wykonywania omówionych środków orzekanych wobec nieletnich od 16 lat i wobec osób dorosłych (tj. nadzoru kuratora, pracy społecznie użytecznej i nadzoru łączonego) oraz osób warunkowo zwolnionych z zakładu karnego.

Jako cele probacji Home Office wymienia umożliwienie rehabilitacji sprawcy, zapobieżenie popełnianiu przez niego przestępstw oraz ochronę społeczeństwa przed groźącym z jego strony niebezpieczeństwem.

Kurator starając się zrealizować te cele musi uświadomić sprawcy, jaki skutek miał popełniony przez niego czyn dla ofiary, społeczeństwa i jego samego, oraz to, że powinien się czuć za to odpowiedzialny. Zadaniem kuratora jest motywowanie sprawcy do prowadzenia właściwego życia i przestrzegania prawa, co pozwoli na jego integrację społeczną. Pierwszy kontakt kuratora z jego podopiecznym powinien nastąpić szybko, nie później niż w ciągu 5 dni od orzeczenia sądu, w czasie tego spotkania kurator daje podopiecznemu odpis wyroku i pisemną informację (instrukcję) o tym, czego się od niego oczekuje i czego sprawca ma prawo oczekiwać od służby probacyjnej (kuratora). Są to z reguły następujące wskazania: podopieczny ma obowiązek zgłaszania się na wezwanie kuratora, musi zawiadamiać go o zmianie adresu, nie może odmawiać współpracy z kuratorem, nie może nadużywać alkoholu czy zażywać środków odurzających i psychotropowych, nie może zachowywać się agresywnie itp. W instrukcji jest też informacja o warunkach odwołania i zmiany nadzoru probacyjnego. Sprawca powinien potwierdzić swoją chęć współpracy z kuratorem podpisując instrukcję. W ciągu następnych 3 miesięcy kurator powinien mieć co najmniej 12 kontaktów z podopiecznym (tj. przeciętnie 1 raz tygodniowo).

Standardy Home Office określają też sposób sprawowania nadzoru przez kuratora, zobowiązując go do opracowania w konsultacji z podopiecznym szczegółowego, pisemnego planu nadzoru, w którym określa się potrzeby i problemy, jakie ma podopieczny oraz sposób ich rozwiązywania z uwzględnieniem ryzyka jego recydywy.

⁴⁴ Według informacji pisemnej z Home Office z dnia 22 marca 1999 r.

⁴⁵ Por. G. C. B a r c l a y : *The Criminal Justice System in England and Wales*. Home Office, London 1995, s. 8.

⁴⁶ Por. *National Standards for the Supervision of Offenders in the Community*. Home Office Probation Service Division, London 1995.

W planie winny być określone metody pracy kuratora oraz szczegółowe cele jakie należy w danym przypadku osiągnąć w trakcie nadzoru (standardy przykładowo je wymieniamy).

Systematycznie, co najmniej co trzy miesiące od rozpoczęcia nadzoru, kurator i sprawca dokonują oceny i opisu (ewentualnego) postępu w resocjalizacji podopiecznego zgodnie z założonymi celami.

Probacja może być zakończona przed upływem terminu, na który została orzeczona, przy spełnieniu następujących warunków:

a) gdy sprawca pomyślnie przeszedł połowę okresu próby, wykazuje postępy w wykonywaniu nałożonych zobowiązań i gdy prognoza recydywy jest niewielka, oraz

b) gdy kurator uważa, że należy zmienić nadzór, składa wówczas odpowiadający wniosek do sądu.

Warto tu dodać, że wniosek kuratora może dotyczyć zarówno wcześniejszego zakończenia nadzoru, jak też jego odwołania czy zmiany (z powodu negatywnego zachowania podopiecznego). Sąd może zmienić swoje orzeczenie, odwołać nadzór lub orzec inny środek, np. surowszy.

Naruszenie warunków nadzoru przez podopiecznego może skutkować udzieleniem przez kuratora formalnego ostrzeżenia, wraz z pouczeniem, jakie konsekwencje grożą podopiecznemu przy ponownym naruszeniu warunków nadzoru. Ostrzeżenie jest udzielone na piśmie, a jego kopię składa się do akt podopiecznego. Dopuszcza się możliwość udzielenia przez kuratora dwóch ostrzeżeń podopiecznemu w ciągu 12 miesięcy, przed skierowaniem jego sprawy do sądu. Kierując wniosek do sądu kurator dokładnie opisuje, na czym polega naruszenie warunków nadzoru, jakie środki zastosował wobec podopiecznego i jaka była jego reakcja, może także sugerować, jaka powinna być decyzja sądu.

Omawiając te standardy i szczegółowe zalecenia, z których większość mogłaby być z powodzeniem włączona do naszych rozwiązań regulujących pracę kuratorów, nie sposób nie odnieść się krytycznie do pewnych sformułowań. Zalecenia dotyczące zasad przy kierowaniu osoby skazanej do pracy wydają się dość szokujące w stosunku do naszych wyobrażeń o zachodnich standardach postępowania ze sprawcami przestępstw. Postuluje się bowiem, by skazani kierowani byli do „ciężkiej” pracy wymagającej znacznego wysiłku fizycznego, emocjonalnego i intelektualnego. Zdaniem autorów standardów ma to przekonać społeczeństwo, że sprawcy przestępstw pracując i naprawiając szkodę wyrządzoną swym czynem, nie popełnią ich w przyszłości i dają gwarancję bezpieczeństwa.

Trudno zaakceptować ten pogląd⁴⁷, sprawcy skierowani do pracy, powinni być przeświadczeni, że ich działanie służy ludziom, pomaga im, a nie, że jest wyłącznie karą o maksymalnym stopniu dolegliwości. Dziwić może, jak wielu ludzi chce karać innych, skłaniając ich do pracy, która przecież służy samorealizacji człowieka, daje poczucie zadowolenia i własnej wartości.

⁴⁷ Por. M. Wright: *Restorative justice: for whose benefit?* European Forum for Restorative Justice. Conference, Leuven, Belgium, October 1999.

Probacja wobec osób dorosłych

Probacja w Belgii nie jest sankcją autonomiczną, jak np. w systemie anglosaskim, ale jest połączona albo z odroczeniem orzeczenia kary albo z zawieszeniem wykonania kary (w obu przypadkach na okres od 1 roku do 5 lat).

Art. 1 ustawy z dnia 29 czerwca 1964 r. przewiduje, że decyzje sądu o: a) odroczeniu orzeczenia kary (*la suspension du prononcé de la condamnation*) i b) zawieszeniu wykonania kary (*le sursis à l'exécution des peines*) mogą być połączone z zobowiązaniem sprawcy do poddania się określonym warunkom. Mówi się wówczas o „odroczeniu probacyjnym” (*suspension probatoire*) i zawieszeniu probacyjnym (*sursis probatoire*).

Te same sankcje orzeczone bez poddania skazanego nadzorowi i bez zobowiązania sprawcy do spełnienia specjalnych warunków nazywane są „odroczeniami zwykłymi” (*suspension simple*) i „zawieszeniami zwykłymi” (*sursis simple*).

Od 1994 r. te „specjalne warunki” mogą polegać na zobowiązaniu sprawcy (skazanego) do wykonania pracy społecznie użytecznej (*le travail d'intérêt général*) lub na poddaniu się określonemu kształceniu. Praca społecznie użyteczna może być orzeczona w wymiarze od 20 do 240 godzin i musi być zrealizowana w ciągu 12 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku. Osoba skazana może sama zaproponować rodzaj pracy jaka ma wykonać. Przepisy ściśle określają, w jakich instytucjach publicznych, organizacjach czy stowarzyszeniach bądź fundacjach praca społecznie użyteczna może być wykonywana i jakie warunki muszą być spełnione, np. sąd nie może orzec tego środka, o ile w miejscu zamieszkania oskarżonego nie ma odpowiedniej instytucji, w której może on być zatrudniony. Skazany, wobec którego orzeczono ten środek nie może być skierowany do instytucji, w której inne osoby wypełniające tę samą pracę otrzymują za nią wynagrodzenie.

W przypadku orzeczenia probacji sędzia może stosować dowolne warunki i w dowolny sposób określać ich treść i zakres. Z analizy orzeczeń sądowych wynika jednak, że warunki probacyjne są stereotypowe i często się powtarzają. Można je pogrupować następująco:

1. Zobowiązanie do poddania się leczeniu, które przeważnie łączy się z pewnym ograniczeniem swobody sprawcy (co zależy od tego czy jest to leczenie ambulatoryjne czy instytucjonalne). Zobowiązania te stosowane są z reguły wobec sprawców których przestępczość związana jest z nadużywaniem alkoholu czy zażywaniem środków odurzających lub z problemami natury seksualnej, czy uczestniczeniem w grach hazardowych. Można podać następujące przykłady określanych przez sąd warunków: poddanie się leczeniu psychiatrycznemu, unikanie kontaktów z określoną osobą, zakaz przebywania w określonych miejscach, zakaz nadużywania napojów alkoholowych, zakaz opuszczania kraju bez zawiadomienia określonego organu, uczęszczanie na zajęcia do określonego Stowarzyszenia np. AA, prowadzenie „przyzwoitego i moralnego” trybu życia itp.

2. Warunki bezpośrednio związane z pracą kuratora, np. utrzymywanie regularnych kontaktów z kuratorem. Ten warunek jest często łączony z wymienionymi wyżej zobowiązaniami.

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Belgii, za pośrednictwem Rady Europy,
- akt-prawny: Loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le suris et la probation (Montieur, 17 Juillet)

3. Warunki, w których orzeczono restytucję - skazany w wyznaczonym terminie musi, w sposób określony w wyroku, naprawić wyrządzoną szkodę (z reguły przez wypłacenie stosownego odszkodowania).

Po wydaniu i uprawomocnieniu się wyroku, w którym określono warunki probacji, sąd w ciągu 24 godzin przesyła go do Przewodniczącego właściwej miejscowo Komisji probacji oraz informuje o tym skazanego (art. 11 ustawy z 1964 r.).

Komisja probacji funkcjonuje przy każdym sądzie I instancji (zgodnie z art. 10 ustawy z 1964 r.). Aktualnie w całym kraju jest 27 takich komisji. W skład komisji wchodzi: przewodniczący, wyższy urzędnik sądowy (*magistrat effectif*) wyznaczony przez pierwszego prezesa sądu apelacyjnego, 2 członków (są nimi adwokat wybrany przez ministra sprawiedliwości z dwóch list ustalonych odpowiednio przez Prokuratora królewskiego i dziekana rady adwokackiej i funkcjonariusz (urzędnik) wyznaczony przez ministra sprawiedliwości). Członkowie komisji są powoływani na 3 lata. Przewodniczący i każdy członek komisji mają jednego lub kilku zastępców, którzy są wyznaczani w ten sam sposób. Prokurator królewski uczestniczy w posiedzeniach komisji z głosem doradczym, ale nie jest jej członkiem. Minister sprawiedliwości powołuje także jednego lub kilku sekretarzy, którzy w zasadzie są zawsze obecni w siedzibie komisji tak, aby kontakt kuratorów z komisją był na bieżąco zapewniony, niezależnie od jej posiedzeń.

Kuratorzy (*assistants de probation*) są pracownikami państwowymi. Są oni rekrutowani i mianowani przez administrację penitencjarną i są od niej zależni administracyjnie. Pod względem merytorycznym jednak, gdy chodzi o wykonywaną przez nich pracę wychowawczo-resocjalizacyjną, są podlegli komisji probacji. W zależności od sytuacji w konkretnym przypadku otrzymują dyrektywy (polecenia) bądź od organów sądowych bądź od komisji probacji. Ministerstwo Sprawiedliwości określa terytorialny zasięg ich działania, zakres ich aktywności, sposób interwencji oraz przestrzeganie reguł deontologicznych. Celem pracy kuratorów jest resocjalizacja przestępcy, w tym zwłaszcza udzielenie mu pomocy w jego lepszej integracji ze społeczeństwem⁴⁸.

Komisje probacji z reguły nie są usytuowane w tym samym budynku co sąd, ale znajdują się w pobliżu.

Po uprawomocnieniu się wyroku, w którym orzeczono probację wobec skazanego, sąd w ciągu 24 godzin przekazuje sprawę do właściwej kompetencyjnie komisji probacji. Komisja wyznacza konkretnego kuratora, którego obowiązkiem jest m.in. czuwanie nad wykonywaniem przez skazanego warunków orzeczonych w wyroku. O wyznaczeniu kuratora komisja informuje zainteresowanego podsądnego.

Komisja probacji czuwa nad wykonywaniem dozoru przez kuratorów. Ma następujące zadania:

1. Wyznacza kuratora, który ma pełnić nadzór i informuje o tym podopiecznego.
2. Komisja, jeżeli uzna to za konieczne, może zawiesić warunki probacji całkowicie lub częściowo, ściśle je sprecyzować, lub zmienić zależnie od okoliczności. Nie może jednak zastrzyć tych warunków. W każdym jednak przypadku skazany (podopieczny) może zwrócić się do sądu I instancji przeciwko decyzji Komisji dotyczącej zawieszenia lub modyfikacji zobowiązań, które go dotyczą.
3. Komisja probacji może podjąć postępowanie odwołujące odroczenie probacyjne lub zawieszenie probacyjne (art. 13 §3).

Kuratorzy wykonujący nadzór nad skazanymi są zobowiązani do składania raportu co

⁴⁸ Por. J. D e a b e s, F. S i m o n : „*L'assistant de probation - ses missions*”, w: *L'application des mesures alternatives a l'emprisonnement sur l'arrondissement judiciaire de Charleroi*, 1997, 7 (material nie publikowany).

najmniej 1 raz na 3 miesiące, do Komisji probacji o zachowaniu osoby nadzorowanej i proponują stosowanie właściwych środków. Średnio rocznie kurator ma pod opieką 80 podopiecznych.

Probacja wobec nieletnich

Podstawą prawną uregulowania odpowiedzialności karnej nieletnich jest ustawa z 1965 r. (*Youth Protection Act*) i jej nowelizacja z 2 lutego 1994 r.⁴⁹. Podjęta w 1994 r. reforma prawa nieletnich nie została jeszcze ukończona.

Wiek odpowiedzialności karnej jest ustalony na 18 lat, ale nieletni mający ukończone 16 lat mogą pod pewnymi warunkami odpowiadać karnie (przed zwykłym sądem). Dotyczy to nieletnich, którzy popełnili przestępstwo drogowe, bowiem prawo wyłącza w zasadzie te czyny z jurysdykcji dla nieletnich. Sądy dla nieletnich są częścią sądów powszechnych I instancji. Środki stosowane⁵⁰ przez sądy dla nieletnich są następujące:

1. Nagana (*reprimand*) - środek ten jest oficjalnie wpisywany do rejestru karnego.
2. Zastosowanie nadzoru nad nieletnim - jest to środek wykonywany z reguły w środowisku nieletniego przez pracowników służb socjalnych usytuowanych przy sądzie dla nieletnich (w okręgach flamandzkich) lub Dyrekcji Pomocy Młodzieży (w okręgach francuskich).
3. Umieszczenie w placówce (*residential placement*) - nieletni może być (umieszczony) w placówce wychowawczej prywatnej, lub zakładzie poprawczym (*foster home*).
4. Umieszczenie w instytucji państwowej o surowszym reżimie. Kierowani są do nich nieletni z zaburzeniami zachowania, lub sprawcy poważniejszych przestępstw.

Okres pobytu w tych zakładach winien być określany w wyroku.

Środki orzeczone przez sędziego dla nieletnich wykonuje się do ukończenia przez nieletniego 18 lat, ale mogą być w określonych w ustawie przypadkach przedłużone do 20 lat (art. 37 §3 ustawy z 8 kwietnia 1965 r.).

Sędzia dla nieletnich może również przed wydaniem orzeczenia tymczasowo umieścić nieletniego w więzieniu na okres do 15 dni (art. 53) w zasadzie tylko wówczas, gdy brak jest miejsc w zakładach dla nieletnich.

⁴⁹ Por. L. Walgrave, E. Berx, V. Poels, N. Vettenburg: *Belgium*, w: J. Mehlbye, L. Walgrave (eds.): *Confronting Youth in Europe Juvenile Crime and Juvenile Justice*, Copenhagen 1998, s. 55 i nast.

⁵⁰ Ibidem, s. 71. Oprócz wymienionych środków o charakterze opiekuńczo-wychowawczym, sąd dla nieletnich, w szczególnych, przewidzianych prawem sytuacjach, może zastosować wobec nieletniego tzw. specjalne środki.

Probacja wobec osób dorosłych⁵¹

System probacji⁵² w Czechach został wprowadzony w 1996 r., a więc stosunkowo niedawno, toteż doświadczenia w tej dziedzinie są jeszcze niewielkie i nie wszystkie rozwiązania prawne zostały wprowadzone w życie i upowszechnione.

Uregulowanie problematyki probacji wiąże się również z trwającymi od 1990 r. zmianami w systemie prawa karnego materialnego i procesowego. Reforma ta nie została jeszcze zakończona.

Zmiany w czeskim prawie karnym polegają m.in. na wprowadzeniu sankcji alternatywnych wobec kary pozbawienia wolności.

Warto wspomnieć, że w 1993 r. (z datą obowiązywania od 1 stycznia 1994 r.) wprowadzono instytucję warunkowego umorzenia postępowania karnego (*conditional discontinuance of criminal prosecution*), w 1995 r. włączono do kodeksu karnego instytucję pracy na rzecz społeczeństwa (*community service*) i mediację (*mediation*). Zgodnie z nowymi uregulowaniami prawnymi zastosowanie nadzoru kuratora może nastąpić w następujących przypadkach:

1. Przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności z zastosowaniem nadzoru (*conditional sentence of imprisonment with supervision*). Zgodnie z art. 58 §1 k.k. sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary nie przekraczającej 3 lat i orzec w tym czasie nadzór kuratora nad sprawcą. Podejmując taką decyzję sąd bierze pod uwagę osobowość sprawcy, jego uprzednie życie (np. fakt zatrudnienia) i okoliczności czynu.

Okres probacji może trwać od 1 roku do 5 lat i rozpoczyna się od dnia uprawomocnienia wyroku, a sąd może zobowiązać sprawcę do wykonania określonych obowiązków (np. naprawienia szkody). Gdy kuratelny w okresie probacji wypełnia wszystkie warunki, skazanie uważa się za nie byłe, w przeciwnym razie sąd może zarządzić wykonanie kary.

2. W przypadku zwykłego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności (*simple suspended sentence*) sąd również może orzec wobec sprawcy nadzór kuratora w czasie próby.

3. Przy warunkowym odstąpieniu od kary połączonym z nadzorem (*conditional waiver of punishment with supervision*) - również w tym przypadku nadzór kuratora zależy od decyzji sądu.

4. Przy warunkowym umorzeniu postępowania karnego (*conditional discontinuance of criminal prosecution*), które może być zastosowane przez prokuratora lub sąd, gdy sprawca:

- a) popełnił przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nie przekraczającą 5 lat,
- b) gdy sprawca (oskarżony) wyraził na to zgodę,
- c) wynagrodził szkodę pokrzywdzonemu albo zawarł ugodę dotyczącą rekompensaty dla niego,

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Czech, za pośrednictwem Rady Europy,
- niepublikowany tekst dr Jany V a l k o v e j (Institute of Criminology and Social Prevention, Praga) pt. „Community Sanctions and Measures in the Czech Republic”, a także publikacje tej autorki: *Punishment and Rehabilitation. The case of Czech Republic in Crime Policy from a West European Perspective*. „Some remarks on implementation of community sanctions and measures” „European Journal on Criminal Policy and Research” 1998., No 6, s. 573-579.

⁵¹ Nie zdobyto materiałów odnośnie systemu probacji wobec nieletnich, wiadomo jedynie, że może być ona wobec nich stosowana.

⁵² Zdaniem J. V a l k o v e j - w odniesieniu do systemu prawnego w Czechach - zamiast terminu „probacja” lepiej mówić o „zawieszeniu wyroku z zastosowaniem nadzoru” (*suspended sentence with supervision*).

d) gdy są racjonalne podstawy, aby uważać, że ten sposób reakcji będzie wystarczający i nie zachodzi potrzeba orzeczenia kary (bierze się pod uwagę osobowość sprawcy i okoliczności czynu). Decyzje o umorzeniu podejmuje prokurator przed wniesieniem aktu oskarżenia bądź sędzia po jego złożeniu. Okres probacji wynosi od 6 miesięcy do 2 lat. Na sprawcę można też nałożyć określone obowiązki, a w przypadku ich niewypełnienia określony organ (prokurator lub sędzia) podejmuje decyzję o ewentualnym podjęciu postępowania karnego.

5. Przy orzeczeniu pracy społecznie użytecznej (*community service*) - środek ten wprowadzono od 1 stycznia 1996 r.. Sankcja ta może być orzeczona:

a) wobec sprawcy, który popełnił przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nie przekraczającą 5 lat,

b) gdy z uwagi na osobowość sprawcy i okoliczności czynu są podstawy sądzić, że cel kary będzie osiągnięty bez orzeczenia kary pozbawienia wolności. Sąd orzeka wobec sprawcy obowiązek nieodpłatnej pracy w rozmiarach od 50 do 400 godzin.

To zobowiązanie musi być wykonane przez sprawcę w ciągu roku od daty orzeczenia.

Sąd może również nałożyć na sprawcę określone zobowiązania.

Gdy sprawca nie przestrzega nałożonych warunków sąd może zmienić orzeczony obowiązek pracy społecznie użytecznej na pozbawienie wolności. Każde 2 godziny pozostałej do odbycia części pracy społecznie użytecznej przelicza się na 1 dzień pozbawienia wolności. Nie jest wymagana zgoda sprawcy na orzeczenie wobec niego pracy na rzecz społeczeństwa. W praktyce jednak jeszcze w trakcie postępowania przygotowawczego kurator ma kontakt ze sprawcą (np. przeprowadzając wywiad środowiskowy) i upewnia się jaki jest jego pogląd co do możliwości zastosowania tego środka. Jest to traktowane jako domniemana zgoda sprawcy na orzeczenie wobec niego *community service*.

J. Valkova⁵³ wyraża pogląd, że nowo wprowadzone środki, takie jak np. praca społecznie użyteczna czy mediacja, są w coraz większym zakresie stosowane i akceptowane przez praktyków i przychylnie oceniane przez społeczeństwo. Jednak stosunkowo niedługi okres ich obowiązywania nie wpłynął istotnie na strukturę orzeczeń. Najczęściej sądy stosują warunkowe zawieszenie kary pozbawienia wolności z nadzorem, następnie karę bezwzględnego pozbawienia wolności oraz grzywnę.

Służbę probacji rozpoczęto organizować w Czechach w 1996 r.

Ustalono, że w każdym sądzie rejonowym (*district court*) i okręgowym (*regional court*) ma być powołany kurator. Kuratorem może zostać osoba posiadająca czeskie obywatelstwo oraz wykształcenie wyższe, po ukończeniu 3 letniego kursu dla urzędników sądu. W praktyce pierwsi kuratorzy rekrutują się właśnie spośród tych pracowników sądu. Aktualnie w Czechach pracuje 288 kuratorów, spośród których tylko 12 posiada wymagane wykształcenie wyższe i jest pracownikami wysoko kwalifikowanymi, bardzo dobrze przygotowanymi do pełnienia tej funkcji.

Kuratorzy są pracownikami administracyjnymi sądu, opłacanymi z budżetu Ministerstwa Sprawiedliwości (pensja kuratora z 5 letnim stażem pracy w charakterze urzędnika sądowego wynosi około 1/3 płacy sędziego sądu rejonowego z podobnym stażem pracy). Nie ma kuratorów społecznych. Kuratorzy nadzorują wykonanie orzeczeń sądu, współpracując z sędziami, prokuratorami i innymi instytucjami spoza wymiaru sprawiedliwości, pełnią rolę mediatora w procesie pojednania między sprawcą a ofiarą.

Praca kuratorów obejmuje zarówno pewne zadania dokonywane przed wyrokiem sądu jak i działania związane z wykonywaniem orzeczenia.

⁵³ Por. J. Valkova: *Community Sanctions and Measures in the Czech Republic* (niepublikowane opracowanie Instytutu Kryminologii i Społecznej Prewencji w Pradze 1998, udostępnione przez autorkę), s. 11.

Przed wyrokiem kurator przeprowadza wywiad środowiskowy o oskarżonym, na podstawie którego prokurator bądź sędzia podejmuje stosowne decyzje. Dozór kuratora może być także zastosowany jako środek zapobiegający uchylaniu się od sądu. Środek ten będący substytutem tymczasowego aresztowania, który J. Valkova określa terminem „wczesną pomocą” („*early assistance*”), polega na pracy kuratora z oskarżonym w okresie postępowania przygotowawczego, przed podjęciem w jego sprawie merytorycznej decyzji (przez prokuratora bądź sąd). Kurator nie tylko zbiera informacje o oskarżonym, przeprowadzając wywiad środowiskowy i opracowując raport dla odpowiedniego organu, ale również rozpoczyna pracę wychowawczą, udzielając oskarżonemu pomocy i nadzorując jego zachowanie.

Ewentualna, późniejsza praca resocjalizacyjna kuratora po wyroku jest więc kontynuacją tej działalności. Kuratorzy są również zaangażowani w prowadzenie mediacji między sprawcą przestępstwa a osobą pokrzywdzoną⁵⁴. Tylko nieliczni kuratorzy są w tym celu przeszkoleni.

Zadania kuratora po wydaniu wyroku polegają głównie na nadzorowaniu skazanych, kontrolowaniu czy i w jaki sposób wykonują nałożone na nich przez sąd obowiązki, udzielaniu im pomocy w rozwiązywaniu ich „życiowych” problemów oraz przygotowywaniu sprawozdań i wniosków do sądów dotyczących ewentualnego odwołania lub zmiany orzeczonych sankcji (zastosowanych środków).

Przy orzekaniu pracy społecznie użytecznej jest częstą praktyką, że kurator przeprowadzający wywiad upewnia się czy sprawca jest gotowy zaakceptować zastosowanie takiego środka i wypełnić określone warunki, choć formalna zgoda nie jest wymagana.

Kurator kontaktuje się także z władzami lokalnymi, które organizują konkretne miejsca pracy dla tych skazanych.

Kuratorzy wykonują również inne zadania o charakterze administracyjnym, zlecone im przez sędziów lub prokuratorów. Kurator może mieć pod opieką (pod nadzorem) od 5 do 90 podopiecznych rocznie.

Informacje dotyczące pracy kuratorów są dosyć ogólnikowe. Nie ma do tej pory aktów prawnych⁵⁵ (różnej rangi, zarówno na poziomie ustawy, jak i rozporządzeń wykonawczych) regulujących dokładnie zakres działania kuratorów, ich zadania, prawa i obowiązki oraz ich pozycję w systemie wymiaru sprawiedliwości. Nie ustalono dokładnie jakimi kwalifikacjami powinien się legitymować kurator, oraz czy powinien podejmować specjalistyczne kształcenie. Kuratorom brak odpowiedniego zaplecza organizacyjnego, instytucjonalnego, aby właściwie i skutecznie sprawować nadzór nad skazanymi.

Mankamentem jest również to, że w praktyce sędziowie i prokuratorzy są niedostatecznie informowani o celach i o zadaniach probacji. Zaprezentowany (na podstawie posiadanych informacji i dokumentów) model czeskiej kurateli wydaje się charakteryzować przewagą elementów nadzorczo-kontrolnych nad wychowawczymi.

Może warto zaprezentować tu pogląd J.Valkovej, która zdaje się taki model preferować. Autorka charakteryzując pracę kuratorów i pracowników socjalnych pisze, że ich działania znacznie się różnią „... pracownicy socjalni są nastawieni na społeczną rehabilitację swoich klientów, są raczej ich partnerami, zaangażowanymi emocjonalnie, niż rygorystycznym i racjonalnym autorytetem nadzorującym, jakim powinien być kurator. Kuratorzy są bezkompromisowymi przewodnikami żądającymi od sprawców spełnienia wszystkich warunków ...”⁵⁶

⁵⁴ J. V a l k o v a zastanawia się czy słuszne jest, aby kuratorzy angażowali się w prowadzenie mediacji. Podkreśla też, że gdy prokuratorzy i sędziowie kierują sprawę do mediacji, w praktyce od inicjatywy kuratora zależy jej podjęcie. Ibidem, s. 12.

⁵⁵ Por. J. V a l k o v a - *Community Sanctions...*, op.cit., s. 18.

⁵⁶ Ibidem, s. 25.

Probacja wobec osób dorosłych

Początków duńskiej probacji można poszukiwać już od połowy XIX wieku, kiedy to instytucje charytatywne, prywatne świadczyły pomoc osobom zwalnianym z więzień. Kształtowanie się instytucji probacji doprowadziło w 1973 r. do oficjalnego włączenia służby probacji do Ministerstwa Sprawiedliwości - utworzono Departament Więzień i Probacji.

Duński kodeks karny przewiduje następujący system sankcji⁵⁷: kary, warunkowe skazanie i „inne konsekwencje czynu karalnego”. Nadzór kuratora może być zastosowany przy: 1) warunkowym skazaniu, 2) warunkowym przedterminowym zwolnieniu (*parole*), 3) przy orzeczeniu wobec sprawcy pracy społecznie użytecznej, oraz przy niektórych 4) „innych konsekwencjach czynu karalnego”.

ad. 1. Warunkowe skazanie występuje w trzech postaciach⁵⁸:

a) sąd orzekając o winie sprawcy, nie orzeka kary (*suspended sentence without a determined penalty*),

b) sąd orzeka karę (grzywny, aresztu lub pozbawienia wolności) i zawiesza warunkowo jej wykonanie,

c) sąd orzekający karę pozbawienia wolności jednocześnie postanawia, że część kary (nie przekraczająca 3 miesięcy) musi być wykonana a pozostała, określona co do czasu, bądź nie określona, zostaje zawieszona.

Warunkowe skazanie może być orzeczona na okres do 3 lat, a w wyjątkowych przypadkach do 5 lat. Sąd może na cały ten czas lub na jego część poddać skazanego nadzorowi kuratora.

ad. 2. Nadzór kuratora może być też zastosowany przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu (*parole*)⁵⁹. Decyzje o tym zwolnieniu podejmuje Minister Sprawiedliwości lub upoważniona przez niego osoba. Okres warunkowego zwolnienia wynosi do 3, a wyjątkowo do 5 lat. W tym czasie osoba zwolniona może być oddana pod dozór kuratora. Na skazanego sąd może nałożyć określone obowiązki. Pełnienie przez skazanego w okresie próby nowego przestępstwa skutkuje odwołaniem (obligatoryjnie) warunkowego zwolnienia, natomiast przy naruszeniu nałożonych obowiązków odwołanie *parole* jest fakultatywne.

ad. 3. Nadzór kuratora może też być zastosowany przy orzeczeniu przez sąd pracy społecznie użytecznej (*community service*).

ad. 4. Probację stosuje się wobec szczególnych kategorii sprawców (np. osób z ograniczoną poczytalnością, bądź niepoczytalnych - art. 68-69 k.k., czy osób wymagających specjalistycznego leczenia - art. 49 §2 k.k. - przy zastosowaniu określonych środków⁶⁰, np. umieszczeniu w zakładzie zabezpieczenia (*security detention* - §70). W takich sytuacjach dozór kuratora jest obligatoryjny (§71 k.k.).

Stosując nadzór kuratora sąd może zobowiązać sprawcę do spełnienia różnego rodzaju obowiązków. Dotyczą one różnych dziedzin życia skazanego, np. podjęcia pracy, nauki,

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Danii, za pośrednictwem Rady Europy,
- wyciąg z duńskiego Kodeksu karnego.

⁵⁷ Por. A. Wąsek: *Duńskie prawo karne*, „Przegląd Prawa Karnego” 1992, nr 6, s. 79 i nast.

⁵⁸ Ibidem, s. 82.

⁵⁹ Możliwość warunkowego przedterminowego zwolnienia wprowadzona została w duńskim Kodeksie karnym z 1930 r. Por. *Probation and Parole in Denmark*. The Danish Welfare Society. July 1971. s. 4.

⁶⁰ W duńskim Kodeksie karnym środki te są określane jako „inne konsekwencje czynu karalnego”
Por. A. Wąsek: *Duńskie prawo karne*, „Przegląd Prawa Karnego” 1992, nr 6, s. 70-90.

kształcenia zawodowego, spędzania wolnego czasu, przebywania w określonym środowisku itp.

Stawia się wymagania, aby skazany powstrzymał się od nadużywania alkoholu i używania środków odurzających i psychotropowych, aby poddał się leczeniu w przypadku uzależnienia od tych środków, czy alkoholu, lub leczeniu psychiatrycznemu.

Sąd może zobowiązać sprawcę do nieutrzymywania kontaktu z określonymi osobami, do systematycznego wypełniania zobowiązań finansowych (np. płacenia alimentów), do poddania się kontroli kuratora w zakresie dysponowania swymi dochodami, do naprawienia szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu itp.

Naruszenie tych warunków przez skazanego może spowodować następujące reakcje sądu: a) udzielenie ostrzeżenia, b) zmianę obowiązków, c) przedłużenie okresu próby, d) zarządzenie wykonania kary, e) orzeczenie innego środka.

Nałożone obowiązki sąd może modyfikować albo anulować. W przypadku popełnienia przez skazanego w trakcie próby nowego przestępstwa sąd orzeka karę pozbawienia wolności lub inny środek.

Przedterminowe warunkowe zwolnienie z więzienia następuje z reguły po odbyciu 2/3 a wyjątkowo po odbyciu 1/2 kary, ale nie wcześniej niż po 2 miesiącach pobytu w zakładzie karnym. Warunkowego zwolnienia nie stosuje się, jeżeli do końca kary pozostało mniej niż 30 dni. Okres próby przy warunkowym zwolnieniu nie może być określony na więcej niż 3 lata, jednak gdy do zakończenia wykonania kary pozostało sprawcy ponad 3 lata, okres ten może być przedłużony do 5 lat.

Przez cały okres próby, lub jego część sprawca może być poddany nadzorowi kuratora. Sąd może także nałożyć na skazanego obowiązki, podobnie jak przy warunkowym skazaniu.

Sankcje za niewywiązywanie się z tych obowiązków oraz popełnienie nowego przestępstwa są analogiczne jak przy instytucji warunkowego skazania.

Duński system probacji opiera się głównie na kadrze kuratorów zawodowych. Liczba kuratorów społecznych jest niewielka, mają oni pod opieką około 4% ogółu skazanych poddanych nadzorowi. Kuratorzy są zatrudnieni przez Departament Więziennictwa i probacji Ministerstwa Sprawiedliwości. W całym kraju funkcjonują 22 lokalne biura probacji, które współpracują z sądami, ale są od nich niezależne.

Kuratorzy utrzymują ścisły kontakt z osobami powierzonymi ich pieczy, z reguły odwiedzając je w miejscu zamieszkania, w początkowym okresie dozoru co najmniej 1 raz w tygodniu. Kuratorzy są zobowiązani do zachowania w tajemnicy danych dotyczących ich podopiecznego⁶¹. Obowiązkiem kuratora jest zawiadomienie sądu jeżeli podopieczny nie przestrzega warunków dozoru. Również kuratelny może zgłosić sądowi swoje zastrzeżenia co do sposobu sprawowania nadzoru przez kuratora.

Uprawnienia kuratorów w przypadku naruszenia przez skazanych warunków próby są dość ograniczone. Kurator może udzielić ostrzeżenia (*warning*) swemu podopiecznemu, może też złożyć wniosek do sądu o zmianę nałożonych na skazanego obowiązków, odwołanie warunkowego skazania czy warunkowego zwolnienia z więzienia.

Probacja wobec nieletnich

Wiek odpowiedzialności karnej jest ustalony na 15 lat. Wobec nieletnich sprawców przestępstw będących w wieku poniżej 15 lat stosuje się środki wychowawcze przewidziane w

⁶¹ A. K r e m p l e w s k i, R. M u s i d ł o w s k i: *System opieki społecznej oraz instytucje dla nieletnich w Danii*. „Przegląd Więziennictwa Polskiego” Warszawa 1998, nr 18, s. 98-114.

ustawie o opiece społecznej z 1975 r. Zajmują się tymi nieletnimi lokalne wydziały opieki społecznej (*local welfare department*), które oprócz oferowania różnych form pomocy nieletniemu i jego rodzinie, mogą go umieścić w zakładzie wychowawczym (otwartym, półotwartym, bądź zamkniętym) a także poddać go nadzorowi wykonywanemu przez pracownika socjalnego.

Młodzi ludzie w wieku 15-18 lat mogą być, zgodnie z §15 Kodeksu karnego skazani za popełnienie przestępstwa. Z reguły jednak są przekazywani do ośrodków socjalnych (*social services*) przy jednoczesnym warunkowym skazaniu, prokurator może odstąpić od oskarżenia (*withdrawal of charges*) na okres próby od 1 do 2 lat, zobowiązując młodego człowieka (15-18 lat) do spełnienia określonych warunków (z których najważniejszym jest niepopełnienie nowego przestępstwa). Prokurator również może w tym przypadku zastosować grzywnę. Decyzja prokuratora o odstąpieniu od oskarżenia musi być zaakceptowana przez sędziego.

VI. FINLANDIA*

Probacja wobec osób

W ciągu ostatnich 20 lat fiński system prawa karnego⁶² był poddany głębokim reformom. Poszukiwano możliwości odmiennego reagowania na przestępczość. Celem wprowadzenia sankcji alternatywnych (które po okresie eksperymentalnym zostały upowszechnione⁶³) było ograniczenie liczby osób skazywanych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności⁶⁴.

System probacji w Finlandii nie jest tak powszechnie obowiązujący⁶⁵ jak w innych krajach nordyckich. Probacja rozumiana jako instytucja, według której skazany poddany jest nadzorowi kuratora, orzekana jest przede wszystkim wobec osób młodych w ściśle określonym wieku.

Fiński system prawny przewiduje wobec osób w wieku od 15 do 21 lat możliwość zastosowania nadzoru kuratora przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności (zawiesić można karę do 2 lat pozbawienia wolności).

Wobec wszystkich osób, którzy uzyskali wiek odpowiedzialności karnej, tj. 15 lat:

- 1) przy orzeczeniu pracy społecznie użytecznej (*community service*) w wymiarze od 20 do

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Finlandii, za pośrednictwem Rady Europy,
- niepublikowane materiały uzyskane z The Probation and Aftercare Association - nt. „*Organization and Resources of the Probation Service*”. W opracowaniu tym terminy „probation officer” - kurator i „social worker” - pracownik socjalny stosuje się zamiennie,
- tekst: *The Young Offenders Act* (31 May 1940/262),
- M. Joutsen : *Finland. Criminal Justice System in Europe*. European Institute for Crime Prevention and Control. HEUNI, Helsinki 1995.

⁶² Obowiązujący od 1889 r. Kodeks karny był wielokrotnie nowelizowany.

⁶³ Np. orzekanie Community Service zostało eksperymentalnie wprowadzone w grudniu 1991 r. (ustawą z 14 grudnia 1990 - 1990/1105) i dekretem z 28 grudnia 1990 (1990/1259) na okres 3 lat i następnie od kwietnia 1994 r. zostało rozszerzone na cały kraj - do końca grudnia 1996 r. (ustawa z 25 marca 1994 - 1994/227). Por. M. Joutsen: *Finland. Criminal Justice Systems in Europe*. Heuni, Helsinki 1995, s. 20.

⁶⁴ Zbiorowość więźniów od 1970 r. do 1996 r. wyraźnie zmalała. Średnia liczba więźniów wynosi obecnie około 3.400, tj. 68 skazanych przypada na 100 tys. mieszkańców. Por. The Probation and Aftercare Association, (niepublikowane), s. 2.

⁶⁵ Na temat przyczyn ograniczeń we wprowadzaniu probacji w Finlandii por. J. Skupieński: *Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 1992, s. 185 i nast.

200 godzin (które jest alternatywą kary pozbawienia wolności w wymiarze nie przekraczającym 8 miesięcy),

2) przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu z zakładu karnego (*parole*⁶⁶).

O probacji decyduje sąd, przy zwolnieniu więźnia z zakładu karnego decyzję o nadzorze kuratora podejmują władze więzienne.

Sprawcy przestępstw w wieku 15-20 lat (młodociani) odpowiadają na podstawie *Young Offenders Act* (1940/262). Wobec tych sprawców w odróżnieniu od przestępców dorosłych stosuje się szereg ulg zarówno przy orzekaniu, jak i wykonywaniu sankcji (np. sądy częściej stosują odroczenie orzeczenia kary lub zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności⁶⁷). Wobec sprawcy, który popełnił przestępstwo w wieku poniżej 18 lat nie można orzec kary bezwzględnego pozbawienia wolności.

Organizacją o zasięgu narodowym jest Stowarzyszenie Probacji i Opieki Następcej (*Probation and Aftercare Association*), które odpowiada za nadzorowanie i udzielanie pomocy osobom, wobec których zastosowano probację.

Stowarzyszenie ustanowione w 1870 r., początkowo jako organizacja prywatna, od 1975 r., ma status instytucji publicznej, finansowanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości i samorząd lokalny. Działalność merytoryczną i finansową Stowarzyszenia kontroluje Departament Więziennictwa Ministerstwa Sprawiedliwości.

Organizowaniem i wykonywaniem nadzoru zajmuje się Centralne Biuro Probacji, które znajduje się w Helsinkach, a w każdej prowincji funkcjonuje co najmniej jedno biuro okręgowe (rejonowe lub dzielnicowe) probacji. Ogółem Biura probacji dysponują 260 etatami, w poszczególnych rejonach jest od 3 do 40 pracowników. Dyrektor ośrodka musi mieć wyższe studia (ze stopniem magisterskim) a pracownicy merytoryczni (tj. pracownicy socjalni [*social worker*] lub kuratorzy [*probation officer*] - zwani w dalszym ciągu tekstu kuratorami) też powinni mieć wyższe wykształcenie, głównie z dziedziny nauk społecznych. Pożądane jest także specjalne przeszkolenie w zagadnieniach pracy socjalnej.

System probacji jest oparty głównie na pracy kuratorów zawodowych. Oprócz pracowników etatowych, działają też wolontariusze, którzy muszą przejść specjalistyczne przeszkolenie, a ich praca jest kontrolowana przez zawodowych kuratorów. Wolontariusze mają pod nadzorem około 1/3 młodocianych sprawców przestępstw oraz około 1/5 więźniów warunkowo zwolnionych z zakładów karnych.

Kuratorzy mają stosunkowo dużą niezależność od wymiaru sprawiedliwości w sprawach merytorycznych, biura probacji usytuowane są poza budynkami sądowymi. Warto dodać, że mimo podległości finansowej kuratorów i biur probacji (od Ministerstwa Sprawiedliwości) przeważa opinia, że współpraca układa się właściwie i nie są przewidywane zmiany w tej dziedzinie.

Ustawowe zadania kuratorów są bardzo szerokie:

1) przeprowadzanie wywiadów środowiskowych (przed sprawą sądową) i opracowywanie obszernego raportu dla potrzeb sądu,

2) nadzór nad młodocianymi warunkowo skazanymi,

3) nadzór nad osobami warunkowo zwolnionymi z więzienia,

4) nadzór nad osobami, wobec których orzeczono *community service*,

⁶⁶ Jak wiele innych fiński system prawny rozróżnia probację i *parole* (tj. warunkowe, przedterminowe zwolnienie skazanego z więzienia). Wobec przestępców pierwszy raz karanych z reguły stosuje się *parole* po spędzeniu przez nich w więzieniu połowy orzeczonej kary; wobec recydywistów po odbyciu przez nich 2/3 kary. Skazani na dożywocie mogą uzyskać *parole* tylko na podstawie prawa łaski stosowanego przez prezydenta. W latach 1992-1994 wobec około 16% zwolnionych z więzienia stosowano nadzór kuratora.

⁶⁷ Wobec tych sprawców stosuje się często nadzór kuratora.

5) praca z więźniami (i pracownikami więzienia) celem przygotowania skazanych do życia na wolności,

6) opieka następcza wobec osób zwolnionych z więzienia (która obejmuje m.in. udzielanie pomocy finansowej, pomoc w znalezieniu pracy, a także mieszkania, pomoc w ważnych życiowych sprawach, poradnictwo, kierowanie na leczenie w związku z nadużywaniem alkoholu lub substancji odurzających itp.),

7) współpraca z policją, sądami, więzieniami, opieką społeczną i służbą zdrowia, stowarzyszeniem AA, kościołami i związkami religijnymi itp.

Niektóre z zadań należących do kuratorów warto bliżej omówić. Wywiad środowiskowy z reguły przeprowadzany jest dla sądu co do sprawcy w wieku 15-20 lat podejrzanego o popełnienie przestępstwa, z powodu którego może być skazany na karę pozbawienia wolności. Istotne jest opisanie warunków życiowych sprawcy, oraz powodów, które mogły się przyczynić do zaistnienia przestępstwa.

Jeszcze niedawno kuratorzy byli zobowiązani do reprezentowania sprawcy będącego w wieku 15-18 lat przed sądem. Obecnie, zgodnie z Child Welfare Act jest to obowiązek Urzędu Opieki nad Dzieckiem i kuratorzy przekazują to zadanie do kompetencji rad miejskich.

Kuratorzy przygotowują też więźniów do zwolnienia z zakładów karnych, co służy również umożliwieniu skazanym nawiązania dobrych kontaktów z ich przyszłymi kuratorami, którzy będą im pomagać w warunkach życia na wolności. Obecnie kuratorzy nadzorują warunkowo zwolnionych skazanych, wobec których taki nadzór jest zastosowany (parole). Wcześniej to zadanie należało do policji. W praktyce jednak nadzorowanych jest około 16% zwalnianych więźniów.

Nadzorowaniem osób warunkowo zwolnionych zajmują się też, jak już wspomniano, wolontariusze (czyli kuratorzy społeczni). Muszą być oni jednak odpowiednio przeszkoleni.

Zakres obowiązków kuratorów zajmujących się opieką następczą jest bardzo duży i niezmiernie trudny do realizacji. Przede wszystkim bardzo często jest to pomoc w uzyskaniu mieszkania czy wręcz „oferowanie” mieszkania osobie zwolnionej. Kurator stara się o uzyskanie takich mieszkań w samorządzie lokalnym (w tym celu ma stały kontakt z władzami samorządu, ogląda te mieszkania, sprawdza, jakie są tam warunki i czy mieszkanie może być przekazane skazanemu do użytkowania). W niektórych rejonach kraju ośrodki probacyjne mają w swojej dyspozycji takie mieszkania, w których skazani mogą mieszkać. Kuratorzy mają też stałe kontakty z urzędami zatrudnienia i pomagają warunkowo skazanym w załatwieniu pracy.

W aktualnej koncepcji pracy kuratora podkreśla się, że nie powinna być ona zbyt wyspecjalizowana. Nie jest dobrze jeśli temu samemu sprawcy (przestępcy) pomaga kilku kuratorów „specjalistów”; kontrola i pomoc dla osób nadzorowanych nie powinna być wykonywana przez kilka osób. Celem pracy kuratora powinno być traktowanie swoich podopiecznych i ich potrzeb w sposób całościowy.

Możliwości dyscyplinowania przez kuratora swoich podopiecznych, jeśli nie stosują się oni do warunków, jakie powinni spełniać (dotyczy to zwłaszcza osób warunkowo zwolnionych) omówiono poniżej.

Jeżeli skazany zwolniony warunkowo nie spełnia nałożonych na niego obowiązków np. unika kontaktu z kuratorem, nadużywa alkoholu, nie podejmuje leczenia itp., kurator może udzielić mu ostrzeżenia. Może też zwrócić się do policji o wysłanie podopiecznemu nakazu aresztowania - ostateczną decyzję o ponownym skierowaniu do więzienia celem odbycia pozostałej kary - podejmuje sąd. Taka sytuacja zdarza się jednak stosunkowo rzadko.

Kuratorzy zawodowi nadzorują też sprawców, wobec których orzeczono obowiązek pracy społecznie użytecznej (*community service*).

Orzeczenie obowiązku pracy społecznie użytecznej jest niezależną sankcją alternatywną do kary bezwzględnego pozbawienia wolności.

Należy podkreślić, że w praktyce *community service* jest dokładniej i bardziej jednolicie zorganizowana i uregulowana niż probacja, a zadania i prawa kuratora są precyzyjniej określone. Jeśli sprawca narusza warunki wyroku, biuro probacji udziela mu pisemnego upomnienia, a w poważniejszych sprawach kieruje bezzwłocznie raport do prokuratora, który przekazuje go sądowi. Sprawę rozpatruje i wydaje decyzję ten sam sąd, który orzekł *community service*. Sąd odwołuje około 10% orzeczeń pracy społecznie użytecznej.

Głównym celem nadzoru jest pomoc osobom skazanym i wsparcie ich wysiłków w powrocie do społecznie akceptowanego życia. A także nadzór nad ich postępowaniem, dla uniknięcia dalszej ich dezintegracji ze społeczeństwem i ponownej przestępczości.

Warunki nadzoru muszą być jasno sformułowane i zakomunikowane podopiecznemu na samym początku okresu probacji. Osoba skazana musi znać „reguły gry” i pierwszym obowiązkiem kuratora jest poinformowanie jej o tym.

Kurator stosuje w swoim działaniu metody pracy socjalnej, z reguły jest to praca z indywidualnym przypadkiem (metoda *case work*). Kontakty kuratora z osobą dozorowaną muszą być oparte na wzajemnym zaufaniu i szacunku. Prawa i obowiązki podopiecznego i kuratora są jasno określone i precyzyjnie wyrażone. Kurator musi działać w sposób indywidualny, elastyczny, dostosowany do potrzeb podopiecznego i sytuacji, w jakiej on się znajduje. Spotkania z kuratorem odbywają się przeważnie w biurze probacji, lub w miejscu neutralnym, np. w kawiarni. Kurator odwiedza podopiecznego w domu tylko za jego zgodą. Częstość kontaktów zależy od sytuacji, ale za minimum uważa się 2 spotkania w miesiącu.

Jeden kurator ma rocznie przeciętnie pod swoją opieką około 40 osób, wobec których sąd orzekł obowiązek pracy społecznie użytecznej.

W inny sposób określając obciążenie pracą kuratora, biorąc pod uwagę wszystkie osoby będące pod jego kontrolą można określić, że dziennie ma kontakt z około 30 podopiecznymi.

Prowadzone przez kuratorów akta podopiecznych, w których m.in. zawarte są informacje o postępach prowadzonego nadzoru są po jego zakończeniu przekazywane do Departamentu Więziennictwa Ministerstwa Sprawiedliwości, a po 2 latach niszczone.

Probacja wobec nieletnich

Wiek odpowiedzialności karnej jest ustalony na 15 lat. Nieletni, którzy popełnili przestępstwo poniżej tego wieku są zgodnie z Child Welfare Act (1983/683) skierowani do komunalnego ośrodka opieki społecznej lub urzędu opieki nad dzieckiem (*Child Welfare Board*).

Kurator sprawujący nadzór nad nieletnimi posługuje się często metodą pracy grupowej. Z reguły współpracuje też ściśle z jego rodziną.

Nieletni i młodociany, wobec którego orzeczono nadzór winien kontaktować się z kuratorem na jego życzenie i spełniać bez zwłoki jego polecenia, informować kuratora o swoim miejscu zamieszkania i miejscu pracy i bez zgody kuratora nie zmieniać ich. Na wniosek kuratora nadzór może być wcześniej odwołany, o ile młodociany dobrze się zachowuje przez okres co najmniej 6 miesięcy trwania nadzoru.

Probacja wobec osób dorosłych⁶⁸

Probacja w sprawach karnych wobec osób dorosłych została najpierw wprowadzona w Kodeksie postępowania karnego z 1958 r.⁶⁹ a następnie do uchwalonego w 1992 r. Kodeksu karnego. Zastosowanie nadzoru (probacji) nad osobą skazaną jest możliwe w następujących przypadkach:

1. Skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i poddaniem skazanego próbie (*sursis avec mise à l'épreuve*). Wobec sprawcy przestępstwa, który został skazany na karę więzienia nie przekraczającą 5 lat - sąd może zawiesić wykonanie kary i poddać go próbie na okres nie krótszy od 18 miesięcy i nie dłuższy niż 3 lata (art. 132-41, oraz 132-42 Kodeksu karnego z 22 lipca 1992 r.). Możliwe jest także zawieszenie tylko części orzeczonej kary.

2. Orzeczenia wobec sprawcy pracy społecznie użytecznej (*travail d'intérêt général*).

3. Orzeczenie wobec sprawcy zakazu pobytu w określonych miejscach.

4. Warunkowego przedterminowego zwolnienia z zakładu karnego.

Sąd orzekający lub sędzia penitencjarny określa, jakim środkiem kontroli musi się poddać skazany w okresie próby i jakie obowiązki powinien spełniać w tym czasie. Środki kontroli wymienione w art. 132-44 kodeksu karnego są następujące:

1. Zgłaszanie się na wezwanie sędziego lub kuratora.

2. Przyjmowanie wizyt kuratora, udzielanie mu informacji oraz dostarczanie dokumentacji pozwalających na kontrolowanie jego warunków bytowych i wykonywania obowiązków.

3. Informowanie kuratora o zmianach pracy.

4. Informowanie kuratora o zmianie miejsca zamieszkania lub o opuszczeniu tego miejsca na okres powyżej 15 dni oraz o swym powrocie.

5. Uzyskiwanie zezwolenia od sędziego penitencjarnego na każdy wyjazd za granicę, a także na zmiany pracy i miejsca zamieszkania gdyby miały one przeszkadzać mu w wykonywaniu obowiązków.

Sąd orzekający lub sędzia penitencjarny może nałożyć ponadto na skazanego różne z wymienionych w art. 132-45 k.k. obowiązków. Skazany może więc być zobowiązany do:

1) pracy w swoim zawodzie lub nauki zawodu,

2) ustanowienia swego miejsca zamieszkania w określonym miejscu,

3) poddania się badaniu lekarskiemu, leczeniu lub opiece, również w szpitalu,

4) wykazywania się braniem udziału w ponoszeniu ciężarów rodzinnych, lub regularnego wywiązywania się z obowiązku alimentacyjnego,

5) naprawienia zgodnie ze swymi możliwościami w całości lub w części szkód spowodowanych przestępstwem, nawet jeśli powództwo cywilne nie zostało rozstrzygnięte,

6) wykazania, że zgodnie ze swoimi możliwościami, spłaca należności na rzecz Skarbu Państwa, powstałe wskutek skazania,

7) zobowiązanie się do nieprowadzenia niektórych pojazdów wskazanych w określonych kategoriach prawa jazdy, przewidzianych przez Kodeks drogowy,

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Francji, za pośrednictwem Rady Europy,

- wyciąg z francuskiego Kodeksu postępowania karnego,

- tekst: *Ordonnance No 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante* „Journal Officiel de la République Française du 4 février 1945”,

- tekst: *Code pénal, Nouveau code penal*. Edition Dalloz, Paris. 1992-1993

⁶⁸ Tekst ten - autorstwa K. Poklewskiego-Koziół i D. Wójcik - został opublikowany w nieco zmienionej formie w Księdze Pamiątkowej pod red. prof. L. B o g u n i poświęconej Prof. dr hab. Józefowi Wąsikowi,

⁶⁹ Por. R. M e l r l é , A. V i t u : *Traité de droit criminel*, Paris 1967, s. 616-625.

- 8) unikania działalności zawodowej przy okazji której przestępstwo zostało popełnione
- 9) powstrzymywania się od przebywania w określonych miejscach
- 10) nieuczestniczenia w zawieraniu zakładów na pieniądze, także w biurach totalizatora,
- 11) unikania miejsc sprzedaży i podawania napojów alkoholowych,
- 12) unikania odwiedzania niektórych skazanych, w szczególności współników popełnionego przestępstwa,
- 13) unikania kontaktów z niektórymi osobami, w szczególności z ofiarą przestępstwa,
- 14) nieposiadania i nienoszenia broni.

Sędzia penitencjarny czuwa nad wykonaniem kary, może on modyfikować lub zaostrzać obowiązki, którym skazany ma się poddać. Może także wszcząć postępowanie zmierzające do odwołania warunkowego zwolnienia skazanego z zakładu karnego.

Sąd orzekający może odwołać zawieszenie kary z poddaniem próbie, gdy skazany popełni nowe przestępstwo. Natomiast gdy skazany nie wywiązuje się z nałożonych obowiązków o takim odwołaniu decyduje sąd penitencjarny. Przy podejmowaniu takiej decyzji brane są pod uwagę opinie i wnioski kuratorów.

Środki probacyjne wykonują sędziowie penitencjarni i Komitety Probacji i Pomocy Zwalnianym (*Committees de probation et d'assistance aux libérés*). Sędzia penitencjarny ściśle współpracuje z Komitetem Probacji. Komitety są w zasadzie usytuowane przy każdym sądzie pierwszej instancji dla poważniejszych spraw (*Tribunal de Grande Instance*).

Komitety Probacji składa się z kuratorów (ich liczba jest różna w zależności od wielkości sądu, przy którym Komitet działa), dyrektora i personelu administracyjnego. Dyrektor jest odpowiedzialny za organizację pracy kuratorów i współpracę Komitetu Probacji z innymi instytucjami publicznymi i prywatnymi zajmującymi się działalnością na rzecz pomocy sprawcom przestępstw i ich integracją społeczną. Dyrektor wyznacza również kuratora do sprawowania nadzoru w konkretnej sprawie i czuwa nad tym, by działał on ściśle według instrukcji przekazanych przez sędziego penitencjarnego, a także udziela kuratorowi niezbędnej pomocy w pełnieniu jego funkcji. Kurator składa sędziemu penitencjarnemu regularne (co najmniej 1 raz w miesiącu) sprawozdania ze swej pracy w każdej konkretnej sprawie. Z działalności Komitetu Probacji dyrektor składa sprawozdanie do sądu i sędziego penitencjarnego. Kurator podejmuje działania, które mają pomóc podopiecznemu w jego integracji ze społeczeństwem, a także sprawdza czy przestrzega on warunków, którym go poddano i czy wypełnia nałożone na niego obowiązki. Informuje sędziego penitencjarnego (odpowiadając na jego pytania, lub z własnej inicjatywy) o sytuacji podopiecznego, tak aby sędzia mógł podjąć wszelkie właściwe decyzje. Kurator, informując sędziego o niewywiązywaniu się skazanego z obowiązków, może składać wnioski i sugestie co do zastosowania innych lub zaostrzeniu już go obowiązujących.

Kuratorzy spełniają również pewne funkcje przed wyrokiem, przeprowadzając wywiady środowiskowe (*enquête de personnalité*) na zlecenie sędziego śledczego (*juge d'instruction*) lub Prokuratora Republiki.

Probacja będąca środkiem o charakterze sądowym, jest orzekana przez sąd i podlega jego kontroli, która najczęściej jest dokonywana przez sędziego penitencjarnego. Nie można więc uznać probacji za formę dyjurydyzacji (*diversion*).

Komitety Probacji, jak wspomniano, istnieją w zasadzie przy każdym sądzie pierwszej instancji. Oprócz kuratorów zawodowych, mogą pełnić te funkcje kuratorzy społeczni lub pracownicy służb socjalnych desygnowani w tym celu do Komitetu. Dyrektora Komitetu powołuje Minister Sprawiedliwości. Podległość Komitetu Probacji organom sądowym jest całkowita, a praca kuratorów jest kontrolowana przez sędziów penitencjarnych (sprawozdania, raporty roczne, konieczność przestrzegania instrukcji sędziego, wnioski do niego). O ile kurator nie wykonuje dobrze swoich obowiązków sędzia może mu odebrać powierzoną sprawę. Panuje pogląd, że zakres władzy sędziego penitencjarnego i kompetencje dyrektora Komitetu Probacji

są wystarczające do zapewnienia skuteczności kontroli osób poddanych probacji. Z jednej strony nie chciano stworzyć zbyt ustrukturalizowanej formy Komitetu Probacji, a z drugiej przy zapewnieniu niezbędnej kontroli, dano mu pewną autonomię. Chodziło również o to, aby nadmiernie nie obciążać sędziów penitencjarnych, zwykłymi, codziennymi sprawami, w których musieliby podejmować decyzje dotyczące „zwykłego zarządzania”.

Liczba osób będących pod nadzorem kuratora jest różna w zależności od wielkości sądu i liczby skazanych. Przeciętnie kurator nadzoruje jednocześnie kilkudziesięciu skazanych.

Probacja wobec nieletnich

Szukając początków systemu probacyjnego w odniesieniu do nieletnich we Francji, trzeba odwołać się do ustawy z dnia 22 lipca 1912 r. o dzieciach przestępcach (*loi sur l'enfance délinquante*), która nie tylko wykreowała odrębne, specjalistyczne sądy dla nieletnich (pierwszy z nich powstał w Paryżu) ale wprowadziła tzw. system wolności nadzorowanej (*régime liberté surveillée*), czyli system kurateli (probacji). Był to początek kształtowania się środków wobec nieletnich wykonywanych w środowisku otwartym⁷⁰.

Na prawdziwy rozwój tego systemu trzeba jednak było czekać do wejścia w życie dekretu z dnia 2 lutego 1945 r. (*Ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante*)⁷¹. Z niewielkimi zmianami obowiązuje on do dziś. Wprowadził jako regułę stosowanie środków wychowawczych wobec nieletnich, a jedynie wyjątkowo możliwość orzekania kary⁷². Duży nacisk kładziono na wszechstronne badanie warunków wychowawczych i osobowości nieletniego oraz konieczność wyboru i zastosowania środka wychowawczego dostosowanego do konkretnego nieletniego i jego sytuacji rodzinnej i osobistej.

Charakteryzując system wymiaru sprawiedliwości warto podkreślić wysokie kwalifikacje osób zajmujących się nieletnimi (np. sędziowie, prokuratorzy, kuratorzy), co jest warunkiem skuteczności działania tych organów, pozwala także na stosowanie wobec nieletnich środków najlepiej odpowiadających ich potrzebom i zapewnia kontynuację działań wychowawczych i opiekuńczych podjętych wobec nich przez sąd.

Francuski wymiar sprawiedliwości dotyczący nieletnich obejmuje dwie kategorie dzieci i młodzieży do 18 lat:

1) dzieci, których „zdrowie, bezpieczeństwo lub moralność są zagrożone (*enfant en danger*) - w tym przypadku interwencja sądu dla nieletnich następuje na podstawie Kodeksu cywilnego,

2) nieletni, którzy popełnili przestępstwo.

Te dwie kategorie dzieci, jak to zresztą widać w praktyce, nie są tak odrębne, jak to określa regulacja prawna. I może dlatego, chociaż istnieją różnice w postępowaniu wobec tych nieletnich (np. możliwość stosowania kar wobec nieletnich przestępców), to obserwuje się też stopniowe ujednolicanie podejścia wobec nich przez wymiar sprawiedliwości i instytucje wychowawcze.

W ciągu wielu lat system wolności nadzorowanej, inaczej mówiąc probacji, kierowany przez Dyrekcję Wolności Nadzorowanej (*Direction de Libertée*) ulegał różnym przekształceniom⁷³. Przede wszystkim w połowie lat 70-tych ograniczono bardzo znacznie liczbę kuratorów społecznych, nieprofesjonalnych (*déleguée bénévoles*), a oparto się głównie

⁷⁰ J.F. R e n n u c i: *Droit pénal des mineurs*, Masson, Paris, Milan, Barcelonę, 1994.

⁷¹ *Ordonnance No 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante*, „Journal Officiel de la République Française du 4 février 1945”.

⁷² A. W a l c z a k-Ż o c h o w s k a: *Systemy postępowania z nieletnimi w państwach europejskich. Studium prawno-porównawcze*. Warszawa, Wyd. Prawnicze, 1988.

⁷³ J.F. R e n n u c i: op.cit.

na profesjonalnie przygotowanych kuratorach zawodowych (*délegués permanents*). Ustawą z dnia 30 lipca 1987 r. powołano przy sądach de grande instance tzw. Służby Wychowawcze (*Service éducatif auprès du Tribunal* w skrócie SEAT). Są one formalnie niezależne od sądownictwa. Przyjęły funkcje, które poprzednio należały do *service de la liberté surveillée* i do *permanence éducative*⁷⁴. Wykonują obecnie zadania zarówno wobec nieletnich przestępców, jak i nieletnich zagrożonych (*en danger*). Jest to szczególnie istotne w ujednoliceniu opieki sądowej nad tymi dwoma kategoriami dzieci.

W początkowych latach funkcjonowania systemu wolności nadzorowanej (*liberté surveillée*), był on wyodrębniony od innych służb i instytucji wychowawczych, np. różnego rodzaju służb wykonujących środki wychowawcze w środowisku otwartym, ale nie połączonych z nadzorem kuratora (w ramach *liberté surveillée*), czy od różnych placówek i internatów, zakładów, w których umieszczono nieletnich, i które miały mniej lub bardziej otwarty charakter. Dalszy rozwój tych różnych instytucji i służb powodował stopniową ich unifikację. W konsekwencji tego procesu Dyrekcja Wolności Nadzorowanej (*Direction de la Liberté Surveillée*) nie tylko zmieniła nazwę na Dyrekcję Sądowej Ochrony Młodzieży (*Direction de la Protection Judiciaire de la Jeunesse*), ale też znacznie poszerzyła zakres swych kompetencji i zadań. Jest ona (podobnie jak i poprzednia instytucja) podporządkowana Ministerstwu Sprawiedliwości. Obejmuje oprócz tzw. Służb Wychowawczych przy wspomnianych sądach zajmujących się szeroko rozumianą probacją, także inne służby jak: ośrodki pracy diagnostyczno-wychowawczej (*centres d'action éducative*) i ośrodki pracy wychowawczej (z internatem), (*foyer d'action éducative*).

Powstaje pytanie w jakich przypadkach i sytuacjach jest stosowana probacja wobec nieletnich? Instytucja wolności nadzorowanej ma szczególny charakter. Jest to środek, który może być łączony w zasadzie z różnymi innymi środkami stosowanymi przez sędziego dla nieletnich lub sąd dla nieletnich zarówno przed rozprawą (np. w trakcie przeprowadzania obserwacji nieletniego w środowisku otwartym) jako środek zapobiegający uchylaniu się od sądu, jak i w wyniku rozprawy jako zastosowany środek, a także przy orzeczeniu kary wobec nieletniego (np. kary pozbawienia wolności z zawieszeniem z poddaniem próbie, czy orzeczeniu wobec nieletniego tzw. pracy społecznie użytecznej - (*travail d'interet général*)). Przy stosowaniu instytucji wolności nadzorowanej - na nieletniego nakłada się pewne obowiązki, ale jednocześnie pozostawia się go na wolności⁷⁵. Warto jednocześnie dodać, że system środków wychowawczych orzekanych wobec nieletnich jest elastyczny i że sędzia lub sąd dla nieletnich może je zmienić w trakcie ich wykonywania.

Określmy nieco bliżej na czym polegają zadania i działalność Służb Wychowawczych, które m.in. wypełniają funkcje probacyjne. Zatrudnieni w nich pracownicy, zwani wychowawcami (*éducateurs*), mają bardzo różnorodne i szerokie zadania i kompetencje. Wykonują oni na rzecz sądu prace o charakterze diagnostyczno-wychowawczym, np. przeprowadzając wywiady, dokonują diagnozy osobowości nieletniego, stawiają prognozę co do jego przyszłego zachowania i na tej podstawie sporządzają opinię o nieletnim, w której proponują zastosowanie odpowiedniego środka wobec nieletniego. Służą również poradą i pomocą nieletnim i ich rodzinom - pełniąc jakby rolę poradni wychowawczej. W przypadku zatrzymania nieletniego (przez sąd) w areszcie tymczasowym (*detention provisoire*) wychowawcy utrzymują z nim kontakt, mają stałe dyżury w areszcie, starają się nieletniego przygotować do zwolnienia, umożliwiając i organizując jak najlepsze warunki funkcjonowania

⁷⁴ P. Stępnia k: *Środowisko otwarte jako alternatywa dla więzienia. Z doświadczeń francuskich*. PDW „Ławica”, Poznań 1997.

⁷⁵ R. Ottenhof, J.F. Rennuci: *France*, w: D.L. Shoemaker; (ed.): *International Handbook on Juvenile Justice*, Greenwood Press, Westport, Connecticut, London, 1996.

na wolności. (Ta działalność wychowawców przyczyniła się do zmniejszenia liczby nieletnich umieszczonych w areszcie tymczasowym z 6087 w 1980 r. do 2057 w 1990 r.)⁷⁶. Wykonują oni także środki wychowawcze (*measures d'action éducative*) orzeczone przez sąd dla nieletnich (sędziego dla nieletnich) wobec nieletnich zagrożonych i popełniających przestępstwa.

Zadania zatrudnionych w SEAT wychowawców (kuratorów, choć nie są oni odpowiednikami kuratorów polskich) są, jak powiedziano, różnorodne. Przygotowując opinie dla sądów wykonują pracę, która w Polsce należy do pracowników rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych. Pełnią też funkcje w zakresie opieki postpenitencjarnej oraz poradnictwa psychologiczno-wychowawczego. Wykonują także środki wychowawcze czyli sprawują faktyczny nadzór nad nieletnimi, także wobec tych, którzy mają orzeczoną karę pozbawienia wolności z zawieszeniem na okres próby (i w tym przypadku są „prawdziwymi” kuratorami). Trzeba przy tym podkreślić, że w tym ostatnim przypadku ich rola nie polega wyłącznie na kontroli zachowania nieletniego, lecz wychowawca pełni rzeczywiście funkcje wychowawcze, służąc poradą, pomocą, pełniąc nadzór nad nieletnim. Metody wychowawcze, którymi się posługuje, są oczywiście zróżnicowane i w razie potrzeby korzysta w swej działalności z pomocy różnych wyspecjalizowanych instytucji i służb. Warto też dodać, że funkcjonowanie tych różnych instytucji i osób tam zatrudnionych jest bardzo zintegrowane, co zapewnia większą skuteczność ich oddziaływania. Oczywiście, nie trzeba też dodawać, że wychowawcy zatrudnieni w SEAT to ludzie bardzo różnych profesji i specjalności.

Intencją tak zorganizowanego systemu jest zapewnienie nadzoru nad nieletnim i udzielenie mu pomocy wychowawczej w całym okresie postępowania przed sądem, począwszy od jego obserwacji przed rozprawą celem sporządzenia opinii, przez ewentualne umieszczenie go w areszcie tymczasowym, czy ewentualne sprawowanie nadzoru zarówno przed zastosowaniem właściwego środka jak i po orzeczeniu sądu - w trakcie wykonywania tego środka w środowisku otwartym czy po umieszczeniu w odpowiedniej placówce, jak również po orzeczeniu wobec nieletniego kary. Probacja jest więc w przypadku postępowania z nieletnimi włączona w cały system środków wychowawczych a także kar - wobec nich orzeczonych. Z faktu tego wynika jednoznacznie, że jest ona mniej wyraźnie wyodrębniona niż w przypadku skazanych dorosłych.

VIII. GRECJA*

System probacji w zasadzie istnieje tylko w odniesieniu do nieletnich. Wobec skazanych dorosłych Kodeks karny przewiduje wprawdzie możliwość orzeczenia nadzoru kuratora - przy warunkowym zawieszeniu wyroku oraz przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu z więzienia - ale służby kuratorskie nie zostały do tej pory powołane. Praktycznie więc probacja dla dorosłych nie istnieje, pewien rodzaj nadzoru nad warunkowo skazanymi pełnią prokuratorzy, którzy prowadzili postępowanie przygotowawcze⁷⁷.

⁷⁶ *Jeunes en danger. Jeunes delinquants*. Ministere de la Justice Paris 1992. Direction de la Protection Judiciaire de la Jeunesse, s. 48.

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania-kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Grecji, za pośrednictwem Rady Europy,
- por. D. Spinellis, C.D. Spinellis: *Greece. Criminal Justice System in Europe and North America*. Hueni, The European Institute for Crime Prevention and Control, Helsinki 1999.

⁷⁷ Por. D. Spinellis, C.D. Spinellis: ..., op.cit.

Probacja wobec nieletnich

Rozwój probacji datuje się od 1954 r. Początkowo kuratorami byli wyłącznie wolontariusze, po paru latach powołano kuratorów zawodowych, którzy byli specjalnie szkoleni. Kuratorzy są usytuowani przy sądach dla nieletnich i powoływani przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Pracą kuratorów kieruje sędzia dla nieletnich, a w sądach, w których jest zatrudnionych co najmniej 3 kuratorów - może być spośród nich powołany szef kuratorów.

Sąd dla nieletnich zajmuje się dwoma kategoriami nieletnich: dziećmi w wieku od 7 do 12 lat oraz młodocianymi w wieku od 12 do 17 lat. Wobec dzieci (7-12 lat) - stosuje się tylko następujące środki wychowawcze: a) upomnienie, b) nadzór odpowiedzialny rodziców lub opiekunów, c) nadzór kuratora, d) umieszczenie w państwowym, komunalnym lub prywatnym zakładzie wychowawczym.

Wobec młodocianych w wieku 12-14 lat - mogą być również orzeczone środki wychowawcze, lub o ile sąd uzna to za konieczne, specjalna sankcja w postaci umieszczenia w zakładzie poprawczym (*correctioncil institution*). Istnieje również możliwość w szczególnej sytuacji zastosowania kary pozbawienia wolności wobec nieletniego, który ukończył 14 lat (art. 127 k.k.). Kara jest wykonywana w specjalnym więzieniu dla nieletnich. Sąd w orzeczeniu określa minimum i maksimum kary; gdy skazany nieletni dobrze zachowuje się w więzieniu może zostać warunkowo zwolniony po odbyciu minimum kary.

Kuratorzy zawodowi mają wyższe wykształcenie, przyjmowani są do pracy po zdaniu specjalnego egzaminu (organizowanego w Ministerstwie Sprawiedliwości - przed specjalną komisją złożoną z naukowców i praktyków) oraz po wysłuchaniu wykładów z przedmiotów teoretycznych i po odbyciu praktyki w jednym z sądów dla nieletnich.

Oprócz kuratorów zawodowych, są również społeczni, co do kwalifikacji których wymagania są podobne, z położeniem większego nacisku na zajęcia praktyczne.

Kuratorzy oprócz nadzorowania nieletnich zajmują się też zapobieganiem przestępczości, ponadto dużo czasu zabierają im czynności o charakterze administracyjnym.

IX. HISPANIA*

Probacja wobec osób dorosłych

Nowy Kodeks karny został uchwalony w listopadzie 1995 r., a obowiązuje od 26 maja 1996 r.

Nie ma w Hiszpanii systemu probacji (przynajmniej w odniesieniu do osób dorosłych) w tradycyjnym rozumieniu tego terminu. Jednak, zgodnie z art. 90.1. nowego Kodeksu karnego

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Hiszpanii, za pośrednictwem Rady Europy,
- teksty: Código penal L.O.10/95 23 November; Royal decree, (February, Penitentiary Rules; L.O. 4/1992, 5 June, about Competences and Procedure of the Courts of the Minors; Decree in execution of the Law about the Courts of the Minors (1948, June 11),
- J. Cid, E. Larrauri: *Prison and Alternatives to prison in Spains*, w: N. South, I. Taylor, V. Ruggiero (eds.): *The New European Criminology, Crime and Social Order in Europe*, Routledge 1998,
- J. Martin-Canivell: *Spain, Criminal Justice Systems in Europe and north America*, HEUNI European Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations, Helsinki 1998.

można w pewnych przypadkach zastosować wobec skazanego warunkowe zwolnienie z więzienia (instytucja parole), z jednoczesnym poddaniem go nadzorowi.

Decyzję podejmuje sędzia penitencjarny (*prison judge; juez de vigilancia penitenciaria*), gdy skazany spełnia następujące warunki:

1) osiągnął tzw. trzeci stopień penitencjarny (skazany odbywa karę pozbawienia wolności w trzech reżymach, zmienia je w zależności od stopnia społecznej integracji, trzeci stopień oznacza najwyższą integrację),

2) odbył 3/4 orzeczonej kary pozbawienia wolności, lub wyjątkowo 2/3 kary (gdy w czasie pobytu w więzieniu stale uczestniczy w pracach porządkowych, w działalności kulturalnej itp., a także jeśli ukończył 60 lat, lub jest ciężko, nieuleczalnie chory),

3) dobrze zachowywał się w więzieniu i eksperci stwierdzili, że prognoza co do jego społecznej integracji jest pozytywna.

Nadzór na osobą warunkowo zwolnioną w okresie próby pełnią społeczne służby Centrum Penitencjarnego lub Centrum Społecznej Integracji właściwe ze względu na miejsce zamieszkania skazanego. Nie jest to indywidualny kontakt z kuratorem, lecz nadzór sprawowany przez instytucje.

Służby wykonujące nadzór złożone są z urzędników państwowych, podległych Ministerstwu Sprawiedliwości.

Wykonanie nadzoru kontroluje sędzia penitencjarny, który może nałożyć na skazanego określone obowiązki, takie jak: poddanie się kuracji w ośrodkach leczniczych, obowiązek przebywania w określonym miejscu, poddanie się nadzorowi rodzinnemu itp. Te i podobne obowiązki orzekane są na okres nie dłuższy niż 5 lat, a zakaz prowadzenia pojazdów, czy pozbawienie prawa posiadania broni - na okres nie dłuższy niż 10 lat.

Raporty z nadzoru sporządzane przez urzędników służby społecznej Centrum Penitencjarnego - są przysyłane sędziemu penitencjarnemu.

Jeżeli w okresie warunkowego zwolnienia, który trwa do końca orzeczonej kary, skazany popełni nowe przestępstwo lub nie wykonuje nałożonych obowiązków, sędzia penitencjarny odwołuje warunkowe zwolnienie i skazany wraca do więzienia.

Kodeks karny przewiduje też, pod pewnymi warunkami, instytucję zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, ale skazany nie jest poddany nadzorowi. Zawieszenie można stosować w zasadzie wobec osoby skazanej pierwszy raz na karę pozbawienia wolności w wymiarze poniżej 2 lat za przestępstwo umyślne.

Okres próby może wówczas trwać od 2 do 5 lat. Sąd może nałożyć na sprawcę określone obowiązki, np. obowiązek leczenia w przypadku uzależnienia od narkotyków, zakaz pobytu w pewnych miejscowościach, uczestnictwo w programach edukacyjnych itp. Warunkowe zawieszenie wykonania kary może też być zastosowane jeśli kara pozbawienia wolności nie jest wyższa od 3 lat, a czyn został popełniony w związku z uzależnieniem od alkoholu lub środków odurzających. Warunkiem jest poddanie się skazanego kuracji odwykowej i jej ukończenie.

Probacja wobec nieletnich

Przepisy dotyczące nieletnich z 11 czerwca 1948 r. (*Law on Courts for Minors*) zostały znówelizowane w 1992 r.

Nieletni w wieku 12-18 lat odpowiadają przed sądem dla nieletnich. Jednak nowy Kodeks karny dopuszcza możliwość, że nieletni mający ukończone 16 lat mogą, w niektórych przypadkach odpowiadać jak dorośli, na zasadach określonych w Kodeksie karnym.

Wobec nieletnich mogą być stosowane następujące środki:

- 1) ostrzeżenie (*warnings*), lub umieszczenie w internacie na okres od 1 do 3 weekendów,
- 2) wolność nadzorowana (*supervised freedom*) - środek zbliżony do probacji,

- 3) nadzór wykonywany przez rodzinę lub osobę spoza rodziny,
- 4) pozbawienie prawa jazdy,
- 5) praca społecznie użyteczna (*community service*),
- 6) umieszczenie w instytucji terapeutycznej lub poddanie leczeniu ambulatoryjnemu,
- 7) umieszczenie w instytucji (zakładzie) o charakterze otwartym, półotwartym lub zamkniętym.

Kuratorzy (zwani *delegado*) wykonujący nadzór nad nieletnimi są urzędnikami państwowymi, którzy podlegają Ministerstwu Sprawiedliwości. Nie ma jednak spójnego systemu probacji. Praca kuratorów jest różnie organizowana w różnych sądach. Nie ma odrębnych przepisów dotyczących pracy kuratora.

Obecnie w Ministerstwie Sprawiedliwości opracowuje się projekt⁷⁸ nowego prawa dotyczącego postępowania z nieletnimi. Przepisy te mają być włączone do Kodeksu karnego.

Według projektu - wiek nieletności będzie się zawierał w granicach 14-18 lat, przewiduje się rozszerzenie władzy dyskrecyjnej sędziego dla nieletnich oraz zwiększenie liczby środków stosowanych wobec nieletnich, m.in. o możliwość zastosowania aresztu weekendowego i orzeczenia leczenia ambulatoryjnego na okres 3 lat.

X. LITWA*

Probacja wobec osób dorosłych

Aktualnie obowiązuje na Litwie Kodeks karny z 1961 r. wielokrotnie nowelizowany po 1990 r. Projekt nowego Kodeksu karnego został skierowany w grudniu 1998 r. do parlamentu.

W litewskim systemie prawa karnego przewidziano probację wobec osób:

- 1) skazanych na karę pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono,
- 2) warunkowo, przedterminowo zwolnionych z więzienia,
- 3) wobec osób, którym orzeczono karę pracy poprawczej⁷⁹ w zawieszeniu.

O zastosowaniu nadzoru orzeka sąd, który może nałożyć na skazanego takie obowiązki jak:

- 1) naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem,
- 2) przeproszenie pokrzywdzonego,
- 3) udzielenie pomocy (głównie finansowej) pokrzywdzonemu w okresie leczenia, któremu się musiał poddać w wyniku przestępstwa,
- 4) podjęcie pracy, lub niepodejmowanie zmian pracy bez zgody sądu,
- 5) podjęcie lub kontynuowanie nauki, w tym również nauki zawodu,
- 6) poddanie się leczeniu odwykowemu (w przypadku osób nadużywających środki odurzające),

⁷⁸ Brak informacji czy nowe przepisy dotyczące nieletnich zostały uchwalone.

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Litwy, za pośrednictwem Rady Europy,

- A. D a p s y: *Juvenile Justice in Lithuania. Situation analysis, conclusions and recommendations.*

Centre of Crime Prevention in Lithuania. Institute of Law, Vilnius 1998, rozdz. 2. *Juvenile Justice in Lithuania and Protection of Rights*, oraz rozdz. 3. *Juvenile Justice in Lithuania in the sphere of Administration of Justice* - I. M i c h a ł o w i c,

- niepublikowane opracowanie - I. M i c h a ł o w i c: *Zarys prawa karnego oraz niektóre zagadnienia sytuacji nieletnich w świetle prawa karnego Litwy*, 1999.

⁷⁹ W projekcie nowego Kodeksu karnego zrezygnowano z kary pracy poprawczej.

- 7) niezmiennianie miejsca zamieszkania bez zgody osoby, pod której dozorem jest skazany,
- 8) wykonanie bezpłatnej pracy w ilości do 1000 godzin.

Najczęściej sądy zobowiązują skazanego do nieopuszczania miejsca zamieszkania, jest to zastosowanie dozoru policyjnego.

Po wykonaniu zobowiązań przez osobę nadzorowaną - sąd podejmuje dalszą decyzję.

Instytucją, która wykonuje nadzór jest Inspektorat Pracy Poprawczej (*Corrective Labour Inspectorate*) usytuowany w strukturze policji; stanowi dział (sekcję) miejskiego lub regionalnego komisariatu Policji i jest bezpośrednio podporządkowany Komendantowi Komisariatu. Inspektorat składa sprawozdania ze swej pracy polegającej na nadzorowaniu skazanych Komendantowi Komisariatu Policji i Departamentowi Pracy Poprawczej w Ministerstwie Sprawiedliwości.

System probacji oparty jest na kuratorach zawodowych, którymi są funkcjonariusze policji.

Służba probacji jest podległa pod względem organizacyjnym, administracyjnym i finansowym Ministerstwu Spraw Wewnętrznych

Szczegółowe obowiązki i zadania policjanta-kuratora określone są w regulaminie. Przeciętnie jeden policjant-kurator ma pod opieką około 150 osób.

Celem zdyscyplinowania osób nadzorowanych kurator może stosować środki natury administracyjnej i dyscyplinarnej. Kurator może też (wspólnie z Inspektoratem i Komisariatem Policji) wystąpić do sądu z wnioskiem o odwieszenie kary pozbawienia wolności lub odwołanie warunkowego zwolnienia z zakładu karnego.

Komendant Komisariatu Policji lub jego zastępcą nadzoruje pracę kuratora.

Uposażenie kuratora jest równe średniej krajowej pensji (600 LT.), administracyjny pracownik sądu zarabia połowę tej sumy, a sedzia 5 razy więcej.

Probacja wobec nieletnich

Do 1994 r. działały Komisje do Spraw Nieletnich. Obecnie, po ich zlikwidowaniu, sprawami karnymi nieletnich zajmuje się sąd zwykły. Odpowiadają karnie osoby, które ukończyły 16 lat. Natomiast sprawcy poważnych czynów, takich jak: spowodowanie katastrofy kolejowej, zabójstwa, ciężkiego uszkodzenia ciała, gwałtu, „złośliwego chuligaństwa”, kradzieży narkotyków, broni palnej, amunicji lub materiałów wybuchowych, kradzieży, rozboju, zniszczenia lub uszkodzenia mienia przy istnieniu okoliczności obciążających mogą odpowiadać karnie po ukończeniu 14 lat a przed ukończeniem 16 lat⁸⁰.

Zgodnie z art. 61 obowiązującego Kodeksu karnego wobec nieletniego sprawcy przestępstwa sąd może stosować tzw. przymusowe środki wychowawcze bądź kary. Przymusowe środki wychowawcze to:

- 1) zobowiązanie do przeproszenia pokrzywdzonego,
- 2) zobowiązanie do naprawienia wyrządzonej szkody,
- 3) oddanie nieletniego pod nadzór rodziców,
- 4) zobowiązanie do wykonania od 20 do 100 godzin bezpłatnej pracy,
- 5) dozór domowy do 45 dni,
- 6) umieszczenie w zakładzie wychowawczo-dyscyplinarnym (zakłady te podlegają

⁸⁰ W projekcie Kodeksu karnego opracowanego przez Ministerstwo Sprawiedliwości w 1998 r. przewidziane są następujące granice wieku odpowiedzialności karnej: 1) odpowiedzialność karną ponoszą sprawcy, którzy w chwili przestępstwa mieli ukończone 18 lat, 2) nieletni, którzy ukończyli 14 lat a przed ukończeniem 18 lat odpowiadają za niektóre ściśle określone czyny przestępne.

Ministerstwu Oświaty).

Sąd może też zastosować następujące kary: pozbawienie wolności bezwzględne i w zawieszeniu, karę pracy poprawczej, oraz grzywnę. W praktyce najczęściej, bo aż w około 60% przypadków, sąd orzeka wobec nieletnich karę pozbawienia wolności z zawieszeniem, a około 20-30% to kary bezwzględnego pozbawienia wolności.

Przymusowe środki wychowawcze stosuje się wobec nieletnich, którzy pierwszy raz popełnili przestępstwo i nie był to czyn uznany za „ciężki”, a także gdy nieletni naprawił wyrządzoną szkodę, czy wyraził żal z powodu popełnienia przestępstwa. Za „ciężkie” przestępstwa uważa się większość czynów przeciwko życiu i zdrowiu, dokonane przy użyciu broni, związane z przemytem narkotyków, ale także kradzież z włamaniem do mieszkania. Ten ostatni czyn często jest popełniany przez nieletnich, którzy zgodnie z art. 8 Kodeksu karnego skazywani są jako sprawcy ciężkiego przestępstwa na bezwzględną karę pozbawienia wolności.

Przymusowe środki wychowawcze jeszcze niedawno, do 1994 r. były stosowane przez Komisje do Spraw Nieletnich, toteż sądy nie mają „nawyku” ich stosowania i orzekają je stosunkowo rzadko. Obok bezwzględnej kary pozbawienia wolności, sądy orzekają też karę pozbawienia wolności z zawieszeniem albo karę pracy poprawczej z zawieszeniem. Zawieszając karę sąd może zobowiązać nieletniego do spełnienia następujących warunków:

- 1) naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem,
- 2) przeproszenia pokrzywdzonego,
- 3) udzielenia pomocy pokrzywdzonemu, który się leczy,
- 4) podjęcia lub niezmienniania pracy bez zgody sądu,
- 5) zobowiązania się do podjęcia nauki lub jej kontynuowania,
- 6) poddania się leczeniu z powodu uzależnienia od alkoholu, środków odurzających, lub leczenia w przypadku choroby wenerycznej,
- 7) niezmiennianie miejsca zamieszkania,
- 8) wykonanie bezpłatnej pracy do 1000 godzin.

Obowiązki, które sąd może nałożyć na nieletniego są w zasadzie takie same jak stosowane wobec osoby dorosłej. Jedyna różnica dotyczy naprawienia szkody, który to obowiązek w przypadku osoby dorosłej jest traktowany jako warunek zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności bądź pracy poprawczej. Sąd może zawiesić wykonanie kary jeżeli sprawca naprawił co najmniej 1/3 szkody wyrządzonej przestępstwem. Wobec sprawców nieletnich nie przewiduje się takiego warunku.

Wobec nieletnich, którzy są zatrudnieni, sąd może orzec karę grzywny, ale w praktyce zdarza się to rzadko. Rzadko też sąd orzeka karę pracy poprawczej (od 2 miesięcy do 2 lat).

W czasie zawieszenia kary nieletni, na polecenie sądu, może być poddany nadzorowi kuratora-policjanta. Kuratorzy kontrolują, czy nieletni wykonuje zastosowane wobec niego obowiązki i składają o tym raport do sądu. Kuratorzy - policjanci spełniają tylko funkcje kontrolne, nie oddziałują wychowawczo na nieletnich, nie są do tego przygotowani, ani specjalnie szkoleni. Nadzór probacyjny wobec nieletnich a także wobec dorosłych skazanych ma formalny charakter. Trudno więc mówić, że jest to probacja we właściwym znaczeniu tego słowa.

System probacji wobec nieletnich został wprowadzony 1 października 1953 r. a wobec osób dorosłych od 1 stycznia 1954 r.⁸¹.

Od tego czasu probacja w Niemczech stopniowo się rozwijała a jej obecny kształt przyniosła reforma prawa karnego z 1975 r. i nowelizacja z końca 1990 r. Uregulowania prawne dotyczące nieletnich i dorosłych są bardzo podobne.

Probacja wobec osób dorosłych

Nadzór kuratora (probacja) może być orzeczony przez sąd wobec dorosłych w następujących przypadkach:

- 1) zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności (§56, 56 d k.k.),
- 2) zawieszenia pozostałej do odbycia kary pozbawienia wolności (orzeczonej na czas określony). Inaczej mówiąc, w sytuacji przedterminowego warunkowego zwolnienia więźnia z zakładu karnego (§57 ust. 3 i 56 d k.k.),
- 3) zawieszenia części kary orzeczonej dożywotnio (§57 ust. 3 i 56 d k.k.).

Kodeks karny w §56 zawiera ogólną zasadę (przesłankę) stosowania zawieszenia kary. Może to nastąpić, gdy wymierzona kara nie przekracza 1 roku, a w pewnych sytuacjach, gdy nie przekracza 2 lat, oraz kiedy można oczekiwać, że uznanie przez sąd winy sprawcy i wymierzenie mu kary, będzie dla niego wystarczającą przestrogą i że sprawca nie popełni więcej przestępstwa nawet bez wykonania kary. Podejmując decyzję o zawieszeniu kary sąd winien też brać pod uwagę okoliczności przestępstwa, osobowość sprawcy i jego zachowanie przed i po popełnieniu czynu oraz jego warunki życiowe (§56 ust. 1 k.k.). Należy również uwzględniać wpływ, jaki może wywrzeć na sprawcę nadzór probacyjny.

Stosowanie wobec skazanego nadzoru kuratora jest fakultatywne⁸². Kodeks karny zawiera jednak wyraźną wskazówkę, że sąd „w zasadzie” powinien orzec nadzór jeżeli:

- a) kara pozbawienia wolności mająca być zawieszona przekracza 9 miesięcy a sprawca nie ma ukończonych 27 lat (§56 d ust. 2 k.k.),
- b) skazany odbył co najmniej 1 rok pozbawienia wolności (gdy kara została orzeczona na czas określony) oraz gdy ulega zawieszeniu część kary pozbawienia wolności orzeczonej dożywotnio (§57 ust. 3 k.k.).

Ustawodawca zakładał, że w tych przypadkach skazany będzie potrzebował nadzoru i pomocy kuratora z uwagi na długość kary pozbawienia wolności orzeczonej lub odbytej.

- 4) nadzór kuratora (tzw. nadzór nad zachowaniem) sąd może stosować również w ramach środków zabezpieczających i poprawczych⁸³ (§68, 68 a ust. 1 k.k.).

Nadzór nad zachowaniem jest środkiem o charakterze poprawczym i prewencyjnym, stosowanym wobec niebezpiecznych przestępców, którzy stwarzają wysokie ryzyko (zagrożenie społeczne) z uwagi na swój styl życia. Ścisły nadzór nad nimi ma na celu ograniczenie tych zagrożeń.

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Niemiec, za pośrednictwem Rady Europy.

⁸¹ Por. A. W a h l: *German Federal Republic*, w: C. G. C a r t l e d g e, P. T a k, M. T o m i ć- M a l i ć (eds), *Probation in/en Europe*, The Netherlands 1981.

⁸² Zdaniem J. S k u p i ń s k i e g o - precyzyjniejsze będzie sformułowanie, że oddanie pod nadzór kuratora ma w tym przypadku charakter względnie obligatoryjny; por. J. S k u p i ń s k i : *Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle porównawczym*, Warszawa 1992, s. 229.

⁸³ Por. J. S k u p i ń s k i : op. cit., s. 214. Autor stosuje termin „nadzór na sprawowaniem się”.

Stosowanie nadzoru nad zachowaniem przewidziane jest w Kodeksie karnym w następujących sytuacjach:

a) wobec skazanego po odbyciu przez niego całej kary pozbawienia wolności zgodnie z warunkami wymienionymi w §68 f.k.k.,

b) przy skazaniu za przestępstwa, co do których prawo przewiduje poddanie sprawcy specjalnej kontroli (np. przy wykorzystaniu seksualnym dzieci), sąd może orzec nadzór nad zachowaniem przewidując potrzebę nałożenia w przyszłości warunków wymienionych w §68 k.k., gdy zachodzi prawdopodobieństwo, że sprawca może nadal popełniać przestępstwa,

c) gdy środek polegający na umieszczeniu w szpitalu psychiatrycznym lub w zakładzie leczenia odwykowego (dla sprawców uzależnionych od środków odurzających lub od alkoholu) jest zawieszony lub sprawca jest przedterminowo z niego zwolniony (§67 d ust. 2 k.k.),

d) przy zawieszeniu zatrzymania (uwięzienia) w areszcie prewencyjnym (§66 k.k.) lub gdy sprawca aresztowany - zostaje zwolniony po upływie terminu, na który był zatrzymany (§67 d ust. 4 k.k.).

W niemieckim prawie karnym - w stosunku do osób dorosłych - probacja jest związana z instytucją zawieszenia wykonania kary, z przedterminowym warunkowym zwolnieniem z odbywania kary oraz przybiera formę tzw. nadzoru nad zachowaniem.

Dwie pierwsze instytucje mogą być traktowane jako forma *diversion*, w tym sensie, że ich celem jest uniknięcie częściowego lub całkowitego wykonania kary pozbawienia wolności. Nadzór nad zachowaniem, jako środek mający charakter poprawczy i prewencyjny, nie stanowi właściwie formy *diversion*, jednak zawieszenie „probacyjne” umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym lub w areszcie prewencyjnym (§67 d ust. 2 i 4 k.k.), w ramach którego wykonywany jest nadzór nad zachowaniem - może być uważane za formę *diversion*.

Okres próby wynosi od 2 do 5 lat; w tych ustawowych ramach stosując nadzór, sąd może skracać, albo przedłużać czas jego trwania (§56 a k.k.). Sąd może nałożyć na skazanego różnego rodzaju obowiązki i polecenia⁸⁴. Ich katalog jest bardzo obszerny (§68 b k.k.), np. może zobowiązać skazanego do uzyskiwania zgody kuratora na zmianę pracy, miejsca zamieszkania, do unikania kontaktów z określonymi osobami, do wywiązywania się z obowiązków alimentacyjnych, poddania się leczeniu w związku z uzależnieniem od alkoholu lub narkotyków, nieprzebywania w określonych miejscach, itp. W okresie próby - sąd może nakładać na skazanego nowe obowiązki, a także znosić lub zmieniać poprzednio zastosowane.

Praca kuratora z podopiecznym polega nie tylko na kierowaniu nim i sprawowaniu nadzoru, ale i na udzielaniu mu wszechstronnej pomocy i wsparcia psychicznego. Może to polegać na pomocy prawnej, pomocy w problemach życiowych (np. w znalezieniu pracy, mieszkania, organizacji czasu wolnego), zabiegach typu resocjalizacyjnego - np. pomoc w integracji społecznej, w rozwiązywaniu konfliktów rodzinnych itp.

Oprócz funkcji pomocy swym podopiecznym kurator spełnia też czynności administracyjne w systemie wymiaru sprawiedliwości.

Kurator jest zobowiązany do przedłożenia, w określonym terminie, sprawozdania z pełnionego nadzoru (§56 d ust. 3 k.k.), w którym pisze m.in. o wywiązywaniu się podopiecznego z nałożonych na niego obowiązków.

Gdy podopieczny stale unika kontaktu z kuratorem i stale narusza warunki, które jest obowiązany spełnić i nie podporządkowuje się instrukcjom kuratora sąd bada, czy należy odwołać zawieszony wyrok lub przedterminowe warunkowe zwolnienie z odbycia kary (§56 f, 57 ust. 3 k.k.).

Kurator powinien motywować podopiecznego do przestrzegania warunków nałożonych

⁸⁴ Por. A. S p o t o w s k i: *Republika.Federalna Niemiec*, w: S. F r a n k o w s k i (red.); *Prawo karne niektórych państw Europy Zachodniej*, Warszawa 1982, s. 161 i nast.

przez sąd, nie jest natomiast upoważniony do wydawania własnych, dodatkowych poleceń.

Funkcja kuratora - związana z orzeczeniem nadzoru nad zachowaniem - nie jest zasadniczo różna od jego działania w przypadku probacyjnego zawieszenia wykonania kary i przedterminowego warunkowego zwolnienia z odbywania kary. Pewna różnica dotyczy tylko ściślejszego nadzorowania podopiecznego i kontroli sądu. Podopieczny poddany jest nadzorowi kuratora oraz biura probacji (§68 a ust. 2 k.k.), a ponadto sąd, w razie potrzeby wydaje konkretne wskazówki (instrukcje) zarówno kuratorowi jak i służbie probacyjnej dotyczące ich działania wobec podopiecznego (§68 a ust. 5 k.k.).

Jeżeli wobec skazanego orzeczono zawieszenie umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym lub zawieszenie prewencyjnego aresztu oraz zastosowano wobec niego nadzór nad zachowaniem - to w przypadku naruszenia przez niego warunków probacji - kurator i biuro probacyjne mają obowiązek zawiadomić o tym sąd (Izbę Sądu wykonującego wyroki - *court chamber with jurisdiction in matters concerning execution of sentence*).

W innych przypadkach, gdy nadzór nad zachowaniem jest wykonywany z mocy prawa lub jest orzeczony po całkowitym odbyciu kary pozbawienia wolności lub po zwolnieniu z aresztu prewencyjnego, kurator informuje biuro probacyjne, gdy podopieczny narusza warunki nadzoru. Zgodnie z §145 k.k. podopieczny będzie odpowiadał karnie, za nieprzestrzeganie warunków wymienionych w §68 b ust. 1 k.k. Biuro probacyjne podejmuje decyzję o skierowaniu sprawy o wszczęcie postępowania karnego (§145 a k.k.).

Kuratela ma charakter zawodowo-społeczny. Zdecydowana większość kuratorów to profesjonaliści. Kuratorzy mają pod swoją opieką 50-80 podopiecznych rocznie. Główne zadania kuratorów określono w §56 d Prison Act. Obowiązuje on w całym kraju, natomiast w poszczególnych landach wydawane są odrębne przepisy w formie regulaminów i statutów.

Służba probacji jest z reguły tworzona w sądach regionalnych (z wyjątkiem jednego landu).

Prace kuratorów nadzoruje Przewodniczący Sądu Regionalnego.

Oprócz sprawowania nadzorów kuratorzy zajmują się koordynowaniem współpracy z różnymi instytucjami. Natomiast w zasadzie kuratorzy nie przeprowadzają wywiadów środowiskowych dla potrzeb sądów. Zajmują się tym inne służby tzw. sądowe ośrodki pomocy. Praca kuratorów w różnych landach jest zróżnicowana. W niektórych landach - dyskutuje się nad potrzebą reformy, która polegałaby na połączeniu w jedną organizację - służb probacji (*probation service*), sądowego ośrodka pomocy (*court assistance service*) i służby nadzoru nad zachowaniem - pod nazwą Sądowe Służby Socjalne (*judicial social service*).

Opinie ekspertów o potrzebie takiej reformy nie są jednolite. I z tego względu Federalne Ministerstwo Sprawiedliwości, zainicjowało badania tego problemu, które mają odpowiedzieć na pytanie o potrzebę i kierunki reformy.

Probacja wobec nieletnich i młodocianych

Prawo karne nieletnich wprowadzono w 1923 r. Obecnie obowiązująca ustawa o sądach dla nieletnich z 4 sierpnia 1953 r. była wielokrotnie nowelizowana. Sądy dla nieletnich rozpatrują sprawy karne zarówno nieletnich (od 14 do 17 lat), jak i młodocianych (od 18 do 20 lat).

Wobec sprawców w wieku 14-17 lat sąd dla nieletnich może stosować środki wychowawcze (tj. różnego rodzaju polecenia, które określają sposób jego postępowania) oraz następujące środki poprawcze; a) ostrzeżenie b) obowiązek odszkodowania, c) obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego, d) wypłacenie określonej kwoty na rzecz instytucji społecznej, e) wykazanie się określonymi wynikami w pracy. Sąd może też orzec karę pozbawienia wolności (wykonywaną w zakładzie karnym dla nieletnich) w wymiarze od 6 miesięcy do 5 lat, a w przypadku zbrodni - do 10 lat.

Przepisy IGG - przewidują też różne formy skazań warunkowych⁸⁵:

1) warunkowe zawieszenie kary pozbawienia wolności (orzekane obligatoryjnie w przypadku kar nie przekraczających 1 roku, a fakultatywnie, przy wymiarze od 1 roku do 2 lat),

2) zawieszenie wymierzenia kary - na okres próby od 1 roku do 2 lat, gdy w trakcie postępowania przed sądem nie uzyskano potwierdzenia, że wobec nieletniego powinno się zastosować karę,

3) tzw. „przedzawieszenie”⁸⁶ - sąd po przypisaniu czynu odracza na parę miesięcy decyzję o ewentualnym zawieszeniu wykonania kary.

We wszystkich wymienionych sytuacjach sąd oddaje nieletniego pod dozór kuratora.

Wobec młodocianych sąd może stosować kary i środki karne przewidziane w Kodeksie karnym, jak wobec osób dorosłych, z tym że istnieją pewne ograniczenia z uwagi na wiek sprawcy młodocianego co do wymiaru kary. Natomiast o ile sąd uzna, że stopień rozwoju młodocianego w chwili przestępstwa upoważnia do traktowania go jako nieletniego, może zastosować środki przewidziane dla nieletnich (w IGG).

XII. SŁOWENIA*

System prawa karnego Słowenii przewiduje probację zarówno wobec nieletnich, jak i osób dorosłych.

Probacja wobec osób dorosłych

Sąd może zastosować nadzór kuratora przy:

1) zawieszeniu wyroku na okres próby⁸⁷ (*suspendend sentence - probation with supervision*),

2) warunkowym zwolnieniu z zakładu karnego (*parole*).

W Słowenii nie ma do tej pory oddzielnego systemu probacji. Nadzór nad skazanymi dorosłymi jest wykonywany przez opiekunów (*guardian*) wyznaczonych przez sąd. Nie zdecydowano jeszcze czy będą oni pełnić swe funkcje jako profesjonalisci (doradcy zawodowi), czy wolontariusze. Procedura ich zatrudniania nie weszła jeszcze w życie.

Służba probacji nie jest podległa wymiarowi sprawiedliwości.

Opiekun nie ma możliwości stosowania żadnych sankcji ani środków dyscyplinujących swoich podopiecznych. Działa jako doradca osoby dozorowanej, oferuje pomoc w rozwiązywaniu jej problemów. Chociaż oczywiście praca opiekuna ma też pewne elementy nadzoru (kontroli). Opiekun ma pod opieką od 5 do 10 podopiecznych, choć nie jest to ściśle określone w przepisach. Pracę opiekuna nadzoruje sąd.

⁸⁵ Por. W. H e i n z: *Sądownictwo dla nieletnich a zapobieganie nieprzystosowaniu społecznemu nieletnich w Republice Federalnej Niemiec (z uwzględnieniem procesów selekcji oraz diversion)*, „Studia Prawnicze” 1988, nr 1-2, s. 44 i nast.

⁸⁶ Por. J. S k u p i ń s k i: op. cit., s. 207.

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty: odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Słowenii, za pośrednictwem Rady Europy. - informacje z Instytutu Kryminologii Wydziału Prawa Uniwersytetu w Lublanie.

⁸⁷ Według danych ze Słoweńskiego Ministerstwa Sprawiedliwości oraz z Instytutu Kryminologii Wydziału Prawa Uniwersytetu w Lublanie, zawieszenie wyroku na okres próbny bez nadzoru jest również uważane za probację.

Opiekun, który pracuje z osobą poddaną probacji z nadzorem udziela rad swojemu podopiecznemu i kontroluje czy wykonuje on określone przez sąd obowiązki. Mogą one polegać na: poddaniu się stosownemu leczeniu w odpowiednich placówkach medycznych, uczęszczaniu na określone kursy kształcące (np. nauki zawodu lub kursy psychologiczne), podjęciu odpowiedniego zatrudnienia (zgodnie ze stanem zdrowia, zdolnościami i preferencjami, oraz zainteresowaniami podopiecznego), wydawaniu uzyskanych przez niego dochodów na zaspokojenie jego właściwych potrzeb życiowych itp.

Opiekun nadzorując zachowanie podopiecznego, udziela mu odpowiednich rad, jak wywiązywać się z „nałożonych” przez sąd obowiązków, jak zapobiec ponownemu popełnieniu przestępstwa itp.

Opiekun jest obowiązany składać sprawozdania do sądu o wynikach nadzoru i postępie resocjalizacji podopiecznego i proponować sądowi podjęcie decyzji o zmianie obowiązków lub zaprzestaniu nadzoru. Jeśli w czasie próby nadzorowany nie wykonuje obowiązków określonych przez sąd lub unika kontaktu z opiekunem sąd może udzielić ostrzeżenia (warning), zmienić obowiązki, przedłużyć nadzór w granicach wyznaczonego terminu lub odwołać probację.

Probacja wobec nieletnich

W przypadku, gdy nieletni mający sprawę w sądzie potrzebuje profesjonalnej pomocy i nadzoru a także oddziaływań resocjalizacyjnych:

1. Sąd orzeka probację (nadzór), który jest sprawowany przez pracownika socjalnego. Okres probacji trwa od 1 roku do 3 lat. Nieletni pozostaje w tym czasie w domu z rodzicami, a pracownik socjalny kontroluje jego zachowanie i wykonywanie zaleceń i obowiązków orzeczonych przez sąd. Te obowiązki i polecenia /lub zakazy są różnorodne i mogą polegać na: przeproszeniu osoby pokrzywdzonej i/lub zadośćuczynieniu za wyrządzoną szkodę (np. zapłata określonej sumy, odpracowanie lub inna forma zadośćuczynienia), zobowiązaniu się nieletniego do regularnego uczęszczania do szkoły, podjęciu zatrudnienia, uczeniu się zawodu, pozostawaniu w określonej rodzinie w domu, podjęciu leczenia, uczęszczaniu na kursy psychologiczne, wychowawcze, poddaniu się treningowi socjalizującemu itp.

W określonych przypadkach nieletni może być (tak jak dorosły) pozbawiony prawa jazdy. Pracownik socjalny składa do sądu sprawozdanie z wykonywanego nadzoru nad nieletnim. Wykonywanie obowiązków przez pracownika socjalnego, który opiekuje się nieletnim nadzoruje jego bezpośredni zwierzchnik. Nadzór pracownika socjalnego nad nieletnim jest środkiem alternatywnym do umieszczenia go w zakładzie wychowawczym lub poprawczym.

2. Nadzór pracownika socjalnego może być też orzeczony wobec nieletniego warunkowo zwolnionego (*parole*) z zakładu poprawczego (*correctional institution*) lub zakładu wychowawczego (*educational institution*). Zwolnienie może nastąpić po odbyciu w zakładzie 1/3 okresu orzeczonego przez sąd, ale nie przed upływem 6 miesięcy od umieszczenia nieletniego. Nadzór może być orzeczony (przez sąd) na okres zwolnienia.

Probacja wobec osób dorosłych

Współczesny system probacji w Szwecji - jak w wielu innych krajach - jest alternatywą dla kary pozbawienia wolności. W 1906 r. wprowadzono do Kodeksu karnego możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności i przedterminowego zwolnienia skazanych z więzienia. Istniały już wówczas stowarzyszenia społeczne zajmujące się udzielaniem pomocy więźniom. W latach 1930-1940 przeprowadzono szereg reform, których celem było wprowadzenie probacji i pomocy następczej jako środka indywidualnej prewencji. Utworzono system probacji kierowany przez centralną instytucję zwaną *Swedish Prison and Probation Administration*. Pierwsi kuratorzy (*probation officers*) rozpoczęli pracę (4 osoby) w 1942 r. W 1965 r. wprowadzono do Kodeksu karnego probację jako odrębną samodzielną sankcję. W następnych latach wzrosła znacznie liczba kuratorów zarówno zawodowych jak i społecznych, co miało zapewnić lepsze warunki ich pracy (m.in. zmniejszyć liczbę podopiecznych, których nadzorowali) oraz wzmocnić nadzór nad skazanymi. Zwiększono też liczbę kuratorów zawodowych, ale społeczni nadal odgrywają znaczącą rolę w systemie probacji i opieki następczej w Szwecji.

Zgodnie z obowiązującym Kodeksem karnym z 1965 r. (z późniejszymi zmianami) nadzór kuratora⁸⁸ nad sprawcą może być zastosowany jako:

- 1) samodzielna sankcja,
- 2) przy warunkowym, przedterminowym zwolnieniu skazanego z zakładu karnego (*parole*),
- 3) przy orzeczeniu wobec sprawcy pracy społecznie użytecznej (*community service*).

ad. 1. Jako sankcja samoistna nadzór kuratora może być orzeczony za przestępstwa, za które skazanie na karę grzywny uważa się za niewystarczające. Przy czym nadzór kuratora może też być orzeczony łącznie z grzywną dzienną (do 200 dni) lub z karą pozbawienia wolności w wymiarze od 14 dni do 3 miesięcy. Okres próby przy warunkowym zawieszeniu wykonania kary wynosi 3 lata, przy czym nadzór kuratora, który jest integralną częścią probacji, z reguły nie przekracza roku począwszy od daty prawomocnego wyroku. Jeżeli probacja jest połączona z obowiązkiem poddania się leczeniu (tzw. *contract treatment*), sąd może orzec dłuższy okres nadzoru, potrzebny do ukończenia leczenia, ale nie dłuższy niż 3 lata. Zobowiązanie do leczenia jako specjalna forma probacji jest przeznaczone głównie dla przestępców którzy zażywają środki odurzające. Muszą oni wyrazić zgodę na leczenie, a odpowiedni zakład leczniczy musi zaakceptować ich przyjęcie. Leczenie odbywa się ambulatoryjnie, w społeczności terapeutycznej lub stacjonarnie. Z reguły po leczeniu ambulatoryjnym nadzór kuratora trwa 1 rok, a po leczeniu w szpitalu - 6 miesięcy

ad. 2. Osoby warunkowo zwolnione z więzienia mogą być również poddane nadzorowi

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Szwecji, za pośrednictwem Rady Europy,
- materiały uzyskane w The Swedish Prison and Probation Administration, 1994 r.
- Bo. S v e n s o n: *Sweden. Criminal Justice Systems in Europe*. HEUNI European Institute for Crime Prevention and Control affiliated with the United Nations, Helsinki 1995,
- wyciąg ze szwedzkiego Kodeksu karnego.

⁸⁸ Warto może dodać, że w szwedzkim systemie sankcji karnych istnieje tzw. warunkowy wyrok (*conditional sentence*), sprawca jest poddany próbie na okres 2, a maksymalnie 3 lat, ale sąd nie orzeka nadzoru kuratora, ani nie nakłada szczególnych obowiązków. Por. J. S k u p i ń s k i : op. cit., s. 175 i nast.

kuratora⁸⁹ (*parole*). Decyzję o tym podejmuje Rada Komisji Probacji i wyznacza kuratora społecznego. Jeżeli wymiar kary pozbawienia wolności wynosi 1 rok lub mniej, zwolnienie warunkowe może być udzielone po odbyciu 2/3 kary, ale nie wcześniej niż po 2 miesiącach. Gdy wyrok wynosi od 1 do 2 lat pozbawienia wolności udzielenie zwolnienia warunkowego może najwcześniej nastąpić po 8 miesiącach pobytu w zakładzie karnym. Przy wyroku co najmniej 2-letnim prawo do warunkowego zwolnienia uzyskuje się po odbyciu połowy kary, a przy dłuższym wyroku - po odbyciu 3/4 kary.

Przy zwolnieniu warunkowym nadzór kuratora nad zwolnionym trwa w praktyce 1 rok, ale w pewnych sytuacjach może być przedłużony do 3 lat.

ad. 3. Po 1 stycznia 1993 r. wprowadzono do Kodeksu karnego możliwość orzeczenia pracy społecznie użytecznej (*community service*). Sankcja ta jest w Szwecji uważana za specjalną formę probacji⁹⁰. Na zastosowanie tej sankcji sprawca przestępstwa musi wyrazić zgodę, jest wówczas kierowany do wykonywania nieodpłatnej pracy w wymiarze od 40 do 200 godzin. Przestępcy, wobec których orzeczono pracę społecznie użyteczną, mogą być oddani pod nadzór kuratora. Sankcja ta jest szczególnie (choć) nie wyłącznie stosowana wobec młodych sprawców w wieku 18 do 24 lat.

Centralną instytucją odpowiedzialną za wykonywanie kar pozbawienia wolności i organizację systemu probacji jest Administracja Więzień i Probacji. Na jej czele stoi dyrektor generalny, który jest sędzią i jednocześnie pełni funkcję przewodniczącego Rady Komisji Probacji.

Zarówno przewodniczący jak i jego zastępca (także sędzia) są wyznaczani przez rząd. Podobnie zorganizowane są wszystkie ośrodki probacji, funkcje przewodniczącego rady i jego zastępcy pełnią sędziowie, a członkowie rady są wyznaczani przez krajową Radę (*country council*) lub miejską Radę (*city council*).

W całym kraju (począwszy od 1 lutego 1993 r.) funkcjonują 52 Ośrodki Probacji (dane z 1996 r.). W 1993 r. liczba osób oddanych pod nadzór kuratora wynosiła około 13.000, kuratorów zawodowych było 760, a społecznych (wolontariuszy) 4.500⁹¹.

Pośród około 13.000 podopiecznych 40% jest nadzorowanych przez kuratorów zawodowych, resztą zajmują się kuratorzy społeczni. Z reguły jeden kurator społeczny ma pod opieką nie więcej niż 2 podopiecznych. Kurator zawodowy nadzoruje około 25 osób

Kuratorzy społeczni są to ludzie różnych zawodów, nie muszą mieć specjalnego doświadczenia, czy pozycji społecznej. Powinni jednak odznaczać się takimi właściwościami osobowości jak: rozsądek, stabilność emocjonalna, empatia, powinni mieć właściwy stosunek do ludzi, być zainteresowani pomaganiem im, znać dobrze środowisko, w którym pracują. Osoby rekomendowane przez Ośrodek Probacji są akceptowane przez sąd do wykonywania funkcji społecznego kuratora. Ośrodek Probacji szkoli kuratorów w zakresie prawa, zagadnień socjalnych, metod nadzoru, problematyki uzależnień itp. Kuratorzy społeczni otrzymują skromną sumę 200 koron miesięcznie, ponadto mogą uzyskać dodatkowe sumy, np. zwrot kosztów podróży, zwrot utraconego zarobku i inne specjalne koszty zaakceptowane przez kuratora zawodowego. Za specjalnie intensywną pracę mogą otrzymać około 35 koron za godzinę, np. codzienny nadzór w domu podopiecznego, trening sportowy, wprowadzenie do leczenia itp.

Celem kurateli jest ułatwienie adaptacji społecznej osób skazanych. W pracy kuratora najważniejsze są jego osobiste kontakty z podopiecznym. Kurator swoim przykładem powinien

⁸⁹ W 1992 r. kuratorzy nadzorowali 11.809 osób. Spośród nich wobec 6.610 (tj. 56%) było poddanych probacji a 5.199 osób zostało warunkowo zwolnionych z zakładów karnych. Cyt. wg *The Swedish Prison and Probation Service*. S-60180 Kriminalvårdsverige Swedish, 1994, s. 2.

⁹⁰ Ibidem, s. 2.

⁹¹ Ibidem, s. 2.

motywować podopiecznego do zmiany życia i wskazywać mu alternatywne wzory zachowania do dotychczas przez niego preferowanych.

Najważniejsze zadania należące do kuratorów to:

- 1) sporządzanie wywiadów środowiskowych i opinii przed wyrokiem,
- 2) praca z więźniem i przygotowanie go do warunkowego zwolnienia z zakładu karnego,
- 3) nadzorowanie osób skazanych, wobec których sąd orzekł probację lub warunkowo zwolnionych (tj. tych wobec których zastosowano parole).

ad. 1. Działając na zlecenie sądu, kuratorzy przeprowadzają wywiad środowiskowy i sporządzają raport o sytuacji sprawcy przestępstwa. Od 1 lipca 1992 r. weszły w życie nowe przepisy, regulujące dokładniej zakres tych wywiadów, aczkolwiek nie we wszystkich sprawach karnych się je przeprowadza. Raport jest jednak potrzebny, jeżeli skazany będący pod nadzorem kuratora popełni nowe przestępstwo.

ad. 2. Od 1974 r. datuje się ścisła współpraca zakładów karnych i kuratorów. Wyznaczeni do tej pracy kuratorzy regularnie odwiedzają więzienia, nawiązują kontakt ze skazanymi, którzy wyrażają na to zgodę i ułatwiają im kontakty z różnymi instytucjami, a także przygotowują ich do przyszłego życia na wolności. Kuratorzy ci są odpowiedzialni za utrzymanie kontaktów z przyszłymi podopiecznymi. Jest to tzw. zasada kontynuacji.

Kurator społeczny, który będzie się opiekował osobą warunkowo zwolnioną powinien być wyznaczony przed terminem jej zwolnienia, tak by zdążył uczestniczyć w przygotowaniach do tego w danym więzieniu. Powinien tego dopilnować kurator zawodowy, jak również tego, że kurator społeczny nawiąże kontakt z warunkowo zwolnionym, odwiedzi go i będzie mu pomagał w jego integracji ze społeczeństwem.

ad. 3. Po orzeczeniu probacji kurator zawodowy spotyka się z podopiecznym i kuratorem społecznym, by ułożyć plan nadzoru. W czasie spotkania wyjaśnia się podopiecznemu, jakie są jego prawa i obowiązki, które muszą być w wyraźny sposób określone i zrozumiałe dla podopiecznego. Określa się częstotliwość kontaktów z kuratorem. Ten plan jest kontynuowany w następnych spotkaniach (warto przy tym podkreślić, że częstotliwość kontaktów podopiecznego z kuratorem nie jest regulowana ustawowo).

Rada Komisji Probacji decyduje o długości okresu probacji i o tym, jakie warunki muszą spełniać skazani podopieczni w okresie nadzoru. Skazany poddany nadzorowi ma obowiązek utrzymywać stały kontakt z kuratorem, informować go na bieżąco o swojej sytuacji i ważnych zmianach w jego życiu, np. o zmianach miejsca zamieszkania, pracy i innych istotnych dla nadzoru warunkach. Jest też zobowiązany do prowadzenia „porządnego życia”. Jeżeli był zobowiązany (przez sąd) do naprawienia wyrządzonej szkody (*compensation order*), musi to wykonać. Jeżeli skazany nie przestrzega warunków, które miał wypełnić (np. nie kontaktuje się z kuratorem) Rada Komisji Probacji może mu udzielić ostrzeżenia (*warning*) a przewodniczący Rady może żądać czasowego zatrzymania podopiecznego przez policję na okres 1-2 tygodni.

Ośrodki probacji i kuratorzy zawodowi współpracują z innymi instytucjami i organizacjami, jak np. służba zdrowia, pomoc i opieka społeczna, policja, organizacje charytatywne itp. Kuratorzy informują te instytucje o potrzebach i problemach ich podopiecznych. Kuratorzy zawodowi i społeczni są odpowiedzialni również za to, by ich podopieczni uzyskiwali taką samą pomoc od różnych instytucji (np. od opieki społecznej, służby zdrowia), jak i inni obywatele. Jest to tzw. zasada normalności. W praktyce jej realizacja napotyka na trudności. Osoby pod nadzorem są to często ludzie tzw. marginesu społecznego, z zaburzeniami osobowości, chorzy, uzależnieni od alkoholu i narkotyków, nie pracujący, mający długą karierę przestępczą. Są słabo motywowani do pracy, do podjęcia leczenia (w związku ze swymi nałogami). Są często niezdolni, by odpowiedzieć pozytywnie na ofertę, którą im przedstawiają różne służby. Pomoc oferowana im według zwykłych zasad i reguł, nie odnosi skutku. Często też są oni niezdolni do normalnych społecznych relacji, do zarządzania swymi

pieniężdzi, do funkcjonowania w grupie itp. Toteż ważnym zadaniem kuratora jest udzielenie im pomocy, by umieli skorzystać z tego, co oferuje im społeczeństwo. Trzeba im pomóc w zrozumieniu własnego zachowania i jego konsekwencji. Ośrodki probacji organizują więc dla swoich podopiecznych różnego rodzaju kursy i treningi, różne aktywności społeczne.

Od 1 stycznia 1988 r. wprowadzono nową formę probacji, tzw. *contract treatment*. Polega ona na tym, że osoba nadzorowana wyraża zgodę na podpisanie kontraktu na leczenie specjalistyczne. Kontrakt taki jest z reguły stosowany wobec osób skazanych na karę pozbawienia wolności, których przestępstwo jest związane z nadużywaniem narkotyków i które wyrażają zgodę na podjecie leczenia. Sąd musi to zaakceptować, decydując, czy proponowany „kontrakt leczenia” można uznać za adekwatną odpowiedź na popełnione przestępstwo; leczenie odbywa się ambulatoryjnie, w społeczności terapeutycznej lub w szpitalu.

Probacja wobec nieletnich i młodocianych

Ustawodawca określił wiek odpowiedzialności karnej na 15 lat. Poniżej tego wieku nieletni nie odpowiada karnie, ale na podstawie *Social Welfare Act* (1980:620) Urząd Opieki Społecznej (*Social Welfare Board*) może wobec niego zastosować odpowiednie środki wychowawcze.

Wobec młodocianych w wieku 15-21 lat również mogą być stosowane środki wychowawcze na podstawie *Social Welfare Act* i *Care and Young Persons Act* (1990:52).

Zarówno sąd jak i prokurator może skierować sprawę nieletniego do Urzędu Opieki Społecznej, który organizuje pomoc i opiekę nad nieletnim i stosuje inne środki wychowawcze, może to nastąpić też po przeprowadzeniu postępowania sądowego. W przypadku jednak, gdy sprawa jest rozpatrywana przez sąd, może on orzec grzywnę lub naprawienie szkody (*compensation order*).

Wobec sprawców poważnych przestępstw, popełnionych w szczególnych okolicznościach w wieku 18-21 lat, może być orzeczona kara pozbawienia wolności w wymiarze od 14 dni do 3 miesięcy i może to być połączone z probacją. Nadzór kuratora może być również orzeczony wobec sprawców poniżej 18 lat, jeśli uzna się, że ta sankcja jest bardziej odpowiednia niż środki stosowane na podstawie *Care and Children and Young Persons Act*.

XIV. WĘGRY*

Probacja wobec osób dorosłych⁹² i nieletnich

Węgierski system prawny przewiduje stosowanie nadzoru kuratora zarówno wobec nieletnich jak i osób dorosłych. Wobec sprawców nieletnich sąd orzeka nadzór obligatoryjnie

* W opracowaniu wykorzystano następujące materiały i dokumenty:

- odpowiedzi na pytania kwestionariusza (opracowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości), uzyskane w Ministerstwie Sprawiedliwości Węgier, za pośrednictwem Rady Europy. Te informacje były bardzo lakoniczne i nie pozwoliły na pełniejszy opis systemu probacji.
- tekst kilku artykułów z Kodeksu karnego (w języku angielskim) dotyczących probacji.

⁹² W węgierskim Kodeksie karnym (w tłumaczeniu na język angielski) termin „probation” w odniesieniu do osób dorosłych używa się zarówno przy orzeczeniu warunkowego zawieszenia wykonania kary bez nadzoru, jak i przy poddaniu skazanego nadzorowi kuratora.

gdy:

- 1) odracza postępowanie karne na okres próby od 1 roku do 2 lat,
- 2) zawiesza warunkowo wykonanie kary pozbawienia wolności,
- 3) następuje zwolnienie warunkowe z zakładu poprawczego (*reformatory institution*) lub zakładu karnego - okres próby wynosi od 1 roku do 3 lat (*parole*),
- 4) ponadto sąd może (fakultatywnie) orzec nadzór kuratora jako środek samoistny.

Wobec osób dorosłych sąd może stosować (fakultatywnie) nadzór kuratora przy:

1) warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności, gdy uzna, że skazany musi być poddany systematycznej kontroli, (jeśli skazany jest recydywistą sąd orzeka obligatoryjnie nadzór kuratora. Możliwość stosowania probacji jest wyłączona w stosunku do wielokrotnych recydywistów),

2) warunkowym przedterminowym zwolnieniu skazanego z zakładu karnego (*parole*),

3) sąd może też poddać nadzorowi kuratora skazanego, po odbyciu przez niego całej orzeczonej kary pozbawienia wolności, gdy uzna, że należy go kontrolować i udzielać mu wskazówek aby zapobiec popełnieniu nowego przestępstwa i pomóc mu w integracji społecznej.

Podopieczny musi się stosować do zasad określonych w przepisach prawa i do decyzji sądu, utrzymywać regularne kontakty z kuratorem i udzielać mu informacji niezbędnych do kontroli jego zachowania.

Nieprzestrzeganie zasad i reguł nadzoru przez podopiecznego może skutkować odwołaniem probacji, natomiast poważne naruszenie tych zasad lub skazanie za popełnienie nowego przestępstwa powoduje wykonanie zawieszanej kary pozbawienia wolności.

Nadzór jest wykonywany przez kuratorów zawodowych. Kuratorzy pracujący z nieletnimi mają przeważnie wykształcenie pedagogiczne, są pracownikami instytucji zajmujących się opieką nad dziećmi i młodzieżą, które podlegają Ministerstwu Opieki Społecznej. Kuratorzy dla dorosłych, są zatrudnieni w sądach apelacyjnych (II instancji) i podlegają Ministerstwu Sprawiedliwości. Od lat Ministerstwo Sprawiedliwości przygotowuje reformę systemu kurateli. Pracę kuratorów kontroluje i ocenia sędzia penitencjarny (*juge de rapplcation des peines*).

XV. PODSUMOWANIE

Przegląd różnych uregulowań dotyczących probacji skłania do zastanowienia się, które z nich można by zastosować w naszym kraju.

Funkcjonowanie kurateli w Polsce od dawna i przez wielu autorów oceniane jest bardzo krytycznie. Od wielu lat mówi się też o potrzebie, a właściwie o konieczności gruntownej reformy całego systemu kurateli. Pojawiają się różne propozycje i projekty tych zmian. Potrzeby tej nie neguje resort sprawiedliwości i przed paru laty (w 1994 r.) reforma kurateli została nawet zapoczątkowana, ale do jej zakończenia jest jeszcze daleko, a właściwie ostatnio działania te praktycznie zostały wstrzymane. Ważną przeszkodą w jej kontynuowaniu są problemy finansowe, nie jest to jednak jedyny powód. Istotną jak się wydaje przyczyną jest sama koncepcja funkcjonowania systemu kurateli w naszym prawie i to zarówno w odniesieniu do kurateli w sprawach karnych osób dorosłych jak i nieletnich.

Uregulowania wymaga wiele problemów, zarówno zasadniczych i podstawowych, jak i mniej istotnych natury raczej administracyjno-technicznej⁹³. Najważniejszą i zasadniczą sprawą jest decyzja co do określenia pozycji kurateli wobec wymiaru sprawiedliwości. Niemniej ważną, a jednocześnie ściśle z nią związaną, jest sprawa rangi uregulowania prawnego kurateli tj. ustawą czy aktem niższego rzędu.

W literaturze przedmiotu przywiązuje się duże znaczenie do problemu usytuowania systemu probacji w wymiarze sprawiedliwości bądź poza nim, dyskutując, które z rozwiązań jest lepsze i zapewnia bardziej skuteczne funkcjonowanie służb probacji. Poglądy na ten temat nie są jednolite. J. M. Jehle⁹⁴ uważa, że obserwacja praktyki i zmian prawnych w tym zakresie w różnych krajach dowodzi, że efektywność działania służb probacyjnych nie jest ściśle związana z ich włączeniem do wymiaru sprawiedliwości bądź wyłączeniem z niego, zależnością od agend rządowych (Ministerstwa Sprawiedliwości bądź Ministerstwa Spraw Wewnętrznych) czy też organów komunalnych (samorządowych) czy instytucji prywatnych. Np. w Niemczech i Francji służby probacyjne są włączone do systemu wymiaru sprawiedliwości i podległe Ministerstwu Sprawiedliwości, a w Anglii i Walii są podporządkowane Ministerstwu Spraw Wewnętrznych oraz lokalnym władzom samorządowym. W naszym kraju probacja jest usytuowana w wymiarze sprawiedliwości, problemem jednak, który wymaga zmiany, jest jej niska ranga. System probacji, czego od lat domagają się kuratorzy i naukowcy, zajmujący się tą problematyką, pozostając nadal włączony w wymiar sprawiedliwości powinien uzyskać status jednostki autonomicznej, współpracującej z sądami rodzinnymi na zasadzie partnerstwa⁹⁵.

Z zagadnieniem usytuowania systemu probacji łączy się też sprawa nadzoru merytorycznego nad pracą kuratorów. Różne są formy nadzoru sprawowanego bądź przez Ministerstwo Sprawiedliwości, bądź organ penitencjarny (np. we Francji pracę kuratorów dla dorosłych nadzoruje sędzia penitencjarny, a kuratorów dla nieletnich Dyrekcja Sądowej Ochrony Młodzieży podległa Ministerstwu Sprawiedliwości). W Szwecji funkcje nadzorcze nad pracą kuratorów sprawuje Administracja Więzień i Probacji i Rada Komisji Probacji. Podkreśla się przy tym znaczenie fachowości osób nadzorujących. W Polsce zdaniem powołanej przez Ministerstwo Sprawiedliwości Komisji, która przygotowała projekt reformy kurateli dla nieletnich pracę kuratora powinien merytorycznie oceniać starszy kurator, a nie sędzia⁹⁶.

W miarę rozwoju probacji znacznie rozszerza się zakres kompetencji pracy kuratorów; ich obowiązki ulegają wyraźnemu zwiększeniu⁹⁷. Obserwuje się to we wszystkich krajach, również

⁹³ O wadliwym systemie organizacyjnym kurateli rodzinnej por. S. Kępką: *O potrzebie zmiany modelu kurateli rodzinnej w polskim wymiarze sprawiedliwości*. w: M. Porowski (red.) *IPSiR dzisiaj*, Warszawa 1998, s. 158.

⁹⁴ Por. J. M. Jehle: *Dieselben Problem, Verschiedene Lösungen? Der Justitielle Sozialdienst im Europäischen Vergleich*. *Bewährungs Hilfe Fachzeitschrift für Bewährungsgerichts und Straffälligenhilfe*, Jahrgang nummer 4, jahr 1996, s. 259 i nast.

⁹⁵ Por. A. Bałandynowicz: *Raport Komisji powołanej do opracowania systemu sądowej kurateli dla dorosłych*, „Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego im. Stanisława Batawii”, Warszawa 1996, nr 5, s. 22 i nast. Por. także K. Sawicka: *Model kurateli sądowej*, „Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego im. Stanisława Batawii”, Warszawa 1996, nr 5, s. 12 i nast. oraz Z. Ostrihanska: *Problemy współczesnej kurateli sądowej*, „Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego im. Stanisława Batawii” Warszawa 1996, nr 5, s. 7 i nast.

⁹⁶ Por. K. Sawicka: op.cit., s. 15.

⁹⁷ Na temat różnorodnych form pracy kuratora i związanych z tym problemów por. Z. Ostrihanska: *Problemy współczesnej kurateli sądowej*, „Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego im. Prof. St. Batawii”, 1996, nr 5, s. 7 i nast. a także Z. Ostrihanska, A. Greczuszkin: *Praca ...op. cit.*, s. 9 i nast.

i u nas. Kuratorzy nie tylko zajmują się różnymi kategoriami sprawców pozostających na wolności, w związku z różnymi formami warunkowego skazania, ale są włączeni w organizowanie i wykonywanie sankcji pracy społecznie użytecznej (na różnych jej etapach), w działalność w ramach opieki następczej, a także są coraz bardziej angażowani w problem zadośćuczynienia dla ofiar przestępstw (np. w Czechach - kuratorzy przeprowadzają mediacje między ofiarą a sprawcą przestępstwa).

Tendencja do zwiększania obowiązków kuratorów występuje i u nas kuratorzy zawodowi są nadmiernie obciążani obowiązkami administracyjnymi, co znacznie ogranicza ich działalność wychowawczą wobec sprawców przestępstw. I jak wykazał już kilka lat temu P. Stępnia⁹⁸ sytuacja ta powoduje, że to na kuratorach społecznych spoczywa większość obowiązków resocjalizacyjnych. Do niektórych nowych obciążeń nałożonych na kuratorów można mieć poważne zastrzeżenia (np. zobowiązania kuratorów do przeprowadzania, zamiast policji, wywiadów środowiskowych), zwłaszcza w sytuacji, gdy liczba kuratorów zawodowych nie zwiększa się. Problem zakresu kompetencji kuratorów wymaga więc poważnego przemyślenia i szczegółowego uregulowania w ramach reformy całego systemu probacji.

W literaturze wywołuje dyskusję problem statusu zawodowego kuratorów, powstaje pytanie czy bardziej efektywnie działają kuratorzy profesjonalni, zawodowi, czy warto również korzystać z pracy wolontariuszy - kuratorów społecznych. Większość autorów opowiada się za umożliwieniem działania wolontariuszom, którzy kontrolowani przez kuratorów zawodowych mogą spełniać funkcje pomocnicze, np. mogą sporządzać wywiady środowiskowe, pomagać w znalezieniu pracy podopiecznemu, zajmować się hostelami itp. Podkreśla się też, że kuratorzy społeczni mają lepszy kontakt ze społecznością lokalną, lepiej znają warunki w środowisku w którym działają, łatwiej potrafią coś zorganizować i załatwić w terenie. Praca wolontariuszy powinna być jednak kontrolowana przez kuratorów zawodowych.

Pewnym przeciwwskazaniem w korzystaniu z pracy wolontariuszy może być trudność w ich dyscyplinowaniu i w egzekwowaniu od nich wykonywania ich obowiązków. W praktyce problemem może być też ich nie zawsze określona sytuacja prawna; konieczność kontrolowania ich pracy, może stawać się powodem konfliktów z kuratorami zawodowymi. Podkreśla się jednak, że korzystanie z pomocy wolontariuszy jest zgodne z Regułami Tokijskimi. Trzeba tylko ściśle określić ich rolę i zadania, zastosować odpowiedni proces selekcji kandydatów na kuratorów społecznych, zapewnić im odpowiednie szkolenie, oraz kontrolować ich działalność. W odniesieniu do obecnej sytuacji w naszym kraju, pozytywnie trzeba ocenić przekształcenie społeczno-zawodowego modelu kurateli w system zawodowo-społeczny. Całkowita jednak rezygnacja z pracy wolontariuszy nie wydaje się wskazana.

W większości krajów europejskich - probacja wobec nieletnich i osób dorosłych jest zorganizowana oddzielnie. Od wielu lat w krajach Europy Zachodniej następuje przekształcanie się systemu reakcji wymiaru sprawiedliwości na przestępczość i nieprzystosowanie społeczne nieletnich. Obserwuje się tendencję do wyłączenia z sądownictwa dla nieletnich postępowania w sprawach o przestępstwa i przekazywania ich na drogę postępowania administracyjnego, nie tylko na etapie wykonania środków orzeczonych przez sąd. Właśnie wykonywanie tych środków powierzane dawniej służbom (organom) ściśle związanym z wymiarem sprawiedliwości, coraz częściej przekazywane jest służbom (ośrodkom) socjalnym⁹⁹. System obejmowania pomocą i oddziaływaniem wychowawczym nieletnich naruszających normy prawne (czy mających innego rodzaju trudności w integracji

⁹⁸ Por. P. Stępnia k: *Funkcjonowanie kurateli sądowej. Teoria a rzeczywistość*, Poznań 1992, s. 86 i nast.

⁹⁹ Por. P. Stępnia k: *Wymiar sprawiedliwości i praca socjalna w krajach Europy Zachodniej*, Poznań 1998, s. 58 i nast. oraz s. 359 i nast.

społecznej) staje się coraz bardziej spójny, odpowiednie służby ściśle ze sobą współpracują i są dobrze skoordynowane (np. służby probacyjne i socjalne). W niektórych krajach funkcje kuratora wykonują również pracownicy socjalni i różnica co do ich działalności coraz bardziej się zaciera. Znajduje to nawet wyraz w nazewnictwie - termin kurator jest stosowany zamiennie z pojęciem pracownika socjalnego¹⁰⁰.

Myśląc o przyszłym kształcie probacji w Polsce można sobie postawić pytanie: na ile możemy skorzystać z przedstawionych tu doświadczeń?. Wydaje się, że droga do takich przekształceń jest daleka, a bariery, utrudniające ten proces są różnego rodzaju: natury prawnej, finansowej, organizacyjnej i psychologicznej. Niemniej nie można negować faktu, że wielu kuratorów, choć na pewno w niedostatecznym stopniu, w swojej działalności niejednokrotnie pełni rolę pracownika socjalnego i zwraca szczególną uwagę na rozwiązanie trudnych, życiowych problemów swoich podopiecznych.

Zwraca się też uwagę, że skuteczność pracy kuratora jest większa, gdy działa on w oparciu i w ścisłej współpracy z samorządem lokalnym. Odgrywa tu rolę wiele różnorodnych czynników, takich jak np. większe zaangażowanie i zainteresowanie zarówno władz lokalnych jak i społeczności w utrzymaniu spokoju i zapobieganiu przestępczości, zwiększenie funkcjonowania kontroli społecznej, lepsza orientacja w potrzebach danej społeczności, które pozwolą zwiększać bezpieczeństwo (np. powołanie straży miejskiej), organizować nowe miejsca pracy dla bezrobotnych (zwłaszcza młodzieży), tworzyć różnego rodzaju programy np. dla osób uzależnionych od alkoholu czy narkotyków itp.

W naszym kraju działalność samorządowa nastawiona na zapobieganie przestępczości dopiero się tworzy, od kilku lat funkcjonują jednak różne programy nastawione na zapobieganie zachowaniom dewiacyjnym wśród młodzieży (np. programy z zakresu profilaktyki alkoholowej), czy kształtowaniu postaw i właściwości sprzyjających adaptacji społecznej (np. programy dotyczące rozwiązywania konfliktów bez stosowania agresji, kształcące asertywność, empatię itp.). Kuratorzy korzystają z tych doświadczeń. Są to jednak działania niewystarczające, problematyka zapobiegania przestępczości nie jest dostatecznie doceniana, nie ma też (odmiennie niż problematyka przeciwdziałania alkoholizmowi) umocowania prawnego w ustawie samorządowej. Ponadto samorzady cierpią na chroniczny brak pieniędzy i dopóki ten problem nie zostanie rozwiązany, nie ma co myśleć o prawidłowo zorganizowanej wspólnej działalności samorządu i kuratorów w przeciwdziałaniu przestępczości, czy w wysiłkach nakierowanych na społeczną integrację sprawców przestępstw.

Pomocne w organizowaniu pracy kuratora są pewne szczegółowe uregulowania (regulaminy) dotyczące zapewnienia podstawowych zasad (standardów) w funkcjonowaniu probacji. Dobrym przykładem mogą być rozwiązania angielskie, w tym standardy opracowane przez Home Office dla wszystkich rodzajów służb probacji (np. kuratorów nadzorujących więźniów warunkowo, przedterminowo zwolnionych z zakładów karnych, czy organizujących pracę społecznie użyteczną itp.). Podkreślić należy wprowadzanie u nas eksperymentalnie funkcji kuratora penitencjarnego (w Białymstoku i Łodzi), którego działanie opiera się na podobnych zasadach i standardach. Doświadczenia te, które są oceniane pozytywnie, powinny być upowszechnione.

Na zakończenie warto podać siedem warunków, które mogą przyczynić się do usprawnienia funkcjonowania probacji:

- 1) Cele probacji powinny być ściśle określone,
- 2) Dobre perspektywy daje połączenie sankcji community service z probacją,
- 3) Organizacją probacji mogą się zajmować zarówno organizacje prywatne, jak i publiczne,

¹⁰⁰ Por. P. Stępnia: op.cit., s. 364.

- 4) Należy dokonywać stałej ewaluacji działalności probacyjnej,
- 5) Bardzo ważne jest dokonanie przed wyrokiem wnikliwej diagnozy sytuacji osoby poddawanej probacji,
- 6) W niektórych przypadkach jest przydatne łączenie probacji z monitorowaniem elektronicznym,
- 7) W swej pracy kurator powinien uwzględniać problemy ofiar przestępstw.

Krzysztof Krajewski

PRZESTĘPCZOŚĆ NARKOTYKOWA W POLSCE W LATACH 1985 - 1996 W ŚWIEŁE DANYCH STATYSTYKI POLICYJNEJ I SĄDOWEJ.

I. WPROWADZENIE

Jak zauważył to już ponad dziesięć lat temu G.Kaiser „pomimo powszechnego dzisiaj zaliczania przepisów prawa karnego dotyczących środków odurzających do tzw. pozakodeksowego prawa karnego (*Nebenstrafrecht*), stanowią one, tak ze względu na wysokość przewidzianych w nich sankcji karnych, jak i częstotliwość ich stosowania w praktyce, jeden z podstawowych problemów współczesnej polityki karnej”¹. Abstrahując w tym miejscu od nasilającej się od wielu lat dyskusji na temat racji i sensu posługiwania się prawem karnym dla rozwiązywania problemów, jakie we współczesnych społeczeństwach stwarzają środki odurzające i substancje psychotropowe², sformułowanie powyższe stwierdza dwa fakty. Przede wszystkim przestępstwa stanowiące naruszenia przepisów prohibicji zakazujących wszelkich - poza uzasadnionymi względami ściśle medycznymi - form obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi oraz ich posiadania (czyli tzw. „przestępstwa prohibicyjne”, tworzące wraz z przestępstwami pospolitymi popełnianymi przez osoby będące użytkownikami narkotyków - czy to pod bezpośrednim ich wpływem, czy dla ich zdobycia - kategorię przestępstw, którą określić można mianem przestępczości narkotykowej³) stanowią dzisiaj z czysto ilościowego punktu widzenia niezwykle istotny problem dla organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości w większości demokracji zachodnich. Jak podaje np. H.J.Kerner odsetek przestępstw „prohibicyjnych” wśród ogółu przestępstw (tak w przypadku przestępstw zarejestrowanych w statystykach policyjnych, jak i w przypadku skazań przez sądy) waha się od kilku do kilkunastu procent⁴. Oznacza to, iż egzekwowanie prohibicji antynarkotykowej angażuje znaczną część środków rzeczowych i finansowych stojących do dyspozycji organów

¹ G. Kaiser: *Präventionsmodelle des Betäubungsmittelstrafrechts im internationalen Strafrechtsvergleich*, w: *Institute of Comparative Law, Waseda University Recht in Ost und West. Festschrift zum 30jährigen Jubiläum des Instituts für Rechtsvergleichung der Waseda Universität*, Tokio 1988, s. 914.

²Dokładniej na ten temat por. np. K. Krajewski: *Prawo karne wobec środków odurzających i substancji psychotropowych (Z problematyki teorii kryminalizacji)*, „Archiwum Kryminologii” 1995, t. XXI, s. 41-79 i cyt. tam literatura,

³Dokładniej na temat owych rozróżnień por. J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski: *Kryminologia*, Gdańsk 1999, s. 384 - 386.

⁴Por. H. J. Kerner: *Drogen und Kriminalität*, w: G. Kaiser, H. J. Kerner, F. Sack, H. Schellhoss (red.): *Kleines kriminologisches Wörterbuch*, 3. Auflage, Heidelberg 1993, s. 97.

ścigania i wymiaru sprawiedliwości, czego szczególnie drastycznym przykładem jest niewątpliwie sytuacja panująca od lat w Stanach Zjednoczonych, gdzie w połowie lat osiemdziesiątych około 23% skazań przez wszystkie sądy amerykańskie (stanowe i federalne), stanowiły skazania za „przestępstwa prohibicyjne”⁵. W Europie pomimo nieustannego od wielu lat wzrostu przestępczości narkotykowej, sytuacja nie osiągnęła jeszcze takiego stanu. Np. w Niemczech, uchodzących skądinąd za kraj borykający się z poważnych rozmiarów problemem narkotykowym, odsetek naruszeń ustawy o środkach odurzających wśród ogółu przestępstw zarejestrowanych w statystyce policyjnej wynosił w roku 1994 około 2,5%, w Austrii natomiast w roku 1993 około 2,2%⁶. Jeśli na zagadnienie to popatrzeć z punktu widzenia liczby osób podejrzanych o przestępstwa narkotykowe typu prohibicyjnego i skazanych za nie, jaka przypada na 100 tys. mieszkańców, to sytuacja ta na przełomie lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych w kilku wybranych krajach przedstawiała się następująco⁷:

Kraj	Podejrzani	Skazani
USA	526,1	82,6
Szwajcaria	285,2	93,0
Dania	185,5	16,7
Niemcy	101,3	45,1
Francja	90,3	33,7
Szwecja	78,8	30,2
Wielka Brytania	76,2	67,1
Austria	69,4	16,4
Holandia	60,0	16,5
Japonia	17,5	11,1

Równocześnie w wielu krajach od lat mamy do czynienia z nieustannym zaostrzaniem punitwności prawa karnego dotyczącego środków odurzających polegającym tak na zaostrzeniu surowości ustawowych zagrożeń za „przestępstwa prohibicyjne”, jak i na ciągłym wzroście surowości sądowego wymiaru kary za takie czyny. Powoduje to, że dzisiaj za wiele „przestępstw prohibicyjnych”, stanowiących zazwyczaj czyny polegające jedynie na sprowadzeniu abstrakcyjnego zagrożenia dla pewnych dóbr prawnych, grożą i są wymierzane w praktyce kary znacznie nawet surowsze, niż za wiele przestępstw skutkowych, wywołujących konkretne i poważne negatywne skutki dla istotnych dóbr prawnych⁸.

W Polsce przez szereg lat okresu powojennego problem narkomanii i związanej z nią przestępczości stanowił, tak z jakościowego jak i ilościowego punktu widzenia, zjawisko w zasadzie marginalne, całkowicie nieporównywalne z sytuacją w większości demokracji zachodnich⁹. Przejawiało się to tak w całkowicie marginalnym charakterze przepisów karnych

⁵ Por. np. E. Nadelmann: *Drug Prohibition in the United States: Costs, Consequences and Alternatives*, „Science”, September 1989, s. 941.

⁶ Podaję na podstawie danych w: G. Kaiser: *Kriminologie*. Ein Lehrbuch, 2. Auflage, Heidelberg 1996, s. 404 oraz 644.

⁷ Podaję za A. Kreuzer: *Epidemiologie*, w: A. Kreuzer (red.): *Handbuch des Betäubungsmittelstrafrechts*, München 1998, s. 57.

⁸ Na temat tego paradoksu por. np. W. Hassemer: *Entkriminalisierung im Betäubungsmittelstrafrecht*, „Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft”, t. 76, 1993, s. 198-212.

⁹ Por. np. A. Bielewicz *Narkomania jako zjawisko społeczne - historia problemu w Polsce*, „Archiwum Kryminologii” 1988, t. XV, s. 251 - 287, a także M. Filar; *Przestępczość związana z narkotykami w Polsce*, w: H. J. Hirsch, P. Hoffmannski, E. W. Pływaczewski, C. Roxin (red.): *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, Białystok 1997, s. 317 - 344.

dotyczących środków odurzających i substancji psychotropowych, jak i w minimalnych liczbach stwierdzanych rokrocznie przestępstw tego typu i skazań za nie¹⁰. Po raz pierwszy problem narkomanii zaczął nabierać większego znaczenia i być postrzegany jako poważny problem społeczny dopiero w drugiej połowie lat siedemdziesiątych, w związku z rozpowszechnieniem się w Polsce tzw. „polskiej heroiny”, który to narkotyk doprowadził do powstania sporych rozmiarów grupy osób o uzależnieniu typu opiatowego i związanej z tym specyficznej podkultury¹¹. Polska „scena narkotykowa” w tym okresie posiadała jednak cały szereg specyficznych cech odróżniających ją wyraźnie od sytuacji panującej w krajach Europy Zachodniej i Ameryki Północnej. Wynikało to przede wszystkim stąd, iż „polska heroina” jest środkiem produkowanym prostymi, chałupniczymi metodami. Konsekwencją tego był wieloletni brak w Polsce prawdziwego „czarnego rynku” z podziałem na producentów i handlarzy z jednej i konsumentów z drugiej strony. Ówczesni narkomani sami produkowali „kompot” na swoje własne potrzeby, a obrót nim (w znacznym stopniu na zasadzie nieodpłatnej, koleżeńskej przysługi), był prawie całkowicie wewnętrzną sprawą podkultury narkomańskiej¹². Odpowiedzią ówczesnego ustawodawcy na narastanie problemu było podjęcie prac nad nowym aktem prawnym, który regulowałby w sposób kompleksowy wszelkie kwestie związane z problematyką narkomanii, w tym także zagadnienia dotyczące odpowiedzialności karnej za związane z nią „przestępstwa prohibicyjne”. W ten sposób doszło do uchwalenia ustawy z dnia 31 stycznia 1985 r. o zapobieganiu narkomanii¹³, która weszła w życie w dniu 1 marca tego samego roku¹⁴.

Kolejny, nowy etap rozwoju problemów związanych ze środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi został w Polsce zapoczątkowany na przełomie lat osiemdziesiątych i dziewięćdziesiątych i jak wiele innych zjawisk w obszarze przestępczości zbiegł się z przemianami politycznymi, ekonomicznymi i społecznymi zapoczątkowanymi w roku 1989. Okres ten przyniósł cały szereg istotnych zmian tak po stronie popytu na środki odurzające i substancje psychotropowe, jak i po stronie ich podaży. Przede wszystkim przyniósł jednak wyraźną zmianę atmosfery panującej wokół tego zjawiska przyjmującej częstokroć wręcz charakter „paniki moralnej”. Jej zasadniczym składnikiem było rozpowszechniane w środkach masowego przekazu i wypowiedziach wielu polityków przekonanie o niekontrolowanej eksplozji zjawiska, które zalewa cały kraj (szczególnie zaś szkoły) i grozi wymknięciem się spod wszelkiej kontroli. Reakcją ustawodawcy na rozwój problemów związanych ze środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi było podjęcie prac najpierw nad nowelizacją ustawy z 1985 r., a następnie nad przygotowaniem całkowicie nowej ustawy regulującej tę problematykę. Podstawową wadą, jaką wytykano przy tym ustawie z 1985 r., miał być jej nadmierny liberalizm i permissywność, które to cechy miały czynić ją całkowicie nieadekwatną w nowych warunkach, jakie powstały po roku 1990, przy czym najistotniejszą kontrowersją, namiennie dyskutowaną w czasie ponad pięcioletnich prac

¹⁰ Por. na ten temat np. A. Marek, S. Redo: *Stan narkomanii w Polsce - próba oceny*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne”, 1976, t. 4, s. 253 - 282, a także M. Filar: op.cit.

¹¹ Por. na ten temat K. Frieske, R. Sobiech: *Narkomania. Interpretacje problemu społecznego*, Warszawa 1987, a także A. Bielewicz: op.cit.

¹² M. Filar mówi tu o „samozaopatrzeniowym” modelu narkomanii. Por. M. Filar: op.cit. Nie znaczy to, że takie formy obrotu, w literaturze anglosaskiej określane jako mutual societies, nie występują na „dojrzałych” rynkach w krajach zachodnich. Stanowią one tam jednak margines obrotu zdominowanego przez zawodowych dealerów. Por. N. Dorn, N. South; *Drug Markets and Law Enforcement*, „The British Journal of Criminology”, 1990, Vol. 30, No. 2, s. 171 188

¹³ Dz.U. 1985 r. Nr 4, poz. 15

¹⁴ Na temat przepisów karnych tej ustawy por. np. A. Gabrele, M. Ostrowska: *Prawo karne wobec narkomanii. Uwagi na tle ustawy z dnia 31 stycznia 1985 r.*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1985, nr 4, s. 111 - 128.

nad nowym ustawodawstwem, była kwestia kryminalizacji posiadania środków odurzających lub substancji psychotropowych¹⁵. Prace te zakończyły się uchwaleniem przez Sejm ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii¹⁶, która weszła w życie w dniu 15 października tego samego roku¹⁷.

Nie negując licznych zagrożeń, jakie pojawiły się w tym zakresie w ostatnich latach stwierdzić wypadnie, iż najprawdopodobniej tak samo jak w wypadku „eksplozji” przestępczości jaka nastąpiła w Polsce na przełomie lat 1989/1990, problem narkomanii postrzegany jest jako tak wielkie zagrożenie przede wszystkim dlatego, iż przed rokiem 1989 był to (pomimo wszystkiego tego co działo się od połowy lat siedemdziesiątych) problem relatywnie niewielki. Równocześnie nie można zapominać, że Polsce wciąż jest jeszcze daleko do stanu rozwoju zjawiska, jaki występuje w większości krajów Europy Zachodniej (nie wspominając o USA). Nie znaczy to, że nie możemy i pod tym względem w najbliższych latach „dogonić” Europy, i że nie należy podejmować w tym zakresie stosownych działań. Nie można jednak również przeceniać rozmiarów tego zjawiska i problemów jakie zeń wynikają. Ostrożność w tym zakresie jest tym bardziej wskazana, iż w Polsce w ciągu ostatniego dziesięciolecia prowadzono stosunkowo niewiele, najczęściej dość wyrywkowych, badań o charakterze epidemiologicznym dotyczących rozmiarów konsumpcji narkotyków. W tym zakresie, w porównaniu do większości krajów Europy Zachodniej, a przede wszystkim do USA, gdzie od lat prowadzi się systematyczne, reprezentatywne, często powtarzane co rok badania rzeczywistych rozmiarów zjawiska używania narkotyków, podobne do badań wiktymizacyjnych, dysponujemy w Polsce (niestety, tak jak w wielu innych dziedzinach) niewielką wiedzą, co oznacza, że istotne decyzje legislacyjne podejmowane są bez dokładnego rozpoznania i raczej w oparciu o intuicję a nie rzetelną, empiryczną diagnozę zjawisk, na które tworzone przepisy mają oddziaływać. Znaczna część obrazu narkomanii w Polsce funkcjonującego w mediach i wypowiedziach polityków oparta jest bowiem o fragmentaryczne obserwacje, indywidualne doświadczenia, intuicje i oceny nauczycieli, policjantów, terapeutów itp., podbudowane niestety bardzo często licznymi i silnymi emocjami społecznymi, jakie budzi zjawisko narkomanii. Nie znaczy to, że taka wiedza oparta na bezpośrednim doświadczeniu jest całkowicie bezużyteczna. Nie może ona jednak zastąpić wiedzy uzyskiwanej w drodze systematycznych badań naukowych opartych na odpowiedniej metodologii.

Abstrahując w tym miejscu od dokładniejszych rozważań na temat stanu zjawiska narkomanii w Polsce po roku 1990 wskazać wypadnie na trzy podstawowe jego cechy charakterystyczne. Przede wszystkim w Polsce pojawił się niewątpliwie „czarny rynek” narkotyków z wyraźnym podziałem ról na konsumentów oraz osoby czerpiące korzyści z cudzego nałogu (producentów, przemytników, handlarzy itp.). Rozmiary owego rynku są jednak w chwili obecnej niezwykle trudne do oszacowania. Przede wszystkim klasyczne narkotyki „twarde”, takie jak heroina, czy kokaina, zdają się wciąż odgrywać na nim stosunkowo niewielką rolę, albowiem są one po prostu zbyt drogie dla przeciętnego konsumenta¹⁸. W związku z tym rozprowadzany jest na nim wciąż przede wszystkim tradycyjny

¹⁵ Por. K. Krajewski: *W kwestii kryminalizacji posiadania środków odurzających i psychotropowych*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 8, s. 49 - 57.

¹⁶ Dz.U. 1997, Nr 75, poz. 468

¹⁷ Na temat nowej ustawy por. K. Krajewski; *Prawnokarna problematyka nowej ustawy o przeciwdziałaniu, narkomanii*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 4, s. 18-31.

¹⁸ Np. w pierwszym półroczu 1998 r. cena 1 g heroiny wynosiła 180 - 300 zł, 1 g kokainy 150 - 300 zł, a 1 cm³ „polskiej heroiny” 4 - 10 zł. 1 g amfetaminy kosztował natomiast 40 - 150 zł, 1 tabletki „ecstasy” 20 - 40 zł, a 1 g haszyszu lub marihuany 15-40 zł. Podaję za K. Laskowską; *Nielegalny handel narkotykami w Polsce*, Białystok 1999, s.50.

kompot¹⁹. Istotne jest przy tym, że jak wynika z ostatnich oszacowań rozmiarów populacji osób uzależnionych od opiatów, liczebność tej grupy nie przekracza 40 000 osób, a najprawdopodobniej wynosi około 20 000 osób²⁰, nie uległa więc istotnemu powiększeniu w stosunku do szacunków z lat osiemdziesiątych²¹. O wiele trudniej przedstawia się kwestia oceny rozmiarów grupy konsumentów innych środków odurzających, przede wszystkim środków syntetycznych z grupy amfetamin oraz produktów *cannabis*, tj. marihuany i haszyszu. Badania CBOS przeprowadzone w roku 1992 i powtórzone w dwa lata później w roku 1994²² wykazały, że o ile w roku 1992 uczniowie używający narkotyków stanowili 5% populacji młodzieży uczęszczającej do szkół ponadpodstawowych, to w roku 1994 było to już 10%, co wskazywałoby rzeczywiście na bardzo szybkie narastanie problemu. Równocześnie jednak badania te wykazały, iż najpopularniejszym i najczęściej używanym środkiem nie jest wcale amfetamina lecz marihuana. Wyższe odsetki uzyskano w roku 1994 w badaniach przeprowadzonych przez Sopocką Pracownię Badań Społecznych, w których 12% badanych tam uczniów deklaroowało, iż używało narkotyków przynajmniej raz, a 11% przyznawało się do częstszych z nimi kontaktów (a więc łącznie 23%). Znowu jednak były to najczęściej kontakty z marihuaną i haszyszem²³.

Podstawowe przemiany sytuacji w zakresie „przestępczości prohibicyjnej” w Polsce w latach dziewięćdziesiątych wiązały się jednak z dwoma innymi faktami dotyczącymi strony podaży. Przede wszystkim Polska stała się istotnym producentem i eksporterem narkotyków, głównie amfetaminy. Trudno jest jednoznacznie określić rozmiary tej produkcji. Na przykład w roku 1992 szacowano, iż w Polsce działało około 200 nielegalnych laboratoriów produkujących amfetaminę²⁴. Równocześnie wiele wskazuje na to, iż tylko stosunkowo niewielka część produkowanej w Polsce amfetaminy przeznaczona jest na rynek wewnętrzny, a olbrzymia jej większość jest przedmiotem o wiele bardziej opłacalnego eksportu do Niemiec i krajów skandynawskich. Szacunki w tym zakresie są różne, ocenia się jednak, iż od 20% do aż 50% amfetaminy na czarnych rynkach Europy Zachodniej jest polskiego pochodzenia²⁵. Drugim istotnym elementem charakteryzującym sytuację w Polsce po 1989 r. jest to, iż przez terytorium Polski biegą ważne szlaki tranzytowe przemytu narkotyków do Europy Zachodniej. Dotyczy to przede wszystkim heroiny, która przemycana jest odnogą tzw. szlaku bałkańskiego, biegnącego z Turcji, przez terytoria Bułgarii, Rumunii, a następnie Węgier, Słowacji i Czech, lub też Ukrainy, Białorusi i Polski. Równocześnie polskie porty lotnicze, zwłaszcza port na Okęciu, stały się od pewnego czasu istotnym punktem przerzutowym kokainy z krajów

¹⁹ Jak podawał w roku 1994 B. Hołyst około 70 - 90% polskiego czarnego rynku narkotyków stanowiła wówczas „polska heroina”. Por. B. Hołyst: *Kryminologia*, Warszawa 1994, Wyd.4, s. 314. M. Filar w roku 1997 (op.cit., s.322) oceniał udział „polskiej heroiny” na 70% czarnego rynku w Polsce.

²⁰ Por. J. Sierosławski, A. Zieliński: *Comparison of Different Estimation Methods in Poland*, w: *Estimating the Prevalence of Problem Drug Use in Europe*, EMCDDA Scientific Monograph Series, No. 1, Luxembourg 1997, s. 231- 240.

²¹ Por. A. Gaberle: *Patologia społeczna*, Warszawa 1993, s. 268 - 269. Por. także M. Filar: op.cit., s.321.

²² Por. A. Szymanowska, T. Szymanowski: *Opinia społeczna w Polsce o niektórych zachowaniach patologicznych, kontrowersyjnych, przestępstwach i środkach kontroli prawno-karnej*, Warszawa 1996, s. 56 - 58.

²³ Podaję za M. Filar: op.cit., s.322.

²⁴ Por. A. Kreuzer, B. G. Thamm: *Erscheinungsformen von Drogenkriminalität und verwandtem abweichendem Verhalten*, w: A. Kreuzer (red.): *Handbuch des Betäubungsmittelstrafrecht*, München 1997, s. 272.

²⁵ Por. J. Serdakowski: *Zorganizowana przestępczość narkotykowa w Polsce*, w: W. Pływaczewski, J. Świerczewski (red.): *Policja polska w walce ze zorganizowaną przestępczością*, Szczepno 1997, s. 228.

Ameryki Łacińskiej. I w tym jednak wypadku wiele wskazuje na to, iż konfiskowane na granicach Polski lub wewnątrz kraju heroina czy kokaina nie są z reguły przeznaczone na polski rynek wewnętrzny, lecz są przewożone przede wszystkim w tranzycie do Europy Zachodniej.

Istotnym pytaniem, jakie rodzi się na tle zarysowanej powyżej w olbrzymim skrócie ewolucji zjawisk narkomanii i nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi jest kwestia, jakie odbicie znalazła ona w działalności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości w obszarze prawnokarnych przepisów dotyczących tych zjawisk. W związku z tym przedmiotem dalszej analizy będą przede wszystkim dane statystyki policyjnej (milicyjnej) Komendy Głównej Policji (MO) dotyczące stwierdzonych przestępstw z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. oraz ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r., a także dane statystyki sądowej Ministerstwa Sprawiedliwości dotyczące prawomocnych skazań za przestępstwa określone w tych ustawach. Inaczej mówiąc, przedmiotem analizy będzie w gruncie rzeczy tylko pewien fragment przestępczości narkotykowej w Polsce, a mianowicie „przestępczość prohibicyjna” w ścisłym tego słowa znaczeniu, z wyłączeniem przestępstw pospolitych popełnianych przez użytkowników narkotyków. Podjęta poniżej próba analizy tych danych dotyczyć będzie w zasadzie okresu obowiązywania przepisów ustawy z 31 stycznia 1985 r., tj. okresu od 1 marca 1985 r. do 14 października 1997 r., a więc lat 1985 - 1997. Ponieważ jednak tak pierwszy jak i ostatni rok, w którym obowiązywała ta ustawa, nie były pełnymi latami jej obowiązywania punkt ciężkości spoczywać będzie na okresie lat 1986 - 1996. Równocześnie analiza danych statystyki policyjnej wyjdzie nieco poza tak wyznaczone ramy i obejmie także pierwszy pełny rok obowiązywania ustawy z 24 kwietnia 1997 r., tj. rok 1998. Takie rozszerzenie zakresu analizy może pozwolić na dokonanie pewnych wstępnych ocen dotyczących wpływu wejścia w życie nowej ustawy na rozmiary, strukturę i dynamikę ujawnionej przestępczości narkotykowej w Polsce. Niestety analogiczna analiza nie jest w chwili obecnej (lipiec 1999 r.) możliwa w stosunku do danych dotyczących prawomocnych skazań, jako że Ministerstwo Sprawiedliwości nie dysponuje jeszcze (!) danymi w tym zakresie tak odnośnie roku 1998, jak i 1997.

II. ROZMIARY, NASILENIE, DYNAMIKA I STRUKTURA STWIERDZONYCH PRZESTĘPSTW NARKOTYKOWYCH W LATACH 1985 - 1998

Przed przejściem do dokładniejszej analizy rozmiarów, nasilenia, dynamiki i struktury przestępstw określonych w ustawach z 1985 oraz 1997 r. warto w punkcie wyjścia zwrócić uwagę na to, jaką pozycję w omawianym okresie przestępstwa te zajmowały w ogólnej strukturze przestępczości ujawnionej w Polsce. Rzecz w tym, iż dane w tym zakresie ilustrują relatywne rozmiary przestępczości tego typu w Polsce i mogą stanowić punkt wyjścia do porównań z sytuacją w innych krajach. Otóż w kolejnych latach analizowanego okresu odsetki te osiągnęły następujące wartości:

1986	- 1,15%
1987	- 0,93%
1988	- 0,67%
1989	- 0,41%
1990	- 0,13%
1991	- 0,32%
1992	- 0,29%
1993	- 0,65%

1994	- 0,43%
1995	- 0,44%
1996	- 0,74%
1997	- 0,85%
1998	- 1,64%

To co rzuca się przede wszystkim w oczy, to fakt, iż w sensie czysto statystycznym ujawniona przestępczość narkotykowa stanowiła w Polsce w latach 1986 - 1998 relatywnie marginalne zjawisko, nie przekraczające przez przytłaczającą większość lat omawianego okresu 1% wszystkim przestępstw zarejestrowanych w statystyce policyjnej (milicyjnej). Przeciętny odsetek tego typu przestępstw wśród ogółu przestępstw ujawnionych wynosił w ciągu analizowanego okresu 13 lat 0,67%, a dla okresu lat 1986 - 1996 0,56%. Na tle tego co powiedziano wcześniej stwierdzić wypadnie, iż jest to odsetek raczej niski w porównaniu do tego co możemy obserwować przede wszystkim w USA, ale także w krajach europejskich. Równocześnie udział „prohibicyjnych” przestępstw narkotykowych w ogólnej strukturze przestępczości nie był w omawianym okresie bynajmniej wartością stałą. Początkowo w latach 1986 - 1990 mieliśmy do czynienia z drastycznym nawet spadkiem, i tak niewielkiego, udziału tych przestępstw w strukturze przestępczości. Z kolei lata 1991 - 1994 przyniosły dość wyraźne wahania owego udziału, który następnie poczynając od roku 1995 zaczął systematycznie rosnąć, aby w roku 1998 osiągnąć najwyższą wartość dla całego omawianego okresu. Jeśli ta tendencja wzrostowa miałyby się utrzymać oznaczałoby to, iż Polska będzie pod tym względem zbliżać się do takiego udziału przestępczości narkotykowej w ogólnej strukturze przestępczości jaki występuje w krajach zachodnich.

O niewielkiej roli odgrywanej w warunkach polskich przez przestępczość narkotykową typu prohibicyjnego świadczyć mogą także dane o liczbie osób podejrzanych o popełnienie tego typu przestępstw przypadających na 100 tys. mieszkańców. Liczby te przedstawiały się w poszczególnych latach analizowanego okresu następująco:

Rok	L.b.	Współczynnik
1985	1763	4,7
1986	5395	14,4
1987	4004	10,6
1988	2246	5,9
1989	1301	3,4
1990	504	1,3
1991	2021	5,3
1992	2104	5,5
1993	4081	10,6
1994	3672	9,5
1995	3597	9,3
1996	3860	9,9
1997	4231	11,2
1998	5018	12,9

Dane te znów wskazują wyraźnie na to, iż Polska znajdowała się, praktycznie rzecz biorąc, przez cały analizowany okres znacznie poniżej „standardów” istniejących w krajach, które od lat borykają się z poważnymi problemami narkotykowymi. Równocześnie tendencja wzrostowa, jaka wystąpiła w latach 1997 - 1998, może jednak potwierdzać przypuszczenie, iż rola przestępczości narkotykowej będzie w przyszłości w Polsce dalej wzrastać.

Pozostaje oczywiście pytanie, co leżało u podłoża dotychczasowego niewielkiego udziału przestępczości narkotykowej w strukturze przestępczości ujawnionej w Polsce. Podstawowy problem, to kwestia czy przestępczość ta rzeczywiście (wbrew powszechnemu przekonaniu) ma całkowicie marginalny charakter, czy też mamy tu do czynienia (szczególnie w okresie po roku 1990) po prostu z bardzo dużych rozmiarów „ciemną liczbą”. Biorąc pod uwagę charakter większości czynów zabronionych stypizowanych w ustawach z 1985 oraz 1997 r., stanowiących klasyczne przykłady tzw. „przestępstw bez ofiar” w technicznym rozumieniu tego terminu²⁶, tj. takich, w przypadku których brak jest pokrzywdzonego mogącego powiadomić organy ścigania o fakcie popełnienia przestępstwa, można przypuszczać, iż rozmiary owej „ciemnej liczby” są w Polsce (tak jak zresztą wszędzie na świecie²⁷) olbrzymie. Wynika to stąd, że rozmiary ujawnionej przestępczości narkotykowej o charakterze prohibicyjnym zależą przede wszystkim od aktywności organów ścigania, przede wszystkim zaś od ich proaktywnego nastawienia. Im bardziej reaktywnie nastawiona jest policja w danym kraju (tzn. reaguje jedynie, bądź przede wszystkim na sygnały pochodzące od obywateli), tym mniej efektywne będzie egzekwowanie prohibicji narkotykowej. Już w tym miejscu można wysunąć hipotezę, iż znaczne niejednokrotnie przemiany rozmiarów, nasilenia dynamiki i struktury „prohibicyjnej” przestępczości narkotykowej, jakie miały miejsce w Polsce w latach 1985 - 1997, były w dużym stopniu wynikiem zmian w podejściu organów ścigania do problemu narkomanii i narkotyków. W tym sensie obraz zjawiska przestępczości narkotykowej, jaki kształtuje się na podstawie danych statystyki policyjnej (i wszelkich innych oficjalnych danych statystycznych), jest najprawdopodobniej bardzo odległy (o wiele bardziej niż w przypadku przestępczości pospolitej) od rzeczywistego obrazu tego zjawiska, tj. jego rzeczywistych rozmiarów, nasilenia, dynamiki i struktury. Oznacza to, iż na gruncie tego typu przestępczości szczególnie sprawdza się teza teorii naznaczania społecznego, zgodnie z którą statystyki przestępczości są nie tyle miarą zjawiska przestępczości, co miarą aktywności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości w jego zwalczaniu²⁸. Wydaje się, iż cały szereg prezentowanych poniżej danych potwierdza w jednoznaczny sposób powyższą tezę.

Dane dotyczące rozmiarów, nasilenia i dynamiki przestępczości narkotykowej w Polsce w analizowanym okresie²⁹ zawarte są w tablicach 1 oraz 2. Analizę ich zawartości zacząć wypadnie od stwierdzenia, iż jeśli pominąć rok 1985, w którym to roku przepisy ustawy z 1985 r. obowiązywały jedynie przez 9 miesięcy, oraz w trakcie którego mieliśmy na pewno do czynienia z rozmaitymi „zawirowaniami” wynikającymi z „docierania się” tych przepisów w praktyce, i za punkt wyjścia analizy przyjąć rok 1986, przebieg dynamiki owej przestępczości był następujący. Po swoistej „eksplozji” przestępstw z ustawy z 1985 r. jaka miała miejsce w roku 1986, następne cztery lata to okres systematycznego spadku rozmiarów i nasilenia tej przestępczości, które osiągnęły najniższy punkt w roku 1990, kiedy to obie te wartości spadły poniżej 1/5 analogicznych wartości dla roku 1986. Jest to na pewno zjawisko niezwykle charakterystyczne, albowiem pamiętać należy, iż rok 1990 był okresem „wielkiego wybuchu” przestępczości ujawnionej w Polsce i wzrosła ona wówczas o ponad 60% w stosunku do roku 1989³⁰. Już jednak ostatnie lata dekady lat osiemdziesiątych charakteryzował również pewien

²⁶ Por. L. F a l a n d y s z: *O koncepcji tzw. „przestępstw bez ofiar”*, „Państwo i Prawo” 1978, nr 8-9, s. 105- 113.

²⁷ Por. G. K a i s e r: *Kriminologie*, s. 644.

²⁸ Por. J. K i t s u s e, A. C i c o u r e l: *A Note on the Uses of Official Statistics*, „Social Problems”, 1963 vol. 11, s. 131 - 139.

²⁹ Por. na ten temat także J. S z u m s k i: *Problemy karania i leczenia uzależnionych sprawców przestępstw w świetle przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” Warszawa 1998, nr 18, s.49 - 60.

³⁰ Por. na ten temat np. H. K u r y, K. K r a j e w s k i, J. O b e r g e f e 11-F u c h s: *Obraz przestępczości w Niemczech oraz w Polsce w okresie transformacji ustrojowej (wybrane aspekty)*,

wzrost rozmiarów przestępczości ujawnionej, a więc tendencja dokładnie przeciwna niż ta, jaka wystąpiła w obszarze przestępczości narkotykowej. Tak samo jak trudno przypuszczać, aby gwałtowny ogólny wzrost przestępczości w roku 1990 był wynikiem wyłącznie zmiany rozmiarów mierzonego zjawiska, co powoduje, iż znaczną część owego wzrostu przypisuje się zmianom w zakresie wzorów przyjmowania i rejestrowania zgłoszeń przez policję³¹, trudno zakładać abyśmy mieli w tym wypadku do czynienia z tak radykalnym spadkiem przestępczości narkotykowej. Ponieważ jednak przestępstwa „prohibicyjne”, jako przestępstwa bez ofiar, są w zasadzie bardzo mało „czułe” na zmiany w obszarze takich zjawisk jak np. gotowość obywateli do meldowania o fakcie pokrzywdzenia, zakładać można, iż podstawowym czynnikiem jaki odegrał tu rolę był drastyczny spadek intensywności proaktywnych działań ówczesnej milicji nakierowanych na ujawnianie tego typu przestępstw. Wyjaśnienie to staje się bardziej przekonujące, jeśli uwzględnić specyfikę ówczesnej struktury tego typu przestępczości w Polsce zdominowanej przez czyny polegające na uprawianiu wbrew przepisom ustawy maku (o czym będzie mowa dokładniej niżej). Rzecz w tym, iż ściganie przestępstw z art. 26 ustawy zależało wówczas praktycznie rzecz biorąc wyłącznie od aktywności lokalnych posterunków milicji w obserwowaniu co rośnie na polach rolników. Można przypuszczać, iż początkowa wielka aktywność milicji w tym zakresie, która w roku 1986 dała 4879 ujawnionych przestępstw tego typu (tj. 12,98 na 100 tys. mieszkańców), z upływem czasu spadała (co pozostawało najprawdopodobniej w zgodzie z „akcyjnym” charakterem działań w tym obszarze), co doprowadziło do tego, iż w roku 1990 ujawniono zaledwie 382 takie przypadki (tj. 1,00 na 100 tys.). Widać jednak równocześnie, iż spadek nasilenia ujawnionych przestępstw z art. 26 ustawy z 1985 r. był jeszcze głębszy niż w przypadku całej przestępczości prohibicyjnej i wyniósł ponad 90%! Sytuacja ta zaczęła ulegać pewnym zmianom poczynając od roku 1991, zaznaczyć jednak należy, iż do roku 1995 włącznie trudno jest w zasadzie mówić o jakiejś jednoznacznej tendencji wzrostowej narkotykowej przestępczości prohibicyjnej. Mieliśmy raczej do czynienia z jej falowaniem, wyrażającym się w mniej lub bardziej wyraźnych wzrostach i spadkach, przy czym szczególnie wzrost nastąpił w roku 1993. Biorąc pod uwagę ciągle doniesienia o narastaniu problemu narkomanii i nielegalnego obrotu środkami odurzającymi w tym okresie można znów zakładać, iż wzmiankowane falowania były wynikiem zmian w zakresie aktywności, z jaką policja angażowała się w ściganie tego typu przestępczości. Warto jednak zaznaczyć, iż w żadnym z lat okresu 1991 - 1995 rozmiary i nasilenie ujawnionej przestępczości narkotykowej nie przekroczyły stanu, jaki istniał w punkcie wyjścia niniejszej analizy, tj. w roku 1986! W tym kontekście i w zestawieniu z doniesieniami o narastaniu problemu nielegalnego obrotu narkotykami M. Filar pisał wręcz o „...inercji policji, która w oczekiwaniu na tzw. nowe instrumenty prawne [...] nie przejawiała większej aktywności w tym zakresie”³². Istotną zmianę przyniósł dopiero rok 1996, pierwszy rok dekady lat dziewięćdziesiątych, w którym rozmiary i nasilenie przestępczości „prohibicyjnej” przekroczyły wartości z roku 1986, a kolejne dwa lata, 1997 i 1998 przyniosły jednoznaczne już utrwalenie się tej tendencji. W konsekwencji w roku 1998 tak rozmiary jak i nasilenie ujawnionych naruszeń ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r. były już ponad dwa i pół razy większe niż analogiczne wartości dla przestępstw z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. dla roku 1986. Oczywiście nie wolno zapominać, iż ustawa z roku 1997 rozszerzyła zakres kryminalizacji czynów, których przedmiotem są środki odurzające lub substancje psychotropowe³³. Zmiany te, poza wprowadzeniem kryminalizacji i posiadania narkotyków,

„Archiwum Kryminologii”, 1996, t. XXII s. 7 - 41; por. także J. B ł a c h u t: *Przestępczość w Polsce w latach 1986 - 1995 w świetle danych statystyk policyjnych*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 3, s. 43 - 52.

³¹ Ibidem.

³² M. F i l a r: op.cit., s. 329.

³³ Por. K. K r a j e w s k i: *Prawnokarna problematyka...*, op. cit.

dotyczyły jednak najczęściej zachowań o marginalnym raczej charakterze, które statystycznie nie odgrywają najprawdopodobniej istotnej roli. Świadczy o tym to, że jak wynika z danych dotyczących roku 1998 zawartych w tablicy 1 w kolumnie „inne”, owe przypadki nowej kryminalizacji (włączając w to posiadanie) stanowiły w tym roku nieco ponad 9% wszystkim ujawnionych przestępstw prohibicyjnych. Oznacza to, iż podstawowa przyczyna drastycznego nawet wzrostu rozmiarów i nasilenia ujawnionej przestępczości prohibicyjnej pomiędzy rokiem 1997 a 1998 nie leżała w rozszerzeniu zakresu kryminalizacji przez nową ustawę o przeciwdziałaniu narkomanii, lecz we wzroście liczby i nasilenia ujawnionych przestępstw „prohibicyjnych”, które i tak były objęte kryminalizacją przed wejściem w życie nowej ustawy. Znowu zakładać można, iż u podłoża tych przemian leżały przede wszystkim czynniki leżące po stronie organów ścigania.

I tak na przykład poczynając od roku 1993 mieliśmy do czynienia ze stałym i konsekwentnym spadkiem liczby i nasilenia czynów z art. 26 ustawy z 1985 r. (art. 49 ustawy z roku 1997), tj. nielegalnych upraw maku i konopi, których szczególnie drastyczny spadek nastąpił w roku 1998. W tym samym okresie liczba i nasilenie czynów z art. 27 ustawy z 1985 r. (art. 40 ustawy z roku 1997), tj. przypadków nielegalnej produkcji narkotyków, podlegała rozmaitym wahaniom, przy czym poza zwracającym uwagę, zupełnie wyjątkowym, wręcz rekordowym nasileniem, jakie przestępstwo to osiągnęło w roku 1993 (był to rekord dla całego analizowanego okresu), trudno jest tu wskazać jakąś jednoznaczną tendencję. Warto jednak zauważyć, iż jeśli wyliczyć „anormalny” rok 1993, to przeciętne nasilenie tych przestępstw dla lat 1986 - 1992 wynosiło 1,74 na 100 tys. mieszkańców, a dla lat 1994 - 1998 1,29, było więc w tym drugim okresie niższe. Wydaje się, iż taki stan rzeczy może wskazywać na powolne zmniejszanie się rozmiarów stosunkowo łatwego do ujawniania zjawiska produkcji kompotu (szczególnie produkcji na własne potrzeby przez narkomanów) i zastępowania go profesjonalną, prowadzoną przez zorganizowane grupy przestępcze (a tym samym znacznie trudniejszą do ujawniania) produkcją amfetaminy³⁴.

Równocześnie w drugiej dekadzie lat dziewięćdziesiątych nastąpił znaczny wzrost tak liczby jak i nasilenia stwierdzanych „klasycznych” przestępstw „prohibicyjnych”, takich jak przemyt narkotyków (art. 29 ustawy z 1985 r.; art. 42 ustawy z roku 1997), wprowadzanie narkotyków do obrotu (art. 30 ustawy z 1985 r.; art. 43 ustawy z roku 1997), oraz udzielanie narkotyków innej osobie (art. 31-32 ustawy z 1985 r.; art. 45 - 46 ustawy z roku 1997). Liczba ujawnionych przestępstw kwalifikowanych z tych przepisów do roku 1992 była stosunkowo niewielka, co było szczególnie widoczne w przypadku przestępstwa przemytu narkotyków. Po pewnych wahaniami w latach 1993 - 1994 liczba i nasilenie tych przestępstw poczynając od roku 1995 zaczęły jednak systematycznie rosnąć. Szczególnie drastyczny wzrost wystąpił tu w roku 1998 i dotyczył przestępstwa udzielania narkotyku innej osobie. Jego nasilenie w tym roku było ponad 35-krotnie wyższe niż w roku 1986, a ponad 3-krotnie wyższe niż w roku 1997. Podobnych rozmiarów wzrost nasilenia w stosunku do roku 1986 dotyczył przestępstwa przemytu (ponad 32-krotny, a 2-krotny w stosunku do roku 1997), aczkolwiek w liczbach bezwzględnych ujawnionych przestępstw tego typu jest wciąż relatywnie niewiele. Nieco mniejszą dynamiką wykazało się natomiast przestępstwo wprowadzania narkotyków do obrotu. Powyższe dane, wskazujące wysoką dynamikę i dość jednoznaczne przemiany charakteru przestępczości narkotykowej w Polsce (o czym jeszcze dokładniej będzie mowa niżej, przy okazji omawiania struktury tej przestępczości), znowu nie mogą być jednak interpretowane wyłącznie jako wynik gwałtownego narastania nielegalnego obrotu narkotykami w ostatnich

³⁴ Dokładna weryfikacja tej hipotezy nie jest jednak możliwa w oparciu o obecnie dostępne dane. Brak jest bowiem danych dotyczących tego, o produkcję jakich konkretnie środków chodzi w przypadkach czynów kwalifikowanych jako przestępstwa z art. 27 ustawy z 1985 r. (art. 40 ustawy z roku 1997).

latach. Wydaje się, iż rzeczywisty wzrost tego zjawiska miał miejsce już co najmniej kilka lat temu, a w ostatnich latach nastąpiła jedynie drastyczna poprawa zdolności policji do ujawniania tego typu przestępstw. Inaczej mówiąc wzrost ostatnich dwóch, trzech lat rysuje się w tak gwałtowny sposób tylko i wyłącznie dlatego, iż owa ujawnialność w latach poprzednich była wyjątkowo niska. Nie znaczy to oczywiście, iż problem nielegalnego obrotu narkotykami należy bagatelizować, ani nie przeczy pesymistycznym prognozom w tym zakresie na lata przyszłe. Wręcz przeciwnie, można zakładać, iż sytuacja w tym zakresie będzie coraz bardziej zbliżać się do tej istniejącej w rozwiniętych krajach Europy Zachodniej.

Zarysowane tendencje w zakresie dynamiki ujawnionej przestępczości „prohibicyjnej”, jakie wystąpiły w analizowanym okresie, znalazły swój wyraz również w przemianach struktury tej przestępczości. W tym zakresie przez szereg lat utrzymywała się bowiem niezwykle specyficzna sytuacja. Dane zawarte w tablicy 1 pokazują wyraźnie, iż do połowy lat dziewięćdziesiątych w strukturze ujawnionej przestępczości „prohibicyjnej” dominowało w absolutnie jednoznaczny sposób jedno właściwie przestępstwo, a mianowicie występ polegający na uprawie wbrew obowiązującym przepisom maku lub konopi, albo zbiorze wbrew obowiązującym przepisom mleczka makowego (art. 26 ustawy z 1985 r.)³⁵. W trzech latach analizowanego okresu (1986, 1987, 1994) czyny te stanowiły niemalże 80% wszystkich stwierdzonych przestępstw „prohibicyjnych”. W pozostałych latach ich udział przekraczał natomiast zawsze 60% i jedynym wyjątkiem w tym zakresie był rok 1990, kiedy to udział ten spadł do „zaledwie” 33,9%. W sumie w okresie lat 1985 - 1995 przestępstwa z art. 26 ustawy z 1985 r. stanowiły przeciętnie 64,1% wszystkich stwierdzonych przestępstw określonych w tej ustawie! Dopiero rok 1996 przyniósł zmianę tej tendencji i zapoczątkował najpierw wyraźny, a później wręcz drastyczny spadek udziału tych przestępstw. W roku 1998, a więc pierwszym „pełnym” roku obowiązywania ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r. udział przestępstw określonych w art. 49 tej ustawy (stanowiącym odpowiednik art. 26 ustawy z 1985 r.) spadł do 7,3%.

Drugim pod względem udziału w strukturze stwierdzonych przestępstw stanowiących naruszenia ustawy z 1985 r. o zapobieganiu narkomanii, było z kolei przestępstwo określone w art. 27 tej ustawy, tj. wyrób lub przerób wbrew jej przepisom środków odurzających lub substancji psychotropowych. Czyny określone w tym przepisie stanowiły w okresie lat 1985 - 1995 przeciętnie około 21% wszystkich stwierdzonych przestępstw „prohibicyjnych”, przy czym w miarę upływu czasu sytuacja ulegała tu pewnym wahaniom. O ile w pierwszych trzech latach obowiązywania ustawy z 1985 r. (1985 - 1987) ich udział wynosił około 15% lub nieco mniej, to lata 1988 - 1990 przyniosły tu pewien wzrost. Udział tych przestępstw wynosił w tym okresie około 25% lub więcej, przy czym absolutny rekord padł w roku 1990, kiedy stanowiły one niemalże 50% wszystkich stwierdzonych przestępstw z ustawy. Jest to zjawisko o tyle charakterystyczne, że w tym samym okresie spadał udział przestępstw określonych w art. 26 ustawy, a rok 1990, który przyniósł najwyższy udział przestępstw z art. 27, był równocześnie rokiem wyjątkowo niskiego udziału przestępstw z art. 26. Sprawia to wręcz wrażenie, iż mieliśmy tu do czynienia z jakimś tajemniczym systemem naczyń połączonych³⁶. W latach 1991 - 1993 udział przestępstw z art. 27 ustawy z 1985 r. obniżył się i dokonała się jego stabilizacja na poziomie nieco ponad 20%. Wreszcie poczynając od roku 1994 wystąpiła wyraźna już tendencja spadkowa. Udział tych przestępstw po tym roku spadł poniżej 10%, aby w roku 1998 (a więc znowu pierwszym „pełnym” roku obowiązywania nowej ustawy) osiągnąć zaledwie 3,5%.

³⁵ Por. J.S z u m s k i: op.cit.

³⁶ Zwraca na to uwagę również J.S z u m s k i: op.cit., s.52.

Reasumując dotychczasowe rozważania powiedzieć można, iż mniej więcej do roku 1994 około 80 - 90% wszystkich stwierdzonych przestępstw z ustawy o zapobieganiu narkomanii stanowiły dwa przestępstwa, a mianowicie nielegalne uprawy maku lub konopi (art. 26) oraz nielegalny wyrób lub przerób środków odurzających lub substancji psychotropowych (art. 27). „Klasyczne” przestępstwa „prohibicyjne”, takie jak przemysł narkotyków, wprowadzanie ich do obrotu lub też udzielanie ich innym osobom stanowiły w tym okresie całkowity margines ujawnionej przestępczości tego typu w Polsce. Była to więc sytuacja całkowicie odmienna od tej jaka istnieje w krajach posiadających „rozwinęty” czarny rynek narkotyków, gdzie czyny związane z przemysłem i wprowadzaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych do obrotu oraz polegające na ich posiadaniu (który to czyn w Polsce pod rządami ustawy z 1985 r. nie stanowił przestępstwa), stanowią przytłaczającą większość wszystkich ujawnianych przestępstw „prohibicyjnych”.

Wydaje się, iż przyczyn takiego stanu rzeczy upatrywać należy w kilku okolicznościach. Przede wszystkim związany on był z charakterystyką zjawiska narkomanii w Polsce w latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych, a mianowicie dominacją produkowanego chałupniczymi metodami przez samych narkomanów „kompotu”. Konsekwencją tego stanu rzeczy był wspomniany wcześniej brak, przynajmniej do początku lat dziewięćdziesiątych, „prawdziwego” czarnego rynku narkotyków. W tym sensie czyny takie jak przemysł, wprowadzanie do obrotu czy udzielanie narkotyków (szczególnie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej) należały najprawdopodobniej rzeczywiście do rzadkości. Równocześnie dominacja czynów polegających na prowadzeniu nielegalnych upraw maku lub konopi mogła wynikać z dwóch jeszcze dalszych okoliczności. Przede wszystkim w okresie prac przygotowawczych nad ustawą o zapobieganiu narkomanii wiele uwagi poświęcono problemowi podejścia do kontroli upraw maku³⁷, a niektórzy postulowali wręcz wprowadzenie całkowitego zakazu uprawiania tej rośliny. Wszystko to mogło przyczynić się do wykształcenia się określonych priorytetów działań ówczesnej milicji, która być może traktowała takie czyny jako główne źródło problemu narkomanii w Polsce. Równocześnie jednak nie można zapominać, iż uprawianie bez wymaganego zezwolenia maku lub konopi stanowi najłatwiejsze do ujawnienia przestępstwo narkotykowe. Trzeba również pamiętać o tym, iż występki stypizowane w art. 26 ust. 1 ustawy z 1985 r. (obecnie art. 49 ust. 1 ustawy z 1997 r.), miał formalny charakter. Inaczej mówiąc aby ponosić odpowiedzialność karną z tego przepisu nie trzeba było uprawiać maku w celu produkcji z uzyskanej słomy makowej kompotu. W konsekwencji podstawową grupę sprawców tych czynów stanowili rolnicy, którzy naruszali przepisy ustawy bądź to ze zwykłej nieświadomości przewidzianych przez nią ograniczeń, bądź też świadomie je ignorowali, ale bynajmniej niekoniecznie w celu dostarczania surowca do produkcji „kompotu”³⁸. W każdym razie większość tych sprawców nie była raczej żądnymi zysku „narkobiznesmenami”, stanowili oni natomiast na pewno niezwykle łatwy cel „proaktywnych” działań milicji w tym zakresie. Równocześnie, jeśli chodzi o przestępstwo nielegalnej produkcji narkotyków, jak podnoszono to w literaturze³⁹, wobec faktu, iż typowym jego przykładem wówczas było „warzenie” kompotu przez samych uzależnionych na własne potrzeby, milicja wykazywała najprawdopodobniej pewną wstrzemięźliwość w ściganiu takich sprawców, zdając sobie sprawę z bezsensowności zapewniania nimi zakładów karnych.

³⁷ Por. na ten temat np. P. Z a k r z e w s k i: *Zjawisko narkomanii w Polsce a projekt ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu narkomanii*, „Nowe Prawo” 1984, nr 6, s. 69-81

³⁸ Por. na ten temat E. Janiszewska-Talaga: *Orzecznictwo sądowe w sprawach o przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego”, 1988, t.30, s. 135 - 148.

³⁹ E. Bieńkowska, J. Skupieński: *Problemy prawnej regulacji przeciwdziałania narkomanii w Polsce*, „Studia Prawnicze” 1989, nr 1, s. 85 - 124.

Istotnym jest jednak to, iż przedstawiona powyżej struktura przestępczości „prohibicyjnej” nie uległa wyraźniejszym zmianom w pierwszej połowie lat dziewięćdziesiątych, a więc w okresie, kiedy zgodnie z twierdzeniami środków masowego przekazu i wielu polityków tradycyjny obraz polskiej narkomanii lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych zaczął ulegać zasadniczym zmianom. Dotyczyło to przede wszystkim pojawienia się zorganizowanej produkcji i handlu narkotykami. Trzeba podkreślić, iż przynajmniej do lat 1993 - 1994 owe zmiany znalazły niewielkie tylko odbicie w statystyce policyjnej i strukturze ujawnionej przestępczości „prohibicyjnej”. Nadal dominowały w niej nielegalne uprawy maku i nielegalna produkcja narkotyków, można przy tym przypuszczać, iż w tym ostatnim wypadku nadal przeważały raczej czyny polegające na produkcji kompotu a nie amfetaminy⁴⁰. Na tym tle warto zaznaczyć, iż liczne głosy pochodzące ze strony policji podkreślały, iż nieefektywność w warunkach polskich ścigania takich czynów znajdujących się po stronie podaży narkotyków, jak wprowadzanie do obrotu czy handel, związana była z brakiem kryminalizacji przez ustawę z 1985 r. posiadania środków odurzających lub substancji psychotropowych. Kryminalizację posiadania narkotyków uważa się bowiem powszechnie za istotne ułatwienie dowodowe zwiększające efektywność ścigania przemytników, producentów czy handlarzy. Szczególnie w tym ostatnim wypadku sprawcy nie trzeba bowiem ujmować na gorącym uczynku (inaczej bowiem trudno jest udowodnić zamiar udzielenia środka innej osobie i cel osiągnięcia korzyści majątkowej), a wystarcza jedynie udowodnić samo posiadanie, co jest sprawą stosunkowo prostą⁴¹. Jak pokazują omawiane dane sprawa ta wydaje się być bardziej złożona.

Zarysowany powyżej stan rzeczy zaczął bowiem ulegać powolnej zmianie po roku 1994 a szczególnie po roku 1996, aby przyjąć już całkowicie jednoznaczny charakter w roku 1998, tj. pod rządami nowej ustawy z 1997 r. Spadkowi, wręcz marginalizacji udziału przestępstw nielegalnych upraw maku i nielegalnej produkcji narkotyków (do łącznie poniżej 10%, co oznaczało zresztą także spadek ich nasilenia, o czym wspomniano wcześniej), towarzyszył wyraźny wzrost udziału przestępstw wprowadzania środków odurzających lub psychotropowych do obrotu (art. 30 ustawy z 1985 r., art. 43 ustawy z 1997 r.), do około 10% i przestępstw polegających na ich udzielaniu (art. 31-32 ustawy z 1985 r., art. 45 - 46 ustawy z 1997 r.)⁴², do ponad 40% w latach 1996 - 1997 i do aż 65,5% w roku 1998! Zjawisku temu towarzyszył także wyraźny wzrost nasilenia tego typu przestępstw. W sumie więc w drugiej połowie lat dziewięćdziesiątych nastąpiło całkowite odwrócenie struktury ujawnionej przestępczości „prohibicyjnej” w Polsce i jej zbliżenie do stanu rzeczy istniejącego w krajach Europy Zachodniej, czy w Ameryce Północnej. Powtórzyć wypadnie jednak, iż owa zmiana była najprawdopodobniej wynikiem nie tyle jakichś radykalnych zmian w stanie zjawiska narkomanii i nielegalnego obrotu narkotykami w Polsce (aczkolwiek nielegalne uprawy maku czy nielegalna produkcja kompotu na indywidualne potrzeby mogły się rzeczywiście zmniejszyć), co wynikiem radykalnej zmiany postawy policji. Inaczej mówiąc, policja polska

⁴⁰ Twierdzenie takie oparte jest przede wszystkim na danych o liczbach likwidowanych w Polsce rokrocznie laboratoriów produkujących amfetaminę. Np. w roku 1993 zlikwidowano ich 3, w 1995 - 8, a w 1996 - 6, co wskazuje na to, że efektywność polskiej policji w tym zakresie była wówczas niezwykle niska.

⁴¹ Dokładniej na ten temat por. K. K r a j e w s k i: *W kwestii...*, op. cit.

⁴² Ponieważ dane dotyczące przestępstw z art. 31-32 ustawy z 1985 r. i art. 45 - 46 ustawy z 1997 r. podawane są w statystyce policyjnej łącznie nie można stwierdzić jakie są proporcje pomiędzy ujawnionymi przypadkami udzielania „zwykłego” oraz „kwalifikowanego”, tj. takiego, któremu przyświeca cel w postaci osiągnięcia przez sprawcę korzyści majątkowej lub osobistej. Trzeba pamiętać, iż ta pierwsza forma udzielania była charakterystyczna w ramach „podkultury kompotu”, gdzie udzielanie narkotyków miało charakter wzajemnej przysługi koleżeńskiej. Natomiast druga z nich charakterystyczna jest dla „rozwinętego” czarnego rynku, na którym działają „prawdziwi”, mniej lub bardziej „zawodowi” handlarze narkotyków.

zaprzestała wyraźnego wcześniej koncentrowania się na egzekwowaniu „prohibicji makowej” i skierowała zdecydowanie większy wysiłek na ściganie „klasycznych” przestępstw znajdujących się po stronie podaży. Szczególną uwagę na tym tle zwraca wspomniany wcześniej bardzo zdecydowany wzrost udziału (ale także rozmiarów i nasilenia) ujawnionych przypadków udzielania narkotyków innym osobom, a przede wszystkim to, iż zaczął się on jeszcze w roku 1995, a więc na dwa lata przed wejściem w życie nowej ustawy z 1997 r. Wskazuje to na to, iż policja musiała znaleźć inne metody „dobrania się do skóry” handlarzom narkotyków, niż kryminalizacja posiadania narkotyków, bez której - jak twierdzono - nic nie da się w tej sprawie zrobić. W sumie wydaje się, iż zasadniczą rolę w zakresie opisanej tu zmiany stanowiło utworzenie w 1994 r. Biura ds. Narkotyków w Komendzie Głównej Policji oraz jego oddziałów w kilku ówczesnych Komendach Wojewódzkich. Ten zabieg o czysto organizacyjnym charakterze zmienił radykalnie priorytety działań policyjnych i zaczął po pewnym czasie dawać wyraźne efekty w postaci zwiększenia skuteczności ścigania przestępstw „prohibicyjnych” znajdujących się po stronie podaży. Co najważniejsze, odbyło się to w ramach stanu prawnego istniejącego pod rządami ustawy z 1985 r., a więc w ogóle bez kryminalizacji posiadania narkotyków⁴³. W tym sensie radykalny wzrost rozmiarów ujawnionych przestępstw „prohibicyjnych” w roku 1998 (tj. pierwszym „pełnym” roku obowiązywania nowej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r.), a głównie przestępstw polegających na udzielaniu narkotyków, łączyć należy nie tyle ze zmianami ustawodawczymi (nowa ustawa w zakresie konstrukcji tych przestępstw, poza zaostrzeniem odpowiedzialności za udzielanie narkotyku osobie małoletniej, nic w tym zakresie nie zmieniła i nic policji nie ułatwiła), co z dalszą intensyfikacją działań policji w tym zakresie i wynikającym stąd wzrostem ich efektywności.

Na tym tle warto zwrócić uwagę, iż dane dotyczące roku 1998 wskazują na jeszcze jedną osobliwość powodującą, iż struktura przestępczości „prohibicyjnej” w Polsce jest wciąż odmienna od stanu istniejącego w krajach zachodnich. Otóż w krajach tych najczęściej znaczną większość ujawnianych przestępstw „prohibicyjnych” stanowią drobniejsze przypadki posiadania środków odurzających⁴⁴, albowiem są to czyny rzeczywiście stosunkowo łatwe do udowodnienia. Jest rzeczą charakterystyczną, iż w roku 1998, a więc pierwszym „pełnym” roku obowiązywania przepisu art. 48 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r., który to przepis wprowadził do ustawodawstwa polskiego występki polegający na posiadaniu wbrew przepisom ustawy środków odurzających lub substancji psychotropowych, statystyka policyjna odnotowała 1380 przypadków czynów kwalifikowanych z tego przepisu, co stanowiło 8,4% wszystkich stwierdzonych w tym roku przestępstw z tej ustawy. Wobec faktu, iż w tym samym roku stwierdzono 10762 przypadki udzielania środków odurzających lub substancji psychotropowych (art. 45 - 46 ustawy z 1997 r.), co stanowiło 65,5% wszystkich stwierdzonych przestępstw „prohibicyjnych”, rola nowego przepisu w zwalczaniu handlu narkotykami wydaje się póki co niewielka. Inaczej mówiąc, policja zdaje się dysponować w większości przypadków wystarczającymi przesłankami do zakwalifikowania czynu jako udzielanie narkotyku i nie musi „ratować” się kwalifikacją „zastępczą” w postaci posiadania. Oczywiście w przyszłości sytuacja ta może ulec zmianie, jako że art. 48 ustawy z 1997 r. (m.in. ze względu na problemy z wykładnią zawartych w nim znamion ocennych⁴⁵) na pewno jeszcze wciąż „dociera się” w praktyce. Wydaje się jednak, iż powtarzana wcześniej teza, iż bez kryminalizacji posiadania

⁴³ Aczkolwiek pewną rolę mogły tu odegrać inne zmiany ustawodawcze, przede wszystkim wprowadzenie w 1995 r. do ustawy o policji i ustawy o UOP pewnych dodatkowych uprawnień takich jak np. zakup kontrolowany czy przesyłka kontrolowana. Pamiętać jednak należy, iż instytucje te stosowane są raczej w sprawach poważnych, a nie do ścigania handlu ulicznego.

⁴⁴ Por. H. J. K e r n e r: op.cit., s. 97.

⁴⁵ Por. na ten temat K. K r a j e w s k i: *Prawnokarna problematyka....*, op. cit.

narkotyków nie da się w ogóle zwalczać handlu nimi okazała się w znacznym stopniu bezpodstawa.

III. ROZMIARY, NASILENIE, DYNAMIKA I STRUKTURA SKAZAŃ ZA PRZESTĘPSTWA NARKOTYKOWE W LATACH 1985 - 1996

Analizę rozmiarów, nasilenia, dynamiki i struktury skazań za przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii z roku 1985 zacząć wypadnie znowu od zagadnienia miejsca jakie skazania za te przestępstwa zajmowały w ogólnej strukturze skazań w Polsce. W kolejnych latach analizowanego okresu odsetki te kształtowały się w następujący sposób:

1985	- 0,08%
1986	- 0,73%
1987	- 0,83%
1988	- 0,56%
1989	- 0,64%
1990	- 0,22%
1991	- 0,28%
1992	- 0,62%
1993	- 1,30%
1994	- 1,01%
1995	- 0,95%
1996	- 0,76%

Jeśli pominąć rok 1985, jako niewątpliwie nietypowy, ze względu na to, że pierwsze akty oskarżenia na podstawie ustawy o zapobieganiu narkomanii mogły zacząć wpływać do sądów dopiero około połowy tego roku, to przeciętny udział skazań za przestępstwa narkotykowe wśród ogółu skazań wynosił w ciągu pozostałych jedenastu lat analizowanego okresu 0,72% (tzn. był minimalnie wyższy od analogicznego przeciętnego odsetka dla przestępstw ujawnionych w statystyce policyjnej). Można więc powiedzieć, iż tak samo jak w przypadku obrazu kształtującego się na podstawie danych statystyki policyjnej, skazania za przestępstwa narkotykowe stanowiły przez cały ten czas w gruncie rzeczy statystyczny margines ogółu skazań. Nie zmienia tego fakt, iż udział tych przestępstw w ogólnej strukturze skazań ulegał pewnym zmianom, w znacznym stopniu równoległym do zmian jakie zaobserwować można na podstawie danych statystyki policyjnej. Chodzi tu przede wszystkim o istotny spadek ich udziału w strukturze skazań na samym początku lat dziewięćdziesiątych, po którym nastąpił wzrost, widoczny szczególnie w latach 1993 i 1994, kiedy to udział ten przekroczył 1% wszystkich skazań. W dwóch ostatnich latach, co do których dysponujemy danymi statystyki sądowej, udział ów spadł jednak ponownie poniżej 1%.

Powyższe przemiany udziału skazań za przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii w ogólnej strukturze skazań w Polsce znalazły wyraźne odbicie w dynamice owych skazań, tak w liczbach bezwzględnych, jak i w postaci współczynnika skazań na 10 tys. ludności w wieku powyżej 17 lat (stosowne dane w tym zakresie zawarte są w tabelach 3 oraz 4). Równocześnie jednak, co ciekawe, przebieg owej dynamiki nic jest całkowicie zbieżny z przebiegiem dynamiki przestępstw stwierdzonych zarejestrowanych w statystyce policyjnej (milicyjnej). Jeśli znowu za punkt wyjścia przyjąć pierwszy rok „normalnego” funkcjonowania ustawy z 1985 r., tj. rok 1986, zaobserwować można, iż szczytowe nasilenie skazań za przestępstwa narkotykowe w latach osiemdziesiątych przypało na rok 1987, a więc rok później niż

analogiczny „szczyt” w przypadku przestępczości ujawnionej. Taki stan rzeczy wynika najprawdopodobniej z prostego faktu, iż działania sądów są przesunięte w czasie w stosunku do działań organów ścigania. Po roku 1987 mieliśmy jednak do czynienia, tak samo jak w przypadku danych dotyczących przestępstw stwierdzonych, ze spadkiem nasilenia skazań za przestępstwa narkotykowe, które najniższą wartość osiągnęło również w roku 1990. Po tej dacie liczba i nasilenie skazań zaczęły ponownie wzrastać, osiągając gwałtowny wzrost i najwyższy poziom w roku 1993 (w stosunku do poprzedzającego roku 1992 wzrost nasilenia skazań był 2,2-krotny). Co ciekawe jednak w następnych latach nasilenie skazań za przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii, aczkolwiek pozostawało na poziomie znacznie wyższym niż w latach wcześniejszych, zaczęło jednak ponownie powoli (i konsekwentnie) spadać. Była to więc tendencja nieco odmienna niż w przypadku przestępstw stwierdzonych, których nasilenie w 1994 roku co prawda też spadło, ale w latach późniejszych konsekwentnie rosło. Warto również zauważyć, iż pomimo tych różnic w przebiegu dynamiki nasilenie skazań za przestępstwa narkotykowe było w roku 1996 niemalże 1,5 razy wyższe niż w roku 1986, podczas gdy nasilenie przestępstw stwierdzonych było niemalże takie samo jak w owym roku (a dokładniej wyższe o jedynie 5,3%). Brak danych statystyki sądowej za lata 1997 - 1998 nie pozwala jeszcze ustalić, na ile tendencje do znacznego wzrostu nasilenia ujawnionej przestępczości narkotykowej, jakie wystąpiły w tych dwóch latach, znalazły równoległe odbicie w dynamice skazań za nie.

Warto również zaznaczyć, iż odmienny był przebieg dynamiki skazań i dynamiki przestępstw stwierdzonych w przypadku niektórych poszczególnych przestępstw z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. Ta interesująca rozbieżność dotyczy przede wszystkim dwóch przestępstw, zresztą akurat tych, które w ogólnej strukturze przestępczości narkotykowej w Polsce zajmowały dominującą pozycję, a mianowicie nielegalnych upraw maku (art. 26 ustawy z 1985 r.) oraz nielegalnej produkcji lub przerobu środków odurzających (art. 27 ustawy z 1985 r.). Jak wspomniano w poprzedniej części niniejszej analizy nasilenie stwierdzonych przestępstw z art. 26 ustawy z 1985 r. wykazywało w latach 1994 - 1996 jednoznaczną tendencję spadkową, natomiast w przypadku przestępstw z art. 27 mieliśmy do czynienia w zasadzie ze stabilizacją, czy też nieznaczną tendencją wzrostową. Równocześnie jednak wskaźniki dynamiki tych przestępstw w tym okresie wahały się w granicach 50% wartości dla roku wyjściowego analizy, tj. roku 1986. Aczkolwiek nasilenie skazań za przestępstwa z art. 26 ustawy z 1985 r. wykazywało również w latach 1994 - 1996 tendencję spadkową, w przypadku art. 27 mieliśmy do czynienia z wyraźniejszymi wahaniami, przede wszystkim zaś z wyraźnym wzrostem nasilenia skazań za nie w roku 1996. Równocześnie jednak zjawiska te przebiegały na innym poziomie niż w przypadku przestępczości ujawnionej. Nasilenie skazań za nielegalne uprawy maku pozostawało bowiem w całym okresie lat 1993 - 1996 na znacznie wyższym poziomie niż w latach osiemdziesiątych (włączając w to rok wyjściowy analizy, tj. rok 1986) i na początku dziewięćdziesiątych. Co prawda, jeśli za rok wyjściowy tej analizy przyjąć rok 1987 (rok najwyższego w latach osiemdziesiątych nasilenia skazań z art. 26 ustawy z 1985 r.), różnica ta byłaby mniej wyraźna, niemniej jednak pozostałaby. W roku 1996 nasilenie skazań z art. 26 jedynie powróciło bowiem do poziomu z roku 1987, a nie spadło o niemalże 50% tak jak to miało miejsce w przypadku przestępstw ujawnionych. Natomiast w przypadku przestępstw z art. 27 ustawy z 1985 r. tendencja wzrostowa nasilenia skazań za nie doprowadziła jedynie do powrotu do poziomu z roku 1987, co stanowiło wartość i tak o ponad 1/5 niższą niż w roku 1986. Tymczasem nasilenie stwierdzonych przestępstw z tego przepisu w tym roku było o niemalże 50% niższe niż w roku 1986. Reasumując tę część wywodów, można więc powiedzieć, iż generalna dla analizowanego okresu tendencja spadkowa nasilenia stwierdzonych przestępstw z art. 26 i 27 nie „przełożyła się” na analogiczny, aż tak głęboki spadek nasilenia skazań za nie. Skutkiem tego skazania za te

dwa przestępstwa odgrywały pod koniec analizowanego okresu o wiele większą rolę w ogólnej strukturze skazań za przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii, niż w strukturze stwierdzonych przestępstw z tej ustawy.

Jednoznaczne wyjaśnienie tego zjawiska w oparciu o dane będące przedmiotem niniejszej analizy nie jest możliwe i można się pokusić co najwyżej o pewne hipotezy. Wydaje się, iż podstawową rolę mogły tu odegrać mechanizmy wstępnej selekcji spraw dokonywanej przez policję. Wiele wskazuje na to, iż w latach osiemdziesiątych „sieć” zarzucona na sprawców tego typu przestępstw, szczególnie w przypadku nielegalnych upraw maku, była bardzo szeroka i miała bardzo małe oczka. To wtedy właśnie szeroko ścigano przypadkowych plantatorów maku, często starszych wiekiem rolników, co mogło powodować duży odsiew spraw na szczeblu postępowania przygotowawczego. W latach dziewięćdziesiątych policja zaczęła natomiast najprawdopodobniej koncentrować się na poważniejszych przypadkach upraw maku, co spowodowało, że być może sprawami drobnymi przestano się interesować i w ogóle nie wszczynano w takich sytuacjach postępowania (dotyczyło to szczególnie drobnych upraw przyzagrodowych), a robiono to tylko w poważniejszych sprawach, szczególnie takich, w których mniej lub wyraźniej obecny był cel komercyjny plantacji. W ten sposób liczba poważniejszych spraw, trafiających do sądów mogła wzrosnąć, ale ogólna liczba stwierdzonych przestępstw tego typu mogła, na skutek zmniejszenia rozmiarów „oportunistycznego” odsiewu przypadków drobnych, zmniejszyć się. Jak wspomniano, jest to tylko pewna hipoteza, której potwierdzenie wymagałoby analizy bardziej szczegółowych danych (dotyczących np. powodów odmawiania wszczęcia w takich sprawach postępowania przygotowawczego lub jego umarzania).

Jeśli chodzi o pozostałe przestępstwa przewidziane w rozdziale 5 ustawy o zapobieganiu narkomanii zaznaczyć należy, że tak współczynniki nasilenia przestępstw stwierdzonych jak i współczynniki nasilenia skazań za nie były przez cały analizowany okres lat 1985 - 1996 raczej bardzo nawet niskie. W wypadku wszystkich tych przestępstw przebieg ich dynamiki był podobny: po tendencji spadkowej, która z reguły najgłębszy punkt osiągała w roku 1990, następował powolny wzrost, który doznawał wyraźniejszego „przyspieszenia” około roku 1993. W każdym razie tak wartości współczynnika nasilenia stwierdzonych przestępstw z art. 29, 30, 31 i 32 ustawy z 1985 r. jak i współczynnika skazań za nie miały za każdym razem w roku 1996 wartość wyższą, a nawet znacznie wyższą niż w roku 1985, czy 1990. Równocześnie jednak pamiętać należy, iż szczególnie w przypadku skazań, były to wartości w liczbach bezwzględnych bardzo niewielkie. W każdym razie w roku 1996 tak nasilenie stwierdzonych przypadków niedozwolonego wwozu, wywozu lub przewozu narkotyków, jak i nasilenie skazań za takie czyny było około 12 razy wyższe niż w roku 1986. Natomiast o ile nasilenie stwierdzonych przypadków wprowadzania środków odurzających do obrotu wzrosło nieco ponad trzy razy, to nasilenie skazań za to przestępstwo wzrosło tylko niecałe dwa razy. Wreszcie poważnie wzrosło nasilenie tak stwierdzonych przypadków jak i skazań za udzielanie środków odurzających innej osobie, przy czym ze względu na fakt, iż statystyka sądowa (w przeciwieństwie do statystyki policyjnej) podaje oddzielnie dane dotyczące udzielania „zwykłego” (art. 31 ustawy) oraz udzielania „kwalifikowanego”, tj. takiego, któremu przyświeca po stronie sprawcy cel w postaci osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej (art. 32 ustawy), można zauważyć, iż o wiele szybszym wzrostem charakteryzowało się nasilenie skazań za przestępstwa z art. 32 ustawy, które w roku 1996 było ponad 13 razy wyższe niż w roku 1986, podczas gdy nasilenie skazań z art. 31 wzrosło „jedynie” czterokrotnie. Wytłumaczenie tej rozbieżności może być dwojakie. Z jednej strony można przypuszczać, iż w ostatnich latach policja koncentrowała się na ściganiu handlu narkotykami, co wyraziło się w dynamicznym wzroście liczby stwierdzonych przestępstw tego typu i „przełożyło się” na wzrost liczby i nasilenia skazań. W takiej sytuacji wzrost nasilenia skazań byłby w znacznym stopniu

przede wszystkim wynikiem intensyfikacji działań organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Z drugiej jednak strony pamiętać trzeba, iż szczególnie przed rokiem 1990 liczba przypadków rzeczywistego handlu narkotykami, tj. takich, które można by zakwalifikować z art. 32 ustawy, była najprawdopodobniej stosunkowo niewielka i wobec charakteru jaki miał wówczas obrót „kompotem” w obrębie podkultury, większość przypadków udzielania narkotyków mogła być kwalifikowana z art. 31. W takiej sytuacji gwałtowny wzrost, szczególnie po roku 1993 skazań z art. 32 odbijałby przede wszystkim przemiany polskiego rynku narkotykowego, a mianowicie jego rosnącą profesjonalizację i powolne zmniejszanie się znaczenia udzielania narkotyków na zasadzie koleżeńskej przysługi.

Równocześnie jednak wypada zaznaczyć, iż zestawienie liczb bezwzględnych dotyczących stwierdzonych przypadków udzielania narkotyków oraz skazań za takie przestępstwa, wskazywałoby na to, iż zdolność organów ścigania do przekształcenia faktu stwierdzenia przestępstwa na materiał procesowy umożliwiający skazanie sprawcy zdaje się być niewielka. Zdając sobie sprawę z daleko posuniętej „nieporównywalności” danych statystyki policyjnej i sądowej, tak ze względu na wspomniane „przesunięcie czasowe”, jak i inne jednostki obliczeniowe obu statystyk (przestępstwo w statystyce policyjnej i skazanie w sądowej), warto jednak zauważyć, iż w roku 1994 stwierdzono 288 przestępstw z art. 31 i 32 ustawy z 1985 r., skazań zaś było 73. W roku 1995 liczby te wynosiły odpowiednio 731 oraz 115, a w roku 1996 3058 oraz 213. Traktując takie obliczenie bardzo ostrożnie warto zauważyć, że skazania stanowiły w 1994 r. 32% liczby stwierdzonych przestępstw z art. 31 i 32 ustawy, w 1995 15,7%, a w 1996 r. 6,9%.

Na zakończenie tej części rozważań w kilku słowach należy jeszcze omówić zagadnienie struktury skazań za przestępstwa narkotykowe określone w ustawie o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.⁴⁶. Pod pewnymi względami struktura ta jest bardzo zbliżona do struktury stwierdzonych przestępstw tego typu. Jak to bowiem już wspomniano, dominują w niej zdecydowanie skazania za przestępstwa z art. 26 (nielegalne uprawy maku) oraz art. 27 (nielegalna produkcja środków odurzających) ustawy z 1985 r. Aczkolwiek dominacja taka występowała (szczególnie do roku 1996) także w przypadku struktury przestępstw stwierdzonych, była ona jednak mniej wyraźna. Inaczej mówiąc skazania za przestępstwa z art. 26 i 27 ustawy stanowiły zawsze większy odsetek ogółu wszystkich skazań z ustawy, niż stwierdzone przestępstwa z tych przepisów w stosunku do wszystkich stwierdzonych przestępstw z ustawy z 1985 r. Np. udział skazań za przestępstwa z art. 26 w analizowanym okresie nigdy nie spadł poniżej 50% wszystkich skazań, a udział skazań z art. 27 poniżej 10%, w związku z czym w latach 1986 - 1995 skazania z tych dwóch przepisów stanowiły zawsze powyżej 90% wszystkich skazań z przepisów rozdziału 5 ustawy z 1985 r. W konsekwencji, aczkolwiek, poczynając od roku 1993 i tutaj pojawiła się pewna tendencja do zmniejszania się udziału skazań za te dwa przestępstwa w strukturze skazań za wszystkie przestępstwa narkotykowe, była ona znacznie mniej wyraźna niż w przypadku struktury przestępstw stwierdzonych. Nawet w roku 1996, w którym stwierdzone przestępstwa z art. 26 i 27 ustawy z 1985 r. stanowiły już mniej niż 90% wszystkich stwierdzonych przestępstw narkotykowych, skazania z tych dwóch przepisów stanowiły wciąż 81,3% wszystkich skazań na podstawie ustawy o zapobieganiu narkomanii! W konsekwencji wspomniana wcześniej przemiana struktury ujawnionej przestępczości narkotykowej, zarysowująca się już wyraźnie w roku 1995 i 1996, nie znalazła prawie żadnego, bądź minimalne odbicie w strukturze skazań. O ile np. stwierdzone przestępstwa z art. 31 i 32 ustawy w 1996 r. stanowiły już 45,1% wszystkich stwierdzonych przestępstw narkotykowych, to skazania za te dwa przestępstwa stanowiły wciąż zaledwie 12,3% wszystkich skazań za takie przestępstwa.

⁴⁶ Por. na ten temat także J. S z u m s k i: op.cit., s. 52.

Reasumując powiedzieć można, że o ile przemiany polskiej sceny narkotykowej zaczęły, szczególnie po roku 1993 (tj. po wprowadzeniu istotnych zmian organizacyjnych w policji), znajdować wyraźne odbicie w dynamice i strukturze ujawnionej przestępczości narkotykowej, to w przypadku sądów takie odzwierciedlenie nie pojawiło się w zasadzie do roku 1996 i struktura skazań pozostała w znacznym stopniu nie zmieniona w stosunku do tego stanu jaki istniał przed rokiem 1990, tj. była nadal zdecydowanie zdominowana przez skazania za nielegalne uprawy maku, przy minimalnym udziale skazań za takie „klasyczne” przestępstwa związane z podażą narkotyków jak przemyt, obrót, handel itp. Jednoznaczna interpretacja tego stanu rzeczy nie jest możliwa w oparciu o analizowane tu dane. Znowu potrzebne by były do tego przede wszystkim dokładniejsze dane dotyczące sposobów zakończenia postępowania przygotowawczego w sprawach o przestępstwa narkotykowe. Utrzymywanie się jednak w strukturze skazań za przestępstwa narkotykowe dominacji skazań za stosunkowo łatwe do udowodnienia w sądzie przestępstwa z art. 26 ustawy z 1985 r., zdaje się wskazywać na to, iż zwiększonej zdolności policji do ujawniania i stwierdzania przestępstw takich jak przemyt, obrót, czy handel narkotykami nie towarzyszy niestety najwyraźniej zdolność do zebrania materiału dowodowego pozwalającego na uzyskanie skazania w sądzie. Nie jest to natomiast na pewno wynik niskiej wykrywalności sprawców tej kategorii przestępstw. Np. zgodnie z danymi statystyki policyjnej współczynnik wykrywalności dla przestępstw „prohibicyjnych” w 1997 r. wynosił 98,0% a w 1998 99,1%. Tak wysoka jego wartość, występująca zresztą także w innych krajach świata⁴⁷, jest wynikiem prostego faktu, iż ujawnienie przestępstwa „prohibicyjnego” odbywa się najczęściej w drodze ujęcia sprawcy na gorącym uczynku, co czyni problem jego wykrycia z reguły bezprzedmiotowym.

IV. POLITYKA KARNA SĄDÓW WOBEC SPRAWCÓW PRZESTĘPSTW NARKOTYKOWYCH W LATACH 1985 - 1996

Analizę danych dotyczących polityki karnej sądów wobec sprawców przestępstw określonych w rozdziale 5 ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.⁴⁸ rozpocząć wypadnie od danych ukazujących całokształt owej polityki, a więc dotyczących wszystkich tych przestępstw łącznie (tablica 5). Również tutaj zaobserwować można cały szereg odmienności w stosunku do polityki karnej w skali globalnej. Przede wszystkim zwraca uwagę to, iż w strukturze kar orzekanych przez sądy za przestępstwa narkotykowe zdecydowanie czołowe miejsce zajmuje kara grzywny samoistnej, a jej pozycja w trakcie omawianego okresu uległa nawet zasadniczemu umocnieniu⁴⁹. O ile jeszcze przez pierwsze dwa lata obowiązywania ustawy odsetek orzekanych grzywien samoistnych kształtował się poniżej 50% wszystkich skazań (a w 1986 r. bardzo nieznacznie poniżej), to w latach 1987 - 1990, odsetek ten wynosił już od 50,9% do 55,6%. Jeszcze wyższy był udział grzywien samoistnych w latach dziewięćdziesiątych i wahał się od 64,1% w roku 1991 do absolutnego rekordu 83,7% wszystkich orzeczonych kar w roku 1993! Co prawda po tym roku nastąpił pewien spadek pozycji grzywny samoistnej w strukturze orzekanych kar, nadal jest on jednak zasadniczo wyższy niż pozycja tej kary w ogólnej strukturze kar. Aczkolwiek bowiem rola grzywny samoistnej w polityce karnej sądów polskich po roku 1989 wyraźnie wzrosła, to w roku 1996 (w którym odsetek orzeczonych grzywien osiągnął najwyższą w latach dziewięćdziesiątych wartość) kara ta stanowiła 27,3% wszystkich kar orzeczonych przez owe sądy. Inaczej mówiąc

⁴⁷ Por. G. K a i s e r : *Kriminologie*, op. cit., s. 644.

⁴⁸ Por. także na ten temat E. J a n i s z e w s k a - T a l a g o : op.cit.

⁴⁹ Por. także M. F i l a r : op.cit.

rola grzywny w polityce karnej wobec sprawców przestępstw narkotykowych była znacznie większa niż w generalnej polityce karnej.

Na drugim miejscu w strukturze kar orzekanych za przestępstwa narkotykowe znajdowała się przez cały analizowany okres kara pozbawienia wolności orzekana z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Była to więc znów sytuacja odmienna niż w przypadku ogólnej struktury orzekanych w Polsce kar, gdzie kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tradycyjnie zajmuje zawsze czołową pozycję⁵⁰. O ile w ogólnej strukturze orzekanych kar kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania stanowiła w omawianym okresie 40 - 50% wszystkich orzekanych kar, to w przypadku przestępstw narkotykowych jej udział wynosił średnio 20,1% wszystkich orzekanych na podstawie ustawy z 1985 r. kar, był więc znacznie niższy. Podkreślić jednak należy, iż udział tej kary w strukturze orzekanych za przestępstwa narkotykowe kar podlegał dość dużym wahaniom od 10,6% w roku 1995 do 27,1% w roku 1989. Wręcz trudno jest tu zaobserwować jakąś jednoznaczną tendencję i można jedynie mówić o znacznym falowaniu: poczynając od wysokiego stanu w roku 1985 (25,6%) poprzez gwałtowny spadek w roku 1987 (14,8%), ponowny wyraźny wzrost w roku 1989 (27,1%) i następującą po nim trzyletnią względną stabilizację, znów wyraźny spadek w roku 1993 (do 11,2%), po następującą po nim ponowną tendencję wzrostową (21,8% w roku 1996). Łatwo zauważyć, iż powyższymi falowaniami w pozycji kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania towarzyszyły przez cały badany okres posiadające dokładnie przeciwny kierunek wahania w zakresie roli odgrywanej przez karę grzywny samoistnej, tzn. wzrostom znaczenia pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem towarzyszył spadek znaczenia grzywny samoistnej i na odwrót. Np. lata, w których udział kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania osiągał najwyższe wartości (1985, 1989, 1996) były latami, w których udział kary grzywny samoistnej osiągał relatywnie najniższe wartości. I na odwrót, lata wyraźnego spadku posługiwania się pozbawieniem wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania (1987, 1993) to lata, w których udział grzywien samoistnych osiągał najwyższe wartości. Reasumując, można odnieść wrażenie, iż obie te kary są stosowane przez sądy niejako zamiennie, przy czym jednoznaczne kryteria, które przyznawałyby prymat którejś z nich nie są możliwe do odtworzenia w oparciu o analizowany materiał.

O wiele wyraźniejszą tendencję, zgodną zresztą z generalnymi tendencjami polityki karnej w latach dziewięćdziesiątych, zaobserwować można w odniesieniu do dwóch pozostałych kar zasadniczych znanych Kodeksowi karnemu z 1969 r. i stosowanych w oparciu o ustawę o zapobieganiu narkomanii z 1985 r., a mianowicie kary bezwzględnego pozbawienia wolności oraz kary ograniczenia wolności. Jeśli chodzi o karę bezwzględnego pozbawienia wolności to właściwie w całym analizowanym okresie lat 1985 - 1996 obserwować można konsekwentną tendencję do spadku jej znaczenia w polityce karnej wobec sprawców przestępstw narkotykowych. Tendencja ta rysowała się już w latach osiemdziesiątych, przyjęła jednak drastyczny kształt poczynając od roku 1991, kiedy to udział kary bezwzględnego pozbawienia wolności spadł o ponad 40% w stosunku do roku 1990 i spadał jeszcze nadal w dwóch kolejnych latach. Dopiero rok 1994 odwrócił tę tendencję, nawet jednak wyraźniejszy wzrost pozycji tej kary w roku 1996 nie zmienił generalnego obrazu sytuacji: kara bezwzględnego pozbawienia wolności w roku 1996 była orzekana ponad trzykrotnie rzadziej niż w roku 1985 i dwukrotnie rzadziej niż w 1986. Równocześnie warto podkreślić, iż była ona orzekana za przestępstwa narkotykowe przez cały badany okres rzadziej niż generalnie. Do roku 1993 kara

⁵⁰ Por. J. Jasiński: *Obraz polityki karnej lat osiemdziesiątych i początku dziewięćdziesiątych (1980 - 1991)*, „Archiwum Kryminologii”, 1993, t.XIX s.56 - 61, a także A. Siemaszko, B. Gruszczyński, M. Marczewski: *Atlas przestępczości w Polsce 2*, Warszawa 1999.

ta stanowiła bowiem zawsze powyżej 20% wszystkich orzekanych kar, a w roku 1996, w którym jej udział w strukturze orzekanych kar był najniższy stanowiła ona 13,7%⁵¹.

Analogicznie przedstawia się wreszcie sytuacja odnośnie roli odgrywanej w polityce wobec przestępstw narkotykowych przez karę ograniczenia wolności. Przez cały badany okres kara ta, tak jak to miało miejsce w ogólnym obrazie polityki karnej, traciła na znaczeniu, szczególnie niską pozycję (poniżej 1%) osiągając w roku 1993. Aczkolwiek jej znaczenie od tego momentu nieco wzrosło (szczególnie pewien wzrost jej udziału w roku 1996, pokrywa się z generalną tendencją), to jej rola w polityce karnej wobec sprawców przestępstw narkotykowych jest wciąż mniejsza niż w polityce karnej generalnie⁵² i może być w sumie określona jako całkowicie marginalna.

Na zakończenie analizy danych zawartych w tablicy 5 nieco uwagi poświęć wypadnie dwóm jeszcze kwestiom. Pierwszą z nich jest kwestia surowości kar orzekanych na podstawie przepisów karnych ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. W tym zakresie można powiedzieć, iż zdecydowana większość (zawsze ponad 50%) orzekanych za te przestępstwa kar mieściła się w analizowanym okresie w przedziale od 6 miesięcy do 1 roku pozbawienia wolności. Warto jednak zauważyć, iż udział kar wymierzanych w tym przedziale uległ w ostatnich latach (a konkretnie poczynając od roku 1993) pewnemu zmniejszeniu. O ile bowiem do roku 1992 łącznie kary mieszczące się w tym przedziale stanowiły zawsze powyżej 60% (w roku 1986 niemalże 60%) wszystkich orzeczonych kar pozbawienia wolności, to poczynając od roku 1993 udział ten spadł do pięćdziesięciu kilku procent. Równocześnie ciekawą ewolucję przeszły relacje pomiędzy karami do 6 miesięcy pozbawienia wolności, oraz karami powyżej 1 roku pozbawienia wolności. W latach osiemdziesiątych zawsze bowiem na drugim miejscu znajdowały się kary powyżej 1 roku pozbawienia wolności stanowiące z reguły powyżej 20% (w latach 1985 - 1986 nawet znacznie powyżej 20%) wszystkich orzeczonych kar pozbawienia wolności. W tym czasie udział kar do 6 miesięcy pozbawienia wolności wahał się od 9,1% w roku 1985 do 16,1% w roku 1987. Sytuacja ta odwróciła się dokładnie w okresie lat 1990 - 1995, kiedy to sądy częściej sięgały do kar do 6 miesięcy pozbawienia wolności (od 18,9% w roku 1991 do 31,3% w roku 1994), niż do kar powyżej jednego roku (od 11,2% w roku 1991 do 17,9% w roku 1993). Sytuacja taka, w połączeniu ze spadkiem udziału wyroków w granicach od powyżej 6 miesięcy do 1 roku pozbawienia wolności, a także występującym w tym okresie spadkiem udziału bezwzględnej kary pozbawienia wolności oraz wzrostem znaczenia kary grzywny samoistnej wskazuje na to, iż mieliśmy tu rzeczywiście do czynienia z jednoznaczną liberalizacją polityki karnej sądów i spadkiem jej surowości, co pokrywałoby się zresztą z generalnymi tendencjami polityki karnej sądów w tym okresie. W tym kontekście stwierdzić wypada, iż z punktu widzenia swej surowości polityka karna wobec sprawców przestępstw narkotykowych prowadzona przez sądy polskie nie stanowiła szczególnego problemu kryminalnopolitycznego, w tym sensie w jakim stwierdził to w przytoczonej na wstępie wypowiedzi G. Kaiser. Wręcz przeciwnie, polityka ta, na tle generalnych tendencji polityki karnej sądów w Polsce, rysowała się wręcz liberalniej i mniej punitywnie⁵³.

Stwierdzając powyższe nie można jednak uniknąć pytania o to, co było powodem owej liberalizacji. Rzecz w tym, czy jedynie sądy zaczęły w latach dziewięćdziesiątych łagodniej traktować przypadki, które w latach osiemdziesiątych były traktowane surowiej, czy też do zmiany owej polityki przyczyniła się także zmiana charakteru spraw z jakimi miały one do czynienia. Udzielenie precyzyjnej odpowiedzi na powyższe, niezwykle istotne pytanie, przekracza niewątpliwie ramy niniejszego opracowania, a można wątpić czy jest to w ogóle

⁵¹ Por. A. Siemaszko, B. Gruszczyńska, M. Marczewski; op. cit., s. 70.

⁵² Ibidem.

⁵³ Zwraca na to uwagę także, przede wszystkim w kontekście struktury orzekanych kar, M. Filar: op.cit. Por. także na ten temat J. Szumski: op.cit.

możliwe z metodologicznego punktu widzenia. Można jednak pokusić się o następujące hipotetyczne rozumowanie. Sądząc z doniesień prasowych można by zakładać, iż waga spraw narkotykowych w latach dziewięćdziesiątych zwiększała się, co oznaczałoby, że sądy na narastanie problemu narkomanii, w tym problemu handlu narkotykami reagowały liberalizacją polityki karnej. Takie podejście mogłoby oczywiście budzić uzasadnione wątpliwości. Nie można jednak zapominać tego, co powiedziano wcześniej, tak o strukturze ujawnionej przestępczości narkotykowej, jak i strukturze skazań za te przestępstwa. Rzecz w tym, że w pierwszej połowie lat dziewięćdziesiątych sytuacja w tym zakresie w sądach zmieniała się niewiele w stosunku do tego z czym mieliśmy do czynienia w latach osiemdziesiątych, tzn. struktura skazań była jednoznacznie zdominowana przez czyny kwalifikowane z art. 26 i 27 ustawy z 1985 r. Pewną liberalizację polityki karnej w stosunku do sprawców tych przestępstw, szczególnie jeśli miałyby dotyczyć drobnych plantatorów maku czy narkomanów produkujących kompot trudno uznać za całkowicie nieracjonalną, nawet jeśli była ona już i tak stosunkowo liberalna, jak na polskie warunki, przed rokiem 1989. Do roku 1996 sądy miały natomiast relatywnie rzadko do czynienia z poważnymi przestępstwami znajdującymi się po stronie podaży narkotyków, takimi jak przemyt, wprowadzanie do obrotu, czy udzielanie innej osobie narkotyku w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Z tego punktu widzenia niezwykle znamienym jest pewne zjawisko, które wystąpiło w roku 1996. Otóż był to pierwszy rok w trakcie dekady lat dziewięćdziesiątych, w którym odsetek kar powyżej 1 roku pozbawienia wolności (25,0%), przekroczył odsetek kar do 6 miesięcy pozbawienia wolności (22,1%). W połączeniu z wyraźnym wzrostem w stosunku do roku 1995 odsetka orzeczonych w tym roku kar bezwzględnego pozbawienia wolności (znów był to najwyższy, poza rokiem 1990, odsetek dla dekady lat dziewięćdziesiątych), wskazuje to na możliwość zapoczątkowania w tym roku istotnego zwrotu w polityce karnej sądów wobec sprawców przestępstw narkotykowych, zwrotu w kierunku zwiększenia jej surowości. Równocześnie wydaje się jednak, iż zwrot taki podyktowany był nie tyle wzrostem samej surowości ocen sądów, co raczej przemianami spraw z jakimi sądy miały do czynienia w tym roku. Rzecz w tym, iż - jak wspomniano - był to pierwszy rok w dekadzie lat dziewięćdziesiątych, w którym nastąpiły wyraźniejsze zmiany w strukturze skazań za przestępstwa narkotykowe, polegające przede wszystkim na pewnym wzroście udziału skazań za przestępstwa z art. 29, 30 i 32 ustawy z 1985 r. Inaczej mówiąc sądy zaczęły nieco częściej mieć do czynienia z rzeczywiście poważnymi przestępstwami narkotykowymi, co wyraziło się w pewnym zaostrzeniu represji karnej. Jeśli powyższa tendencja będzie kontynuowana, a szczególnie jeśli zmiany, jakie nastąpiły w latach 1997 - 1998 w strukturze ujawnionej przestępczości narkotykowej, znalazły wyraźniejsze odbicie w strukturze skazań za te przestępstwa (czego wobec braku danych statystyki sądowej za ten okres nie da się jeszcze stwierdzić), można spodziewać się w Polsce dalszego zaostrzenia surowości represji karnej za przestępstwa narkotykowe.

Drugim z zagadnień wymagających jeszcze poruszenia na tle danych prezentowanych w tablicy 5 jest kwestia stosowania przez sądy instytucji leczniczych przewidzianych w art. 34 §1 oraz 3 ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. Generalnie rzecz biorąc środki te były stosowane przez sądy rzadko, co dotyczyło szczególnie określonych w art. 34 §3 ustawy przypadków fakultatywnego skorzystania w stosunku do sprawcy uzależnionego z możliwości umieszczenia go przed odbyciem kary pozbawienia wolności w odpowiednim zakładzie leczniczym. W niektórych latach nie było w ogóle przypadków skorzystania z tej instytucji (np. 1990, 1994), w innych zaś było to zaledwie kilka przypadków rocznie. Wobec fakultatywnego charakteru korzystania z tej instytucji trudno jest powiedzieć, czy osoby uzależnione w Polsce tak rzadko dopuszczały się w analizowanym okresie poważnych przestępstw narkotykowych, za które wymierzano by karę bezwzględnego pozbawienia wolności, czy też sądy niechętnie korzystały z możliwości stwarzanych przez art. 34 §3 i skazując osoby uzależnione na karę

bezwzględne pozbawienie wolności liczyły raczej na ich leczenie w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności w oparciu o możliwości jakie stwarzał przepis art. 61 k.k.w z 1969 r. Nieco inaczej przedstawia się natomiast ta kwestia w odniesieniu do wniosków, jakie można wysnuć w oparciu o dane dotyczące częstotliwości stosowania art. 34 §1, a to wobec przewidzianej tam obligatoryjności zobowiązania do podjęcia leczenia odwykowego w przypadku zastosowania wobec sprawcy uzależnionego warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Jak wynika z danych przedstawionych w tablicy 5 takie zobowiązanie w latach 1985 - 1990 stosowane było przeciętnie wobec około 1/3 sprawców, wobec których sądy skorzystały z możliwości warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Oznacza to, że albo około 2/3, sprawców wobec których sądy stosowały instytucję przewidzianą w art. 73 k.k. z 1969 r. nie były to osoby uzależnione, bądź też sądy, z takich czy innych powodów, owego uzależnienia nie stwierdziły. Tendencja w tym zakresie dla lat dziewięćdziesiątych nie jest jednoznaczna. O ile w większości lat okresu 1991 - 1996 odsetek przypadków zastosowania art. 34 § 1 ustawy z 1985 r. był na ogół niższy niż w latach osiemdziesiątych, to w latach 1992 oraz 1993 osiągnął on z kolei rekordowe wartości (w 1992 przekroczył 40% wszystkich przypadków zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności). Aczkolwiek więc można zakładać, że przeciętnie rzecz biorąc, osoby uzależnione stanowiły w latach dziewięćdziesiątych mniejszy odsetek osób skazywanych na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (a także prawdopodobnie mniejszy w ogóle odsetek osób skazywanych za przestępstwa narkotykowe, trudno bowiem przypuszczać aby sądy stosowały np. wobec takich sprawców częściej grzywnę samoistną, jako że jej ścigalność w takich wypadkach byłaby zapewne wysoce wątpliwa), nie jest to tendencja całkowicie jednoznaczna.

Dalsze dane odnośnie do polityki karnej realizowanej w analizowanym okresie przez sądy na podstawie przepisów karnych ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1985 r. przedstawiają kolejne tablice 6, 7 i 8. Zawierają one dane tego samego rodzaju co tablica 5, tyle, że dotyczą one poszczególnych przestępstw określonych w ustawie, a mianowicie nielegalnych upraw maku (art. 26) oraz nielegalnej produkcji środków odurzających (art. 27) jako czynów dominujących w strukturze skazań, oraz udzielania narkotyku innej osobie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej (art. 32), jako jednego z najpoważniejszych z punktu widzenia stopnia społecznej szkodliwości czynów spenalizowanych w ustawie. Dane dotyczące skazań z art. 26 wskazują na niezwykle specyficzny charakter tego przepisu stanowiącego zasadnicze narzędzie egzekwowania częściowej „prohibicji makowej” wprowadzonej przez przepisy ustawy z 1985 r. Szczególną uwagę zwraca absolutnie dominująca rola jaką w polityce karnej wobec sprawców tych przestępstw odgrywała kara grzywny samoistnej. W całym analizowanym dwunastoleciu kara ta stanowiła przeciętnie 90,7% wszystkich orzeczonych na podstawie tego przepisu kar, przy czym jej rola w latach dziewięćdziesiątych nawet jeszcze wzrosła. O ile w latach 1985 - 1989 kara ta stanowiła przeciętnie 82,5% wszystkich orzeczonych kar, to w latach 1990 - 1996 jej przeciętny udział wzrósł do aż 96,4% spychając inne rodzaje kar na absolutny margines. Co interesujące, w latach osiemdziesiątych drugie miejsce w strukturze orzekanych na podstawie tego przepisu kar zajmowała kara ograniczenia wolności, która w roku 1987 stanowiła np. aż 20,3% wszystkich orzeczonych kar. Generalny spadek roli kary ograniczenia wolności jaki nastąpił w latach dziewięćdziesiątych spowodował natomiast, że jej miejsce w znacznym stopniu zaczęła zastępować kara grzywny samoistnej. Inaczej mówiąc znaczny wzrost w latach dziewięćdziesiątych roli odgrywanej przez grzywnę samoistną był najprawdopodobniej wynikiem tego, iż kara ta była wymierzana także w takich przypadkach, w których przed rokiem 1990 wymierzono by najprawdopodobniej ograniczenie wolności. Wreszcie jeśli chodzi o karę pozbawienia wolności stwierdzić wypadnie, iż w tych stosunkowo nielicznych wypadkach, w których sądy w ogóle uciekały się do tej kary,

wymierzana była ona najczęściej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Przez cały analizowany okres przeciętnie ponad 4/5 (81,7%) wszystkich orzeczonych za przestępstwa z art. 26 ust. 1 kar pozbawienia wolności zostało warunkowo zawieszonych, przy czym w latach 1985 - 1989 odsetek kar warunkowo zawieszonych wynosił przeciętnie 77,1%, a w latach 1990 - 1996 wzrósł on do 84,2%. Na tym tle warto jeszcze zaznaczyć interesującą ewolucję jaką przeszła długość orzekanych kar pozbawienia wolności. Rzecz w tym, iż w latach 1986 - 1988 wyraźnie dominowały tu kary do 6 miesięcy pozbawienia wolności stanowiące zawsze połowę orzekanych kar, a w roku 1988 nawet aż 70%. Relacja ta uległa odwróceniu w latach 1989 - 1994, kiedy to przewagę uzyskały kary od 6 miesięcy do 1 roku pozbawienia wolności, przy czym w latach 1989, 1990 i szczególnie 1991 była to rola jednoznacznie dominująca. Dopiero w latach 1995 - 1996 sytuacja znów odwróciła się i kary do 6 miesięcy pozbawienia wolności uzyskały pewną przewagę, ale nie tak wyraźną jak w latach osiemdziesiątych.

Powyższy obraz polityki karnej wobec sprawców przestępstw z art. 26 ust. 1 ustawy z 1985 r. zdaje się potwierdzać to, co wspomniano wcześniej na temat specyfiki tego przestępstwa i jego sprawców. Szczególnie w początkowym okresie obowiązywania ustawy, byli nimi bowiem przede wszystkim rolnicy, którzy przepisy ustawy dotyczące reglamentacji upraw maku naruszali bądź to dlatego, że je bagatelizowali, bądź też dlatego, że nie byli ich świadomi. W takiej sytuacji sądy całkowicie słusznie „postawiły” na stosowanie wobec nich w przeważającej większości wypadków grzywny. Co ciekawe jednak, sytuacja ta nie uległa zmianie w latach dziewięćdziesiątych, kiedy w środkach masowego przekazu zaczęły pojawiać się doniesienia o ekspansji nielegalnych plantacji maku o „komercyjnym” charakterze, a także o pojawiających się przypadkach hodowli marihuany w cieplarniach. Jeśli doniesienia te, mogące świadczyć o wzroście ciężaru gatunkowego czynów kwalifikowanych z art. 26 ust. 1, odzwierciedlały rzeczywisty rozwój sytuacji, to trzeba przyznać, że nie znalazło to żadnego wyraźniejszego odbicia w polityce karnej sądów. Chyba, że za takowe uznać wspomniany wcześniej okresowy wzrost odsetka kar pozbawienia wolności w granicach od powyżej 6 miesięcy do 1 roku pozbawienia wolności w latach 1989 - 1994.

Inaczej przedstawia się sytuacja, jeśli chodzi o przestępstwa z art. 27 ust. 1 i 2 ustawy (por. tablica 7). Niewielką rolę odgrywała tu kara grzywny samoistnej (dopuszczalna zresztą tylko w przypadku ust. 1), aczkolwiek w latach 1994 - 1996 jej udział nieco wzrósł (co pokrywało się zresztą z ogólną tendencją do wzrostu znaczenia kary grzywny samoistnej⁵⁴). Minimalną rolę odgrywało tu także ograniczenie wolności. Oznacza to, iż w przypadkach nielegalnej produkcji lub przerobu środków odurzających lub psychotropowych kwalifikowanych z art. 27 ust. 1 sądy uciekały się do tradycyjnych środków polityki karnej w postaci kary pozbawienia wolności oraz warunkowego zawieszenia jej wykonania. Przez wszystkie lata analizowanego okresu udział kary pozbawienia wolności oscylował w przypadku tego przestępstwa w granicach 90% wszystkich orzekanych kar, przy czym najniższą wartość odsetek ten osiągnął w roku 1990 (80,7%), najwyższą zaś w roku 1993 (95,1%). Tej dość stabilnej pozycji kary pozbawienia wolności w polityce karnej wobec sprawców przestępstw z art. 27 ust. 1, towarzyszyły jednak dość wyraźne przemiany proporcji między przypadkami bezwzględnego pozbawienia wolności a przypadkami warunkowego zawieszenia jej wykonania. Przez cały ten okres mieliśmy bowiem do czynienia z wyraźną i konsekwentną tendencją do wzrostu roli warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Udział tego środka polityki karnej wzrósł bowiem od około 50% na początku analizowanego okresu (lata 1985 - 1986), do ponad 80% na jego zakończenie (lata 1995 - 1996). O ile więc na początku obowiązywania ustawy udział bezwzględnego pozbawienia wolności był znacznie wyższy niż w strukturze kar orzekanych przez sądy za wszystkie przestępstwa, to pod koniec jej obowiązywania różnica ta była już

⁵⁴ Por. A. Siemaszko, B. Gruszczyńska, M. Marczewski: op. cit.

stosunkowo niewielka, aczkolwiek wciąż z tego punktu widzenia polityka karna wobec sprawców przestępstw narkotykowych była nieco „surowsza”. W roku 1995 kara bezwzględnej pozbawienia wolności orzeczona została bowiem w przypadku 16,5% wszystkich skazań, a w roku 1996 w przypadku 13,7%⁵⁵. Tej tendencji do wzrostu znaczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania towarzyszył wyraźny wzrost znaczenia grzywny orzekanej obok kary pozbawienia wolności. O ile w latach 1985 - 1989 grzywnę taką orzekano przeciętnie - przy dość dużych wahaniami tego odsetka - w 11,0% wszystkich przypadków orzeczenia kary pozbawienia wolności za występki z art. 27 ust. 1 ustawy z 1985 r., to w latach 1990 - 1996 odsetek ten sięgnął 16,8%, przy czym w latach 1995 - 1996 wartości te były szczególnie wysokie. Równocześnie podkreślić należy, iż w tym samym czasie zmiany nastąpiły w zakresie długości orzekanych kar pozbawienia wolności. Istotnym jest przy tym, iż zmiany te wyraziły się przede wszystkim w wyraźnym wzroście odsetka kar w przedziale do 6 miesięcy pozbawienia wolności z jednej strony (z przeciętnie 9,72% w latach 1985 - 1989 do 27,2% w latach 1990 - 1996), oraz znacznym spadku odsetka kar w przedziale powyżej 1 roku do 2 lat pozbawienia wolności z drugiej (spadek z przeciętnie 23,8% w latach 1985 - 1989, do 7,8% w latach 1990 - 1996). Odsetek kar natomiast w przedziale powyżej 6 miesięcy do 1 roku pozbawienia wolności pozostawał przez cały analizowany okres relatywnie stabilny. Tendencje powyższe stanowiłyby kolejny dowód na dość jednoznaczną liberalizację polityki karnej sądów w obszarze przestępczości narkotykowej⁵⁶. Podkreślić jednak należy, iż liberalizację tę niekoniecznie uznać należałoby za bezzasadną w odniesieniu do tych czynów i sprawców, które kwalifikowane są poprzez pryzmat typu podstawowego określonego w art. 27 ust. 1 ustawy z 1985 r. Pamiętać bowiem należy o tym, iż dominującym w Polsce sprawcą tego przestępstwa był i w znacznym stopniu jest nadal narkoman produkujący „kompot” na potrzeby własne lub co najwyżej także kolegów. W tym sensie politykę karną lat osiemdziesiątych wobec takich sprawców uznać można rzeczywiście za nadmiernie represyjną. Równocześnie podkreślić należy, iż liberalizacja ta może leżeć u podłoża innego, skądinąd zdecydowanie pozytywnego zjawiska, a mianowicie stosunkowo niewielkiej liczby osób uzależnionych przebywających w polskich zakładach karnych⁵⁷. Znaczny odsetek takich osób w populacji więziennej wielu krajów Europy Zachodniej, a przede wszystkim USA, prowadzi bowiem częstokroć do dramatycznych problemów penitencjarnych. Równocześnie jednak pewien wzrost odsetka grzywnien orzekanych obok kary pozbawienia wolności mógłby wskazywać na to, iż w grupie tej częściej pojawiają się sprawcy nieuzależnieni od narkotyków. Jeśli jednak grzywny takie są po prostu częściej orzekane wobec narkomanów, to ze względu na wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia w takich przypadkach problemów ze ściągalnością, trudno byłoby uznać taką tendencję za racjonalną.

Na tym tle powstaje jednak pytanie jak sytuacja ta ma się do pojawiających się coraz częściej w latach dziewięćdziesiątych twierdzeń⁵⁸ o narastającej profesjonalizacji produkcji narkotyków w Polsce i zaniku produkcji kompotu przez narkomanów na własne potrzeby. Podkreślić wypadnie, iż jeśli zjawisko takie miało rzeczywiście miejsce, to powinno ono znaleźć odbicie nie tyle w danych dotyczących art. 27 ust. 1 co ust. 2 ustawy. To ten bowiem przepis określa typ kwalifikowany polegający na produkcji lub przerobie znacznych ilości

⁵⁵ Ibidem

⁵⁶ Na co zwraca uwagę także J. S z u m s k i: op.cit., s.52 - 53.

⁵⁷ W roku 1995 liczbę tą ostrożnie szacowano na około 2 tysiące. Por. K. D u b i e l: *Projekt ustawy o zapobieganiu narkomanii a problemy więziennictwa*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” Warszawa 1997, nr 15, s. 98. Ta relatywnie niewielka liczba nie zmienia faktu, iż więziennictwo polskie natrafia na znaczne problemy w zakresie możliwości zapewnienia takim osadzonym leczenia, co przejawia się w długich okresach oczekiwania na możliwość leczenia i w przepełnieniu stosownych oddziałów.

⁵⁸ Por. B. H o ł y s t: *Narkomania a przestępczość*, Warszawa 1993 oraz K. L a s k o w s k a: op.cit.

środków odurzających lub psychotropowych albo działaniu przez sprawcę w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej. W tym kontekście stwierdzić wypadnie przede wszystkim, iż skazań za przestępstwo z art. 27 ust. 2 ustawy z 1985 r. było w całym analizowanym okresie relatywnie niewiele. W poszczególnych latach skazania za ów typ kwalifikowany stanowiły bowiem następujące odsetki skazań za typ podstawowy: 1985 - 5,4%, 1986 - 3,5%, 1987 - 2,4%, 1988 - 4,3%, 1989 - 2,6%, 1990 - 0, 1991 - 2,6%, 1992 - 0,9%, 1993 - 4,9%, 1994 - 2,7%, 1995 - 5,7%, 1996 - 7,1%. Ewentualna profesjonalizacja produkcji narkotyków, w tym przede wszystkim fakt, iż Polska stała się tak znaczącym na skalę europejską producentem amfetaminy, znalazła więc minimalny jedynie oddźwięk w strukturze skazań za przestępstwa z art. 27 ustawy z 1985 r., wyrażający się w niewielkim jedynie wzroście udziału skazań za typ kwalifikowany w roku 1995, a przede wszystkim 1996. Poza tym jednak wśród spraw, jakie docierają do sądów nadal najwyraźniej przytłaczająca większość stanowią przypadki kwalifikowane jako typ podstawowy, co świadczy najprawdopodobniej o niskiej zdolności organów ścigania do zebrania materiału dowodowego umożliwiającego oskarżenie z art. 27 ust. 2 ustawy z 1985 r. Świadczy o tym również fakt, że znaczny odsetek orzekanych przez sądy w sprawach o typ kwalifikowany kar (a karą tą jest praktycznie w 100% kara pozbawienia wolności), to kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania! Zaskakującym może być fakt, że w niektórych latach (1986, 1988, 1991, 1994) odsetek przypadków skorzystania z możliwości warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności był nawet w przypadku skazań z art. 27 ust. 2 wyższy niż w przypadku skazań z art. 27 ust. 1. Ze względu na niewielkie liczby skazań z art. 27 ust. 2 trudno tu oczywiście wyciągać zbyt daleko posunięte wnioski, wydaje się jednak, iż jest to zjawisko co najmniej zaskakujące, świadczące o tym, iż przypadki „kwalifikowanej” produkcji narkotyków, z jakimi w analizowanym okresie miały do czynienia sądy, nie były najprawdopodobniej w gruncie rzeczy przypadkami aż tak poważnymi. W każdym razie nie były to na pewno z reguły czyny osób działających w ramach zorganizowanych grup przestępczych.

Dane zawarte w tablicy 7 ujawniają jednak jeszcze jedną interesującą prawidłowość dotyczącą praktyki stosowania przepisu art. 27 ustawy z 1985 r. Dotyczy ona częstotliwości stosowania wspomnianego wcześniej przepisu art. 34 § 1 tejże ustawy nakazującego sądowi w przypadku warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności obligatoryjne zobowiązanie skazanego uzależnionego od środków odurzających do podjęcia w okresie próby leczenia odwykowego. Jak widać z przytoczonych danych przepis ten stosowany jest w przypadku sprawców przestępstwa z art. 27 ust. 1 relatywnie często. W sumie w analizowanym okresie stosowano go przeciętnie w odniesieniu do 37,6% sprawców skazywanych z tego przepisu, wobec których sądy skorzystały z możliwości warunkowego zawieszenia wykonania kary, przy czym najwyższą wartość odsetek ten uzyskał w roku 1985 (46,2%), a najniższą w roku 1994 (25,2%). Wobec dość wyraźnego falowania danych w tym zakresie trudno jest tu mówić co prawda o jakiejś jednoznacznej tendencji, w każdym razie jednak taki stan rzeczy potwierdza to, że znaczny odsetek sprawców produkujących w Polsce narkotyki, to rzeczywiście osoby uzależnione, a więc produkujące najprawdopodobniej „polską heroinę” na cele własnej konsumpcji lub dla zaspokojenia potrzeb najbliższego otoczenia. Równocześnie jednak zdziwienie budzić może fakt, że odsetek ten nie jest większy. Jeśli bowiem przeciętnie w ponad 60% przypadków warunkowego zawieszenia wykonania kary sądy nie sięgały do art. 34 § 1 ustawy, to może to znaczyć, że albo pomimo tego, iż miały do czynienia z produkującymi na własne potrzeby osobami uzależnionymi ignorowały wymogi tego przepisu (co wydaje się mało prawdopodobne), albo, z takich czy innych względów, nie ustaliły faktu uzależnienia, albo też nie miały do czynienia z osobami uzależnionymi. Jeśli to ostatnie jest prawdą i skazani producenci nie byli w tych wypadkach osobami uzależnionymi, to może powstać uzasadniona wątpliwość co do zasadności kwalifikacji tych czynów z art. 27 ust.

1. Rzecz w tym, iż trudno sobie wyobrazić aby osoba nie będąca osobą uzależnioną od narkotyków produkowała je w celu innym niż osiągnięcie korzyści majątkowej lub co najmniej jakiejś korzyści osobistej. To jednak oznaczałoby, iż czyny te powinny być kwalifikowane z art. 27 ust. 2 ustawy. Oczywiście można zakładać, że problem polegał na tym, że w sytuacji relatywnie drobnych czynów, gdzie owa korzyść była niewielka, prokuratorzy i sądy ze względu na grożące kary mogły niechętnie przyjmować kwalifikację z typu kwalifikowanego (co zresztą było o tyle niekoniecznie konsekwentne, że również w przypadku przyjęcia takiej kwalifikacji często sięgano do instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary). Oznaczałoby to jednak zasadność przypuszczenia, iż w praktyce, o kwalifikacji czynu z art. 27 ust. 2 ustawy z 1985 r. decydowało nie tyle działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co najprawdopodobniej w celu osiągnięcia znacznej korzyści majątkowej. Potwierdzałoby to więc twierdzenie, iż konstrukcja przepisu art. 27 ustawy z 1985 r. była błędna (a tym samym błędna jest konstrukcja analogicznego przepisu art. 40 ust. 2 ustawy z 1997 r.), i że znamieniem kwalifikującym powinna być tam właśnie znaczna korzyść majątkowa⁵⁹.

Na zakończenie niniejszej analizy w kilku słowach wypadnie omówić jeszcze jedno z pozostałych przestępstw z rozdziału 5 ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r., a mianowicie przestępstwo udzielania środka odurzającego innej osobie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej określone w art. 32 tej ustawy. Jak wspomniano wcześniej, przestępstwo to zajmowało w strukturze skazań za przestępstwa narkotykowe w całym analizowanym okresie marginalną rolę nie przekraczając 3% wszystkich skazań za przestępstwa tego typu i jedynie w latach 1995 oraz 1996 jego udział w strukturze skazań zaczął nieco wyraźniej wzrastać. Niemniej jednak, ze względu na stopień społecznej szkodliwości tego typu czynów⁶⁰ warto przyrzeć się kwestii polityki karnej stosowanej wobec jego sprawców pod rządami poprzedniej ustawy, tym bardziej, że ich znaczenie w strukturze przestępczości narkotykowej będzie najprawdopodobniej w przyszłości wzrastać (o czym mogą świadczyć omówione wcześniej dane statystyki policyjnej za lata 1997 - 1998). Jak można było zakładać (biorąc pod uwagę chociażby bardzo wysokie jak na ustawę z 1985 r. dolne i górne progi ustawowego zagrożenia za typ czynu określony w art. 32 ust. 1), podstawową rolę w strukturze orzekanych za to przestępstwo kar odgrywała kara pozbawienia wolności, stanowiąca w całym analizowanym okresie 100% orzekanych za nie sankcji. Równocześnie w znacznej większości (skądinąd niewielu w liczbach bezwzględnych) skazań za to przestępstwo sądy orzekały kumulatywną grzywnę. Warto przy tym zaznaczyć, iż w okresie lat 1985 - 1991 (kiedy to, a konkretnie do lutego 1992 r., zgodnie z ówczesnym brzmieniem art. 36 § 3 k.k z 1969 r. orzeczenie grzywny obok kary pozbawienia wolności było w przypadku, gdy sprawca działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej obligatoryjne) grzywnę kumulatywną zastosowano przeciętnie w 63,8% przypadków (aczkolwiek w latach 1990 i 1991 nie zastosowano jej ani razu). Natomiast w latach 1992 - 1996 (kiedy to zgodnie z brzmieniem art. 36 § 3 k.k z 1969 r. nadany mu przez nowelę z dnia 28 lutego 1992 r., orzekanie grzywny kumulatywnej w przypadku działania w celu osiągnięcia przez sprawcę korzyści majątkowej, było już tylko fakultatywne) odsetek ten wzrósł do 81,2%! Być może jednak taki stan rzeczy był wynikiem tego, iż we wcześniejszym okresie sądy częściej przyjmowały działanie sprawcy w celu osiągnięcia korzyści osobistej, co

⁵⁹ Usunięcie tego problemu w przedstawionym wyżej duchu proponował w trakcie prac nad nową ustawą poseł A. Gabrele. Jego wniosek nie został jednak uwzględniony. Dokładniej na ten temat por. K. K r a j e w s k i: *Prawnokarna problematyka*..., op. cit.

⁶⁰ Świadczyć o tym może chociażby to, iż art. 46 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r. wprowadził nową postać kwalifikowaną tego czynu polegającą na udzielaniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej środka odurzającego lub substancji psychotropowej osobie małoletniej, który to czyn został stypizowany jako zbrodnia. Jest to o tyle znamienne, iż zmiana ta jest jedynym w nowej ustawie przejawem wyraźnego zaostrzenia punitwności w stosunku do ustawy z 1985 r. Por. K. K r a j e w s k i: *Prawnokarna problematyka*..., op. cit.

pozwalalo uniknac obliatoryjnej grzywny kumulatorywnej, natomiast w latach dziewiedziesiatych wzrosł odsetek powazniejszych spraw, w ktorych sprawca rzeczywiscie kierował się chęcią osiągnięcia korzyści majątkowej. Równocześnie jednak (o ile niewielkie liczby przypadków uprawniają do jakichkolwiek generalizacji) zauważyć można, iż w latach dziewiedziesiatych znów mieliśmy do czynienia z pewnym wzrostem odsetka przypadków, w których sądy w sprawach takich zastosowały warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. W latach 1985 - 1989 warunkowo zawieszano bowiem przeciętnie 41,7% wszystkich orzeczonych kar pozbawienia wolności, natomiast w latach 1990 - 1996 47,6%. Z jednej strony był to więc przejaw pewnej liberalizacji polityki karnej, który jednakże przeczyłby tezie, iż przed sądami stają coraz to bardziej profesjonalni i cyniczni handlarze narkotyków. Równocześnie jednak mogłoby to w części przynajmniej tłumaczyć wzrost odsetka przypadków orzekania w latach dziewiedziesiatych grzywny obok kary pozbawienia wolności. Wzrost ten może bowiem dotyczyć grzywien orzekanych obok kary pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono, w których to wypadkach sądy często (dla uniknięcia wrażenia bezkarności sprawcy) uciekają się do wymierzania grzywny jako realnej dolegliwości. O tym, że mamy do czynienia raczej z tym ostatnim przypadkiem świadczyć może to, że w latach dziewiedziesiatych nieco zmalała częstotliwość orzekania kar pozbawienia wolności powyżej 1 roku do 2 lat. Częściej za to wystąpiły przypadki orzekania kar do 6 miesięcy pozbawienia wolności, które to kary w latach osiemdziesiątych praktycznie rzecz biorąc nie były w ogóle orzekane.

Wreszcie, co bardzo interesujące, warto zaznaczyć, iż w latach osiemdziesiątych sądy warunkowo zawieszając wykonanie kary pozbawienia wolności jedynie dwukrotnie zastosowały art. 34 § 1 ustawy z 1985 r., tj. zobowiązały sprawcę do podjęcia leczenia odwykowego. W latach dziewiedziesiatych takich przypadków pojawiło się nieco więcej, aczkolwiek ze względu na wciąż niewielkie liczebności znowu trudno tu mówić o jakiejś jednoznacznej tendencji. W każdym razie wskazywałoby to na to, iż w ostatnich latach nieco częściej pojawiają się przypadki handlu narkotykami przez osoby uzależnione. Równocześnie jednak zjawisko to, określane mianem *drug-pushing*, które w krajach Europy Zachodniej i w USA ma masowy charakter, w Polsce wydaje się być wciąż czymś całkowicie marginalnym (przynajmniej z punktu widzenia struktury skazań⁶¹).

V. PODSUMOWANIE

Na zakończenie niniejszych rozważań wypada dokonać w kilku zdaniach podsumowania wyników przeprowadzonej analizy. Przede wszystkim więc stwierdzić wypadnie, iż z punktu widzenia roli ilościowej, jaką przestępczość narkotykowa odgrywała w codziennej praktyce organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości w Polsce w latach 1985 - 1996 było to zjawisko w gruncie rzeczy statystycznie marginalne. Co prawda pod koniec omawianego okresu w statystyce policyjnej uwidoczniły się wyraźniejsze zmiany jej struktury, w kierunku wzrostu znaczenia poważnej przestępczości związanej ze stwarzaniem nielegalnej podaży narkotyków (które to tendencje wyraźnie pogłębiły się w latach 1997 - 1998), do końca roku 1996 znalazło to jednak stosunkowo niewielkie odbicie w praktyce działania sądów i strukturze skazań. Taki

⁶¹ W tym miejscu warto jednak zaznaczyć, iż ujawnianie faktów handlu narkotykami przez osoby uzależnione jest rzeczą relatywnie łatwą, handlującego narkomana jest bowiem o wiele łatwiej ująć na gorącym uczynku, niż nie będącego osobą uzależnioną profesjonalistę. Stąd też w wielu krajach zachodnich przypadki *drug pushing* stanowią znaczny odsetek ujawnionych przestępstw narkotykowych oraz skazań za nie. Por. H. J. K e r n e r : op.cit.

stan rzeczy znalazł natomiast odbicie w bardzo specyficznej strukturze przestępczości narkotykowej w Polsce, w której (tak w strukturze przestępczości ujawnionej, jak i nawet jeszcze wyraźniej w strukturze skazań) dominują dwa przestępstwa: nielegalne uprawy maku oraz nielegalna produkcja środków odurzających. Aczkolwiek już w latach 1995 - 1996 pozycja poważnych przestępstw takich jak przemyt, obrót i udzielanie narkotyków zaczęła rosnąć (która to tendencja pogłębiła się w latach 1997 - 1998 w statystyce policyjnej), Polsce wciąż daleko jest raczej do sytuacji panującej w krajach, w których mamy do czynienia z „dojrzałymi” rynkami nielegalnych narkotyków. Pozostaje sprawą otwartą, na ile jest to wynik tego, iż polska scena narkotykowa nie zmieniła się aż tak poważnie w stosunku do stanu z lat osiemdziesiątych, jak by to wynikało z doniesień prasowych, na ile zaś przemiany te nastąpiły, nie znalazły jednak wyraźniejszego odbicia w działalności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Wydaje się jednak, iż zdolność organów ścigania w Polsce do ujawniania i oskarżania poważnych przypadków przestępstw narkotykowych (szczególnie tych związanych z działalnością zorganizowanych grup przestępczych) była (szczególnie do roku 1995) żenująco niska.

Nie stanowi również w Polsce wciąż poważnego problemu punitwność polityki karnej sądów w stosunku do sprawców przestępstw narkotykowych. Wręcz przeciwnie, nawet w okresie lat osiemdziesiątych można było zaobserwować wiele cech wskazujących na to, iż polityka ta jest znacznie nawet liberalniejsza niż w stosunku do sprawców innych przestępstw. Wyrażało się to najczęściej w odgrywaniu znacznie większej roli, niż w innych obszarach polityki karnej, przez karę grzywny samoistnej, a także częstszym niż gdzie indziej sięganiem do instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Oczywiście taki stan rzeczy był wynikiem przede wszystkim wspomnianej wcześniej specyficznej struktury przestępczości narkotykowej. Oznacza to jednak, iż pod rządami ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. sądownictwo polskie w bardzo niewielkim stopniu stykało się z „prawdziwą”, „poważną” przestępczością narkotykową, która dla sądów w większości rozwiniętych krajów Europy Zachodniej i Ameryki Północnej stanowi od szeregu lat „chleb powszedni” absorbujący znaczną część sił, środków i energii wymiaru sprawiedliwości. Pozostaje znów kwestią otwartą na ile sytuacja ta w najbliższych latach ulegnie zmianie.

Tablica 1. Rozmiary i struktura stwierdzonych przestępstw z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.
oraz ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 r. w latach 1985 - 1998*

Rok	Ogółem		Nielegalne uprawy maku lub konopii (art.26)		Nielegalna produkcja środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.27)		Nielegalna produkcja, sprzedaż lub przystosowanie, urządzeń do produkcji narkotyków (art.28)		Nielegalny wwóz, wywóz lub przywóz środków odurz. lub. subst. psychotropowych (art.29)		Wprowadzanie do obrotu środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.30)		Udzielanie innej osobie środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.31-32)		Inne (w tym posiadanie środków odurz. lub subst. psychotropowych)	
	l.b.	%	l.b.	%.	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
1985	1763	100,0	1218	69,1	277	15,7	71	4,0	4	0,2	53	3,0	140	7,9	-	-
1986	6260	100,0	4879	77,9	817	13,1	135	2,2	7	0,1	126	2,0	296	4,7	-	-
1987	709	100,0	3765	79,9	583	12,4	75	1,6	2	0,0	34	0,7	260	5,5	-	-
1988	3177	100,0	1940	61,1	1003	31,6	63	1,9	4	0,1	38	1,2	139	4,4	-	-
1989	2279	100,0	1156	50,7	568	24,9	32	1,4	5	0,2	25	1,1	493	21,6	-	-
1990	1128	100,0	382	33,9	557	49,4	34	3,0	1	0,1	77	6,8	77	6,8	-	-
1991	2735	100,0	1712	62,6	589	21,5	60	2,2	6	0,2	24	0,9	128	4,7	-	-
1992	2554	100,0	1631	63,9	521	20,4	94	3,7	23	0,9	45	1,8	240	9,4	-	-
1993	5569	100,0	3577	64,2	1280	22,9	123	2,2	21	0,4	207	3,7	361	6,5	-	-
1994	3927	100,0	3040	77,4	387	9,9	85	2,2	20	0,5	107	2,7	288	7,3	-	-
1995	4284	100,0	2780	64,9	392	9,2	97	2,3	69	1,6	215	5,0	731	17,1	-	-
1996	6780	100,0	2634	38,5	459	6,8	135	1,9	97	1,4	397	5,9	3058	45,1	-	-
1997	7915	100,0	2518	31,8	701	8,9	116	1,5	148	1,9	847	10,7	3507	44,3	78	0,9
1998	16432	100,0	1195	7,3	574	3,5	190	1,2	252	1,5	1957	11,9	10762	65,5	1502	9,1

Źródło: dane KG Policji; obliczenia własne.

* dane dla roku 1998 dotyczą odpowiednio art. 49 ust. 1, 40 ust. 1 i 2, 41,42, 43, oraz 45 i 46 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Tablica 2. Nasilenie i dynamika stwierdzonych przestępstw z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.
oraz ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 1997 w latach 1985 - 1998*

Rok	Ogółem		Nielegalne uprawy maku lub konopii (art.26)		Nielegalna produkcja środków odurz, lub subst. psychotropowych (art.27)		Nielegalna produkcja, sprzedaż lub przystosowanie urządzeń do produkcji narkotyków (art.28)		Nielegalny wwóz, wywóz lub przywóz środków odurz, lub subst. psychotropowych (art.29)		Wprowadzanie do obrotu środków odurz, lub subst. psychotropowych (art.30)		Udzielanie innej osobie środka odurz, lub subst. psychotropowej (art.31-32)	
	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.
1985	4,72	-	3,26	-	0,74	-	0,19	-	0,01	-	0,14	-	0,37	-
1986	16,66	100,0	12,98	100,0	2,17	100,0	0,36	100,0	0,02	100,0	0,34	100,0	0,79	100,0
1987	12,46	74,8	9,97	76,8	1,54	70,9	0,19	52,8	0,01	50,0	0,09	26,4	0,69	87,3
1988	8,39	50,3	5,12	39,4	2,65	122,1	0,17	47,2	0,01	50,0	0,10	29,4	0,37	46,8
1989	5,99	35,9	3,04	23,4	1,49	68,7	0,08	22,2	0,01	50,0	0,07	20,5	1,29	163,3
1990	2,95	17,7	1,00	7,7	1,46	67,3	0,09	25,0	0,00	00,0	0,20	58,8	0,20	25,3
1991	7,14	42,9	4,47	34,4	1,54	70,9	0,16	44,4	0,02	100,0	0,06	17,6	0,33	41,8
1992	6,64	39,8	4,24	32,7	1,36	62,7	0,24	66,6	0,06	300,0	0,12	35,3	0,62	78,5
1992	14,46	86,7	9,29	71,6	3,32	152,9	0,32	88,8	0,05	250,0	0,54	158,8	0,94	118,9
1994	10,17	61,0	7,88	60,7	1,00	46,1	0,22	61,1	0,05	250,0	0,28	82,3	0,75	94,9
1995	11,09	66,6	7,20	55,5	1,01	46,5	0,25	69,4	0,18	900,0	0,56	164,7	1,89	239,2
1996	17,55	105,3	6,81	52,5	1,19	54,8	0,35	97,2	0,25	1250,0	1,03	302,9	7,91	1001,3
1997	20,48	122,9	6,51	50,2	1,81	83,3	0,30	83,4	0,38	1914,6	2,19	644,5	9,07	1148,5
1998	42,50	255,1	3,09	23,8	1,48	68,4	0,49	136,5	0,65	3259,2	5,06	1488,8	27,83	3523,7

Współczynniki nasilenia na 100 tys. mieszkańców.

Źródło: Dane KG Policji; obliczenia własne.

* dane dla roku 1998 dotyczą odpowiednio art.49 ust. 1, 40 ust. 1 i 2, 41,42, 43, oraz 45 i 46 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Tablica 3. Struktura skazań za przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. w latach 1985 - 1996.

Rok	Ogółem		Nielegalne uprawy maku lub konopii (art.26)		Nielegalna produkcja środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.27)		Nielegalna produkcja, sprzedaż lub przystosowanie urządzeń do produkcji narkotyków (art.28)		Nielegalny wwóz, wywóz lub przywóz środków odurz. lub. subst. psycho-tropowych (art.29)		Wprowadzanie do obrotu środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.30)		Udzielanie innej osobie środka odurz. lub subst. psychotropowej lub nakłanianie do ich użycia (art.31).		Udzielanie innej osobie środków odurz. lub subst. psychotropowej w celu osiągnięcia korzyści majątk. (art.32)	
	lb.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
1985	129	100.0	58	44,9	58	44,9	1	0,8	-	-	3	2,3	7	5,4	2	1,6
1986	1134	100.0	741	65,3	323	28,5	14	1,2	2	0,2	30	2,6	13	1,2	11	0,9
1987	1400	100.0	1062	75,9	256	18,3	17	1,2	-	-	24	1,7	18	1,3	23	1,6
1988	774	100.0	521	67,3	195	25,2	11	1,4	1	0,1	23	2,9	15	1,9	8	1,0
1989	599	100.0	346	57,8	195	32,6	9	1,5	1	0,2	15	2,5	8	1,3	16	2,8
1990	231	100.0	125	54,1	88	38,1	4	1,7	4	1,7	6	2,6	2	0,9	2	0,8
1991	421	100.0	273	64,8	117	27,8	9	2,1	1	0,2	4	0,9	7	1,7	10	2,4
1992	993	100.0	704	70,9	224	22,6	14	1,4	4	0,4	24	2,4	8	0,8	15	1,5
1993	2235	100.0	1884	84,3	257	11,5	12	0,5	16	0,7	31	1,4	5	0,2	30	1,3
1994	1862	100.0	1521	81,7	226	12,1	7	0,4	5	0,3	30	1,6	20	1,1	53	2,8
1995	1864	100.0	1487	79,8	203	10,9	11	0,6	11	0,6	37	1,9	36	1,9	79	4,2
1996	1739	100.0	1143	65,7	271	15,6	20	1,2	34	1,9	58	3,3	59	3,4	154	8,9

Źródło Statystyka Sądowa Ministerstwa Sprawiedliwości; obliczenia własne.

Tablica 4, Nasilenie i dynamika skazań za przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r. w latach 1985 - 1996.

Rok	Ogółem		Nielegalne uprawy maku lub konopii (art.26)		Nielegalna produkcja środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.27)		Nielegalna produkcja, sprzedaż lub przystosowanie urządzeń do produkcji narkotyków (art.28)		Nielegalny wwóz, wywóz lub przywóz środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.29)		Wprowadzanie do obrotu środków odurz. lub subst. psychotropowych (art.30)		Udzielanie innej osobie środka odurz. lub subst. psychotropowych lub nakłanianie do ich użycia (art.31).		Udzielanie innej osobie środka odurz. lub subst. psychotropowej w celu osiągnięcia korzyści majątk. (art.32)	
	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.	wsp.	wsk.
1985	0,048	-	0,022	-	0,022	-	0,000	-	-	-	0,001	-	0,003	-	0,000	-
1986	0,421	100,0	0,276	100,0	0,120	100,0	0,005	100,0	0,000	-	0,011	100,0	0,005	100,0	0,004	100,0
1987	0,518	123,0	0,393	142,3	0,095	79,2	0,006	120,0	-	-	0,009	81,8	0,007	140,0	0,009	225,0
1988	0,285	67,7	0,192	69,6	0,072	60,0	0,004	80,0	0,000	-	0,008	72,7	0,006	120,0	0,003	75,0
1989	0,219	52,0	0,127	46,0	0,072	60,0	0,003	60,0	0,000	-	0,006	54,5	0,003	60,0	0,005	125,0
1990	0,084	19,9	0,046	16,7	0,032	26,7	0,001	20,0	0,001	100,0	0,002	18,2	0,001	20,0	0,000	0,0
1991	0,152	36,1	0,099	35,9	0,042	35,0	0,003	60,0	0,000	0,0	0,001	9,1	0,003	60,0	0,004	100,0
1992	0,356	84,6	0,253	91,7	0,080	66,7	0,005	100,0	0,001	100,0	0,009	81,8	0,003	60,0	0,005	125,0
1993	0,795	188,8	0,670	242,8	0,091	75,8	0,004	80,0	0,006	600,0	0,011	100,0	0,002	40,0	0,011	275,0
1994	0,657	156,1	0,536	194,2	0,079	65,8	0,002	40,0	0,001	100,0	0,011	100,0	0,007	140,0	0,019	475,0
1995	0,652	154,9	0,519	188,0	0,071	59,2	0,004	80,0	0,004	400,0	0,013	118,2	0,013	260,0	0,028	700,0
1996	0,602	142,9	0,396	143,5	0,094	78,3	0,007	140,0	0,012	1200,0	0,0120	181,8	0,020	400,0	0,053	1325,0

Współczynniki nasilenia skazań obliczone na 10 000 tys. mieszkańców w wieku powyżej 17 lat.

Źródło: Statystyka Sądowa Ministerstwa Sprawiedliwości; obliczenia własne.

Tablica 5. Kary i inne środki orzekane przez sądy w latach 1985 - 1996 na podstawie ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.

	1985		1986		1987		1988		1989		1990	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	129	100,0	1134	100,0	1400	100,0	774	100,0	591	100,0	231	100,0
Bezwzględne pozbawienie wolności	33	25,6	198	17,5	159	11,4	103	13,9	76	12,9	30	13,0
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania	33	25,6	228	20,1	207	14,8	143	18,5	160	27,1	62	26,8
Ograniczenie wolności	13	10,1	163	14,4	255	18,2	112	14,5	53	9,0	14	6,1
Grzywna samoistna	50	38,8	545	48,1	779	55,6	414	53,5	301	50,9	125	54,1
Kara dodatkowa orzekana samoistnie	-	-	-	-	-	-	2	0,3	1	0,2	-	-
Przepadek narzędzi lub przedmiotów	73	56,6	832	73,4	902	64,4	453	58,5	308	52,1	107	46,3
Podanie wyroku do publicznej wiadomości	5	3,9	348	40,7	260	18,6	50	6,5	20	3,4	1	0,4
Pozbawienie wolności ogółem	66	51,2	426	37,6	366	26,1	246	31,8	236	39,9	92	39,8
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	33	50,0	228	53,5	207	56,6	143	58,1	160	67,8	62	67,4
Grzywna orzeczona obok kary pozbawienia wolności	9	13,6	88	20,7	79	21,6	47	20,7	70	29,7	18	19,6
Art.34 § 1*	13	39,4	78	34,2	72	34,7	45	31,5	48	30,0	22	35,5
Art.34 § 3**	1	3,0	20	10,1	14	8,8	8	7,8	7	9,2	-	-
Wymiar kary pozbawienia wolności:	-	100,0	-	100,0	-	-	-	100,0	-	100,0	-	100,0
Do 6 -mcy	6	9,1	49	11,5	59	16,1	39	15,9	28	11,8	22	23,9
Powyżej 6 m-cy do 1 roku	42	63,6	254	59,6	225	61,5	151	61,4	165	69,9	59	64,1
Powyżej 1 roku	18	27,3	123	28,9	82	22,4	56	22,8	43	18,2	11	12,0

Tablica 5 (c.d.)

	1991		1992		1993		1994		1995		1996	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	421	100,0	993	100,0	2235	100,0	1862	100,0	1864	100,0	1739	100,0
Bezwzględne pozbawienie wolności	32	7,6	72	7,3	97	4,3	97	5,2	100	5,4	141	8,1
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania	111	26,4	210	21,2	250	11,2	249	13,4	268	14,4	379	21,8
Ograniczenie wolności	8	1,9	17	1,7	17	0,8	32	1,7	29	1,6	45	2,6
Grzywna samoistna	270	64,1	694	69,9	1871	83,7	1484	79,7	1465	78,6	1174	67,5
Kara dodatkowa orzekana samoistnie	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Przepadek narzędzi lub przedmiotów	118	28,0	110	11,1	220	9,8	214	11,5	482	25,9	129	7,4
Podanie wyroku do publicznej wiadomości	3	0,7	2	0,2	-	-	2	0,1	16	0,9	-	-
Pozbawienie wolności ogółem	143	34,0	282	28,4	347	15,5	346	18,6	368	19,7	520	29,9
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	111	77,6	210	74,5	250	72,1	249	72,0	268	72,8	379	72,9
Grzywna orzeczona obok kary pozbawienia wolności.	28	19,6 .	71	25,2	118	34,0	134	38,7	191	51,9	220	42,3
Art.34 § 1*	37	27,9	91	43,3	90	36,0	54	21,7	70	26,1	108	28,4
Art.34 § 3**	2	6,3	5	6,9	1	1,0	-	-	2	2,0	-	-
Wymiar kary pozbawienia wolności:	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0
Do 6 -mcy	27	18,9	65	23,1	93	26,8	108	31,3	105	28,5	115	22,1
Powyżej 6 m-cy co 1 roku	100	69,9	181	64,2	192	55,3	190	54,9	193	52,4	275	52,9
Powyżej 1 roku	16	11,2	36	12,8	62	17,9	48	13,9	70	19,0	130	25,0

Zródło: Statystyka Sądowa Ministerstwa Sprawiedliwości oraz obliczenia własne.

*odsetki odnoszą się do ogółu przypadków warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności;

**odsetki odnoszą się do ogółu przypadków orzeczenia kary bezwzględnego pozbawienia wolności;

Tablica 6. Kary i inne środki orzekane przez sądy w latach 1985 - 1996 na podstawie ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.
w stosunku do sprawców przestępstw z art.26 ust.1 tej ustawy

	1985		1986		1987		1988		1989		1990	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	51	100,0	688	100,0	1005	100,0	478	100,0	321	100,0	115	100,0
Bezwzględne pozbawienie wolności	1	2,0	5	0,7	7	0,7	4	0,8	8	2,5	2	1,7
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania	-	-	32	4,7	37	3,7	16	3,3	11	3,4	4	3,5
Ograniczenie wolności	4	7,8	125	18,2	204	20,3	56	11,7	21	6,5	2	1,7
Grzywna samoistna	46	90,2	526	76,5	757	75,3	400	83,7	280	87,2	107	93,0
Kara dodatkowa orzekana samoistnie	-	-	-	-	-	-	2	0,4	1	0,3	-	-
Przepadek narzędzi lub przedmiotów	35	68,6	496	72,1	645	64,2	295	61,7	190	59,2	66	57,4
Podanie wyroku do publicznej wiadomości	-	-	305	44,3	205	20,4	25	5,2	9	2,8	-	-
Pozbawienie wolności ogółem	1	2,0	37	5,4	44	4,4	20	4,2	19	5,9	6	5,2
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	-	-	32	86,5	37	84,1	16	80,0	11	57,9	4	66,7
Grzywna orzeczona obok kary pozbawienia wolności	-	-	2	5,4	3	6,8	2	10,0	5	26,3	1	16,7
Art. 34 § 1*	-	-	-	-	6	16,2	1	6,3	1	9,1	2	50,0
Art.34 § 3**	-	-	1	20,0	-	-	-	-	-	-	-	-
Wymiar kary pozbawienia wolności:	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0
Do 6 -mcy	-	-	19	51,3	24	54,6	14	70,0	2	10,5	1	16,7
Powyżej 6 m-c> do 1 roku	1	100,0	16	43,2	15	34,1	5	25,0	14	73,7	5	83,3
Powyżej 1 roku	-	-	2	5,4	5	11,4	1	5,0	3	15,8	-	-

Tablica 6 (c.d.)

	1991		1992		1993		1994		1995		1996	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	259	100,0	685	100,0	1875	100,0	1501	100,0	1464	100,0	1131	100,0
Bezwzględne pozbawienie wolności	-	-	1	0,2	7	0,4	8	0,5	4	0,3	-	-
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem	4	1,5	9	1,3	17	0,9	28	1,9	21	1,4	20	1,8
Ograniczenie wolności	3	1,2	6	0,9	10	0,5	27	1,8	25	1,7	16	1,4
Grzywna samoistna	252	97,3	669	97,7	1841	98,2	1438	95,8	1412	96,4	1095	96,8
Kara dodatkowa orzekana samoistnie	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Przepadek narzędzi lub przedmiotów	59	22,8	25	3,7	128	6,8	135	9,0	316	21,6	32	2,8
Podanie wyroku do publicznej wiadomości	2	0,8	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Pozbawienie wolności ogółem	4	1,5	10	1,5	24	1,3	36	2,4	25	1,7	20	1,8
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	4	100,0	9	90,0	17	70,8	28	77,8	21	84,0	20	1,8
Grzywna orzeczona obok kary pozbawienia wolności	1	25,0	3	30,0	9	37,5	19	52,8	7	28,0	9	45,0
Art.34 § 1*	-	-	2	22,2	7	41,2	4	14,3	3	14,2	-	-
Art.34 § 3~*	-	-	1	100,0	-	-	-	-	2	50,0	-	-
Wymiar kary pozbawienia wolności:	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0	-	100,0
Do 6 -mcy	-	-	1	16,7	10	41,7	11	30,6	13	52,0	10	50,0
Powyżej ó m-cy do 1 roku	4	100,0	9	83,3	14	58,3	21	58,3	10	40,0	8	40,0
Powyżej 1 roku	-	-	-	-	-	-	4	11,1	2	8,0	2	10,0

Źródło: Statystyka Sądowa Ministerstwa Sprawiedliwości oraz obliczenia własne.

*odsetki odnoszą się do ogółu przypadków warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności;

**odsetki odnoszą się do ogółu przypadków orzeczenia kary bezwzględnego pozbawienia wolności;

Tablica 7. Kary i inne środki orzekane przez sądy w latach 1985 - 1996 na podstawie ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.
w stosunku do sprawców przestępstw z art.27 ust.1 oraz ust.2 tej ustawy

	1985				1986				1987				1988				1989				1990			
	Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	55	100	3	100	312	100	11	100	250	100	6	100	187	100	8	100	190	100	5	100	88	100	-	-
Bezwzględne pozbawienie wolności	26	47,3	3	100	147	47,1	4	36,4	113	45,2	4	66,7	70	37,4	3	37,5	38	20,0	3	60,0	23	26,1	-	-
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem	26	47,3	-	-	149	47,8	7	63,6	110	44,0	2	33,3	92	49,2	5	62,5	123	64,7	2	40,0	48	54,5	-	-
Ograniczenie wolności	3	5,5	-	-	13	4,2	-	-	20	8,0	-	-	22	11,8	-	-	17	8,9	-	-	7	8,0	-	-
Grzywna samoistna	-	-	-	-	3	1,0	-	-	7	2,8	-	-	3	1,6	-	-	12	6,3	-	-	10	11,4	-	-
Przepadek narzędzia lub przedmiotów	29	52,7	-	-	244	78,2	-	-	167	66,8	-	-	114	61,0	-	-	89	46,8	-	-	34	38,6	-	-
Podanie wyroku do publicznej wiadomości	3	5,5	-	-	27	8,7	-	-	29	11,6	-	-	12	6,4	-	-	4	2,1	-	-	-	-	-	-
Pozbawienie wolności ogółem	52	94,5	3	100	296	94,9	11	100	223	89,2	6	100	162	86,6	8	100	161	84,7	5	100	71	80,7	-	-
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	26	50,0	-	-	149	50,3	7	63,6	110	49,3	2	33,3	92	56,8	5	62,5	123	64,7	2	40,0	48	67,6	-	-
Grzywna obok kary pozbawienia wolności	2	3,8	3	100	40	13,5	8	72,7	29	13,0	4	66,7	11	6,8	7	87,5	25	18,0	4	80,0	10	14,1	-	-
Art.34 § 1*	12	46,2	-	-	63	42,3	7	100	47	42,7	-	-	32	34,8	2	40,0	42	34,1	1	50,0	16	33,3	-	-
Art.34 § 3**	-	-	-	-	16	10,8	-	-	10	8,8	-	-	4	5,7	-	-	5	13,1	-	-	-	-	-	-
Wymiar kary pozbawienia wolności																								
Do 6 -mcy	5	9,6	-	-	17	5,7	1	9,1	19	8,5	1	16,7	19	11,8	-	-	21	13,0	-	-	17	23,9	-	-
Powyżej 6 m-cy do 1 roku	32	61,5	1	33,3	180	60,8	3	27,3	148	66,4	1	16,7	110	67,9	-	-	120	74,5	1	20,0	48	67,6	-	-
Powyżej 1 roku do 2 Lat	15	28,8	2	66,7	96	32,4	7	63,6	56	25,1	4	66,7	33	20,4	8	100	20	12,4	4	80,0	6	8,5	-	-
Powyżej 2 lat	-	-	-	-	3	1,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	¹ _w	-	-	-	-

Tablica 7 (c.é.)

	1991				1992				1993 '				1994				1995				1996			
	Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	114	100	3	100	222	100	2	100	245	100	12	100	220	100	6	100	192	100	11	100	253	100	18	100
Bezwzględne pozbawienie wolności	22	19,3	-	-	47	21,2	2	100	49	20,0	8	66,7	51	23,2	-	-	30	15,6	5	45,5	42	16,6	7	38,9
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem	80	70,2	2	66,7	163	73,4	-	-	184	75,1	4	33,3	151	68,6	6	100	145	75,5	6	54,5	170	67,2	10	55,6
Ograniczenie wolności	3	2,6	-	-	5	2,3	-	-	5	2,0	-	-	2	0,9	-	-	3	1,6	-	-	11	4,3	-	-
Grzywna samoistna	9	7,9	1	33,3	7	3,2	-	-	7	2,9	-	-	16	7,3	-	-	14	7,3	-	-	30	11,9	1	5,6
Przepadek narzędzi lub przedmiotów	44	38,6	-	-	68	30,6	-	-	77	31,4	-	-	51	23,2	2	33,3	108	56,3	6	54,5	65	25,7	2	11,1
Podanie wyroku co publicznej wiadomości	1	0,9	-	-	2	0,9	-	-	-	-	-	-	1	0,5	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Pozbawienie wolności ogółem	102	89,5	2	66,7	210	94,6	2	100	233	95,1	12	100	202	91,8	6	100	175	91,1	11	100	212	83,8	17	100
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	80	78,4	2	100	163	77,6	-	-	184	79,0	4	33,3	151	74,8	6	100	145	82,9	6	54,5	170	80,2	10	58,8
Grzywna obok kary pozbawienie wolności	14	13,7	-	-	1	0,5	1	50,0	42	18,0	11	91,7	39	19,3	6	100	54	30,9	8	72,7	44	20,8	14	82,4
Art.34 § 1*	26	32,5	1	50,0	74	45,4	-	-	75	40,8	1	25,0	38	25,2	-	-	52	35,9	3	50,0	-	b.d.	-	b.d.
Art.34 §3**	1	4,5	-	-	3	6,4	-	-	1	2,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	b.d.	-	b.d.
Wymiar kary pozbawienia wolności:																								
Do 6 m-cy	17	16,7	b.d.	-	52	24,8	-		72	30,9	2	16,7	81	39,1	-	-	47	26,9	1	9,1	60	28,3	1	5,9
Powyżej 6 m-cy dc» 1 roku	75	73,5	b.d.	-	140	66,7	1	50,0	142	60,9	4	33,3	111	55,0	5	83,3	115	65,7	5	45,5	137	64,6	8	47,1
Powyżej 1 roku do 2 lat	10	9,8	b.d.	-	18	8,6	-	-	19	8,2	5	41,7	10	5,0	1	16,7	13	7,4	5	45,5	15	7,1	8	47,1
Powyżej 2 lat	-		-	-	-	-	1	50,0	-	-	1	8,3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-

Zródło: Statystyka Sądowa Ministerstwa Sprawiedliwości oraz obliczenia własne.

*odsetki odnoszą się do ogółu przypadków warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności;

**odsetki odnoszą się do ogółu przypadków orzeczenia kary bezwzględnego pozbawienia wolności;

Tablica 8. Kary i inne środki orzekane przez sądy w latach 1985 - 1996 na podstawie ustawy o zapobieganiu narkomanii z 1985 r.

w stosunku do sprawców przestępstw z art.32 ust. 1 oraz ust.2 tej ustawy

	1985				1986				1987				1988				1989				1990			
	Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	1	100	1	100	7	100	4	100	19	100	4	100	7	100	1	100	12	100	4	100	2	100	-	-
Bezwzględne pozbawienie wolności	-	-	-	-	4	57,1	2	50,0	14	73,7	1	25,0	68	85,7	-	-	9	75,0	2	50,0	2	100	-	-
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem	1	100	-	-	3	42,9	1	25,0	5	26,3	1	25,0	1	14,3	-	-	3	25,0	2	50,0	-	-	-	-
Ograniczenie wolności	-	-	1	100											1	100	-	-	-	-	-	-	-	-
Grzywna samoistna	-	-	-	-	-	-	1	25,0	-	-	2	50,0												-
Przepadek narzędzia .lub przedmiotów																								-
Podanie wyroku do publicznej wiadomości																								
Pozbawienie wolności ogółem	1	100	-	-	7	100	3	75,0	19	100	2	100	7	100	-	-	12	100	4	100	2	100	-	-
W tym z warunkowym zawie- szeniem wykonania	1	100	-	-	3	42,9	1	33,3	5	26,3	1	50,0	1	14,3	-	-	3	25,0	2	50,0	-	-	-	-
Grzywna obok kary pozbawienia wolności	1	100	-	-	6	85,7	1	33,3	17	89,5	2	100	57	71,4	-	-	12	100	3	75,0	-	-	-	-
Art.34 § 1*	-	-	-	-	-	-	-	-	1	20,0	-	-	-	-	-	-	1	33,3	-	-	-	-	-	-
Art.34 § 3**																								
Wymiar kary pozbawienia wolności																								
Do 6 -mcy	-	-	-	-	-	-	2	66,7																
Powyżej 6 m-cy do 1 roku	1	100	-	-	3	42,9	1	33,3	1	5,3	2	100	-	-	-	-	4	33,3	4	100	4	100	-	-
Powyżej 1 roku do 2 lat	-	-	-	-	3	42,9	-	-	18	94,7	-	-	6	85,7	-	-	7	58,3	-	-	-	-	-	-
Powyżej 2 la;	-	-	-	-	1	14,2	-	-	-	-	-	-	1	14,3	-	-	1	8,3	-	-	-	-	-	-

Tablica 8 ;c.d.)

	1991				1992				1993				1994				1995				1996			
	Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2		Ust.1		Ust.2	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Skazania ogółem	10	100	-	-	13	100	2	100	28	100	2	100	45	100	8	100	64	100	15	100	115	100	39	100
Bezwzględne pozbawienie wolności	5	50,0	-	-	7	53,8	2	100	11	39,3	-	-	17	37,8	1	12,5	31	48,4	4	26,7	43	37,4	4	10,3
Pozbawienie wolności z warunkowym zawieszeniem	5	50,0	-	-	6	46,2	■ ■	-	17	60,7	-	-	28	62,2	4	50,0	33	51,6	8	53,3	72	62,6	20	51,3
Ograniczenie wolności	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	1	12,5	-	-	-	-	-	-	6	15,4
Grzywna samoistna	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	2	100	-	-	2	25,0	-	-	3	20,0	-	-	9	23,1
Przepadek narzędzia .lub przedmiotów		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	5	11,1	2	50,0	20	31,3	-	-	10	8,7	5	12,8
Podanie wyroku do publicznej wiadomości		-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Pozbawienie wolności ogółem	10	100	-	-	13	100	2	100	28	100	-	-	45	100	5	100	64	100	12	100	115	100	24	100
W tym z warunkowym zawieszeniem wykonania	5	50,0	-	-	6	46,2	-	-	17	60,7	-	-	28	62,2	4	80,0	33	51,6	8	66,7	72	62,6	20	83,3
Grzywna obok kary pozbawienia wolności		-	-	-	12	92,3	2	100	20	71,4	-	-	38	84,4	4	80,0	61	95,3	10	66,7	72	62,6	9	37,5
Art.34 § 1*	2	40,0	-	-	2	33,6	-	-	3	17,6	-	-	7	25,0	1	25,0	1	3,0	3	37,5	12	16,6	3	15,0
Art.34 § 3**	1	20,0	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Wymiar kary pozbawienia wolności:																								
Do 6 -mcy	b.d.	-	-	-	-	-	2	100	-	-	-	-	-	-	4	80,0	5	7,8	6	50,0	4	3,5	11	45,8
Powyżej 6 rr-cy do 1 roku	b.d.	-	-	-	7	53,8	-	-	16	57,1	-	-	24	53,3	1	20,0	29	45,3	6	50,0	50	43,5	12	50,0
Powyżej 1 roku dc 2 lat	b.d.	-	-	-	4	30,8	-	-	11	39,3	-	-	21	46,7	-	-	30	46,9	-	-	61	53,0	1	4,2
Powyżej 2 lat	b.d.	-	-	-	2	15,4	-	-	1	3,6	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-

Źródło: Statystyka Sądowa Ministerstwa Sprawiedliwości oraz obliczenia własne.

*odsetki odnoszą się do ogółu przypadków warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności;

**odsetki odnoszą się do ogółu przypadków orzeczenia kary bezwzględnego pozbawienia wolności;

Janina Blachut

PROBLEMY ZWIĄZANE ZE STATYSTYCZNYM OPISEM PRZESTĘPCZOŚCI W OPARCIU O DANE STATYSTYK POLICYJNYCH

I. PERSPEKTYWY INTERPRETACJI STATYSTYK KRYMINALNYCH

Przestępczość podobnie jak inne zjawiska społeczne wymagają opisu statystycznego. Wiedza o rozmiarach, strukturze i trendach zmian zjawiska ułatwia jego wyjaśnianie, kontrolę oraz możliwość przeciwdziałania mu. Świadomość potrzeby tego rodzaju działań dostrzegana była już pod koniec XVIII wieku (J. Bentham) a ich realizacja rozpoczęła się pod koniec XIX wieku (publikacja pierwszej ogólnokrajowej statystyki we Francji w 1827 roku). Statystyczny opis zjawiska przestępczości zmieniał się wraz ze zmieniającymi się paradygmatami kryminologicznymi. Różne koncepcje przestępstwa, przestępcy, stosowane metody i techniki badawcze uzasadniały zbieranie różnych danych liczbowych oraz wyznaczały różne sposoby ich interpretacji. Pomiar przestępczości nigdy nie był zabiegiem łatwym i zawsze wzbudzał wiele kontrowersji. Współcześnie, przy jego przeprowadzaniu wykorzystuje się dane pochodzące z trzech źródeł: oficjalnych statystyk, badań typu self-report oraz badań wiktymizacyjnych. Są to dane trudno porównywalne (ze względu na ich rodzaj, zakres i sposób uzyskiwania) lecz komplementarne, pozwalające na wielowymiarowy opis zjawiska.

Najstarszym i nadal podstawowym źródłem danych liczbowych o przestępczości są statystyki kryminalne. Zmienił się jednak sposób ich traktowania. Obecnie statystyki kryminalne są oceniane z trzech perspektyw: realistycznej, instytucjonalnej i radykalnej¹. W perspektywie realistycznej przyjmuje się, iż dane statystyk kryminalnych mogą stanowić jedynie wskaźniki przestępczości ujawnionej, a nie jak wcześniej sądzono, przestępczości rzeczywistej. Zwraca się uwagę na czynniki determinujące ich zawartość, na potrzebę badania przestępczości nieujawnionej. Zakłada się, że między przestępczością ujawnioną i nieujawnioną jest stosunek zmienny tzn. przestępczość ujawniona nie jest odbiciem przestępczości rzeczywistej. Dane uzyskiwane z badań self-report i wiktymizacyjnych mogą dopełniać dane statystyk kryminalnych. Ich równoczesna analiza pomaga w tworzeniu zarysu obrazu przestępczości rzeczywistej. W perspektywie instytucjonalnej danych statystyk kryminalnych nie traktuje się ani jako wskaźników przestępczości rzeczywistej, ani ujawnionej

¹ Patrz np. M. Maguire: *Crime Statistics, Patterns, and Trends: Changing Perceptions and their Implications*, w: M. Maguire, R. Morgan, R. Reiner (red.). *The Oxford Handbook of Criminology*, Oxford 1994, s. 233-353, C. Coleman, J. Moynilmaru: *Understanding crime data: haunted by the dark figure*, Buckingham, Philadelphia 1998, A. Adamski: *Interpretacja statystyk przestępczości w kryminologii*, „Przegląd Policyjny” 1992, nr 2/3, s. 158-171.

a jedynie jako wskaźniki funkcjonowania instytucji kontroli społecznej. Przyjmuje się, że statystyki są konstruktem społecznym, wynikiem pewnych organizacyjnych i interakcyjnych procesów, konsekwencją działań podejmowanych przez pracowników organów kontroli społecznej. Interpretacji podlega proces tworzenia kryminalnych statystyk, w trakcie którego pewne czyny zostają uznane za przestępstwa i jako takie zarejestrowane, a pewne nie, jak również pewni ludzie uznani zostają za przestępców a inni nie. W perspektywie radykalnej przyjmując, podobnie jak w perspektywie instytucjonalnej, że statystyki są społecznym konstruktem, kładzie się nacisk na ściśle powiązanie funkcjonowania instytucji kontroli społecznej z strukturą klasowo-warstwową społeczeństwa oraz ściśle z nią związaną strukturą władzy. Interpretując proces tworzenia statystyk zwraca się uwagę na polityczne zdeterminowanie tak organizacji, jak i zasad funkcjonowania instytucji kontroli społecznej.

Obecnie w analizach statystyk kryminalnych obserwuje się tendencje do wykorzystywania założeń dwu lub trzech perspektyw równocześnie, mając świadomość ograniczeń jakie stwarza każda z nich z osobna. Łącząc różne punkty widzenia usiłuje się ową analizę uczynić pełniejszą, bardziej wnikliwą i wszechstronną. Niniejsze opracowanie sygnalizuje problemy jakie pojawiają się przy próbie statystycznego opisu zjawiska przestępczości lat 90-tych w oparciu o dane statystyk policyjnych jeśli interpretować je przez pryzmat też wszystkich trzech (w mniejszym lub większym zakresie) perspektyw. Punktem wyjścia jest założenie, iż statystyka policyjna, podobnie jak inne statystyki kryminalne, jest konstruktem społecznym. Jest produktem społecznych, politycznych i organizacyjnych procesów. Wyjaśnianie procesu tworzenia statystyki może pozwolić na jakościową ocenę zawartych w niej danych. Dane statystyki policyjnej można traktować zarówno jako wskaźniki funkcjonowania instytucji kontroli społecznej jak i wskaźniki przestępczości ujawnionej, która jest rezultatem tejże kontroli.

W społecznym procesie tworzenia statystyki ważne jest zarówno zaistnienie pewnych zdarzeń czy zachowań jak i społecznej reakcji na nie. O tym, iż zdarzenia zaistniały lub ktoś zachował się w określony sposób wnioskujemy z reakcji społecznych. Reakcja społeczna jest natomiast zawsze odpowiedzią na coś, w tym na pewne zdarzenia czy też czyjeś zachowanie. W każdym społeczeństwie jedne z nich uważa się za dopuszczalne i właściwe, inne nie. Granicę ich dopuszczalności wyznacza się poprzez tworzenie i stosowanie norm prawnych. Państwo, posiadając władzę polityczną, tworzy system prawny oraz struktury organizacyjne kontrolujące jego przestrzeganie. Funkcjonowanie sformalizowanej kontroli prawnej można analizować przez pryzmat decyzji podejmowanych przez ustawodawcę w procesie stanowienia prawa oraz decyzji podejmowanych przez instytucje specjalnie do tej kontroli powołane. W procesie tworzenia statystyk policyjnych zasadniczą rolę odgrywają decyzje policji podejmowane w procesie ścigania. Policja (jak również inne instytucje zajmujące się ściganiem) jest upoważniona przez władzę państwową do ujawniania, kwalifikowania, rejestrowania i zliczania zdarzeń uznanych za przestępstwa oraz ich sprawców. Jest upoważniona do zbierania, opracowywania i publikowania danych statystycznych związanych z przestępczością.

II. PROCES LEGISLACYJNY

Proces legislacyjny, czyli decyzje ustawodawcy dotyczące stanowienia prawa można oceniać w różnych płaszczyznach. W kontekście interpretacji danych statystyk policyjnych istotne znaczenie ma ich ocena w płaszczyźnie: działań kryminalizacyjnych-dekryminalizacyjnych, działań penilizacyjnych-depenilizacyjnych, konstruowania instytucji karnomaterialnych i karnoprocesowych oraz unormowania struktury i kompetencji organów zajmujących się sprawami bezpieczeństwa i porządku publicznego, w tym szczególnie policji,

Proces legislacyjny w latach 90-tych na obszarze prawa karnego był bardzo intensywny. W obrębie prawa karnego materialnego zmiany dotyczyły tak przepisów kodeksowych, jak i ustaw szczególnych. Przepisy kodeksowe ulegały zmianie przede wszystkim w związku z uchwaleniem trzech ustaw: ustawy z dnia 23 lutego 1990 r. o zmianie Kodeksu karnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 14, poz. 84), ustawy z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym (Dz.U. Nr 95, poz. 475) oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553). Nowych przepisów karnych dostarczały ustawy szczególne, z których za najważniejsze uznać należy: ustawę z dnia 22 marca 1991 r. - Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi i funduszami powierniczymi (Dz.U. Nr 35, poz. 155), ustawę z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz.U. Nr 17, poz. 78), ustawę z dnia 2 grudnia 1993 r. o oznaczeniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy (Dz.U. Nr 34, poz. 584), ustawę z dnia 12 października 1994 r. o ochronie obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (Dz.U. Nr 126, poz. 615), ustawę z dnia 12 grudnia 1996 r. o zmianie ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz.U. Nr 127, poz. 593), ustawę z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 75, poz. 468), ustawę z dnia 21 sierpnia 1997 r. - Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (Dz.U. Nr 118, poz. 754). W latach 1990-1996 czyli przed uchwaleniem nowego Kodeksu karnego ocena działań ustawodawcy w kontekście działań kryminalizacyjnych i dekryminalizacyjnych, pozwalająca na określenie rozległości kontroli zachowań społecznych przy pomocy prawa karnego, nie stwarza specjalnych trudności. Zmiany te miały charakter jednoznacznie kryminalizacyjny. W ramach Kodeksu karnego stypizowano 8 nowych przestępstw a poza nim (tzn. w ustawach szczególnych) 76 przestępstw, podczas gdy w tym samym czasie nie zdekryminalizowano ani jednego przestępstwa zawartego w części szczególnej Kodeksu karnego a poza nim dotyczyło to tylko 7 przypadków. Ponad 80% procent skryminalizowanych lub zrekonstruowanych przestępstw dotyczyło sfery publicznoprawnej (obrotu gospodarczego, porządku administracyjno-organizacyjnego czy też sfery polityczno-państwowej)². Ocena działań ustawodawcy w płaszczyźnie penalizacji i depenalizacji pozwalająca na określenie rozległości prawnokarnego oddziaływania na sprawców przestępstw jest już nieco trudniejsza. W odniesieniu do 7 przestępstw z Kodeksu karnego (w tym w przypadku 4 przestępstw po rekonstrukcji znamion) oraz 17 przestępstw z ustaw szczególnych sankcje uległy złagodzeniu, natomiast odpowiednio w odniesieniu do 10 i 15 przestępstw (po rekonstrukcji znamion) zaostreniu.

Uchwalenie 6 czerwca 1997 r. nowego Kodeksu karnego spowodowało modyfikację prawa karnego w tak poważnym zakresie, iż formułowanie, bez dokładniejszej analizy jednoznacznych ocen odnośnie interesujących nas decyzji ustawodawczych byłoby zbyt dużym ryzykiem³. Można jedynie zwrócić uwagę na kilka cech charakterystycznych. Nadal obok Kodeksu karnego istnieje tzw. prawo karne pozakodeksowe (przepisy typizujące przestępstwa znajdujące się w ustawach szczególnych). Ustawodawca pozostawił w mocy przepisy o przestępstwach zamieszczone w 51 ustawach (straciły moc przepisy dotyczące przedmiotów unormowanych w nowym kodeksie). Z dniem 1 września 1998 r. czyli z dniem wejścia w życie Kodeksu karnego utraciły moc przepisy karne 16 aktów normatywnych, w 2

² M. F i l a r: *Polityka kryminalizacyjna III Rzeczypospolitej (w okresie od czerwca 1989 do czerwca 1996)*, „Państwo i Prawo” 1996, nr 1, s. 43-56.

³ Patrz np. L. Gardocki: *Problem zakresu kryminalizacji w powojennym polskim prawie karnym*, w: Z. C w i a k a l s k i, M. Szewczyk, S. Waltoś, A. Zoll (red.): *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora K. Buchały*, Kraków 1994, s. 97-110.

aktach nastąpiła kontrawencjonalizacja zawartych w nich przestępstw, 5 ustaw zastąpiono nowymi i w miejsce poprzednich typów przestępstw weszły nowe a 14 nowych ustaw dostarczyło kolejną partię skryminalizowanych czynów⁴. Struktura części szczególnej nowego kodeksu różni się istotnie od struktury kodeksu z 1969 r tak pod względem ilości stypizowanych czynów, jak i ich konstrukcji. Większość przestępstw nowego kodeksu posiada odpowiedniki w kodeksie poprzednim, z tym że część z nich ma takie same znamiona (np. art. 270 k.k., art. 150 k.k., art. 151 k.k.), część posiada węższy zakres (np. art. 272 k.k., art. 279 k.k. , art. 230 k.k.) a część szerszy (np. art. 263 k.k. , art. 171 k.k. , art. 281 k.k.). Nowy kodeks dostarcza również nowych typów przestępstw, nieznanych dotychczasowemu prawu (np. art. 232 k.k. , art. 252 k.k. , 287 k.k.).

Generalnie zmiany jakich dokonał ustawodawca w zakresie prawa materialnego, poprzez wprowadzenie nowego Kodeksu karnego, ocenia się w większości przypadków jako depenalizacyjne. Przejawem takich tendencji jest np.: pominięcie kary śmierci na rzecz wyjątkowej kary dożywotniego pozbawienia wolności, obniżenie dolnej granicy kary pozbawienia wolności do 1 miesiąca, obniżenie zagrożenia karą w przypadku recydywy, rozszerzenie możliwości stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary oraz środków probacyjnych, obniżenie dolnych progów sankcji przy niektórych typach przestępstw⁵. Uważa się jednak, iż mimo depenalizacyjnych tendencji zmian, w przypadku poważnych przestępstw i groźnych sprawców, przewidziane w kodeksie środki pozwalają na znacznie surowsze ich potraktowanie⁶.

Równie intensywne zmiany legislacyjne, jak na obszarze prawa karnego materialnego, wystąpiły w obrębie prawa karnego procesowego. Ich ocena dla analizy statystyk policyjnych jest bardzo istotna, prawo karne procesowe jest bowiem instrumentem do ścigania sprawców przestępstw i prawidłowego ich ukarania. Główne zmiany w procesie karnym spowodowały ustawy: z dnia 13 lipca 1990 r. o powołaniu sądów apelacyjnych oraz o zmianie ustaw - Prawo o ustroju sądów powszechnych, Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks postępowania karnego, o Sądzie Najwyższym, o Naczelnym Sądzie Administracyjnym i o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz.U. 1990 r., Nr 53, poz. 306), z dnia 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. 1995 r., Nr 89, poz. 443), z dnia 6 lipca 1995 r o zmianie Kodeksu postępowania karnego (Dz.U. 1995 r., Nr 89, poz. 444), ustawa z 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 1997 r., Nr 53, poz. 306) oraz ustawa z dnia 25 czerwca 1997 r. o świadku koronnym (Dz.U. 1997 r., Nr 114, poz. 738). W procesie tworzenia statystyk policyjnych szczególne znaczenie ma sposób ukształtowania przez ustawodawcę postępowania przygotowawczego oraz postępowań szczególnych. Decyzje podejmowane przez organy ścigania oraz wymiaru sprawiedliwości w pierwszym etapie postępowania karnego wpływają na ilość i rodzaj czynów oraz sprawców „pojawiających” się w statystyce. Najszersze w tym zakresie zmiany nastąpiły w 1995 r. Przyznano wtedy pokrzywdzonemu prawo do skutecznego cofnięcia wniosku o ściganie, stosowanie tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego przekazano sądowi, zmianie uległy podstawy tymczasowego aresztowania, przepisy o zatrzymaniu, o

⁴ M. Bojański, W. Radecki: *Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym*, Wrocław 1998, s. 13-22.

⁵ M. Cieślak: *Słowo wstępne*, w: W. Cieślak, K. Janczukowicz (opr.: *Kodeksy karne 1969-1997*, Sopot 1998, s. 11-28.

⁶ Por. A. Zoll: *Założenia polityczno-kryminalne kodeksu karnego w świetle wyzwań współczesności*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 9-10, s. 46, W. Wróbel: *Wokół krytyki nowego kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 9-10, s. 53.

konfrontacji, rozszerzono zakres postępowania uproszczonego oraz wprowadzono instytucję świadka incognito⁷.

W nowym Kodeksie postępowania karnego ustawodawca silniej podkreślił zasadę legalizmu obowiązującą organy procesowe dopuszczając równocześnie więcej wyjątków na rzecz oportunistu niż, poprzednio (umorzenie „absorpcyjnego postępowania”, świadek koronny, umorzenie postępowania przeciwko nieletniemu). Dokonał zmian w modelu postępowania przygotowawczego, w szczególności: rozszerzył zakres czynności sądowych na tym etapie postępowania, rozszerzył nadzór prokuratora nad czynnościami innych organów, wzmocnił pozycję pokrzywdzonego, odformalizował dochodzenie (nie wszystkie czynności dochodzeniowe muszą być dokonywane w sposób formalny tzn. protokolarny), zwiększył uprawnienia policji w postępowaniu sprawdzającym oraz wstępnym dochodzeniu zabezpieczającym. Te ostatnie zmiany mają w zamierzeniu ustawodawcy stworzyć lepsze możliwości operacyjnego działania policji, sprawniejszego ścigania i wykrywania sprawców przestępstw.

W latach 90-tych wystąpiły istotne zmiany w organizacji i funkcjonowaniu organów zajmujących się sprawami bezpieczeństwa i porządku publicznego. Pierwszy etap tych zmian (lata 1990-1991) spowodowany został uchwaleniem następujących ustaw: ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o urzędzie Ministra Spraw Wewnętrznych (Dz.U. 1990 r., Nr 30, poz. 181), ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. 1990 r., Nr 30, poz. 179), ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa (Dz.U. 1990 r., Nr 30, poz. 180), ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej (Dz.U. 1990 r., Nr 78, poz. 462) oraz ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej (Dz.U. 1991 r. Nr 88, poz. 400). Drugi etap zmian przypadał na lata 1995-1996, za sprawą pojawienia się: ustawy z dnia 21 lipca 1995 r. o zmianie ustaw: o urzędzie Ministra Spraw Wewnętrznych, o Policji, o Urzędzie Ochrony Państwa, o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 1995 r., Nr 104, poz. 515), ustawy z dnia 25 kwietnia 1996 r. o zmianie ustawy o Policji oraz ustawy o Urzędzie Ochrony Państwa (Dz.U. 1996 r., Nr 59, poz. 269), ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zmianie niektórych ustaw normujących funkcjonowanie gospodarki i administracji publicznej (Dz.U. 1996 r., Nr 106, poz. 496) oraz ustawy z dnia 21 czerwca 1996 r. o urzędzie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji (Dz.U. 1996 r., Nr 106, poz. 491), ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (Dz.U. 1997 r., Nr 123, poz. 779). Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie niektórych ustaw określających kompetencje organów administracji publicznej - w związku z reformą ustrojową państwa (Dz.U. 1998 r., Nr 106, poz. 668) rozpoczyna trzeci etap zmian, przede wszystkim w strukturze i sposobie funkcjonowania Policji.

Analiza procesu tworzenia statystyk policyjnych wymaga uwzględnienia zmian związanych przede wszystkim z usytuowaniem policji w strukturze administracji państwowej, relacji między terenowymi organami policji a terenowymi organami administracji rządowej i organów samorządowych, organizacją wewnętrzną policji, rodzajem zadań oraz zakresem uprawnień policji. Analiza prawa policyjnego lat 90-tych wskazuje, iż w pierwszym etapie ustawodawca w związku z transformacją ustrojową unormował organizację i funkcjonowanie policji, w etapie drugim dokonał zmian w wewnętrznej organizacji policji (np. zmiana rodzajów służb, zmiana sposobu podporządkowania policji w terenie), rodzajach zadań (np. ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego w środkach publicznego transportu i komunikacji publicznej w ruchu drogowym i na wodach przeznaczonych do powszechnego korzystania), w zakresie uprawnień w ramach wykonywanych czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz

⁷ Szerzej na ten temat np. S. Waltoś: *Nowe instytucje w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 8, s. 25-40, M. Cieślak: *Słowo wstępne*, w: W. Cieślak, K. Janeczko (opr.): *Kodeksy postępowania karnego 1969-1997*, Sopot 1998, s. 13-26.

dochodzeniowo-śledczych (np. możliwość stosowania podsłuchu, zakupu kontrolowanego, kontrolowanego wręczenia korzyści majątkowej i przesyłki nadzorowanej). Etap trzeci związany z wprowadzeniem reformy administracyjnej kraju spowodował potrzebę dostosowania do nowej struktury administracji struktury formacji policyjnej⁸.

Oprócz omówionych powyżej zmian legislacyjnych jakie wystąpiły w obrębie prawa karnego materialnego, procesowego czy policyjnego, a które są istotne w procesie analizy statystyk policyjnych, należy również obserwować „posunięcia” ustawodawcze w obrębie prawa wykroczeń (prawa karno-administracyjnego) oraz prawa karnego skarbowego. Jako dziedziny prawa spokrewnione z prawem karnym a wyodrębnione z niego bądź to ze względu na wagę czynów (niższy stopień niebezpieczeństwa-szkodliwości wykroczeń w porównaniu z przestępstwami), bądź też na przedmiot dobra chronionego (interes Skarbu Państwa i jego porządek finansowy - przestępstwa) mogą podlegać przekształceniom, których rejestracja może być pomocna przy próbach statystycznego opisu zjawiska przestępczości. W latach 90-tych oprócz zmian przepisów procesowych i ustrojowych w prawie wykroczeń (najpoważniejsze zmiany nastąpiły w 1990 i 1998 roku) charakterystyczne były zmiany w pozakodeksowym prawie wykroczeń. Wystąpił odwrót od procesu kontrawencjonalizacji, który cechował ustawodawstwo poprzednich lat i tym samym rozszerzanie zakresu prawa karnego powszechnego⁹. W latach 1993-1995, obserwowano tendencję do kryminalizowania czynów stanowiących zagrożenie dla finansów państwa (dotyczących ściśle skarbowego przedmiotu ochrony) nie w obrębie prawa karnego skarbowego lecz prawa karnego powszechnego (np. w ustawie z dnia 12 grudnia 1993 r. o oznaczaniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy)¹⁰. Największe zmiany w obrębie prawa karnego skarbowego (rozszerzenie zakresu penalizacji) zostały wprowadzone uchwaleniem dnia 10 września 1999 r. Kodeksu karno skarbowego (Dz.U. 1999 r., Nr 38, poz. 930).

III. „ODKRYWANIE” PRZESTĘPSTW

Przez „odkrywanie” przestępstw należy rozumieć proces rozpoznawania przestępstw, czyli wyróżniania spośród zdarzeń lub zachowań takich, które utożsamia się z czynami zabronionymi. Aby móc „odkryć” przestępstwo potrzebna jest wiedza o tym co jest a co nie jest przestępstwem (jakie czyny są zabronione pod groźbą kary), sposobność do rozpoznania przestępstwa oraz świadomość rozpoznawania przestępstwa. Wiadomo, iż znajomość prawa nie jest powszechna, nie każdy zatem jest w stanie rozpoznać przestępstwo. Jeśli jednak posiada stosowną wiedzę do rozróżnienia zdarzeń, zachowań o znamionach czynu zabronionego od innych (znamion takich nie posiadających), to musi jeszcze mieć sposobność uczynienia tego rozróżnienia. Praktycznie, jeśli nie jest się ofiarą przestępstwa lub ofiara nie jest świadoma faktu wiktymizacji, to sposobności odkrycia przestępstwa nie jest aż tak wiele. Można wprawdzie być świadkiem zdarzenia, lub zachowania, które wykazuje znamiona czynu zabronionego, czy też zetknąć się ze skutkami opisanymi w typach czynów zabronionych, często jest to jednak kwestia przypadku. A jeśli już taka sytuacja „zetknięcia się” z opisanymi wyżej zdarzeniami czy też zachowaniami wystąpi, to musi zaistnieć jeszcze uznanie ich za

⁸ Szerzej na ten temat: R. Chmielewski, W. Dzieliński, P. Majer: *Policja 1990-1999*, nr 1-2, s. 139-157, J. Czapska, J. Wójcikiewicz: *Policja w społeczeństwie obywatelskim, Zakamycze*, 1999, s. 36-45, J. Widacki, P. Sarnecki: *Ustrój i organizacja Policji w Polsce oraz jej funkcje w ochronie bezpieczeństwa i porządku* (Raport), Instytut Spraw Publicznych, Warszawa, Kraków 1997, P. Sarnecki: *Właściwości organów terenowych w sprawach porządku i bezpieczeństwa publicznego w nowej strukturze lokalnych władz publicznych*. Ekspertyza Instytutu Spraw Publicznych, Warszawa, Kraków 1999.

⁹ M. Bojarski, W. Radacki: *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 1998, s. XXVIII.

¹⁰ Z. Siwik: *Wprowadzenie, w: Ustawa karna skarbowa*, Warszawa 1996, s. XX.

przestępstwa. Osoba „odkrywająca” przestępstwo, to osoba mająca świadomość popełniania lub popełnienia przestępstwa.

Proces rozpoznawania przestępstw jest związany z procesem kontroli społecznej i to zarówno sformalizowanej jak i niesformalizowanej. Ustawodawca tworząc system norm przewiduje również instytucje, które kontrolować będą ich przestrzeganie. Instytucjami, które powołane są do „odkrywania” przestępstw są w naszym systemie: Policja, prokuratorzy, Urząd Ochrony Państwa, Żandarmeria Wojskowa, Straż Graniczna, organy kontroli skarbowej (urzędy skarbowe, urzędy celne), Inspekcja Celna, Państwowa Straż Łowiecka, Państwowa Inspekcja Sanitarna, Państwowa Inspekcja Handlowa oraz inne organy wskazane w ustawach szczególnych. Wydawać by się mogło, że to one przede wszystkim „odkrywają” przestępstwa, tak jednak prawdopodobnie nie jest. Wprawdzie brak jest badań z tego zakresu, niemniej jednak jeśli uwzględnić z czyjej najczęściej inicjatywy są wszczynane postępowania przygotowawcze (o czym będzie mowa nieco dalej) lub wyniki badań odnośnie zgłaszanych przestępstw (w których ustalano, kto pierwszy rozpoznał zgłaszane przestępstwo), to przypuszczać należy, że przestępstwa są odkrywane przede wszystkim przez ofiary przestępstw (osoby fizyczne) oraz członków pokrzywdzonych instytucji. Oczywiście udział policji czy też innych instytucji upoważnionych do „odkrywania” przestępstw będzie prawdopodobnie różny w zależności od rodzajów przestępstw.

IV. ZGŁASZANIE PRZESTĘPSTW - ZAWIADAMIANIE O POPEŁNIENIU PRZESTĘPSTWA

Odkrycie przestępstwa nie jest równoznaczne z jego zgłoszeniem. Istnienie przestępstw rozpoznanych i niezgłoszonych potwierdzają badania typu self-report oraz badania wiktyimizacyjne. Z badań przeprowadzonych metodą self-report w 1993 r. na reprezentatywnej próbie dorosłych mieszkańców Warszawy wynika, że tylko jedna piąta spośród czynów, do których popełnienia przyznali się respondenci dotarła do wiadomości organów ścigania¹¹. Z międzynarodowych badań wiktyimizacyjnych (ICVS) przeprowadzonych w latach 1992 i 1996, w których wzięło udział kilkadziesiąt krajów, w tym także Polska, wynika, że obywatele różnych krajów wykazują różną gotowość do zgłaszania o fakcie wiktyimizacji na policję¹². W badaniach z 1992 roku odsetek zgłoszeń w Polsce wynosił 31,4% i był najniższy w porównaniu z odsetkami w innych badanych krajach. O wiktyimizacji przestępstwem zgłaszało powyżej 60% obywateli Szkocji i Francji, powyżej 50% - Nowej Zelandii, Szwajcarii, Szwecji, Wielkiej Brytanii, Belgii, Holandii, Stanów Zjednoczonych, powyżej 40% Kanady, Niemiec, Australii, Irlandii Płn. Norwegii, Finlandii, Włoch i ponad 30% Japonii, Czechosłowacji, Hiszpanii¹³. Podobnie niski poziom zgłoszeń był rejestrowany w badaniach z 1996 r. Wskaźnik zgłoszeń przestępstw na policję (wyrażany ilorazem liczby zgłoszeń przestępstw i liczby ofiar, obliczany dla sześciu rodzajów przestępstw) w Polsce wynosił 34 i niższy był tylko w Gruzji (18). Najwyższe wskaźniki, powyżej 50, charakteryzowały Szwecję, Szkocję, Anglię i Walię, USA, Holandię, Szwajcarię, Austrię, Szwecję; powyżej 40 - Finlandię, Francję i Północną Irlandię¹⁴.

¹¹ E. Bieńkowska, J. Wojciechowska: *Przestępczość i inne problemy społeczne w świetle własnych doświadczeń i poglądów mieszkańców Warszawy*, „Studia Prawnicze” 1993, z. 4, s. 43.

¹² A. Siemaszko: *Przestępczość nieujawniona. Porównania polskich rezultatów ICVS 96 i 92 „Archiwum Kryminologii”* 1997-1998, t. XXIII-XXIV, s. 45-74.

¹³ I d e m. *Unreported Crime*, w: J. Jasieński, A. Siemaszko: *Crime Control in Poland*, Warszawa 1995, s. 27.

¹⁴ I d e m: *Przestępczość nieujawniona w Polsce*, Warszawa 1997.

Gotowość obywateli do zgłaszania faktu wiktylizacji na policję jest różna w przypadku różnych rodzajów przestępstw. Najwyższa (porównując wyniki obu badań) bywa w przypadku wiktylizacji przestępstwem kradzieży samochodu (powyżej 90% zgłoszeń) a najniższa, w przypadku wiktylizacji przestępstwami seksualnymi (około 10% zgłoszeń). Ponad 50% ofiar przestępstw kradzieży z włamaniem, ponad 40% ofiar kradzieży z samochodu, roweru, ponad 30% ofiar rozbojów, uszkodzeń samochodów oraz ponad 20% ofiar pobić i kradzieży własności osobistej zgłasza te przestępstwa na policję. Porównując oba badane okresy zaobserwowano wzrost gotowości obywateli do zgłaszania przestępstw: seksualnych, pobić, rozboju, kradzieży z włamaniem oraz uszkodzenia samochodów, spadek natomiast gotowości do zgłaszania przestępstw kradzieży motocykli, kradzieży z samochodów, kradzieży rowerów. Badania wiktylizacyjne, co należy wyraźnie podkreślić, dostarczają informacji, na podstawie których można tylko szacować proporcje między pewnymi wybranymi przestępstwami (uwzględnianymi w konkretnych badaniach) „odkrywanymi” przez ich ofiary i zgłaszanymi bądź niezgłaszanymi przez nie na policję.

Często w badaniach pojawia się pytanie odnośnie przyczyn podejmowania bądź niepodjęcia decyzji o zgłoszeniu przestępstwa przez tych, którzy je rozpoznali. Wynika z nich, że najczęstszymi motywami jakimi kieruje się ofiara przy podejmowaniu decyzji o niezgłaszaniu faktu wiktylizacji bywają: niewielka waga czynu (w odczuciu ofiary), współczucie lub strach przed sprawcą, negatywne nastawienie do policji (niechęć), niewiara w skuteczność działania policji, wątpliwość czy policja w ogóle zareaguje na zawiadomienie, uprzednie negatywne doświadczenia z policją, szczególna sytuacja w jakiej znajduje się ofiara (sama jest w konflikcie z prawem lub obawia się ujawnienia własnej dewiacji). Jeśli natomiast ofiara decyduje się zawiadomić policję o przestępstwie to najczęściej ze względu na: poczucie obowiązku (o przestępstwach należy informować organy ścigania), potrzebę uzyskania potwierdzenia faktu przestępstwa dla instytucji ubezpieczeniowych w celu uzyskania odszkodowania, odstraszenie sprawcy przed powtórным popełnieniem przestępstwa, uzyskanie poczucia bezpieczeństwa, chęć doprowadzenia do procesu sądowego w celu udowodnienia winy sprawcy i ukarania go bądź też naprawienia przez niego wyrządzonej przestępstwem szkody.

Przestępstwa „odkrywane” często bywają niezgłaszane mimo, że ustawodawca wprowadza obowiązek zawiadamiania o przestępstwie (art. 304 k.p.k.). Każdy, kto posiada informację o popełnieniu przestępstwa (a więc sam je rozpoznał bądź też dowiedział się o nim od kogoś) ściganego z urzędu ma społeczny obowiązek zawiadomić o tym policję lub prokuratora. Ponieważ jest to tylko obowiązek społeczny, to nie można go egzekwować za pomocą żadnych środków prawnych. Wyjątkiem są sytuacje, jeśli rzecz dotyczy pewnej określonej grupy przestępstw (art. 241 k.k.). Każdy, kto posiada wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu, usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166 lub 252 k.k., a nie zawiadomi organu powołanego do ścigania tych przestępstw, podlega odpowiedzialności karnej. Oprócz ustanowienia obowiązku społecznego zawiadamiania o przestępstwie, ustawodawca nakłada obowiązek prawny na instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu.

V. REJESTROWANIE PRZESTĘPSTW

Rejestrowanie przestępstw odbywa się według ściśle określonych zasad związanych z systemem gromadzenia i opracowywania informacji obowiązujących organy ścigania w danym czasie. W latach 90-tych zasady te były regulowane przez: zarządzenie Nr 74/75 Ministra Spraw Wewnętrznych i Prokuratora Generalnego PRL z dnia 8 grudnia 1975 r. w sprawie statystyki przestępczości oraz wydaną na jego podstawie Instrukcję o zasadach rejestracji

statystycznej przestępczości; zarządzenie Nr 42/93 Komendanta Głównego Policji z dnia 31 grudnia 1993 r. w sprawie policyjnego systemu informacyjnego o postępowaniach przygotowawczych oraz niektórych innych zdarzeniach oraz wydaną na jego podstawie Instrukcję do policyjnego systemu informacyjnego o postępowaniach przygotowawczych oraz niektórych innych zdarzeniach (wskutek wprowadzanych zmian ujednolicana w październiku 1995 r. i marcu 1997); zarządzenie Nr 16/98 Komendanta Głównego Policji z dnia 12 sierpnia 1998 r. w sprawie policyjnego systemu informacyjnego o postępowaniach przygotowawczych oraz niektórych innych zdarzeniach oraz wydaną na jego podstawie Instrukcję do policyjnego systemu informacyjnego o postępowaniach przygotowawczych oraz niektórych innych zdarzeniach.

Rejestracji statystycznej w ramach systemu policyjnej informacji kryminalnej podlegają: postępowania przygotowawcze, sprawy przesyłane do sądu rodzinnego (także w sytuacji, kiedy nie wydano postanowienia o wszczęciu postępowania), sprawy kierowane do sądu w postępowaniu przyspieszonym (do 1998 r.), przestępstwa stwierdzone w zakończonych postępowaniach przygotowawczych, podejrzani o popełnienie przestępstw, pokrzywdzeni w wyniku przestępstw (od 1994 r.), zamachy samobójcze dokonane i usiłowane oraz wypadki utonięcia i ratowania osoby tonącej. Rejestracji tej dokonuje się na formularzach, których wzory są załączone do instrukcji. Formularze wypełniają policjanci prowadzący postępowanie przygotowawcze, kontrolują natomiast bezpośredni przełożeni i przekazują do odpowiednich jednostek statystyki komendy wojewódzkiej lub powiatowej/miejskiej. Do odpowiedniej jednostki statystyki komendy wojewódzkiej lub powiatowej/miejskiej policji przekazywane są również dane z prokuratur i sądów rodzinnych (odnośnie zakończenia postępowania, przestępstw stwierdzonych, podejrzanych i pokrzywdzonych) dotyczących postępowań przygotowawczych prowadzonych osobiście przez prokuratorów i sędziów rodzinnych bez udziału policji. Z jednostek statystyki komend wojewódzkich policji dane z formularzy przesyłane są siecią komputerową do Wydziału Analiz i Statystyki Policyjnej Biura Prezydialnego KGP, gdzie są odpowiednio opracowywane.

Podstawą rozpoczęcia procesu rejestracji statystycznej jest wszczęcie postępowania przygotowawczego. Zgodnie z obowiązującą w procesie karnym zasadą legalizmu, ustawodawca w art. 10 k.p.k. nakazuje organom powołanym do ścigania wszczęcie i przeprowadzenie postępowania przygotowawczego w przypadku każdego przestępstwa ściganego z urzędu, jeśli jest ono dopuszczalne i faktycznie zasadne. Art. 17 k.p.k. precyzuje warunki dopuszczalności postępowania karnego. Wynika z nich między innymi, że nie wszczyna się postępowania np.: kiedy brak jest wniosku o ściganie (mimo zawiadomienia o przestępstwie przez ofiarę) w przypadku przestępstwa bezwzględnie ściganego na wniosek (np. zgwałcenia art. 197 k.k.), gdy nastąpiło przedawnienie karalności przestępstwa czy też w wypadku abolicji. Do wszczęcia postępowania przygotowawczego potrzebne jest uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa (art. 303 k.p.k.). Muszą istnieć pewne obiektywne dane (a nie tylko przypuszczenie), w oparciu o które można zasadnie podejrzewać (nie musi się natomiast o tym być przekonany), że miało miejsce przestępstwo. Organ wszczyna postępowanie z urzędu lub na skutek zawiadomienia o przestępstwie poprzez wydanie postanowienia o wszczęciu dochodzenia lub śledztwa. Jeżeli organ ścigania po otrzymaniu zawiadomienia uzna, iż istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa lecz istnieją przeszkody prawne do jego wszczęcia to jest zobowiązany do wydania postanowienia o odmowie wszczęcia postanowienia.

Mimo obowiązującej zasady legalizmu istnieją, zdaniem wielu autorów, dowody na to, że w praktyce podejmowania decyzji o wszczęciu lub odmowie postępowania przygotowawczego

funkcjonują mechanizmy o wyraźnie oportunistycznym charakterze¹⁵. Do takich zaliczyć można: odmowę przyjęcia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa (bo ofiara np. jest nietrzeźwa), nieformalne przyjęcie zawiadomienia o przestępstwie (brak protokołu z przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie), zastępowanie postępowania przygotowawczego czynnościami sprawdzającymi czy też bezzasadne odmowy wszczęcia postępowania.

Rejestrowanie przestępstw następuje poprzez podjęcie decyzji przez organ uprawniony do ścigania o wszczęciu postępowania przygotowawczego. Od tego momentu pojawiają się one w policyjnym systemie informacji (policyjnej statystyce). Najczęściej do wszczęcia postępowania przygotowawczego dochodzi z inicjatywy obywateli. W latach 90-tych informacje, które wzbudziły u organów ścigania uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa i spowodowały wszczęcie postępowania pochodziły średnio w 74% od obywateli (w wyniku zgłoszenia przez ofiary lub inne osoby), w 14% od instytucji i organów kontroli, w 3% w wyniku ujęcia sprawcy na gorącym uczynku lub w bezpośrednim pościgu przez policję, w 1, 3% uzyskano je w toku postępowania przygotowawczego, w 4% na podstawie materiałów operacyjnych i innych policji oraz w 0, 6% w wyniku działań operacyjnych. A więc średnio w 88% postępowanie wszczynane jest na skutek zawiadomienia o przestępstwie a tylko w 12 % przypadków w wyniku własnych informacji organu ścigania.

VI. STWIERDZANIE PRZESTĘPSTW

Wszczęte postępowanie przygotowawcze zmierza (art. 297 §1 pkt.1 k.p.k.) przede wszystkim do ustalenia, czy rzeczywiście został popełniony czyn zabroniony (tzn. czy wypełnia on znamiona określonego typu czynu zabronionego) oraz czy stanowi on przestępstwo (tzn. czy jest bezprawny, zawiniony i społecznie szkodliwy). Wskutek przeprowadzonego postępowania może się okazać np. , że: zdarzenie którego postępowanie dotyczy w ogóle nie zaistniało, zaistniało lecz nie było czynem w rozumieniu prawa karnego, zaistniało lecz nie zostało wywołane zachowaniem człowieka, zebrane dowody nie pozwalają na potwierdzenie popełnienia czynu a jednocześnie nie wykluczają możliwości jego zaistnienia, czyn zaistniał ale brak w nim wszystkich znamion czynu zabronionego, czyn zabroniony zaistniał lecz ze względu na znikomą szkodliwość społeczną jest tylko wykroczeniem lub okazało się, iż sprawca jest niepoczytalny¹⁶. W zakończonym postępowaniu przygotowawczym należy zatem potwierdzić, że popełniono przestępstwo. Zdarzenie, co do którego w wyniku zakońzonego postępowania nastąpiło potwierdzenie kwalifikacji czynu jako przestępstwa traktowane jest w statystyce policyjnej jako przestępstwo stwierdzone. Potwierdzenie następuje poprzez podjęcie decyzji przez policję w zakończonym postępowaniu przygotowawczym o skierowaniu wniosku o: zatwierdzenie lub sporządzenie aktu oskarżenia, o zastosowanie amnestii, o zatwierdzenie lub sporządzenie postanowienia o umorzeniu postępowania (z powodu braków dowodów winy, niewykrycia sprawcy, śmierci podejrzanego), o przekazanie akt do Żandarmerii Wojskowej, Prokuratury Wojskowej lub UOP, o przejęcie ścigania przez organy wymiaru sprawiedliwości

¹⁵ Szerzej na ten temat np. Z. D o d a : *Wszczęcie postępowania karnego - mechanizmy selekcji*, w: S. W a l t o ś (red): *Proces karny a polityka karna*, Kraków 1991, s. 18; E. K u r l e t o : *Pierwszy etap wykrywania przestępstwa (Analiza nieprawidłowości funkcjonowania)*, Kraków 1985; J. T y l m a n : *Instytucja czynności sprawdzających w postępowaniu karnym*, Łódź 1984, s. 81; Z. M ł y n a r c z y k : *Postępowanie przygotowawcze. Uwagi ogólne*, „Prokuratura i Prawo” 1995, nr 6, s. 101-115; I d e m : *Czynności sprawdzające i odmowa wszczęcia postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1995, nr 5, s. 107-113.

Szerzej na ten temat W. G r z e g o r c z y k : *Postępowanie przygotowawcze w kodeksie postępowania karnego*, Zakamycze 1998, s. 100-101, R. A. S t e f a n ś k i : *Podstawy i przyczyny umorzenia postępowania przygotowawczego*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 2-3, s. 7-35.

innych państw oraz w sprawach nieletnich o przekazanie akt do sądu rodzinnego. A zatem nie wszystkie przestępstwa zarejestrowane bywają przestępstwami stwierdzonymi.

Liczba wszczętych postępowań nie odpowiada liczbie przestępstw stwierdzonych jak również liczba przestępstw stwierdzonych nie odpowiada liczbie postępowań zakończonych. Prowadzone postępowanie przygotowawcze może z jednej strony nie potwierdzić podejrzenia popełnienia przestępstwa z drugiej zaś może ujawnić, iż sprawca działał w warunkach ciągu przestępstw lub ujawnić dodatkowe przestępstwa (o których organy ścigania wcześniej nie były powiadomione). Zakończone postępowania mogą obejmować po kilka przestępstw np. w przypadku łączenia postępowań¹⁷.

W przypadku zbiegu przepisów ustawy a więc w sytuacji, kiedy jeden czyn wyczerpuje znamiona dwóch lub więcej przepisów ustawy karnej, w statystyce figuruje jako jedno przestępstwo stwierdzone (to, które jest zagrożone najsurowszą karą). W przypadku zbiegu przestępstw, a więc w sytuacji kiedy ten sam sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw i są one rozpoznawane łącznie w jednym postępowaniu, to w statystyce jako kwalifikację prawną sprawy podaje się kwalifikację przestępstwa najpoważniejszego (czyli zagrożonego najsurowszą karą).

VII. WYKRYWANIE SPRAWCÓW PRZESTĘPSTW

Celem postępowania przygotowawczego oprócz ustalenia czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo jest wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy. Wykrycie sprawcy przestępstwa polega na ustaleniu osoby, która rzeczywiście dany czyn popełniła. Przez sprawcę przestępstwa na etapie postępowania przygotowawczego należy rozumieć podejrzanego. Podejrzanym jest osoba, w stosunku do której wydane zostało postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut popełnienia przestępstwa w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego (art. 71 §1 k.p.k.). Przedstawienie zarzutów następuje w momencie, kiedy organ prowadzący postępowanie posiada dane, które uzasadniają dostatecznie podejrzenie, że czyn popełniła określona osoba (art. 313 §1 k.p.k.), której zarzut ma być przedstawiony. Należy rozróżnić podejrzanego od osoby podejrzananej. Osobą podejrzaną jest taka osoba, względem której istnieje przypuszczenie, że popełniła przestępstwo, brak jednak jeszcze uzasadnionego podejrzenia popełnienia przez nią czynu, a tylko takie umożliwiłoby przedstawienie jej zarzutu czyli uczynienia jej podejrzanym¹⁸.

Wykrywanie sprawców przestępstw nie jest, jakby się mogło wydawać, tylko efektem działań organów ścigania. Aby ustalić podejrzanego musi istnieć osoba podejrzanowa o popełnienie czynu oraz wystarczająca ilość danych umożliwiających przedstawienie jej zarzutów. Zdarza się, iż nie udaje się w ogóle ustalić osoby podejrzananej o popełnienie danego przestępstwa. Zdarza się jednak i tak, iż mimo istnienia osoby podejrzananej, w postępowaniu przygotowawczym nie uda się zebrać w określonym przez ustawodawcę czasie wystarczających dowodów uzasadniających przedstawienie zarzutu popełnienia danego czynu konkretnej osobie. W obu wypadkach przyjmuje się, iż sprawca przestępstwa nie został wykryty. Do ustalenia podejrzanego przez organy ścigania dochodzi najczęściej wskutek wskazania osoby podejrzananej przy zawiadomianiu o popełnieniu przestępstwa lub zatrzymaniu na gorącym uczynku przez obywateli, średnio w latach 90-tych w 38% przypadków. Około 26%

¹⁷ Patrz J. B ł a c h u t: *Przestępczość w Polsce w latach 1986-1995 w świetle danych statystyk policyjnych*, Państwo i Prawo” 1997, nr 3, s. 44-45, I. J a s i ń s k i: *Przedmowa*, w: A. S i c m a s z k o (red.): *Atlas przestępczości*, Warszawa 1994, s. 12.

¹⁸ Por. T. G r z e g o r c z y k: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Zakamyczc 1998, s. 198.

podejrzanych ustalono w wyniku postępowania przygotowawczego, 17% - na podstawie materiałów własnych policji, 13% - w wyniku zatrzymania na gorącym uczynku lub w bezpośrednim pościgu przez policję, 3% - w wyniku dobrowolnego zgłoszenia się sprawcy, 2% - w wyniku akcji, operacji oraz mniej niż 1% podejrzanych zostało wskazanych lub zatrzymanych przez specjalne uzbrojone formacje ochronne. Jak wynika z powyższych danych, sukces wykrycia sprawcy przestępstwa w ponad 40% przypadków zależał od obywateli lub sprawców, w pozostałej zaś części od organów ścigania.

W policyjnym systemie informacji podejrzanym jest osoba, której przedstawiono zarzut popełnienia przestępstwa, którą przesłuchano w charakterze podejrzanego w postępowaniu uproszczonym lub przeciwko której skierowano zawiadomienie o przestępstwie ściganym w postępowaniu przyspieszonym. Natomiast przestępstwo stwierdzone, w którym ustalono przynajmniej jednego podejrzanego o popełnienie przestępstwa w zakończonym postępowaniu przygotowawczym określane jest mianem przestępstwa wykrytego.

Proces wykrywania sprawców przestępstw jest zróżnicowany w zależności od rodzajów przestępstw, okoliczności czy w momencie rejestrowania przestępstwa (przyjęcia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa i wszczęciu postępowania) była znana osoba podejrzana czy też nie, jak również od województwa, w którym prowadzone było postępowanie przygotowawcze. W 1998 r. w przypadku 50,5% przestępstw stwierdzonych ustalono podejrzanego. Zdecydowanie częściej wykrywano sprawcę w przypadku przestępstw gospodarczych - 86,7% niż przestępstw o charakterze pospolitym - 45,5%. Przy czym wśród tych ostatnich różnice także są istotne, bo np. wykryto 86, 3% sprawców zabójstw, 59,6% sprawców kradzieży rozbójniczej, rozboju i wymuszeń, w tym rozboju z bronią 34,6%, 27,6% sprawców kradzieży z włamaniem, 27,7% sprawców kradzieży mienia, w tym kradzieży samochodów tylko 10,1%. Jeśli od liczby podejrzanych odliczyć tych, którzy jako osoby podejrzone były znane w momencie przyjęcia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa i wszczęciu postępowania to okazuje się, iż wykrywanie tych nieznanych na początku organom ścigania sprawców przestępstw jest o wiele trudniejsze. Okazuje się wtedy, iż w 1998 r. organom ścigania udało się wykryć 20,3% nieznanych sprawców przestępstw stwierdzonych. W tym odpowiednio, w przypadku przestępstw gospodarczych wykryto - 47,7% nieznanych sprawców, przestępstw pospolitych - 18,7%, zabójstw - 76%, kradzieży rozbójniczej, rozboju i wymuszeń - 36,4%, w tym rozboju z bronią - 25,6%, kradzieży z włamaniem 15,9%, kradzieży mienia 13%, w tym kradzieży samochodów 6,1 %.

Wykrywanie sprawców poszczególnych przestępstw bywa różne w zależności od rodzaju województwa, w którym prowadzone było postępowanie przygotowawcze. W przypadku przestępstw zabójstwa wykrywano sprawców przestępstw w granicach od 60% do 100% w zależności od województwa. I tak powyżej 65% sprawców przestępstw zabójstwa było wykrytych np. w województwie ciechanowskim i elbląskim, powyżej 75% w toruńskim i warszawskim, powyżej 85% w wrocławskim i lubelskim a w krakowskim i kieleckim powyżej 95%. Podobne zróżnicowanie jest widoczne w odniesieniu do przestępstw kradzieży mienia prywatnego. Sprawców tego przestępstwa wykrywano w granicach od 9,3% do 52,4% w zależności od województwa. Nie więcej niż 15% sprawców kradzieży mienia prywatnego wykryto w warszawskim i krakowskim, nie więcej niż 25% w katowickim i poznańskim, nie więcej niż 35% w bydgoskim, kieleckim, nie więcej niż 45% w chełmskim, konińskim.

III. ZBIERANIE, ZLICZANIE I PUBLIKOWANIE DANYCH STATYSTYCZNYCH

Ustawodawca upoważnił policję nie tylko do rozpoznawania, kwalifikowania i rejestrowania przestępstw, wykrywania ich sprawców, podejmowania różnorodnych decyzji odnośnie czynów i osób w toku postępowania przygotowawczego (tzn. jego wszczęcia, przebiegu i zakończenia), lecz również do zbierania odpowiednich o nich danych a następnie

zliczania, opracowywania i ich publikowania. Dane te zbierane są przez poszczególne jednostki organizacyjne policji, tzn. osoby prowadzące postępowanie nanoszą na odpowiednie formularze dane zawarte w aktach sprawy zgodnie z policyjną instrukcją; następnie je przekazują do odpowiednich jednostek statystyki komendy powiatowej/miejskiej lub wojewódzkiej policji gdzie docierają również formularze dotyczące postępowań przygotowawczych prowadzonych przez prokuratorów i sędziów bez udziału policji i zostają wprowadzone do komputerowego systemu informacji; wtedy też przesyłają do jednostki statystyki Komendy Głównej Policji, w której następuje ostateczne zliczanie i opracowywanie danych - czyli to jakie dane się zbiera, jak się je zbiera i jak się je zlicza i opracowuje zależy od policji. W tym także sensie możemy mówić o procesie tworzenia statystyki przez policję. Istnieje kontrola tego procesu ale tylko od wewnątrz, tzn. przez bezpośrednich przełożonych lub naczelników odpowiednich jednostek, brak natomiast jakiejkolwiek możliwości kontroli zewnętrznej. Mimo funkcjonowania kontroli wewnętrznej nie można wykluczyć przypadków np.: obniżania liczby przestępstw stwierdzonych w danej sprawie w celu uniknięcia procedury zatwierdzania ich przez naczelników komend wojewódzkich, konstruowania czynu ciągłego mimo braku ku temu podstaw lub odwrotnie sztucznego dzielenia przestępstwa na wiele czynów, kwalifikowania czynu z przepisu surowszego lub łagodniejszego, ukrywania okoliczności, iż osoba podejrzana była znana w momencie przyjmowania zawiadomienia o przestępstwie¹⁹.

Zakres i formy zbierania danych dotyczących przestępstw, ich sprawców jak i przebiegu postępowania przygotowawczego ulegają zmianie. Zmiany te mogą być konsekwencją pojawiania się nowych lub istniejących lecz w szerszym zakresie zjawisk, o których należałoby zbierać dane (np. popełnianie przestępstw z użyciem broni lub materiału wybuchowego, w formie zorganizowanej, z udziałem cudzoziemców) lub też nowych celów, dla których realizacji dane są zbierane, czyli polityki resortu spraw wewnętrznych i administracji. Jaki jest rzeczywisty zakres danych zbieranych przez policję oraz czy i na ile w tym względzie nastąpiły w latach 90-tych zmiany nie da się udzielić odpowiedzi. Brak bowiem do zebranych danych dostępu. Jeśli zatem przez statystykę policyjną rozumieć zbiór informacji liczbowych związanych z przestępczością, tworzony i opracowywany przez policję, to jawność jej bywa ograniczona lub niemożliwa. Najczęściej pod tym pojęciem zwykło się rozumieć tylko informacje publikowane. Te zaś zamieszczane są w Rocznikach Statystycznych (dostępnych dla każdego) opracowywanych przez Główny Urząd Statystyczny lub w Rocznych Biuletynach Statystycznych wydawanych (do użytku wewnętrznego) przez Biuro Informatyki Komendy Głównej Policji. Zakres publikowanych informacji w obu opracowaniach, co oczywiste, zdecydowanie się różni. Różni bowiem są adresaci informacji tam zawartych oraz różne sposoby wykorzystywania przez nich tych informacji²⁰. O ile dla opracowania publikacji prasowej na temat przestępczości mogą wystarczyć podstawowe informacje o przestępstwach stwierdzonych zawarte w Roczniku Statystycznym, to dla opracowania naukowego niezbędne jest posługiwanie się szerszym zakresem informacji zawartych w Rocznych Biuletynach Statystycznych, zaś do opracowania raportu dla podejmowania strategicznych decyzji z zakresu polityki kryminalnej konieczne jest sięganie do pełnego zakresu informacji jakim dysponuje Policja.

W opracowaniach naukowych, jak wyżej wspomniano, najczęściej bazuje się na informacjach zawartych w Rocznych Biuletynach Statystycznych Komendy Głównej Policji

¹⁹ Por. np. J. K u b i a k: *Ocena sposobu rejestracji przestępczości i statystyk dotyczących przestępczości i działania wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych w aspekcie zmian legislacyjnych*, „Biuletyn Rady Legislacyjnej” 1988, nr 13, s. 165, J. S w ó ł: *Kulawa statystyka przestępczości*, „Przegląd Policyjny” 1998, nr 1(49), s. 77

²⁰ J. K u b i a k: *opt. cit.*, s. 156.

(zdarza się jednak możliwość uzyskiwania dodatkowych niepublikowanych danych w Komendzie Głównej Policji na indywidualną prośbę zainteresowanego badacza). Zakres publikowanych policyjnych danych determinuje zakres prowadzenia analizy. W latach 90-tych ilość i jakość publikowanych danych przez policję była bardzo zróżnicowana. W latach 1990-1993 Roczny Biuletyn Statystyczny zawierał informacje o przestępczości oraz wynikach pracy policji i prokuratury. Były to najogólniej rzecz ujmując cztery grupy danych dotyczących: zakończonych śledztw i dochodzeń, przestępstw, osób podejrzanych oraz tzw. inne (np. dotyczące czynów popełnionych przez osoby niepoczytalne) zamieszczane w tabelach, których liczba się systematycznie zmniejszała. Od 1994 r. Roczny Biuletyn Statystyczny zawierał informacje o przestępczości oraz wynikach pracy już tylko policji. Zakres zawartych danych w Biuletynach z lat 1994-1995 został nieco zmieniony (niektóre dotychczasowe zestawienia zastąpiono innymi) w porównaniu do lat ubiegłych. Prezentowane w 31 rozbudowanych tabelach dane dawały w latach 90-tych największe możliwości do przeprowadzania spójnej systematycznej analizy. Niestety od 1996 r. zakres publikowanych danych ulega drastycznym ograniczeniom. W latach 1997-1998 zawarte w 15 tabelach dane są tak mocno wyselekcjonowane, że uniemożliwiają każdą analizę. Brak jest podstawowych informacji o stwierdzonych przestępstwach i osobach podejrzanych, nie mówiąc już o rodzajach decyzji podejmowanych przez policję w trakcie prowadzenia postępowania przygotowawczego. Wydaje się, iż w ostatnich latach zmieniła się polityka resortu odnośnie ujawniania i publikowania posiadanych danych dotyczących zjawiska przestępczości.

Zbierane przez policję dane, zanim zostaną w jakiejś części opublikowane, wcześniej są statystycznie opracowywane. Podstawowym zabiegiem jest zliczanie przestępstw oraz ich sprawców. W zależności od przyjętych w tym zakresie reguł, wynik może być różny. Weźmy na przykład informacje o liczbie przestępstw stwierdzonych w danym roku. Jak wcześniej wspomniano, w statystyce policyjnej przez przestępstwo stwierdzone rozumie się zdarzenie, co do którego w wyniku zakończonego postępowania nastąpiło potwierdzenie kwalifikacji czynu jako przestępstwa. Takie potwierdzenie następuje między innymi poprzez podjęcie decyzji przez policję o przekazaniu akt do sądu w sprawach nieletnich. A zatem liczba przestępstw stwierdzonych w danym roku to w rzeczywistości suma przestępstw stwierdzonych i czynów karalnych (z wyjątkiem wykroczeń) nieletnich (z wyjątkiem czynów popełnionych przez nieletniego do 13 lat). Na liczbę przestępstw stwierdzonych składają się zbrodnie i występki ścigane z oskarżenia publicznego (w tym również przestępstwa z ustawy skarbowej objęte postępowaniem skierowanym przez policję do prokuratury z wnioskiem o zakończenie) oraz występki ścigane z oskarżenia prywatnego (w trybie art. 60 k.p.k.) ujawnione w toku postępowania przygotowawczego. Podobnie jest z informacjami o liczbie podejrzanych w danym roku. W rzeczywistości liczba ta jest sumą podejrzanych oraz nieletnich osób podejrzanych o popełnienie czynu karalnego. Natomiast liczba przestępstw wykrytych w danym roku, to liczba przestępstw stwierdzonych i czynów karalnych nieletnich w przypadku których ustalono podejrzanego lub nieletnią osobę podejrzaną. Świadomość zasad zliczania poszczególnych danych ułatwia ich interpretację.

IV. INTERPRETOWANIE DANYCH STATYSTYCZNYCH

Najczęściej terminem „statystyka policyjna” określamy zebrany i opublikowany przez policję zbiór informacji liczbowych dotyczących zjawiska przestępczości. Informacje takie stwarzają możliwość ilościowego opisu zjawiska, mogą jednak wprowadzać w błąd, jeśli się z nich źle korzysta. Można z danych liczbowych statystyk policyjnych korzystać niejako mechanicznie, przytaczać je wprost, automatycznie bez podejmowania jakiegokolwiek próby ich wyjaśniania. Można nimi manipulować, to znaczy posługiwać się nimi tendencyjnie dla osiągnięcia określonych celów. Jak wiadomo przy pomocy liczb można udowodnić każdą

hipotezę, jeśli tylko odpowiednio się je wyselekcjonuje, uporządkuje, zestawi i przeliczy. Można również podejmować próbę ich interpretacji. Wtedy jednak zaczynają pojawiać się trudności. Okazuje się bowiem, że korzystanie z danych statystyk policyjnych w celu dokonania statystycznego opisu zjawiska przestępczości nie jest zabiegiem prostym.

Należy pamiętać, iż w statystyce policyjnej mogą znajdować się dane tylko o części zdarzeń kwalifikowanych jako przestępstwa oraz o części osób uznanych za podejrzanych o ich popełnienie. Dzieje się tak przynajmniej z dwóch zasadniczych powodów. Po pierwsze, w związku z podziałem przestępstw na przestępstwa ścigane w trybie publiczno-skargowym (z urzędu) oraz w prywatno-skargowym (z oskarżenia prywatnego), do statystyki policyjnej mogą „trafić” wszystkie przestępstwa ścigane z urzędu bez wniosku, część przestępstw ściganych z urzędu na wniosek w przypadkach złożenia takiego wniosku przez osobę uprawnioną oraz część przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego, których popełnienie ustalono w toku postępowania przygotowawczego a interes społeczny uzasadniał ingerencję prokuratora w ściganie (art. 60 k.p.k.). Nie są to jednak częste przypadki, zasadniczo dane o przestępstwach ściganych z oskarżenia prywatnego pojawiają się dopiero w statystyce sądowej a nie policyjnej. Do przestępstw ściganych w trybie prywatno-skargowym ustawodawca zaliczył obecnie przestępstwa: nieumyślnego uszkodzenia ciała o charakterze innym niż powodujące ciężki uszczerbek na zdrowiu (art. 157 §4 w zw. z §3 k.k.), lekkiego uszkodzenia ciała, czyli powodującego naruszenie ciała lub rozstrój zdrowia na czas nie dłuższy niż 7 dni (art. 157 §4 w zw. z §2 k.k.), zniesławienia (art. 212 §4 k.k.), zniewagi (art. 216 §5 k.k.), naruszenia nietykalności cielesnej (art. 217 §3 k.k.), przestępstwa z ustawy o prawie autorskim i prawie prasowym. Poprzednio (pod rządami Kodeksu karnego z 1969 r.) do grupy tych przestępstw zaliczano również przestępstwa naruszenia miru domowego (art. 171 §1 d.k.k.) oraz naruszenie tajemnicy korespondencji (art. 172 §1 i 2 d.k.k.).

Po drugie, w związku z powierzeniem przez ustawodawcę prawa prowadzenia śledztwa lub dochodzenia (w granicach przewidzianych ustawą) innym organom niż prokurator i policja. Urząd Ochrony Państwa jest właściwy między innymi do wykrywania: przestępstw szpiegostwa i terroryzmu oraz innych przestępstw godzących w bezpieczeństwo państwa, przestępstw godzących w podstawy ekonomiczne państwa, przestępstw o charakterze lub zasięgu międzynarodowym, w tym nielegalnego wytwarzania, posiadania i obrotu bronią, amunicją i materiałami wybuchowymi, środkami odurzającymi, psychotropowymi lub materiałami jądrowymi i promieniotwórczymi (art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Urzędzie Ochrony Państwa). Do zadań Straży Granicznej należy między innymi wykrywanie przestępstw w zakresie określonym ustawą o ochronie granicy państwowej oraz innymi ustawami (art. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej). W zakresie uprawnień Straży Granicznej znajduje się zarówno wykrywanie przestępstw nielegalnego przekroczenia granicy (art. 264 k.k.), jak i np. przestępstw celnych, co wynika z ustawy skarbowej (art. 175 §1 pkt. 3 u.k.s.)²¹. Organy kontroli skarbowej - urzędy kontroli skarbowej, urzędy skarbowe, Inspekcja Celna mają za zadanie ujawnianie przestępstw karnoskarbowych czyli przestępstw dewizowych, przestępstw z zakresu ceł i obrotu towarowego z zagranicą, z zakresu zobowiązań podatkowych i dotacji oraz przestępstw z zakresu gier losowych i zakładów wzajemnych. Inspekcja Celna w szczególności ma za zadanie wykrywanie przestępstw nielegalnego obrotu z zagranicą środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi, bronią i materiałami jądrowymi i promieniotwórczymi oraz wprowadzania na polski obszar celny odpadów i szkodliwych substancji chemicznych, przestępstw związanych z obrotem z zagranicą towarami i technologiami objętymi kontrolą międzynarodową, naruszających prawa ochrony dóbr kultury narodowej i ochrony własności intelektualnej, wprowadzania na polski obszar celny i wyprowadzania z tego obszaru środków

²¹ 21. T. Grzegorzcyk, J. Tyłman : *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 238.

pochodzących z przestępstw (art. 1 pkt. 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. o Inspekcji Celnej). Uprawnienia Policji (art. 312 k.p.k.) mogą posiadać również inne organy postępowania uproszczonego wskazane w ustawach szczególnych lub w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości (art. 472 k.p.k.). Przestępstwa ujawnione przez organy administracji państwowej częściowo mogą, lecz nie muszą trafić do statystyki policyjnej. Nie trafiają również do publikowanej statystyki publicznej. W Rocznikach Statystycznych zawarte są jedynie informacje o postępowaniach karnoskarbowych prowadzonych w Urzędach Celnych. Dokonując zatem statystycznego opisu zjawiska przestępczości w oparciu o informacje zawarte w statystykach policyjnych należy mieć świadomość jaki zakres skryminalizowanych czynów może rejestrować policja a jaki może pozostawać poza jej właściwością. Równocześnie należałoby analizować stopień zakłócenia porządku prawnego przez czyny zabronione kwalifikowane jako wykroczenia. Wszelkie zmiany legislacyjne o charakterze kryminalizacyjnym czy też dekryminalizacyjnym, szczególnie te związane z kontrawencjonalizacją, niewątpliwie wpływają na proces tworzenia statystyk policyjnych. Porównywanie wzajemnych relacji pomiędzy ujawnianymi przestępstwami i wykroczeniami wydaje się być zasadne również z tego względu, iż wykrywanie wykroczeń między innymi również należy do policji. Niestety brak statystyki ujawnianych wykroczeń, w Roczniku Statystycznym oraz w Informacji statystycznej o działalności wymiaru sprawiedliwości Ministerstwa Sprawiedliwości publikowane są jedynie dane o prawomocnych orzeczeniach kolegiów ds. wykroczeń.

Niezmiernie kłopotliwa jest interpretacja danych liczbowych dotyczących poszczególnych rodzajów przestępstw stwierdzanych przez policję. Problem polega na tym, iż w statystyce policyjnej przestępstwa nie są grupowane według systematyki Kodeksu karnego z uwzględnieniem odpowiednich rodzajów przestępstw określonych w ustawach szczególnych (jak np. w statystyce sądowej), lecz według własnej systematyki. Katalog przestępstw, odnośnie których dane liczbowe są publikowane jest zmienny. Z początkiem lat 90-tych obejmował on ponad 40 rodzajów przestępstw (poszczególnych przestępstw lub kilku przestępstw łącznie), w latach 1994-1995 ponad 90 rodzajów, w 1996 r. tylko 20 rodzajów a w 1998 już tylko 18. Zawsze jednak w statystyce policyjnej zawarte były dane o trzech grupach stwierdzanych przestępstw: kryminalnych, gospodarczych i pozostałych przestępstwach. Ponieważ nigdy nie był publikowany pełny katalog stwierdzanych przestępstw trudno powiedzieć, czy zawsze te same przestępstwa tworzą poszczególne grupy przestępstw. W grupie przestępstw pospolitych, błędnie określanych jako kryminalne (sugerują bowiem istnienie również przestępstw niekryminalnych), figurują między innymi takie przestępstwa jak: zabójstwo (art. 148 d.k.k.), dzieciobójstwo (art. 149 d.k.k.), uszkodzenie ciała (art. 155, 156, 157 d.k.k.), udział w bójce lub pobiciu (art. 158, 159 d.k.k.), zgwałcenie (art. 168 d.k.k.), znęcanie się nad rodziną (art. 184 d.k.k.), uchylanie się od alimentacji (art. 186 d.k.k.), przeciwko obyczajności (art. 169-170, 173-177 d.k.k.), kradzież mienia (art. 203, 208 d.k.k.), kradzież zuchwałą (art. 208 d.k.k.), rabunek i wymuszenie rozbójnicze art. 209-211 d.k.k.), oszustwo (art. 205 d.k.k.), paserstwo (art. 215-216 d.k.k.), fałszerstwo (art. 227-231, 265-269 d.k.k.), czynna napaść na funkcjonariusza (art. 233-234 d.k.k.), przestępstwa z ustawy o zapobieganiu narkomanii. Znacznie trudniej wymienić przestępstwa, które zaliczane są do grupy przestępstw gospodarczych. Z pewnością były to przestępstwa zagarnięcia mienia społecznego (art. 199-202 d.k.k.), niegospodarności (art. 217 d.k.k.), spowodowania niedoboru (art. 218 d.k.k.), sprzedajności funkcjonariusza publicznego (art. 239 210 d.k.k.), przekupstwa (art. 241 d.k.k.), płatnej protekcji (art. 244 d.k.k.), nadużycia uprawnień przez funkcjonariusza publicznego (art. 246 d.k.k.), przestępstwa z ustawy karno-skarbowej z 1971 r., przestępstwa z ustawy o zwalczaniu niedozwolonego wyrobu spirytusu z 1959 r. W związku z pojawianiem się ustaw szczególnych, w latach 90-Lyuh do grupy tej trafiały przestępstwa z takich ustaw jak: ustawa o oznaczeniu wyrobów znakami skarbowymi akcyzy (z 1993 r.), ustawa o ochronie

obrotu gospodarczego i zmianie niektórych przepisów prawa karnego (z 1994 r.). Pojawiły się również w niej przestępstwa oszustwa w związku z działalnością gospodarczą (art. 205 d.k.k.), kradzieży w związku z działalnością gospodarczą (art. 203 d.k.k.), przywłaszczenia w związku z działalnością gospodarczą (art. 204 d.k.k.), fałszerstwa w związku z działalnością gospodarczą (art. 265-268 d.k.k.). W trzeciej grupie tzw. pozostałych przestępstw najistotniejsze są przestępstwa drogowe. Interpretując zmiany w strukturze przestępstw stwierdzanych należy w miarę możliwości uwzględniać zmiany związane z ich grupowaniem i zliczeniem (np. w 1993 r. nie wliczano do przestępstw stwierdzonych przestępstw odkrytych przez policję, a w stosunku do których organem orzekającym były urzędy skarbowe i celne).

Zmianie ulega nie tylko katalog przestępstw, odnośnie których dane liczbowe są publikowane, lecz również zakres informacji o poszczególnych rodzajach przestępstw. Wydawać by się mogło, iż najszerszy i najbardziej stabilny powinien on być w przypadku najpoważniejszego przestępstwa, czyli zabójstwa. Okazuje się jednak, iż w niektórych latach zdecydowanie więcej informacji publikowano np. o przestępstwie kradzieży (o przedmiotach kradzieży, miejscach ich dokonania, wysokości strat nimi spowodowanych itd.) czy też przestępstwie zagarnięcia mienia. Tak w latach 90-tych jak i wcześniej zawsze publikowana była liczba stwierdzanych przestępstw zabójstwa. Do roku 1995 publikowano dane liczbowe odnośnie motywów działania sprawcy, wyróżniając zabójstwa o charakterze rabunkowym, seksualnym, chuligańskim, popełnionych na tle nieporozumień rodzinnych, zabójstwa o charakterze nieustalonym oraz tzw. „inne”. W latach 1996-1997 policja zrezygnowała z publikacji tych danych, natomiast w 1998 r. oprócz ogólnej liczby stwierdzonych zabójstw pojawia się w statystyce liczba zabójstw z wyłączeniem tych, które były popełniane na tle „nieporozumienia rodzinnego”. Informacje o motywach działania sprawcy są pomocne w śledzeniu zmian w sposobie popełniania przestępstwa. Posługując się nimi można np. zauważyć iż: zabójstwa popełniane na tle nieporozumień rodzinnych w latach 90-tych były stabilne i stanowiły około 30% wszystkich stwierdzanych zabójstw; zmniejszył się udział zabójstw popełnianych na tle rabunkowym oraz seksualnym; zwiększył udział zabójstw o nieustalonym charakterze oraz tzw. „innych”. Szczególnie interesujące są zmiany dotyczące tych dwóch ostatnich grup zabójstw. Po pierwsze dlatego, iż obecnie stanowią one prawie 52% wszystkich stwierdzanych zabójstw, a po drugie dlatego, że coraz częściej mówi się o zabójstwach motywowanych przestępczymi porachunkami nie określając zarazem ich rozmiarów (wskazując jedynie, iż wśród zabójstw o nieustalonym charakterze oraz tzw. „innych” mieszczą się zabójstwa porachunkowe).

W latach 1994 - 1995 w statystyce policyjnej publikowane były informacje dotyczące używania broni przy popełnianiu różnych przestępstw, w tym przestępstwa zabójstwa. Należy zwrócić uwagę, iż pod pojęciem broni kryją się tak broń palna, gazowa jak i inne niebezpieczne narzędzia. W zależności czy pod pojęciem broni będziemy rozumieć tylko broń palną czy też również gazową i inne niebezpieczne narzędzia, różna może być interpretacja zmian w sposobie popełniania przestępstw zabójstwa. Można bowiem powiedzieć, iż na przestrzeni ostatnich pięciu lat liczba zabójstw popełnionych z użyciem broni wzrosła dwukrotnie (jeśli uwzględnić tylko broń palną) lub trzykrotnie (jeśli dodatkowo uwzględnić również inne niebezpieczne narzędzia). Wykorzystywanie obu grup informacji tzn. o motywach popełnianych zabójstw oraz używaniu broni przy ich popełnianiu, pozwala zaobserwować pewne prawidłowości a mianowicie, że np. w 1995 r. ponad 67 % stwierdzonych zabójstw dokonanych przy użyciu broni palnej to zabójstwa o nieustalonym charakterze lub tzw. „inne”.

Tylko w 1995 r. opublikowano informacje dotyczące grupowości popełniania przestępstw tzn. czy stwierdzone przestępstwo zabójstwa popełnione zostało indywidualnie, przez dwie osoby, trzy osoby lub więcej oraz czy sprawcami byli tylko obywatele polscy czy też cudzoziemcy. Zakres i rodzaj publikowanych informacji o poszczególnych rodzajach

przestępstw umożliwia interpretację tak ilościowych, jak i jakościowych zmian. Im więcej i bardziej zróżnicowanych informacji jest publikowanych, tym ich analiza jest bardziej precyzyjna i ciekawsza. W żadnej ze statystyk policyjnych nie publikuje się informacji dotyczących np. formy popełnienia przestępstwa (dokonania, usiłowania, przygotowania, podżegania, sprawstwa kierowniczego, pomocnictwa). Wykorzystanie rejestrowanych przez policję informacji dotyczących form popełniania przestępstw zabójstwa wskazuje na wystąpienie w tym zakresie w latach 90-tych zasadniczych zmian. Okazuje się bowiem, że systematycznie zmniejsza się udział zabójstw popełnionych w formie dokonania (z 86,3% w 1990 r. do 67,5% w 1998 r.), zwiększa natomiast udział zabójstw popełnionych w formie usiłowania (z 13,7% w 1990 r. do 32,5% w 1998 r.).

X. KONKLUZJE

Prześledzenie procesu tworzenia statystyki policyjnej jest istotne dla zrozumienia jak dochodzi do uzyskania danych w niej zawartych, jaki na ich podstawie obraz zjawiska można uzyskać oraz jakie wnioski w oparciu o ten obraz można formułować. Celem zaprezentowanej analizy było naszkicowanie procesu uzyskiwania przez policję danych o zdarzeniach, zachowaniach kwalifikowanych jako przestępstwa oraz ich opracowywania na przykładzie lat 90-tych. Mimo posługiwania się danymi statystycznymi z tego okresu, celowo zrezygnowano z zarysowania w niej obrazu przestępczości lat 90-tych, wychodząc z założenia, iż takie przedsięwzięcie wymaga osobnego opracowania.

Nie ulega wątpliwości, iż statystyki policyjne, mimo wszelkich kierowanych pod ich adresem zastrzeżeń, pozostają nadal jednym z podstawowych źródeł danych, przy pomocy których podejmuje się próby statystycznego opisu zjawiska przestępczości. W miarę możliwości badacze starają się w tym procesie wykorzystywać różnego rodzaju dane, nie tylko pochodzące ze statystyk policyjnych (chyba, że tylko je mają do dyspozycji), lecz i z innych źródeł, zbierane przy zastosowaniu różnych strategii, próbując tym samym kompensować słabości jednych siłą drugich. Wykorzystywanie kombinacji różnego rodzaju strategii, metod i danych do pomiaru przestępczości określane jest w kryminologii mianem „triangulacji”²². Jest to metoda obecnie najbardziej preferowana, aczkolwiek nie najczęściej jeszcze stosowana.

Obraz przestępczości jaki uzyskuje się w oparciu o dane statystyk policyjnych opisuje się zwykle językiem charakterystycznym dla interpretacji tych danych z pozycji perspektywy realistycznej. Mówimy o rozmiarach przestępczości, jej dynamice, trendach zmian, strukturze, tak jak byśmy uważali, iż dane zebrane przez policję umożliwiają nam charakterystykę „rzeczywistej przestępczości”. Pomimo używanego języka perspektywy realistycznej analizę prowadzi się przy uwzględnieniu założeń obu perspektyw tzn. instytucjonalnej i radykalnej. W opracowaniach poświęconych opisowi zjawiska zwykle sygnalizuje się to już w samym tytule poprzez używanie sformułowań typu „przestępczość w świetle danych oficjalnych, , „przestępczość w świetle danych statystyk kryminalnych czy policyjnych”. Oznacza to, że korzystając z danych statystyk policyjnych analizujemy równocześnie proces ich powstawania. Świadomość procesu tworzenia tych danych determinuje sposób opisywania zjawiska oraz jego interpretację. Niestety nie zawsze świadomość tę posiadają dziennikarze, politycy, przedstawiciele różnych instytucji, autorzy wypowiedzi lub opracowań na temat przestępczości, w których posługując się liczbami zaczerpniętymi ze statystyk policyjnych bez wątpliwości i zahamowań dokonują ocen przestępczości.

²² 22. C. Coleman, J. Moynihan: *opt. cit.*, s. 132.

Andrzej R. Światłowski

POROZUMIENIA KARNOPROCESOWE W POLSKIM PROCESIE KARNYM W OPINII SĘDZIÓW I PROKURATORÓW

I. ZAŁOŻENIA I CHARAKTERYSTYKA PRZEPROWADZONYCH BADAŃ

1. Porozumienia karnoprocessowe - pojęcie, rodzaje

1. W ostatnich latach pojawiły się, zarówno na gruncie nauki procesu cywilnego, jak i karnego, próby daleko idącego przeformułowania celów postępowania. Dostrzeżono między innymi, że proces karny służyć musi nie tylko realizacji prawa materialnego, lecz ma do spełnienia inne nie mniej ważne cele - przede wszystkim likwidację swoistego „konfliktu” powstałego wskutek popełnienia przestępstwa¹.

Jednym z głównych twórców nowej, postklasycznej teorii procesu był niemiecki socjolog prawa N. Luhmann. Rozważając zagadnienie legitymizacji procesu sądowego i decyzji sądowej proponował on ujęcie, w którym proces nie szukałby już legitymizacji w przepisach prawa materialnego jako ich realizacja, lecz w samym sobie. Proces miałby być samouzasadniającym się sposobem rozwiązywania konfliktów, szerzej zaś: osiągania założonych celów społecznych².

Myśl Luhmanna rozwinął m.in. L. Morawski stwierdzając, że postklasycznie rozumiany proces „powinien być zorganizowany tak, aby umożliwiał konsensualną regulację konfliktów społecznych”. Co więcej, „proces nie może być (...) zredukowany do roli instrumentu realizacji norm prawa materialnego, ponieważ w jego toku muszą być przestrzegane (...) reguły proceduralnej uczciwości, i to bez względu na to, czy sprzyjają one, czy też nie, realizacji norm materialnoprawnych”³.

Także w krajach anglosaskich nowe ujęcie procesu budziło duże zainteresowanie. M.R.Damaska wyróżnił dwa modele procesu karnego: koordynacyjny (poziomy) i hierarchiczny (pionowy)⁴. Ten pierwszy miałby opierać się na współdziałaniu i rywalizacji stron, zadaniem zaś sądu miałyby być koordynowanie, czyli działanie w charakterze rozjemcy.

¹ Zob. m.in. S. W a t ł o ś : *Proces karny. Zarys systemu*, wyd. III, Warszawa 1995, s. 208 i nast.; A. R. Ś w i a t ł o w s k i : *W stronę koncepcji porozumień karnoprocessowych*, „Państwo i Prawo” 1997, nr 9.

² N. L u h m a n n : *Legitimation durch Verfahren*, Neuwied am Rhein und Berlin 1969.

³ L. M o r a w s k i : *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988, s. 175-176.

⁴ M. R. D a m a ś k a : *The Faces of Justice and State Authority. A Comparative Approach to the Legal Process*, New Haven 1986.

W modelu pionowym organ procesowy dochodzi natomiast inkwizycyjnie do prawdy. Zróznicowanie to M. R. Damaska wywodził z przeciwstawienia dwóch podstawowych modeli traktowania procesu karnego - jako procesu „rozwiązującego konflikty” i procesu „realizującego politykę karną”⁵.

W ostatnich latach niebywałą popularność zyskuje w USA tzw. *Alternative Dispute Resolution* (w skrócie ADR). Jest to zbiorcze określenie wszelkich konsensualnych, pozasądowych alternatyw postępowania cywilnego. ADR doczekało się licznych opracowań teoretycznych⁶. Ruch ADR powstał niewątpliwie jako odpowiedź na ujawniony w latach sześćdziesiątych głęboki kryzys amerykańskiego wymiaru sprawiedliwości przejawiający się niemożnością poradzenia sobie z napływem nowych, coraz bardziej skomplikowanych spraw. ADR związane jest nade wszystko z prawem zobowiązaniowym, ma jednak odniesienia do prawa administracyjnego i - co tu istotne - karnego, zwłaszcza w sferze wykonania kary.

Tak więc postulowany - także przez wielu praktyków wymiaru sprawiedliwości - konsensualny model procesu miałby polegać przede wszystkim na współdziałaniu stron w miejsce ich konfrontacji oraz porozumieniu pomiędzy stronami zamiast samego tylko poszukiwania prawdy. Szczera akceptacja sankcji przez oskarżonego ma przecież walor resocjalizacyjny, niebezpieczeństwo zaś jest i tak w swej istocie tożsame z sytuacją skazania po „klasycznym” procesie⁷.

Oczywiście teorie postklasyczne nie są innowacją w historii prawa procesowego, ponieważ konsensualne formy rozstrzygania konfliktów były znane od zarania społeczeństw⁸. Znaczenie teorii postklasycznej polega natomiast na krytyce samego założenia, że proces rozumiany jako instrument realizacji prawa materialnego jest zawsze najlepszą formą rozstrzygania konfliktów i najlepszym sposobem legitymowania decyzji organów stosujących prawo.

Zbyt dosłowne przeniesienie na grunt procesu karnego ustaleń czynionych głównie w doktrynie procesu cywilnego nie jest możliwe. Proces karny publicznoskargowy jest istotnie odmienny od „typowego” procesu cywilnego. W procesie cywilnym strony sporu są w zasadzie równorzędne, w procesie natomiast karnym trudno mówić o równorzędności oskarżyciela, za którym pośrednio stoi państwo, i oskarżonego. O ile więc w procesie cywilnym istnieje generalne dopuszczenie alternatywnych metod rozstrzygania sporów, o tyle w procesie karnym z oczywistych względów dopuszczenia takiego być nie może⁹.

2. Wraz z tą zmianą spojrzenia na proces karny dostrzeżono, że istnieją w procesie karnym zjawiska, których wspólną cechą jest właśnie konsensualność - element uzgodnienia stanowiska czy decyzji przez różne podmioty. Tę właśnie cechę - konsensualność - mają najprzeróżniejsze instytucje procesowe - od niewątpliwie legalnych i z założenia mających być porozumieniami (np. poręczenia), aż po zjawiska znajdujące się gdzieś na obrzeżu procedury karnej, o legalności wątpliwej albo wręcz jawnie nielegalne.

Zjawiska te budzą zrozumiałe zainteresowanie i stały się przedmiotem dyskusji. Rzeczywista przyczyna tej dyskusji (zarówno w Polsce, jak i w innych krajach¹⁰) nie jest

⁵ *Ibidem*

⁶ W literaturze polskiej za fundamentalną należy uznać pracę A. Korybskiego: *Alternatywne rozwiązywanie sporów w USA. Studium teoretycznoprawne*, Lublin 1993, s. 26. Por. też. m.in. literaturę powołowaną w: R. Tokarczyk: *Alternatywne rozstrzyganie sporów w Stanach Zjednoczonych*, „Palestra” 1995 r., nr 9/10, s. 100.

⁷ A. R. Światłowski: op.cit.

⁸ Podkreśla to L. Morawski: op. cit., s. 179.

⁹ Bliżej na ten temat: A. R. Światłowski: op.cit.

¹⁰ Zob. m.in. A. R. Światłowski: *Porozumienia w procesie karnym niektórych państw europejskich*, „Przegląd Sądowy” 1998, nr 1 i wskazaną tam literaturę.

oczywiście samo zainteresowanie postklasyczną teorią procesu ani wpływ ruchu ADR, lecz po prostu narastająca świadomość słabej wydolności wymiaru sprawiedliwości - dysproporcja środków, które można przeznaczyć na zwalczanie przestępczości i potrzeb w tym zakresie¹¹.

3. Ani kodeks postępowania karnego z 1969 r., ani nowy - z 1997 r. nie zna pojedynczej instytucji, która nosiłaby nazwę „porozumienia karnoprosesowego”. Wyodrębnienie tej kategorii jest owocem refleksji doktrynalnej. Zauważono, że niektóre zjawiska zachodzące w procesie karnym mają cechę wspólną - tę mianowicie, że zawierają element porozumienia polegającego na uzgodnieniu stanowisk lub decyzji przez dwóch (lub nawet więcej) uczestników postępowania karnego¹². Spostrzeżenie to dotyczy zarówno instytucji niewątpliwie przewidzianych przez obowiązujące prawo karne procesowe, jak i sytuacji nie przewidzianych w prawie obowiązującym¹³.

Już w początku lat dziewięćdziesiątych wyniki badań przeprowadzonych w Katedrze Prawa Karnego UAM dowiodły, że zjawisko porozumień nie jest polskiej praktyce obce¹⁴. Stwierdzono wtedy, że ocena zjawiska przez praktyków jest zróżnicowana, obok krytyki podnoszono poważne argumenty przemawiające za szerszym dopuszczeniem możliwości porozumień. Pokazało to potrzebę kontynuowania naukowej dyskusji na ten temat. Podsumowaniem pierwszego jej etapu była konferencja, która odbyła się 29 i 30 czerwca 1992 r. w Poznaniu. Doszło tam do pierwszej bezpośredniej konfrontacji poglądów doktryny¹⁵.

Kilka lat później badania nad nieformalnymi i paraformalnymi porozumieniami prowadzono w Katedrze Postępowania Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego. Również i te badania - których wyniki zostaną częściowo zaprezentowane poniżej - potwierdziły obecność w praktyce bardzo różnorodnych porozumień, zaś poglądy praktyków okazały się i tym razem ogromnie zróżnicowane¹⁶.

¹¹ S. Waltoś : *Dopuszczalność porozumiewania się i uzgadniania rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego w świetle polskiej procedury karnej*, w: A. J. Szwarc (red.): *Porozumiewanie się i uzgadnianie rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego*, Warszawa-Poznań 1993, s. 47; A. J. Szwarc: *Nieformalne negocjacje i uzgodnienia w procesie karnym*, „Przegląd Policyjny” 1993, nr 3-4, s. 20.

¹² Oczywiście tak rozumiane instytucje konsensualne występują również w procesie cywilnym i administracyjnym. O ile jednak tam nie budziło to nigdy wątpliwości, o tyle na proces karny rzadko spoglądano z tego punktu widzenia.

¹³ Nie licząc kilku wcześniejszych publikacji traktujących jednak o angloamerykańskim *plea bargaining* i nie odnoszących tej instytucji do sytuacji polskiej, zob. K. Krajewski: *Instytucja „plea bargaining” w amerykańskim procesie karnym*, „Państwo i Prawo” 1980, nr 6, s. 95, J. R. Kubiak : *Wytargowanie przyznania się do winy (plea bargaining) w procesie karnym USA, Kanady i Anglii*, „Nowe Prawo” 1980, nr 10, s. 107; A. Marek: *Konstytucyjne zasady wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych w Stanach Zjednoczonych*, w: J. Justyński (red.): *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki w perspektywie nauk historycznych i prawnych*, Toruń 1988, s. 135-142. A. Marek: *System prawnokarny Stanów Zjednoczonych*, w: J. Głuchowski (red.): *Zarys prawa Stanów Zjednoczonych*, cz.1, Toruń 1988, s. 185; S. Waltoś : *Proces karny; Zarys systemu*, Warszawa 1985, s. 261; A. Światłowski: *Zjawisko plea bargaining (wytargowane przyznanie się) w angielskim procesie karnym*, „Palestra” 1992, nr 9-10, s. 47.

¹⁴ J. Krüger: *Porozumiewanie się uczestników postępowania karnego*, Poznań 1991, niepublikowana praca magisterska, do wglądu w Katedrze Prawa Karnego UAM. Zob. też A. J. Szwarc; *Nieformalne negocjacje i uzgodnienia w procesie karnym*, „Przegląd Policyjny” 1993, nr 3-4, s. 20.

¹⁵ Referaty wygłoszone na konferencji, jak też sprawozdanie z dyskusji znalazły się w książce A. J. Szwarc (red.): *Porozumiewanie się i uzgadnianie rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego*, Warszawa-Poznań 1993,.

¹⁶ Wyniki badań zostały bardziej szczegółowo przedstawione w niepublikowanej pracy: A. Światłowski: *Porozumienia w polskim procesie karnym publicznoskargowym na tle porównawczym* (maszynopis - do wglądu w Katedrze Postępowania Karnego UJ), s. 185 i nast., 258-292, 332-358.

4. Charakter niniejszego artykułu wyklucza szczegółowe rozważanie doniosłego zagadnienia legalności porozumień. W największym więc skrócie kwestię legalności porozumiewania się w procesie karnym publicznoskargowym można - moim zdaniem - ująć następująco:

1) uczestnicy postępowania nie będący organami Państwa mogą się porozumiewać zawsze, gdy nie jest to wyraźnie wykluczone przepisem prawa, oraz gdy nie dotyczy czynności wykluczonej przepisem prawa (w tym sprzecznej z zasadami współżycia społecznego),

2) organy państwa uczestniczące w procesie mogą uczestniczyć w porozumieniu tylko wtedy, gdy wyraźnie dopuszcza to przepis prawa, oraz wtedy, gdy co prawda przepis tego wyraźnie nie przewiduje, niemniej porozumienie dotyczy instytucji prawnej, która ze swej natury nie wyklucza porozumiewania się na jej tle (np. warunkowe umorzenie postępowania karnego),

3) legalność każdego porozumienia karnoprosesowego musi być oceniana *In concreto*¹⁷,

4) posiłkowym kryterium oceny dopuszczalności nie przewidzianych przepisami prawa porozumień z udziałem organów procesowych jest ich zgodność z zasadami procesu karnego (przede wszystkim prawdy materialnej), przy czym jako zasadę należy przyjąć ich niedopuszczalność. Podobnie, kryterium zgodności z zasadami procesu karnego powinno być brane pod uwagę w rozważaniach *de lege ferenda*, dotyczących formalizowania porozumień karnoprosesowych.

5. Terminu „porozumienie karnoprosesowe” używano w dotychczasowych dyskusjach w dwóch różnych znaczeniach. Po pierwsze, terminem tym oznaczano instytucje procesu karnego mające konsensualny charakter. W tym znaczeniu porozumieniem karnoprosesowym jest, na przykład, poręczenie osobiste albo dobrowolne poddanie się karze. Po drugie, porozumieniami karnoprosesowymi nazywano wszelkie działania podmiotów występujących w procesie (nie wszystkich) polegające na uzgodnieniu określonych kwestii, a przynajmniej dążeniu do takiego uzgodnienia. W tym znaczeniu porozumieniami byłyby, na przykład, uzgodnienia dotyczące stricte porządkowych kwestii (godzina rozpoczęcia rozprawy). Pożądane byłoby oczywiście obejmowanie tym terminem obu kategorii, z drugiej jednak strony trudno na jednej płaszczyźnie stawiać instytucję procesową i jej część.

Z propozycją podzielenia porozumień na trzy grupy - formalne, nieformalne i paraformalne wystąpił na gruncie k.p.k. z 1969 r. S. Waltoś¹⁸. Według niego, porozumieniami formalnymi nazwać można te, które są wyraźnie przewidziane przez obowiązujące prawo, a więc zwłaszcza poręczenia i list żelazny. Nieformalnymi S. Waltoś nazwał porozumienia oparte o istniejące instytucje, niemniej nie sformalizowane wyraźnie. Wreszcie do trzeciej grupy zaliczył porozumienia stojące niejako obok procesu - ani nie sformalizowane, ani nie wykorzystujące istniejących instytucji, a co najwyżej wybiórczo łączące elementy kilku z nich. S. Waltoś podkreślił, że podział ten nie przesądza legalności poszczególnych porozumień, odnosząc się tylko do stopnia ich sformalizowania.

¹⁷ Zbliżone stanowisko zajmuje S. Waltoś („Porozumienia” w polskim procesie karnym *de lege lata* i *de lege ferenda* (Próba oceny dopuszczalności), „Państwo i Prawo” 1992, nr 7, s.36); według niego każdorazowego badania z punktu widzenia naczelných zasad procesu i przepisów prawa pozytywnego wymagają porozumienia paraformalne (s.46).

¹⁸ S. Waltoś: *Dopuszczalność porozumiewania się i uzgadniania rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego w świetle polskiej procedury karnej*, w: A. J. Szwarc (red.): *Porozumiewanie się...*, op.cit, s. 47.

Z kolei W. Daszkiewicz spojrzał na porozumienia karnoprosesowe przez pryzmat znanej postępowaniu karnemu skarbowemu (ostatnio również powszechnemu - art. 387 k.p.k.) instytucji dobrowolnego poddania się karze¹⁹.

W prowadzonych badaniach przyjęto, że porozumienia karnoprosesowe to układy polegające na tym, że działając w granicach swych uprawnień dwaj uczestnicy procesu karnego czynią sobie wzajemne ustępstwa co do toku postępowania lub rozstrzygnięcia merytorycznego.

Takie ujęcie wykluczyło układy, które po stronie choć jednego uczestnika wykraczałyby poza jego uprawnienia. Inna sprawa - i to należy bardzo wyraźnie rozróżnić - czy użytek uczyniony z uprawnień mieści się w prawie, czy nie²⁰.

Oczywiście punktem wyjścia do „ustępstwa” nie musi koniecznie być pierwotne stanowisko strony porozumienia, lecz raczej określona przepisami prawa kompetencja do określonego zachowania. Chodzi więc o ustępstwo polegające na tym, że uczestnik porozumienia wychodzi naprzeciw innemu uczestnikowi porozumienia, choć wcale nie musiał tego zrobić.

Zachodzące i mogące zachodzić w procesie karnym porozumienia można dzielić i typizować także wedle różnych innych kryteriów²¹, w szczególności wedle:

- 1) uczestników porozumienia,
- 2) stadium procesu,
- 3) treści (charakteru ustępstw).

6. W dawnym procesie karnym, a i dziś w procesie anglosaskim, kluczowe znaczenie dla upraszczania i skracania postępowania ma niewątpliwie przyznanie się²². W procesie dawnym przyznanie się znakomicie upraszczało określanie odpowiedzialności. Później przyznanie się utraciło pozycję królowej dowodów²³, pojawiły się za to liczne, dawniej nie znane, porozumienia. Trudno oprzeć się wrażeniu, że niektóre porozumienia jak gdyby „zastępują” przyznanie się do winy - funkcjonalnie pełnią rolę taką, jak dawniej przyznanie się. W szczególności służą one eliminowaniu całości a przynajmniej znacznej części rozprawy, ewentualnie także i innych części procesu karnego. Systemowo ujmowany wymiar sprawiedliwości dąży przecież niewątpliwie do maksymalnego upraszczania i skracania postępowania karnego - do osiągania założonych celów minimalnym kosztem²⁴.

Inne z kolei porozumienia nie „zastępują” w tym rozumieniu przyznania się do winy, aleje „obudowują” - polegają na udzieleniu oskarżonemu określonych korzyści właśnie „w zamian” za jego przyznanie się.

Są też porozumienia, które nie mają bezpośrednich odniesień do przyznania się do winy. Typ ten grupuje przede wszystkim porozumienia dotyczące toku procesu (kwestii „technicznych”), jak też porozumienia wiążące się z próbą.

¹⁹W. Daszkiewicz: *Dobrowolne poddanie się karze (De lege ferenda)*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 5, s. 19.

²⁰ Przykładowo prokurator może „w ogóle” uchylić areszt tymczasowy, w konkretnym przypadku może to jednak być decyzja trafna lub nie.

²¹Blżej na ten temat A. R. Świątłowski: *Koncepcja porozumień karnoprosesowych*, „Państwo i Prawo” 1998, nr 2.

²²O historycznej ewolucji roli przyznania się do winy pisze B. Zając: *Przyznanie się oskarżonego do winy w procesie karnym*, Kraków 1995, s. 129 - 144.

²³Jak pisze S. Waltoś: „Nie ma bardziej tępiącego w literaturze prawniczej poświęconej zagadnieniom dowodowym (...) poglądu od słynnego, tradycyjnego stwierdzenia, że *confessio regina probationum est*”. (*Swoboda wypowiedzi osoby przesłuchiwanej w procesie karnym*, „Państwo i Prawo” 1975, nr 10, s. 61).

²⁴Zob. też: A. R. Świątłowski: *O łagodniejszym traktowaniu przyznających się oskarżonych. Kilka uwag w świetle badań i praktyki anglosaskiej i polskiej*, „Przegląd Sądowy” 1998, m. 5.

Wyodrębnić więc można dwie wielkie grupy porozumień: porozumienia służące eliminacji rozprawy (przynajmniej częściowej), oraz pozostałe porozumienia. W drugiej z tych grup wyłonić z kolei można porozumienia implikujące przyznanie się do winy (na tle czynnego żalu, nadzwyczajnego złagodzenia kary ze względu na postawę sprawcy, na tle instytucji świadka koronnego), jak też nie odnoszące się do przyznania (list żelazny, poręczenia, świadek *incognito*, instytucja z art. 16 k.k.w. z 1969 r.). Skazanie bez rozprawy, dobrowolne poddanie się karze i postępowanie mediacyjne z nowego k.p.k. to niewątpliwie porozumienia eliminujące rozprawę²⁵.

Porozumienia nieformalne i paraformalne są - obok formalnych - niewątpliwie obecne w praktyce krajów anglosaskich, ale też w Niemczech i innych krajach kontynentu europejskiego, zwłaszcza w tych, których proces rządzi się zasadą oportunistu²⁶. Zarazem stosunek praktyków wymiaru sprawiedliwości do porozumień jest silnie powiązany z ich stosunkiem do legalizmu i oportunistu. Zwolennikom legalizmu ścigania, a więc dyrektywy, w myśl której organ powołany do ścigania musi wszcząć i toczyć postępowanie o ile tylko poweźmie uzasadnioną wiadomość o przestępstwie²⁷ niewątpliwie bliższe jest imperatywne stosowanie prawa. Rozwiązań konsensualnych są zaś skłonni szukać zwolennicy oportunistu, a więc dyrektywy, w myśl której decyzja ścigania jest pozostawiona, przynajmniej częściowo, w rękach organu²⁸.

2. Wybór metody

1. Analiza zjawiska tak zwanych porozumień karnoprosesowych wyłącznie od strony teoretycznej byłaby pomysłem chybionym. Z tego powodu w Katedrze Postępowania Karnego UJ - jak już była mowa - przeprowadzone zostały w 1994 r. badania empiryczne²⁹. Badania te miały na celu poznanie:

²⁵ Tak więc ważniejsze instytucje konsensualne w polskim procesie karnym publicznoskargowym to:

1) Eliminujące rozprawę:

a) formalne: wydanie nakazu karnego, dobrowolne poddanie się karze, postępowanie skrócone, postępowanie mediacyjne,

b) nieformalne: warunkowe umorzenie postępowania karnego (oczywiście z wyjątkiem warunkowego umorzenia wyrokiem),

c) paraformalne: ograniczenie postępowania dowodowego (art. 333 k.p.k. z 1969 r., art. 388 nowego k.p.k.), inne ograniczenia postępowania dowodowego;

2) Nie eliminujące rozprawy:

a) formalne: list żelazny, poręczenia, świadek koronny z ustawy z 1997 r.,

b) nieformalne: warunkowe zawieszenie wykonania kary, warunkowe umorzenie wyrokiem, obowiązki przy karze ograniczenia wolności, niektóre postaci czynnego żalu, nadzwyczajne złagodzenie kary z uwagi na postawę sprawcy, świadek *incognito*,

c) paraformalne: obietnica łagodniejszej kary „w zamian” za przyznanie się, „pozakodeksowy” świadek koronny, „mały” świadek koronny, porozumienia dotyczące tymczasowego aresztowania, porozumienia dot. kwestii porządkowych.

²⁶ J. Herrmann : *Bargaining Justice - A Bargain for German Criminal Justice?*, „University of Pittsburgh Law Review” 1992, vol. 53, z. 3, s. 755; A. R. Światłowski: *Porozumienia w procesie karnym niektórych państw europejskich*. „Przegląd Sądowy” 1998, nr 1; idem: *Nieformalne i paraformalne porozumienia w praktyce niemieckiego procesu karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 1; a także literatura niemiecka powoływana tamże.

²⁷ S. Waltos : *Proces karny; Zarys systemu*, Wyd. III, Warszawa 1995, s. 268;

²⁸ Ibidem.

²⁹ Koszty tych badań zostały pokryte dzięki grantowi uzyskanemu z Komitetu Badań Naukowych (m 1146/P 1/93/04). Nosił on tytuł „Porozumienia nieformalne i paraformalne w polskim procesie karnym na tle porównawczym”.

1) rzeczywistej, a przynajmniej deklarowanej przez środowisko skali zjawiska porozumień,

2) oceny zjawiska przez przedstawicieli niektórych zawodów prawniczych,

3) ewentualnych postulatów *de lege ferenda* w przeddzień nowej kodyfikacji, zwłaszcza w zakresie przyszłej formalizacji niektórych form uzgodnień zachodzących w procesie karnym, jak też propozycji regulacji nowych.

Przeprowadzone badania dotyczyły tych porozumień, które w typologii S. Waltosia nazwane były nieformalnymi i paraformalnymi. Kilka pytań dotyczyło jednak sztandarowych przykładów porozumień formalnych: nakazu karnego, warunkowego umorzenia postępowania i dobrowolnego poddania się karze.

Najbardziej typowa i często stosowana metoda badań aktowych została *a limine* odrzucona jako oczywiście nieprzydatna. Mogłaby ona z pozoru służyć do poczynienia ustaleń dotyczących zagadnienia wskazanego w punkcie 1), niemniej oczywistym było, że jeżeli zjawiska te istnieją, to w ogóle nie znajdują bezpośredniego odbicia w dokumentacji procesowej. Jeżeli znajdują jakiegokolwiek odbicie, to co najwyżej pośrednie, niemożliwe do interpretacji przez badacza pracującego wyłącznie z materiałem aktowym.

Podobnie metoda obserwacji została odrzucona. Co prawda obserwacja byłaby - w przeciwieństwie do badań aktowych - przydatna, ale z uwagi na oczekiwaną (hipotetyczną) skalę zjawiska badacze musieliby przeprowadzić gigantyczną ilość obserwacji i to na wszystkich bodaj etapach procesu karnego. Plon tych obserwacji byłby zapewne i tak mizerny, a w każdym razie zdecydowanie zbyt skromny, by można było pokusić się o jakiegokolwiek rozsądne i naukowo uzasadnione uogólnienia i wnioski. Nie sposób też pominąć i tego, że dotarcie do wszystkich „zakamarków” procesu karnego byłoby po prostu niemożliwe, tam zaś, gdzie badacz dotarłby, jego obecność mogłaby wpływać na ewentualną skłonność do proponowania czy zawierania porozumienia, silnie zniekształcając otrzymywane wyniki.

W tej sytuacji za optymalną uznana być musiała metoda ankietowa. Tu wyłonił się problem doboru próby. We wspomnianym wcześniej badaniu poznańskim pytano o porozumienia karnoprosesowe sędziów, adwokatów i prokuratorów. O ile ankiety przygotowano tam dla wszystkich wykonujących te zawody w Polsce, o tyle odsetek zwrotu wysłanych ankiet był w wypadku tych grup bardzo zróżnicowany. Drastycznie najniższy był w wypadku adwokatów (odpowiedziało tylko 61 - około 1%)³⁰. Rzecz jasna przekreśliło to nadzieję na reprezentatywność wyrażanych przez nich opinii dla całej grupy zawodowej. Antycypując podobny skutek w tym badaniu, a także w świetle trudności z samym techniczno-organizacyjnym dotarciem do respondentów, badanie postanowiono zawęzić do sędziów i prokuratorów, rezygnując z objęcia nim adwokatów.

2. Badanie podzielone zostało na trzy części: pilotaż, wywiady i ankietę „pocztową”. W ramach pilotażu przeprowadzono kilka wywiadów z sędziami i prokuratorami³¹, wykorzystując bardzo jeszcze szkicowy kwestionariusz. Po przeprowadzeniu pilotażu, przystąpiono do realizacji wywiadów. Uznano, że optymalne będzie przeprowadzenie wywiadu z każdym rozmówcą z osobna, przez dwoje ankietatorów³².

³⁰ J. Sobczak: *Zjawisko porozumiewania się i uzgadniania rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego w polskiej praktyce na podstawie wyników badań ankietowych*, w: *Porozumiewanie się i uzgadnianie rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego*, Warszawa-Poznań 1993, s. 33. Tam również omówienie wyników badań.

³¹ Ilekroć w pracy niniejszej mowa o sędziach i prokuratorach, chodzi zarówno o mężczyzn, jak i kobiety wykonujących te zawody. Podobnie określenia „respondent” i „uczestnik” obejmują również respondentki i uczestniczki.

³² Założono podział ról między ankietierami. Jedna osoba miała zadawać pytania i ewentualnie rozwijać je w miarę potrzeby i możliwości (oczywiście w z góry założonych granicach), druga zaś osoba

Badaniem objęto sędziów i prokuratorów jednostek sądownictwa powszechnego i powszechnych jednostek prokuratury, po troje sędziów lub prokuratorów w każdej z nich. Dla zapewnienia możliwie równomiernego rozkładu badanych jednostek, cały kraj podzielono umownie na cztery strefy. W każdej ze stref wytypowano jeden sąd apelacyjny, jeden wojewódzki i po dwa rejonowe, spośród nich jeden w rejonie zurbanizowanym - w dużej miejscowości, drugi w mniejszej miejscowości, w okolicy nieurbanizowanej. W podobny sposób dobrano 12 prokuratur (po jednej wojewódzkiej i dwie rejonowe w każdej ze stref). Łącznie więc badaniem przy pomocy wywiadów objąć miano 28 jednostek, a więc do 84 osób. Biorąc pod uwagę przewidywalne trudności, możliwe odmowy wywiadu, prawdopodobną niemożność równoczesnego zastania trzech sędziów - karnistów itd., założono, że wywiadów przeprowadzonych tą metodą powinno być łącznie około 50³³.

Była to próba stosunkowo niewielka i w zasadzie nie pozwalająca na wyciąganie daleko idących wniosków, odrzucono jednak pomysł wydatnego jej poszerzenia. Nie było wcale oczywistym, czy uda się zebrać materiał pozwalający na uogólnienia, z drugiej strony koszty wyjazdów byłyby wówczas ogromne, przekraczające możliwości. Celem wywiadów było przede wszystkim zebranie danych pozwalających na weryfikację wiadomości zebranych w drodze ankiety przeprowadzanej drogą pocztową (o tym - poniżej). Ponadto chodziło też o niebagatelną kwestię dotarcia do informacji, które w odpowiedziach na ankietę zapewne wcale by się nie znalazły. Kwestionariusz nie mógł być z oczywistych względów zbyt obszerny i szczegółowy, ponadto przy okazji wywiadów można było zadać szereg pytań wykraczających poza kwestionariusz, jak też elastycznie kierować rozmową, w zależności od tego, co miał do powiedzenia respondent. Przeprowadzający wywiady otrzymali znaczną swobodę - w uzasadnionych wypadkach mogli nawet rezygnować z zadawania niektórych pytań. Dzięki tej elastyczności uzyskali oni od respondentów w bezpośredniej rozmowie wiele cennych informacji.

Co do metody wywiadów, miała być ona „neutralna”, spontanicznie jednak przekształciła się w „miękką”³⁴. Uzyskane wyniki omówione zostaną w następującej kolejności. Najpierw stosunek respondentów do porozumień formalnych, później do nieformalnych i paraformalnych, na koniec postulaty *de lege ferenda* zgłaszane przez respondentów.

miała skupić się na odnotowywaniu odpowiedzi respondenta i prowadzeniu obserwacji. Chodziło też o eliminację zbyt daleko idących różnic w metodzie zadawania pytań i odnotowywania odpowiedzi przez poszczególnych ankierów, które pojawić by się mogły w wypadku działania każdego ankiera w pojedynkę. Ankierzy przed wywiadem przedstawiali się i podawali cel wywiadu. Można podejrzewać, że respondenci starali się udzielać odpowiedzi stawiających ich w nieco lepszym świetle, niż gdyby ankierami były osoby bez kwalifikacji prawniczych. Z drugiej strony kompetencja ankierów umożliwiała przeprowadzanie wywiadów szczególnie „miękkim” stylem - respondenci mogli się np. niekiedy posługiwać zrozumiałymi dla środowisk prawniczych skrótami myślowymi.

³³ Udało się przeprowadzić 62 wywiady. Badanie w tej części (wywiady) zostało przeprowadzone przez następujące osoby: Barbara Nita - wówczas doktorantka w Katedrze Postępowania Karnego UJ, oraz ówczesni seminarzyści z postępowania karnego: Małgorzata Gierut, wówczas studentka V roku studiów prawniczych na UJ, Joanna Kowalczevska i Adam Jutrzenka-Trzebiatowski - wówczas studenci IV roku studiów prawniczych na UJ, a oprócz wymienionych - autor niniejszej pracy.

³⁴ W literaturze z zakresu metodologii badań społecznych podkreśla się, że dzięki taktyce „miękkiej” osiągnąć można znacznie wyższy poziom szczerości a także obszerności wypowiedzi. Przebieg konkretnych wywiadów zdaje się też potwierdzać tezę - również postawioną w literaturze przedmiotu - o wysokiej skłonności prawników (w porównaniu np. z lekarzami) do nawiązywania z ankierami rozmów na tematy spoza kwestionariusza. Zob też: Z. Gostkowski: *Specjalne kategorie respondentów i ich postawy wobec wywiadów i ankiet w Polsce*, w: Z. Gostkowski (red.): *Z metodologii i metodyki socjologicznych badań terenowych*, t.1, Warszawa 1972 oraz „Przegląd Socjologiczny”, 1978, t. XXX.

Ponadto wytypowano 4 sądy apelacyjne i po 12 sądów i prokuratur wojewódzkich oraz rejonowych - łącznie 100 jednostek. Spośród rozesłanych 300 kwestionariuszy, zwrócono 141. Ankieta była anonimowa.

Dane socjodemograficzne respondentów przedstawiały się następująco:

Tablica 1. Wywiady

	kobiety	mężczyźni	ogółem
prokuratorzy	8	21	29
sędziowie	6	27	33
ogółem	14	48	62

Tablica 2. Ankiety

	kobiety	mężczyźni	ogółem
prokuratorzy	23	53	76
sędziowie	21	44	65
ogółem	44	97	141

Jeśli chodzi o wiek, najliczniej reprezentowany był przedział 30-35 lat.

Tablica 3. Wiek respondentów

wiek	respondenci wywiadów	respondenci ankiety
poniżej 30 lat	4	21
30-35 lat	29	45
35-40 lat	5	30
40-45 lat	6	14
45-50 lat	5	12
50-55 lat	6	8
55-60 lat	2	7
powyżej 60 lat	5	4
ogółem	62	141

Staż pracy pozostawiał oczywiście w proporcji do wieku respondentów.

Tablica 4. Staż pracy respondentów

staż pracy (w obecnym zawodzie)	respondenci wywiadów	respondenci ankiety
do 5 lat	7	23
5-10 lat	24	48
10-20 lat	11	36
20-30 lat	12	21
30-40 lat	8	12
brak odpowiedzi	0	1
ogółem	62	141

W braku odmiennego zastrzeżenia, powoływane numery przepisów dotyczą kodeksów z 1969 r., obowiązujących w czasie przeprowadzenia badania.

II. POROZUMIENIA FORMALNE W OCZACH SĘDZIÓW I PROKURATORÓW

1. Warunkowe umorzenie postępowania

Sędziom i prokuratorom uczestniczącym w przeprowadzonych badaniach zadano między innymi pytanie: „Czy znane są Panu(i) przypadki bezpośredniego uzależniania warunkowego umorzenia postępowania od spełnienia określonych warunków przez podejrzanego?”

Niestety, pytanie to okazało się niezrozumiałe dla wielu respondentów, być może z powodu niejasnego sformułowania. Pojawiały się odpowiedzi od „oczywiście nie”, aż po „warunkowe umorzenie zawsze przecież wiąże się z nałożeniem warunków”.

Tablica 5. Znane przypadki bezpośredniego uzależniania warunkowego umorzenia postępowania od spełnienia określonych warunków przez podejrzanego (wg ankiety)

	prokuratorzy		sędziowie		ogółem	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
tak	37	48,7	12	18,54	9	34,8
nie	36	47,4	50	76,98	6	61
brak odpowiedzi	3	3,9	3	4,6	6	4,2
ogółem	76	100,0	65	100,0	141	100,0

Nowy k.p.k. powierzył uprawnienie do warunkowego umorzenia postępowania karnego wyłącznie sądom. W społecznym postrzeganiu upodobnić to niestety może warunkowe umorzenie postępowania do skazania wyrokiem. Choć bowiem już przed zmianą k.p.k. warunkowe umorzenie postępowania było merytorycznie podobne do skazania i obalało domniemanie niewinności, niemniej jednak jako pozasądowe załatwienie sprawy znacznie słabiej stygmatyzowało sprawcę w oczach otoczenia.

Konsensualny charakter warunkowego umorzenia postępowania karnego został natomiast uwypuklony w art. 341 §3 k.p.k. Jest tam mowa o możliwości zarządzenia przerwy lub odroczenia przez sąd rozpoczętego posiedzenia dotyczącego warunkowego umorzenia postępowania, jeśli istnieje możliwość porozumienia się oskarżonego i pokrzywdzonego w kwestii naprawienia szkody albo innego zadośćuczynienia. Dokonując takiego odroczenia sąd wyznaczałby równocześnie stronom odpowiedni termin. Chodzi tu niewątpliwie o porozumienie karnoprocesowe oskarżonego i pokrzywdzonego „pod auspicjami” sądu. Przedmiotem tego porozumienia mogłoby być naprawienie szkody lub zadośćuczynienie, a więc te „warunki” które bezpośrednio dotyczą interesu pokrzywdzonego.

2. Dobrowolne poddanie się karze

Odpowiednie pytanie brzmiało: „Co sądzi Pan(i) o istniejącej w prawie karnym skarbowym instytucji dobrowolnego poddania się karze?”

Jak widać, pytanie sformułowane było w sposób otwarty, prowokując swobodne wypowiedzi respondentów.

Zwolennicy dobrowolnego poddania się karze, a tych była zdecydowana większość (w wywiadach na 4 wypowiedzi dezaprobuje dobrowolne poddanie się karze przypadły 34 aprobuje i aż 22 odpowiedzi „nie wiem”) podkreślali, że sprawdza się ona znakomicie w

prawie karnym skarbowym. Wskazywano, że cele regulacji karnoskarbowej są odmienne od powszechnej, że chodzi tam zwłaszcza o ochronę fiskalnych interesów państwa, nie zaś wymierzenie sprawiedliwości „samo w sobie”. Wielu uczestników badania otwarcie przyznawało się jednak do nieznamośności instytucji.

Instytucja dobrowolnego poddania się karze miała też - nielicznych - przeciwników. Jeden z respondentów - prokurator prokuratury wojewódzkiej część praktyki w trakcie studiów odbywał w organie finansowym i - jak stwierdził - „napatrzył się” na dobrowolne poddanie się karze, nabywając o tej instytucji bardzo złe zdanie.

Zwolennicy zasady legalizmu ścigania wskazywali na etyczny aspekt dobrowolnego poddania się karze, podkreślając, że może to być w istocie furtka do uniknięcia zasłużonej kary.

W przeprowadzonych badaniach dwa pytania dotyczyły opinii respondentów o ewentualnym wprowadzeniu instytucji dobrowolnego poddania się karze do innych dziedzin - w szczególności do prawa karnego powszechnego. Pytanie to brzmiało: „Czy możliwe jest - Pana(i) zdaniem - „przeszczepienie” dobrowolnego poddania się karze na grunt innych dziedzin prawa karnego?”

Tablica 6. Możliwość „przeszczepienia” dobrowolnego poddania się karze na grunt innych dziedzin prawa karnego (wg ankiety)

	prokuratorzy		sędziowie		ogółem	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
tak	41	61,2	35	47,3	76	53,9
nie	7	10,5	13	17,6	20	14,2
trudno powiedzieć	18	26,8	23	31,1	41	29,1
inna odpowiedź	1	1,5	0	0,0	1	0,7
brak odpowiedzi	0	0,0	3	4,0	3	2,1
ogółem	67	100,0	74	100,0	141	100,0

Zwolennicy rozszerzenia zakresu dopuszczalności tej instytucji wśród ankietowanych pozostawali do przeciwników w proporcji bliskiej 4 : 1. Trudno niestety nie odnieść wrażenia, że sędziowie nie byli najlepszymi respondentami w wypadku tego pytania. Niektórzy z nich nie kryli, że zgoda nie stykają się z tą instytucją, wielu innych mogło więc oceniać raczej nazwę instytucji, niżli jej treść.

Nowy k.p.k. zawiera w art. 387 § 1 instytucję, która w istocie jest dobrowolnym poddaniem się odpowiedzialności. Przepis ten stanowi, że do chwili zakończenia pierwszego przesłuchania na rozprawie głównej oskarżony, któremu zarzucono występki zagrożony karą nie przekraczającą 8 lat pozbawienia wolności może złożyć wniosek o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie mu określonej kary lub środka karnego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego. Sąd może przychylić się do wniosku, jeżeli (art. 387 §2 k.p.k.) okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości, prokurator i pokrzywdzony wyrażą na to zgodę, a cele postępowania zostaną osiągnięte mimo nieprzeprowadzenia rozprawy w całości. Wniosek taki może być złożony na rozprawie lub przed rozprawą; w tym drugim wypadku sąd rozpoznaje go na rozprawie.

Ustawodawca wyraźnie dopuszcza coś na kształt angloamerykańskiego *plea bargaining*³⁵, na co wskazuje art. 387 §3 k.p.k., zgodnie z którym sąd może uzależnić uwzględnienie wniosku oskarżonego od dokonania wskazanej przez siebie zmiany.

³⁵A. R. Światłowski: *Plea bargaining (wytargowane przyznanie się do winy) w orzecznictwie*

Można powiedzieć, że art. 387 k.p.k. z nadstatkiem realizuje postulat rozszerzenia instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności na powszechne prawo karne. Ustalenie górnej granicy kary za przestępstwa, za które można się dobrowolnie poddać karze aż na 8 lat może budzić nawet pewne zastrzeżenia, choć z drugiej strony podobna granica w prawie hiszpańskim wynosi aż 12 lat.

3. Postępowanie nakazowe

Jedno z pytań brzmiało: „Czy jest Pan(i) zwolennikiem trybu nakazowego? Dlaczego?”

Jako zwolennicy trybu nakazowego zadeklarowało się 108 respondentów, przeciwników było 12, 13 osób nie miało zdania, zaś 8 osób w ogóle nie udzieliło odpowiedzi. Pośród 108 zwolenników 76 optowało za rozszerzeniem dopuszczalności trybu nakazowego. Wśród przeciwników 1, co tylko pozornie jest niekonsekwencją. Respondent ten (mężczyzna, prokurator, w średnim wieku) postulował uzależnienie stosowania trybu nakazowego od wyraźnego przyznania się oskarżonego. Łącznie zwolenników rozszerzenia dopuszczalności trybu nakazowego było 80, a więc 56 %.

Zajmijmy się bliżej przeciwnikami trybu nakazowego. Było wśród nich 8 sędziów i 4 prokuratorów. Biorąc pod uwagę, że nieco większy odsetek kwestionariuszy wrócił od prokuratorów, wskazuje to, że przeciwnicy rekrutują się wyraźnie częściej spośród sędziów. W grupie tej widzimy 5 mężczyzn i 7 kobiet, choć w całej próbie proporcja wynosiła 7 do 3. Podobnie 5 osób zadeklarowało się jako zwolennicy zasady legalizmu, a dwie osoby - oportunistów, choć w całej próbie było ich odpowiednio 48 i 53. *Nota bene*, wśród osób objętych wywiadami „oportunistów” pozostawiali w mniejszości.

Można więc powiedzieć, że przeciwnik trybu nakazowego, to raczej sędzia, kobieta, deklarująca przywiązanie do legalizmu.

Zarazem wśród przeciwników nakazu karnego jest 33,3 % zwolenników instytucji świadka koronnego, podczas gdy wśród zwolenników - 27,8 %. Można jednak przyjąć, że różnica mieści się w granicach błędu statystycznego. Ponadto zauważyć należy, że instytucja świadka koronnego jest instrumentem zwalczania poważnej przestępczości, zaś nakaz karny - drobniejszej.

Niezwykle interesujące jest spojrzenie na zwolenników i przeciwników postępowania nakazowego przez pryzmat tego, co w badaniu było szczególnie istotne - stosunku do porozumień karnoprocesowych. Otóż odpowiadając na pytanie o częstość stykania się z porozumieniami nieformalnymi i paraformalnymi, odpowiedź „nigdy się nie zetknąłem” wybrało aż 75 % przeciwników postępowania nakazowego i tylko 43,5 % zwolenników. Różnica ta jest zbyt wielka, by mogła być dziełem przypadku. Zarazem wśród zwolenników postępowania nakazowego odpowiedzi „bardzo często” i „dość często” wybrało 13,0 % respondentów, gdy tymczasem wśród przeciwników i niezdeterminowanych odpowiedzi takiej nie wybrał nikt!

Jako argumenty na rzecz postępowania nakazowego podawano najczęściej: „przyspiesza postępowanie”, „upraszcza postępowanie”, „obniża koszty”, „nie narusza gwarancji”, „nie narusza prawa do obrony”, „ma wpływ na ekonomikę”.

4. Świadek koronny

W czasie, gdy przeprowadzane było badanie, trwała dyskusja nad instytucją świadka koronnego. Proponowano jego „wprowadzenie” bądź to drogą materialnoprawną (przez odpowiednie rozszerzenie instytucji czynnego żalu i nadzwyczajnego złagodzenia kary), bądź drogą procesową (przez instytucję zawieszenia postępowania i ustawowy wyjątek na rzecz oportunistów ścigania).

Respondentom zadano pytanie: „Wyobraźmy sobie, że do postępowania karnego miałyby być wprowadzona jedna ze wskazanych poniżej instytucji. Którą z nich wybrałyby(ałaby) Pan(i) i dlaczego?”

Wśród czterech propozycji zawarta była propozycja wprowadzenia w odpowiednio dobranych kategoriach spraw instytucji świadka koronnego.

Wśród respondentów ankiety pocztowej za wprowadzeniem instytucji świadka koronnego wypowiedziało się 25 prokuratorów i 18 sędziów. Co ciekawe, było wśród nich 33 mężczyzn i tylko 10 kobiet. Wśród zwolenników tej propozycji oportuniści przeważali nad legalistami w proporcji 22 do 14.

Kolejne pytanie brzmiało: „Jeśli jednak miałyby być wprowadzona instytucja świadka koronnego, to Pana(i) zdaniem w jakiej formie?”. Pytanie to precyzowało pogląd respondenta na instytucję świadka koronnego. Liczbę wyborów poszczególnych wariantów odpowiedzi prezentuje Tablica 7.

Tablica 7. Forma wprowadzenia instytucji świadka koronnego (wg ankiety)

odpowiedzi	liczba wyborów
obligatoryjne nadzwyczajne złagodzenie kary wobec świadka koronnego	43
zawieszenie a potem umorzenie postępowania wobec świadka koronnego	28
jestem bardzo zdecydowanie przeciwko tej instytucji	50
inna odpowiedź	11
brak odpowiedzi	9
ogółem	141

Część przeciwników wprowadzenia instytucji świadka koronnego prezentowała tak daleko posunięty sprzeciw wobec tej instytucji, że wybrali oni trzeci wariant odpowiedzi. Pozostali przychylali się na ogół do „materialnego” wariantu rozwiązania problemu świadka koronnego. Pojawiła się też grupa zwolenników maksymalnej elastyczności w tej mierze - rozstrzygania tej kwestii na tle konkretnych spraw. Zwolennicy unormowania tej kontrowersyjnej instytucji wskazywali, że chodziłoby w istocie o pojedyncze przypadki w skali roku. Przeciwnicy byli zgodni co do tego, że w polskich warunkach niezmiernie trudne byłoby zapewnienie świadkowi koronnemu minimalnej choćby ochrony po wykorzystaniu jego zeznań w procesie karnym.

Równocześnie z nowym k.p.k. weszła w życie epizodyczna ustawa o świadku koronnym, przyjmująca w zasadzie rozwiązanie nazwane powyżej procesowym. Czas pokaże, na ile funkcjonalne okazał się jej rozwiązania.

III. KARNOPROCESOWE POROZUMIENIA NIEFORMALNE I PARAFORMALNE W OCZACH SĘDZIÓW I PROKURATORÓW

1. Problem dopuszczalności porozumień nieformalnych i paraformalnych

Dopuszczalności porozumiewania się stron postępowania dotyczyło pytanie 12 ankiety (1. wywiadów). Miało charakter wysoce ogólny: „Czy w świetle obowiązującego prawa uważa Pan(i) za dopuszczalne porozumiewanie się stron postępowania dotyczące przyznania się, kwalifikacji prawnej, warunkowego umorzenia bądź zawieszenia postępowania?”. Uzyskano następujące odpowiedzi.

Tablica 8. Dopuszczalność porozumiewania się stron postępowania dotycząca przyznania się, kwalifikacji prawnej, warunkowego umorzenia bądź zawieszenia postępowania- (wg wywiadu)

odpowiedzi	ogółem	Zawód		styczność z porozumieniami		
		prokuratorzy	Sędziowie	tak	nie	brak odpowiedzi
tak	12	5	7	10	2	0
nie	50	27	23	18	29	3
inne	0	0	0	0	0	0
ogółem	62	32	30	28	31	3

Tablica 9. Dopuszczalność porozumiewania się stron postępowania dotycząca przyznania się, kwalifikacji prawnej, warunkowego umorzenia bądź zawieszenia postępowania - (wg ankiety)

odpowie dzi	ogółem	zawód		styczność z porozumieniami		
		prokuratorzy	sędziowie	tak	nie	brak odpowiedzi
Tak	66	30	36	42	23	1
Nie	72	43	29	30	40	2
Inne	3	3	0	3	0	0
Ogółem	141	76	65	75	63	3

Nie jest chyba dziełem przypadku drastyczna różnica liczby respondentów odpowiadających „tak” w wywiadach i w ankiecie. Przeciwnicy dopuszczalności porozumiewania powoływali się głównie na brak do tego wyraźnych podstaw prawnych. Wskazywano, że porozumienie obejmujące kwalifikację prawną czynu pozostawałoby w sprzeczności z zasadą legalizmu, a nade wszystko - prawdy materialnej.

Pytanie dotyczące kwestii ewentualnej przestępności porozumienia z udziałem prokuratora lub sędziego wzbudziło zaskakująco duże wątpliwości respondentów. Rozmówcy niemal bez wyjątku stwierdzali, że odpowiedź na to pytanie wymaga dłuższego zastanowienia. Niektórzy spoglądali na pytających z wyraźną nieufnością. Pytanie to brzmiało nieco odmiennie w wywiadach oraz w ankiecie: „Jeżeli uważa Pan(i) takie praktyki za niedopuszczalne, to dlaczego? Jaka byłaby - Pana(i) zdaniem - kwalifikacja prawna gdyby takiego działania dopuszczał się prokurator?” (wyw. 13.). „Jeżeli uważa Pan(i) takie praktyki za niedopuszczalne, to dlaczego? Jaka byłaby - Pana(i) zdaniem - kwalifikacja prawna takiego działania, gdyby dopuścił się go prokurator lub sędzia?” (ank. 02.)

Odpowiadając na to pytanie respondenci niechętni porozumieniom podtrzymywali argument o braku podstaw prawnych i sprzeczności porozumień z zasadami procesu. Z reguły wymieniano art. 246 k.k., niektórzy respondenci wykluczali natomiast jego stosowanie, optując za odpowiedzialnością dyscyplinarną.

Nie ma możliwości kodeksowych, są to raczej umowy cywilne i właśnie na gruncie prawa cywilnego można szukać konsekwencji takiego działania prokuratora. Choć można się doszukać w tym czynie przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. (R. 26)³⁶

Co tu dużo mówić: te praktyki są nielegalne, a prokurator odpowiadałby z art. 246 k.k. (R. 29)

246 k.k. jeśli nie ma szczególnego przepisu. Art. 261 k.p.k. jest [przecież] złamany. (R. 50)

³⁶ Litera R z numerem oznacza respondenta wywiadów, zaś litera A z numerem - ankietowanego.

Przestępstwa zmuszania kogoś do określonego zachowania. (R. 48)

Można tu mówić o poplecznictwie. (R. 58)

Traktuję oskarżonych jak ludzi, staram się nawiązać z nimi jakiś kontakt. Czasem pozwolę zapalić, zrobię herbatę. Potem są zażalenia na mnie, że zmuszałem do przyznania się w zamian za możliwość zapalenia papierosa. (R. 52)

Niedopuszczalne zaprzeczenie zasady prawdy materialnej: sąd i strony są zobowiązane do wykrycia prawdy. (R. 55)

Naruszenie dyrektyw sądowego wymiaru kary, [rzadko podnoszony aspekt - przyp. AS] (A 16)

Naruszenie zasady niezależności - niezawisłości - odpowiednio w stosunku do prokuratora i sędziego, działanie takie nie wyczerpuje [jednak] znamion żadnego przestępstwa. (A 19)

Praktyki tego rodzaju naruszają kontradiktoryjność procesu. (A 27)

Zaskakiwać może powszechne niedostrzeżenie potencjalnego konfliktu porozumienia z dyrektywami wymiaru kar.

2. Przypuszczalna częstota zjawiska

Jak już była mowa, jednym z zasadniczych celów przeprowadzonych badań empirycznych było ustalenie, choćby w przybliżeniu, czy zjawiska zwane porozumieniami w ogóle zachodzą w praktyce polskiego procesu karnego, a jeśli tak, jak często i jaki charakter przybierają. Przyjęta metoda wywiadów z sędziami i prokuratorami sprawiała, że ustaleniu podlegała raczej świadomość i ocena zachodzenia tych zjawisk, niż ich „obiektywna” częstota.

Analizę wyników wypada zacząć od pytania 12, „ukrytego” głęboko w kwestionariuszu ankiety pocztowej: „Czy w swej praktyce często styka się Pan(i) ze zjawiskami wskazanymi we wstępie jako porozumienia ‘nieformalne’ i ‘paraformalne’?”³⁷.

Udzielono na nie 138 odpowiedzi. 63 respondentów nigdy się nie zetknęło z porozumieniami nieformalnymi i paraformalnymi, zetknęło się natomiast 75, co stanowi 53,2%. Charakterystyczne jest to, że ani jeden spośród respondentów nie wybrał odpowiedzi „bardzo często”.

Wśród respondentów wywiadów zetknęło się z porozumieniami 29 (46,8 %), nie zetknęło się zaś - 33 (53,2 %). Częstości stykania się ze zjawiskiem dotyczyło odrębne pytanie. Uzyskano nań następujące odpowiedzi.

Tablica 10. Częstoćliwość stykania się ze zjawiskami wskazanymi jako porozumienia „nieformalne” i „paraformalne” (wg wywiadu)

Odpowiedź	ogółem		prokuratorzy		sędziowie	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Bardzo często	0	0,0	0	0,0	0	0,0
Dość często	3	4,8	2	6,7	1	3,1
Rzadko	11	17,8	4	13,3	7	21,9
Bardzo rzadko	14	22,6	5	16,7	9	28,1
Nie zetknąłem(ęłam) się	31	50,0	16	53,3	15	46,9
Brak odpowiedzi	3	4,8	3	10,0	0	0,0
Ogółem	62	100,0	30	100,0	32	100,0

³⁷ Pytaniu temu w ankiecie osobistej odpowiadały pytania 1 i 2 rozpoczynające kwestionariusz: Czy w swej praktyce zetkną(ę)ł się Pan(i) w jakikolwiek sposób ze zjawiskami wskazanymi we wstępie jako porozumienia nieformalne i paraformalne? (wyw. 1) Jeśli tak, czy miał Pan(i) z takimi praktykami często do czynienia? (wyw. 2)

Tablica 11. Częstotliwość stykania się ze zjawiskami wskazanymi jako porozumienia „nieformalne” i „paraformalne” (wg ankiety)

Odpowiedź	ogółem		prokuratorzy		sędziowie	
	l.b.	%	l.b.	%	l.b.	%
Bardzo często	0	0,0	0	0,0	0	0,0
Dość często	12	8,5	9	11,8	3	4,7
Rzadko	29	20,6	20	26,3	9	13,8
Bardzo rzadko	34	24,1	16	21,1	18	27,6
Nie zetknąłem(ęłam) się	63	44,7	30	39,5	33	50,8
Brak odpowiedzi	3	2,1	1	1,3	2	3,1
Ogółem	141	100,0	76	100,0	65	100,0

Jak wynika z porównania obu tabel, w wywiadach nie tylko liczba respondentów deklarujących znajomość zjawiska była niższa, ale i deklarowana częstość stykania się z porozumieniami karnoprocesowymi wyraźnie ustępowała tej deklarowanej w ankiecie. Podobnie jak tam, nikt nie stwierdził, że bardzo często styka się z porozumieniami, odpowiedź „dość często” wybrało natomiast tylko trzech respondentów. Jeden z nich, to sędzia sądu apelacyjnego, dwaj pozostali - prokuratorzy prokuratur rejonowych w niewielkich miastach wojewódzkich. Odpowiedź „rzadko” wybrało czterech prokuratorów (w tym trzech z prokuratur wojewódzkich) i siedmiu sędziów (w tym pięciu z sądów rejonowych). Jak więc widać, rozkład odpowiedzi „pozytywnych” jest dość równomierny.

Wedle miejsca pracy respondenta wyniki wywiadów prezentują się następująco:

Tablica 12. Respondenci według miejsca pracy (wg wywiadów)

	miejsce pracy					ogółem	
	sąd apelacyjny	sąd wojewódzki	sąd rejonowy	prokuratura wojewódzka	prokuratura rejonowa	l.b.	%
Bardzo często	0	0	0	0	0	0	0,0
Dość często	1	0	0	0	2	3	4,8
Rzadko	1	1	5	3	1	11	17,8
Bardzo rzadko	2	3	4	1	4	14	22,6
Nie zetknąłem(ęłam) się	5	7	3	6	10	31	50,0
Brak odpowiedzi	0	0	0	0	3	3	4,8
Ogółem	9	11	12	10	20	62	100,0

Do odpowiedzi przeczących stykaniu się z porozumieniami należy się niestety odnosić z pewną rezerwą. Znamienny jest tu przykład jednego z respondentów - prokuratora w średniej miejscowości, imiennie delegowanego do udziału w badaniu przez swego przełożonego. Respondent ten w trakcie wywiadu konsekwentnie przeczył, by miewał styczność z nieformalnymi i paraformalnymi praktykami konsensualnymi i wypowiadał się o nich zdecydowanie negatywnie. Po zakończeniu ankiety, gdy ankieterzy schowali już wypełnione kwestionariusze, respondent uśmiechnął się, i powiedział: „...A to teraz coś wam opowiem poza protokołem”³⁸.

³⁸ Z oczywistych względów informacje uzyskane wówczas od respondenta nie zostaną tu przedstawione.

Trudno wykluczyć, że podobnie w ankietach część respondentów nie przyznawała się do styczności z porozumieniami. W szczególności dotyczyłoby to tych respondentów, którzy otrzymali ankiety od przełożonych z poleceniem wypełnienia i zwrotu do ich rąk, celem wysłania.

Zaobserwowano w każdym razie, że respondenci otwarcie mówiący o porozumieniach często z niedowierzaniem przyjmowali informację (udzielaną oczywiście po ankiecie), że wielu innych respondentów przeczy stykaniu się ze zjawiskiem. Kilkakrotnie mówiono, że w wypadku respondenta - sędziego jest to możliwe, bo porozumienia występują raczej w postępowaniu przygotowawczym, nie są dokumentowane, a sędzia styka się z postępowaniem przygotowawczym za pośrednictwem akt sprawy. Jeśli jednak - stwierdzali respondenci - prokurator konsekwentnie twierdzi, że w ogóle nie zetknął się z porozumieniami nieformalnymi i paraformalnymi, to nie może to być - ich zdaniem - wiarygodne.

Trzykrotnie zdarzyło się, że respondenci ankiety osobistej wyrażali wręcz oburzenie, że są pytani o - jak to określili - „nielegalne praktyki”. W jednej z jednostek respondent stwierdził: „tutaj nikt wam nie powie, że zna takie nielegalne praktyki”, co jednak nie sprawdziło się, albowiem obszernej wypowiedzi potwierdzającej istnienie porozumień udzielił szef tejże jednostki - jego przełożony.

Wśród dwunastu respondentów ankiety „dość często” stykających się ze zjawiskiem było trzech sędziów i dziewięciu prokuratorów, co wyraźnie odstaje od proporcji w całej próbie. Zdaje się to dość jednoznacznie wskazywać, że porozumienia zdarzają się zwłaszcza w postępowaniu przygotowawczym, co harmonizuje z informacjami uzyskanymi w wywiadach przeprowadzonych z sędziami i prokuratorami. Z kolei wśród 63 osób, które nigdy się z porozumieniami nie zetknęły, było 33 sędziów i 30 prokuratorów, co również zdaje się potwierdzać tezę wskazaną powyżej.

3. Moment zawarcia i przedmiot porozumień

Odpowiedź na pytanie „Kiedy (w której fazie postępowania) najczęściej dochodzi do porozumień?” pokazywała, co w istocie mają na myśli respondenci mówiąc o nieformalnych i paraformalnych porozumieniach karnoprocesowych. Już w trakcie przeprowadzania wywiadów okazało się, że poszczególni respondenci podkładają - mimo poinformowania o przedmiocie rozmowy - często bardzo różną treść pod ten termin. Wszyscy respondenci zapoznawali się oczywiście z dość obszernym wstępem do kwestionariusza, we wstępie tym nie mogło być jednak oczywiście mowy o konkretnych porozumieniach nieformalnych i paraformalnych, gdyż nieuchronnie prowadziłoby to do skrzywienia wyników. Ankieterzy upoważnieni byli do wyjaśniania tylko oczywistych niejasności, tak, by zagwarantować, że wszyscy respondenci są rzeczywiście pytani o te same zjawiska. W sytuacji, gdy pojęcie „porozumień” nie funkcjonuje jeszcze w świadomości grup zawodowych, spośród których rekrutowali się respondenci, każdy z nich samodzielnie wypełniał ten termin treścią.

Uzyskano najprzeróżniejsze odpowiedzi. Mowa była o porozumieniach w postępowaniu przygotowawczym (a nawet przed jego wszczęciem), w postępowaniu przed sądem I instancji, a także o porozumiewaniu się już w instancji odwoławczej.

Następne pytanie dotyczyło przedmiotu porozumień: „Jeśli dochodzi do porozumień, to co najczęściej bywa przedmiotem takiego porozumienia?” Niemal wszyscy respondenci deklarujący znajomość praktyki porozumień wskazywali wymiar kary jako zasadniczy i typowy przedmiot porozumienia, co trudno uznać za niespodziankę. Wspominano też oczywiście o porozumiewaniu się co do kwestii czysto technicznych. Jak się zdaje, najbardziej typowe jest porozumienie, w którym – najogólniej mówiąc – oskarżony przyznaje się do winy i nie utrudnia swego skazania, w zamian za to zostaje zaś potraktowany łagodniej.

4. Inicjatywa zawarcia porozumienia

Kolejne pytanie „Kto zwykle inicjuje porozumienia karnoprocesowe i dlaczego?” dopuszczało wskazanie więcej niż jednego uczestnika procesu. Oczywiście pytanie to było stawiane wyłącznie tym respondentom, którzy w pytaniu 12 zadeklarowali zetknięcie się ze zjawiskiem porozumień.

Na pytanie to udzielono w ankiecie 76 odpowiedzi, obejmujących 96 wyborów. 48 respondentów wskazało jedną odpowiedź, 16 - dwie, 4 - trzy, jeden zaś respondent wskazał wszystkich z wyjątkiem podejrzanego (oskarżonego). Najczęściej, bo aż 34 razy (44,7 %) wskazywano obrońcę jako typowego inicjatora porozumień karnoprocesowych. 28 razy wskazano sędziego, 18 razy prokuratora, 10 razy policję i tylko 6 razy oskarżonego, co może być na pierwszy rzut oka nieco zaskakujące. Oskarżony był tylko jeden raz wskazany w pojedyńczym wyborze, a 5 razy wraz z innymi uczestnikami procesu. Co do wyboru prokuratora, obrońcy i sędziego, proporcje między respondentami sędziami i prokuratorami odpowiadają proporcji w całej próbie (w granicach błędu). Podejrzanego i policję wskazywali natomiast wyłącznie prokuratorzy (z jednym wyjątkiem, sędziego który wskazał policję, miał jednak na myśli porozumienie na etapie zatrzymania i aresztowania). Równowaga między sędziami i prokuratorami we wskazywaniu sędziów i prokuratorów (a także obrońców) pozytywnie chyba świadczy o miarodajności tych wypowiedzi. Znamienne jest szczególnie rzadkie wskazywanie podejrzanego jako inicjatora porozumień. Potwierdza to hipotezę o jakościowo odmiennym charakterze porozumień w Polsce i w krajach anglosaskich.

Tablica 13. Inicjowanie porozumień karnoprocesowych (wg ankiety)

Inicjator porozumienia	wskazania				zawód respondenta	
	ogółem		w tym			
	l.b.	% (n=76)	pojedyncze	mnogie	prokurator	sędzia
Prokurator	18	23,7	7	11	10	8
Obrońca	34	44,7	20	14	19	15
Sędzia	28	36,8	15	13	16	12
Podejrzany	6	7,9	1	5	6	0
Policja	10	13,2	5	5	9	1
Ogółem	96	126,3	48	48	60	36

Gwoli kompletności obrazu zauważyć wypada, że pierwsza lokata obrońców może wynikać z faktu, że wśród respondentów nie było przedstawicieli tej grupy zawodowej. Przed przystąpieniem do badań wysunięta została robocza hipoteza, że ujawnić się może postawa „to nie ja, to kolega”, przejawiająca się w tym, że sędziowie wskazywać będą prokuratorów jako inicjatorów i uczestników porozumień, i odwrotnie. W tym kształcie hipoteza nie potwierdziła się, niemniej wewnątrz obu tych grup zawodowych często wskazywano innych jako inicjatorów, bądź uczestników. Kilkakrotnie spotkano się z odpowiedziami typu: „niekiedy się stykam, ale nigdy nie uczestniczę w tym osobiście”, „tak, inni sędziowie zawierają, ale ja nigdy”, „były ostatnio w naszej prokuraturze takie przypadki, ale ja w tym nie uczestniczyłem”. Można więc przypuszczać, że i wśród adwokatów ujawniłaby się postawa polegająca na dopatrywaniu się udziału w porozumieniach raczej u innych.

Wyraźna przewaga obrońców nad prokuratorami, a także treść poszczególnych wypowiedzi respondentów wskazują, że porozumienia nieformalne i paraformalne są dużo „potrzebniejsze” obrońcom. W zestawieniu z generalnie niewielką częstością zawierania porozumień wynikającą z odpowiedzi respondentów, pozwala to zaryzykować tezę, że prokuratorzy nie są skłoni do szukania rozwiązań konsensualnych.

5. Kategorie spraw, w których do porozumień dochodzi

Pytanie „W jakiego rodzaju sprawach dochodzi najczęściej do porozumień?” było znów pytaniem z tzw. kafeterią. Respondentom proponowano następujące kategorie przestępstw: gospodarcze, przeciwko mieniu, przeciwko zdrowiu, drogowe, przeciwko rodzinie, inne.

Można było dokonać więcej niż jednego wyboru. Respondenci ankiety odpowiadający na pytanie (było ich 69) dokonali łącznie 114 wyborów.

Tablica 14. Rodzaje spraw a dojście do porozumień (wg ankiety)

Rodzaje przestępstw	wskazania				zawód respondenta	
	ogółem		w tym			
	l.b.	% (n=69)	pojedyncze	mnogie	prokurator	sędzia
Gospodarcze	8	11,6	2	6	5	3
Drogowe	21	30,4	3	18	18	3
Przeciwko mieniu	31	45,0	9	22	21	10
przeciwko rodzinie	29	42,0	8	21	19	10
przeciwko zdrowiu	8	11,6	0	8	5	3
inne	17	24,7	16	1	7	10
ogółem	114	165,2	38	76	75	39

W grupie „inne” wskazywano łapownictwo.

Podobne wyniki uzyskano w wywiadach. Pytanie było w nich zadawane w sposób otwarty, dzięki czemu uzyskano dość duże zróżnicowanie odpowiedzi. Trudno ocenić, na ile zróżnicowanie to wynikało ze zróżnicowania doświadczeń rozmówców, na ile zaś odzwierciedlało w istocie ich wyobrażenia o zjawisku, z którym mieli często znikomą styczność.

Rozwijając odpowiedź, rozmówcy wskazywali dwie grupy spraw, w których pojawiają się porozumienia i mediacje: tzw. sprawy rodzinne, a więc znęcanie się i niealimentacja, jak też drobne kradzieże, niekiedy połączone ze zmuszaniem do określonego zachowania, lub zniszczeniem mienia (np. sąsiedzkie konflikty o płoty, miedze, piwnice, strychy - wynoszenie mienia, uszkodzanie płotów, zrywanie skobli i kłódek w piwnicach, szopach, składzikach itp.)

Zadano też pytanie: „Czy do porozumień dochodzi raczej w sprawach poważniejszych, czy raczej w drobniejszych?” Przeważnie wskazywano tu odpowiedź „drobniejsze” (53 razy). Sprawy poważniejsze wskazano tylko 6 razy, 16 respondentów wybrało odpowiedź „trudno powiedzieć”. Mówiono o konfliktach sąsiedzkich, rodzinnych, a także o sprawach złodziei samochodów. Odpowiadało to intuicyjnym przypuszczeniom badaczy.

Tablica 15. Rodzaje spraw w jakich dochodzi do porozumienia (wg ankiety)

powaga sprawy	prokuratorzy		sędziowie		ogółem	
	l.b.	%	l.b.	%	L.b	%
w poważniejszych	4	9,3	2	6,5	6	8,1
w drobniejszych	33	76,7	20	64,5	53	71,6
trudno powiedzieć	6	14,0	9	29,0	15	20,3
brak odpowiedzi	0	0,0	0	0,0	0	0,0
ogółem	43	100,0	31	100,0	74	100,0

6. Dokumentacja i dotrzymywanie porozumień

Nie było niespodzianką, że wyraźna większość respondentów udzieliła odpowiedzi przeczącej na pytanie „Czy porozumienia są w jakikolwiek sposób dokumentowane? Jeśli tak, to w jaki? Czy osoby nie biorące udziału w porozumieniu mają możliwość dowiedzieć się o nim?” W nielicznych przypadkach mówiono o dokumentacji porozumień, chodziło jednak z reguły o dokumenty w pośredni tylko sposób wskazujące na zaszłe porozumienie.

Na kolejne pytanie: „Czy porozumienia są zawsze dotrzymywane, czy nie? Od czego to zwykle zależy?” z reguły odpowiadano, że tak. Uzasadniano to tym, że jeśli już dochodzi do porozumienia, to strony takiego układu muszą z istoty rzeczy darzyć się zaufaniem.

7. Typy porozumień w polskim procesie karnym występujące w praktyce

Zebrany materiał pozwala na zgrupowanie odpowiedzi na poszczególne pytania w typy, które z kolei pozwalają ustalić jakie w istocie porozumienia rzeczywiście zdarzają się w praktyce.

Można - rzecz jasna - zestawzić odpowiedzi wszystkich respondentów. Waga informacji pochodzących od respondentów „dość często” i „bardzo rzadko” stykających się z porozumieniami jest jednak oczywiście odmienna. Dlatego wyłonieniu typów posłużą w pierwszym rzędzie odpowiedzi 12 respondentów ankiety i trzech rozmówców, którzy zadeklarowali, że dość często stykają się z porozumieniami.

Jak już była mowa, wśród dwunastu respondentów ankiety „dość często” stykających się ze zjawiskiem było trzech sędziów i dziewięciu prokuratorów, ośmiu mężczyzn, cztery kobiety.

Respondent 12 - to prokurator z małego miasta. Stwierdził, że porozumienia inicjują strony (prokurator i obrońca), głównie u końca rozprawy. Porozumienia dotyczą wymiaru kary i kwalifikacji prawnej czynu. Respondent jest zdecydowanym zwolennikiem porozumień formalnych (dobrowolnego poddania się karze, postępowania nakazowego i konsensualnie traktowanego warunkowego umorzenia postępowania), jak też oportunistu i instytucji świadka koronnego.

Respondent 23 - to doświadczony prokurator ze średniego miasta. Według niego typowym przedmiotem porozumienia jest wymiar kary proponowany stronom przez sędziego. Do porozumień dochodzi jego zdaniem wyłącznie przed sądem. Respondent jest zwolennikiem oportunistu, ale do porozumień formalnych nastawionym z rezerwą.

Kolejna respondentka - 28 - to dość młoda sędzia ze średniego miasta. Niestety jej wypowiedź była bardzo oszczędna, wiadomo tylko, że według niej porozumienia inicjuje zwykle sędzia. Respondentka zadeklarowała się jako zwolenniczka oportunistu.

Z kolei respondent 37 - prokurator - wypowiedział się obszerniej. Do porozumień dochodzi według niego typowo w sprawach przeciwko mieniu i przeciwko rodzinie z początkiem postępowania („z reguły we wczesnej fazie postępowania przygotowawczego, przed wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów, choć zdarzają się również porozumienia w późniejszych fazach”) - obrońca proponuje przyznanie lub naprawienie szkody w zamian za niezasosowanie aresztowania, niższy wymiar kary itd.

Respondent 60 - to sędzia ze średniego miasta, legalista, zwolennik porozumień formalnych. Typowe porozumienie polega według niego na tym, że obrońca ubiega się o warunkowe zawieszenie wykonania kary dla swego klienta.

Prokurator ze średniego miasta - respondent 65 - stwierdził, że porozumienia inicjują obrońca lub sędzia, na rozprawie, co do wymiaru kary, warunkowego zawieszenia, wysokości kary grzywny, warunkowego umorzenia postępowania karnego, w sprawach „rodzinnych”, I ten respondent był zwolennikiem oportunistu.

Respondentka 71 - to młoda prokurator, legalistka, z rezerwą nastawiona do porozumień formalnych. Jej zdaniem do porozumień dochodzi w toku postępowania sprawdzającego lub przygotowawczego - głównie w sprawach rodzinnych. Inicjują je: policja lub prokurator.

Numer 73 - przypadek prokuratorowi ze średniego miasta. Jego zdaniem w postępowaniu przygotowawczym w sprawach „rodzinnych” strony konfliktu się godzą i proszą zgodnie o zaniechanie dalszego postępowania (pokrzywdzony korzysta z przysługującego mu prawa odmowy składania zeznań i strony oświadczają, że nie chcą, by w tej sprawie było prowadzone dalsze postępowanie, gdyż doszły już do porozumienia). Respondent jest zwolennikiem porozumień formalnych ale stanowczym wrogiem instytucji świadka koronnego.

Prokurator z małego ośrodka - respondent 82 - stwierdził, że przedmiotem porozumienia jest typowo ograniczenie przewodu sądowego, cofnięcie dowodu, cofnięcie wniosku dowodowego. obrońcy inicjują, w trakcie przewodu sądowego, przed jego zakończeniem, w sprawach rodzinnych i przeciwko mieniu. Respondent był zwolennikiem oportunisty, życzliwie nastawionym do porozumień formalnych.

Respondent 82 - doświadczony prokurator - stwierdził, że do porozumień dochodzi z inicjatywy prokuratorów i sędziów w sprawach o przestępstwa przeciwko rodzinie i przeciwko zdrowiu (!). Przedmiotem porozumienia bywa wymiar kary pozbawienia wolności, często porozumienie dotyczy zawieszenia kary pozbawienia wolności i wymiaru kary grzywny. Do porozumień dochodzi po złożeniu wyjaśnień przed sądem. Respondent był zwolennikiem oportunisty pozytywnie nastawionym do porozumień formalnych.

Respondent 93 - młody sędzia - stykał się z porozumieniami w postępowaniu przed sądem, co do ilości przeprowadzanych dowodów, w sprawach o przestępstwa drogowe, przeciwko mieniu i zdrowiu (a więc bardzo różne). Respondent nie wyklucza też zachodzenia porozumień w innych fazach. Również i ten respondent opowiadał się za oportunistą.

Niezmiennie obszerne wypowiedzi zawdzięczamy respondentce 136 - doświadczonej prokurator z dużego ośrodka - legalistce, niechętniej instytucji świadka koronnego. Jej zdaniem porozumienia są zwykle inicjowane przez obrońców. Co do przedmiotu porozumienia, na przytoczenie zasługuje cała jej wypowiedź: „W mojej praktyce są to zwykle rzeczowe i jawne negocjacje poprzedzające zastosowanie takich instytucji, jak poręczenie majątkowe, społeczne lub osobiste, względnie warunkowego umorzenia postępowania karnego. Przyswiera im idea pragmatyzmu. Niecelowe jest - przykładowo - zastosowanie poręczenia majątkowego w określonej wysokości, jeżeli nie uprawdopodobni się, że zostanie ono złożone. Zalecam jednak daleko posuniętą rozagę i ostrożność. Nie każdy jest partnerem do takich negocjacji.” Zdaniem respondentki do porozumień dochodzi niekiedy w sprawach gospodarczych, częściej w sprawach o przestępstwa drogowe (z wyłączeniem art. 145 § 3 k.k.). Respondentka przypuszcza, że zjawiska porozumień nieformalnych i paraformalnych częściej występują w postępowaniu sądowym (z formami zwyrodniałymi - jak to określiła - włącznie). Na pytanie o dokumentowanie porozumień odpowiedziała bardzo nietypowo: „Jeżeli jestem ich [tzn. porozumień - AŚ] uczestnikiem, sporządzam notatkę urzędową. Należę do osób skrupulatnych. Zaobserwowałam, że zasadą są rozmowy nieudokumentowane.” Respondentka była jedną z niewielu, które odpowiedziały twierdząco na pytanie, czy zdarzyła się jej ostatnio jakaś interesująca sprawa dotycząca porozumienia. Oto odpowiedź na to pytanie: „Tak. Chęć rzeczowego i praworządnego potraktowania ‘przeciwnika procesowego’ oceniono w kategoriach ‘szansy na dalsze ustępstwa’. Zasugerowano nawet, że mogę uzyskać korzyść majątkową. Wykiłam rozmówcę (był z nim znany mi od lat obrońca). Postanowiłam jeszcze bardziej sformalizować tego rodzaju negocjacje - tak, by zapewnić sobie bezdyskusyjną rolę podmiotu dominującego, dopuszczającego porozumienia w sytuacjach wyjątkowych - w imię stosowania prawa zgodnie ze zdrowym rozsądkiem. Ponieważ w takiej sytuacji znalazłam się po raz pierwszy,—oceniam, że przyczyną były niskie kwalifikacje moralne obrońcy. Sprawa dotyczyła zaboru mienia wielomiliardowej wartości.”

Wśród respondentów, z którymi przeprowadzano wywiady, dość częste stykanie się z porozumieniami nieformalnymi i paraformalnymi deklarowało trzech.

Mówiąc o porozumieniach karnoprocesowych rozmówca 17 miał na myśli porozumienia z sędziami, które - według jego słów - zdarzały się często w sądach II instancji. Dotyczyć miały one cofnięcia lub ograniczenia rewizji. Do porozumień dochodziło też w sądach pierwszej instancji, w sprawach obszernych dowodowo, co do ograniczenia postępowania dowodowego. Respondent deklarował się jako zwolennik zasady oportunistu, a ogólniej, holenderskiego modelu procedury karnej (!). W pytaniu 26 wybrał wszystkie cztery proponowane instytucje procesowe, podkreślając, że obecny polski proces karny (chodzi o proces toczony na podstawie kodeksów z 1969 r.) jest nieefektywny. Pozytywnie wypowiadał się o postępowaniu nakazowym, zdecydowanie krytycznie o warunkowym umarzaniu postępowania przez prokuratorów, postulując niezwłoczne powierzenie tego uprawnienia sądom.

Respondent 47 - z porozumieniami karnoprocesowymi stykał się w postępowaniu przygotowawczym, oraz, jak można się domyślać, w wykonawczym, wskazał bowiem zmianę zakładu karnego jako jeden z przedmiotów porozumień. Przypominał sobie podejrzanego, który w sprawie przeciwko życiu i zdrowiu zgłosił się dobrowolnie, proponując złożenie zeznań w zamian za nieprzedstawienie zarzutów w innej, relatywnie drobnej sprawie. Rozmówca popierał oportunizm, wprowadzenie instytucji świadka koronnego i dobrowolne poddanie się karze, ale nie akceptował postępowania nakazowego, niestety bez szczegółowego uzasadnienia.

Respondent 52 - udzielił niezmiernie obszernego wywiadu, szczegółowo i z zaangażowaniem odpowiadając na wszystkie pytania. Jego zdaniem, do porozumień karnoprocesowych dochodzi często w postępowaniu przygotowawczym, a ich przedmiotem jest typowo warunkowe umorzenie w sprawach o przestępstwa drogowe. Na etapie sądowym porozumienia dotyczą najczęściej warunkowego zawieszenia wykonania kary. Rozmówca podkreślał, że sam bywa uczestnikiem porozumień, ale zawsze szczególną wagę przywiązuje do ich legalności. Inicjatorami porozumień w postępowaniu przygotowawczym są prokuratorzy, co wynika z tego, że adwokaci generalnie unikają udziału w tym stadium. Unikanie przez adwokatów udziału w czynnościach postępowania przygotowawczego podkreślało też zresztą wielu innych respondentów. Jedynym przypadkiem inicjowania porozumień przez adwokatów są sytuacje uchylenia tymczasowego aresztowania za poręczenie, a więc porozumienia formalne. Zdaniem respondenta porozumienia są z reguły dotrzymywane.

Respondent poinformował o praktyce przyjętej w jego prokuraturze. Otóż wyprzedzając planowane od dawna zmiany ustawowe, prokuratorzy unikali stosowania warunkowych umorzeń, pozostawiając to sądom. Twierdzili, że warunkowe umorzenie postępowania jest stwierdzeniem popełnienia przez podejrzanego czynu i orzeczeniem o jego winie, toteż powinno to być czynione przez sąd. Biorąc pod uwagę fakultatywność stosowania warunkowego umorzenia postępowania, trudno było uznać to za niestosowne³⁹. Rozmówca postulował zdecydowane rozszerzenie stosowania trybu nakazowego i - podobnie jak

³⁹ Przeprowadzone w Katedrze Postępowania Karnego UJ przy okazji badań nad jednolitością stosowania prawa karnego analizy statystyk dotyczących 1997 r. wykazały, że pomiędzy poszczególnymi częściami kraju zachodziły drastyczne różnice w praktyce stosowania warunkowego umorzenia postępowania. Mówiąc najkrócej: w Wielkopolsce warunkowe umorzenie postępowania było stosowane głównie w postępowaniu przygotowawczym, gdy tymczasem województwa z okręgu S.Ap. w Rzeszowie i kilka innych charakteryzowały się przewagą sądowych warunkowych umorzeń (zob. A. R. Światłowski: *Jednolitość i zróżnicowanie stosowania niektórych instytucji prawa karnego w Polsce w roku 1997*, w: S. Waltoś (red.): *Jednolitość orzecznictwa w sprawach karnych*, Kraków 1998, s. 172-238).

respondenci 17 i 47 - deklarował się jako zwolennik zasady oportunistu, nie popierał jednak wprowadzenia instytucji świadka koronnego.

Z przytoczonych wypowiedzi wynika, że 5 respondentów miało na myśli porozumienia „wczesne” - w postępowaniu przygotowawczym, 9 „późne” - przed sądem - także pod koniec rozprawy, a nawet w postępowaniu drugoinstancyjnym. Jedna respondentka (prokurator) obszernie odnosiła się do porozumień w postępowaniu przygotowawczym, przypuszczała jednak, że częściej do nich dochodzi przed sądem. Respondenci - sędziowie nie wykluczali zachodzenia porozumień w postępowaniu przygotowawczym, ale ze zrozumiałych względów nie wypowiadali się szczegółowo na ich temat.

Z wypowiedzi respondentów wynika, że typowym przedmiotem porozumienia w postępowaniu przygotowawczym jest przyszły wymiar kary, a także niekontynuowanie procesu tam, gdzie jest to możliwe (warunkowe umorzenie postępowania, naprawienie szkody, pojednanie - art. 26 § 1 k.k.) i.t.p. Do porozumień dochodzi też na tle stosowania tymczasowego aresztowania.

W postępowaniu głównym niepodzielnie króluje wymiar kary, a także jej warunkowe zawieszenie.

Kolejne pytanie brzmiało: „Czy zdarzyła się Panu(i) w ostatnim czasie jakaś szczególnie interesująca bądź pouczająca sprawa tego rodzaju?” Z tym pytaniem wiązano ogromne nadzieje. Niestety, plon był tu nader skromny. Wielu respondentów stwierdzało co prawda, odpowiadając na wcześniejsze pytania, że z porozumieniami styka się nierzadko, wymieniano nawet po kilka kategorii spraw, gdzie porozumienia mają się zdarzać, niemniej z własnej praktyki interesujące porozumienia pamiętało stosunkowo niewielu respondentów.

Należy zauważyć, że w przypadku ankiety osobistej mógł też decydować czynnik swoistej obawy respondentów. Jak już była mowa, wielu respondentów uważało, że temat rozmowy jest „ryzykowny”, czy „śliski”, że chodzi o praktyki nielegalne, a przynajmniej naganne. Mogło być więc tak, że niektórzy respondenci nawet odpowiadając zgodnie z prawdą, że uczestniczą w porozumieniach, nieskorzy byli jednak do podawania szczegółów. Kilku respondentów de facto udzieliło odpowiedzi na to pytanie po zakończeniu wypełniania kwestionariusza i schowaniu tegoż przez ankieterów. Te wypowiedzi oczywiście nie były notowane i nie mogą być ujawnione w niniejszej pracy.

W zeszłym roku - podejrzany się ukrywał, ale obrońca się z nim kontaktował. Obrońca obiecał, że podejrzany przyjdzie na przesłuchanie i wyda innych, ale jak nie będzie aresztu. Nie wiem jak się skończyło, chodziło o duży przemyt, ale to był pionek. (R. 03)

Ostatnio na rozprawie przerwałem sprawę na 10 minut, aby dać czas adwokatowi i prokuratorowi na „dogadanie się” co do warunkowego umorzenia postępowania. Po 10 minutach rzeczywiście się dogadali. (R. 31)

W podobnym duchu wypowiedziało się jeszcze kilku sędziów. Takie porozumienie należy - jak się zdaje - uznać za dopuszczalne, choć obowiązujące przepisy prawa go nie przewidują. Skoro jednak oskarżyciel może wnioskować zastosowanie przez sąd warunkowego umorzenia postępowania, nic nie stoi na przeszkodzie, by sąd, widząc możliwość warunkowego umorzenia postępowania, umożliwił konsultację w tej mierze oskarżyciela z obrońcą.

Było to przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu. [Groziła] duża sankcja [karna]. Duży [był] oddźwięk społeczny. Materiał dowodowy zaczął się „rozmywać”. Z inicjatywą wystąpiła osoba podejrzewana, zgłosiła się i zaproponowała złożenie wyjaśnień, w zamian za nieprzedstawienie zarzutów w drobnej sprawie. (R. 47)

Tu mamy wyraźnie do czynienia z praktyką oportunistyczną, podobną do amerykańskiego *charge dropping*, jak i do sytuacji z art. 11 nowego k.p.k.

Jeden z podejrzanych obciążył pozostałych - oni nie przyznają się. To co mówił jest prawdą. „Niższy wniosek” na rozprawie, ale on występuje jako oskarżony. Jest [tymczasowo aresztowany] gdzie indziej, niż pozostali. (R. 48)

Tu z kolei uderza podobieństwo do instytucji świadka koronnego.

Przy przestępstwie niealimentacji. Oskarżony nie chciał płacić alimentów, bo mówił, że matka [dziecka] wyda pieniądze na siebie. Prokurator zaproponował, że umorzy postępowanie, jeśli oskarżony wyrówna zaległości. Pomimo, iż wydawało się to słuszne, oskarżony nie był [tym] zainteresowany. (R. 52)

Oszustka wyłudzała, oferując pracę za granicą. Było 360 pokrzywdzonych, oskarżona przyznała się do pobrania pieniędzy, opisywała fakty zgodnie z relacjami świadków, ale nie przyznała się do oszustwa. Musiałbym wszystkich słuchać. Prokurator napisał, że ona się nie przyznaje. obrońca był z urzędu. Kara byłaby [wymierzona] z warunkowym zawieszeniem, wszyscy zdawali sobie z tego sprawę. Prokuratura włożyła dużo wysiłku. Wniosek [prokuratora] był o karę bezwzględną. Obrona nakłoniła oskarżenie do niesłuchania [świadków na rozprawie], uzyskując w zamian wniosek o karę pozbawienia wolności w zawieszeniu. Klientka nie zdawała sobie sprawy, gdyby nie obrona, nie zgodziłaby się na odczytania, a wynik byłby wiadomy. [Zresztą] świadkowie byli z całej Polski i by żądali [zwrotu] kosztów [stawiennictwa]. (R. 61)

W tym wypadku podobieństwo do *plea bargaining* jest oczywiste. W zamian za redukcję wniosku co do kary, obrona zaproponowała bardzo radykalne skrócenie postępowania dowodowego.

Często zdarza się, że np. adwokat przed sprawą przychodzi i pyta co myślę o sprawie, jaki przewiduję wyrok itp. Wówczas wypraszam go z gabinetu. Słyszałem jednak z innych źródeł, iż mimo to adwokat twierdzi, że sprawę „załatwił” z sędzią. Porozumienia ze stronami, np. obrońcą, oskarżonym czy prokuratorem dotyczą z mojej strony np. wyznaczenia dogodnego dla stron terminu, godziny rozprawy, ustalenia wspólnych i istotnych dowodów do przeprowadzenia. Często jak opisałem wcześniej głównie adwokaci usiłują wywrzeć nacisk na mnie, proponując np. ze strony oskarżonego ujawnienie istotnych okoliczności, przyznanie się itp w zamian za łagodne potraktowanie np. umorzenie. Uważam jednak, iż zawieranie tego typu porozumień w obecnym stanie prawnym jest niedopuszczalne, natomiast czy byłoby celowe w przyszłości? Raczej nie - byłoby to zbyt oportunistyczne. (A 15)

Na pojawiający się „obyczaj” nachodzenia sędziów a niekiedy prokuratorów przez adwokatów wskazywali i inni respondenci. Autor niniejszej pracy osobiście zetknął się z sytuacją, gdy adwokat z innego, dużego ośrodka złożyła sędziemu „kurtuazyjną” wizytę, najwyraźniej w celu stworzenia u czekającego na korytarzu oskarżonego wrażenia, że czyniła z sędzią jakieś „ustalenia”.

W swojej praktyce stosowałem wręcz zasadę, że w sprawach rodzinnych nie podejmowałem decyzji merytorycznej, czy nawet decyzji o wszczęciu bez uprzedniej rozmowy z podejrzanym czy pokrzywdzonym (częste przypadki pogodzenia się stron, komplikujące postępowanie sądowe, „wycofywanie” wniosków i tłumaczenie się nieznaną okolicznością istoty wniosku). Stoję na stanowisku, iż ingerencja prawa karnego w sprawy rodzinne, sąsiedzkie jest ostatecznością, brak możliwości cofnięcia wniosku jest głęboko niesłuszny z punktu widzenia interesu pokrzywdzonego (przykład: ożenek ze zgwałconą).

W przypadku spłacenia zaległości alimentacyjnych podejmowałem decyzję o odmowie wszczęcia dochodzenia lub umorzeniu z art. 26 § 1 k.k. czy [zastosowaniu] art. 27 § 1 k.k.

Zdarzył mi się wypadek, że wybiecie szyb (art. 212 § 1 k.k.) zakończyło się odmową [wszczęcia postępowania], gdy podejrzanym zobowiązał się do ich wstawienia i przywiezienia z lasu drzewa na zimę dla wdowy, do której podejrzanym stosował „końskie zaloty”.

Pouczam w rozmowach o zagadnieniach rozwiązywania konfliktów w rodzinie, zagadnieniach seksuologicznych (! - podkr. AŚ). (A 66)

Respondent ujawnił praktyki wyraźnie oportunistyczne, jak też działania wykraczające poza typowe czynności prokuratora.

Tak. Młodociany sprawca kradzieży samochodów popełnił identyczne przestępstwo w okresie próby związanej z warunkowym zawieszeniem wykonania kary. Wartość skradzionych pojazdów była bardzo duża. Dowodem winy było tylko przyznanie się sprawcy, poparte odtworzeniem przebiegu zdarzeń. Młodociany początkowo twierdził, iż sam dokonał kradzieży. Za dotrzymaną obietnicę odstąpienia od tymczasowego aresztowania oraz złożenia wniosku o nadzwyczajne złagodzenie kary wskazał inne osoby biorące udział w procedurze. Prokurator obietnicy dotrzymał. Oskarżony wyjaśniał przed sądem, pogrążając współwinnych. Otrzymał karę bardzo niską. Na sugestię prokuratora podjął naukę, co daje mu szansę odroczenia wykonania kary z poprzedniego wyroku. (A 72)

Tak, jedna (...), w której po złożeniu obszernych wyjaśnień obciążających siebie i pozostałych podejrzanych o kradzież i rejestrowanie samochodów przy pomocy podrobionych dokumentów, areszt tymczasowy uchylono wobec tegoż podejrzanego. (A 98)

Tymczasowo aresztowany po ujawnieniu swych dodatkowych przestępstw nie zgłoszonych policji w sposób oficjalny przez pokrzywdzonych - zwolniony z aresztu w zamian za przyznanie się, nie wrócił do swojego miejsca zamieszkania. (A 114)

IV. PROPOZYCJE UREGULOWAŃ ZGŁASZANE PRZEZ PRAKTYKÓW

Zacząć należy pytaniem pozwalającym ocenić stosunek respondentów do mediacji pozaprosesowej: „Czy pożądane byłoby w sprawach z oskarżenia publicznego dopuszczenie pozasądowych (co nie znaczy oczywiście, że bezprawnych) sposobów rozstrzygania konfliktów, na podobieństwo pojednania w sprawach prywatnoskargowych (np. wyrównanie szkody połączone z przeproszeniem, i.t.p.) które umożliwiłyby nawet odstąpienie od karania, na przykład na wniosek pokrzywdzonego?”

Tablica 16. Dopuszczalność pozasądowych sposobów rozstrzygania konfliktów (wg ankiety)

		zawód respondentów wybierających		stosunek wybierających do legalizmu					stykanie się z porozumieniami		
odpowiedzi	ogółem	proku- ratorzy	sędzio- wie	zwolennicy legalizmu	zwolen- nicy oportuniz- mu	trudno powie- dzieć	inne	brak odpo- wiedzi	tak	nie	brak odpo- wiedzi
tak	61	25	36	16	33	7	4	1	35	24	2
tak, ale tylko w niektórych sprawach	59	34	25	19	18	13	6	3	30	28	1
nie	14	12	2	11	2	0	1	0	6	8	0
inna odpowiedź	1	1	0	1	0	0	0	0	1	0	0
brak odpowiedzi	6	4	2	3	1	2	0	0	3	3	0
ogółem	141	76	65	50	54	22	11	4	75	63	3

Zwolennicy pojednania lub naprawienia szkody bardzo wyraźnie zdominowali przeciwników (w proporcji 17 : 2). Z pytania jednoznacznie wynikało, że chodzi również (choć nie wyłącznie) o formy zbiorczo określane jako *mediation*. Udzielane odpowiedzi przeczą - jak się zdaje - przekonaniu o nieufności żywionej jakoby przez sędziów i prokuratorów wobec tego rodzaju zjawisk. Z drugiej strony trudno było oczywiście na podstawie tych wyników stanowczo określić poparcie, jakie w praktyce zyskują u sędziów

konkretne zmiany w tej mierze wprowadzone w k.k. z 1997 r. Dziś wiemy, że mediacja „przyjęła się” bardzo słabo.

Bezpośrednio potem następowało pytanie umożliwiające przeciwnikom mediacji pozaprocesowej dokładniejsze uzasadnienie swego stanowiska: „Co przemawiałoby przeciw takiej możliwości?” Z kolei zwolennikom mediacji stworzono możliwość zaproponowania rodzajów spraw najodpowiedniejszych do stosowania takiej metody: „W jakich sprawach?”

Przy występkach popełnionych na szkodę osób fizycznych wnioski i oświadczenia pokrzywdzonego powinny mieć wpływ na końcowy wynik postępowania. (R. 25)

W sprawach o przestępstwa lżejsze gatunkowo. (A 19)

Z wyłączeniem spraw przewidzianych w rozdziałach k.k. [z 1969 r.j: XIX, XXVI, XXVII, XXXII, XXXIII-XXXVI. (A 22)

Np. 184 § 1, 186, 166, 203 §1,2 itp. należałoby ustalić stosowny katalog spraw, może wszystkie te, które podlegają rozpoznaniu w trybie uproszczonym. (A 33)

W sprawach drobnych przeciwko mieniu, jak również w niektórych sprawach przeciwko wolności. (A 37)

W których pokrzywdzonymi są osoby fizyczne, zaś przestępstwem dotknięte zostały ich dobra. (A 40)

W sprawach, w których czyn oskarżonego wymierzony byłby w dobra osobiste pokrzywdzonego, na szkodę osoby najbliższej. (A 53)

W sprawach „drobnych”, przeciwko mieniu, gdzie szkoda wywołana czynem jest niewielka, gdzie stronami konfliktu są osoby sobie bliskie, nie tylko z tytułu pokrewieństwa. Przy czym - w takich przypadkach - istniałaby możliwość umorzenia postępowania przygotowawczego. (A 86)

Np. w sprawach pieniaczych z art. 167 § 1 k.k., które niejednokrotnie pojawiają się na tle sporów cywilnych dotyczących błahostek, angażując przy tym organy wymiaru sprawiedliwości w analizę obszernych materiałów spraw cywilnych.

W których osobisty interes lub prywatny (pokrzywdzonego) jest ważniejszy niż dobro ogółu (społeczne). (A 99)

Przeciwko rodzinie i przeciwko zdrowiu. (A 102)

W sprawach o przestępstwa nieumyślne (część), w sprawach o przestępstwa przeciwko rodzinie. (A 109)

Rozpoznawanych w trybie uproszczonym (A 122)

W takich, gdzie można stwierdzić, że szkoda dotyczy ściśle określonej osoby prywatnej. (A 123)

Przestępstw drogowych, przeciwko mieniu, przeciwko rodzinie. (A 129)

O przestępstwa nieumyślne, zagrożone karą pozbawienia do lat 3 (dotychczas), w tzw. wypadkach mniejszej wagi, z art. 166, 167 k.k. (A 134)

Np. art. 166, 167, 186 - a więc tam, gdzie negatywne dla pokrzywdzonego skutki mogą być przez sprawcę usunięte bez zwłoki. (A 135)

Przed wszystkim w tych, w których sprawca zajmowałby wysoką pozycję społeczną lub dysponował znacznym kapitałem (celowo posłużyłam się alternatywą zwykłą). (A 136)

Przeciwko rodzinie, przeciwko czci i nietykalności cielesnej, przeciwko wolności, przeciwko mieniu. (A 138)

Powyższe trzy pytania służyły rozpoznaniu ogólnego stosunku respondentów do procedur mediacyjnych i konsensualnych w procesie karnym - m.in. naprawienia szkody poprzedzonego pojednaniem itp. Sformułowanie pytań prowokowało dość obszerne wypowiedzi respondentów, z wyjątkiem jednak tych spośród nich, którzy zaskoczeni pytaniami w toku wywiadu odpowiadali z kolei bardzo zwięźle. Jak widać rozrzut zgłaszanych pomysłów był znaczny.

Kolejne pytanie było jednym z kluczowych. Respondentowi prezentowano cztery propozycje zmian w modelu polskiego procesu karnego, z prośbą o ich ocenę (tzn. stwierdzenie przydatności lub nie). Pierwszą z propozycji było rozszerzenie dopuszczalności trybu nakazowego, drugą - wprowadzenie instytucji świadka koronnego, trzecią propozycja zbliżona była do hiszpańskiego *conformidad*, czwartą zaś - do włoskiego *patteggiamento*. Oddzielne pytanie dotyczyło dobrowolnego poddania się karze, pytano też o szeroko rozumianą mediację, łącznie więc można było uzyskać orientację co do poglądów respondentów na sześć instytucji *de lege ferendae*: „Wyobraźmy sobie, że do postępowania karnego miałyby być wprowadzona jedna ze wskazanych poniżej instytucji. Którą z nich wybrałby(ałaby) Pan(i) i dlaczego?

a) rozszerzenie dopuszczalności trybu nakazowego,

b) w odpowiednio wybranych kategoriach wprowadzenie instytucji tzw. świadka koronnego,

c) w drobnych i średnich sprawach prokurator i oskarżony mogliby wspólnie proponować wymiar kary (co zawierałoby oczywiście przyznanie się oskarżonego). Sąd mógłby zaakceptować taką propozycję, albo propozycji nie przyjąć i procedować zwyczajnie,

d) w niektórych kategoriach spraw w razie przyznania się podejrzanego i naprawienia przezeń szkody w postępowaniu przygotowawczym do skazania dochodziłoby na podstawie uproszczonego aktu oskarżenia, a kara byłaby wymierzana przez Sąd w ustawowo obniżonych granicach.”

Uzyskano następujące wyniki:

Tablica 17. Ocena propozycji zmian w modelu polskiego procesu karnego (wg ankiety)

		zawód respondentów wybierających		stosunek wybierających do legalizmu				
propo- zycja	ilość wyborów ogółem	prokura- torzy	sędzio- wie	zwolennicy legalizmu	zwolennicy oportunizmu	trudno powiedzieć	inna odpowiedź	brak odpowiedzi
a	81	41	40	31	32	9	8	1
b	43	10	33	14	22	5	2	0
c	54	10	44	8	27	11	5	3
d	90	24	66	27	34	15	10	4

O poparciu dla rozszerzenia dopuszczalności trybu nakazowego oraz poglądach na temat instytucji świadka koronnego była już mowa.

Tylko 11 respondentów wybrało w pytaniu 22 wyłącznie możliwość 3 - pozostali łączyli tę propozycję z innymi. Wśród nich było pięciu sędziów i sześciu prokuratorów. Co ciekawe, zwolennicy procesowego rozwiązania problemu odpowiedzialności świadka koronnego przeważali tu nad zwolennikami rozwiązania materialnoprawnego (4:1).

Tylko dwóch respondentów z tej grupy uważało porozumienia stron procesu karnego za prawnie niedopuszczalne *de lege lata*.

Zwolennikami wyłącznie rozwiązania czwartego było 17 respondentów. Wśród nich znalazło się tylko czterech sędziów, co sugeruje, że wariant ten jest szczególnie atrakcyjny dla prokuratorów. Nie zaskakuje jednak, że tylko 5 uważało porozumienia za dopuszczalne prawnie *de lege lata*. To drastycznie różni tę grupę od zdeklarowanych zwolenników wariantu trzeciego.

Pośród wszystkich respondentów wybierających wariant 4, 28 było też za instytucją świadka koronnego (25,2 %). Dla porównania: wśród zwolenników wariantu 3 - 18 (33,3 %),

Także porównanie stosunku respondentów do zasady legalizmu ścigania wskazuje, że wariant czwarty wybierali „umiarkowani”, zaś wariant trzeci, raczej „radykałni”. Zdeklarowanych legalistów było w grupie respondentów wybierających 4 wariant 27 (30 %), zaś przy 3. wariantcie - 9 (16,6 %). Równocześnie wskazuje to na fakt (dostrzeżony w wywiadach), iż respondenci podkreślający przywiązanie do zasady legalizmu byli generalnie mniej skłonni do proponowania bądź akceptowania zmian, zwolennicy oportunizmu natomiast są dość w tej mierze radykalni.

Z tego punktu widzenia interesujące wnioski przynieść może porównanie grupy respondentów wybierających tylko jedną propozycję spośród wskazanych w pytaniu 22 (58 osób - „minimaliści”) lub nie wybierających żadnej (tylko jedna osoba), z grupą respondentów wybierających wszystkie cztery propozycje (15 osób - określmy ich żartobliwie: „desperaci”)

Wśród „minimalistów” jest ośmiu przeciwników rozszerzenia dopuszczalności dobrowolnego poddania się karze na prawo karne powszechne, wśród „desperatów” - ani jednego. W pierwszej grupie było 25 legalistów (43,1 %), w drugiej - tylko 2 (13,3 %). W pierwszej grupie 22 respondentów zadeklarowało niestykanie się z porozumieniami karnoprosesowymi (37,9 %), w drugiej - 4 (26,7 %). Brak między grupami istotnych różnic co do wieku. Uderza natomiast, że spośród „desperatów” jest tylko jedna kobieta, gdy tymczasem wśród „minimalistów” - 27, a więc bez mała połowa. Harmonizuje to ze spostrzeżeniem poczynionym przez ankietów w czasie wizyt w badanych jednostkach - kobiety są zdecydowanie bardziej konserwatywne, zwolennikami radykalnych zmian są z reguły prokuratorzy i sędziowie - mężczyźni. Warto nadmienić, że wśród zwolenników nieprzypadkowo kontrowersyjnej instytucji świadka koronnego kobiet było tylko 10, czyli 22,7% - znacznie mniej, niż w całej badanej grupie.

Kolejne pytanie miało charakter otwarty i umożliwiało respondentom przedstawienie własnych propozycji, a także nawiązanie do wcześniejszych odpowiedzi (zwłaszcza poprzedniej), ich rozwinięcie lub zmodyfikowanie: „Czy Pana(i) doświadczenie podpowiada inną propozycję w tym zakresie?”

Trzeba rozszerzyć dobrowolne poddanie się karze na k.k.! (R. 06)

Przed wszystkim dobrowolne poddanie się karze z u.k.s. (R. 53)

Dobrowolne poddanie się karze. (R. 58)

... usprawnijmy to co nasze, po co nam sztuczne [rozwiązania], choć modna [jest teraz] egzotyka. (R. 18)

W pewnych wypadkach poszerzyć katalog przestępstw ściganych w trybie prywatnoskargowym i na wniosek. Na przykład kłopotliwe przestępstwo z art. 184 k.k. (R. 19)

Stanowczo trzeba zlikwidować dolne granice zagrożenia, trzeba też koniecznie zlikwidować ograniczenia przy warunkowym umorzeniu. (R. 23)

Stosowanie takich instytucji, jak porozumienia karnoprosesowe wymaga powołania sędziego śledczego - osoby wyposażonej w niezawisłość sędziowską. Jemu też należałoby przekazać orzekanie co do warunkowego umorzenia postępowania i stosowania tymczasowego aresztowania. (R. 27)

Potrzebny jest bez wątpienia sędzia śledczy. Przekazałbym też orzekanie o warunkowym umorzeniu wyłącznie sądom. Niech o winie decyduje wyłącznie sąd. (R. 29)

Ze swej praktyki doskonale wiem, że pokrzywdzony otrzymuje pewne rekompensaty ze strony oskarżonego zanim dojdzie do rozprawy. Skutkuje to tym, iż na rozprawie pokrzywdzony stara się złagodzić swe wcześniejsze zeznania z postępowania przygotowawczego - ot po prostu dopuszcza się matactwa. Pożądane by było, aby takie porozumienia między pokrzywdzonym i oskarżonym odbywały się w obecności prokuratora, aby nadać im jakąś oficjalną formę. Skutkiem takiego porozumienia mogłoby być warunkowe umorzenie, zwłaszcza w sprawach o naruszenie dóbr osobistych. (R. 28)

Jeśli dopuścimy porozumienia, to jednocześnie obniżyłbym kary pozbawienia wolności, które należałoby stosować w ostateczności. Bardziej wychowawcze byłyby grzywny i nawiązki (i to wysokie). (R. 31)

Należałoby zdecydowanie zwiększyć kontradyktoryjność postępowania sądowego, aby sędzia nie robił jednocześnie za prokuratora i obrońcę. (R. 38)

Postępowanie dowodowe przed sądem (jak w procesie angielskim). Opinia eksperta - sąd opiera się na opinii - to jest kawałek papieru. W procesie angielskim on sam ją prezentuje - jest poddany pytaniom stron. (R. 48)

Większa ochrona świadka i pokrzywdzonego. (R. 49, R 50)

Wyeliminowanie ławników przy ugodach między stronami. Oni tylko przeszkadzają. (R. 51)

W tym zakresie uzgodnienie między oskarżycielem a obrońcą, na zasadzie *plea bargaining*. Chroni to prokuratora przed niespodziankami. (R. 54)

Odczytywanie zeznań i wyjaśnień: nad zgodnością powinien czuwać prokurator, a nie sąd. (R. 60)

Konieczne dać pokrzywdzonemu większe uprawnienia; uznać go za stronę procesu karnego, niech ma takie uprawnienia jak prokurator (znieść instytucję oskarżyciela posiłkowego), niech ma rzeczywisty wpływ na tok procesu; jeśli nie będzie chciał, to nie będzie ze swych uprawnień korzystał, ale obecnie pokrzywdzeni często dziwią się, że od nich nic nie zależy. (A 2)

We wszystkich sprawach zagrożonych karą do 5 lat pozbawienia wolności jeżeli sprawca ma obrońcę z wyboru i nie ma wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego sprawcy powinno być dopuszczalne ustalenie przez strony procesu wymiaru kary. We wszystkich sprawach przestępstw przeciwko mieniu, gdy sprawca przyznał się i naprawił szkodę, stan zdrowia psychicznego sprawcy nie budzi wątpliwości i sprawca ma obrońcę z wyboru powinno być dopuszczalne porozumienie stron co do kary. (A 9)

Uważam, że należałoby stworzyć tryb, lub zmienić tryby dotychczasowe (nakazowe, uproszczone) w ten sposób, by drobne sprawy - np. kradzieże, oszustwa, włamania, uszkodzenie ciała, wypadki [drogowe] - gdy szkody nie były znaczne, a okoliczności sprawy są jasne, nie kierować na rozprawę, a załatwiać na posiedzeniu jawnym lub nie. Usprawniłoby to moim zdaniem pracę Sądów. Należałoby też ograniczyć instytucję ławników do spraw najpoważniejszych, bowiem obecnie praktycznie są dużym opóźnieniem przy rozpoznawaniu spraw. (A 15)

W nieco szerszym ujęciu kategorii porozumień opowiadam się za możliwością warunkowego zawieszenia wykonania kary w stosunku do osób odpowiadających w warunkach recydywy - tego rodzaju sankcja jest niezbędnym elementem uelastycznienia wymiaru kary w ogóle. (A 27)

Np. stworzenie trybu umożliwiającego wydanie merytorycznego orzeczenia przez sąd w obecności oskarżonego, lecz bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, a więc na podstawie materiałów postępowania przygotowawczego, o ile zdaniem sądu na to by pozwalały. Sędzia więc „proponowałby” oskarżonemu rozstrzygnięcie co do winy i kary. Orzeczenie zapadałoby w razie wyrażenia przez oskarżonego zgody na takie rozwiązanie, zaś w razie jej braku sprawa kierowana byłaby do zwykłego postępowania. (A 33)

W sprawach drobnych i o niewielkim ciężarze gatunkowym wprowadzenie postępowania, w którym przy przyznaniu się sprawcy do czynu nie byłoby przeprowadzane postępowanie przygotowawcze, a akt oskarżenia kierowany od razu do sądu. (A 54)

Zgodnie z intencją niniejszego pisma - wprowadzenie porozumienia pokrzywdzony - sprawca czynu. (A 55)

Może trzeba wprowadzić instytucję odroczenia procesu w celu umożliwienia podeirzanemu wwiazania sie z drzvietvch zobowiazan. (A 66)

Przyznanie się oskarżonego nie budzące wątpliwości (nie tylko werbalne) winno być ustawowo wysoko opłacalne dla niego, ale tylko takie przyznanie, które jest wczesne, tzn. przy pierwszym przesłuchaniu w postępowaniu przygotowawczym. Taka gwarancja na wstępie sprawy, zwłaszcza w sprawach „mafijnych”, „aferowych” daje szansę poprawienia wykrywalności przy małych kosztach, [a] nie byłby to jednak świadek koronny. (A 72)

Rozszerzenie orzekania w składzie jednoosobowym, poprzez rozszerzenie trybu uproszczonego lub jednoosobowy skład w postępowaniu zwykłym. (A 95)

Nękanie organów ścigania złośliwą, oszczerczą korespondencją bądź inne, zbędne absorbowanie tych organów utrudniające prowadzenie śledztwa winno wpływać na zaostreżenie odpowiedzialności. (A 101)

Konieczne jest znacznie szersze stosowanie art. 26 § 1 k.k. w zw. z 11 pkt 2 k.p.k. Pokrzywdzony powinien mieć prawo zgłaszania wniosku o takie umorzenie postępowania, odmowa uwzględnienia - forma postanowienia zaskarżalnego przez strony. (A 103)

Jestem przeciwnikiem porozumienia - układy zawsze mogą być wykorzystywane tam, gdzie nie powinno to mieć miejsca. Wymiar kary powinien być tak skonstruowany, aby dawał tę możliwość orzekania sprawiedliwego bez porozumień. (A 104)

Wprowadzenie warunkowego umorzenia postępowania bez ograniczeń kategorii przestępstw ze względu na sankcje i przy uprzedniej karalności za przestępstwa nieumyślne. (A 129)

Poważnie rozważam potrzebę rozszerzenia zakresu dopuszczalności trybu uproszczonego, przyspieszonego i nakazowego oraz warunkowego umorzenia postępowania karnego, połączonego ze zmianami w sferze prawa materialnego (przesunięcie niektórych czynów do kategorii wykroczeń). (A 136)

Także i tu uderza wielka różnorodność zgłaszanych propozycji. Niektóre z nich znalazły - jak nietrudno zauważyć - pełną lub częściową realizację w nowych kodeksach obowiązujących od 1 września 1998 r.

Pytanie precyzujące pogląd respondenta na instytucję świadka koronnego było już omówione. Tu należy tylko przypomnieć, że za „materialnoprawną” regulacją tej instytucji wypowiedziało się w pisemnej ankiecie 43 respondentów, za „procesową” - 28, 50 respondentów było stanowczo przeciwnych tej instytucji w jakiegokolwiek postaci, zaś 20 nie udzieliło odpowiedzi, lub udzieliło innej odpowiedzi.

Pytanie dotyczące ważkiego problemu tzw. stygmatyzacji oskarżonego rozprawą sądową, a zarazem problemu tzw. wtórnej wiktymizacji osoby pokrzywdzonej występowało wyłącznie w wywiadach. To pierwsze zjawisko jest w piśmiennictwie anglojęzycznym wskazywane jako czynnik sprzyjający porozumieniom karnoprosesowym. Chodzi o to, że wielu podejrzanych przejawia większą skłonność do przyznania się do winy⁴⁰ po to, by uniknąć traumatyzującego udziału w postępowaniu sądowym. Dotyczy to zapewne zwłaszcza osób dotąd niekaranych. Na gruncie polskim stygmatyzacji unika się w drobnych sprawach częściowo przez postępowanie nakazowe, jak też przez warunkowe umorzenie postępowania.

Z kolei zjawisko wtórnej wiktymizacji również nie jest bez znaczenia, co szczególnie drastycznie może się ujawniać przy przestępstwie zgwałcenia, oraz przy przestępstwie znęcania się nad rodziną.

Niestety nie było możliwe ujęcie problemu w krótkim, syntetycznym pytaniu, odstąpiono więc od wykorzystania tego pytania w ankiecie. Zapytano natomiast w wywiadzie: „Czy dostrzega Pan(i) jakieś kategorie spraw, w których prowadzenie „pełnej” rozprawy jest niewskazane z uwagi na interes pokrzywdzonego, a może nawet ze względu na uzasadniony

⁴⁰ Ściśle: zgłoszenia guilty plea

interes oskarżonego? Jeśli tak, co w takich sytuacjach się w praktyce dzieje, a co można by zrobić dla ewentualnego rozwiązania problemu?”

Często tak bywa w sprawach o zgwałcenie. Wypytuje się o szczegóły, pokrzywdzona jest napastowana pytaniami, uciążliwość wynika z konieczności ciągłego chodzenia do prokuratora, do sądu, często pokrzywdzony ma już dosyć tego chodzenia. (R. 16)

Trzeba szeroko stosować tryb nakazowy, rozprawy przy drzwiach zamkniętych. Nie trzeba w drobnych sprawach ławników - nie ma z nich żadnego pożytku, ich poziom [intelektualny] jest niski. (R. 17)

Wydaje mi się, że ma to znaczenie, gdyż dla niektórych [sam] pobyt w sądzie to już kara, nie mówiąc o uciążliwości [postępowania]. (R. 20)

Wzbogaceniu musi ulec ochrona praw pokrzywdzonego, proces karny nie powinien wprowadzać dodatkowych dolegliwości dla takich osób. (R. 25)

Pełnej rozprawy nie prowadziłbym w przypadku, gdy oskarżonym lub pokrzywdzonym jest osoba umyślowo upośledzona. Powinien być [dla takich spraw] jakiś szczególny tryb, obecnie nie robi się nic. (R. 31)

W odniesieniu do oskarżonych wskazywano niekiedy na „drugą stronę medalu”, podkreślając fakt, że to właśnie konieczność stawienia się w sądzie jest dla wielu oskarżonych dotkliwą karą, której skuteczność równać się może z niewielką grzywną, lub z krótkoterminowym pozbawieniem wolności, a nie pociąga charakterystycznych dla pozbawienia wolności kosztów dla wymiaru sprawiedliwości.

Wypada zgodzić się z respondentami, że wtórna stygmatyzacja rozprawą jest zjawiskiem o zasięgu bez porównania mniejszym, niż mogłoby się na pierwszy rzut oka zdawać. Jak zauważali niektórzy respondenci, w sprawach drobnych, gdzie stygmatyzacja mogłaby rzeczywiście zaszkodzić oskarżonemu, wydaje się nakaz karny, lub warunkowo umarza się postępowanie. Z kolei w postępowaniu uproszczonym oskarżony nie zawsze jest obecny na rozprawie. W poważnych sprawach rozpoznawanych przez sąd rejonowy, oraz sprawach rozpoznawanych przez sąd wojewódzki stygmatyzacja dalece nie dorównuje dolegliwością tej karze, która bywa wymierzana.

Ewentualnego zwiększenia w przyszłym k.k. liczby typów przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego i na wniosek pokrzywdzonego dotyczyły dwa pytania ankiety i wywiadów. Na oba pytania większość respondentów udzieliła odpowiedzi postulujących zwiększenie ilości takich spraw.

„Czy w przyszłym k.k. i innych ustawach powinna być zwiększona, czy zmniejszona liczba przestępstw prywatnoscargowych?”

Niektóre „gospodarcze” mogłyby być przesunięte do sądu cywilnego. Ostatnio na przykład bardzo częste [jest] wyłudzenie kredytów. To są sprawy w gruncie rzeczy cywilne. (R. 13)

Trudno powiedzieć. [Jest teraz] dużo przestępstw związanych z nową rzeczywistością gospodarczą. One powinny być przeniesione na grunt sądów gospodarczych lub cywilnych. (R. 14)

Zdecydowanie zmniejszyć. Powinny być ścigane z urzędu, gdyż obecnie sądy są zawałone sprawami prywatnoscargowymi, które się ciągną miesiącami, a tak przechodziłyby przez sito prokuratury. (R. 32)

Jestem przeciwna zwiększaniu [liczby] spraw prywatnoscargowych gdyż rodzi to pieniactwo. (A 25)

Zmniejszona, bowiem dobra osobiste znajdują ochronę w prawie cywilnym. (A 29)

Zmniejszona, lecz mogłaby się zwiększyć pod warunkiem kontradiktoryjności postępowania z przymusem adwokackim. (A 76)

Powinna być zmniejszona, należy zmienić art. 23 i 24 k.c, i wtedy ochrona cywilnoprawna wystarczałaby zupełnie i byłaby bardziej skuteczna. (A 116)

Jest to zmora sądów. (A 127)

Zdecydowanie zwiększona - we wszystkich wypadkach niegroźnych w skutkach sporów interpersonalnych. (A 136)

Większość respondentów postulowała jednak zwiększenie liczby przestępstw prywatnoscargowych. Zarówno zwolennicy jak i przeciwnicy przedkładali bardzo różne uzasadnienia.

„Czy w przyszłym k.k. i innych ustawach powinna się zwiększyć, czy zmniejszyć liczba przestępstw ściganych na wniosek pokrzywdzonego?”

Zwiększyć, nie można uszczęśliwiać ludzi na siłę. (R. 52)

Powinna się zwiększyć - tak, by prokurator nie stawał w roli „uszczęśliwiającego na siłę”. (A 136)

Także i tu przeważały wypowiedzi postulujące zwiększenie liczby tych przestępstw. Nieliczni postulowali zmniejszenie, lub utrzymanie obecnej proporcji. Proponowano też jednak całkowitą eliminację wnioskowego trybu ścigania.

Całkowicie zlikwidowałbym tę instytucję. Jest ona całkowicie niezrozumiała dla laików, przesunąłbym wszystkie te przestępstwa do kategorii przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego. (R. 28)

Przesunąć wnioskowe do kategorii prywatnoscargowych z wyjątkiem kradzieży na szkodę osoby najbliższej. (R. 35)

Art. 184 k.k. trzeba rozbić [podobnie, jak 212 k.k.] - przeciwko małżonkowi tylko na wniosek. (R. 63)

Zgłoszono interesującą propozycję rozszerzenia kręgu osób uprawnionych do składania wniosku o ściganie, gdy pokrzywdzonym jest dziecko - na przykład o szkołę.

Na oba pytania odpowiadano - jak zaobserwowali ankieterzy - często mechanicznie i na ogół bez zastanowienia. Zwolennicy oportunistów z reguły optowali za rozszerzeniem obu kategorii.

Propozycja rozważenia możliwości wprowadzenia w przyszłym k.p.k. możliwości skutecznego cofnięcia wniosku o ściganie w toku postępowania znalazła realizację już w nowelizacji k.p.k. obowiązującej od 1 stycznia 1996 r. Zmiana ta jest zbieżna z postulatami praktyków ujawnionymi w przeprowadzonych badaniach empirycznych⁴¹.

Ostatnie pytanie 33 (28) pozwalało na ujawnienie wszelkich refleksji związanych z tematem ankiety: „Czy nasunęły się Panu(i) dalsze refleksje związane z tematem naszej rozmowy?”

Niektórzy respondenci udzielali obszernych odpowiedzi. Rzecz jasna dotyczyło to zwłaszcza tych respondentów, którzy i na poprzednie pytania odpowiadali obszernie. Niekiedy respondenci odpowiadając na to pytanie odbiegali daleko od tematu ankiety, dzieląc się refleksjami dotyczącymi najszerzej rozumianego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, a także zagadnień reformy prawa karnego. Pytanie to było też dla wielu rozmówców okazją do powrotu do pytań wcześniejszych - do uzupełnień i korekt wcześniejszych wypowiedzi.

Odpowiedzi na to pytanie można podzielić na trzy grupy: ogólne, dotyczące głównie prawa materialnego (najmniejsza) i dotyczące głównie prawa procesowego (największa). W grupie pierwszej kilkoro respondentów wyrażało obawę przed wprowadzaniem do polskiego prawa instrumentów znanych z innych systemów:

Stwórzmy normalne warunki do pracy. Weźmy się za to, co dobre, usprawniając system. Nie idźmy za modą, nie wprowadzajmy egzotyki, która ma być rzekomo wyrazem wejścia do Europy. Trudności [w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości] widzę nie w kwestiach

⁴¹ Pytanie brzmiało: „Czy zgadza się Pan(i) z poglądem, że należałoby ustawowo umożliwić pokrzywdzonemu skuteczne cofnięcie wniosku o ściganie w toku postępowania karnego? Dlaczego?”

Nie uważam za stosowne recypowanie na siłę pewnych instytucji (...) zwłaszcza z *common law*. (R. 28)

Sądzę, że trochę na siłę chce się recypować pewne instytucje z prawa amerykańskiego lub angielskiego. (R. 42)

Nadmierne sformalizowanie prawa karnego materialnego jak i procedury karnej obniża skuteczność działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości., a jednocześnie - wbrew pozorom - wcale nie służy szeroko rozumianej praworządności oraz ochronie praw obywatelskich. (A 105)

Wielu respondentów wskazywało na ryzykowność wprowadzania porozumień karnoprosesowych z powodu zagrożeń posądzeniami o korupcję.

Aby wprowadzić do polskiej procedury porozumienia należałoby chyba zwiększyć pensje prokuratorów do 30-40 milionów [rok 1994 - AŚ], aby nie narazić ich na zarzut przekupstwa, a sumy takie są przecież nierealne. (R. 26)

Obawiam się, że wprowadzenie porozumień karnoprosesowych naraziłoby prokuraturę na szereg negatywnych ocen. Prokuratorzy byłiby posądzeni o kumoterstwo. Nie łudźmy się, iż świadomość prawna naszego społeczeństwa jest wysoka - zrozumienie pewnych instytucji (nawet warunkowego umorzenia) jest naprawdę niewielkie. (R. 27)

Porozumienia karnoprosesowe zapewne usprawniłyby działania organów ścigania i sądów, ale obawiam się bardzo „brzydkich” podejrzeń, zwłaszcza w stosunku do prokuratorów. (R. 59)

Uważam, że wprowadzenie instytucji porozumień karnoprosesowych w prawie karnym jest bardzo trudne z uwagi na to, iż jest to instytucja ... [nieczytelne - przyp. AŚ]. Trzeba przecież założyć, iż osoby postronne, nie biorące udziału w tej instytucji mogą zawsze podejrzewać, iż za każdym porozumieniem karnoprosesowym stoi korzyść majątkowa którejś ze stron porozumienia. W wypadku wprowadzenia tej instytucji musi być ona bardzo dokładnie określona. (A 62)

Padły też wypowiedzi następujące:

Prawo grzeszy skostnieniem i sztywnością, choć petryfikacja daje poczucie stabilności.

Tworzą się pozaprawne instytucje, bo państwo jest bezradne. Ostatnio Rozalin, przejścia podziemne, Świnoujście [14.07.1993 r. - AŚ], wszystko się sypie. Gdzie patrole piesze policji? Mieszkam w (...), tam ludzie boją się chodzić po ulicach, bo wieczorami całe bandy gówniarzy [grasują i zaczepiają przechodniów]. Trzeba policji samorządowej - niech będzie tak, że kto płaci, ten wymaga. Ten (... ..) [minister] Piątkowski sobie wyobraża, że trzeba prezesów [sądów] pozmieniac, żeby lepiej było. Trzeba bardzo dużo zmienić, a nie szyldy. (R. 12)

Bez zmian systemowych i to nie tylko k.k. wprowadzenie takich instytucji jest niemożliwe. Sztucznie wprowadzona taka instytucja będzie sprzeczna z podstawowymi zasadami procesowymi. (R. 21)

Przyznam się szczerze, że ciągle nas zamęcza się ankietami (gdyż nie jest [ta ankieta] pierwsza na ten temat) o porozumieniach karnoprosesowych, jakby nie było innych, ważniejszych problemów, które wypadałoby rozwiązać w polskim prawie karnym. Choćby problem kary śmierci czy instytucji sędziego śledczego. Chce się wszystko na gwałt zmieniać szermując sloganem, że mamy komunistyczne prawo, a do czego będziemy sięgać - do jakiego orzecznictwa po zmianie k.k. i k.p.k. ? Wprowadzając anglosaskie rozwiązania czy zdajemy sobie sprawę z tego, że będziemy musieli szukać w orzecznictwie angielskim, a tego sobie nie wyobrażam. (R. 29)

Obecny proces jest zbyt rygorystyczny, zbyt mało elastyczny. Wprowadzenie porozumień karnoprosesowych zapewne uelastyczyłoby postępowanie, a jednocześnie sama rozprawa byłaby rzeczywiście kontrydiktoryjna. To strony postępowania byłyby aktywne w składaniu wniosków, obecnie to różnie wygląda, zwłaszcza ze strony prokuratora. (R 31)

Łatanie starego kodeksu jest nieszczęściem. Co to będzie gdy projekt „wejdzie” do sądu, [chyba sprzeczność - AŚ] (R. 50)

Zmiany w tym kierunku byłyby bardzo pożądane, ale niestety jestem przekonany, że zwycięży jednak stanowisko w pełni legalistyczne, co znajdzie swoje odzwierciedlenie w nowym k.k. i k.p.k. (A 50)

Dyskusje na temat prawa karnego i prawa procesowego trwają od wielu lat. Podobne ankiety już trafiały do tut. Prokuratury Rejonowej, póki co nic się nie zmieniło, obawiam się, że w najbliższych latach nie zmieni, niestety. Reforma jest niezbędna, i to w kierunku sugerowanym niniejszą ankietą. (A 64)

Proponując nowe rozwiązania prawne należy bardziej analizować własną tradycję społeczną i prawną, aniżeli w sposób mało krytyczny podejmować próby recypowania instytucji pochodzących z innych obszarów kulturowych o niesprawdzonej skuteczności w polskich warunkach. (A 97)

Szersze przekonsultowanie ewent. zmian w prawie karnym materialnym i procesowym z praktykami [jest konieczne]. Odgórne i zaskakujące wprowadzenie nowych instytucji może pogłębić chaos w resorcie. (A 113)

Apeluję gorąco o uważne śledzenie głosu praktyków! Zwłaszcza, jeśli badanie posłuży do opracowania kolejnych projektów zmian w prawie karnym - materialnym i procesowym. Sama staram się pamiętać, że istnieje dynamicznie rozwijająca się sfera teorii prawa. Dzięki niej po prostu rozumiem co czynię, wykonując zawód prawniczy (choć nie zawsze zgadzam się z rozwiązaniami prawnymi). (A 136)

O śledzenie głosu praktyki upominało się wielu respondentów. Trudno było nie odnieść wrażenia, że wielu praktyków żyje i pracuje w poczuciu niedowartościowania.

Wśród wypowiedzi dotyczących prawa materialnego na uwagę zasługują następujące:

Prawo mamy nadal mało elastyczne, zbyt surowe, krępujące sąd. Wprowadziłbym w drobnych sprawach kar „wymyślanych przez sędziego”, obecnie tylko przy zawieszeniu coś można „wymyślić” - art. 75 § 2 pkt 9. Wprowadziłbym obniżenie [dolnej ustawowej granicy] kary pozbawienia wolności od 1 tygodnia i weekendowy sposób odbywania kary. Zlikwidowałbym wykroczenia jako odpowiedniki przestępstw, [respondentowi chodzi o tzw. „typy przepołowione” - AŚ] (A 66)

Nowy k.k. musi zmienić system kar - potrzeba więcej kar wolnościowych, większa możliwość wyboru kary przez sąd. (...) To dobrze, jeśli tak jest, my nie mamy dostępu do tych projektów, tego się ze środowiskiem nie konsultuje. (R. 01)

Najgorsze jest 184 [k.k.] Ciągnie się to do rozvodu. Są [w tych sprawach] adwokaci, oni przeważnie inicjują sprawy ze 184 [k.k.], bo to do rozvodu się przydaje. (R. 02)

Trzeba obniżyć granice sankcji za wiele przestępstw. Wypadek mniejszej wagi przy 210 k.k. jest po prostu konieczny! ... Taaak ? Nie wiedziałem, ale my tu w sądach w ogóle nie mamy dostępu do tych projektów, przecież to się nie powinno odbywać tajnie, dlaczego te projekty nie są udostępniane praktykom? [lato 1993 - przyp. AŚ] (R. 15)

Ustawodawca nie ma zaufania do sędziów i stara się ich zmuszać do niektórych sposobów orzekania; autorzy ankiety też powinni zrozumieć, że danie sędziom swobody orzekania sprawi, iż sami docenią przy wymiarze kary postawę oskarżonego. (A 3)

Wiele wypowiedzi dotyczyło kwestii procesowych: Często „upominano” się o sędziego śledczego.

Konieczny jest sędzia śledczy. Absolutnie. (R. 03)

Aby porozumienia karnoprocessowe weszły do polskiej procedury karnej należy najpierw zapewnić dużo, dużo większą swobodę prokuratorom i powołać instytucję sędziego śledczego. (R.46)

Inne wypowiedzi dotyczyły bardzo różnorodnych zagadnień:

Zetknąłem się z sytuacją, że przy dużej ilości spraw zwracanych prokuratorom [na podstawie art. 344 k.p.k.] postanowiono po uzgodnieniu z sądem, że w postępowaniu przygotowawczym będą uwzględniane postulaty sędziów co do wzbogacenia materiału. Najczęściej dotyczyło to biegłych. Było to porozumienie między prokuratorem i sędzią. Nie uważam, żeby było to słuszne. (R. 14)

Doświadczenia anglosaskie są warte wprowadzenia, ale pod kontrolą. Jestem zdecydowanym przeciwnikiem [stosowania] warunkowego umorzenia przez prokuratora. (R.

17)

Musi być możliwość utajniania danych w aktach. (...) W k.p.k. [potrzebna jest zdecydowanie] większa ochrona pokrzywdzonego i świadka oskarżenia, narażeni są oni na naciski, a w tej chwili mało jest możliwości ich ochrony. Uprościć trzeba tryb w niektórych sprawach, utrzymać legalizm, przeładowani jesteśmy duperelami, chcielibyśmy się skupić na ważniejszych sprawach. Konieczny jest sędzia śledczy [który może być wyłaniany] chociażby spośród obecnych prokuratorów. Byłby on niezawisły. (R. 22)

Dowód z biegłego psychiatry w postępowaniu przygotowawczym, okazuje się, że zdrowy, a obrońcę zwywamy aż do końca postępowania, bo wątpliwość była. (R. 23)

Mój stosunek do tej instytucji jest negatywny. Nieformalne porozumienia, co to takiego!? Postępowanie karne jest postępowaniem formalnym przecież! Sama ideologia tej instytucji razi mnie. Targ!? Wprowadzanie jarmarku do procesu, może w mentalności amerykańskiej jest to na miejscu, ale u nas nie pasowałoby to do powagi i rangi procesu karnego. Istnieje tu szereg niebezpieczeństw. A egzekucja? Pan wie z jakimi ludźmi my tu w sądzie mamy do czynienia!? Wróci do celi i kumple mu doradzą, żeby się odwoływał. U nas to obca instytucja, nie podyktowana realnymi potrzebami. (R. 24)

Tak należałoby ukształtować proces karny, aby przebiegał on z jednej strony przy przestrzeganiu wszelkich zasad postępowania, ale z drugiej strony toczył się wartko od samego początku. Widzę potrzebę, zwłaszcza w sprawach poważniejszych, aby udział organów fachowych (prokurator) był w tej fazie szerszy niż dotychczas. Prawidłowe przesłuchanie podejrzanego, a także niektórych najistotniejszych świadków przez prokuratora usprawni postępowanie i wyeliminuje późniejsze zmiany wyjaśnień i zeznań. (R. 25)

Uproszczenia są potrzebne, uproszczenia są konieczne, pozwól załatwić pewne kwestie, które mogłyby w ogóle nie wyjść. Miałem [sprawę] włamywaczy do kościołów, były wielkie szkody, bo [nie tylko kradli, ale i] dewastowali. Facet się do wszystkiego przyznał, dzięki temu odzyskano wiele rzeczy [pochodzących z tych włamań]. Jego postawa powinna być nagrodzona. Za to, że powiedział [gdzie są przedmioty pochodzące z przestępstwa], trzeba go nagrodzić. Jeśli przyznanie wynika z refleksji, to obniżenie [kary] wynika z celowości kary. (R. 16)

Jeśli wprowadzi się instytucję świadka koronnego, to musi być ta instytucja dokładnie skodyfikowana, pod kontrolą organu niezależnego, jakim jest sąd. Można rozważyć też instytucję sędziego śledczego. Nie można wprowadzić instytucji świadka koronnego bez kontroli, tak by to stosował [po prostu] UOP, Policja albo prokurator. (R. 53)

Jestem za rozszerzeniem dopuszczalności dobrowolnego poddania się karze. Ta instytucja się sprawdziła. Poza tym - [szerzej] postępowanie nakazowe. (R. 58)

Trzeba rozszerzyć dopuszczalność postępowania nakazowego. Zapychamy się, przeciążamy wokandę, trzeba zastosować wzory amerykański - tam jest komfort sądenia. Nadużywany jest 25 k.k. - Sąd Apelacyjny w (...) jest strasznie rygorystyczny, a oskarżeni to wykorzystują. (R. 62)

Jestem leniwa, chciałabym procedurę „ustawić pod siebie”. Te „procesy stulecia” - półtora roku bez potrzeby ... [Tu] jesteśmy za uproszczeniami i porozumieniami. Jeśli sprawa się nie

Mnie raz [zdarzyło się, że] prokurator cofnął na rozprawie akt oskarżenia. Potem miał nieprzyjemności. (R. 63)

W prawie procesowym konieczne znieść bezsensowne przepisy o niemożności otwarcia przewodu sądowego w trybie zwyczajnym, jeśli nie ma oskarżonego, który był prawidłowo o terminie zawiadomiony, albo zdecydowanie więcej spraw przenieść do trybu uproszczonego (A 2)

Uważam, że polski proces jest zbyt oparty na zasadzie docierania do prawdy obiektywnej za wszelką cenę, przy głównym udziale Sądu. Jest zbyt mało kontrydiktoryjny, to wielokrotnie sprawia, iż Sąd wbrew woli strony skazuje sprawcę, który w innym wypadku miałby interes w tym, aby wyrównać szkodę pokrzywdzonemu, gdyby nie wisiała nad nim groźba skazania. (A 76)

Moim zdaniem wskazane byłoby wprowadzenie sądowej - zamiast instancyjnej prokuratorskiej - kontroli decyzji o odmowie wszczęcia dochodzenia i umorzeniu postępowania - w wypadku uchylecia wskazanych wyżej decyzji przez Sąd - prokurator umarzając postępowanie nie tamowałby wniesienia przez pokrzywdzonego sprawy bezpośrednio do Sądu przy zapewnieniu np. wydatnego zmniejszenia opłat sądowych i wyznaczenia pełnomocnika procesowego z urzędu. (A 80)

Nowy k.p.k. wprowadził postulowaną tu procedurę subsydiarnego oskarżenia posiłkowego.

Nacisk powinien zostać położony na modyfikacje zmierzające do usprawnienia pracy sądów, w tym przede wszystkim rozszerzenie możliwości orzekania poza rozprawą, bez ławników, rozszerzenie udziału pokrzywdzonego co do inicjowania i podtrzymywania postępowania. (A 95)

Celowe jest doprowadzenie do porozumień między oskarżycielem a obrońcą i przedkładanie jego treści sędziemu. [Konieczne jest] zlikwidowanie modelu ławniczego sądu. (A 103)

Należałoby zlikwidować instytucję korzystania z prawa do odmowy zeznań przez osoby najbliższe w sądzie, jeżeli w postępowaniu przygotowawczym prawidłowo pouczone zdecydowały się na składanie zeznań. (A 114)

Dwie ostatnie wypowiedzi były szczególnie obszerne.

Wydaje się, że prawo wymaga generalnie przebudowy w kierunku porozumień. Obecne wzorce są niekoniecznie przydatne u nas, ale się mogą sprawdzić. Nie trzeba się koniecznie wzorować, ale często mają takie same problemy, jak u nas.

Konieczne są i pożądane zmiany, nie można jednak we fragmentach przejmować z Anglii, Francji, czy USA bez dogłębnej analizy tych instytucji. Sędzia śledczy - proszę bardzo.

Są różne szkoły dotyczące [udzielania] widzeń [z tymczasowo aresztowanym]. Ja uważam, że adwokatowi trzeba dać [zgodę na widzenie z klientem] jak najwcześniej, bo sprawa wtedy albo okrzepnie, albo zacznie się walić, bo wiadomo, na czym się stoi. Ale inni [prokuratorzy] długo trzymają adwokata z dala od klienta. (R. 13)

1) Utrzymanie w prawie karnym zasady legalizmu i prawdy materialnej doprowadzi już niedługo do całkowitej niewydolności aparatu ścigania.

2) Żadne instytucje prawne nie wpłyną zasadniczo na szybkość i skuteczność ścigania bez jednoczesnego zapewnienia odpowiedniej bazy technicznej dla sądów, prokuratur i policji.

3) Należy niezwłocznie zlikwidować w k.p.k. obowiązek przedłużania dochodzeń i śledztw - to nic nie daje.

4) Należy niezwłocznie wprowadzić zasadę, iż tymczasowe aresztowanie stosuje sąd oraz zlikwidować prawo aresztowanego do składania nieograniczonej liczby wniosków o zmianę tymczasowego aresztowania na inną środek.

5) Należy niezwłocznie wprowadzić zasadę, iż podejrzany jest powiadamiany o czasie i miejscu zapoznania z aktami, a jeśli nie stawia się, to oskarżyciel publiczny odnotowuje to, i może postępowanie zamknąć bez żadnych dalszych czynności.

6) Należy wprowadzić zasadę, że osoba, która podała przy pierwszym przesłuchaniu adres dla doręczeń jest zawiadamiana tylko na ten adres o czynnościach procesowych i niezależnie od tego, dlaczego nie odebrała zawiadomienia jest uznawana za powiadomioną. Wyjątki od tej zasady powinny być wyliczone wyczerpująco, np. nagła choroba, nagły wyjazd niezależny od woli danej osoby, służba wojskowa, klęska żywiołowa itd.

7) Należy niezwłocznie zlikwidować prawo prokuratora do występowania w sprawach z zakresu kodeksu rodzinnego. (A 9)

Wiele z postulatów zgłaszanych przez respondentów znalazło realizację w kodeksach składających się na nową kodyfikację karną z roku 1997. Wiele innych wciąż zachowuje aktualność. Wyniki badań mają pewną wartość prognostyczną i pozwalają sądzić, że akceptacja rozwiązań konsensualnych w nowych kodeksach powinna być wśród praktyków raczej wysoka, choć oczywiście nie bezkrytyczna.

Beata Gruszczyńska
Marek Marczewski

NIEPRAWOMOCNE ORZECZENIA SĄDÓW W SPRAWACH KARNYCH W ŚWIEŹLE STAREGO I NOWEGO KODEKSU KARNEGO

I. WPROWADZENIE

Z dniem 1 września 1998 wszedł w życie Kodeks karny uchwalony w 1997 r.¹ Od początku nowa kodyfikacja karna powodowała wiele zastrzeżeń i kontrowersji. Jednym z głównych zarzutów pod adresem nowego Kodeksu było nadmierne złagodzenie sankcji karnych przy utrzymującym się wzroście przestępczości. Liberalizacja miała polegać między innymi na: (a) zniesieniu kary śmierci (b) obniżeniu w nadmiernej liczbie typów przestępstw dolnych i górnych progów sankcji.

Aby odpowiedzieć na pytanie czy wejście w życie nowego Kodeksu karnego spowodowało zmiany w praktyce orzeczniczej sądów karnych należy odwołać się do danych statystycznych obrazujących wyrokowanie sądów zarówno pod rządami starego jak i nowego Kodeksu karnego. Oczywiście najlepiej korzystać w tym celu z informacji o osądzeniach prawomocnych. Niestety dostępne są tylko dane odnośnie 1997 r., co uniemożliwia dokonanie analizy porównawczej. W tej sytuacji byliśmy zmuszeni odwoływać się do danych dotyczących osądzeń nieprawomocnych.

Problem oceny stopnia surowości sankcji karnych orzekanych pod rządami starego i nowego Kodeksu był już przedmiotem badań empirycznych podjętych w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości² Poddano w nich analizie nieprawomocne orzeczenia zapadłe w I kwartale 1997 i 1999 r. w dwunastu wybranych sądach powszechnych (6 okręgowych i 6 rejonowych) w odniesieniu do 13 typów przestępstw.

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz.U. 1997 r., Nr 88. Poz. 553).

² B. Gruszczyńska, M. Marczewski: *Kary orzekane pod rządami starego i nowego Kodeksu karnego (raport z badań)*, referat przygotowany na konferencję w Popowie (październik 1999 r.) pt. „Kodyfikacje karne po roku”

Opracowanie niniejsze stanowi kontynuację tych badań. Jego podstawowym celem jest zobrazowanie praktyki orzeczniczej sądów pod rządami starego i nowego Kodeksu karnego.

Za podstawę porównań przyjęto dane statystyki sądowej (opracowywanej przez Departament Organizacyjny Ministerstwa Sprawiedliwości) dotyczące nieprawomocnych osąddeń osób dorosłych w 1997 r. i 1999 r.

Analizą objęto osąddeń i skazania ogółem w I instancji w sądach okręgowych i rejonowych oraz strukturę osąddeń i skazań w następujących typach przestępstw: zabójstwo (art. 148), zgwałcenie (art. 197), znęcanie się (art. 207§ 1), kradzież (art. 278§ 1), rozbój (art. 280).

Należy zwrócić uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, dane o nieprawomocnych osąddeń i skazaniach nie obrazują w pełni praktyki orzeczniczej z powodu możliwości wzruszania wyroków sądowych. Po drugie, w związku z niewłaściwą kategoryzacją danych w formularzach statystycznych osąddeń nieprawomocnych³ analiza struktury wymiarów kary bezwzględne go pozbawienia wolności nie zawsze była możliwa.

Dla lepszego zobrazowania różnic w strukturze osąddeń i skazań oraz rozkładach częstości wymiarów kary pozbawienia wolności w latach 1997 i 1999, opis statystyczny został niekiedy uzupełniony wykresami.

II. STRUKTURA ORZECZEŃ OGÓŁEM

1. Sądy okręgowe/wojewódzkie

Osąddeń. W 1999 r. w sądach okręgowych osądzono 9.286 osób, tj. o 13% więcej niż w 1997 r. (w sądach wojewódzkich). Liczba skazań zwiększyła się o 15%, umorzeń warunkowych z 37 do 52, czyli o 40%. Zmniejszyła się natomiast liczba uniewinnień i odstąpienia od wymierzenia kary - o 6% oraz liczba postępowań umorzonych - o około 30%. Struktura orzeczeń w sądach okręgowych przedstawiona jest w T a b l i c y 1.

Tablica 1. Struktura orzeczeń w sądach wojewódzkich/okręgowych w 1997 i 1999 r.

	1997	1997	1997	1999
	Liczby bezwzględne		Odsetki	
Osąddeń ogółem	8217	9286	100,0	100,0
Skazania	7509	8621	91,4	92,8
Uniewinnienie lub odstąpienie od wymierzenia kary	568	509	6,9	5,5
Warunkowe umorzenie postępowania	37	52	0,5	0,6
Umorzenie postępowania	103	75	1,3	0,8

W strukturze orzeczeń sądów okręgowych w 1999 r., w porównaniu z rokiem 1997, zmiany były nieznaczne. Nieco większy był odsetek skazań i jednocześnie zmniejszyły się odsetki uniewinnień, odstąpienia od wymierzenia kary oraz umorzeń postępowania. Warunkowe umorzenia postępowania stanowiły w obu porównywanych latach około 0,5%.

Skazania. Zarówno w 1999 r. jak i w 1997 r. sądy okręgowe (wojewódzkie) w około 98% skazań orzekły karę pozbawienia wolności, przy czym w 1999 r. częściej niż w roku 1997 karę tę zawieszano.

³ W formularzach statystycznych osąddeń nieprawomocnych nie jest wyodrębniona kategoria „skazania na karę bezwzględne go pozbawienia według wymiarów”.

Odsetek skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem (w stosunku do liczby skazań na karę pozbawienia wolności) zwiększył się z 35 (w 1997 r.) do 42 (w 1999 r.).

Z analizy dynamiki wynika, że o ile liczba skazań na karę pozbawienia wolności wzrosła o 15%, to liczba skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania zwiększyła się o prawie 40%, zaś liczba skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności wzrosła o niecałe 3%.

Karę dożywotniego pozbawienia wolności orzeczono w 1999 r. w 18 przypadkach, podczas gdy w 1997 r. - w 7.

Inne kary (ograniczenie wolności, grzywna samoistna itd.) stanowiły w obu porównywanych okresach około 2% przypadków.

W 1999 r. rzadziej niż w 1997 r. orzekano grzywnę obok kary pozbawienia wolności. W 1999 r. tę karę orzeczono w co trzecim skazaniu, podczas gdy w roku 1997 - w co drugim.

Nadzwyczajne złagodzenie kary zastosowano w 1999 r. w 1119 skazaniach (13%), czyli nieco częściej niż w 1997 r. - w 866 (11 %).

Dane zbiorcze dotyczące skazań nieprawomocnych nie pozwalają jednak na pełną analizę struktury wymiarów kary bezwzględnego pozbawienia wolności. Warto wszakże odnotować, że w 1999 r. częściej skazywano na kary stosunkowo krótsze (poniżej 3 lat oraz od 3 do 5 lat)⁴. Karę 25 lat pozbawienia wolności wymierzono w 1999 r. w 103 przypadkach (2,1%), podczas gdy w roku 1997 skazano na nią 88 osób (1,8%). Na dożywocie skazano 18 osób, w roku 1997 -7.

2. Sądy rejonowe

Osądzania. Sądy rejonowe osądziły w 1999 r. 264.060 osób, tj. o 6% mniej niż w 1997 r., w tym w 14.765 przypadkach zastosowano przepisy Kodeksu karnego z 1969 r. (art. 4 k.k.).

Liczba skazań wyniosła 211.941 czyli o 8% mniej niż w 1997 r., przy czym 8.918 osób skazano w oparciu o Kodeks karny z 1969 r. W 1999 r. uniewinniono 9.401 osób w tym 1.963 na podstawie przepisów Kodeksu karnego z 1969 r. Dane statystyczne dotyczące struktury orzeczeń przedstawiono w T a b l i c y 2.

Biorąc pod uwagę osądzania w 1999 r. zapadłe tylko w oparciu o przepisy Kodeksu karnego z 1997 r. (z wyłączeniem 14.765 przypadków) oraz osądzania w 1997 r. powiedzieć można, że nieco mniejszy był odsetek skazań, a większy warunkowych umorzeń. Uniewinnienia razem z odstąpieniem od wymierzenia kary stanowiły w obu porównywanych latach około 4% osądzeń. W 1999 r. uniewinnienia (z wyłączeniem 1.963 przypadków) stanowiły 3% osądzeń, razem z odstąpieniem od wymierzenia kary - 3,5%.

Skazania. Sądy rejonowe skazały w 1999 r. 211.941 osób, tj. o 8% mniej niż w 1997 r. (230.882). W 11.839 skazaniach (5,6%) sądy zastosowały przepisy Kodeksu karnego z 1969 r.

Biorąc pod uwagę skazania w 1999 r. na podstawie Kodeksu karnego z 1997 r. (203.023) warto podkreślić, że sądy rejonowe częściej niż w 1997 r. skazywały na karę pozbawienia wolności i jednocześnie częściej orzekały warunkowe zawieszenie jej wykonania. W 1999 r. odsetek skazań na karę pozbawienia wolności wyniósł 72 podczas gdy w 1997 r. - 65. W 1999 r.

⁴ Międzynarodowe statystyki sądowe wyodrębniają skazania na karę pozbawienia wolności w przedziałach znacznie węższych niż w Polsce. W analizach porównawczych np. do oceny stopnia surowości systemu karnego używa się wskaźnika - odsetka skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności do roku.

⁵ W 1999 r. uniewinnienia stanowiły 3% osądzeń, w sprawozdaniach z 1997 r. ta kategoria nie była wyodrębniona.

spośród ogółu skazanych na karę pozbawienia wolności 86% otrzymało wyrok z warunkowym zawieszeniem wykonania kary, podczas gdy w 1997 r. - 82%.

Tablica 2. Struktura osądzeń w sądach rejonowych w 1997 i 1999 r

	1997	1999*	1997	1999*
	Liczby bezwzględne		Odsetki	
Osądzania ogółem	280484	249295	100,0	100,0
Skazania	230882	203023	82,3	81,4
Uniewinnienie lub odstąpienie od wymierzenia kary	10522	7438	3,8	3,5
Warunkowe umorzenie postępowania	24284	23394	7,6	9,4
Umorzenie postępowania	17796	14196	6,3	5,7

* W 1999 r. dane obejmują orzeczenia sądów wydane tylko na podstawie przepisów obowiązującego Kodeksu karnego⁶.

Nieco większy był udział kar ograniczenia wolności. W 1999 r. skazano na karę ograniczenia wolności ponad 8% osób (w 1997 r. ponad 5%).

W mniejszym stopniu wymierzano karę grzywny, w 1999 r. - co piątemu skazanemu (20%), podczas gdy w 1997 r. karę tę orzeczono w około 30% przypadków.

Na karę dodatkową orzeczoną samoistnie skazano w 1997 r. 52 osoby, a w 1999 r. środek karny orzeczono w stosunku do 245 osób. Środki poprawczo-wychowawcze orzeczono w stosunku do 45 osób, podobnie jak w 1997 r. (44).

Wobec - sygnalizowanego już wcześniej - braku możliwości wyodrębnienia liczby skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności, stwierdzić można jedynie, że zarówno w 1999 r. jak i w 1997 r. najczęściej orzekano karę w przedziale: od 6 miesięcy do roku pozbawienia wolności. Wymierzono ją w stosunku do 2/3 skazanych. Karę krótkoterminową (do 6 miesięcy) wymierzano w 1999 r. stosunkowo częściej (6%) niż w roku 1997 (3%).

III. ORZECZENIA SĄDÓW DOTYCZĄCE WYBRANYCH PRZESTĘPSTW

1. Zabójstwo: art. 148 k.k. (art. 148 k.k. z 1969 r.)

Osądzania. W 1999 r. sądy osądziły łącznie 724 osoby oskarżone o zabójstwo, o 15% mniej niż w 1997 r. (853 osoby). Wyrok skazujący zapadł w 93% przypadków, w 7% - odstąpiono od wymierzenia kary lub uniewinniono podejrzanych, podobnie jak w 1997 r. W 1999 r. odpowiednie odsetki wynosiły: 92,8 i 7.

Zdecydowanie większe różnice wystąpiły w przypadku zabójstwa pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami (art. 148 §4 k.k.; art. 148 §2 k.k. z 1969 r.). W 1999 r. skazania stanowiły 84%, uniewinnienia 4%, a w 12% odstąpiono od wymierzenia kary. W 1997 r. odsetek skazań był o 10 punktów procentowych większy. Tylko w 6% przypadków sąd uniewinnił lub odstąpił od wymierzenia kary⁷.

⁶ W 1999 r. w sądach rejonowych w osądzeniach na podstawie przepisów Kodeksu karnego z 1969 r., skazania stanowiły 60%, uniewinnienia 13%, warunkowe umorzenia 14%, umorzenia postępowania 12%. W 37 przypadkach (0,3%) sąd odstąpił od wymierzenia kary.

⁷ W sprawozdaniach z 1997 r. liczba uniewinnień i odstąpień od wymierzenia kary podawana była zbiorczo jako jedna kategoria.

Skazania. W Kodeksie z 1969 r. przestępstwo z art. 148 §1 zagrożone było karą nie krótszą niż 8 lat pozbawienia wolności. W obowiązującym Kodeksie karnym dolny próg (art. 148 §1) nie uległ zmianie. Podwyższony został natomiast dolny próg zagrożenia w przypadku zabójstwa z art. 148 §2 - do 12 lat pozbawienia wolności.

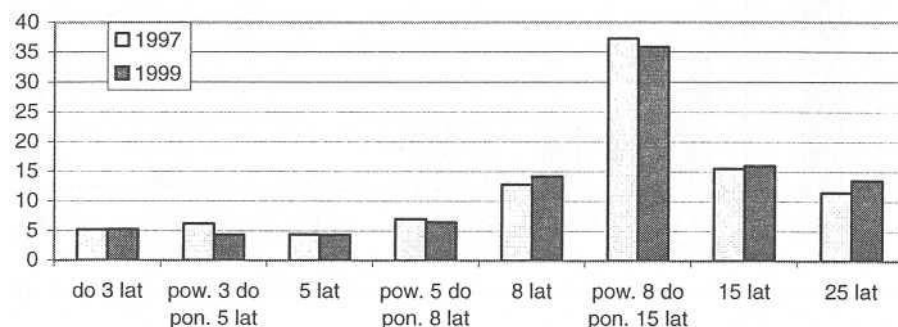
Z danych statystycznych wynika, że w 1999 r. 20% skazanych z art. 148 §1 (typ podstawowy) otrzymało karę poniżej 8 lat pozbawienia wolności, tj. poniżej dolnego progu zagrożenia. Nie można natomiast określić odsetka skazań na karę poniżej dolnego ustawowego progu w przypadku zabójstwa kwalifikowanego⁸ (art. 148 §2 i 3).

W 1997 r. odsetek skazanych za zabójstwo z art. 148 §1 k.k. z 1969 r. na karę poniżej dolnego progu zagrożenia (poniżej 8 lat pozbawienia wolności) wyniósł też 20% i mógł on dotyczyć również sprawców zabójstwa kwalifikowanego.

W 1999 r. sądy nieco częściej niż w 1997 r. orzekały surowe kary. Karę 15 lat pozbawienia wolności i 25 lat orzeczono w około 30%, a w 1997 r. w 27% przypadków. Na dożywocie skazano w 1999 r. dwukrotnie więcej osób (14) niż w 1997 (7). Stosunkowo rzadziej zapadały wyroki skazujące na kary najniższe, przy czym zarówno w 1999 jak i 1997 roku dotyczyły one przede wszystkim skazań z art. 148 p. 4 (148 p.2 k.k. z 1969 roku.)

Wykres 1.
Zabójstwo: art. 148 § 1-3 k.k. (art. 148 § 1 k.k. z 1969 r.)

Odsetki **Wymiar kary bezwzględnej pozbawienia wolności**



2. Zgwałcenie: art 197 k.k. (art 168 k.k. z 1969 r.)

Osądzania. W 1999 roku w sądach rejonowych osądzono 579 osób z art. 197 § 1, 2, w tym wyroki skazujące zapadły w 93% przypadków, uniewinnienie w 6%, w jednym przypadku odstąpiono od wymierzenia kary, w 9 - umorzono postępowanie. Podobna struktura osądzeń miała miejsce w 1997 roku, chociaż liczba skazanych była większa o 44%, a liczba uniewinnionych zwiększyła się niemal dwukrotnie.

Skazania. W 1999 roku sądy rejonowe skazały (z art. 197 § 1, 2) 536 osób, w tym jedną na karę ograniczenia wolności, a pozostałe na karę pozbawienia wolności. Wśród skazanych na karę pozbawienia wolności 41% otrzymało karę w zawieszeniu.

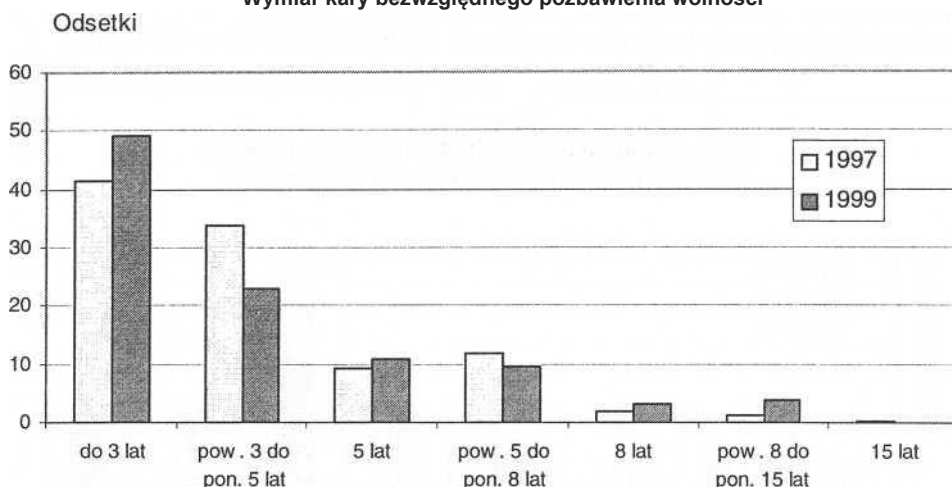
⁸ W formularzu statystycznym w 1999 r. nie jest wyodrębniona kategoria „poniżej 12 lat pozbawienia wolności”.

W 1997 roku, spośród 771 skazanych (z art. 168 § 1) sądy rejonowe w jednym przypadku orzekły karę ograniczenia wolności, w jednym karę grzywny samoistnej, a pozostałych skazały na karę pozbawienia wolności, w tym co trzeci wyrok w zawieszeniu.

Zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem lub zbiorowe: art. 197 § 3⁹ (art. 168 § 2 z 1969 r.)

W związku z oskarżeniem o zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem (art. 197 § 3 k.k.) w 1999 r. sądy okręgowe osądziły 374 osoby, w tym w 96% przypadków zapadł wyrok skazujący, a w 12 przypadkach (3%) sądy uniewinniły oskarżonych^{9 10}. W 1997 roku (z art. 168 § 2 k.k. z 1969 r.) skazano 281 osób, tj. 94% osądzonych, a uniewinniono 18 (6%).

Wykres 2.
Zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem lub zbiorowe:
art 197 § 3 k.k. (art. 168 § 2 k.k. z 1969 r.)
Wymiar kary bezwzględnej pozbawienia wolności



Sankcja karna za zgwałcenie (typ kwalifikowany) została w nowym Kodeksie złagodzona przez obniżenie dolnego progu zagrożenia karą pozbawienia wolności z 3 do 2 lat. W Kodeksie karnym z 1969 r. nie oznaczono górnej granicy zagrożenia, natomiast w obowiązującym Kodeksie wynosi 12 lat pozbawienia wolności.

W 1999 r. liczba skazanych za to przestępstwo wyniosła 360 tj. o prawie 40% więcej niż w roku 1997, co mogło być wynikiem rozszerzenia zakresu tego przestępstwa. W obu porównywanych latach niemal wszyscy skazani otrzymali karę pozbawienia wolności (w jednym przypadku zarówno w 1997 r. jak i w 1999 r. odnotowano inne skazanie).

Biorąc pod uwagę dynamikę skazań warto podkreślić, że liczba skazań na karę pozbawienia wolności zwiększyła się o blisko 30%, przy czym liczba skazań na karę bezwzględną pozbawienia wolności wzrosła o 18%, a liczba skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem zwiększyła się: z 25 do 59, czyli o 136%.

⁹ Nowy Kodeks karny rozszerzył zakres przestępstwa zgwałcenia, bowiem dla przyjęcia kwalifikacji zgwałcenia zbiorowego wystarczy dwóch sprawców, a nie jak poprzednio co najmniej trzech.

¹⁰ W sądach rejonowych osądzono z tego artykułu 2 osoby i obie skazano.

Zmianom w dynamice skazań towarzyszyły również zmiany strukturalne. Udział skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem zwiększył się z 9% (w 1997 r.) do 16% (w 1999 r.), czyli niemal dwukrotnie.

Struktura wymiaru kary była również zróżnicowana. W 1997 r. karę w wymiarze poniżej 3 lat pozbawienia wolności (czyli poniżej dolnego progu zagrożenia według starego k.k.) orzeczono w 17% przypadków. W 1999 r. taki wymiar kary otrzymało 40% skazanych na karę pozbawienia wolności. Nie można jednak określić jaki był odsetek skazań na karę pozbawienia wolności poniżej 2 lat (dolny próg zagrożenia w nowym k.k.) ze względu na brak odpowiedniej kategorii w formularzu statystycznym.

W 1997 roku, czyli pod rządami starego Kodeksu karnego, karę pozbawienia wolności do 3 lat wymierzono w 131 przypadkach, czyli wobec 47% skazanych, przy czym w co piątym skazaniu - z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W 1999 r. (według przepisów obowiązującego Kodeksu) udział skazanych na karę do 3 lat pozbawienia wolności był znacznie większy i wyniósł 57%. Większy też był odsetek kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem.

Jeśli idzie o kary najsurowsze to w 1999 r. orzekano je częściej niż w 1997 r. Spośród skazanych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności w 1999 r. karę od 8 do 15 lat otrzymało ponad 7%, podczas gdy w 1997 r. - niecałe 3%.

3. Znęcanie się nad członkiem rodziny albo inną osobą zależną lub bezradną: art. 207 § 1 (art. 184 § 1- k.k. z 1969 r.)

Osądzania. Sądy rejonowe osądziły za to przestępstwo w 1999 r. 16.890 osób, czyli o 5% więcej niż w roku 1997 (16.103 osoby). W obu analizowanych okresach udział skazań był podobny: 85% (w 1999 r.) i 86% (w 1997 r.). Pod rządami nowego Kodeksu karnego zmniejszył się udział umorzeń postępowania sądowego z 10% do 6%. Nastąpił także, aczkolwiek niewielki, spadek udziału orzeczeń uniewinniających lub orzeczeń odstąpienia od wymierzenia kary: z 4% do 3% w 1999 r. Przewidziana w k.k. z 1997 r. możliwość szerszego, niż było to w k.k. z 1969 r., stosowania warunkowego umorzenia spowodowała, iż takie rozstrzygnięcie zapadło wobec 6% sprawców, podczas gdy w roku 1997 tylko 0,3% osążeń kończyło się w I instancji warunkowym umorzeniem postępowania sądowego.

Skazania. W obowiązującym Kodeksie karnym sankcja karna została złagodzona przez obniżenie dolnego progu kary pozbawienia wolności z 6 do 3 miesięcy. Górny próg zagrożenia pozostał bez zmian i wynosi 5 lat pozbawienia wolności.

Liczba skazań wynosiła w 1999 r. 14.375 i była o 3% większa niż w 1997 r. (13.898 skazań). W roku 1999, w porównaniu z rokiem 1997, udział skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania zmniejszył się z 91% do 84%.

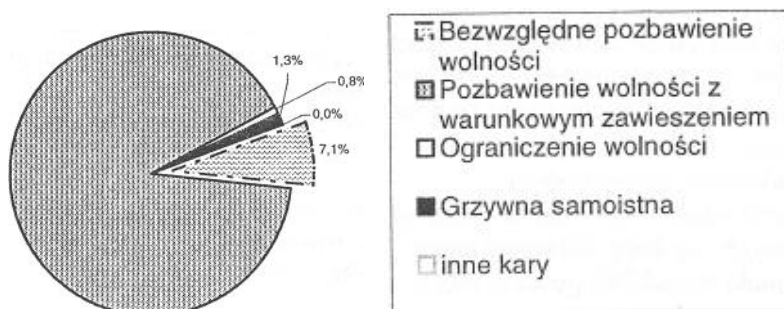
Niewielkiemu obniżeniu (z 7% do 6%) uległ udział skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności.

Jednocześnie pod rządami nowego Kodeksu zwiększył się ośmiokrotnie odsetek skazań na karę ograniczenia wolności z 0,8 w 1997 r. do 6,5 w 1999 r. Odsetek skazań na karę grzywny samoistnej wzrósł ponad dwuipółkrotnie (z 1,3 do 3,5).

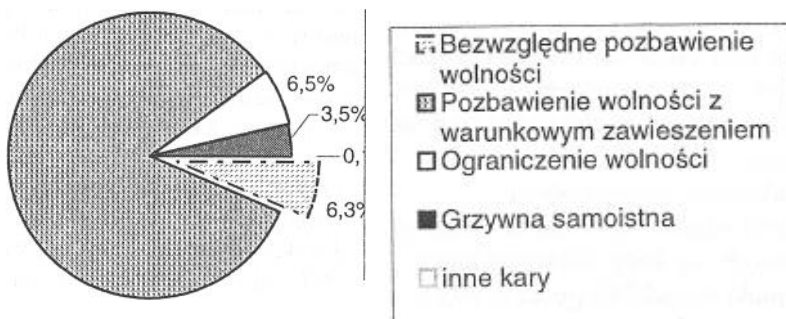
O ile w 1997 r. na inne niż pozbawienie wolności rodzaje kary skazywany był co pięćdziesiąty skazany, to pod rządami nowego Kodeksu już co dziesiąty. Wprawdzie nadal najczęściej wymierzaną karą za to przestępstwo jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jednakże sądy częściej, niż to było pod rządami starego Kodeksu karnego, stosowały inne, niż pozbawienie wolności sankcje karne, w postaci ograniczenia wolności lub grzywny samoistnej.

Po wprowadzeniu nowego Kodeksu karnego nie nastąpiły znaczące zmiany w strukturze wymiaru kary pozbawienia wolności. Nadal blisko w 3/4 wyroków skazujących orzeczono kary w wymiarze do 1 roku, a w 1/4 skazań — powyżej 1 roku do 2 lat.

Wykres 3.
Znęcanie się nad członkiem rodziny lub inną osobą zależną
lub bezradną: art. 184 § 1 k.k.
Struktura kar orzeczonych w 1997 r.



Wykres 4.
Znęcanie się nad członkiem rodziny lub inną osobą zależną
lub bezradną: art. 207 § 1 k.k.
Struktura kar orzeczonych w 1999 r.



4. Kradzież: art. 278 § 1 (art 203 § 1- k.k. z 1969 r.)

Osądzania. W roku 1999 osądzono 16.178 sprawców kradzieży, a zatem blisko dwukrotnie więcej niż w 1997 r. (8113)

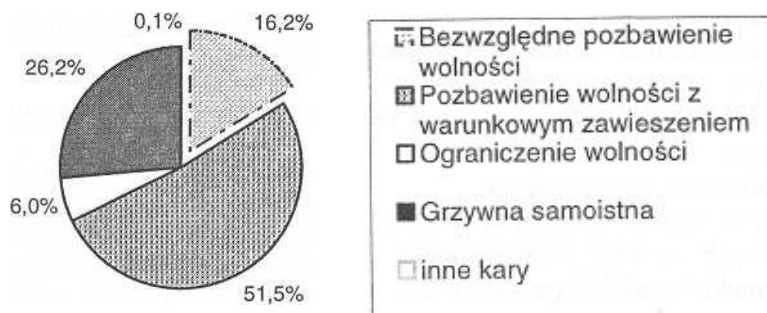
W strukturze orzeczeń sądowych - zarówno w 1997 jak i 1999 r. - blisko 90% stanowiły skazania.

Natomiast pod rządami nowego Kodeksu karnego zmniejszył się udział umorzonych postępowań sądowych: z 5% (w 1997 r.) do 2,% (1999 r.).

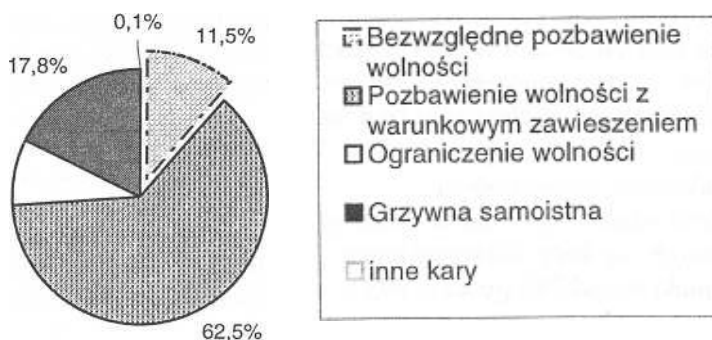
Zmniejszył się także udział orzeczeń uniewinniających lub odstąpień od wymierzenia kary. W 1999 r. takich orzeczeń było 3% , podczas gdy w 1997 r. - 5%.

Na skutek zmiany uregulowań ustawowych relatywnie częściej w 1999 r. sądy korzystały w swojej praktyce orzeczniczej z instytucji warunkowego umorzenia postępowania stosując ją wobec co dwudziestego sprawcy kradzieży (5%), a w roku 1997 wobec co sześćdziesiątego szóstego (1,5%).

Wykres 5.
Kradzież: art 203 § 1 k.k.
Struktura kar orzeczonych w 1997



Wykres 6.
Kradzież: art. 278 § 1 k.k.
Struktura kar orzeczonych w 1999 r.



Skazania. W nowej kodyfikacji karnej dolny próg zagrożenia karą pozbawienia wolności został obniżony z 6 do 3 miesięcy. Górny próg pozostał bez zmian.

W 1999 r. liczba skazań za przestępstwo kradzieży wynosiła 14.518, czyli ponad dwukrotnie więcej niż w roku 1997 (7183 skazania).

Karę bezwzględnego pozbawienia wolności orzekano w 1999 r. wobec co dziewiątego skazanego (11% ogółu skazań), a w roku 1997 wobec co szóstego (16% ogółu skazań).

Zmniejszył się również udział skazań na karę grzywny samoistnej: z 26% do 18%.

Pod rządami nowego Kodeksu zwiększył się udział skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (z 52% do 62%). Nastąpił także niewielki wzrost udziału skazań na karę ograniczenia wolności: z 6% do 8%.

W porównywanych latach zaobserwowano niewielkie zmiany w strukturze długości orzekanych kar pozbawienia wolności. W 1999 r. udział skazań w wymiarze od 6 miesięcy do 1 roku wynosił 74%, czyli o sześć punktów procentowych mniej niż w 1997 r. Obniżył się także, aczkolwiek nieznacznie, udział skazań w wymiarze powyżej 1 roku do 2 lat: z 19 do 17.

W 1999 r. w 50% skazań na karę pozbawienia wolności wymierzono także karę grzywny, podczas gdy w 1997 r. w 3/4 skazań na tę karę.

5. Rozbój: art. 280 § 1 (art. 210 § 1 k.k. z 1969 r.)

Osądzania. W 1999 r. za przestępstwo rozboju sądy osądziły 5191 osób, a w 1997 r. 3822 osoby. W strukturze osążeń nie nastąpiły w porównywanych latach istotne zmiany. Wyroki skazujące stanowiły w 1999 r. - 96% ogółu orzeczeń, natomiast w 1997 r. - 95%. Pod rządami nowego Kodeksu zmniejszył się udział orzeczeń uniewinniających z 5% do 3%.

Skazania. Sankcja karna za rozbój (typ podstawowy) została w nowym Kodeksie złagodzona przez obniżenie dolnego progu zagrożenia karą pozbawienia wolności z 3 do 2 lat. W Kodeksie karnym z 1969 r. nie oznaczono górnej granicy zagrożenia, natomiast w obowiązującym Kodeksie wynosi ona 12 lat pozbawienia wolności.

W roku 1999 było 5008 skazań, czyli o 38% więcej niż w 1997 r. (3627 skazań).

W porównywanych latach nastąpiły istotne zmiany w stosowanej przez sądy represji karnej wobec sprawców rozboju. W 1999 r. odsetek skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności wynosił 57, podczas gdy w roku 1997 - 85. Zatem udział tej kary zmniejszył się o 28 punktów procentowych na rzecz kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. O ile w roku 1997 karę pozbawienia wolności zawieszano w co szóstym skazaniu, to w roku 1999 niemal w ponad co drugim.

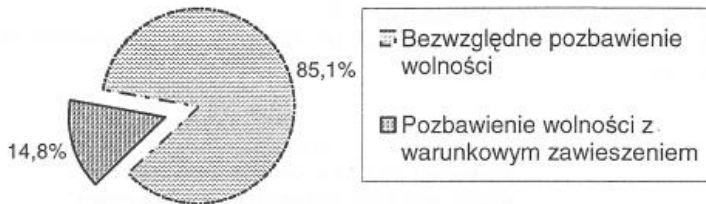
Analiza porównawcza danych statystycznych dotyczących wymiaru kary jest niemożliwa ponieważ przedziały długości kary pozbawienia wolności są zbyt szerokie, co nie pozwala na wyodrębnienie liczby skazań na karę pozbawienia wolności poniżej dolnego ustawowego progu zagrożenia.

W 1999 r. w 46% skazań na karę pozbawienia wolności orzeczone także karę grzywny, podczas gdy w roku 1997 w 71% skazań. Wyraźnie zatem widać, że sądy pod rządami nowego Kodeksu zdecydowanie rzadziej korzystały z tego środka represji karnej.

6. Rozbój z użyciem broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego narzędzia: art 280 § 2 (art. 210 § 2 k.k. z 1969 r.)

Osądzania. W 1999 r. sądy okręgowe osądziły za to przestępstwo 1763 osoby, o 46% więcej niż w 1997 r. (1210 osób). Po wprowadzeniu nowego Kodeksu karnego struktura orzeczeń nie uległa zmianom. Skazania stanowiły 95% osążeń (w 1997 r. 94%). O jeden punkt procentowy (z 6 do 5) zmalał odsetek wyroków uniewinniających lub wyroków odstąpienia od wymierzenia kary.

Wykres 7.
Rozbój: art. 210 § 1 k.k.
Struktura kar orzeczonych w 1997 r.



Wykres 8.
Rozbój: art. 280 § 1 k.k.
Struktura kar orzeczonych w 1999 r.



Skazania. W obu Kodeksach omawiany typ przestępstwa jest zbrodnią. W obowiązującym Kodeksie złagodzone jednak sankcję karną przez obniżenie dolnego progu kary z 5 do 3 lat.

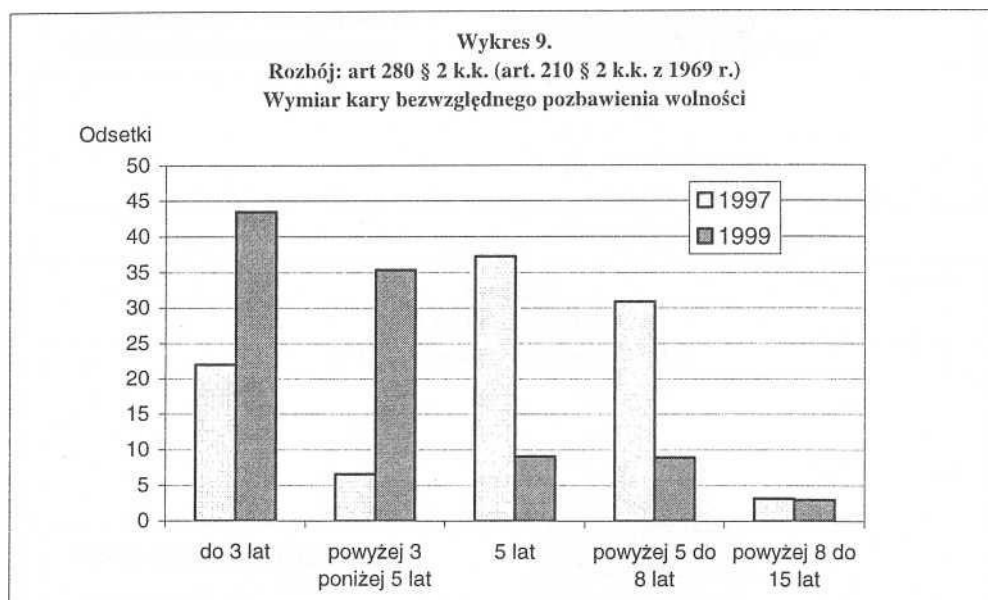
W 1999 r. w sądach okręgowych zapadło 1673 wyroków skazujących za to przestępstwo, czyli o 47% więcej niż w roku 1997 (1135).

W porównywanych latach struktura kar nie ulegała zasadniczym zmianom. W roku 1999 karę bezwzględnego pozbawienia wolności orzeczono w 89%, a w 1997 r. nieco więcej - w 92% skazań.

Analizując wymiary kar w obu analizowanych okresach trzeba zauważyć, że w 1997 r. w co trzecim wyroku (34%) sąd orzekał poniżej dolnej granicy ustawowego wymiaru kary. W 1999 r., pomimo obniżenia dolnego progu sankcji karnej (z 5 lat do 3 lat), wyroki poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia stanowiły blisko 1/4 skazań (23%).

Jeżeli chodzi o długość orzekanych kar bezwzględnego pozbawienia wolności, to wypada powiedzieć, iż w 1999 r. 14% skazań to wyroki poniżej 3 lat, a zatem poniżej dolnej granicy ustawowego wymiaru kary. Było ich dwukrotnie mniej niż w roku 1997, w którym wyroki na kary poniżej dolnego progu ustawowego zagrożenia (czyli poniżej 5 lat) stanowiły 28% skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności.

W obu porównywanych okresach udział skazań na kary długoterminowe (powyżej 8 lat) wynosił 3%.



IV. PODSUMOWANIE

Podsumowując wyniki analizy nieprawomocnych orzeczeń sądów w I instancji wydanych w roku 1997 i 1999, a zatem pod rządami starego i nowego Kodeksu karnego, należy zwrócić uwagę na następujące ustalenia.

Z danych Ministerstwa Sprawiedliwości wynika, że w 1999 r. w 6% osądzeń sądy rejonowe zastosowały przepisy Kodeksu karnego z 1969 r.

Struktura osądzeń ogółem, zarówno w sądach okręgowych jak i rejonowych nie uległa zasadniczym zmianom, jednak warto zauważyć niewielki wzrost odsetka skazań i jednocześnie zmniejszenie się odsetka wyroków uniewinniających lub odstąpienia od wymiaru kary, odsetka warunkowego umorzenia postępowania oraz umorzenia postępowania.

W strukturze osądzeń zabójstw, zgwałceń, rozbojów nie zaszły też istotne zmiany.

W odniesieniu do przestępstw znęcania się nad członkiem rodziny oraz kradzieży sądy częściej korzystały z instytucji warunkowego umorzenia postępowania. Rozszerzenie w nowym Kodeksie zakresu stosowania tej instytucji oraz złagodzenie przesłanek jej stosowania

w przypadku omawianych przestępstw spowodowało znaczący wzrost wyroków umarzających postępowanie sądowe.

Sądy okręgowe, wprawdzie z podobną częstością skazywały na karę pozbawienia wolności, jednak w 1999 r. znacznie częściej niż w 1997 r., orzekały warunkowe zawieszenie kary pozbawienia wolności. Częściej wymierzano kary stosunkowo krótsze (poniżej 3 lat oraz od 3 do 5 lat), częściej też kary długoterminowe oraz dożywocie. Odsetek pozostałych kar nie przekraczał 0,5%.

Sądy rejonowe w 1999 r. w porównaniu z 1997 r. częściej orzekały karę pozbawienia wolności i jednocześnie częściej orzekały warunkowe jej zawieszenie. Zwiększył się też udział skazań na karę ograniczenia wolności. Zdecydowanie zmniejszył się udział skazań na karę grzywny samoistnej

W 1999 r., w porównaniu z rokiem 1997, struktura skazań za poszczególne przestępstwa przedstawiała się następująco;

- za zabójstwo sądy częściej skazywały na kary długoterminowe oraz karę dożywotniego pozbawienia wolności;

- w przypadku przestępstwa zgwałcenia ze szczególnym okrucieństwem lub zbiorowego zwiększył się wprawdzie udział skazań na karę pozbawienia wolności, jednak znacznie częściej orzekano karę poniżej 3 lat pozbawienia wolności (odsetek zwiększył się z 17 do 40), co mogło być spowodowane obniżeniem dolnego progu zagrożenia sankcją karną;

- istotnym zmianom uległa struktura skazań za przestępstwo znęcania się: zmniejszył się odsetek skazań na karę pozbawienia wolności, wzrósł natomiast odsetek skazań na kary ograniczenia wolności i grzywny samoistnej;

- w przypadku przestępstwa kradzieży zmniejszył się udział skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności a także na karę grzywny samoistnej, zwiększył się natomiast udział skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary oraz na karę ograniczenia wolności;

- w skazaniach za rozbój (art. 280 § 1) znacznie zmniejszył się odsetek skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności (z 85 do 57, czyli o 28 punktów procentowych);

- nie odnotowano istotnych zmian w strukturze skazań za przestępstwo rozboju z użyciem broni palnej lub innego podobnego niebezpiecznego narzędzia (art. 280 § 2). Analizując wymiary kar w porównywanych latach wypada jednak zauważyć, że w 1997 r. w co trzecim wyroku (34%), a w roku 1999 w niemal w co czwartym (24%) sąd orzekał poniżej dolnej granicy ustawowego wymiaru kary pozbawienia wolności.

* * *

Analiza orzeczeń sądów w skali ogólnopolskiej stanowi ważny element oceny polityki karnej. Z tego powodu powinna być dokonywana na bieżąco (w formie monitoringu) i nie może ograniczać się tylko do oceny praktyki orzeczniczej sądów w świetle przepisów nowego Kodeksu karnego. Prowadzenie monitoringu wymaga jednakże odpowiednio opracowanych informacji statystycznych. Niestety dane statystyczne gromadzone w obecnej formie przez Ministerstwo Sprawiedliwości nie pozwalają na dokonywanie analiz tego typu w sposób kompleksowy. Dlatego też system sprawozdawczości sądowej wymaga pewnych modyfikacji. Za najważniejsze należy uznać:

1. Szybsze, niż do tej pory, opracowanie danych statystyki sądowej dotyczącej prawomocnych skazań osób dorosłych.

2. Wyodrębnienie, na poziomie poszczególnych przestępstw, liczby skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności według wymiaru kary.

3. Zmodyfikowanie przedziałów wymiaru kary, tak aby było możliwe wyodrębnienie liczby skazań na karę poniżej dolnego i powyżej górnego progu zagrożenia za dane przestępstwo.

Wspomniane modyfikacje umożliwią podjęcie stałej, analizy orzeczeń sądowych, co jest niezbędnym elementem oceny polityki karnej w Polsce i umożliwi jednocześnie stosowne porównania międzynarodowe.

Beata Gruszczyńska

Roman Kulma

Marek Marczewski

Andrzej Siemaszko

**ORZECZONE KARY POZBAWIENIA WOLNOŚCI
A DŁUGOŚĆ FAKTYCZNEGO POBYTU W WIĘZIENIU
(NA PRZYKŁADZIE SKAZANYCH ZA PRZESTĘPSTWA
Z UŻYCIEM PRZEMOCY)**

1. WPROWADZENIE

Artykuł przedstawia wyniki badania¹ nad długością faktycznie odbytej kary pozbawienia wolności przez skazanych za popełnienie przestępstw z użyciem przemocy. Do takich przestępstw zaliczono: zabójstwo (art. 148 § 1-3.), uszczerbek na zdrowiu (art. 156 § 1 i 2), naruszenie czynności narządu ciała (art. 157 § 1-2.), udział w bójce lub pobiciu (art. 158), zgwałcenie (art. 197), rozbój (art. 280 § 1 i 2), kradzież rozbójniczą (art. 281), wymuszenie rozbójnicze (art. 282).

Wobec braku zbiorczych informacji statystycznych na temat długości kary orzeczonej i odbytej w poszczególnych typach przestępstw w badaniu wykorzystano indywidualne dane z Kartoteki Skazanych Centralnego Zarządu służby Więziennej, na podstawie których utworzono wyjściową bazę danych².

Zasadnicze cele badania można sformułować w postaci następujących pytań:

1) Jaki odsetek skazanych odbył karę bezwzględnego pozbawienia wolności w całości, jaki zaś odbywa tylko jej część - korzystając z instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia?

2) Jaki odsetek kary orzeczonej przez sąd odbywają skazani za poszczególne przestępstwa z użyciem przemocy?

3) Ile wynosi średnia długość orzeczonej i odbytej kary wśród zwolnionych skazanych za poszczególne przestępstwa?

4) Jaka jest średnia długość odbytej kary w poszczególnych grupach klasyfikacyjnych (młodocianych, pierwszy raz karanych i recydywistów)?

¹ Badania przeprowadzono w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości w grudniu 2000 r.

² Autorzy składają serdeczne podziękowania pułkownikowi Lesławowi Koreckiemu oraz pracownikom Działu Kartoteki Skazanych Centralnego Zarządu Służby Więziennej za współpracę w realizacji niniejszego badania.

5) Jaki jest odsetek skazanych w poszczególnych grupach klasyfikacyjnych, którym udziela się warunkowego zwolnienia?

6) Jaka jest średnia długość odbytej kary do chwili otrzymania przez skazanych warunkowego zwolnienia i jaki odsetek orzeczonej kary ona stanowi?

Badaniem objęto wszystkich skazanych za wymienione przestępstwa, którzy w 1999 r. odbyli w całości orzeczoną karę bezwzględnego pozbawienia wolności lub otrzymali warunkowe przedterminowe zwolnienie. O ile pierwsza kategoria skazanych nie budzi zastrzeżeń, to kilku słów komentarza wymaga instytucja warunkowego przedterminowego zwolnienia. Jest to przede wszystkim instytucja penitencjarna związana z wykonaniem kary pozbawienia wolności. Warunkowe zwolnienie oznacza rezygnację z wykonania części kary pozbawienia wolności w zakładzie karnym i kontynuowanie procesu resocjalizacji na wolności.

Ustawodawca w obowiązującym Kodeksie karnym uzależnił minimum odbytej kary do ubiegania się o uzyskanie warunkowego zwolnienia m. in. od karalności skazanego. Dla młodocianych i pierwszy raz karanych wymagane jest odbycie połowy kary, nie mniej jednak niż 6 miesięcy (art. 78 § 1 k.k.), a w odniesieniu do sprawców skazanych w trybie art. 64 § 1 k.k. - 2/3 kary. Multirecydywiści (art. 64 § 2 k.k.) muszą odbyć co najmniej 3/4 orzeczonej kary. Recydywiści mogą się ubiegać o przedterminowe zwolnienie po odbyciu nie mniej niż roku pozbawienia wolności.

Obowiązujący Kodeks karny nie przewiduje, jak to miało miejsce w k.k. z 1969 r., zwolnienia po odbyciu 1/3 kary przez sprawców przestępstw nieumyślnych, młodocianych, skazanych sprawujących pieczę nad dzieckiem do lat 15 oraz mężczyzn, którzy ukończyli 65 lat. Natomiast na podstawie art. 77 § 2 k. k. w szczególnie uzasadnionych przypadkach sąd orzekający może wyznaczyć surowsze ograniczenia dotyczące terminu ubiegania się o warunkowe zwolnienia.

Należy podkreślić, że udzielenie warunkowego przedterminowego zwolnienia nie jest równoznaczne z odbyciem przez skazanego kary bezwzględnego pozbawienia wolności. Bowiem art. 80 § 1 k.k. stanowi, iż czas pozostały do odbycia kary jest okresem próby, który nie może być krótszy niż 2 lata ani dłuższy niż 5 lat. Jeżeli sprawcą jest multirecydywista okres próby nie może trwać krócej niż 3 lata.

W okresie próby sąd może oddać skazanego pod dozór kuratora sądowego. W odniesieniu do recydywistów oraz młodocianych (skazanych za umyślne popełnienie czynu) dozór jest obligatoryjny. Sąd penitencjarny może także nałożyć na skazanego obowiązki określone w art. 72 § 1 k.k. lub rozszerzyć ich zakres (art. 163 § 3 k.k.).

Zakończenie kary pozbawienia wolności skazanego, który otrzymał warunkowe przedterminowe zwolnienie następuje „jeżeli w okresie próby i w ciągu dalszych 6 miesięcy nie odwołano warunkowego zwolnienia, karę uważa się za odbytą z chwilą warunkowego zwolnienia” (art. 82 k.k.).

2. METODOLOGIA BADANIA

Baza danych skonstruowana na potrzeby badania obejmuje następujące informacje:

A. Płeć, data urodzenia, obywatelstwo skazanego.

B. Dane penitencjarne: grupa klasyfikacyjna, informacje o tym czy skazany był uznany za niebezpiecznego.

C. Sposób zakończenia kary, kwalifikacja prawna czynu, sygnatura akt sprawy.

D. Data wydania prawomocnego orzeczenia oraz daty rozpoczęcia i zakończenia odbywania kary.

E. Właściwy sąd penitencjarny.

Ogółem w bazie znalazło się 6589 przypadków, w tym 541 to przypadki skazanych, którzy otrzymali warunkowe przedterminowe zwolnienie z sumy kar.

Katalog rozpatrywanych przestępstw oraz liczbę skazanych objętych badaniem przedstawiono w tablicy 1.

Tablica 1. Liczba skazanych w poszczególnych typach przestępstw

Artykuły k.k. z 1969 r.	Liczba przypadków	Artykuły k.k. z 1997 r.	Liczba przypadków
148 § 1	326	148 §1-3 w	0
155 § 1	110	156 § 1	26
155 § 2	7	156 § 2	3
156 § 1	554	157 § 1	40
156 § 2	475	157 § 2	44
158 § 1	565	158 § 1	55
158 § 2	34	158 § 2	2
158 § 3	44	158 § 3	5
168 § 1	349	197 § 1 i 2	29
168 § 2	131	197 § 3	14
210 § 1	1920	280 § 1	305
210 § 2	490	280 § 2	89
209	84	281	17
211	134	282	40
148-210*	103	148-280*	11
Ogółem	5326	Ogółem	680

* Przypadki, w których kwalifikacja prawna czynu zawierała tylko numer artykułu k.k. (bez konkretnego paragrafu) co uniemożliwiało przyporządkowanie ich do danego typu przestępstwa.

Aby zachować jednolity charakter zbioru danych dla potrzeb niniejszej analizy wyłączono skazanych, którzy otrzymali warunkowe zwolnienie z więcej niż jednej kary (sumy kar). Ponadto, nie uwzględniono 42 przypadków zawierających błędy w kwalifikacji prawnej oraz w datach dotyczących okresów odbywanej kary. W wyniku weryfikacji do dalszej analizy zakwalifikowano 6006 przypadków.

Przy opracowywaniu danych zastosowano między innymi następujące wskaźniki:

1. Dla każdego skazanego obliczono procentowy wskaźnik kary faktycznej jako iloraz długości kary odbytej do kary orzeczonej.

2. Dla każdego typu przestępstwa obliczono:

- średnią długość orzeczonej kary ogółem oraz w poszczególnych grupach klasyfikacyjnych,

- średnią długość pobytu w zakładzie karnym,

- średni odsetek kary odbytej do chwili otrzymania warunkowego zwolnienia w poszczególnych grupach klasyfikacyjnych,

- medianę długości kary orzeczonej i odbytej.

* * *

Na zakończenie rozważań metodologicznych wspomnieć należy o kilku istotnych kwestiach związanych z przygotowaniem danych do analizy.

Po pierwsze, nie dokonano podziału skazanych na tych, którzy otrzymali karę na podstawie kodeksu z 1969 oraz na podstawie kodeksu z 1997 r. z powodu zbyt małej liczby skazań w 1997 r. Po drugie, część osób otrzymała w jednym wyroku karę za więcej niż jeden czyn (np. z art. 156 §1 i z art. 210 §1 k.k.). W takiej sytuacji, aby uniknąć „podwójnego liczenia” skazanych, osoba była zakwalifikowana jako sprawca pierwszego z wyróżnionych czynów.

Po trzecie, wyodrębniono 4 grupy klasyfikacyjne: młodocianych, młodocianych recydywistów, dorosłych pierwszy raz karanych; kategorie zaś recydywistów i multirecydywistów potraktowano łącznie.

3. FAKTYCZNA DŁUGOŚĆ KARY POZBAWIENIA WOLNOŚCI ZA PRZESTĘPSTWA Z UŻYCIEM PRZEMOCY - REZULTATY BADANIA

3.1. Charakterystyka ogólna

W 1999 r. 6006 osób (w tym 138 kobiet) zakończyło odbywanie kary pozbawienia wolności za przestępstwa z użyciem przemocy.

W grupie tej 1623 osoby (27%) odbyły karę w całości, a pozostali - 4383 osoby (73%) - otrzymali warunkowe przedterminowe zwolnienie.

W zbiorowości zwolnionych było 1134 młodocianych (19%), 41 młodocianych recydywistów (0,7%), 3450 pierwszy raz karanych (54,4%) oraz 1381 recydywistów (23%).

Przeciętny wymiar orzeczonej kary wynosił 41 miesięcy (3 lata i 5 miesięcy), średni zaś wskaźnik kary faktycznie odbytej wynosił 77%, co oznacza, że skazani za przestępstwa agresywne przebywali w zakładzie karnym przeciętnie 31 miesięcy (2 lata i 7 miesięcy).

Wśród skazanych, którzy odbyli karę w całości było 216 młodocianych (13,3%), 9 młodocianych recydywistów, 848 pierwszy raz karanych (52,2%) oraz 550 recydywistów (33,9%). W grupie tej najniższe wymiary kary otrzymywali młodociani - przeciętnie 21 miesięcy, najdłuższe - recydywiści (39 miesięcy), zaś pierwszy raz karani byli skazywani średnio na 28 miesięcy kary pozbawienia wolności.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Warunkowe zwolnienie otrzymało 81% młodocianych, 79% młodocianych recydywistów, 75% pierwszy raz karanych i 60% recydywistów.

Młodociani uzyskiwali warunkowe zwolnienie średnio po 21 miesiącach, tj. po odbyciu 63% orzeczonej kary (33 miesiące). Młodociani recydywiści odbywali średnio karę 25 miesięcy (69% orzeczonej kary, czyli 37 miesięcy). Pierwszy raz karani otrzymywali warunkowe zwolnienie średnio po 31 miesiącach (67% kary), czyli o 15 miesięcy wcześniej w porównaniu do kary orzeczonej. Recydywiści odbywali średnio 40 miesięcy kary, tj. 75% kary orzeczonej (53 miesiące).

3.2. Zabójstwo: art. 148 § 1 (art. 148 § 1 k.k. z 1969 r.)

Spośród 326 osób skazanych za zabójstwo³, które zakończyły karę w 1999 r., 5% (16 osób) odbyło ją w całości, zaś 310 (95%) odbyło tylko część kary korzystając z instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Tablica 2. Skazani z art. 148 § 1 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	11	3,4	0	0,0	11	3,5
Młodociani recydywiści	0	0,0	0	0,0	0	0,0
Pierwszy raz karani	296	90,8	15	93,7	281	90,7
Recydywiści	19	5,8	1	6,3	18	5,8
Ogółem	326	100,0	16	100,0	310	100,0

Wśród skazanych za zabójstwo było 296 (90,8%) pierwszy raz karanych, 11 (3,4%) młodocianych i 19 (5,8%) recydywistów.

Średni wymiar orzeczonej kary wyniósł około 118 miesięcy (około 10 lat). Najniższy wyrok to 10 miesięcy, najwyższy 25 lat. Przeciętna kara pozbawienia wolności dla młodocianych to 86 miesięcy (7 lat i 2 miesiące), dla pierwszy raz karanych - 114 miesięcy (9,5 roku), a dla recydywistów - 209 miesięcy (17 lat i 5 miesięcy).

W grupie zabójców, którzy odbyli całą orzeczoną karę, średni czas pobytu w zakładzie karnym wyniósł 87 miesięcy (7 lat i 3 miesiące). Pierwszy raz karani kończyli karę średnio po 85 miesiącach, czyli 7 latach, recydywiści po - 120 miesiącach (10 latach).

Średni pobyt w więzieniu skazanych za zabójstwo wyniósł 84 miesiące, czyli 7 lat⁴.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

W zbiorowości warunkowo zwolnionych pierwszy raz karani stanowili 90,7%, recydywiści - 5,8%, a młodociani - 3,5%.

Skazani za zabójstwo otrzymali warunkowe zwolnienie po odbyciu 68% orzeczonej kary czyli średnio po 84 miesiącach (7 latach). Należy przy tym z naciskiem podkreślić, że średnia długość pobytu w zakładzie karnym tych, którzy odbyli karę w całości była taka sama - również 7 lat.

Sąd penitencjarny udzielając warunkowego zwolnienia skrócił karę średnio o 3 lata.

Najszybciej udzielano warunkowego zwolnienia młodocianym: średnio po 52 miesiącach (4 latach i 4 miesiącach), czyli po 60% orzeczonej kary (86 miesięcy - 7 lat i 2 miesiące).

³ W 1999 r. odsetek skazań (nieprawomocnych) na karę bezwzględnego pozbawienia wolności za zabójstwo wynosił 100.

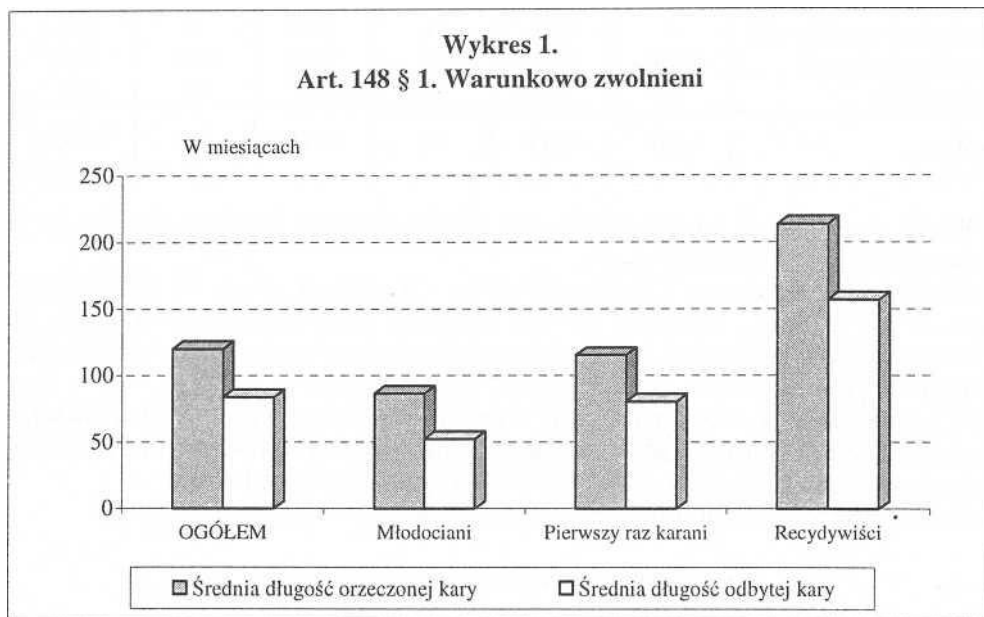
⁴ W USA, w 1994 r. średnia długość kary orzeczonej za zabójstwo wynosiła 266 miesięcy (22 lata i 2 miesiące), a kary odbytej 127 miesięcy (10 lat i 7 miesięcy). W 1995 r., w Wielkiej Brytanii średni wymiar kary orzeczonej wynosił 230 miesięcy (19 lat i 2 miesiące), a długość kary faktycznej - 100 miesięcy (8 lat i 4 miesiące). Dane na podstawie *Crime and Justice in the United States and in England and Wales 1981-1996*, Department of Justice.

Najdłużej czekali na otrzymanie warunkowego zwolnienia recydywiści - 157 miesięcy (13 lat). Odbywali oni średnio 75% orzeczonej kary (18 lat).

Pierwszy raz karani odbyli średnio 69% kary orzeczonej, czyli otrzymywali warunkowe zwolnienie po 80 miesiącach (6 lat i 8 miesięcy), czyli w terminie o 35 miesięcy krótszym.

Wśród ogółu sprawców zabójstw, co czwarty (78 osób) odbywał karę pozbawienia wolności nie tylko za zabójstwo, ale jednocześnie za inne poważne przestępstwa, takie jak rozbój, ciężkie uszkodzenie ciała, zgwałcenie. Średni wymiar orzeczonej kary dla tych skazanych wynosił 136 miesięcy. Zakład karny opuścili po odbyciu średnio 72% kary. W grupie tej przeważali pierwszy raz karani (65 osób), którzy stanowili 83%.

Warto zauważyć, że aż 96% (75 osób) sprawców zabójstw oraz innego przestępstwa skorzystało z warunkowego przedterminowego zwolnienia.



3.3. Ciężki uszczerbek na zdrowiu: art. 156 § 1 k.k. (art. 155 § 1 k.k. z 1969 r.)

Spośród 136 skazanych za ciężkie uszkodzenia ciała⁵, którzy w 1999 r. zakończyli odbywanie kary pozbawienia wolności, 24 osoby (18%) odbyły karę w całości, 112 osób (82%) zaś otrzymało warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Całą karę odbyła niemal jedna czwarta (23%) recydywistów oraz 16% pierwszy raz karanych.

Wymiar orzeczonej kary pozbawienia wolności dla sprawców ciężkiego uszkodzenia ciała wahał się od 6 miesięcy do 108 miesięcy (9 lat), średnio wyniósł 34 miesiące (2 lata i 10 miesięcy), natomiast średni czas pobytu w więzieniu wynosił 24 miesiące, to jest 2 lata.

⁵ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych z art. 156 § 1 i 3 k.k. (w statystyce nie można wyodrębnić skazań z poszczególnych paragrafów) na karę bezwzględnego pozbawienia wolności wynosił 64.

Dla osób, które odbyły karę pozbawienia wolności w całości średnia jej długość wynosiła 2 lata i 8 miesięcy. Najniższa odbyta kara wynosiła 6 miesięcy, najwyższa zaś - 9 lat.

Długość orzeczonej kary pozbawienia wolności dla osób, które otrzymały warunkowe przedterminowe zwolnienie wynosiła średnio 2 lata i 10 miesięcy i wahała się od 7 miesięcy do 8 lat.

Tablica 3. Skazani z art. 156 § 1 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	16	11,8	4	16,7	12	10,7
Młodociani recydywiści	1	0,7	0	0,0	1	0,9
Pierwszy raz karani	102	75,0	16	66,6	86	76,8
Recydywiści	17	12,5	4	16,7	13	11,6
Ogółem	136	100,0	24	100,0	112	100,0

Sprawcy ciężkich uszkodzeń ciała przebywali w zakładzie karnym średnio 2 lata. Wskaźnik kary faktycznie odbytej dla całej zbiorowości sprawców ciężkich uszkodzeń ciała wyniósł 70%.

Młodociani przebywali w zakładzie karnym rok i 5 miesięcy, pierwszy raz karani - dwa lata, recydywiści - 2,5 roku, młodociany recydywista zaś - 3 lata i 10 miesięcy. Najkrótszy pobyt w więzieniu sprawcy ciężkiego uszkodzenia ciała wyniósł 6 miesięcy, najdłuższy zaś - 96 miesięcy (9 lat).

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Warunkowo zwolnieni odbywali średnio 64% kary orzeczonej, dla recydywistów analogiczny odsetek wyniósł 79, dla pierwszy raz karanych - 62, podobnie jak dla młodocianych.

Pobyt w zakładzie karnym wyniósł średnio 22 miesiące, tj. o 10 miesięcy mniej niż tych, którzy odbyli karę w całości.

Warunkowe zwolnienie otrzymywali najszybciej młodociani - średnio po 17 miesiącach (roku i 5 miesiącach). Tyle samo wyniosła zresztą średnia długość pobytu w więzieniu młodocianych, którzy karę odbyli w całości.

Pierwszy raz karani (86 osób) otrzymywali warunkowe przedterminowe zwolnienie średnio po 21 miesiącach (roku i 9 miesiącach), czyli przebywali w zakładzie karnym o 16 miesięcy krócej niż ci, którzy odbyli całą karę. Najkrótszy pobyt w zakładzie karnym pierwszy raz karanego wyniósł 6 miesięcy, najdłuższy 72 miesiące (5 lat).

Recydywiści (13 osób) kończyli karę średnio po 31 miesiącach (2 latach i 7 miesiącach). Przebywali oni w zakładzie karnym o dwa miesiące krócej od tych, którzy odbyli całą karę, ale o 8 miesięcy krócej, niż wynosił wymiar kary orzeczonej. Najkrótszy pobyt w więzieniu recydywisty tej kategorii to 12 miesięcy, najdłuższy - 58 miesięcy (prawie 5 lat).

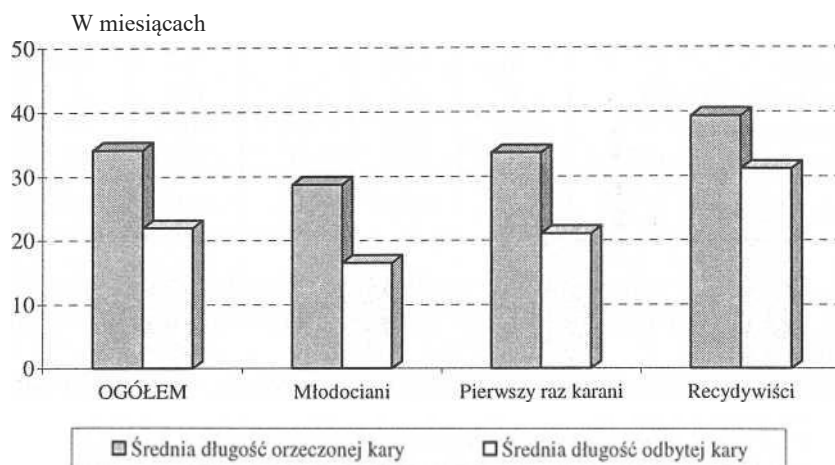
Młodociany recydywista otrzymał warunkowe przedterminowe zwolnienie po odbyciu 63% orzeczonej kary, czyli po 31 miesiącach (2 latach i 7 miesiącach).

Wśród osób odbywających karę pozbawienia wolności za czyn z art. 156 § 1 k.k., 56 osób (41%) popełniło jednocześnie inne poważne przestępstwo, takie jak uszkodzenie ciała, gwałt

lub rozboj. Średnia długość orzeczonej kary wyniosła w tych przypadkach 39 miesięcy a wskaźnik kary faktycznej wynosił 72%. W tej grupie badanych ponad 75% (43 osoby) otrzymała zwolnienie warunkowe, po odbyciu średnio 63% orzeczonej kary.

W grupie skazanych za dwa lub więcej czynów, z których jednym był czyn z art. 156 § 1 k.k. blisko co piąty (20%) był recydywistą. Średnia długość orzeczonej kary wyniosła (jak dla wszystkich, którzy popełnili co najmniej dwa czyny) 39 miesięcy, ale wskaźnik kary faktycznej wzrósł do 81%.

Wykres 2.
Art. 156 § 1. Warunkowo zwolnieni



3.4. Nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu: art. 156 §2 k.k. (art. 155 §2 k.k. z 1969 r.)

W 1999 r. dziesięć osób zakończyło odbywanie kary za nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu⁶, z czego dwie osoby odbyły karę w całości. Ośmiu skazanych otrzymało warunkowe przedterminowe zwolnienie, po odbyciu 65% orzeczonej kary.

Tablica 4. Skazani z art. 156 § 2 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani		
	Ogółem	Odbywający całą karę	Warunkowo zwolnieni
	L.b.	L.b.	L.b.
Młodociani	3	0	3
Młodociani recydywiści	0	0	0
Pierwszy raz karani	5	1	4
Recydywiści	2	1	1
Ogółem	10	2	8

⁶ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności za ten czyn wynosił 20.

Kary orzeczone wynosiły od 1 roku do 8 lat pozbawienia wolności. Średnia orzeczona kara wynosiła 35 miesięcy, średni zaś pobyt w zakładzie karnym 25 miesięcy, to jest nieco ponad 2 lata.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Warunkowo zwolnieni odbyli średnio 65% kary orzeczonej, która została skrócona z trzech do dwóch lat, czyli o 12 miesięcy.

Młodociani oraz pierwszy raz karani otrzymali zwolnienie po 20 miesiącach, czyli po odbyciu 63% kary orzeczonej (33 miesiące). Pierwszy raz karani przebywali w więzieniu średnio około 2,5 roku, odbywając 63% kary orzeczonej (3 lata i 7 miesięcy). Recydywista otrzymał warunkowe zwolnienie po 12 miesiącach (wyrok - 1,5 roku pozbawienia wolności).

3.5. Naruszenie czynności narządu ciała: art. 157 § 1 k.k. (art. 156 § 1 k.k. z 1969 r.)

Spośród 594 zwolnionych z zakładów karnych w 1999 r., którzy odbywali karę za to przestępstwo⁷, 234 osoby (40%) odbyły karę w całości, 360 osób (60%) zostało warunkowo zwolnionych.

Tablica 5. Skazani z art. 157 § 1 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	68	11,4	22	9,4	46	12,8
Młodociani recydywiści	1	0,2	1	0,4	0	0,0
Pierwszy raz karani	378	63,7	133	56,9	245	68,0
Recydywiści	147	24,7	78	33,3	69	19,2
Ogółem	594	100,0	234	100,0	360	100,0

Blisko 2/3 skazanych stanowili pierwszy raz karani, co czwarty skazany był recydywistą, a co dziesiąty młodocianym.

Kary pozbawienia wolności orzeczone przez sąd wobec sprawców uszkodzenia ciała wahały się od 4 miesięcy do 10 lat, natomiast średni wymiar kary wynosił 25 miesięcy.

Średni pobyt w więzieniu skazanych za uszkodzenie ciała wynosił 20 miesięcy.

W grupie skazanych, którzy odbyli karę w całości, średnia orzeczona kara wyniosła 20 miesięcy (rok i 8 miesięcy) i była o 8 miesięcy krótsza niż w grupie tych, którzy otrzymali warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Warunkowo zwolnieni przebywali w zakładzie karnym średnio rok i 7 miesięcy, czyli prawie tyle, ile skazani, którzy karę tę odbyli w całości (rok i 8 miesięcy).

⁷ W statystyce sądowej skazań nieprawomocnych za rok 1999 brak danych dotyczących art. 157 k.k..

Wśród warunkowo przedterminowo zwolnionych dominowali pierwszy raz karani (68%). Przebywali oni w zakładach karnych od 4 do 99 miesięcy (ponad 8 lat). Zwolnienie warunkowe otrzymywali po odbyciu 64% orzeczonej kary, czyli po 18 miesiącach (1,5 roku).

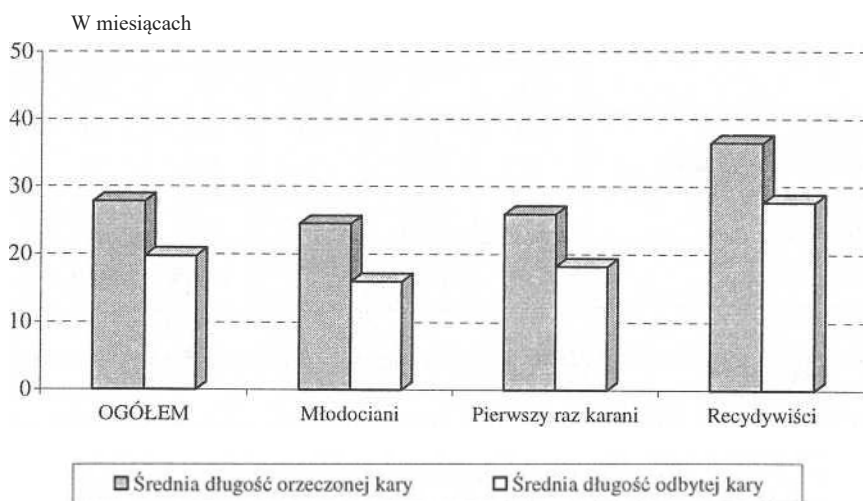
Niemal co piąty zwolniony warunkowo był recydywistą (19%). Średnia długość pobytu w zakładzie karnym wynosiła w grupie recydywistów 28 miesięcy (2 lata i 4 miesiące) i była o 7 miesięcy krótsza niż kara orzeczona przez sąd.

Młodociani otrzymywali warunkowe przedterminowe zwolnienie średnio po 16 miesiącach odbywania kary (64% kary orzeczonej), czyli wychodzili na wolność o 8 miesięcy wcześniej.

Wśród skazanych za czyn z art. 157 § 1 k.k., 359 osób (a więc ponad 60%) popełniło jednocześnie inne przestępstwo, takie jak bójka lub pobicie, zgwałcenie, rozbój. W tej grupie skazanych średnia długość orzeczonej kary wyniosła 31 miesięcy, a wskaźnik kary faktycznej wyniósł średnio 79%. Prawie dwie trzecie skazanych skorzystało z instytucji warunkowego zwolnienia po odbyciu 69% orzeczonej kary.

W grupie tej najliczniejszą kategorię stanowili pierwszy raz karani - 266 osób. Natomiast wśród recydywistów, którzy stanowili 26% skazanych za co najmniej dwa czyny (w tym z art. 157 § 1 k.k.), wskaźnik kary faktycznej wyniósł 85%, a to dlatego, że aż 40% (38 osób) odbywało karę tę w całości.

Wykres 3.
Art. 157 § 1. Warunkowo zwolnieni



3.6. Lekkie naruszenie narządu ciała: art. 157 § 2 k.k. (art. 156 § 2 k.k. z 1969 r.)

W grupie tej było 519 osób, w tym 39% (204 osoby) odbyło karę w całości, a 315 skazanych (61%) otrzymało warunkowe zwolnienie.

Przeciętny wymiar kary orzeczonej za to przestępstwo wynosił dwa lata, faktyczny zaś pobyt w więzieniu - 1,5 roku.

Najkrótsze kary otrzymywali pierwszy raz karani - 21 miesięcy (rok i 9 miesięcy). Nieco więcej - 2 lata - wyniósł średni wymiar kary dla młodocianych; 2,5 roku to przeciętna kara orzekana wobec recydywistów. Młodociany recydywista otrzymał karę trzech lat pozbawienia wolności.

Tablica 6. Skazani z art. 157 § 2 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	52	10,0	13	6,4	39	12,4
Młodociani recydywiści	1	0,2	0	0,0	1	0,3
Pierwszy raz karani	348	67,1	131	64,2	217	68,9
Recydywiści	118	22,7	60	29,4	58	18,4
Ogółem	519	100,0	204	100,0	315	100,0

Wśród skazanych (204), którzy odbyli karę w całości średnia długość pobytu w zakładzie karnym wyniosła 1,5 roku. Najkrócej (14 miesięcy) odbywali karę młodociani, najdłużej (dwa lata) - recydywiści.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Warunkowo zwolnieni odbywali średnio 67% orzeczonej kary, przy czym młodociany recydywista otrzymał zwolnienie po 18 miesiącach (50% kary orzeczonej), a recydywiści - po 3 latach (72% orzeczonej kary). Pierwszy raz karani oraz młodociani otrzymywali zwolnienie po odbyciu 65% kary.

Warunkowo zwolnieni przebywali w zakładzie karnym średnio 1,5 roku, czyli tyle ile skazani, którzy odbyli karę tę w całości.

Pierwszy raz karani otrzymywali zwolnienie przeciętnie po 16 miesiącach, podczas gdy średni wymiar kary dla tej grupy wynosił 25 miesięcy.

Recydywiści przebywali w zakładzie karnym średnio 26 miesięcy (2 lata i 2 miesiące), czyli w stosunku do wymiaru kary orzeczonej - o 11 miesięcy krócej.

Sądy penitencjarne udzielały zwolnienia młodocianym po 21 miesiącach (rok i 9 miesięcy), a więc opuszczali oni zakłady karne w terminie o 12 miesięcy krótszym.

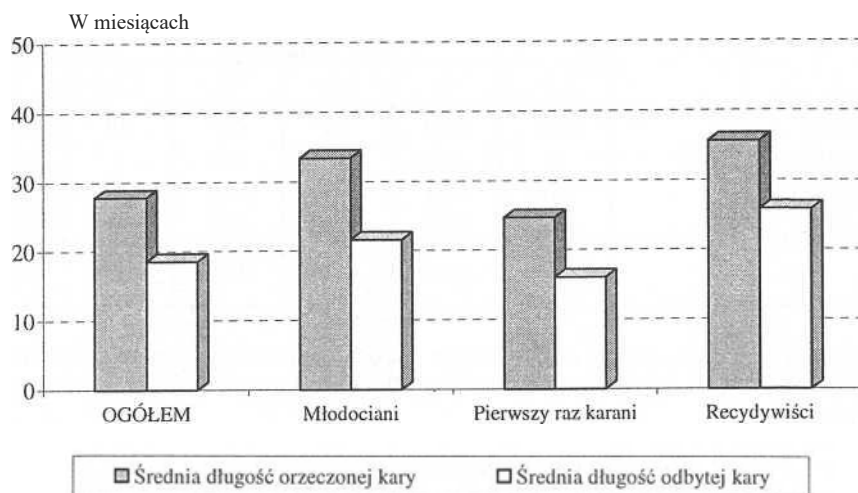
Wśród skazanych z art. 157 § 2 k.k., 446 osób (blisko 86%) popełniło jednocześnie inne przestępstwo (pobicie, zgwałcenie, rozbój). Średni wymiar orzeczonej kary wyniósł w tej grupie 26 miesięcy (ponad 2 lata), wskaźnik zaś kary faktycznie odbytej wynosił 78%.

W grupie tej zdecydowanie przeważali skazani po raz pierwszy (67%), - 297 osób, spośród których dwie trzecie otrzymało warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Skazani recydywiści stanowili 24% (105 osób), przy tym - co należy podkreślić - nieco ponad połowa (51 %) skorzystała z warunkowego zwolnienia.

Pierwszy raz karani odbyli średnio 77% orzeczonej kary, a skazani recydywiści musieli odbyć średnio 85% orzeczonej kary.

Wykres 4.
Art. 157 § 2. Warunkowo zwolnieni



3.7. Udział w bójce lub pobiciu: art. 158 § 1 k.k. (art. 158 § 1 k.k. z 1969 r.)

Spośród 620 skazanych za bójkę lub pobicie⁸, którzy opuścili zakłady karne w 1999 r., ponad jedna trzecia (227 osób - 37%) odbyła karę w całości. Pozostali - 393 osoby (63%) otrzymali warunkowe zwolnienie, po odbyciu średnio 68% kary orzeczonej.

Tablica 7. Skazani z art. 158 § 1 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	172	27,7	47	20,7	125	31,8
Młodociani recydywiści	8	1,3	1	0,4	7	1,8
Pierwszy raz karani	317	51,2	132	58,2	185	47,1
Recydywiści	123	19,8	47	20,7	76	19,3
Ogółem	620	100,0	227	100,0	393	100,0

Średni wymiar orzeczonej kary dla sprawców udziału w bójce lub pobiciu wyniósł dwa lata, (najkrótszy wyrok to 2 miesiące, najdłuższy -15 lat) natomiast średni pobyt w zakładzie karnym wynosił rok i 7 miesięcy.

Wśród skazanych, którzy odbyli karę w całości najkrócej przebywali w więzieniu młodociani - średnio 1 rok, najdłużej zaś recydywiści - prawie dwa lata. Pierwszy raz karani zakończyli odbywanie kary po 1,5 roku.

⁸ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności za ten czyn wynosił 6.

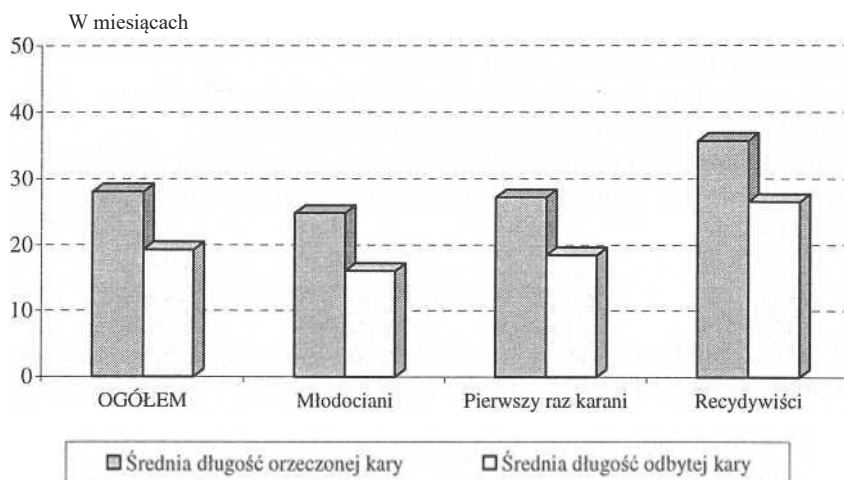
Skazani za udział w bójce lub pobiciu, którzy skorzystali ze zwolnienia warunkowego przebywali w zakładzie karnym średnio 19 miesięcy, o miesiąc dłużej niż ci, którzy odbyli karę w całości i o 9 miesięcy krócej w stosunku do wymiaru kary orzeczonej (28 miesięcy - 2 lata i 4 miesiące). Przeciętny wskaźnik kary faktycznej wyniósł 68%, w tym 66% - dla młodocianych 67% - dla pierwszy raz karanych, zaś 73% - dla recydywistów.

Pierwszy raz karani otrzymywali warunkowe zwolnienie przeciętnie po 19 miesiącach; średni wymiar kary orzeczonej był w tej grupie o 8 miesięcy dłuższy.

O 9 miesięcy (średnio biorąc) skrócona została kara dla młodocianych (z 25 miesięcy do 16 miesięcy).

Recydywiści, w przypadku których kara orzeczona wyniosła średnio 36 miesięcy (3 lata), dzięki warunkowemu zwolnieniu przebywali w zakładach karnych średnio 27 miesięcy, czyli o 9 miesięcy krócej.

Wykres 5.
Art 158 § 1. Warunkowo zwolnieni



Wśród osób, które odbyły karę pozbawienia wolności za czyn z art. 158 § 1 k.k. , 335 skazanych popełniło nie tylko wyżej wymienione przestępstwo, ale także jednocześnie inny czyn, wśród których dominował rozbój - 170 przypadków. W tej grupie skazanych średnia długość orzeczonej kary wyniosła 33 miesiące (2 lata i 9 miesięcy), a wskaźnik kary faktycznej wynosił 76%. 250 osób (75%) skorzystało z warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu średnio 68% orzeczonej kary. Wśród skazanych za co najmniej dwa czyny (w tym z art. 158 § 1 k.k.), 193 osoby (58%) odpowiadały w warunkach recydywy. Średni wymiar orzeczonej kary dla recydywistów wyniósł 37 miesięcy i odbywali oni średnio 80% orzeczonej kary.

3.4. Udział w bójce lub pobiciu: art. 158 § 2 k.k. (art. 158 § 2 k.k. z 1969 r.)

Pośród 36 skazanych za udział w bójce lub pobiciu, którego następstwem był ciężki uszczerbek na zdrowiu⁹, dziesięć osób (28%) odbyło karę w całości, zaś 26 (72%) otrzymało warunkowe zwolnienie.

Tablica 8. Skazani z art. 158 § 2 k.k. według grup klasyfikacyjnych

Grupa klasyfikacyjna	Skazani		
	Ogółem	Odbywający całą karę	Warunkowo zwolnieni
	L.b.	L.b.	L.b.
Młodociani	8	0	8
Młodociani recydywiści	0	0	0
Pierwszy raz karani	23	7	16
Recydywiści	5	3	2
Ogółem	36	10	26

Przeciętna kara orzekana za to przestępstwo wynosiła 35 miesięcy (blisko 3 lata), średnia zaś kara faktycznie odbyta wynosiła 2 lata i 1 miesiąc.

Na nieco krótsze kary byli skazywani młodociani i pierwszy raz karani - 32 miesiące. Średni wymiar kary dla recydywistów wyniósł 54 miesiące (4,5 roku).

W grupie skazanych, którzy odbyli całą karę, było 7 osób pierwszy raz karanych (średnia kara 19 miesięcy, czyli rok i 7 miesięcy) oraz trzech recydywistów (średnia kara 50 miesięcy, czyli ponad 4 lata).

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Wśród 26 skazanych warunkowo przedterminowo zwolnionych było 16 pierwszy raz karanych, 8 młodocianych i dwóch recydywistów.

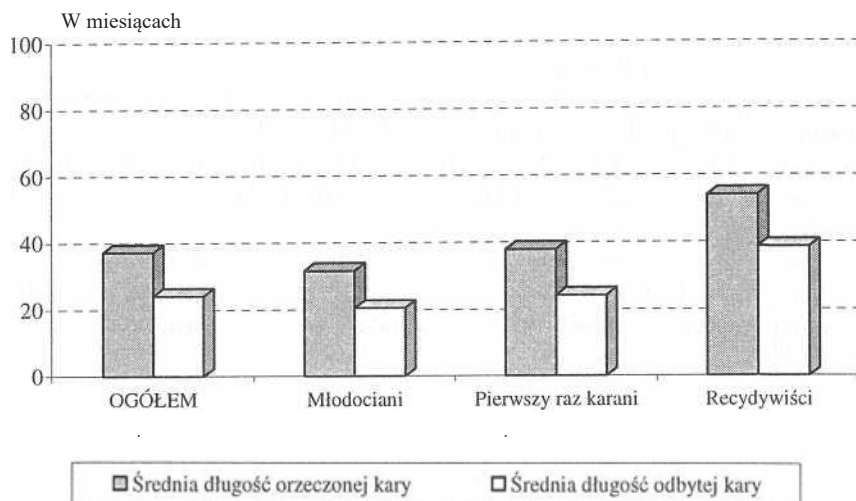
Najwcześniej otrzymywali warunkowe zwolnienie pierwszy raz karani i młodociani, przeciętnie po odbyciu 64% orzeczonej kary. Recydywiści zwolnieni warunkowo odbyli średnio 75% kary orzeczonej.

Otrzymanie warunkowego zwolnienia skróciło karę średnio o 13 miesięcy.

Młodociani otrzymywali zwolnienie średnio po 20 miesiącach, czyli w terminie o 11 miesięcy krótszym w stosunku do kary orzeczonej, pierwszy raz karani - po dwóch latach (kara orzeczona dłuższa o 13 miesięcy), recydywiści zaś - po 38 miesiącach (kara orzeczona dłuższa o 16 miesięcy).

⁹ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych z art. 158 §2 i §3 (w statystyce nie można wyodrębnić skazań z poszczególnych paragrafów) na karę bezwzględnego pozbawienia wolności wynosił 72.

Wykres 6.
Art. 158 § 2. Warunkowo zwolnieni



**3.9. Udział w bójce lub pobiciu ze skutkiem śmiertelnym: art. 158 § 3 k.k.
(art. 158 § 3 k.k. z 1969 r.)**

49 sprawców udziału w bójce lub pobiciu ze skutkiem śmiertelnym¹⁰ zakończyło odbywanie kary w 1999 r. Byli to przeważnie pierwszy raz karani (47 osób; w tym 11 młodocianych).

Tablica 9. Skazani z art. 158 § 3 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	11	22,4	0	0,0	11	25,0
Młodociani recydywiści	0	0,0	0	0,0	0	0,0
Pierwszy raz karani	36	73,5	5	100,0	31	70,5
Recydywiści	2	4,1	0	0,0	2	4,5
Ogółem	49	100,0	5	100,0	44	100,0

Przeciętna kara orzekana za to przestępstwo wynosiła 60 miesięcy czyli 5 lat (przy czym najkrótszy wyrok to 1 rok, najdłuższy zaś - 12 lat), średnia kara faktycznie odbyta - 42 miesiące (3 lata i 6 miesięcy).

Zaledwie pięć osób odbyło karę pozbawienia wolności w całości, z których zresztą wszyscy byli pierwszy raz karani. Zostali oni skazani na kary od 3 lat do 12 lat pozbawienia wolności.

¹⁰ Patrz poprzedni przypis.

Wśród 44 warunkowo zwolnionych było dwóch recydywistów, pozostali (42 osoby) to pierwszy raz karani, w tym jedenastu miało status młodocianych.

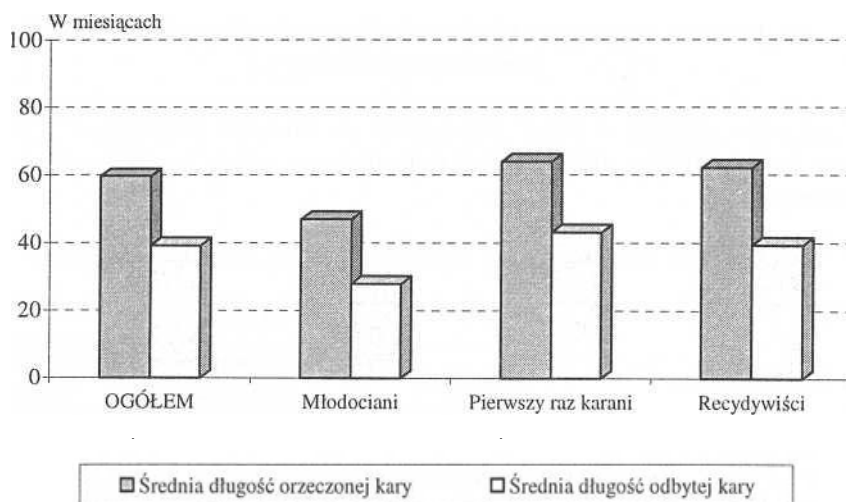
Warunkowo zwolnieni odbyli średnio 65% kary. Sąd penitencjarny skrócił im pobyt w więzieniu z 60 miesięcy do 39 miesięcy.

Młodociani odbywali najmniejszą część orzeczonej kary - 60%. Warunkowe zwolnienie otrzymywali już po 28 miesiącach (średni wyrok - 47 miesięcy).

Najdłuższą (67%) część kary odbywali pierwszy raz karani. Sąd penitencjarny udzielał im warunkowego zwolnienia średnio po 40 miesiącach, czyli w terminie o 23 miesiące krótszym niż kara orzeczona.

Recydywiści byli zwalniani po odbyciu średnio 66% orzeczonej kary. Jeden z nich miał wyrok 52 miesiące (ponad 4 lata), a zwolnienie uzyskał po 3 latach, drugi dzięki warunkowemu zwolnieniu zakończył karę zamiast po 72 miesiącach (6 latach), po 42 miesiącach (3,5 roku).

Wykres 7.
Art. 158 § 3. Warunkowo zwolnieni



3.10. Zgwałcenie: art. 197 § 1 i 2 k.k. (art. 168 § 1 k.k. z 1969 r.)

Spśród 378 osób skazanych za zgwałcenie¹, które zakończyły odbywanie kary w 1999 r., prawie jedna trzecia (31%) odbyła całą orzeczoną karę. Natomiast 262 osobom (69%) sąd penitencjarny udzielił warunkowego przedterminowego zwolnienia.

¹ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych z art. 197 § 1 i 2 k.k. na karę bezwzględnego pozbawienia wolności wynosił 59.

Tablica 10. Skazani z art. 197 § 1 i 2 k.k. według grup klasyfikacyjnych

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	38	10,0	7	6,0	31	11,8
Młodociani recydywiści	0	0,0	0	0,0	0	0,0
Pierwszy raz karani	273	72,2	77	66,4	196	74,8
Recydywiści	67	17,8	32	27,6	35	13,4
Ogółem	378	100,0	116	100,0	262	100,0

Sądy wymierzały badanym skazanym kary od 6 miesięcy do 1,2 lat pozbawienia wolności. Średni wymiar orzeczonej kary wynosił 40 miesięcy (czyli 3 lata i 4 miesiące), średni zaś pobyt w więzieniu - 32 miesiące, czyli 2 lata i 8 miesięcy.²

Przeciętna kara pozbawienia wolności orzeczona wobec młodocianych to 32 miesiące, dla pierwszy raz karanych 37 miesięcy, a dla recydywistów - 55 miesięcy.

W grupie skazanych, którzy otrzymali warunkowe zwolnienie przeciętna długość orzeczonej kary wynosiła 40 miesięcy i była o dwa miesiące dłuższa niż w grupie skazanych odbywających karę w całości (38 miesięcy).

Kara faktycznie odbyta za przestępstwo zgwałcenia stanowiła 80% kary orzeczonej.

Wśród skazanych, którzy odbyli karę w całości (116 osób) średnia długość pobytu w zakładzie karnym wyniosła nieco ponad 3 lata (38 miesięcy). Najkrócej odbywali karę młodociani - 21 miesięcy, a najdłużej recydywiści - 49 miesięcy.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Zwolnienie warunkowe otrzymało 82% młodocianych, blisko 3/4 pierwszy raz karanych (72%) oraz nieco ponad połowa recydywistów (52%).

Warunkowo zwolnieni przebywali w zakładzie karnym średnio 30 miesięcy (2,5 roku), o 8 miesięcy krócej niż ci skazani, którzy odbyli karę w całości.

Młodociani uzyskiwali warunkowe zwolnienie średnio po 2 latach pobytu w zakładzie karnym (odbyli 68% orzeczonej kary), co oznacza, że ich faktyczna kara była o 11 miesięcy krótsza niż kara orzeczona przez sąd.

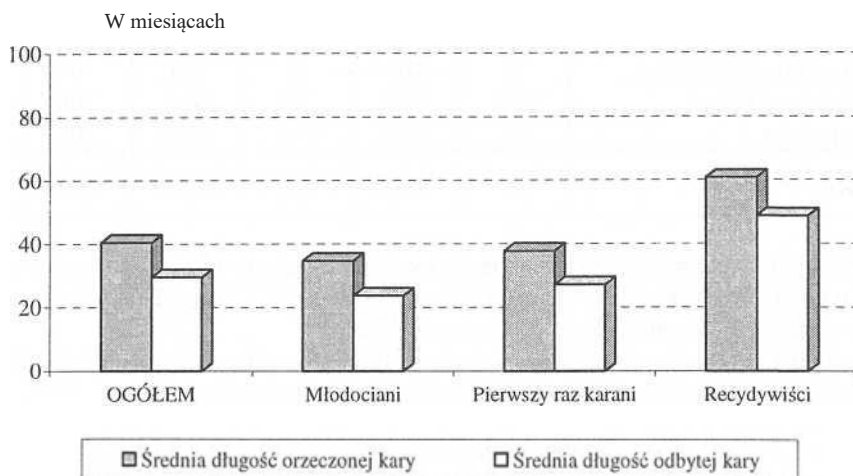
Pierwszy raz karanym sąd penitencjarny udzielał zwolnienia warunkowego przeciętnie po 27 miesiącach, czyli po 2 latach i 3 miesiącach (77% kary), a zatem ich pobyt w więzieniu był o 11 miesięcy krótszy w stosunku do wymiaru kary orzeczonej.

Recydywiści otrzymywali zwolnienie po 49 miesiącach, czyli po odbyciu 80% orzeczonej kary (61 miesięcy, czyli 5 lat).

Blisko połowa skazanych (48,7%) popełniła, oprócz zgwałcenia, jednocześnie inne przestępstwo. W grupie tej średnia długość orzeczonej kary wynosiła 44 miesiące, a średnia długość pobytu w więzieniu - 3 lata.

² W 1994 r., w Stanach Zjednoczonych przeciętny wymiar kary za ten czyn wynosił 123 miesiące (10 lat i 3 miesiące), a średnia długość kary odbytej wynosiła - 68 miesięcy (5 lat i 8 miesięcy). W 1995 r. w Wielkiej Brytanii średnia długość kary orzeczonej za przestępstwo zgwałcenia wynosiła 77 miesięcy (6 lat i 5 miesięcy), a kary odbytej - 44 miesiące (3 lata i 8 miesięcy). Dane na podstawie *Crimc and Jus tice in the United States and in England and Wales 1981-1996*, Department of Justice.

Wykres 8.
Art. 197 § 1 i 2. Warunkowo zwolnieni



3.11. Zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem lub zbiorowe art. 197 § 3 k.k. (art. 168 § 2 k.k. z 1969 r.)

Ze 145 skazanych za gwałt kwalifikowany³, którzy zakończyli odbywanie kary w 1999 r., tylko co czwarty (26%) odbył orzeczoną karę w całości.

Blisko 3/4 skazanych (74%) uzyskało warunkowe przedterminowe zwolnienie, a zatem - co należy z naciskiem podkreślić - z dobrodziejstwa tej instytucji korzystali oni przeciętnie nawet częściej niż skazani za gwałt z art. 197 § 1 i 2 k.k..

Przeciętny wymiar orzeczonej kary wynosił 50 miesięcy (najkrótszy wyrok to 8 miesięcy, zaś najdłuższy 13 lat), czyli nieco powyżej 4 lat, kara zaś faktyczna wynosiła 41 miesięcy, czyli 3 lata i 5 miesięcy. Faktycznie odbyta kara pozbawienia wolności stanowiła 80% kary orzeczonej.

Średni wymiar orzeczonej kary wobec młodocianych wynosił 39 miesięcy (ponad 3 lata), pierwszy raz karanych - nieco ponad 4 lata (50 miesięcy), a recydywistów - 7 lat (84 miesiące).

W grupie skazanych, którzy odbyli karę w całości, średnia długość orzeczonej kary wynosiła 53 miesiące i była nieco dłuższa, niż w grupie skazanych, którzy otrzymali warunkowe przedterminowe zwolnienie - 49 miesięcy.

W grupie skazanych, którzy odbyli karę w całości, młodociani przebywali w więzieniu przeciętnie 32 miesiące, pierwszy raz karani - 50 miesięcy, a recydywiści - 7 lat.

³ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności z art. 197 § 3 k.k. wynosił 83.

Tablica 1 1. Skazani z art. 197 § 3 k.k. według grup klasyfikacyjnych

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	36	24,8	7	18,9	29	26,9
Młodociani recydywiści	0	0,0	0	0,0	0	0,0
Pierwszy raz karani	97	66,9	23	62,2	74	68,5
Recydywiści	12	8,3	7	18,9	5	4,6
Ogółem	145	100,0	37	100,0	108	100

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Sąd penitencjarny udzielił warunkowego zwolnienia 81% młodocianym, 76% pierwszy raz karanym oraz 42% recydywistom.

Skazani otrzymujący warunkowe przedterminowe zwolnienie przebywali w więzieniu przeciętnie 37 miesięcy (3 lata), co stanowiło 74% wymierzonej kary. Sądy penitencjarne udzielając warunkowego zwolnienia skracali orzeczoną karę średnio o 1 rok.

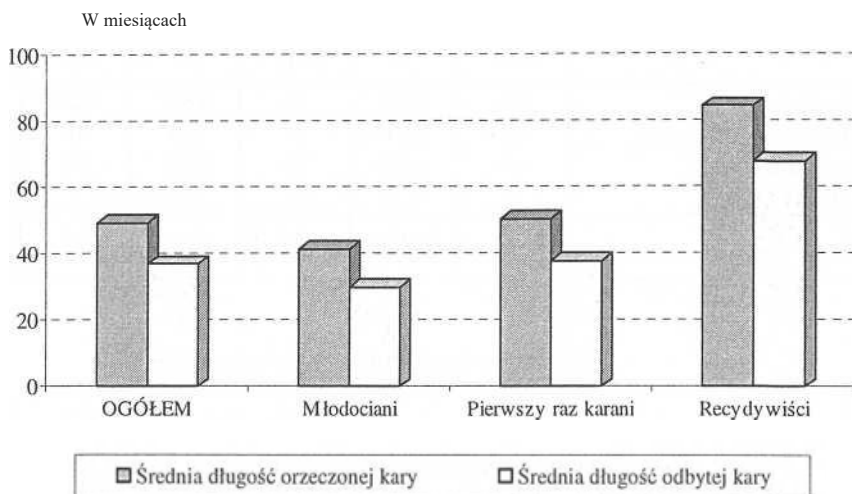
Młodociani do chwili udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia musieli przeciętnie odbyć 30 (2,5 roku) z 41 miesięcy orzeczonej kary (73%), czyli prawie tyle samo ile młodociani odbywający całą karę (32 miesiące).

Sądy penitencjarne udzielały warunkowego zwolnienia pierwszy raz karanym po odbyciu przez nich średnio 74% orzeczonej kary, czyli 38 miesięcy (nieco powyżej 3 lat). Ich pobyt w zakładzie karnym był przeciętnie o rok krótszy niż średni wymiar orzeczonej kary (50 miesięcy).

Recydywiści otrzymywali warunkowe zwolnienie średnio po 68 miesiącach (5,6 roku) czyli po odbyciu 78% kary. Sąd penitencjarny - wydając decyzję o warunkowym zwolnieniu - zmniejszał zatem orzeczoną karę z 7 do 5 i pół roku, czyli średnio o 16 miesięcy.

Co czwarty sprawca przestępstwa zgwałcenia ze szczególnym okrucieństwem (37 osób) odpowiadał jednocześnie za popełnienie innego czynu. W tej grupie przeciętny wymiar orzeczonej kary wynosił ponad 5 lat (61 miesięcy), a długość odbytej kary wynosiła 54 miesiące.

Wykres 9.
Art. 197 § 3. Warunkowo zwolnieni



3.12. Rozbój: art. 280 § 1 k.k. (art. 210 § 1 k.k. z 1969 r.)

W 1999 r. zwolniono z zakładów karnych 2225 skazanych za rozbój⁴. Co czwarty z nich (25%) odbył karę w całości, a pozostałym (75%) sąd penitencjarny udzielił warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Tablica 12. Skazani z art. 280 § 1 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	523	23,5	87	15,8	436	26,0
Młodociani recydywiści	25	1,1	7	1,3	18	1,1
Pierwszy raz karani	1042	46,9	214	38,9	828	49,4
Recydywiści	635	28,5	242	44,0	393	23,5
Ogółem	2225	100,0	550	100,0	1675	100,0

⁴ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności za rozbój wynosił 57.

Przeciętna kara orzekana za rozbój wynosiła 39 miesięcy (ponad 3 lata), kara zaś faktyczna - 30 miesięcy, czyli 2,5 roku, co stanowi 75% kary orzeczonej przez sąd;

Najniższa kara orzeczona za rozbój to 4 miesiące, najwyższa zaś - 15 lat pozbawienia wolności.

Najkrótsze kary orzekano wobec młodocianych - 32 miesiące (nieco ponad 2 i pół roku). Nieco więcej - 37 miesięcy - wyniósł średni wymiar kary dla pierwszy raz karanych.

Przeciętny wymiar kary wymierzany młodocianym recydywistom to 38 miesięcy. Dorosłym recydywistom wymierzano średnio 4 lata pozbawienia wolności.

Osoby odbywające całą orzeczoną karę przebywały w więzieniu średnio 37 miesięcy, czyli 3 lata.

W tej grupie osób najkrócej w zakładzie karnym przebywali młodociani - 27 miesięcy, to jest ponad 2 lata oraz młodociani recydywiści - 2,5 roku.

Pierwszy raz karani spędzili w zakładzie karnym przeciętnie 33 miesiące, natomiast recydywiści musieli odbyć przeciętnie 45 miesięcy kary, czyli blisko 4 lata.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Warunkowo przedterminowe zwolnienie otrzymało 83% młodocianych, 80% pierwszy raz karanych, 72% młodocianych recydywistów i 62% recydywistów.

Skazani za rozbój otrzymywali zwolnienie warunkowe średnio po 27 miesiącach, czyli po dwóch latach i trzech miesiącach. Przebywali oni w więzieniu o 10 miesięcy krócej niż ci, którzy odbyli karę w całości (37 miesięcy).

Wskaźnik kary faktycznej wyniósł w tym przypadku 67%, co oznacza, że warunkowo zwolnieni opuszczali zakład karny o 1 rok wcześniej niż wynikałoby to z długości kary orzeczonej.

Wskaźnik kary faktycznej wyniósł dla młodocianych 61%, dla pierwszy raz karanych - 66%, dla młodocianych recydywistów - 70%, a dla recydywistów - 75%.

Stosunkowo najszybciej zwolnienie warunkowe otrzymywali młodociani - średnio po 20 miesiącach (roku i 8 miesiącach), czyli o 13 miesięcy krócej, niż wynosił przeciętny wymiar kary w tej grupie skazanych (33 miesiące).

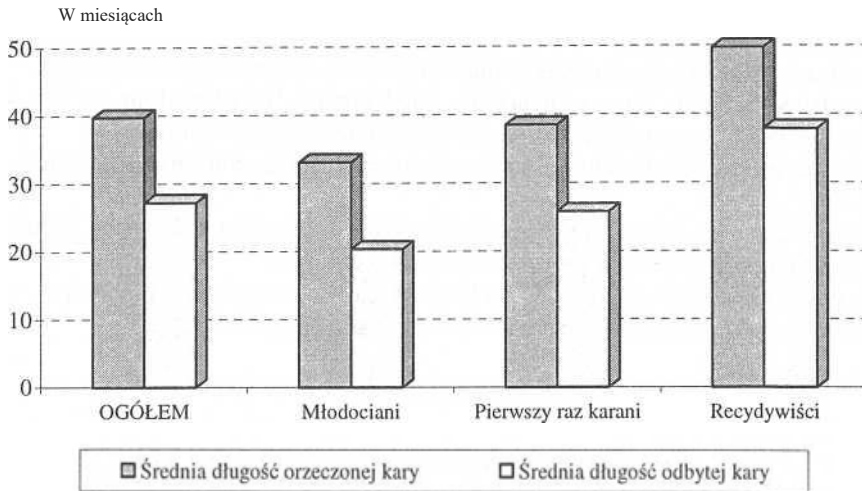
Pierwszy raz karani uzyskiwali skrócenie kary przeciętnie o 1 rok (z 38 do 26 miesięcy). Podobnemu skróceniu ulegała kara odbywana przez młodocianych recydywistów (z 41 do 29 miesięcy).

Recydywiści, dla których średnia orzeczona kara wynosiła 50 miesięcy, na skutek uzyskania warunkowego zwolnienia opuszczali zakład karny średnio po 38 miesiącach, czyli o 1 rok wcześniej.

Nieco ponad jedna czwarta skazanych (27%), to osoby skazane jednocześnie za rozbój i inne przestępstwo. Wśród tych skazanych długość orzeczonej kary wynosiła 46 miesięcy, a długość kary odbytej wynosiła średnio 3 lata.

⁵ W USA, w 1994 r. średnia długość kary orzeczonej za ten czyn wynosiła 89 miesięcy (7 lat i 5 miesięcy), a kary odbytej 43 miesiące (3 lata i 7 miesięcy). W 1995 r. w Wielkiej Brytanii średni wymiar kary wynosił 40 miesięcy (3 lata i 4 miesiące), a przeciętna długość kary faktycznej wynosiła 20 miesięcy (rok i 8 miesięcy). Dane na podstawie *Crime and Justice in the United States and in England and Wales 1981-1996*, Department of Justice.

Wykres 10.
Art. 280 § 1. Warunkowo zwolnieni



**3.13. Rozbój z użyciem broni, noża lub podobnie niebezpiecznego innego przedmiotu:
art. 280 § 2 k.k. (art. 210 § 2 k.k. z 1969 r.)**

Na 579 skazanych za rozbój z użyciem broni lub innego niebezpiecznego narzędzia⁶, którzy zakończyli odbywanie kary w 1999 r. tylko 13% odbyło karę w całości. Pozostałym osobom (87%) sąd penitencjarny udzielił warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Tablica 13. Skazani z art. 280 § 2 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	126	21,8	12	15,6	114	22,7
Młodociani recydywiści	3	0,5	0	0	3	0,6
Pierwszy raz karani	326	56,3	39	50,6	287	57,2
Recydywiści	124	21,4	26	33,8	98	19,5
Ogółem	579	100,0	77	100,0	502	100,0

Średni wymiar orzeczonej kary wynosił 57 miesięcy (4 lata i 9 miesięcy). Najniższy wymiar orzeczonej kary to 1 rok, a najwyższy - 15 lat. Najkrótsze wyroki otrzymywali

⁶ W 1999 r. odsetek skazań nieprawomocnych na karę bezwzględnego pozbawienia wolności z art. 280 § 2 k.k. wynosił 89.

młodociani - 43 miesiące (ponad 3 i pół roku). Średnia długość kary dla pierwszy raz karanych wynosiła 55 miesięcy (cztery i pół roku), a dla recydywistów - 77 miesięcy (przeszło 6 lat).

Nie odnotowano przy tym różnicy w średniej długości orzeczonej kary w grupie skazanych odbywających karę w całości i w grupie więźniów, którzy uzyskali warunkowe zwolnienie.

Sprawcy rozboju kwalifikowanego przebywali w zakładzie karnym średnio 42 miesiące (3,5 roku). Indywidualny wskaźnik kary faktycznie odbytej wynosił 72%.

Najkrótszy pobyt w więzieniu wynosił osiem miesięcy, najdłuższy zaś 15 lat.

Skazani, którzy odbywali karę w całości przebywali w zakładzie karnym średnio 57 miesięcy, czyli przeszło cztery i pół roku, a warunkowo zwolnieni o półtora roku krócej, czyli 39 miesięcy.

Wśród skazanych za rozbój z użyciem broni odbywających kary w całości, młodociani opuszczali zakład karny średnio po 30 miesiącach, pierwszy raz karani - po 54 miesiącach, po 74 miesiącach zaś - recydywiści.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Osoby otrzymujące warunkowe przedterminowe zwolnienie odbywały średnio 39 miesięcy (3 lata i 3 miesiące) kary pozbawienia wolności, co stanowiło 67% zasądzonej kary.

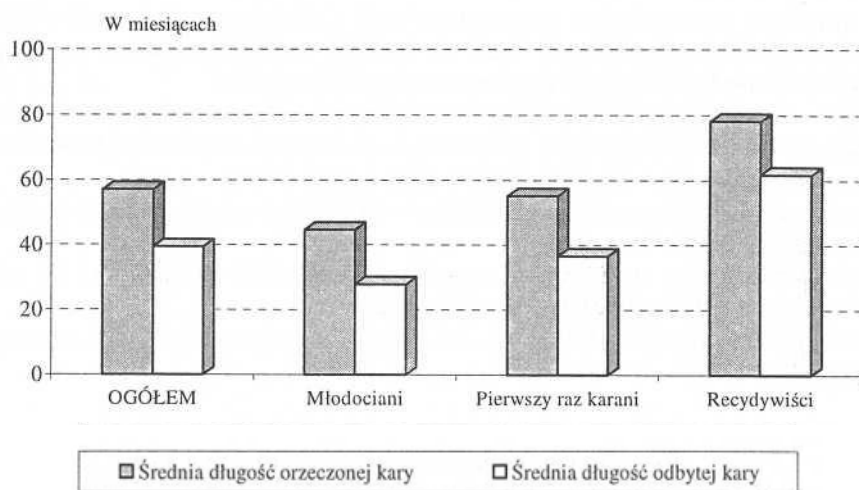
Młodociani do chwili otrzymania warunkowego zwolnienia przebywali w zakładzie karnym średnio 28 miesięcy (2 lata i 3 miesiące), czyli 62% orzeczonej kary, innymi słowy - o 17 miesięcy krócej niż kara orzeczona.

Wśród pierwszy raz karanych średnia długość orzeczonej kary wynosiła 55 miesięcy, z czego skazani odbywali 2/3 to jest 37 miesięcy. Dzięki otrzymaniu warunkowego zwolnienia za więziennymi murami przebywali oni o 1,5 roku krócej.

Recydywiści otrzymywali warunkowe zwolnienie po odbyciu 78% orzeczonej kary. Ich pobyt w zakładzie karnym wynosił przeciętnie 62 miesiące, a zatem odbywali oni karę o 8 miesięcy krótszą od kary wymierzonej.

Co piąty sprawca rozboju (20%) odpowiadał także za popełnienie innego przestępstwa. W grupie tej średni wyrok wynosił 65 miesięcy, a długość odbytej kary - 50 miesięcy, to jest nieco ponad 4 lata.

Wykres 11.
Art. 280 § 2. Warunkowo zwolnieni



3.14. Kradzież rozbójnicza: art. 281 k.k. (art. 209 k.k. z 1969 r.)

W 1999 r. zwolniono z zakładów karnych 101 osób skazanych za kradzież rozbójniczą⁷. Prawie połowa z nich (47%) odbyła całą orzeczoną karę, a 54 osobom (53%) sąd penitencjarny udzielił warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Tablica 14. Skazani z art. 281 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	15	14,8	4	8,5	11	20,4
Młodociani recydywiści	1	1,0	0	0	1	1,8
Pierwszy raz karani	45	44,6	22	46,8	23	42,6
Recydywiści	40	39,6	21	44,7	19	35,2
Ogółem	101	100,0	47	100,0	54	100,0

Średnia długość orzeczonej kary wynosiła 2 lata. Sądy wymierzały kary od 3 miesięcy do 6,5 roku pozbawienia wolności.

Najniższe kary orzekały sądy wobec pierwszy raz karanych - średnio 15 miesięcy pozbawienia wolności.

Przeciętny wymiar orzeczonej kary dla młodocianych to 19 miesięcy, a dla recydywistów - 26 miesięcy.

Skazani za kradzież rozbójniczą odbywali przeciętnie 83% kary orzeczonej, czyli 20 miesięcy.

Osoby, które odbyły karę w całości przebywały w więzieniu przeciętnie 23 miesiące. Mury więzienia opuszczali najszybciej pierwszy raz karani - już po 15 miesiącach, młodociani - po 29 miesiącach, recydywiści zaś - po 30 miesiącach.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

Z instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia skorzystało blisko 3/4 młodocianych (73%) odbywających karę za kradzież rozbójniczą, nieco ponad połowa pierwszy raz karanych (51%) i prawie połowa recydywistów (48%).

Skazani otrzymujący warunkowe zwolnienie opuszczali zakład karny średnio po 17 miesiącach, co stanowiło średnio 68% orzeczonej kary. A zatem - w stosunku do wymiaru kary rzeczonej - przebywali oni w więzieniu średnio o 8 miesięcy krócej.

Młodociani odbywali przeciętnie 15 miesięcy z dwóch lat kary orzeczonej (wskaźnik kary faktycznej wynosił 63%).

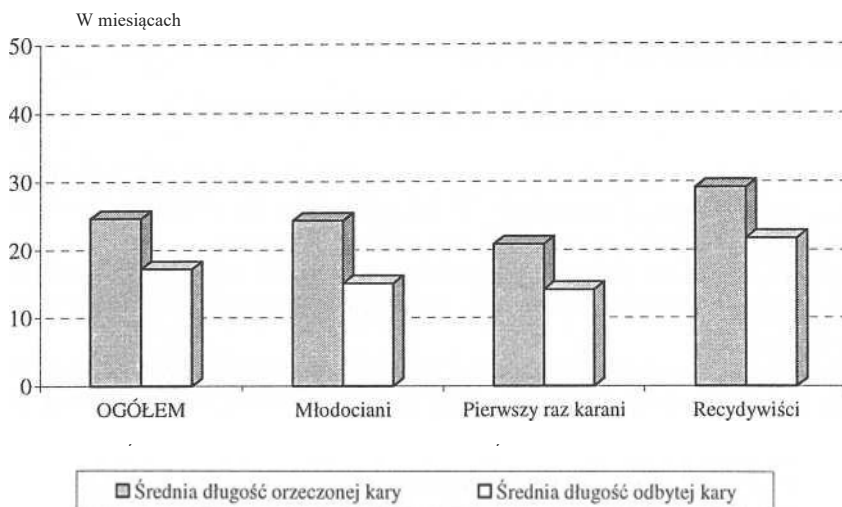
Pierwszy raz karani otrzymywali warunkowe zwolnienie po odbyciu 14 miesięcy więzienia, co stanowi 67% orzeczonej kary (21 miesięcy).

Do chwili otrzymania warunkowego zwolnienia recydywiści odbywali średnio 70% orzeczonej kary.

⁷ W statystyce sądowej skazań nieprawomocnych za rok 1999 brak danych dotyczących art. 281 k.k..

W 40% przypadków oprócz kradzieży rozbójniczej sprawca popełnił także inne przestępstwo. Przeciętna długość orzeczonej kary wynosiła w tej grupie osób 33 miesiące, a długość odbytej kary - 28 miesięcy.

Wykres 12.
Art. 281. Warunkowo zwolnieni



3.15. Wymuszenie rozbójnicze: art. 282 k.k. (art. 211 k.k. z 1969 r.)

Spośród 174 sprawców wymuszenia rozbójniczego⁸, którzy zakończyli odbywanie kary w 1999 r. co czwarty (24 %) odbył całą zasądzoną karę, natomiast trzy czwarte (133 osoby), skorzystały z instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Tablica 15. Skazani art. 282 k.k. według grupy klasyfikacyjnej

Grupa klasyfikacyjna	Skazani					
	Ogółem		Odbywający całą karę		Warunkowo Zwolnieni	
	L.b.	%	L.b.	%	L.b.	%
Młodociani	43	24,7	11	26,8	32	24,1
Młodociani recydywiści	1	0,6	0	0,0	1	0,7
Pierwszy raz karani	96	55,2	19	46,4	77	57,9
Recydywiści	34	19,5	11	26,8	23	17,3
Ogółem	174	100,0	41	100,0	133	100,0

Sądy ferowały wyroki od 8 miesięcy do 6 lat pozbawienia wolności. Średni wymiar orzeczonej kary wynosił 28 miesięcy, to jest niecałe 2,5 roku.

⁸ W statystyce sądowej skazań nieprawomocnych za rok 1999 brak danych dotyczących art. 282 k.k.

Przeciętna długość kary orzeczonej wobec młodocianych to 22 miesiące, wobec pierwszy raz karanych - nieco ponad dwa lata (29 miesięcy), wobec zaś recydywistów - 33 miesiące.

W grupie skazanych, którzy otrzymali warunkowe zwolnienie, przeciętna długość orzeczonej kary wynosiła 29 miesięcy, o 5 miesięcy więcej niż w grupie skazanych odbywających karę w całości (2 lata).

Sprawcy wymuszenia rozbójniczego przebywali w więzieniu średnio 20 miesięcy.

Osoby odbywające całą karę przebywały w zakładzie karnym średnio 2 lata. Młodociani przebywali w więzieniu przeciętnie 19 miesięcy, nieco krócej niż pierwszy raz karani (22 miesiące). Pobyt w zakładzie karnym recydywistów wynosił średnio 3,5 roku.

Warunkowo przedterminowo zwolnieni

W badanej zbiorowości sprawców wymuszenia rozbójniczego 133 osoby (76%) otrzymały warunkowe przedterminowe zwolnienie. Z dobrodziejstwa tej instytucji skorzystało 80% pierwszy raz karanych, 74% młodocianych oraz 68% recydywistów.

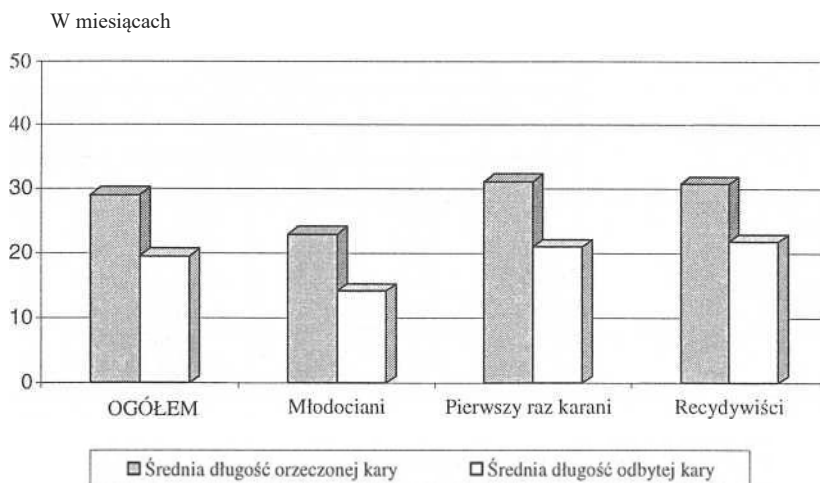
Warunkowo zwolnieni przebywali w więzieniu średnio 20 miesięcy, co stanowiło ponad dwie trzecie zasądzonej kary. Zatem sądy penitencjarne skracaly długość orzeczonej kary średnio o 9 miesięcy.

Młodocianym sąd penitencjarny udzielał warunkowego zwolnienia po odbyciu przez nich przeciętnie 14 miesięcy kary (62% orzeczonej kary), co oznacza, że długość kary odbytej w stosunku do kary orzeczonej uległa skróceniu średnio o 7 miesięcy.

Pierwszy raz karani odbywali 21 miesięcy z 31 miesięcy orzeczonej kary (67%).

Sądy penitencjarne przyznawały recydywistom warunkowe zwolnienie po odbyciu przez nich 71% orzeczonej kary, czyli przeciętnie po 22 miesiącach. W 54 przypadkach (31%) oprócz wymuszenia rozbójniczego skazani popełnili jednocześnie inny czyn. Skazani ci otrzymywali dłuższe kary - średnio 33 miesiące, a ich pobyt w zakładzie karnym wynosił przeciętnie 25 miesięcy.

Wykres 13.
Art. 282. Warunkowo zwolnieni



4. PODSUMOWANIE

Syntetyczne zestawienie rezultatów niniejszego badania prezentuje tablica 16.

Tablica 16. Kary orzeczone a faktyczny pobyt w więzieniu

Kwalifikacja prawna czynu	Kara orzeczona (w miesiącach)		Kara odbyta (w miesiącach)		Warunkowo zwolnieni. Średnia długość kary odbytej (w miesiącach)	Wskaźn ik kary faktycz nej (w %)*
	średnia długość	mediana ⁹	średnia długość	mediana		
art. 148 § 1	118,4 (9 lat i 10 m-cy)	108,1 (9 lat i 1 m-c)	83,9 (7 lat)	73,2 (6 lat i 1 m-c)	83,7 (7 lat)	70,1
art. 156 § 1	33,8 (2 lata i 10 m-cy)	25,0 (2 lata i 1 m-c)	23,8 (2 lata)	18,4 (rok i 6 m-cy)	22,0 (roki 10 m-cy)	70,4
art. 156 § 2	35,5 (2 lata i 11 m-cy)	31,0 (2 lata i 7 m-cy)	25,3 (2 lata i 1 m-c)	20,7 (rok i 9 m-cy)	23,6 (2 lata)	71,7
art. 157 § 1	24,7 (2 lata i 1 m-c)	18,1 (rok i 6 m-cy)	19,8 (roki 8m-cy)	14,0 (rok i 2 m-ce)	19,7 (rok i 8 m-cy)	81,2
art. 157 § 2	24,1 (2 lata)	18,1 (rok i 6 m-cy)	18,4 (rok 6 m-cy)	14,5 (2 lata i 2 m-ce)	18,5 (rok i 6 m-cy)	79,8
art. 158 § 1	24,4 (2 lata)	18,0 (rok i 6 m-cy)	18,8 (rok i 7 m-cy)	14,0 (rok i 2 m-ce)	19,3 (rok i 7 m-cy)	79,8
art. 158 § 2	34,7 (2 lata i 11 m-cy)	30,0 (2 lata i 6 m-cy)	25,3 (2 lata i 1 m-c)	20,7 (roki 9m-cy)	24,1 (2 lata)	75,1
art. 158 § 3	60,5 (5 lat)	60,0 (5 lat)	42,2 (3 lata i 6 m-cy)	41,0 (3 lata i 5 m-cy)	39,2 (3 lata i 3 m-ce)	69,2
art. 197 § 1 i 2	39,7 (3 lata i 4 m-ce)	36,0 (3 lata)	32,1 (2 lata i 8 m-cy)	26,8 (2 lata i 3 m-ce)	29,6 (2 lata i 6 m-cy)	80,5
art. 197 § 3	50,0 (4 lata i 2 m-ce)	48,0 (4 lata)	40,8 (3 lata i 5 m-cy)	35,9 (3 lata)	36,9 (3 lata i 1 m-c)	80,4
art. 280 § 1	39,2 (3 lata i 3 m-ce)	36,0 (3 lata)	29,7 (2 lata i 6 m-cy)	26,0 (2 lata i 2 m-ce)	27,2 (2 lata i 3 m-ce)	75,4
art. 280 § 2	57,0 (4 lata i 9 m-cy)	60,0 (5 lat)	41,7 (3 lata i 6 m-cy)	37,0 (3 lata i 1 m-c)	39,4 (3 lata i 3 m-ce)	71,8
art. 281	24,0 (2 lata)	18,0 (rok i 6 m-cy)	20,0 (rok i 8 m-cy)	15,0 (rok i 3 m-ce)	17,2 (rok i 5 m-cy)	82,7
art. 282	27,8 (2 lata i 4 m-ce)	24,0 (2 lata)	20,5 (rok i 8 m-cy)	18,0 (rok i 6 m-cy)	19,6 (rok i 8 m-cy)	74,2

⁹ Mediana dzieli badaną zbiorowość na dwie równe części w ten sposób, że 50% jednostek ma wartości cechy niższe, a 50% wartości wyższe od mediany.

* Wskaźnik kary faktycznej jest średnią arytmetyczną Indywidualnych wskaźników (patrz s. 195).

Przeprowadzona analiza statystyczna uprawnia do następujących ustaleń:

1. Kara faktycznie odbyta jest średnio o 23,4% krótsza od kary orzeczonej.
2. Średni wskaźnik kary faktycznej (proporcja długości kary odbytej do kary orzeczonej)

jest wypadkową wielu czynników, z których najistotniejsze to:

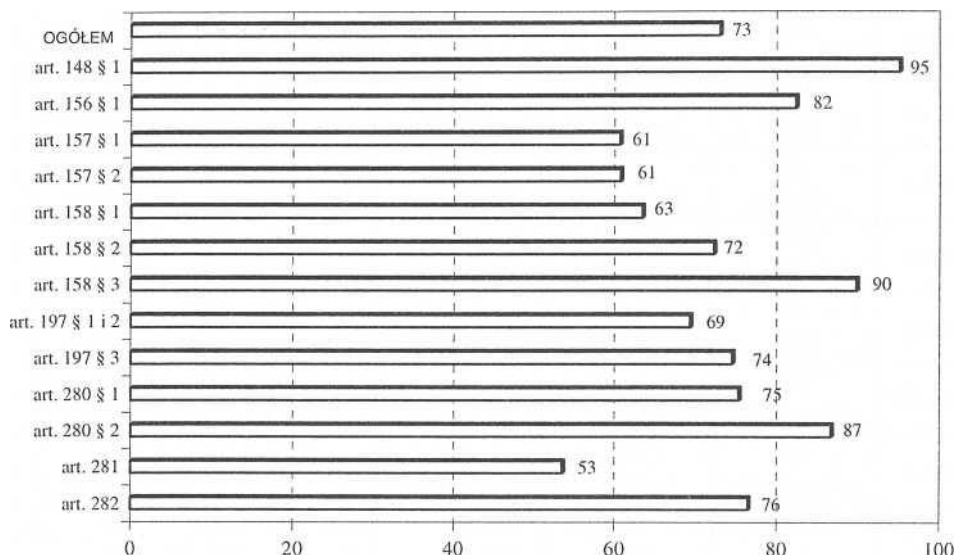
- a) rodzaj przestępstwa,
- b) długość orzeczonej kary, c) status penitencjarny skazanego,
- d) odsetek warunkowo zwolnionych skazanych za dany rodzaj przestępstwa.

3. Niemal we wszystkich typach przestępstw (wyjątek stanowi rozbój kwalifikowany) w rozkładach kary orzeczonej i faktycznej wartość mediany jest mniejsza od średniej. Oznacza to, iż dla 50% skazanych długość kary orzeczonej i / lub odbytej była niższa od średniej długości kary.

4. W zbiorowości zwolnionych w 1999 r. niemal trzy czwarte (73%) sprawców analizowanych przestępstw z użyciem przemocy uzyskało warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Odsetki skazanych, którzy otrzymali warunkowe zwolnienie są zróżnicowane w zależności od typu przestępstwa. co ilustruje wykres 14.

Wykres 14.
Odsetki zwolnionych warunkowo wśród osób zwolnionych
z zakładów karnych w 1999 r.



Jak wynika z wykresu 14, w zbiorowości zwolnionych w 1999 r. największe odsetki warunkowo zwolnionych odnotowano w przypadku przestępstw zagrożonych wysokimi sankcjami. Warunkowe zwolnienie otrzymało bowiem 95% sprawców zabójstw, 90% sprawców bójki ze skutkiem śmiertelnym, 87% skazanych za popełnienie kwalifikowanego rozboju oraz 82% sprawców ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Z kolei, w przypadku przestępstw z art. 157 § 2 i 158 § 1 k.k. (tj. naruszenia narządu ciała oraz udziału w bójce lub pobiciu), zagrożonych karą do 5 lat pozbawienia

wolności, odsetki skazanych otrzymujących warunkowe zwolnienie są najmniejsze i wahają się od 61 do 63.

Wydaje się więc, że uzyskanie warunkowego zwolnienia związane jest zwłaszcza z długością orzeczonej kary: im dłuższa jest kara orzeczona przez sąd, tym szansa na uzyskanie warunkowego zwolnienia jest większa.

Najwyższe wartości wskaźnika kary faktycznej (co oznacza najdłuższy pobyt w więzieniu w stosunku do kary orzeczonej) wystąpiły w następujących typach przestępstw:

- 1) kradzież rozbójnicza (art. 281 k.k.) - 83%,
- 2) uszczerbek na zdrowiu (art. 157 § 1 k.k.) - 81%,
- 3) zgwałcenie (art. 197 § 1 i 2 k.k.) - 80%,
- 4) zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem lub wspólnie z inną osobą (art. 197 § 3 k.k.) - 80%.

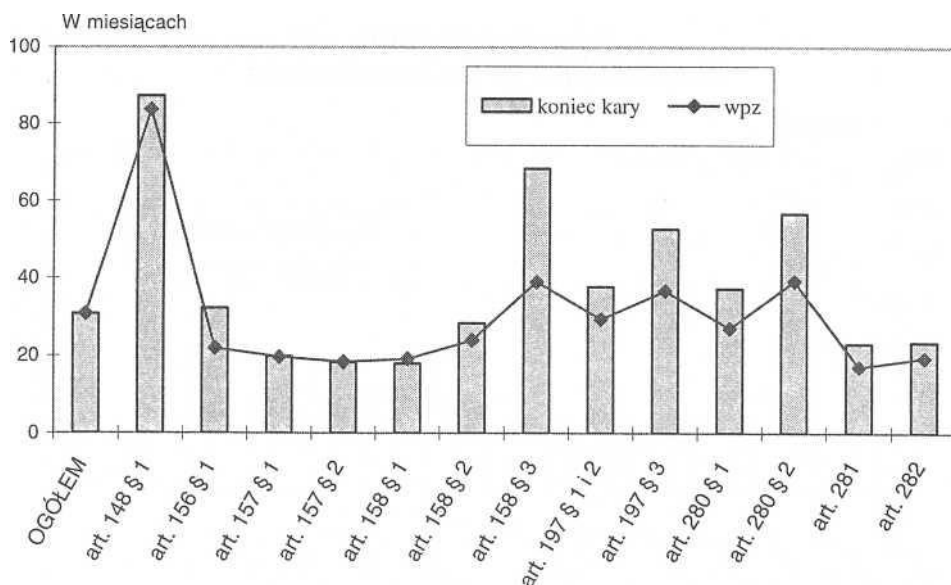
Najniższe natomiast wartości (co oznacza najkrótszy pobyt w więzieniu w relacji do kary orzeczonej) wspomniany wskaźnik uzyskał w następujących typach przestępstw:

- 1) zabójstwo (art. 148 § 1 k.k.) - 70%,
- 2) ciężki uszczerbek na zdrowiu (art. 156 § 1 k.k.) - 70%
- 3) bójka, której skutkiem była śmierć człowieka (art. 158 § 3 k.k.) - 69%.

W przypadku poważnych przestępstw z użyciem przemocy, dysproporcja między karą orzeczoną a rzeczywistym pobytem w więzieniu jest stosunkowo największa, co wynika z długości orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Analizowano także zagadnienie długości odbywanej kary w dwóch grupach zwolnionych skazanych: (a) odbywających karę w całości, (b) korzystających z warunkowego przedterminowego zwolnienia, co ilustruje wykres 15.

Wykres 15.
Średnia długość odbytej kary



Wobec dużego odsetka warunkowo zwolnionych, nie jest niczym dziwnym, że prawie we wszystkich typach rozpatrywanych przestępstw (w 12 na 13) średnia długość faktycznej kary była dłuższa w grupie skazanych, którzy odbyli ją w całości, niż w grupie warunkowo zwolnionych. Odwrotna sytuacja wystąpiła tylko w przypadku przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu (por. tablica 16).

Zastanawiać może jednak fakt, że największe dysproporcje zarysowały się w tej mierze w odniesieniu do skazanych za przestępstwa szczególnie poważne, takie jak:

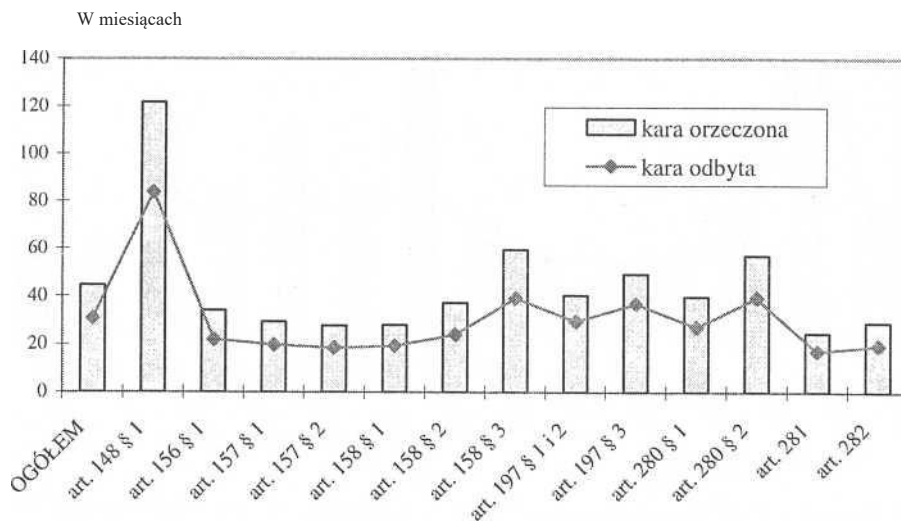
- pobicie ze skutkiem śmiertelnym - art. 158 § 3 k.k. (kara faktyczna o 29 miesięcy krótsza w grupie zwolnionych warunkowo),
- zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem lub z inną osobą - art. 197 § 3 k.k. (kara faktyczna o 16 miesięcy krótsza w grupie zwolnionych warunkowo),
- rozbój kwalifikowany - art. 280 § 2 k.k. (kara faktyczna o 17 miesięcy krótsza w grupie zwolnionych warunkowo).

Nie musi to jednak oznaczać łagodniejszego traktowania sprawców tych przestępstw przez sąd penitencjarny, lecz wynikać może pośrednio z różnic w strukturze skazanych w obu grupach ze względu na wiek i uprzednią karalność, a co za tym idzie z odmiennych zasad warunkowego zwalniania młodocianych, pierwszy raz karanych i recydywistów, co - w efekcie końcowym - ma bezpośredni wpływ na długość kary faktycznej.

Zatem struktura skazanych ze względu na grupę klasyfikacyjną - odgrywa w świetle obowiązujących przepisów odnoszących się do zasad udzielania warunkowego zwolnienia - istotną rolę w statystycznym obrazie kar faktycznie odbytych.

Z porównania długości orzeczonej i odbytej kary w grupach zwolnionych skazanych za poszczególne przestępstwa, którym udzielono warunkowego przedterminowego zwolnienia wynika, że wystąpiły dość znaczne różnice, co ilustruje wykres 16.

Wykres 16.
Warunkowo zwolnieni
Średnia długość kary orzeczonej i odbytej



Biorąc pod uwagę wszystkie analizowane przestępstwa stwierdzić można, że z powodu udzielenia warunkowego zwolnienia przeciętna długość kary pozbawienia wolności ulegała skróceniu średnio o 14 miesięcy.

W przypadku sprawców zabójstwa średnia kara została skrócona ze 122 do 84 miesięcy, czyli o 38 miesięcy, innymi słowy o przeszło 3 lata. Sprawcom bójki ze skutkiem śmiertelnym karę skrócono o 21 miesięcy, a skazanym za rozbój z użyciem niebezpiecznego przedmiotu - 18 miesięcy.

Na podstawie porównania długości kary orzeczonej i odbytej w grupie skazanych, którzy otrzymali warunkowe przedterminowe zwolnienie można stwierdzić, że sądy penitencjarne skracają znaczną jej część. Dotyczy to w szczególności przestępstw zagrożonych wysokimi karami pozbawienia wolności, czyli najpoważniejszych.

Podobną tendencję zaobserwowano w analogicznym badaniu przeprowadzonym we Francji¹⁰. Odsetki warunkowo zwolnionych w porównywalnych typach przestępstw były jednak w badaniu francuskim znacznie niższe.

I tak np. w przypadku zabójstwa udział warunkowo zwolnionych wynosił 33,3% (mediana orzeczonej kary - 10 lat), aggravated theft - 26,8%, (mediana - 5 lat), zgwałcenia - 23,1%, (6 lat). Natomiast sprawcy przestępstw, którym sądy orzekały niższe kary (mediana długości orzeczonej kary nie przekraczała 12 miesięcy) otrzymywali warunkowe zwolnienie zdecydowanie rzadziej¹¹: odsetki wahały się od 4,8 do 12,2. Jedynym wyjątkiem było przestępstwo fałszerstwa (oszustwa), w przypadku którego odsetek warunkowo zwolnionych był nieco wyższy i wynosił 19,2.

¹⁰ P. Tournier: *Adjustment Measures of Prison Sentences: the Exception*, „Penal Issues” March 2001 nr 12.

¹¹ Udział warunkowo zwolnionych wynosił przykładowo: kradzież - 7% (mediana długości orzeczonej kary - 6,1 miesiąca), zażywanie narkotyków - 4,8% (mediana - 6,1 miesiąca), bójka - 10,9% (mediana - 6,1 miesiąca), handel narkotykami - 8,3% (mediana - 10,2 miesiąca).

REKOMENDACJA NR R (99) 19
KOMITETU MINISTRÓW [RADY EUROPY]
DLA PAŃSTW CZŁONKOWSKICH
O MEDIACJI W SPRAWACH KARNYCH
 (PRZYJĘTA PRZEZ KOMITET MINISTRÓW DNIA 15 WRZEŚNIA 1999 R.
 NA 679 POSIEDZENIU PRZEDSTAWICIELI MINISTRÓW)
 I KOMENTARZ

Komitety Ministrów, zgodnie z postanowieniami artykułu 15.b Statutu Rady Europy,

Uznając rozwój stosowania w państwach członkowskich mediacji w sprawach karnych jako elastycznej, wszechstronnej, rozwiązującej problemy i zapewniającej współuczestniczenie możliwości, uzupełniającej bądź alternatywnej względem tradycyjnego postępowania karnego;

Stwierdzając potrzebę zwiększenia aktywnego osobistego uczestniczenia w postępowaniu karnym pokrzywdzonego, sprawcy oraz innych osób, które mogą być uznane za strony, jak również zaangażowanie społeczeństwa;

Uznając uprawnione zainteresowanie pokrzywdzonych do zabierania mocniej głosu w sprawach skutków ich wiktymizacji, komunikowania się ze sprawcą, uzyskania od niego przeproszenia i naprawienia szkody;

Stwierdzając znaczenie wzmacniania poczucia odpowiedzialności u przestępców i stwarzania im praktycznych możliwości poprawy, co może sprzyjać ich reintegracji i resocjalizacji;

Uznając że mediacja może zwiększyć świadomość istotnej roli jednostki i społeczeństwa w zapobieganiu i reagowaniu na przestępczość oraz w rozwiązywaniu towarzyszących jej konfliktów, i w ten sposób wspierać osiąganie wyników przez bardziej konstruktywny i mniej represyjny wymiar sprawiedliwości;

Przyznając że mediacja wymaga specyficznych umiejętności i wymaga kodeksów praktyki i odpowiedniego szkolenia;

Stwierdzając możliwość wniesienia znaczącego wkładu w dziedzinę mediacji w sprawach karnych przez organizacje pozarządowe i społeczności lokalne oraz potrzebę łączenia i koordynowania wysiłków inicjatyw publicznych i prywatnych;

Mając na względzie wymagania Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności;

Odnosząc się do Europejskiej Konwencji o Wykonywaniu Praw Dziecka jak również do Rekomendacji No. R (85) 11 o pozycji ofiary przestępstwa w ramach prawa i postępowania karnego, No. R (87) 18 dotyczącej upraszczania wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, No. R (87) 21 o pomocy dla ofiar i zapobieganiu wiktymizacji, No. R (87) 20 o reakcji społecznej na przestępczość młodocianych, No. R (88) 6 o reakcji społecznej na przestępczość młodocianych wśród młodych ludzi pochodzących z rodzin emigrantów, No. R (92) o Europejskich Zasadach dotyczących sankcji i środków stosowanych w społecznościach,

No. R (95) o zarządzaniu wymiarem sprawiedliwości w sprawach karnych oraz No. R (98) 1 o mediacji w sprawach rodzinnych;

Zaleca aby rządy Państw członkowskich rozwijając mediację w sprawach karnych wzięły pod uwagę zasady wyłożone w załączniku do tej Rekomendacji i nadały możliwie jak najszerzy obieg temu tekstowi.

ZAŁĄCZNIK DO REKOMENDACJI NO R(99)19

I. DEFINICJA

Poniższe wytyczne stosuje się do wszelkich rodzajów postępowania, w którym ofiara przestępstwa i sprawca mogą, o ile dobrowolnie wyrażą na to zgodę, aktywnie uczestniczyć w rozwiązywaniu problemów powstałych wskutek przestępstwa z pomocą bezstronnej osoby trzeciej (mediatora).

II. ZASADY OGÓLNE

1. Mediacja w sprawach karnych może mieć miejsce tylko jeśli strony dobrowolnie wyrażają na to zgodę. Strony powinny mieć możliwość wycofania takiej zgody w każdym czasie w trakcie mediacji.

2. Rozmowy prowadzone podczas mediacji są poufne i nie można się na nie później powoływać, chyba że strony wyrażą na to zgodę.

3. Mediacja w sprawach karnych powinna być powszechnie dostępna.

4. Mediacja w sprawach karnych powinna być dostępna we wszystkich stadiach postępowania karnego.

5. Instytucjom mediacyjnym należy zapewnić wystarczającą autonomię w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości.

III. PODSTAWY PRAWNE

6. Ustawodawstwo powinno ułatwiać mediację w sprawach karnych.

7. Należy ustalić wytyczne definiujące stosowanie mediacji w sprawach karnych. Wytyczne takie powinny w szczególności określać warunki kierowania spraw do instytucji mediacyjnych oraz postępowanie w sprawie po zakończeniu mediacji.

8. Do mediacji należy stosować podstawowe gwarancje procesowe; w szczególności strony powinny mieć prawo do korzystania z pomocy prawnej i, o ile konieczne, do pomocy tłumacza. Nieletni powinni mieć ponadto prawo do korzystania z pomocy rodziców.

IV. DZIAŁANIE WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI W ODNIESIENIU DO MEDIACJI

9. Decyzja o przekazaniu sprawy do mediacji, jak również ocena wyników postępowania mediacyjnego, powinna należeć wyłącznie do organów wymiaru sprawiedliwości.

10. Zanim strony wyrażą zgodę na mediację, powinny zostać wyczerpująco poinformowane o ich prawach, o istocie postępowania mediacyjnego i o możliwych konsekwencjach ich decyzji.

11. Ani sprawca, ani ofiara przestępstwa nie powinni być nakłaniani w nieuczciwy sposób do wyrażenia zgody na mediację.

12. Przepisy szczególne i gwarancje prawne dotyczące udziału nieletnich w postępowaniu karnym należy stosować również do ich udziału w mediacji w sprawach karnych.

13. Nie należy prowadzić mediacji jeśli którakolwiek z głównych stron, których ona dotyczy nie jest zdolna do zrozumienia sensu postępowania.

14. Główne fakty, których dotyczy sprawa, powinny być potwierdzone przez obie strony, co stanowi punkt wyjścia dla mediacji. Udział w mediacji nie może być wykorzystywany jako dowód przyznania się do winy w dalszym postępowaniu karnym.

15. Oczywiste dysproporcje w odniesieniu do takich czynników jak wiek stron, dojrzałość lub możliwości intelektualne powinny być brane pod uwagę zanim sprawa zostanie przekazana do mediacji.

16. Decyzji o przekazaniu sprawy do mediacji powinno towarzyszyć wskazanie rozsądnego okresu czasu, w którym odpowiednie organy wymiaru sprawiedliwości powinny zostać poinformowane o stanie postępowania mediacyjnego.

17. Wykonanie zobowiązań wynikających z ugody mediacyjnej powinno mieć taki sam status jak postanowienie lub wyrok, i powinno wyłączać ściganie w odniesieniu do tych samych faktów (*ne bis in idem*).

18. Gdy sprawa, w której nie zawarto ugody, albo jej nie dotrzymano, zostaje zwrócona do organów wymiaru sprawiedliwości, należy niezwłocznie podjąć decyzję o sposobie dalszego postępowania.

V. DZIAŁANIE INSTYTUCJI MEDIACYJNYCH

V.1. Standardy

19. Instytucje mediacyjne powinny kierować się uznanymi standardami.

20. Instytucje mediacyjne powinny mieć wystarczającą autonomię w wykonywaniu swoich obowiązków. Należy wypracować standardy kwalifikacyjne, reguły etyczne jak również procedury dotyczące doboru, szkolenia i ustanawiania mediatorów.

21. Instytucje mediacyjne powinny być nadzorowane przez kompetentny organ.

V.2. Kwalifikacje i szkolenie mediatorów

22. Mediatorzy powinni rekrutować się ze wszystkich warstw społeczeństwa; powinni ogólnie wykazywać się dobrym rozumieniem miejscowej kultury i społeczności.

23. Mediatorzy powinni wykazywać się zdrowym sądem i umiejętnościami w zakresie kontaktów interpersonalnych niezbędnymi dla mediacji.

24. Mediatorzy powinni odbyć wstępne szkolenie przed podjęciem obowiązków jak również szkolenia wewnętrzne w ramach instytucji. Celem szkolenia powinno być zapewnienie wysokiego poziomu fachowości, uwzględniającej umiejętności rozwiązywania konfliktów. Szczególne wymagania dotyczyć powinny umiejętności pracy z ofiarami i sprawcami przestępstw oraz podstawowej wiedzy o systemie wymiaru sprawiedliwości.

V.3. Postępowanie w indywidualnych sprawach

25. Przed rozpoczęciem mediacji, mediator powinien zostać poinformowany o wszystkich znaczących faktach i okolicznościach sprawy, a właściwy organ wymiaru sprawiedliwości powinien dostarczyć mu niezbędne dokumenty.

26. Mediację należy prowadzić w sposób bezstronny, na podstawie faktów w sprawie oraz potrzeb i życzeń stron. Mediator powinien zawsze respektować godność stron i czuć aby strony odnosiły się do siebie z szacunkiem.

27. Mediator powinien być odpowiedzialny za zapewnienie bezpiecznego i wygodnego miejsca mediacji. Mediator powinien być wyczulony na podatność stron na urazy.
28. Mediację należy prowadzić sprawnie, ale w tempie odpowiednim dla stron.
29. Mediację powinno się prowadzić przy drzwiach zamkniętych.
30. Pomimo obowiązywania zasady poufności, mediator powinien przekazać informacje o szczególnie poważnych zbrodniach, które mogą wyjść na jaw w trakcie mediacji, właściwym władzom lub osobom, których one dotyczą.

V. 4. Wynik mediacji

31. Uгода powinna być ustalona dobrowolnie przez strony. Powinna zawierać tylko rozsądne i proporcjonalne zobowiązania.
32. Mediator powinien zdać sprawę organom wymiaru sprawiedliwości o podjętych działaniach i o wyniku mediacji. Sprawozdanie mediatora nie może ujawniać przebiegu spotkania mediacyjnego ani też zawierać żadnych sądów co do zachowania stron w trakcie mediacji.

VI. STAŁE ROZWIJANIE MEDIACJI

33. Należy prowadzić regularne konsultacje między organami wymiaru sprawiedliwości i instytucjami mediacyjnymi w celu rozwijania wzajemnego rozumienia się.
34. Państwa Członkowskie powinny wspierać prowadzenie badań nad mediacją w sprawach karnych i jej ocenianie.

KOMENTARZ

I. WPROWADZENIE

1. Podłoże mediacji w sprawach karnych

Przy końcu dwudziestego wieku pojawił się nowy rodzaj rozwiązywania konfliktów rywalizujący z tradycyjnym podejściem rozstrzygania ich na drodze sądowej. Modele konsensualnego (zgodnego z wolą stron) rozwiązywania konfliktów są propagowane jako alternatywa klasycznego modelu konfrontacji. Ten ich rozwój nie ogranicza się do szczególnych jurysdykcji ani do szczególnych gałęzi prawa. Dotyka on raczej wszystkich dziedzin prawa i rozprzestrzenia się w większości systemów prawnych.

Konsensualne modele rozwiązywania sporów nie są czymś zupełnie nowym. Fakt, że polityka konsensusu nie jest już czysto teoretyczną perspektywą dla odległej przyszłości, ale że znalazła drogę nawet do wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, przy jego silnym powiązaniu z państwem, może wskazywać na siłę i uniwersalność tego kierunku. Ten ruch był rozmaicie określany jako sprawiedliwość wspólnotowa, sprawiedliwość naprawcza, sprawiedliwość nieformalna itd., ale w praktyce najczęściej określa się go za pośrednictwem techniki wspólnej wszystkim modelom, którą jest „mediacja”, w odróżnieniu od rozstrzygania sądowego.

Dzisiejszy ruch mediacyjny otrzymuje wsparcie z różnych źródeł ideologicznych i nurtów myślenia. Jest stymulowany zarówno wewnątrz systemu wymiaru sprawiedliwości, jak i poza nim.

Pewne elementy negocjacji oczywiście zawsze istniały w wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych. Wynika to jednak z pragmatycznego podejścia, a jest ono odległe od tego które, poprzez zorganizowane programy mediacji, dąży do rozwiązywania konfliktów w sposób bardziej zorientowany na strony i społeczność, w sposób bardziej wszechstronny i społecznie konstruktywny niż tradycyjne procedury karne. Siła tego ruchu wydaje się pochodzić z faktu, że udzielane mu poparcie przekracza bariery ideologiczne i filozoficzne. Idea mediacji łączy tych, którzy chcą odbudowania dawnych modeli rozwiązywania konfliktów, tych którzy chcą umocnić pozycję ofiar przestępstw, tych którzy poszukują alternatyw dla kary i tych, którzy chcą zmniejszyć wydatki i przeciążenie pracą wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych lub uczynić ten system bardziej skutecznym i wydajnym.

Modele

Mediacja w sprawach karnych przybiera bardzo wiele form, które łączą się i mieszają ze sobą, tworząc wiele odmian. Oto podstawowe modele.

1. Pewne formy czegoś co można nazwać „mediacją nieformalną” są stosowane przez pracowników wymiaru sprawiedliwości w toku ich zwykłych czynności. Prokurator zachęca strony do wzięcia udziału w nieformalnym załatwieniu sporu, z zamiarem zaprzestania ścigania jeśli zostanie osiągnięte porozumienie. Pracownik socjalny lub kurator pracujący ze skazanym, uważają, że kontakt z ofiarą wywrze większy wpływ na przestępcę. Z drugiej strony, policjant wezwany z powodu kłótni rodzinnej, który może potrafić rozwiązać sytuację bez wnoszenia oskarżenia. Także sędzia może starać się osiągnąć ugodę pozasądową i wtedy umorzyć postępowanie. Ten rodzaj nieformalnych interwencji jest wspólny wszystkim systemom prawnym, choć warunki, pod jakimi jest to możliwe, będą zależeć od szczególnych krajowych kodeksów i regulacji. Choć bywa on stosowany często, nie jest systematyczny ani kontrolowany i może być podatny na stronniczość i nadużycia. Zależy on również od umiejętności i skłonności poszczególnych pracowników i jest przez to zależny od ich nawyków i poglądów. Może to być stosowany świadomie środek pomocniczy, aby formalny system działał bardziej harmonijnie, ale nie należy go mylić z zorganizowanymi modelami mediacji, o jakie chodzi w tej Rekomendacji.

2. „Tradycyjne sądy wioskowe lub plemienne”, które są dawnym zwyczajowym sposobem załatwienia sporu, gdy cała społeczność gromadzi się, aby rozwiązać konflikty lub sprawy przestępstw między jej członkami, wciąż istnieją w mniej rozwiniętych krajach i obszarach wiejskich. Zależą one od bardzo silnego zintegrowania społeczności i nie nadają się generalnie do stosowania w nowoczesnych społeczeństwach. Mają one tendencję do dawania pierwszeństwa korzyściom dla społeczności jako ogółowi. Poprzedzają one zachodnie systemy prawa. Były inspiracją dla wielu nowoczesnych programów mediacji. Te ostatnie są często, w rzeczywistości, próbą wprowadzenia zalet zgromadzenia plemiennego w formie, która przystaje do nowoczesnych struktur społecznych i prawnie uznawanych praw jednostki.

3. Kiedy mówi się o mediacji w sprawach karnych, najczęściej myśli się o modelu „mediacji pomiędzy ofiarą przestępstwa i sprawcą”. Włącza ona bezpośrednio zainteresowane strony (choć może to być więcej niż jeden sprawca lub więcej niż jedna ofiara), które spotykają się w obecności specjalnie wyznaczonego mediatora (który może pełnić tę rolę społecznie albo za wynagrodzeniem). Mediacja może być prowadzona, gdy obecne są obie strony (mediacja bezpośrednia) albo gdy ofiara nie życzy sobie spotykać się ze sprawcą, na oddzielnych spotkaniach z każdą ze stron (mediacja pośrednia). Istnieje wiele wariantów tego modelu.

W niektórych z tych programów mediatorami są pracownicy wymiaru sprawiedliwości, specjalnie przeszkoleni do prowadzenia mediacji. Zwykle są to pracownicy socjalni lub kuratorzy, ale bywają nimi również policjanci albo pracownicy sądów lub prokuratury. W

innych programach korzysta się z niezależnych mediatorów (zawodowych lub społecznych) nie pełniących funkcji w sądownictwie.

Mediacja pomiędzy ofiarą i sprawcą może być również prowadzona przez specjalną instytucję lub organ, jak policja, sąd dla nieletnich, kurator, prokurator, sąd albo przez niezależną organizację społeczną. Programy niezależne mogą działać w oparciu o organizacje zaangażowane w niesienie pomocy ofiarom albo w społecznych programach oddziaływania dla przestępców, albo też można powołać organizacje specjalnie dla prowadzenia mediacji. Niekiedy programy prowadzi kilka instytucji, przez międzyinstytucjonalny komitet zarządzający.

Ten rodzaj mediacji może być stosowany w każdym stadium postępowania w sprawie. Mediacja może być połączona z odstąpieniem od ścigania, z udzieleniem ostrzeżenia (naganą) policyjną, występować równolegle do oskarżenia, stanowić część wyroku lub następować po jego wydaniu. Istotną różnicą jest czy mediacja będzie miała wpływ na decyzje sądowe czy też nie, tak jak w przypadku gdy umorzenie postępowania zależy od możliwego do zaakceptowania załatwienia sporu, albo gdy ugoda przekazywana jest do sądu jako propozycja rozstrzygnięcia. Potrzeba kontroli lub nadzoru sądowego jest o wiele większa jeśli mediacja będzie miała wpływ na takie decyzje.

Niektóre programy mediacji pomiędzy ofiarą i sprawcą obejmują sprawców każdego rodzaju, podczas gdy inne zajmują się tylko nieletnimi albo dorosłymi, a kilka dotyczy tylko jednego rodzaju przestępstwa, na przykład kradzieży w sklepach, rozbojów lub przestępstw z użyciem przemocy. Pewne programy ukierunkowane są przede wszystkim na przestępstwa mniejszej wagi lub na sprawców, którzy popełnili przestępstwo po raz pierwszy a inne odmiennie - na poważniejsze przestępstwa lub nawet na recydywistów.

4. „Programy negocjowania zadośćuczynienia” istnieją tylko w celu określenia zadośćuczynienia lub naprawienia szkody przez przestępcę ofierze przestępstwa, zwykle z inicjatywy sądu, który zobowiąże przestępcę do naprawienia szkody. Mogą obejmować mediowane spotkanie dwóch stron, ale częściej stosuje się oddzielne, stosunkowo proste i zwięzłe negocjacje z każdą ze stron. Programy negocjowania zadośćuczynienia nie są zainteresowane pojednaniem stron, a tylko uzgodnieniem materialnego zadośćuczynienia. Niektóre z nich związane są z programami pracy dzięki którym sprawcy mogą zarobić pieniądze którymi mogą zapłacić zadośćuczynienie.

5. „Komisje lub sądy działające w społeczności”: Te programy obejmują przekazywanie spraw karnych przez prokuratury i sądy do postępowań funkcjonujących w społeczności (*diversion*)*, które są bardziej elastyczne i nieformalne, i często zawierają pewne elementy mediacji lub negocjacji. Władze lokalne mogą tworzyć swoje własne komisje prowadzące taką mediację.

6. „Grupowe konferencje rodzinne i społecznościowe”, które rozwijają się w Australii i Nowej Zelandii, są kolejnym przykładem uczestniczenia społeczności w systemie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Dochodzi w nich do spotkania nie tylko ofiary i sprawcy, ale również krewnych sprawcy i innych osób wspierających ze społeczności, pewnych organizacji (takich jak policja i wymiar sprawiedliwości dla nieletnich) a czasami osoby wspierające ofiarę. Od sprawcy i jego rodziny oczekuje się opracowania całościowego

* *Diversion* - skierowanie sprawy na inną pozasądową drogę postępowania, w ramach której mają być stosowane nieizolacyjne sposoby reakcji wobec sprawcy przestępstwa. W tekście niniejszym zachowane zostało określenie „*diversion*” bez tłumaczenia na język polski, w znaczeniu wyżej podanym. Por. H. Kołakowska-Przełomiec: *Zapobieganie przestępczości*, Wyd. Ossolineum, 1984, s. 69 oraz J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski: *Kryminologia*, Wyd. InfoTrade, Gda

porozumienia, obejmującego naprawienie szkody, sankcje i zobowiązania, które są satysfakcjonujące dla ofiary i które mają pomóc sprawcy nie popadać w kolejne kłopoty.

Rozwój

W genealogii nowoczesnych programów mediacji kierunek wskazywały modele z Ameryki Północnej, choć one same często czerpały z idei rozwijanych gdzie indziej. Niemniej jednak, transatlantycka debata przyspieszyła (ponowne) pojawienie się mediacji w Europie.

Europejski rozwój modeli mediacji przebiega nierównomiernie w różnych krajach i w większości z nich jest wciąż w fazie początkowej. Istnieje również duża rozpiętość pomiędzy modelami istniejącymi w różnych krajach członkowskich. W Zjednoczonym Królestwie dominuje model mediacji między sprawcą i ofiarą przestępstwa, ale jest tam duża różnorodność stosowanych programów i modeli. System prawny Zjednoczonego Królestwa zezwala na coraz szersze zaangażowanie społeczności.

Obraz Europy kontynentalnej, ciągle rozwijający się, różni się tym że organy wymiaru sprawiedliwości są bardziej zaangażowane w rozwijanie programów mediacji od samego początku, a istniejące modele są często powiązane z systemem wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych i mają swoje odzwierciedlenie w ustawodawstwie. Można wspomnieć choćby kilka przykładów - w Austrii, Francji i Niemczech programy mediacji w sprawach karnych są przewidziane w ustawodawstwie, zgodnie z którym sprawy karne mogą być przekazywane do „mediacji między ofiarą i sprawcą” przez prokuratora, co może skutkować umorzeniem sprawy lub zaniechaniem ścigania. W Norwegii, Komisje Mediacyjne starają się łączyć zalety mediacji z tymi jakie ma forum społeczności. W praktyce komisje te skupiają się na nieletnich. W Hiszpanii programy mediacyjno-odszkodowawcze dla nieletnich zostały utworzone przez władze socjalne w ramach postępowania karnego. Tendencja aby koncentrować się głównie na nieletnich jest w istocie cechą wyróżniającą programy mediacji w Europie. Często mediacja z udziałem nieletnich torowała drogę mediacji z dorosłymi.

Mediacja w sprawach karnych jest obiecującą koncepcją, która będzie się nadal rozprzestrzeniać w Europie. Należy się spodziewać, że kraje, które mają działający już system będą go nadal rozwijać. W niektórych krajach mediację wprowadzono w ostatnim czasie. Kilka państw rozważa wprowadzenie mediacji jako formy prawnej. Ten postępujący w większości Państw członkowskich Rady Europy proces wymaga standardów i wytycznych.

II. RADA EUROPY I MEDIACJA

Rozwój różnych form mediacji w kilku Państwach członkowskich został dostrzeżony przez Radę Europy. Potrzeba przeanalizowania mediacji w kontekście europejskim była podnoszona przy wielu okazjach. W 1998 roku Komitet Ministrów Rady Europy przyjął Rekomendację No R (98) 1 o mediacji rodzinnej, która naświetla zalety takiej mediacji i wyklada zasady rozwiązywania konfliktów rodzinnych na drodze mediacji.

Wzrost zainteresowania mediacją w sprawach karnych może być odtworzony przeanalizowaniem ostatnich rekomendacji Rady Europy oraz raportów przygotowanych pod patronatem Europejskiego Komitetu Problemów Przestępczości (CDPC). Kilka ostatnich rekomendacji w obszarze problemów przestępczości, choć nie zajmujących się głównie mediacją, a dotyczących na przykład pozycji ofiary przestępstwa w prawie i postępowaniu karnym, pomocy dla ofiar i zapobiegania wiktyimizacji, reakcji społecznej na przestępczość nieletnich, uproszczenia wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, odwołuje się do i zaleca stosowanie, w pewnych sytuacjach, *diversion*, koncyliacji i innych form pozasądowego rozstrzygania sporów, takich jak mediacja.

W 1992 roku CDPC zaproponował powołanie komitetu ekspertów w zakresie mediacji w sprawach karnych, w celu oceny wzrastających doświadczeń mediacji oraz określenia jej roli w odniesieniu do „tradycyjnego” wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. W 1993 roku Komitet Ministrów zaaprobował tę propozycję. Na skutek ograniczeń budżetowych rozpoczęcie prac Komitetu opóźniło się. W międzyczasie napłynęło kilka próśb od nowych Państw członkowskich, jak również od obserwatorów o uczestniczenie w pracach Komitetu. Zmieniono w związku z tym jego mandat.

Ostateczny mandat Komitetu Ekspertów w zakresie Mediacji w Sprawach Karnych (PC-MP) został przyjęty przez Europejski Komitet Problemów Przestępczości na jego 44-tej sesji plenarnej w 1995 roku, i zatwierdzony przez Komitet Ministrów na 543-cim spotkaniu ich delegatów w 1995 roku. Mandat zobowiązał Komitet do oceny różnych modeli i programów mediacji w Europie i określenia roli mediacji wobec „tradycyjnego” systemu wymiaru sprawiedliwości. W szczególności, powinny zostać przestudiowane następujące kwestie i obszary zainteresowań:

- możliwości mediacji w doprowadzaniu do rozwiązania konfliktu bardziej akceptowane przez tych których konflikt dotyczy (włączając w to lub nie włączając społeczeństwa generalnie) niż rozwiązania których dostarcza tradycyjne postępowanie karne;
- rola, szkolenie, status zawodowy i stopień profesjonalizacji mediatorów;
- obszary konfliktu nadające się do mediacji oraz struktura problemów leżących u jego podstaw;
- forma i stopień powiązania z systemem wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych;
- odniesienie i praktyczne stosowanie w mediacji wymogów sprawiedliwego procesu.

Komitet składał się z ekspertów z Austrii, Belgii, Bułgarii, Cypru, Republiki Czech, Francji, Grecji, Irlandii, Hiszpanii, Lichtensztajnu, Niemiec, Norwegii, Słowenii, Turcji, Węgier i Włoch. Jako obserwatorzy uczestniczyli w nim reprezentanci Kanady, Europejskiej Stałej Konferencji Probacji i Opieki Następcej (CEP) i Światowego Towarzystwa Wiktyologii. Na Przewodniczącego Komitetu wybrano panią Christę Pelikan (Austria). Komitet skupiał przedstawicieli ministerstw sprawiedliwości, sądownictwa, prokuratury i naukowców (z zakresu prawa, kryminologii i socjologii), jak również osoby mające praktyczne doświadczenia w mediacji. Ustanowiono również dwóch ekspertów naukowych pomagających Komitetowi - pana Heike Jung (profesora prawa karnego, Uniwersytet Saary, Niemcy) i pana Tony Marshalla (byłego Principal Research Officer (Głównego Pracownika Badawczego) Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, zjednoczone Królestwo). Sekretariat zapewniony został przez Wydział Spraw Prawnych Rady Europy.

Komitet odbył pięć spotkań od listopada 1996 do kwietnia 1999 roku. Członkowie Komitetu dostarczyli na piśmie szczegółowych informacji na temat mediacji w sprawach karnych w swoich krajach. Poza tym dostarczono pisemnych informacji o systemach mediacji w państwach nie reprezentowanych w Komitecie. Ponadto Komitet miał dostęp do obszernych informacji o ramach prawnych, polityce i praktyce w Państwach członkowskich. Tekst projektu Rekomendacji i jego memorandum wyjaśniającego został ukończony na piątym spotkaniu Komitetu Ekspertów, które odbyło się w kwietniu 1999 roku, i skierowany na 48-mą plenarną sesję Europejskiego Komitetu Problemów Przestępczości (CDPC) która odbyła się w czerwcu 1999 r, do zaakceptowania i przekazania Komitetowi Ministrów. Na 679-tym spotkaniu ich Przedstawiciele 15 września 1999 roku, Komitet Ministrów przyjął Rekomendację i zaaprobował opublikowanie Memorandum Wyjaśniającego do niej.

II. KOMENTARZ DO PREAMBUŁY REKOMENDACJI

Preambuła kładzie nacisk na zalety mediacji w sprawach karnych. Mediacja powinna być tu postrzegana jako możliwość która uzupełnia tradycyjne postępowanie karne albo nawet jako jego alternatywa. Dzięki jej elastyczności i charakterowi współuczestniczenia, można oczekiwać że mediacja stworzy bardziej wszechstronne rozwiązywania problemów wynikających z przestępstwa niż może to uczynić sam wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych. Mediacja postrzegana jako alternatywa dla tradycyjnego postępowania karnego i wyrokowania może również ograniczyć stosowanie kary pozbawienia wolności i, co za tym idzie, koszty systemu więziennictwa.

Preambuła odzwierciedla również cele i filozofię mediacji w sprawach karnych. Zaangażowanie stron, to jest zwykle ofiary i sprawcy, jako głównych aktorów w sprawie karnej, różni się od tego w „tradycyjnym” postępowaniu karnym gdzie główne role grają sprawca i państwo. Jedynym celem mediacji jest więc zapewnienie stronom możliwości zajęcia się ich „własnym” konfliktem i rozwiązania go w sposób zadowalający dla nich. Oznacza to, że strony osobiście grają bardziej aktywną i konstruktywną, czasem innowacyjną, rolę.

Uczestniczenie w postępowaniu mediacyjnym umożliwia ofierze przestępstwa otrzymanie od sprawcy osobistych przeprosin i wyjaśnień oraz wyrażenia swoich uczuć. Pomaga to często złagodzić jej złość i strach, i dzięki temu przyczynia się do uzdrowienia w długofalowym okresie. Poza tym w mediacji ofiara ma możliwość negocjowania zadośćuczynienia w bardziej wszechstronnym kontekście, tak aby odpowiadało ono jej potrzebom. Ofiara może uzyskać bardziej realistyczne zrozumienie sprawcy i jego zachowania. Niektóre ofiary mogą zechcieć zareagować na gotowość przyjęcia przez przestępcę odpowiedzialności wyrażeniem mu przebaczenia.

Z perspektywy sprawcy, szansa spotkania twarzą w twarz z ofiarą i możliwość wyjaśnienia i przeproszenia jest ważna dla uwrażliwiania sprawcy na krzywdę, ból i cierpienie jakie sprawił ofierze. Dodatkowo, dzięki mediacji sprawca otrzymuje możliwość bezpośredniego zaangażowania się w rozstrzygnięcie konfliktu i porozumienia, co do zadośćuczynienia (takiego jak rekompensata finansowa), co może odbudować relacje ze społecznością. W ten sposób, dzięki mediacji promowana jest resocjalizacja sprawcy i jego reintegracja ze społeczeństwem.

Mediacja zapewnia szansę przybliżenia społeczności do wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych przez uczestniczenie tych których bezpośrednio dotyczy przestępstwo, przy wykorzystaniu mediatorów - wolontariuszy z lokalnej społeczności, a także dzięki możliwości prowadzenia programów przez instytucje w niej działające. Zaangażowanie społeczności może prowadzić do lepszego powszechnego zrozumienia przestępczości i w rezultacie wspierać pomoc społeczności dla ofiar przestępstw, resocjalizację przestępców i zapobieganie przestępczości.

Mediacja wykazuje więc, że zaspakajanie interesów ofiary, sprawcy i społeczeństwa w szerokim znaczeniu nie jest niemożliwe do pogodzenia. Społecznie konstruktywne rozwiązania dają korzyści wszystkim których dotyczą. Konciliacyjny charakter mediacji może pomóc wymiarowi sprawiedliwości w sprawach karnych w wypełnianiu jednego z jego podstawowych zadań, jakim jest przyczynianie się do spokoju i bezpieczeństwa w społeczeństwie, poprzez przywracanie po popełnieniu przestępstwa równowagi i spokoju społecznego.

Różnorodność i łączenie na polu mediacji programów państwowych i prywatnych wymaga koordynacji i współdziałania wspieranego przez wspólne standardy. Działalność mediacyjna skupia zakres wiedzy różny od innych działań odnoszących się do wymiaru sprawiedliwości w

sprawach karnych. Do mediacji nie można podchodzić jednak lekko. Mediatorzy potrzebują szkolenia i doświadczenia w korzystaniu ze specyficznych umiejętności. Choć mediacja wymaga elastyczności i rozmaitych działań, to zasady leżące u jej podstawy powinny zostać ujęte w kodeksach praktyki. Pomoże to zapewnić jakość usług i wiarygodność mediacji jako takiej.

Odwołanie się w preambule do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka podkreśla znaczenie ochrony podstawowych praw jednostki. Mediacja wprowadza do wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych większą elastyczność. W pewnych przypadkach może to stworzyć niebezpieczeństwo pomijania lub lekceważenia niektórych spośród powszechnych zasad chroniących prawa jednostki. Mediacja powinna być więc łączona z gwarancjami wymienionymi w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

Preambuła odwołuje się poza tym do innych instrumentów Rady Europy, które w pewnych sytuacjach odwołują się do stosowania mediacji i podobnych programów. Są to:

- Europejska Konwencja o Wykonywaniu Praw Dziecka w art. 13 wymaga, aby umawiające się strony zachęcały tworzenie i stosowanie procedur mediacyjnych;

- Rekomendacja No.R (85) 11 o pozycji pokrzywdzonego w prawie i postępowaniu karnym zaleca, aby Państwa członkowskie przeanalizowały możliwe korzyści programów mediacji i koncyliacji;

- Rekomendacja No. R (87) 18 dotyczącą upraszczania wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych zaleca Państwom członkowskim zrewidowanie ich ustawodawstwa w celu wspierania pozasądowego rozstrzygania sporów;

- Rekomendacja No. R (87) 20 o reakcji społecznej na przestępczość nieletnich wzywa Państwa członkowskie do zbadania ich ustawodawstwa i praktyki pod kątem wspierania rozwoju diversion i procedur mediacyjnych;

- Rekomendacja No. R (87) 21 o pomocy dla ofiar i zapobieganiu wiktyimizacji zaleca Państwom członkowskim wspieranie eksperymentów (ogólnokrajowych lub lokalnych) w zakresie mediacji między sprawcami i ofiarami przestępstw;

- Rekomendacja No. R (92) 16 o Europejskich Zasadach dotyczących sankcji i środków stosowanych w społeczności odwołuje się do środków które pozostawiają przestępcę w społeczności przez nakładanie zobowiązań alternatywnych dla kary pozbawiania wolności (na przykład w ramach mediacji);

- Rekomendacja No. (92) 17 dotycząca zgodności w orzekaniu podkreśla, że w Państwach członkowskich racjonalne uzasadnienie orzekania powinno być zgodne z nowoczesną i humanitarną polityką karną uwzględniającą w szczególności ograniczanie stosowania kary pozbawienia wolności przez, między innymi, korzystanie ze środków diversion takich jak mediacja. Potwierdza ona również znaczenie zapewniania kompensacji dla ofiar.

- Rekomendacja No. R (95) 12 o zarządzaniu wymiarem sprawiedliwości w sprawach karnych przypomina, że polityki karne takie jak dekryminalizacja, depenalizacja lub diversion, mediacja i upraszczanie procedury karnej mogą przyczynić się do rozwiązywania trudności w wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych takich jak wzrost obciążenia lub niedostatki budżetowe;

- Rekomendacja No. R (98) 1 dąży do rozwijania mediacji w sprawach rodzinnych.

Należy podkreślić, że zasady zawarte w Rekomendacji, choć często dość drobiazgowo, powinny być postrzegane jako źródło informacji i inspiracji przy rozwijaniu krajowych systemów mediacji w sprawach karnych. Jest oczywiste, że Państwom członkowskim trzeba pozostawić znaczny margines swobodnego uznania, aby mediacja przystawała do tradycji prawnej w każdym z nich.

III. KOMENTARZ DO ZAŁĄCZNIKA

I. DEFINICJA

„Mediacja” jako pojęcie wymaga wyjaśnienia. Ma to związek z faktem, że stosuje się różne inne pojęcia dla określenia programów lub kierunków które, tak jak mediacja, opierają się na porozumieniu. Z jednej strony jest pożądana precyzja w definicji z drugiej, definicja ta powinna uwzględnić istniejącą różnorodność programów i modeli.

Dobrze jest wiedzieć że na przykład we Francji, termin „*médiation*” jest, w odniesieniu do postępowań prawnych, zarezerwowany dla dziedziny wymiaru sprawiedliwości karnej w sprawach dorosłych, podczas gdy termin „*réparation*” określa podobne praktyki w wymiarze sprawiedliwości dla nieletnich. W Niemczech dyskusja koncentrowała się nad terminem „*Täter-Opfer Ausgleich*” a w Austrii używa się terminu „*Aussergerichtlicher Tatausgleich*”¹. Model norweski odwołuje się do „*konflikt and mediation*”. W Zjednoczonym Królestwie terminy „*mediation*” i „*reparation*” stosowano zamiennie a poza tym rośnie tendencja do odwoływania się bardziej ogólnie do „*restorative justice*”. Te różnice terminologiczne wiążą się z różnicami w genezie, celach i zakresie programów mediacyjnych.

Termin „mediacja” w sensie ogólnym (to jest nie w specyficznym kontekście karnym) oznacza zwykle proces rozwiązywania konfliktu z udziałem bezstronnej osoby trzeciej w celu ułatwienia osiągnięcia dobrowolnej ugody między stronami.

W Rekomendacji, *mediacja w sprawach karnych* jest zdefiniowana jako proces, w którym ofierze i sprawcy² daje się możliwość, dobrowolnie, aktywnego uczestniczenia w rozwiązywaniu problemów powstałych wskutek przestępstwa - przy pomocy bezstronnej osoby trzeciej lub mediatora. Wskazanie tylko ofiary i sprawcy jako stron nie wyklucza uczestniczenia innych osób (fizycznych lub prawnych).

Takie podejście może przybrać różne formy, często łączące się ze sobą, na przykład:

- * wymiana poglądów, aby ofiara i sprawca lepiej się rozumieli;
- * przeproszenie i dobrowolne zobowiązanie się sprawcy do zadośćuczynienia ofierze;
- * dobrowolne zobowiązanie się sprawcy do podjęcia innych działań, takich jak praca na rzecz społeczności lub uczestniczenie w programie resocjalizacyjnym („zadośćuczynienie pośrednie”);
- * rozwiązanie wszelkich konfliktów między ofiarą i sprawcą, lub między ich rodzinami lub przyjaciółmi;
- * program uzgodnienia sankcji i przedsięwzięć, które można przedstawić sądowi jako sugestia wyroku lub nakazu sądowego.

Mediację w sprawach karnych można prowadzić w formie bezpośredniej lub pośredniej, to jest gdy strony spotykają się razem albo gdy mediator spotyka się z nimi oddzielnie. Może być prowadzona przez mediatorów zawodowych albo przez przeszkolonych ochotników. Mediacja może być prowadzona pod patronatem organu wymiaru sprawiedliwości albo przez niezależną organizację społeczną. Stronami mogą być ofiara i sprawca (jak w „klasycznej” mediacji między ofiarą i sprawcą), albo ich krewni, inne osoby wspierające ze społeczności lokalnej i reprezentanci organów wymiaru sprawiedliwości (jak w „grupowych konferencjach rodzinnych”). We wszystkich sytuacjach niezbędne jest, aby mediator był bezstronny a uczestniczenie dobrowolne.

¹ „Pozasądowe rozwiązywanie sporów wynikających z przestępstwa” - przyp. tłum.

² Termin „sprawca” używany w Rekomendacji i w Memorandum Wyjaśniającym ze względów praktycznych obejmuje także domniemanego przestępcę, np. oskarżonego lub osobę podejrzaną o popełnienie przestępstwa.

II. ZASADY OGÓLNE

Zasady ogólne odzwierciedlają podstawowe elementy mediacji w sprawach karnych. Wyjaśniają ważne miejsce mediacji w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, główne cechy szczególne mediacji (dobrowolne uczestniczenie i poufność) jak również jej dostępności dla ofiar i sprawców.

1. Ponieważ mediacja nie ma szans powodzenia o ile strony nie zechcą wziąć w niej udziału, dobrowolne uczestnictwo jest wymagany warunkiem wstępnym dla wszystkich form mediacji. Odróżnia to mediację od tradycyjnego postępowania karnego i wskazuje, że strony „są właścicielem” ich sprawy w dużym zakresie. Dobrowolna zgoda musi zostać wyrażona na początku. Strony mogą ją wycofać w każdym momencie. Organy wymiaru sprawiedliwości i mediator powinni wyjaśnić to stronom, przed mediacją i na jej początku.

2. Mediacja w sprawach karnych nie może funkcjonować bez respektowania zasady poufności z dwóch względów. Z jednej strony, jest warunkiem wstępnym dla owocnej wymiany i konstruktywnego wyniku. Ułatwia stworzenie warunków, w których strony mogą bezpiecznie podnosić więcej aspektów niż byłoby to celowe w tradycyjnym postępowaniu przed sądem. Taka dodatkowa informacja jest często podstawą pozasądowego porozumienia. Z drugiej strony, poufność chroni interesy stron. Dlatego nie powinno się upubliczniać treści rozmów prowadzonych w trakcie mediacji, chyba że strony się na to zgodzą. Kontrastuje to z wymaganiami jawności rozprawy sądowej w tradycyjnym postępowaniu karnym i podkreśla „prywatny charakter” mediacji. W sprawach karnych poufność obowiązuje nie tylko wobec publiczności, ale również w stosunku do systemu wymiaru sprawiedliwości. Wyjątek od zasady poufności przedstawiony jest w punkcie 30.

3. W wielu Państwach członkowskich prowadzono dotychczas mediację na rudymenarnych zasadach. W niektórych krajach stała się ona instytucją świadczącą usługi o większym lub mniejszym zasięgu. Ważne jest aby zasięg jej był pełny ze względu na równość dostępu i na jej jakość. Z tego względu Rekomendacja wzywa Państwa członkowskie do popierania programów mediacji, publicznych lub prywatnych, jako instytucji ogólnie dostępnej. Będzie to oznaczać, że mediacja - prowadzona jako program publiczny lub prywatny - będzie oficjalnie uznana przez państwo jako możliwość alternatywna lub uzupełniająca tradycyjne postępowanie karne. Programy takie powinny zwykle mieć fundusze z budżetu publicznego (państwowego i/lub samorządowego), powinien istnieć też jakiś publiczny obowiązek zdawania sprawy [z działalności]. Rekomendacje nie posuwają się jednak tak daleko aby określać mediację jako „prawo”. Powinno się ją postrzegać jako opcję prawną, która powinna być brana pod uwagę przez organy wymiaru sprawiedliwości.

4. Mediację można stosować w różnych stadiach postępowania karnego. Dostępność mediacji w różnych stadiach jest inna w poszczególnych krajach. Podczas gdy wiele programów działa we wszystkich stadiach, inne mogą być związane wyłącznie z umorzeniem postępowania (warunkowym lub nie), być łączone z ostrzeżeniem policyjnym, następować równoległe do oskarżenia, stanowić część wyroku (np. zobowiązanie do naprawienia szkody) albo też następować po wyroku. Uwzględnia to fakt, że strony (a zwłaszcza ofiara) mogą nie być gotowe do korzystania z mediacji we wczesnym stadium postępowania. W wielu jednak sprawach ważne jest załatwienie spraw możliwie jak najszybciej.

5. Niezależność mediacji w granicach systemu wymiaru sprawiedliwości zapewnia funkcjonowanie mediacji w oparciu o inne racje niż „tradycyjny” system wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Ośrodki mediacyjne potrzebują wystarczającej autonomii aby działać elastycznie i odpowiedzialnie wobec stron.

Oczywiście ośrodki mediacyjne nie mogą działać gdyby były zupełnie oderwane od systemu wymiaru sprawiedliwości karnej. Organy wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych powinny mieć wystarczający zakres władzy dla pełnienia roli „otwierającego drogę”

dla ich podstawowej odpowiedzialności za zgodność procesu z prawem. Obejmuje to ocenę kwestii interesu publicznego oraz praw i gwarancji procesowych stron przy podejmowaniu decyzji przed i po mediacji. Ponadto, w trakcie mediacji muszą być chronione prawa jednostki, co oznacza że organy wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych powinny zapewnić kontrolowanie praktyki mediacyjnej.

III. PODSTAWY PRAWNE

6. W celu uniknięcia nadmiernego regulowania mediacji i biorąc pod uwagę różne podejścia do mediacji w Państwach członkowskich, Rekomendacja nie wymaga kategorycznie, aby programy mediacyjne były przewidziane prawem. Ustawodawstwo powinno jednak, co jest regułą minimalną, umożliwiać mediację a nawet ułatwiać jej stosowanie.

Prawa i gwarancje procesowe

W postępowaniu mediacyjnym muszą być uwzględniane prawa i gwarancje procesowe. Zakres uregulowania prawnego zależy od tradycji prawnych poszczególnych Państw członkowskich.

Mediacja ma charakter mniej formalny niż postępowanie karne, aby umożliwić bardziej osobiste i wszechstronne podejście do rozwiązania konfliktu. Nie może - i nie powinna - być uregulowana co do szczegółów. Są jednakże prawa i gwarancje procesowe jednostki w postępowaniu karnym, bez których nie może się obejść społeczeństwo kierujące się zasadą praworządności. Mediacja, jako integralna część postępowania karnego, powinna zatem być uznana prawnie i działać zgodnie z podstawowymi prawami osób których dotyczy. Istotną regulacją jest w tym zakresie artykuł 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (EKPC) mówiący o prawie do rzetelnego procesu, który mówi:

„1. Każdy ma prawo do rzetelnego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej. Postępowanie przed sądem jest jawne, jednak prasa i publiczność mogą być wyłączone z całości lub części rozprawy sądowej ze względów obyczajowych, z uwagi na porządek publiczny lub bezpieczeństwo państwowe w społeczeństwie demokratycznym, gdy wymaga tego dobro małoletnich lub gdy służy to ochronie życia prywatnego stron albo też w okolicznościach szczególnych, w granicach uznanych przez sąd za bezwzględnie konieczne, kiedy jawność mogłaby przynieść szkodę interesom wymiaru sprawiedliwości.

2. Każdego oskarżonego o popełnienie czynu zagrożonego karą uważa się za niewinnego do czasu udowodnienia mu winy zgodnie z ustawą.

3. Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do:

a. niezwłocznego otrzymania szczegółowej informacji w języku dla niego zrozumiałym o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia;

b. posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony;

c. bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony - do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości;

d. przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz żądania obecności i przesłuchania świadków obrony na takich samych warunkach jak świadków oskarżenia;

e. korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie.”³

Artykuł 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka stosuje się do wszystkich spraw w których wchodzi w grę oskarżenie o przestępstwo. W zasadzie obejmuje to sprawy mediacji biorące początek w oskarżeniu o przestępstwo. Należy bardziej szczegółowo rozważyć w jakim zakresie stosuje się różne prawa wymienione w art. 6 kiedy stosuje się mediację jako alternatywę tradycyjnego postępowania karnego.

Prawo do sądu (Art. 6.1)

W związku ze „sprawą Deweera” (Europejski Trybunał Praw Człowieka, wyrok z dnia 27 lutego 1980, Seria A, No 35) „prawo do sądu” (Artykuł 6.1) nie jest już absolutne tak w sprawach karnych jak i cywilnych, i może zostać poddane pewnym ograniczeniom, na przykład w przypadku decyzji o zaniechaniu ścigania. Co więcej, stosownie do tego samego orzeczenia, strony mogą się zrzec tego prawa, o ile zapewnia się zachowanie dużej ostrożności. Wyrażenie zgody na uczestniczenie w mediacji, w sensie procedury diversion, może stanowić zrzeczenie się „prawa do sądu”. Podstawowe znaczenie będzie więc miało to, czy zrzeczenie zostało dokonane w odpowiednich okolicznościach.

Rekomendacja odróżnia zatem „działanie wymiaru sprawiedliwości karnej w odniesieniu do mediacji” (Rozdział IV) i „działanie instytucji mediacyjnych” (Rozdział V). Rozróżnienie to znajduje także odbicie w „podstawach prawnych” mediacji, w punktach 7 i 8.

7. Punkt ten odnosi się do *organów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych*, które powinny mieć wytyczne wskazujące kiedy można stosować mediację. Wytyczne takie mogą wskazywać rodzaje przestępstw nadających się do mediacji lub warunki jakie mają spełnić jej strony. Jest konieczne, na przykład, aby oskarżony potwierdził istotne fakty w sprawie. Bez uznawania odpowiedzialności karnej musi na ogół przyjąć jakiś stopień odpowiedzialności. Zgodnie z zasadą domniemania niewinności (art. 6.2 EKPC) organy wymiaru sprawiedliwości nie mogą zdecydować o winie bez odpowiedniego postępowania sądowego, to jest stosownie do Art. 6. Reglamentacje krajowe powinny więc kłaść nacisk na okoliczności faktyczne sprawy i na gwarancjach dla stron, przed i po skierowaniu sprawy do mediacji. Główne okoliczności są wymienione w rozdziale IV.

8. Jeśli chodzi o działanie mediacji prowadzonej przez *instytucje mediacyjne*, zaleca się aby pewne podstawowe prawa stosowane podczas mediacji były wyraźnie uregulowane. Przede wszystkim należy do nich prawo do korzystania z porad/pomocy prawnej, pomocy tłumacza oraz prawo nieletniego do pomocy rodziców (lub, gdy potrzeba, pomocy innych przedstawicieli).

IV. DZIAŁANIA WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI W SPRAWACH KARNYCH W ODNIESIENIU DO MEDIACJI

Ten rozdział Rekomendacji odnosi się do roli organów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych i daje wytyczne do ich roli „otwierającego drogę”.

9. Mediacja w sprawach karnych powinna zależeć od decyzji organów wymiaru sprawiedliwości (normalnie do prokuratora lub sądu). „Sprawa karna” wchodzi w grę jak tylko przestępstwo zostaje zgłoszone policji. Ocena procesu mediacyjnego, gdy tylko jest on zakończony, powinno również należeć wyłącznie do organów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych (cf. Zasady Ogólne, punkt 5).

³ Instytut Wymiaru Sprawiedliwości: Standardy prawne Rady Europy. Teksty i komentarze. T. III: Prawo karne, Warszawa 1997, s. 19-20.

10. Podstawową kwestią jest, aby strony, zanim wyrażą zgodę na mediację, były w pełni świadome ich „sytuacji procesowej”, mającej za punkt wyjścia fakty w sprawie. Powinny mieć również prawo do wszechstronnego wyjaśnienia, jak ma być prowadzona procedura mediacyjna, przez jaką instytucję lub przez kogo, oraz jej możliwych konsekwencji, w kategoriach decyzji prawnokarnych, różnych wyników mediacji (np. sukcesu, niepowodzenia lub porozumienia częściowego). Ciężar informowania spoczywa na organach wymiaru sprawiedliwości. Każda ze stron powinna być poinformowana oddzielnie, w razie potrzeby. Poinformowanie jest konieczne aby strony mogły wyrazić zgodę świadomie, zgodnie z punktem 1.

11. Mając na względzie zasadę ogólną zawartą w punkcie 1, jest sprawa największej wagi to, aby zgoda stron na mediację nie została uzyskana w nieuczciwy sposób. Organy wymiaru sprawiedliwości muszą upewnić się, że informacja przekazana stronom, o której mowa w punkcie 10, jest przedstawiona obiektywnie. Nie można wywierać na strony żadnej presji żeby zgodziły się na mediację. Organy te muszą też zapewnić, aby jedna ze stron nie nakłaniała drugiej, przez zastraszanie lub temu podobne działania, do wyrażenia zgody na mediację. Mówiąc krótko, organy wymiaru sprawiedliwości muszą upewniać się, że żadna forma niestosownego przymusu nie wywiera wpływu na zgodę stron na mediację.

12. Szczególne regulacje krajowe i gwarancje prawne stosowane wobec nieletnich w tradycyjnym postępowaniu karnym powinny być również stosowane przy przekazywaniu spraw do mediacji, jak również w jej trakcie. Zgodnie z tą zasadą organy wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych powinny specjalnie kontrolować postępowanie mediacyjne, w którym biorą udział nieletni. Gwarancje prawne powinny w szczególności obejmować prawo do otrzymania informacji, wyrażania swoich poglądów, posiadania przedstawiciela (rodzica lub innej osoby) oraz do szybkiego postępowania. Gdy organy wymiaru sprawiedliwości rozpatrują kwestie procedury, a także mediacji mają uwzględniać przede wszystkim dobro dziecka (zobacz Konwencję ONZ o Prawach Dziecka oraz Europejską Konwencję o Wykonywaniu Praw Dziecka).

13. Zasada ta wyłącza mediację w przypadkach, w których jedna z głównych stron jest niezdolna do zrozumienia procesu mediacyjnego z przyczyn intelektualnych. Może to być związane z wiekiem lub opóźnieniem umysłowym lub podobnym upośledzeniem. Odniesienie do „głównych stron” oznacza, że sprawy dotyczące więcej niż dwóch stron mogą być jednak kierowane do mediacji, nawet gdy jedna ze stron nie będzie rozumiała postępowania, o ile strona ta gra pomniejszą rolę.

14. Zwykłym warunkiem mediacji jest aby ofiara, jak również oskarżony, potwierdzili główne fakty dotyczące sprawy. Bez tego ogólnego warunku możliwość osiągnięcia ugody w trakcie mediacji jest ograniczona, o ile nie wyłączona. Nie jest konieczne, aby oskarżony ponadto przyznał się do winy - organy wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych nie mogą przesądzać kwestii winy, aby nie naruszać zasady *domniemania niewinności* (Artykuł 6.2 EKPC). Wystarczy, że oskarżony przyjmuje pewną odpowiedzialność za to co się wydarzyło. Podkreśla się poza tym, że uczestniczenie w mediacji nie może być wykorzystywane na niekorzyść oskarżonego, w przypadku kiedy sprawa jest po mediacji zwracana organom wymiaru sprawiedliwości. Co więcej, potwierdzenie faktów lub nawet „wyznanie winy” przez oskarżonego, w postępowaniu mediacyjnym, nie może być wykorzystywane jako dowód w późniejszym postępowaniu karnym dotyczących tego samego czynu.

15. Mediacja nie może być procedurą właściwą, gdy między stronami istnieją oczywiste dysproporcje. Mediacja wymaga aktywnego udziału stron i zdolności do podejmowania w trakcie negocjacji decyzji w ich własnym interesie. Duża nierównowaga sił, taka jak stosunek zależności jednej ze stron od drugiej, domniemana lub wyraźna groźba przemocy, uniemożliwi swobodny udział i prawdziwą zgodę na porozumienie. Trzeba jednak uznać, że wiele

dysproporcji co do sił i umiejętności może być korygowanych przez mediatorów, którzy będą dążyć do przywrócenia równowagi na rzecz słabszych stron.

16. Zjawisko przewlekłości postępowania karnego jest problemem sygnalizowanym w wielu Państwach członkowskich. Mediacja powinna być prowadzona w tempie odpowiadającym stronom. Granica czasowa określona w tej zasadzie ma zapewniać organom wymiaru sprawiedliwości otrzymanie koniecznych informacji do podjęcia odpowiednich decyzji w rozsądnym terminie. Jeśli mediacja nie zakończyła się w tym terminie, organy wymiaru sprawiedliwości muszą rozstrzygnąć, czy podjąć zwykłe postępowanie karne zgodnie z „zasadą szybkości”. (Nie musi to zawsze oznaczać, że mediacja nie może być kontynuowana, na zasadzie prywatnej, jeśli strony tak sobie życzą; zobacz również punkt 28).

17. Zasadę stosuje się kiedy mediacja zakończyła się sukcesem, organy wymiaru sprawiedliwości zaakceptowały jej rezultat i, w konsekwencji, postępowanie karne zostało zakończone (postanowienie o zaniechaniu ścigania albo o umorzeniu postępowania). Taka decyzja organów wymiaru sprawiedliwości powinna uniemożliwić ponowne wszczęcie postępowania w sprawie (w oparciu o te same fakty), o ile ugoda została wykonana a decyzja uprawomocniła się.

18. Jeśli mediacja nie powiodła się w doprowadzaniu do zawarcia ugody między stronami, albo gdy ją zawarto ale strony jej nie dotrzymały, organy wymiaru sprawiedliwości prowadzą swoje postępowanie w zwykły sposób. W myśl punktu 16, należy unikać przewlekania postępowania: o kontynuowaniu postępowania w sprawie powinno się zdecydować bezzwłocznie.

I. DZIAŁANIA INSTYTUCJI MEDIACYJNYCH

Rozdział ten zajmuje się prowadzeniem mediacji, kiedy sprawa karna została już do niej przekazana i nie znajduje się już pod bezpośrednią kontrolą wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Rozdział ten daje również ogólne wytyczne dla mediacji w sprawach, które nie były zapoczątkowane w systemie wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych.

V. 1. Standardy

19. Rekomendacja odzwierciedla pogląd, że mediacja powinna być uregulowana tylko w niezbędnym zakresie, oraz że instytucjom mediacyjnym należy zapewnić niezależność i autonomię w wypełnianiu ich obowiązków. Biorąc jednakże pod uwagę, że zaleca się, aby mediacja była ogólnie dostępna, istnieje potrzeba ustalenia pewnych standardów dotyczących organizacji instytucji mediacyjnych jak również funkcjonowania mediacji. Najlepiej, aby standardy takie były uznane przez państwo, władze samorządowe lub inną instytucję o charakterze publicznym. Nie jest konieczne, aby zawarto je w ustawie lub rozporządzeniu. Pożądana byłaby jednak jakaś forma ich oficjalnego uznania.

20. W zakresie ujętym w punktach 19 i 21 instytucja mediacyjna powinna mieć wystarczającą autonomię w stworzeniu standardów dotyczących kwalifikowania personelu, kodeksów praktyki i/lub deontologii prowadzenia mediacji. Zaleca się również wypracowanie procedur rekrutacji mediatorów i systemów oceniania wywiązywania się przez nich z ich roli. Środki te będą służyć utrzymaniu niezbędnego stopnia profesjonalizmu instytucji.

21. Instytucja mediacyjna, zgodnie z uznanymi standardami, powinna być nadzorowana przez niezależny organ. Nadzór może być sprawowany przez organy wymiaru sprawiedliwości. Rekomendacja odwołuje się jednak tylko do „kompetentnego organu”, co nie wyklucza innych władz.

V.2. Wybór i szkolenie mediatorów.

W odniesieniu do kwalifikowania i szkolenia, rekomendacja precyzuje jedynie minimalny poziom wymagań odnoszących się do wykształcenia i osobistych umiejętności potencjalnych mediatorów oraz celu ich szkolenia. Oczekuje się, że Państwa członkowskie stworzą obszerniejsze standardy i wytyczne (w kilku standardy takie już istnieją).

22. Mediatorzy (zawodowi i społeczni) powinni, w jak największym stopniu, reprezentować wszystkie sektory społeczeństwa w obszarach, w których mają pracować. W szczególności, powinno się ich rekrutować ze wszystkich grup społecznych, również mniejszościowych i mniejszości etnicznych. Powinny być reprezentowane obie płcie. Najlepiej, aby mediatorzy mieli dobrą wiedzę ogólną, a w szczególności znajomość środowiska lokalnego, w którym działają. Poziom wykształcenia i kwalifikacji nie jest najważniejszym elementem w wybieraniu mediatorów. Rekomendacja nie wskazuje minimalnego wieku, chociaż mogą być odpowiednie przepisy tej treści na poziomie krajowym.

23. Jeśli chodzi o osobiste umiejętności mediatorów, rekomendacja wspomina o „zdrowym sędzie” co zwykle wiąże się z dużym stopniem dojrzałości. „Umiejętności w zakresie kontaktów interpersonalnych” niezbędne do mediacji obejmują, na przykład, otwarty stosunek do ludzi, umiejętność słuchania i komunikowania się, oraz zachowywanie bezstronności. Właściwości takie powinny być uwzględnione w procedurach rekrutowania i szkolenia mediatorów.

24. Wszyscy mediatorzy wymagają minimalnego stopnia wstępnego przeszkolenia, i ich szkolenie powinno być kontynuowane w dalszej pracy. Program szkolenia powinien być powiązany ze standardami instytucji mediacyjnej. Szkolenie powinno być ukierunkowane na rozwijanie specjalnych umiejętności i technik potrzebnych przy rozwiązywaniu konfliktów. Szkolenie powinno także przewidywać dobre wytłumaczenie ogólnych problemów ofiar i wiktymizacji, w czym mogą być pomocne, na przykład, grupy udzielające wsparcia ofiarom, jak również zagadnień dotyczących przestępców i podobnych problemów społecznych. Zinstytucjonalizowanie szkolenia przyniosłoby nie tylko korzyść mediatorom w ich pracy; przyczyniłoby się również do podwyższenia standardu mediacji.

V.3. Postępowanie w indywidualnych sprawach

25. Z chwilą rozpoczęcia mediacji mediator powinien dysponować właściwym obrazem faktycznych okoliczności sprawy. Informacja o nich, dostarczana przez organy wymiaru sprawiedliwości, jest konieczna, po pierwsze, do precyzyjnego określenia przestępstwa będącego przedmiotem mediacji i, po drugie, do ułatwienia mediatorowi stwierdzenia czy sprawa nadaje się do mediacji. Powinna być też przekazana w stopniu niezbędnym i możliwym, zgodnie z ustawodawstwem krajowym, dodatkowa informacja dotycząca stron, która jest istotna przy podejmowaniu decyzji o mediacji, jeśli się strony [na to] godzą.

26. Mediację powinno się prowadzić w sposób *bezstronny*. Oznacza to, że mediator nie popiera jednej strony, lecz usiłuje pomóc stronom w pełnym uczestniczeniu i osiąganiu korzyści z mediacji. Bezstronność zakłada również, że mediator nie powinien być postrzegany przez strony jako stronniczy z powodu osobistych więzi z jedną ze stron lub wcześniejszego zaangażowania w sprawę. Skutkiem tego na mediatora nie powinno wybierać się osoby, która ma osobiste więzi ze stronami, albo jest osobiście zaangażowana w sprawę. Nacisk na bezstronność nie wyłącza w zasadzie pracowników wymiaru sprawiedliwości od prowadzenia mediacji. Jednakże prokurator prowadzący postępowanie w sprawie nie powinien być w niej mediatorem.

Wymóg bezstronności nie oznacza, że mediator powinien być obojętny na fakt, że popełniono przestępstwo i na zło wyrządzone przez sprawcę. Strony mediacji w sprawach

karnych są więc, inaczej niż strony mediacji w sprawach cywilnych, z założenia nierówne skoro główne zobowiązania pozostają po stronie sprawcy. Jednakże, w związku z zasadą domniemania niewinności, mediator nie może zajmować stanowiska w kwestii winy.

27. Zasada ta oznacza odpowiedzialność mediatora za zapewnienie, że miejsce mediacji wybrane jest zgodnie z interesem stron, co oznacza zwykle miejsce neutralne. Spotkanie powinno być kontrolowane w taki sposób, aby strony odnosiły się do siebie z szacunkiem i mogły czuć się bezpiecznie i wygodnie. W tym kontekście należy mieć szczególny wzgląd na podatność stron na urazy. Jeśli nie można sprostać wymaganiom zawartym w tym punkcie, sprawa nie nadaje się do mediacji. W takiej sytuacji należy przerwać mediację i zwrócić sprawę do organów wymiaru sprawiedliwości.

28. Mediację, jako integralną część postępowania karnego, należy prowadzić sprawnie. Skoro jednym z argumentów za wprowadzeniem mediacji w sprawach karnych jest zwiększenie sprawności systemu, mediacja powinna być prowadzona w odpowiednim tempie w granicach czasowych wyznaczonych przez możliwości i życzenia stron.

29. Punkt ten, precyzujący zasadę poufności (zobacz również Zasady Ogólne, punkt 2), zakłada, że spotkania mediacyjne nie powinny być, z zasady, prowadzone z udziałem publiczności, a to w celu zapewnienia poufności między stronami i mediatorem (zobacz również punkt 32).

30. W przypadku szczególnie poważnych zbrodni, należy znaleźć równowagę między zasadą poufności (Zasady Ogólne, punkt 2) i potrzebą zapobieżenia poważnej krzywdzie lub szkodzie. Dlatego też zasada poufności nie rozciąga się na szczególnie poważne zbrodnie, które mogą wyjść na jaw w trakcie mediacji. W takim przypadku mediator powinien poinformować odpowiednie organy, którymi będą często organy wymiaru sprawiedliwości, choć niekoniecznie. W niektórych przypadkach może być wskazane poinformowanie osób, których to dotyczy. Tak jak inni obywatele, mediator w takich przypadkach powinien mieć obowiązek przestrzegania wymagań prawa krajowego odnoszących się do powiadamiania i zapobiegania takim zbrodniom.

V.4. Wynik mediacji

31. Ugoda zawarta w wyniku mediacji musi sprostać trzem głównym warunkom: powinna być dobrowolna, rozsądna i proporcjonalna.

Warunek pełnej dobrowolności ugody mediacyjnej jest bezwzględny. To właśnie odróżnia mediację od sądu i arbitrażu, gdzie bezstronna osoba wysłuchuje stron, co może sprzyjać większej nieformalności i elastyczności niż w przypadku sądu, ale wydaje swoją własną decyzję. Warunek, że ugoda ma być dobrowolna nie wyklucza jednak pełnienia przez mediatora aktywnej roli w osiągnięciu porozumienia.

Warunek rozsądnego zobowiązania oznacza pewien związek między przestępstwem i rodzajem zobowiązania nałożonego na sprawcę.

Warunek proporcjonalności oznacza, że powinna istnieć, w raczej szerokich granicach, zgodność między ciężarem nałożonym na sprawcę i wagą przestępstwa; na przykład kompensacja nie powinna być nadmierna.

32. Po zamknięciu postępowania mediacyjnego, mediator powinien zdać sprawę organom wymiaru sprawiedliwości z działań proceduralnych podjętych w trakcie mediacji i poinformować o ich wyniku. W przypadku, gdy mediacja nie zakończyła się sukcesem sprawozdanie powinno, o ile możliwe, wskazać krótko powód. Jednakże, zgodnie z zasadą poufności, sprawozdanie nie powinno ujawniać treści wypowiedzi i zachowania stron podczas mediacji. Sprawozdanie powinno mieć formę pisemną i powinno być zgodne ze standardową formułą.

VI. STAŁE ROZWIJANIE MEDIACJI

33. Mediacja jest stosunkowo nowym zjawiskiem w większości państw europejskich. Powinna mieć szeroką akceptację społeczeństwa, a także systemu wymiaru sprawiedliwości, z którym będzie ściśle współpracować. Sprawą najwyższej wagi jest wzajemne zrozumienie i poszanowanie. Należy zwłaszcza pokazać, że mediacja wnosi dodatkowe wartości do postępowania karnego, a instytucje mediacyjne muszą wykazać się wysokim stopniem fachowości. Aby to osiągnąć należy popierać regularne kontakty i konsultacje między osobami z instytucji mediacyjnych i z systemu wymiaru sprawiedliwości (włączając w to ministerstwa sprawiedliwości, sądy, prokuraturę i policję).

34. Z rekomendacją zawartą w punkcie 33 łączy się ściśle ta dotycząca badań i oceny. Przedmiotem badań powinien być, między innymi, obiektywny opis i ocena. Badania są podstawą zdobycia wiedzy o funkcjonowaniu mediacji. Bez takiej wiedzy brak jest wiarygodnej podstawy dla opisanego i oceny, w jakim stopniu stosowane są takie środki i z jakim rezultatem. Ocena ma podstawowe znaczenie dla dalszego rozwoju mediacji. Istnieje potrzeba prowadzenia badań ewaluacyjnych nad mediacją w sprawach karnych, w szczególności z tego względu, że w większości państw europejskich jest ona wciąż w fazie początkowej. Dlatego w omawianym punkcie popiera się promowanie takich badań.

Mediacja w sprawach karnych (zwana często „mediacją między ofiarą i sprawcą”), będąca uzupełnieniem tradycyjnego postępowania karnego, wciąż jest w początkowej fazie rozwoju w większości Państw członkowskich Rady Europy, a istniejące jej modele znacząco się różnią. W większości państw europejskich rośnie jednak zainteresowanie tego typu pozasądowymi metodami rozstrzygania sporów.

Rekomendacja dotycząca mediacji w sprawach karnych i jej Komentarz, zawarte w tej publikacji, stanowi zbiór głównych zasad, które należy brać pod uwagę przy rozwijaniu istniejących programów mediacji jak i przy wprowadzaniu nowych.

Rekomendacja zawiera definicję mediacji w sprawach karnych, pewne zasady ogólne i podstawy prawne mediacji. Zajmuje się dalej działaniami wymiaru sprawiedliwości oraz instytucji mediacyjnych. Kładzie nacisk na gwarancje prawne przysługujące stronom w postępowaniu karnym, sformułowane w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

ZALECENIE NR R (80) 11
KOMITETU MINISTRÓW [RADY EUROPY] DLA PAŃSTW
CZŁONKOWSKICH
DOTYCZĄCE TYMCZASOWEGO ARESZTOWANIA*
 (PRZYJĘTE PRZEZ KOMITET MINISTRÓW DNIA 27 CZERWCA 1980 R.
 NA 321 POSIEDZENIU PRZEDSTAWICIELI MINISTRÓW).

Komitety Ministrów, na podstawie art. 15.b Statutu Rady Europy,
 mając na uwadze Rezolucję (65) 11 o tymczasowym aresztowaniu oraz Rezolucję (73) 5 dotyczącą reguł minimum postępowania z uwięzionymi;

zważywszy, że pożądane jest zaadaptowanie zaleceń zawartych w tych Rezolucjach do sytuacji powstałej na tle bieżącego postępu w sferze polityki karnej i postępowania karnego;

zważywszy, że względy humanitarne i społeczne przemawiają za ograniczeniem stosowania tymczasowego aresztowania do minimum zgodnego z interesem [wymiaru] sprawiedliwości;

zważywszy, że pożądane jest ustanowienie na szczeblu europejskim określonych standardów traktowania osób oczekujących rozpoznania ich sprawy;

uznając doniosłość dostarczenia środków koniecznych do zapewnienia każdej osobie stojącej pod zarzutem popełnienia przestępstwa możliwie szybkiego procesu;

mając na względzie odpowiednie postanowienia Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności podpisanej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. i orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w tym zakresie;

mając na uwadze rezolucję nr 1 przyjętą przez Konferencję Europejskich Ministrów Sprawiedliwości w Wiedniu w maju 1974 r.;

zaleca rządów państw członkowskich zapewnienie, by ich prawo i praktyka w kwestiach odnoszących się do tymczasowego aresztowania w toku procesu kierowało się następującymi zasadami.

* Podstawą tłumaczenia Recommendation No. R (80) 11 of the Committee of Ministers to member states concerning custody pending trial jest jego tekst zamieszczony w zbiorze: Council of Europe, Legal Affairs: Resolutions by the Committee of Ministers relating to crime problems, IV Resolutions du Comité dans le domaine des problèmes criminels, Strasbourg 1981. Zalecenie nie było opatrzone wyjaśniającym memorandum.. Tłumaczył Andrzej R. Ś w i a t ł o w s k i .

I. ZASADY OGÓLNE

1. Każda osoba stojąca pod zarzutem popełnienia przestępstwa korzysta z domniemania niewinności; nie wolno więc jej tymczasowo aresztować, chyba że ze względu na okoliczności jest to absolutnie konieczne. Tymczasowe aresztowanie należy więc traktować jako środek o charakterze wyjątkowym, nigdy zaś obligatoryjny ani wykorzystywany jako kara.

II. ZASADY DOTYCZĄCE TYMCZASOWEGO ARESZTOWANIA

JAKO ŚRODKA ZAPOBIEGAWCZEGO

2. Stojący pod zarzutem popełnienia przestępstwa i pozbawiony wolności będzie niezwłocznie postawiony przed sędzią lub inną osobą uprawnioną do wykonywania władzy sądowej (dalej zwanymi: „władzą sądową”).

W razie postawienia przed władzą sądową, decyzja dotycząca tymczasowego aresztowania będzie podjęta bez zwłoki.

3. Tymczasowe aresztowanie może być zastosowane tylko w razie uzasadnionego podejrzenia, że dana osoba popełniła zarzucane przestępstwo, i jeśli są poważne powody do przypuszczenia, że zachodzi jedna lub więcej spośród poniższych podstaw:

- obawa ucieczki,
- obawa utrudniania postępowania w bezprawny sposób,
- obawa popełnienia poważnego przestępstwa.

4. Nawet gdy nie zachodzi którakolwiek z powyższych podstaw, tymczasowe aresztowanie wyjątkowo może być uzasadnione w wypadku szczególnie ciężkich przestępstw.

5. Rozważając czy zastosować tymczasowe aresztowanie, władza sądowa powinna brać pod uwagę okoliczności konkretnej sprawy, a zwłaszcza następujące mogące mieć znaczenie czynniki:

- istotę i ciężar zarzucanego przestępstwa,
- wagę dowodów wskazujących na fakt popełnienia tego przestępstwa przez daną osobę,
- wysokość kary, która mogłaby być orzeczona w razie skazania,
- osobowość, tryb życia i warunki osobiste oraz społeczne danej osoby, a zwłaszcza jej więzi ze społecznością lokalną,
- postępowanie danej osoby, w szczególności spełnianie obowiązków, jeśli takie były uprzednio na nią nakładane w toku dawniejszych postępowań karnych.

6. Należy poświęcić uwagę rozwojowi instytucji służących dostarczaniu władzy sądowej informacji o warunkach osobistych i społecznych danej osoby.

7. Nie można stosować tymczasowego aresztowania jeśli pozbawienie wolności byłoby nieproporcjonalne do rodzaju zarzucanego przestępstwa i do kary, którą jest ono zagrożone.

8. W razie zastosowania tymczasowego aresztowania, w odpowiedniej decyzji procesowej należy tak dokładnie, jak to możliwe określić zarzuty oraz powody podjęcia decyzji. Niezwłocznie powinno się o jej treści powiadomić osobę i doręczyć ją na piśmie.

9. Zawsze, gdy z zachowaniem powyższych zasad można zastosować tymczasowe aresztowanie, władza sądowa powinna rozważyć, czy można od niego odstąpić na rzecz innych środków, takich jak wskazane w zasadzie 15.

10. W każdym wypadku, gdy kwestia tymczasowego aresztowania się pojawia, lub może się pojawić, osoba, której decyzja taka dotyczy powinna być uprawniona do posiadania obrońcy przed władzą sądową.

Jeżeli zastosowano tymczasowe aresztowanie, aresztowany powinien uzyskać obronę z urzędu jeżeli nie stać go na obrońcę z wyboru.

11. Każda osoba, wobec której zastosowano tymczasowe aresztowanie powinna być uprawniona do zaskarżenia tej decyzji oraz do złożenia wniosku o zwolnienie.

12. Osoba, wobec której zastosowano tymczasowe aresztowanie powinna być pouczona o przysługujących jej prawach, zwłaszcza o prawie do posiadania obrońcy, prawie do ubiegania się o obrońcę z urzędu i prawie do zaskarżenia decyzji i złożenia wniosku o zwolnienie.

13. Tymczasowe aresztowanie nie powinno być stosowane dłużej, niż to jest konieczne w świetle celów sformułowanych w zasadzie 3, ani też dłużej, niż do momentu, gdy okres spędzony w areszcie byłby dłuższy od prawdopodobnego okresu kary orzeczonej w razie skazania.

14. Celowość dalszego stosowania tymczasowego aresztowania powinna być poddawana kontroli w rozsądnie krótkich odstępach czasu określonych przez prawo lub przez władzę sądową. W toku takiej kontroli powinno się brać pod uwagę wszelkie zmiany okoliczności, które nastąpiły po zastosowaniu tymczasowego aresztowania.

III. ZASADY DOTYCZĄCE INNYCH ŚRODKÓW ZAPOBIEGAWCZYCH

15. Przy rozważaniu możliwości niestosowania tymczasowego aresztowania, władza sądowa powinna brać pod uwagę wszelkie dostępne środki zapobiegawcze, jak na przykład:

- zobowiązanie się danej osoby do stawienia przed władzą sądową na każde wezwanie i do nieutrudniania postępowania [w bezprawny sposób],

- zobowiązanie do zamieszkiwania w określonym miejscu (np. w domu, w ośrodku dla osób korzystających z poręczenia, wyspecjalizowanej instytucji dla nieletnich itd.) na warunkach określonych przez władzę sądową,

- ograniczenie wjazdu lub wyjazdu z określonego miejsca lub obszaru bez uzyskania zgody,

- nakaz okresowego meldowania się (np. w sądzie, na policji itd.),

- zatrzymanie paszportu lub innego dokumentu tożsamości,

- złożenie kaucji lub innego zabezpieczenia przez daną osobę, z uwzględnieniem jej sytuacji majątkowej,

- zabezpieczenie majątkowe grożącej kary,

- nadzór i pomoc ze strony instytucji wskazanej przez władzę sądową.

O zastosowaniu takiego środka powinno się zakomunikować na piśmie i wyjaśnić danej osobie, która powinna również być pouczona, że w razie niepodporządkowania się nałożonym środkom może być wobec niej zastosowane tymczasowe aresztowanie.

Osoba, wobec której zastosowano którykolwiek ze środków alternatywnych, powinna korzystać, o tyle o ile jest to możliwe przy danym środku, z tych samych uprawnień, co przyznane w niniejszym Zaleceniu osobie, wobec której zastosowano tymczasowe aresztowanie.

IV. ZASADY ODNOSZĄCE SIĘ DO POSTĘPOWANIA PRZYGOTOWAWCZEGO

I ROZPRAWY

16. Postępowanie przygotowawcze w sprawach przeciwko osobom tymczasowo aresztowanym i skierowanie sprawy na rozprawę powinny być prowadzone tak szybko, jak to możliwe, aby okres tymczasowego aresztowania ograniczyć do minimum. Podjęte powinny być wszelkie środki umożliwiające osiągnięcie tego celu.

Prowadząc postępowanie przygotowawcze i prowadzące do postawienia osoby przed sądem odpowiednie organy powinny priorytetowo traktować sprawy, w których stosowane jest tymczasowe aresztowanie.

17. Okres tymczasowego aresztowania powinien być zaliczany na poczet kary.

18. Należy stworzyć i rozwinać programy wynagrodzenia szkód osobom, które były tymczasowo aresztowane, a następnie nie zostały skazane.

REZOLUCJA NR (75) 11
DOTYCZĄCA ZASAD RZĄDZĄCYCH POSTĘPOWANIEM KARNYM
TOCZONYM W NIEOBECNOŚCI OSKARŻONEGO *
 (PRZYJĘTA PRZEZ KOMITET MINISTRÓW RADY EUROPY DNIA 21 MAJA
 1975 R., NA 245 POSIEDZENIU PRZEDSTAWICIELI MINISTRÓW)¹.

Komitet Ministrów,

1. Przypominając, że jednym z celów Rady Europy jest dążenie do większej jedności jej członków;

2. zważył, że obecność oskarżonego na rozprawie ma doniosłe znaczenie, zarówno z punktu widzenia jego prawa do obrony, jak i potrzeby ustalenia prawdy a także, gdy zachodzi taka potrzeba, orzeczenia sprawiedliwej kary, odstępstwa zaś powinny być dopuszczane tylko w wyjątkowych wypadkach;

3. zważył, że należy poszukiwać środków i sposobów zapewnienia prawa oskarżonego do wysłuchania, w kształcie nadanym Europejską Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności podpisaną w Rzymie dnia 4 listopada 1950 roku, oraz jego prawa do obecności na rozprawie, potwierdzonego przez Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych podpisany w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 roku;

4. zważył jednak, że dopuszczalność uproszczonych procedur nie zakładających osobistego wysłuchania powinna być dopuszczona przy niektórych drobniejszych przestępstwach;

5. zważył, że mechanizmy przyjęte w kilku państwach członkowskich w celu unikania orzekania w nieobecności oskarżonego nie zawsze okazują się skuteczne, gdy na przykład oskarżony zamieszkuje za granicą;

6. zważył w toku prac nad Europejską Konwencją w sprawie międzynarodowej ważności wyroków karnych, że zagadnienie wyroków zaocznych spowodowało trudności i okazało się konieczne przyznanie umawiającym się państwom prawa do sformułowania zastrzeżeń w odniesieniu do wykonywania takich orzeczeń;

7. uznając, że zastrzeżenia te byłyby zbędne, gdyby obowiązujące przepisy dotyczące postępowań w nieobecności oskarżonego zaspokajały wymogi prawidłowego wymiaru sprawiedliwości;

* Podstawą tłumaczenia Resolution (75) 11 on the criteria governing proceedings held in the absence of the accused jest tekst zamieszczony w zbiorze: Council of Europe: Resolutions by the Committee of Ministers relating to Crime Problems, III, Resolutions du Comité des Ministres dans le domaine des problèmes criminels, Information document prepared by the Directorate of Legal Affairs [bez miejsca i roku wydania]. Zalecenie nie było opatrzone wyjaśniającym memorandum. Tłumaczył Andrzej R. Światłowski.

¹ Gdy przyjmowano tę Rezolucję przedstawiciele Szwecji i Zjednoczonego Królestwa, zgodnie z art. 10.2c Zasad postępowania na posiedzeniach zastępców ministrów, zastrzegli prawo swoich rządów do [decyzji] czy będą, czy też nie będą stosowały się do punktu 6 części operatywnej Rezolucji.

8. przeświadczony, że rosnąca mobilność ludności pociąga za sobą wzrost liczby orzeczeń wydanych w nieobecności oskarżonego w krajach mających takie procedury,

I. Zaleca rządów państw członkowskich wprowadzenie następujących reguł minimum:

1. Nikt nie może być sądzony bez uprzedniego skutecznego doręczenia mu wezwania do sądu z wyprzedzeniem umożliwiającym mu przygotowanie obrony i stawienie się, chyba że ustalono, że rozmyślnie stara się on uchylić od odpowiedzialności.

2. Wezwanie musi zawierać pouczenie o następstwach niestawiennictwa oskarżonego na rozprawę.

3. Jeżeli sąd ustali, że niestawiającemu oskarżonemu prawidłowo doręczono wezwanie, musi odroczyć rozprawę jeśli uzna, że obecność oskarżonego jest niezbędna, albo jeśli istnieją podstawy do przypuszczenia, że niestawiennictwo nastąpiło z przyczyn od oskarżonego niezależnych.

4. Niedopuszczalne jest prowadzenie rozprawy w nieobecności oskarżonego, jeśli jest możliwe i pożądane przekazanie postępowania do innego państwa lub wystąpienie o ekstradycję.

5. Gdy sądzi się oskarżonego w jego nieobecności, dowody należy przeprowadzać w zwykły sposób i z zachowaniem uprawnień obrony.

6. O treści orzeczenia wydanego w nieobecności oskarżonego należy go zawiadomić zgodnie z regułami rządzącymi doręczaniem wezwań, termin do wniesienia środka zaskarżenia nie może zaś rozpocząć swego biegu zanim oskarżony dowie się o treści orzeczenia, chyba że ustalono, że rozmyślnie uchyla się on od odpowiedzialności.

7. Każdej osobie osądzonej w jej nieobecności muszą przysługiwać wszystkie te środki zaskarżenia, z których mogłaby skorzystać, gdyby była obecna na rozprawie.

8. Osoba osądzona w swej nieobecności, której nie doręczono wezwania w sposób przewidziany prawem, powinna mieć możliwość skorzystania ze środka zaskarżenia umożliwiającego jej uzyskanie uchylenia orzeczenia.

9. Osoba sądzona w swej nieobecności, której doręczono wezwanie w prawidłowy sposób, ma prawo do ponownego osądzenia w trybie zwyczajnym, jeżeli może wykazać, że nieobecność i niepoinformowanie sądu o niemożności stawiennictwa wynikało z przyczyn od niej niezależnych.

II. Zwraca się do rządów państw członkowskich o składanie co pięć lat sprawozdań Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy dotyczących działań podjętych w celu zrealizowania zaleceń zawartych w niniejszej Rezolucji.

**ZALECENIE NR R (92) 1
KOMITETU MINISTRÓW [RADY EUROPY]
DLA PAŃSTW CZŁONKOWSKICH
DOTYCZĄCE WYKORZYSTYWANIA ANALIZY
KWASU DEZOKSYRYBONUKLEINOWEGO (DNA) W RAMACH
WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI W SPRAWACH KARNYCH*
(PRZYJĘTE PRZEZ KOMITET MINISTRÓW DNIA 10 LUTEGO 1992 ROKU NA 470
POSIEDZENIU PRZEDSTAWICIELI MINISTRÓW)¹**

Komitet Ministrów, na podstawie art. 15.b Statutu Rady Europy,
zważywszy, że jednym z celów Rady Europy jest dążenie do większej jedności jej członków;

mając na uwadze Konwencję o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Konwencję o ochronie praw jednostki przy automatycznej obróbce danych z dnia 28 stycznia 1981 r. (dalej: „Konwencja o ochronie danych”);

zważywszy, że walka z przestępczością wymaga stosowania najnowocześniejszych i najefektywniejszych metod;

przekonany o niezbędności jednolitej polityki karnej służącej ochronie jednostki i społeczeństwa, w którym ona żyje;

mając na uwadze, że metody analizy DNA stwarzają wielkie możliwości dla wymiaru sprawiedliwości, w szczególności w określaniu niewinności lub winy;

mając też wszakże na uwadze, że te wciąż rozwijające się metody powinny być stosowane w sposób godny zaufania;

ponny, że wprowadzanie i wykorzystywanie tych metod powinno pozostawać w zgodzie z takimi fundamentalnymi zasadami jak przyrodzona godność jednostki i szacunek dla ciała ludzkiego, prawo do obrony i zasada proporcjonalności środków stosowanych w ramach wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych;

zaleca, aby rządy państw członkowskich kierowały się w ustawodawstwie i praktyce

* Podstawą tłumaczenia Recommendation No. R (92) 1 of the Committee of Ministers to member states on the use of analysis of deoxyribonucleic acid (DNA) within the framework of the criminal justice system jest tekst zamieszczony w osobnej broszurze Council of Europe, The use of analysis of deoxyribonucleic acid (DNA) within the framework of the criminal justice system. Recommendation No. R (92) 1 and explanatory memorandum. Council of Europe Press, Strasbourg 1993. Tłumaczył Andrzej R. Świątowski.

¹ Gdy przyjmowano niniejsze Zalecenie, zgodnie z 10.2c Zasad postępowania na posiedzeniach zastępców ministrów; przedstawiciel Danii zastrzegł prawo swojego rządu do [decyzji] czy będzie, czy też nic będzie stosowało się do niniejszego Zalecenia w całości, zaś przedstawiciele Niemiec, Holandii i Norwegii zastrzegli prawo swych rządów do [decyzji] czy będą, czy też nie będą stosowały się do zasady 8 niniejszego Zalecenia.

zasadami wyłożonymi poniżej;

poleca Sekretarzowi Generalnemu przekazanie treści niniejszych zaleceń państwom nie będącym członkami Rady Europy oraz organizacjom międzynarodowym, które brały udział w ich opracowaniu.

ZASADY I ZALECENIA

1. DEFINICJE

Dla celów niniejszego zalecenia

„Analiza DNA” oznacza każdą metodę, która może być zastosowana do analizy kwasu deoksyrybonukleinowego (DNA), podstawowego materiału genetycznego człowieka i innych istot żywych.

„Próbki” oznaczają każdą substancję pochodzącą od żywego organizmu mogącą służyć do analizy DNA.

„Zbiór zapisów DNA” odnosi się do każdego uporządkowanego zbioru wyników badania DNA zachowanego zarówno, w postaci samych pobranych próbek jak i zapisów w komputerowej bazie danych.

2. ZAKRES I OGRANICZENIA

Zalecenie odnosi się do pobierania próbek i analizy DNA dla celów identyfikacji podejrzanego lub jakiegokolwiek innej osoby w toku postępowania przygotowawczego lub oskarżania w sprawach karnych.

3. WYKORZYSTANIE PRÓBEK I INFORMACJI DZIĘKI NIM UZYSKANYCH

Próbki pobrane w celu analizy DNA oraz informacje uzyskane dzięki tej analizie dla celów postępowania przygotowawczego lub oskarżania w sprawach karnych, nie może być wykorzystywana dla innych celów. Kiedy jednak osoba, od której pobrano próbki życzy sobie tego - informacja powinna być jej przekazana.

Próbki pobrane od osób żywych w celu analizy DNA dla celów medycznych, jak też informacje uzyskane dzięki tym próbkom nie mogą być wykorzystane dla celów postępowania przygotowawczego lub oskarżania w okolicznościach innych niż wyraźnie określone w prawie wewnętrznym.

Próbki pobrane w celu przeprowadzenia analizy DNA oraz informacje uzyskane dzięki nim mogą okazać się przydatne dla celów badawczych i statystycznych. Takie ich wykorzystanie jest dopuszczalne pod warunkiem, że tożsamość osoby *badanej* nie będzie możliwa do określenia. Nazwiska i inne dane identyfikujące muszą być więc usunięte przed wykorzystaniem próbek do tych celów.

4. POBIERANIE PRÓBEK DLA CELÓW ANALIZY DNA

Pobieranie próbek dla celów analizy DNA może być prowadzone wyłącznie w warunkach określonych przez prawo wewnętrzne; rozumie się, że w niektórych krajach może być do tego wymagana zgoda władzy sądowej.

Tam, gdzie prawo wewnętrzne pozwala na pobieranie próbek bez zgody podejrzanego takie pobieranie jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy okoliczności sprawy to uzasadniają.

5. INICJATYWA PRZEPROWADZENIA ANALIZY DNA

Analiza DNA powinna być dopuszczalna niezależnie we wszystkich sprawach, niezależnie od wagi konkretnego przestępstwa.

6. UZNANIE LABORATORIÓW I INSTYTUCJI ORAZ NADZÓR NAD ANALIZĄ DNA

Analiza DNA jest zaawansowaną metodą naukową, która powinna być przeprowadzana tylko w laboratoriach posiadających odpowiedni sprzęt i doświadczenie.

Państwa członkowskie powinny zapewnić przygotowanie wykazu uznanych laboratoriów i instytucji spełniających następujące kryteria:

- wysoki poziom wiedzy i umiejętności profesjonalnych idący w parze z odpowiednim poziomem procedur kontrolnych,
- odpowiedni poziom naukowy,
- odpowiednie zabezpieczenie urządzeń i substancji w toku badania,
- odpowiednie zabezpieczenia poufności danych identyfikacyjnych osoby, do których odnoszą się wyniki analizy DNA;
- istnienie gwarancji przestrzegania warunków wyłożonych w niniejszym Zaleceniu.

Państwa członkowskie powinny stworzyć mechanizmy stałego nadzoru nad uznanymi laboratoriami.

7. OCHRONA DANYCH

Pobieranie próbek i wykorzystywanie analizy DNA muszą pozostawać w zgodzie ze standardami ochrony danych sformułowanymi przez Radę Europy w Konwencji o Ochronie Danych i w zaleceniach dotyczących ochrony danych, zwłaszcza w Zaleceniu nr R (87) 15 dotyczącym wykorzystania danych osobowych przez policję.

8. PRZECHOWYWANIE PRÓBEK I DANYCH

Próbki i inne tkanki pobrane od osób celem analizy DNA nie powinny być przechowywane dłużej, niż do podjęcia decyzji kończącej sprawę, w której były wykorzystywane, chyba że dłuższe przechowywanie jest konieczne dla celów pozostających w ścisłym związku z celami, dla których były pobrane.

Należy zastosować środki gwarantujące niszczenie wyników analizy DNA i informacji

dzięki niej uzyskanych gdy ich dalsze przechowywanie nie będzie już konieczne. Wyniki badań DNA i informacje dzięki nim uzyskane mogą jednak być nadal przechowywane w wypadku osoby skazanej za ciężkie przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu ludzi. Dla takich wypadków okresy przechowywania powinny być ściśle określone w prawie wewnętrznym.

Próbki i inne tkanki oraz informacje uzyskane dzięki nim mogą być dłużej przechowywane gdy:

- 1) osoba zainteresowana tego żąda,
- 2) próbka nie może być przyporządkowana do konkretnej osoby, na przykład gdy została znaleziona w miejscu popełnienia przestępstwa.

W sprawach dotyczących bezpieczeństwa państwa prawo wewnętrzne państw członkowskich może pozwalać na przechowywanie próbek, wyników badań DNA i informacji dzięki nim uzyskanych nawet w wypadku osoby, która nie została oskarżona ani skazana. Jednak wówczas okresy przechowywania powinny być ściśle określone w prawie wewnętrznym.

Tworzenie i działanie zbiorów zapisów DNA dla celów postępowania przygotowawczego i oskarżenia w sprawach o przestępstwa powinno być regulowane przepisami prawa.

9. ZASADA RÓWNOŚCI BRONI

Państwa powinny zapewnić, aby środek dowodowy w postaci analizy DNA był dostępny także dla obrony, albo na podstawie decyzji władzy sądowej, albo w drodze posłuszenia się opinią niezależnego biegłego.

Należy troszczyć się o to, aby prawa obrony nie były naruszone w sytuacjach, gdy ilość substancji dostępnych do analizy jest ograniczona.

10. STANDARDY TECHNICZNE

Państwa członkowskie powinny popierać standaryzację metod analizy DNA zarówno na szczeblu krajowym, jak i międzynarodowym. Może to polegać na współpracy między laboratoriami w kształtowaniu procedur analitycznych i procedur kontrolnych.

11. WŁASNOŚĆ INTELEKTUALNA

Uznając fakt, że prawa własności intelektualnej dotyczące poszczególnych metod analizy DNA mogą przysługiwać konkretnym laboratoriom, państwa członkowskie powinny zagwarantować, że nie umniejszą to dostępu do posługiwania się analizami DNA.

12. TRANSGRANICZNA WYMIANA INFORMACJI

Analiza DNA może być uzyskana z laboratorium lub instytucji znajdującej się w innym kraju, jeżeli laboratorium to lub instytucja spełnia wymagania sformułowane w Zaleceniu.

Transgraniczna wymiana wyników analizy DNA powinna być podejmowana między

państwami przestrzegającymi przepisów niniejszego Zalecenia, a zwłaszcza pozostawać w zgodzie z odpowiednimi umowami międzynarodowymi i z art. 12 Konwencji o ochronie danych.

WYJAŚNIAJĄCE MEMORANDUM

WPROWADZENIE

1. Rada Europy od lat przejawia zainteresowanie wpływem nowych technologii na zagadnienia związane z prawami człowieka i podstawowymi wolnościami. Czyni to w przekonaniu, że z jednej strony ewolucja i rozwój nowych technologii są konieczne dla postępu społeczeństwa, z drugiej jednak strony wykorzystywanie tych technologii niesie niekiedy nieuniknione ryzyko naruszania praw człowieka i podstawowych wolności jeśli nie ustali się koniecznej dla demokratycznego społeczeństwa należytej równowagi pomiędzy pojawiającymi się sprzecznymi interesami.

2. [Powołany] ad hoc Komitet Ekspertów z zakresu Bioetyki (CAHBI) zbadał wiele spośród tych nowych technologii i ich wpływ na zagadnienia odnoszące się do etyki i wartości ludzkich. Zwrócił uwagę, że nowa metoda - analiza kwasu dezoksyrybonukleinowego (DNA) rozwinęła się w latach siedemdziesiątych a zwłaszcza osiemdziesiątych. W 1985 r. w Zjednoczonym Królestwie w pewnej sprawie po raz pierwszy zastosowano tzw. sondę wielolokusową² - było to pierwsze wykorzystanie metody analizy DNA w kryminalistyce³. Metoda mogła okazać się szczególnie przydatna do identyfikacji osób w toku postępowania przygotowawczego i oskarżania w sprawach karnych, umożliwiając bądź to uwolnienie od zarzutów, bądź to przypisanie winy. Jednocześnie stało się oczywiste, że metoda ta niesie również ze sobą zagrożenia, nie tylko natury technicznej, ale przede wszystkim w odniesieniu do podstawowych praw, takich jak prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, prawo do uczciwego procesu i szacunku dla ciała ludzkiego. CAHBI postanowił więc zaproponować Europejskiemu Komitetowi Problematyki Przestępczości (DPC) powołanie grupy roboczej, która zbadałaby wykorzystywanie analizy DNA w postępowaniu przygotowawczym i oskarżania w sprawach karnych.

3. W ślad za tą inicjatywą została w 1990 r. powołana Grupa Robocza do spraw badań genetycznych dla celów policji i wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych (CAHBI/CDPC-GT).

4. Grupie CAHBI/CDPC-GT postawiono za cel zbadanie zagadnień analizy DNA i przygotowanie zaleceń w tej mierze.

5. W składzie CAHBI/CDPC-GT znaleźli się specjaliści z ośmiu krajów członkowskich Rady Europy (Austrii, Belgii, Francji, Niemiec, Malty, Szwecji, Szwajcarii i Zjednoczonego Królestwa). Czterech ekspertów powołało CAHBI, czterech pozostałych - CDPC. Taki sposób utworzenia [Grupy Roboczej] przyjęto po to, aby w jej skład wchodziłi eksperci z możliwie różnych dziedzin, jak kryminaliści, przedstawiciele nauk społecznych i etyki, nauk biomedycznych, znawcy prawa karnego i sędziowie. Grupa robocza wybrała na swojego

² Zob. słowniczek w Załączniku 1.

³ A. J. „Jeffreys i in: *Positive Identification of an Immigration Test Case Using Human DNA Fingerprints*, „*Nature*” 1985, nr 317, s. 818-819.

przewodniczącego dr T.Rothwella z Wielkiej Brytanii. Z grupą roboczą współpracowali także w różnych fazach jej prac specjaliści z zakresu ochrony danych. Obsługa biurowa została Grupie zapewniona przez Dyktariat Spraw Prawnych Rady Europy.

6. Grupa CAHBI/CDPC-GT odbyła swe pierwsze posiedzenie we wrześniu 1990 r. Wstępna wersja zalecenia przygotowana na tym posiedzeniu została poddana dyskusji na posiedzeniu CAHBI w grudniu 1990 r. a także przez grupę roboczą powołaną przez Komitet Ekspertów z zakresu ochrony danych w lutym 1991. Wersję wstępną poprawiono następnie zgodnie z poczynionymi wówczas sugestiami oraz z odpowiedziami udzielonymi na pytania zawarte w kwestionariuszu rozesłanym do Przewodniczących Delegacji na obrady CDPC, które dotyczyły możliwości pobierania próbek krwi bez zgody podejrzanego. Projekt zalecenia przedyskutowano na 40. sesji plenarnej CDPC w czerwcu 1991 r. CAHBI zaaprobowало tekst projektu zalecenia na swej sesji plenarnej w listopadzie 1991 i przekazało projekt Komitetowi Ministrów, który przyjął go na 470. posiedzeniu zastępców ministrów dnia 10 lutego 1992 r. i upoważnił do publikacji memorandum wyjaśniającego.

ROZWAŻANIA OGÓLNE I KOMENTARZ DO PREAMBUŁY

WYKORZYSTANIE ANALIZY DNA W WYMIARZE SPRAWIEDLIWOŚCI W SPRAWACH KARNYCH

7. Zwalczanie przestępczości jest jedną z najpoważniejszych trosk wszystkich państw członkowskich Rady Europy i musi być prowadzone z wykorzystaniem najnowocześniejszych i najefektywniejszych środków. Kryminalistyka może zaoferować istotny wkład w ściganie przestępczości, wykorzystując postęp nauki w wielu różnych dziedzinach. Jednym z przejawów tego postępu jest wprowadzenie analizy DNA, czyli profilowania genetycznego, jak często jest ta metoda zwana. Pozwala ona na identyfikację osoby na podstawie nawet bardzo małej ilości krwi lub innej tkanki.

8. Wykorzystanie analizy DNA w toku postępowania może dostarczyć dowodu, że podejrzanym był zamieszany w przestępstwo, z drugiej zaś strony, co równie ważne, może wykluczyć go [spośród osób] objętych śledztwem.

9. Kiedy metoda o skutkach tak doniosłych jak analiza DNA jest wprowadzana do systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, słuszne jest stworzenie określonych zabezpieczeń. Znając działania podejmowane w wielu państwach członkowskich, Rada Europy jest dobrze umocowana do zaproponowania wytycznych dotyczących prawidłowego stosowania tych metod.

10. Skomplikowany charakter analizy DNA wymaga od prowadzących ją laboratoriów wysoce zaawansowanych metod. Rządy państw członkowskich powinny mieć podstawy do przekonania nie tylko o wiarygodności rezultatów uzyskiwanych w laboratoriach znajdujących się na ich terytorium, ale też o tym, że jakość pracy laboratoriów w innych krajach członkowskich jest równie wysoka, wszak przestępczość nie daje się zamknąć granicami państwowymi.

11. Jest również konieczne zapewnienie przestrzegania zasad podstawowych. Zakłada to szacunek dla ciała ludzkiego i przyrodzoną godność jednostki. Chociaż wszystkie państwa członkowskie uznają podstawowe prawa człowieka, prawo wewnętrzne różni się w poszczególnych krajach. Grupa robocza zaobserwowała, na przykład, w toku swych prac

konkretne różnice w odniesieniu do regulacji sposobu pobierania próbek krwi lub innej tkanki do badań. W takich wypadkach niniejsze zalecenia tworzą zasady, określenie szczegółów pozostawiając prawu państw członkowskich.

12. Analiza DNA jest metodą kosztowną i czasochłonną, jej wykorzystanie może się więc okazać niewłaściwe w stosunkowo drobnych sprawach. Niemniej jednak nawet w drobnych sprawach należy pamiętać, że technika ta może pozwolić na oczyszczenie osoby z podejrzeń. Ani w tym przypadku, ani w żadnym innym prawo do obrony nie powinno być zaniedbane: oskarżenie i obrona powinny mieć równy dostęp zarówno do informacji o analizie DNA jak i do korzystania z tego środka.

13. Prawidłowo pobrane odciski palców są uznawane za mogące pochodzić tylko od danej osoby, możliwe jest skazanie wyłącznie na ich podstawie. Chociaż analiza DNA bywa nazywana „daktyloskopią DNA” („DNA fingerprinting”), analogia jest myląca. Rozróżnienie osiągnięte przez profil genetyczny zależy od licznych czynników, takich jak zastosowana metoda a zwłaszcza jakość pierwotnego materiału. Profil może co najwyżej pozwolić na określenie prawdopodobieństwa wynoszącego jeden do kilku milionów, że dany materiał pochodzi od kogoś innego niż dawca materiału poddanego badaniu. Na drugim skraju skali rozróżnialność [porównywanych próbek] może być ona niska. Stąd nie jest możliwe uznanie analizy DNA za wyłączną podstawę skazania: sąd będzie musiał oceniać wagę dowodu w każdej konkretnej sprawie.

14. Trzeba mieć zawsze na względzie, że analiza DNA jest szybko rozwijającą się dyscypliną naukową. Niniejsze zalecenia mają na celu zapewnienie wykorzystywania tej metody w sensowny sposób; nie chodzi tu o powstrzymywanie postępu nauki. Analiza DNA może ewoluować i rozwijać się bez odstępowania od podstawowych zasad nakreślonych w tych zaleceniach.

POTRZEBA ISTNIENIA MOŻLIWOŚCI ROZRÓŻNIENIA OSÓB

15. W wielu sferach życia potrzebne są godne zaufania środki rozróżniania poszczególnych osób. Rozróżnianie to może przyjmować bardzo różne formy. Na przykład na poziomie najbardziej podstawowym jest oczywiste, że różny bywa kolor włosów ludzi i obserwacja ta bywa podstawą ich rozróżnienia. Na gruncie kryminalistyki odciski palców są do tego celu używane od wielu lat, gdyż, jak wiadomo, każda osoba posiada inny wzór odcisków palców.

Aby jakikolwiek system rozróżnienia był wiarygodny i godzien zaufania musi odnosić się do cech konstytutywnych danej osoby. Z tego punktu widzenia cecha taka jak kolor włosów jest mało wartościowa, bo chociaż może być odbiciem genetycznej konstytucji osoby, łatwo ją zmienić.

Grupy krwi są dobrym przykładem cechy wystarczająco wiarygodnej do rozróżniania poszczególnych osób. Grupy krwi są zdeterminowane genetycznie, grupa krwi każdego dziecka jest więc kształtowana przez wkład genetyczny każdego z jego rodziców i pozostaje niezmienna przez całe życie człowieka.

WYKORZYSTANIE GRUP KRWI

16. Pierwszy system grup krwi - odkryty przez Landsteinerja w 1901 r. - to układ ABO. Jest on wciąż najbardziej znany, choć wiele innych odkryto później. Medyczna doniosłość istnienia grup krwi wynika z tego, że do transfuzji musi być - dla uniknięcia niepożądanych reakcji ze strony organizmu pacjenta - użyta ta sama grupa krwi.

W procesie karnym oraz dla innych celów przyjęto określone techniki identyfikacji osób. Przykładowo, w trakcie napadu krew ofiary może znaleźć się na marynarce napastnika, a ustalenie grupy tej krwi może dostarczyć danych przydatnych do powiązania podejrzanego o napad z tym przestępstwem.

Zróżnicowanie grupowe nie odnosi się wyłącznie do krwi, lecz rozciąga się na większość wydzielin ciała. Stąd w wypadku zgwałcenia możliwe jest określenie grupy krwi w drodze badania nasienia pozostawionego przez sprawcę.

Jako że grupy krwi należą do wkładu genetycznego pochodzącego od obojga rodziców, ustalenie grup krwi może być przydatne w sprawach spornego ojcostwa. Na przykład badanie grupowe krwi dziecka, jego matki i domniemanego ojca może dostarczyć informacji o pokrewieństwo ojca i dziecka.

Badanie grupowe krwi było więc przez wiele lat ważnym narzędziem kryminalistyki. Na przykład odkrycie na marynarce sprawcy śladów krwi grup A mogło wskazywać, że ofiarą napadu była osoba o tej grupie krwi. W wielu populacjach udział osób o grupie krwi A sięga jednak dwóch piątych, stąd też ustalenie to przynosi dość ograniczony dowód łączący sprawcę i ofiarę. Z drugiej strony - analiza DNA może dostarczyć dowodu wskazującego, że prawdopodobieństwo faktu, iż krew pochodzi od kogoś innego niż ofiara wynosi jeden na dwadzieścia milionów.

Z tego punktu widzenia oceniać należy początki analizy DNA. Jest ona najnowszą techniką wychodzącą naprzeciw potrzebom prawników i prowadzących postępowanie przygotowawcze w odniesieniu do odróżnienia od siebie osób. Jednakże kryje ona wiele większe możliwości niż poprzednio używane techniki i jest [w związku z tym] właściwe, aby posługiwanie się nią było poddane określonym zabezpieczeniom.

DNA JAKO NOŚNIK DZIEDZICZNOŚCI

17. Jakkolwiek znajomość struktury i funkcji DNA nie jest konieczna do zrozumienia wagi DNA dla wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, pewne podstawowe informacje i zarysowanie powszechnie stosowanych pojęć może pomóc osobom niezaznajomionym z tematem.

18. Ciało ludzkie składa się z milionów małych komórek, podstawowych cegiełek każdego żywego organizmu. Komórki te są zbyt małe, by można je było dostrzec gołym okiem bez mikroskopu. Większość komórek zawiera jądro komórkowe, w nim z kolei znajdują się chromosomy, które są nośnikiem dziedziczności. Chromosomy są strukturami widocznymi tylko przy użyciu wyspecjalizowanych technik mikroskopowych.

19. Mechanizm dziedziczności, kod genetyczny określający strukturę jednostki, związany jest ze skomplikowaną substancją zwaną kwasem dezoksyrybonukleinowym (DNA), który tworzy chromosomy. Samo DNA składa się z wielu tysięcy jeszcze mniejszych jednostek, ułożonych w określonej kolejności. Kod genetyczny to właśnie ustawienie tych jednostek

w odpowiedniej kolejności. Zarządza on wytwarzaniem określonych substancji chemicznych kształtujących rozwój jednostki.

20. Chromosom ma kształt wstęgi. Komórka ludzka zawiera 46 chromosomów - dwa podobne komplety po 23. Jeden komplet pochodzi od matki drugi zaś - od ojca. Cechy dziedziczne zależą od genów, które są małymi fragmentami łańcucha DNA. Ustawienie genów w chromosomach jest stałe⁴. Na przykład, kolor oczu zależy od genu o określonym locus, tzn. konkretnego fragmentu konkretnego chromosomu. Locus ten jest obecny w chromosomie należącym do kompletu pochodzącego od matki i odpowiadającym mu chromosomie w komplecie pochodzącym od ojca. Te odpowiadające sobie chromosomy niosące odpowiadającą sobie cechę zwane są homologami. Każda cecha jednostki jest więc wynikiem działania dwóch genów - po jednym od każdego z rodziców.

21. Stąd w locus grupy krwi AB0 (w chromosomie 9), gen w chromosomie pochodzącym od matki może być przykładowo allelem grupy A, gdy tymczasem pochodzący od ojca - grupy B. Grupa krwi dziecka będzie więc wtedy AB⁵ Dziecko to będzie więc heterozygotą w odniesieniu do grup krwi AB0. Jeżeli natomiast od obojga rodziców pochodzić będzie gen A, grupa krwi dziecka będzie A⁶ i będzie ono homozygotą co do grupy krwi AB0. Geny odpowiedzialne za poszczególne cechy (tak jak grupy A i B w ramach układu AB0) zwane są allelami.

22. Nie wszystkie komórki zawierają dwa komplety chromosomów. Kiedy tworzy się gameta ludzka (komórka jajowa lub plemnik), trafia do niej tylko po jednym chromosomie z każdej z 23 par. i w każdej gamecie są obecne 23 chromosomy. W chwili zapłodnienia jaja przez plemnik komplet chromosomów z jednej gamety łączy się z kompletem chromosomów z drugiej gamety, dając garnitur materiału genetycznego. Dzięki temu dziecko otrzymuje równy wkład materiału genetycznego od obojga rodziców. Bliźnięta jednojajowe powstają wskutek dwupodziału embrionu, stąd każde z nich posiada dokładnie identyczny materiał genetyczny.

23. Zmiany układu jednostek obecnych w DNA odpowiadają za fizyczne zróżnicowanie jednostek⁷; inne cechy, jak na przykład podatność na niektóre choroby, mogą również być wynikiem struktury DNA.

24. Analiza DNA, albo profilowanie genetyczne, jak bywa ona często zwana, określa kolejność jednostek w badanym materiale, przez co daje jedno z najpotężniejszych narzędzi identyfikacji osób.

⁴ Pomijając istnienie tzw. transpozonów, które są zdolne do przemieszczania się z jednego chromosomu na inny (przyp.tłum.).

⁵ Nie znaczy to oczywiście, że dziecko rodziców o grupach A i B będzie mieć zawsze grupę AB - w istocie może mieć każdą z czterech grup układu AB0, w zależności od konkretnych genotypów rodziców. W podanym przykładzie chodzi o to, że jeśli do genotypu dziecka wejdą allele grupy A i grupy B, to wtedy będzie ono miało na pewno grupę krwi AB (przyp.tłum.).

⁶ Podobnie w tym przykładzie, grupa krwi A u obojga rodziców nie determinuje grupy A u dziecka. Gdyby oboje rodzice mieli genotyp A0, to wtedy dziecko może też uzyskać genotyp 00, a więc grupę krwi 0 (przyp.tłum.).

⁷ Tzw. fenotyp; zależy on od genotypu i wpływów środowiska (przyp.tłum.).

ANALIZA DNA - ZARYS ZAGADNIENI TECHNICZNYCH

25. DNA składające się z chromosomów jest długą cząsteczką chemiczną podobną kształtem łańcuchowi, zwinętą w spiralę. Łańcuch ten składa się z wielkiej ilości „ogniw”⁸. Są cztery typy tych „ogniw”, a kolejność ich ułożenia tworzy kod genetyczny. W istocie łańcuch składa się z dwóch ciągów materiału, w którym jeden jest komplementarny względem drugiego⁹. Te dwa ciągi to słynna „podwójna spirala” odkryta przez Watsona i Cricka czterdzieści lat temu¹⁰. Analiza DNA polega na wyosobnieniu i analizie różnych sekwencji obecnych w łańcuchu.

26. Jedną z metod analizy skupia się na odcinkach łańcucha DNA w których pewne krótkie sekwencje powtarzają się, niekiedy wielokrotnie. Liczba powtórzeń różni się u poszczególnych osobników, a odcinki te są zwane elementami typu VNTR (ang.: *variable number tandem repeats* lub *hypervariable minisatellite regions*). Odcinki te nie są częściami genu lecz są „znakami przestankowymi” struktury genu. Te wysoce zmienne fragmenty łańcucha zwane są zazwyczaj „dekodującym DNA”¹¹. Z etycznego punktu widzenia wielką zaletą badania dla celów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych DNA niekodującego jest to, że może to badanie prowadzić tylko do identyfikacji lub wykluczenia danego osobnika, nie daje zaś żadnej informacji o jego cechach fizycznych, jako że geny nie są przedmiotem tego badania.

27. Technika analizy polega na ekstrakcji i oczyszczeniu DNA pochodzącego z dostępnego źródła materiału komórkowego takiego jak krew lub nasienie. Oczyszczone DNA jest następnie mieszane z odpowiednim enzymem, który tnie stosunkowo długie cząsteczki DNA na krótsze fragmenty. „Rozpoznaje” on określone sekwencje i atakuje łańcuch w tym miejscu. Dzięki doborowi odpowiednich enzymów, elementy typu VNTR mogą być wyodrębnione z łańcucha DNA. Każda konkretna próbka DNA jest cięta na fragmenty o pożądanej długości. DNA poszczególnych osobników daje fragmenty o różnej długości, zaś rozkład wielkości fragmentów stanowi „profil DNA”. Fragmenty te są rozdzielane w drodze elektroforezy, a więc sortowane według długości przy użyciu prądu stałego¹².

Fragmenty DNA poddaje się następnie działaniu tzw. sondy (*probe*) celem uczynienia ich widocznymi i na stałe się je rejestruje. Sonda to specjalnie spreparowane DNA rozpoznające i przyłączające się do określonych sekwencji analizowanego DNA. Sonda jest zazwyczaj radioaktywna, co umożliwia wybycie obecności badanego materiału przy pomocy błony fotograficznej. Po wywołaniu błona przedstawia ciemne obszary odpowiadające pozycji poszczególnych fragmentów DNA wyodrębnionych w drodze przeprowadzonej analizy.

28. Profile genetyczne wytwarzane dawniej, gdy metoda była słabiej rozwinięta, przypominają kod kreskowy, *używany w handlu detalicznym*. Każdy „pasek” odpowiadała

⁸ Chodzi tu o aminokwasy (przyp.tłum.).

⁹ To znaczy aminokwas alanina (A) występuje zawsze w parze z glicyną (T), leucyna (C) zaś w parze z waliną (G) (przyp.tłum.).

¹⁰ James Watson i Francis Crick przedstawili swój model w piśmie „Nature” w 1953 roku (przyp.tłum.).

¹¹ W języku polskim przyjęło się te sekwencje niekodujące nazywać intronami. Spełniają one najprawdopodobniej funkcje stabilizujące i kontrolne, a ich łączna długość przekracza niekiedy łączną długość sekwencji kodujących, czyli eksonów (przyp. tłum.).

¹² Umieszcza się próbkę w gęstym ośrodku, a następnie „przeciąga się” ją przykładając napięcie. Odcinki o różnej długości przebywają różną drogą (przyp.tłum.).

koncentracji fragmentów DNA o określonej długości. Profile tego typu były wytwarzane przy użyciu sond wielolokusowych (MLP - ang. *multi locus probe*) - materiału spreparowanego w celu umożliwienia uczynienia widocznym całego zakresu fragmentów DNA otrzymanych w drodze analizy.

Porównanie profili, na przykład z nasienia pozostawionego przy zgwałceniu i z krwi napastnika dokonuje się przez *przystawienie do siebie obu profili i porównanie względnego usytuowania pasków DNA*. Jeśli próbka DNA była w dobrym stanie można umiejscowić spórą liczbę pasków (15 lub więcej), których względne usytuowanie jest takie samo w obu profilach. Proces zestawiania różnych odpowiadających sobie punktów na profilach DNA przypomina porównywanie odcisków palców, co stworzyło pojęcie "odciski palca DNA". Analiza DNA nie ma jednak nic wspólnego z porównywaniem odcisków palców i terminu tego należy unikać.

29. Chociaż analiza przy użyciu MLP może prowadzić do wysokiego stopnia odróżnienia osobników, co wzmacnia jej wagę dowodową, profil jest tak skomplikowany, że wyniki mogą być trudne do interpretacji. Zdegradowane DNA - DNA zniekształcone z jakiegokolwiek powodu w okresie od chwili oddzieleni krwi lub innej tkanki od organizmu - może dawać niewyraźny profil, w którym tylko niektóre paski są widoczne. Z tego powodu współcześnie wykorzystuje się sondy jednolokusowe (SLP - ang. *single locus probe*), które są mniej podatne na takie zniekształcenia.

30. Początkowe fazy analizy są podobne, ale SLP nie wchodzi w reakcje ze wszystkimi fragmentami DNA, lecz tylko z określoną strukturą fragmentu DNA w określonym locus, zaś błona fotograficzna będąca uwidocznieniem końcowego rezultatu analizy pokazuje profil składający się z jednego lub dwóch pasków. Jeżeli osobnik jest homozygotą - oba allele w danym locus są identyczne i tylko jeden pasek pojawia się na profilu. Osobnik heterozygotyczny ma w tym locus dwa różne allele, co z kolei daje dwa paski na profilu. Profil SLP jest więc prostszy i łatwiejszy do zinterpretowania niż profil stworzony przy użyciu MLP.

31. Podobnie jak w wypadku procedury MLP, istotne jest wzajemne położenie pasków DNA ujawnionych na profilu. Porównania profili dokonuje się w podobny sposób, umieszczając je obok siebie i sprawdzając, czy paski zajmują tę samą pozycję. Jakkolwiek pewność wyników procedury SLP jest równie wysoka jak MLP, w nieunikniony sposób słabiej ona różnicuje, stąd zwykle dla zapewnienia dokładniejszego zróżnicowania między osobnikami przeprowadzana jest pewna liczba różnych analiz SLP.

32. SLP wykazuje przewagę nad MLP tam, gdzie DNA uległo degradacji, wrażliwość metody jest również wyższa, to znaczy mniejsze próbki materiału są potrzebne do przeprowadzenia analizy. Informacja wynikająca z użycia SLP może być zapisana w postaci wygodnej do obróbki i przechowywania w komputerze. Stąd między innymi biorą się płynące ze strony organów śledczych żądania utworzenia rejestru DNA - stałej bazy danych zawierającej profile DNA, z którymi nowo uzyskane profile mogłyby być porównywane w celu skojarzenia [podejrzanych o popełnienie] przestępstw z osobnikami w przeszłości skazanymi za poważne przestępstwa.

33. Jednym z kolejnych kroków w rozwoju analizy DNA będzie prawdopodobnie wprowadzenie metody wykorzystującej reakcję łańcuchową polimerazy (PCR - ang. *polymerase chain reaction*). Metoda ta wykorzystuje zdolność DNA do samopowieliania się w określonych warunkach. Metoda PCR może być użyta do wyprodukowania stosunkowo dużych ilości DNA z niewielkiej próbki materiału; tak uzyskany DNA jest identyczny z

oryginalnym. Metoda PCR czyni analizę DNA jeszcze wrażliwszą, i umożliwi uzyskiwanie profili DNA ze znacznie mniejszych próbek materiału, niż to się dzieje obecnie.

34. Wszelki rozwój nauki ma jednak dobre i złe strony. W wypadku metody PCR proces namnażania zwielokrotni nie tylko ilość potrzebnego DNA w próbce, ale również zbędnego DNA pochodzącego - być może - od bakterii zanieczyszczających badaną próbkę. Wprowadzenie tej metody musi więc iść w parze z nowymi sposobami zapewnienia jednorodności i czystości badanego materiału.

STOSOWANIE ANALIZY DNA

35. Do analizy DNA można wykorzystywać bardzo różne próbki [tkanek] pochodzących z ludzkiego ciała. Jest tak dzięki temu, że DNA jest obecne w jądrach komórek tworzących ludzkie ciało. Ten sam profil będzie uzyskany niezależnie od tego, którą tkankę danego osobnika poddamy badaniu - czy będzie to krew czy na przykład cebulki włosów. Wydzieliny ciała, takie jak ślina, zawierają niewiele komórek, zapewne więc nie dadzą dostatecznej ilości DNA do stworzenia satysfakcjonującego profilu, podobnie będzie z nasieniem pochodzącym od mężczyzny poddanego podwiązaniu nasieniowodów. Zawierająca wiele komórek krew jest dobrym materiałem do analizy, trzeba jednak zauważyć, że tylko białe ciała krwi są tu przydatne - znacznie liczniejsze ciała czerwone nie zawierają jąder komórkowych a więc i chromosomowego DNA.

Analiza DNA znajduje więc szerokie zastosowanie w sprawach o uszkodzenia ciała i zgwałcenia. Technika ta nie jest koniecznie ograniczona do materiału pochodzącego od ludzi, jako że kod genetyczny zwierząt i roślin jest ukształtowany podobnie jak DNA.

36. Profilowanie DNA jest nową metodą naukową. Jako taka - ewoluuje szybko, testy stają się coraz dokładniejsze, wymagają mniej czasu, dają dokładniejszą identyfikację i wciąż są rozwijane. Stąd też jest bardzo ważne, aby wytyczne wykorzystania tych testów uwzględniały nie tylko to, co już zostało osiągnięte, ale też wybiegały w przyszłość, umożliwiając metodom analizy DNA dojrzewanie w bezpiecznych ramach etycznych i prawnych.

KOMENTARZ DO ZALECEŃ

I. DEFINICJE

37. Grupa robocza uznała za niezbędne włączenie do zalecenia tych tylko definicji, które są niezbędne do prawidłowego zrozumienia Zalecenia. Rozważała, czy konieczne jest definiowanie „przestępstwa” na potrzeby tego Zalecenia, i uznała, że nie. Uznano, że najlepiej będzie pozostawić to ustawodawstwu wewnętrznemu, które na przykład włączają tu lub nie włączają sferę karno-administracyjną, jak prawo o wykroczeniach w Niemczech.

Grupa robocza korzystała ze słowniczka terminów przygotowanego pod kątem badań genetycznych i przesiewowych dla celów ochrony zdrowia przez inną grupę roboczą powołaną przez CAHBI (CAHBI-GT-GS). Doceniając wybitną wartość naukową słowniczka przygotowanego przez CAHBI-GT-GS, grupa CAHBI/CDPC-GT postanowiła przygotować własny słowniczek przeznaczony dla innej grupy odbiorców składającej się z sędziów,

adwokatów, prawodawców i innych „laików” (nienaukowców), którzy po raz pierwszy czytali by może o analizie DNA w publikacji Rady Europy i którzy zazwyczaj nie byłoby zaznajomieni z wysoce specjalistyczną terminologią używaną przez ekspertów. Wzięto też pod uwagę, że w wypadku procesu z udziałem ławy przysięgłych cel analizy DNA powinien być przysięgłym wyjaśniony w prostych i jasnych słowach. Stąd też grupa robocza przyjęła pragmatyczne i uproszczone podejście do przygotowania słowniczka [użytych terminów] dołączonego do memorandum wyjaśniającego.

Grupa robocza przedyskutowała kwestię jaki termin powinien być użyty dla prawidłowego określenia zbierania i wykorzystywania DNA dla celów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. „Genetyczne odciski palców” gościły często na łamach prasy, nie uznano jednak tego określenia za odpowiednie. „Profilowanie DNA” ma z kolei tę wadę, że rodzi wątpliwości co do granic metody, gdy tymczasem „testowanie DNA” lub „typologizacja DNA” uznano za zbyt niejasne. „Identyfikacja DNA” byłaby prawidłowym terminem, podkreślającym, że metoda ta - gdy wykorzystywana w ramach wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych - dotyczyłaby tylko identyfikacji osób a nie - na przykład - chorób. W końcu grupa robocza wybrała najbardziej neutralny termin „analiza DNA”.

„Analiza DNA” obejmuje nie tylko metody laboratoryjne. Analiza komputerowa również mieści się w tej definicji.

Termin „próbki” odnosi się do jakiegokolwiek materiału pochodzącego od organizmu żywego, który może być wykorzystany do analizy DNA. Niektóre systemy prawne - zwłaszcza w krajach tradycji common law - czynią rozróżnienie między próbkami „intymnymi” i „nieintymnymi” z punktu widzenia możliwości ich pobierania bez zgody podejrzanego. Termin „próbka” odnosi się do obu tych kategorii.

Termin „zbiór zapisów DNA” został wybrany zamiast „rejestr DNA” na żądanie specjalistów od zagadnień ochrony danych, którzy uznali, że pojęcie „rejestr DNA” stworzy wrażenie, że długoterminowe przechowywanie danych jest niezbędne. Termin „zbiór zapisów DNA” nie sugeruje, że dane będą składowane przez dłuższy czas, ani że będzie dotyczyć to większych części społeczeństwa: zob. w tej mierze komentarz do zalecenia 8.

2. ZAKRES I OGRANICZENIA

38. Grupa robocza uznała za istotne ograniczenie zakresu stosowania postanowień Zalecenia do wykorzystywania analizy DNA do celów identyfikacji osób w ramach wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych. Nie pozostawiono tu wątpliwości, że identyfikacja osób do innych celów, na przykład związanych z ochroną zdrowia albo w sprawach imigracyjnych, nie mieści się w zakresie niniejszego Zalecenia. Zalecenie 3, ustęp 2 i 3 tworzą jednak dwa wyjątki (zob. komentarz do tych przepisów).

Grupa robocza przedyskutowała ewentualność aby zalecić ograniczenie wykorzystywania analizy DNA do DNA niekodującego, jak to się proponuje w niektórych krajach. Uznano jednak, że nałożyłoby to niepotrzebne ograniczenie na kraje dopuszczające analizę DNA kodującego.

Zakres stosowania Zalecenia nie jest ograniczony do podejrzanego. Dotyczy ono również innych osób zamieszanych w postępowanie przygotowawcze w sprawach o przestępstwa, na przykład ofiar. Prawo większości państw przewiduje zazwyczaj możliwość pobierania próbek od osób trzecich za ich zgodą. Znane są sprawy, gdy dotyczyło to osób nie będących ani podejrzanymi ani pokrzywdzonymi, na przykład wszystkich mieszkańców danej miejscowości.

Jeżeli prawo krajowe dopuszcza taką możliwość, Zalecenie stosuje się również w tych sprawach.

Zalecenie stosuje się „w ramach wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych” (por. tytuł). Przyjmując tak szerokie sformułowanie eksperci pragnęli wskazać, że wyniki analizy DNA mogą być wykorzystane na przykład wtedy, gdy pokrzywdzony żąda od sprawcy odszkodowania, chociaż postępowanie w tej sprawie może być w niektórych państwach uważane za cywilne, nie zaś karne. Roszczenie wynika jednak w takich sytuacjach z popełnienia przestępstwa.

W wyjątkowych wypadkach jest możliwe wykorzystanie analizy DNA do określenia *modus operandi* przestępcy. Skoro celem będzie w takich sprawach identyfikacja przestępcy, CAHBI uznał, że również takich spraw dotyczyć będzie niniejsze Zalecenie.

Jakkolwiek zalecenie odnosi się do pobierania próbek, nie oznacza to, że próbki są zawsze danymi osobowymi w rozumieniu prawa o ochronie danych (zob. zalecenie 7).

3. WYKORZYSTANIE PRÓBEK I UZYSKANYCH DZIĘKI NIM INFORMACJI

39. Żywi się obawy, uzasadnione bądź nie, że próbki pobrane do analizy DNA mogą być wykorzystane do innych celów. Ważne jest więc sformułowanie jasnych i jednoznacznych reguł, które zmniejszyłyby ten lęk przed nielegalnym wykorzystaniem próbek i uzyskanych informacji. Z drugiej jednak strony, kiedy szczególnie uzasadniony interes to usprawiedliwia, próbki i informacje mogą być wyjątkowo wykorzystane do innych celów. Niektóre z takich wyjątków zostały wskazane przez Grupę roboczą. Kiedy osoba, od której próbki pobrano życzy sobie tego, informacja powinna być jej przekazana. Osoba ta powinna mieć wtedy możliwość wykorzystania tej informacji, na przykład do celów zdrowotnych. Kolejny wyjątek, to cele naukowe i statystyczne. W razie śmierci osoby, krewni lub przedstawiciele ustawowi mogą życzyć sobie dostępu do informacji, na przykład z powodów zdrowotnych. Jeżeli prawo wewnętrzne na to pozwala, powinni mieć w takich wypadkach dostęp do informacji.

Ustęp drugi odnosi się do kwestii, która nie należy *a priori* do zakresu stosowania Zalecenia, chodzi mianowicie o pobieranie próbek do celów medycznych. Próbki takie i informacja dzięki nim uzyskana nie powinny być używane w postępowaniu karnym, chyba że okoliczności uzasadniają wyjątek. Te okoliczności to zgoda pacjenta lub możliwość uchylenia tajemnicy lekarskiej przewidywana przez prawo wewnętrzne w najpoważniejszych sprawach. CAHBI uważa, że okoliczności te powinny stanowić wyjątki.

Rozumie się samo przez się, że wyjątki te nie mogą być traktowane jako pozwalające policji czy organom oskarżenia na wolny dostęp do kartotek medycznych. Dostęp taki jest w każdym z państw członkowskich zawężony odpowiednimi regulacjami prawa wewnętrznego. Tajemnica lekarska jest w państwach członkowskich powszechnie uznawana.

Wzmianka o „prawie wewnętrznym” w ustępie drugim zasady nie oznacza konieczności istnienia przepisów szczególnych dotyczących tego konkretnego zagadnienia. Dane identyfikujące, o których mowa w ustępie trzecim, mogą być indywidualnymi numerami identyfikacyjnymi (tzw. PIN).

Samych próbek dotyczy komentarz do zalecenia 7.

4. POBIERANIE PRÓBEK DLA CELÓW ANALIZY DNA

40. Grupa robocza zbadała dopuszczalność pobierania w postępowaniu karnym w

poszczególnych krajach członkowskich próbek do celu analizy DNA bez zgody podejrzanego, pokrzywdzonego lub osoby trzeciej nie mającej związku z przestępstwem. Wyniki wskazują, że problemy tu powstające są tak nowe dla niektórych państw, że brak jest jakichkolwiek przepisów lub orzecznictwa. Ogólnie rzecz ujmując, można dostrzec różnicę między krajami tradycji *common law* i krajami tradycji kontynentalnej, jako że te pierwsze zazwyczaj wymagają zgody, niekiedy na piśmie, gdy tymczasem te drugie często dopuszczają przymus przy pobieraniu próbek krwi. Z drugiej jednak strony, zgoda jest zazwyczaj wymagana w wypadku ofiary lub osoby trzeciej. Jak się zdaje, wyłącznie w krajach tradycji *common law* czyni się rozróżnienie między próbkami „intymnymi” i „nieintymnymi”.

Stosowanie przymusu wobec podejrzanego jest dopuszczalne, bądź to na podstawie wyraźnych przepisów, bądź w drodze interpretacji prawa między innymi we wszystkich pięciu krajach nordyckich oraz w Niemczech, Grecji, Luksemburgu, Holandii i Szwajcarii.

Decyzja pobrania próbki jest zwykle związana z kilkoma gwarancjami proceduralnymi, albo zgoda na pobieranie próbek może nastąpić wyłącznie w określonych okolicznościach lub w określonych typach spraw, jak na przykład w razie znacznego prawdopodobieństwa, że podejrzany popełnił przestępstwo, w sprawach o przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności (zwykle powyżej pewnej granicy), w sprawach o zbrodnie, [a ponadto] gdy są podstawy sądzić, że analiza ma istotne znaczenie dla postępowania, jeżeli pobranie próbki może być dokonane bez obawy spowodowania znacznego bólu, jeśli przepis szczególny na to zezwala, jeśli leży to w interesie publicznym, jeśli nie sprzeciwia się to zasadzie proporcjonalności, jeśli analiza jest ograniczona do DNA niekodującego.

Zgoda jest wymagana we Francji i - w odniesieniu do niektórych próbek - w Zjednoczonym Królestwie, z tym, że sytuacja różni się nieco pomiędzy Anglią i Walią, Szkocją i Irlandią Północną. Sytuacja jest też odmienna w odniesieniu do próbek intymnych (krew, nasienie, itd.) oraz próbek nieintymnych (włosy, paznokcie itd.) Pobranie próbek intymnych wymaga zazwyczaj, ogólnie mówiąc, pisemnej zgody, podejrzenia poważnego przestępstwa i uzasadnionych przypuszczeń, że pobranie próbki pozwoli wykluczyć lub potwierdzić związek podejrzanego z przestępstwem. Odmowa pisemnej zgody może być użyta w sądzie jako dowód przemawiający przeciwko oskarżonemu. Umiarkowany przymus może być zastosowany przy pobieraniu próbek nieintymnych od zatrzymanego, gdy wyrazi na to zgodę wyższy funkcjonariusz policji.

Pobieranie próbek nie jest dozwolone na Cyprze, w każdym razie próbek, których pobranie wymaga ingerencji w ciało ludzkie. W Belgii na pobieranie próbek w drodze ingerencji w ciało ludzkie można uzyskać nakaz, ale pobranie jest możliwe tylko za zgodą osoby zainteresowanej; użycie przymusu jest niedopuszczalne. Uzasadnia się to [poszanowaniem] godności ludzkiej, Konstytucją i Europejską Konwencją [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności].

Jeśli chodzi o pobieranie próbek od ofiar i osób trzecich, powszechnie wymagana jest ich zgoda. W Niemczech pobieranie próbek od tych osób jest dopuszczalne tylko wtedy gdy jest to niezbędne do ustalenia prawdy, wszelkie inne powody są wyłączone. W Szkocji policja może teoretycznie uzyskać postanowienie o pobraniu próbek, ale uważa się, że w praktyce nie jest to możliwe.

Większość krajów wymaga wydania postanowienia o pobraniu próbek przez sędziego (Norwegia, Dania - próbki inne niż próbki krwi pobrane za pisemną zgodą, Szwecja, Islandia, Luksemburg, Szwajcaria, Niemcy).

W sytuacjach wyjątkowych (jak pilność lub zgoda na piśmie) decyzja może być podjęta przez prokuratora lub wyższego rangą funkcjonariusza policji, podlega wówczas kontroli sądu. Próbkę krwi mogą być pobierane tylko przez wykwalifikowany personel medyczny, to jest lekarzy lub pielęgniarki. Niekiedy ustawodawstwo stawia dalsze wymagania szczególne (pobranie w pomieszczeniu, pobranie w specjalnym pomieszczeniu, protokolowanie), bądź ogólne, które odnoszą się nie tylko do tych sytuacji (prawo do drugiej ekspertyzy, prawo do wniesienia środka zaskarżenia, ale nie we wszystkich krajach).

W niektórych krajach lekarze nie zatrudnieni w publicznej służbie zdrowia mogą odmówić przeprowadzenia testu (Dania, Szwajcaria) podczas gdy w innych krajach istnieje niejako odwrotna sytuacja, to znaczy lekarze publicznej służby zdrowia nie mogą odmówić przeprowadzenia testu, chyba że zachodzą szczególne okoliczności (Norwegia, Dania - prawo do odmowy jeśli zabieg jest niebezpieczny, bolesny, ryzykowny albo stan zdrowia pacjenta jest zły, Szwecja, Szwajcaria, Niemcy - lekarze policyjni).

W Zjednoczonym Królestwie i na Islandii lekarz może odmówić przeprowadzenia testu z powołaniem się na [przepisy] zawodowej etyki lekarskiej.

41. Grupa robocza przestudiowała niektóre decyzje Europejskiej Komisji Praw Człowieka¹³ w sprawach z wniosku osób poddanych testom krwi w związku ze spornym ojcostwem lub podejrzanych o popełnienie przestępstwa komunikacyjnego w stanie nietrzeźwości.

Zauważono, że zdaniem Komisji wymuszanie poddania się badaniu krwi jest pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 5 Europejskiej Konwencji [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności] nawet, jeżeli było bardzo krótkotrwałe. Niemniej jednak punkt 1b artykułu 5 pozwala na zatrzymanie osoby niepodporządkowującej się nakazowi sądu albo w celu zapewnienia spełnienia jakiegokolwiek obowiązku nakazanego prawem.

Komisja zauważyła też, że przymusowy zabieg medyczny, nawet mniejszej wagi, musi być uznany za naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego, gwarantowanego art. 8 Konwencji. To czy naruszenie jest usprawiedliwione czy nie musi być więc rozważane w świetle wymagań art. 8 ustęp 2 Konwencji. Ustęp 2 wymaga, aby naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego pozostawało w zgodzie z prawem i było niezbędne w demokratycznym społeczeństwie jako służące zapobieganiu przestępczości lub ochronie praw i wolności innych ludzi. Muszą istnieć określone zabezpieczenia wykluczające arbitralną decyzję lub nadużycie. Kiedy stawką jest ważny interes i nie istnieje inna możliwość, naruszenie prawa gwarantowanego przez art. 8 musi być dozwolone. W przypadku kierowania pojazdem w stanie nietrzeźwym, ochrona społeczeństwa a w szczególności bezpieczeństwa ruchu drogowego i ochrona zdrowia innych ludzi uzasadnia uczynienie wyjątku od art. 8 ustęp 1 Europejskiej Konwencji [o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności].

42. Dostrzegając, że kodeksy postępowania karnego różnią się istotnie i biorąc pod uwagę orzecznictwo organów Europejskiej Konwencji [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności], Grupa robocza przyjęła ostrożne podejście do swego zadania. Zgodnie z decyzjami Komisji Europejskiej, pobieranie próbek musi być regulowane prawem i usprawiedliwione w świetle postanowień Europejskiej Konwencji.

Grupa robocza zauważyła, że wykorzystanie masowych badań dużych grup zmuszałoby do

¹³ Wniosek nr 8239/78 i 8278/78.

postawienia pytania o zasadę domniemania niewinności. Jeżeli osoba odmawia wzięcia udziału w takim masowym badaniu nie powinno to automatycznie ściągać na nią podejrzania. Mogą istnieć uzasadnione powody odmowy wzięcia udziału w takim badaniu.

43. Zasada proporcjonalności wykorzystania środków przymusu jest uznawana we wszystkich państwach członkowskich, niekiedy w konstytucjach. Do tej zasady wyraźnie odnosi się ustęp drugi. Każde państwo musi samo zdecydować jakie konsekwencje powinny być związane z odmową poddania się badaniu krwi.

5. INICJATYWA PRZEPROWADZENIA ANALIZY DNA

44. Celem zalecenia 5 jest wskazanie, że możliwość wnioskowania o analizę DNA powinna istnieć we wszystkich sprawach - nie tylko w najpoważniejszych. Jest to szczególnie ważne dla obrony, która będzie być może mogła - dzięki analizie DNA - wykluczyć winę podejrzanego. Dlatego właśnie nie odwołano się do zasady proporcjonalności w tym ustępie, gdyż obrona może zapewne życzyć sobie wnosić o badania DNA także w drobniejszych sprawach.

Inna sprawa, że w praktyce wniosek o przeprowadzenie analizy DNA, zwłaszcza ze strony oskarżenia, składany będzie w poważniejszych sprawach. Jest oczywiste, że analiza DNA, nie tylko z powodu kosztów nie powinna być prowadzona w prostych sprawach kradzieży sklepowych (jeśli zresztą w ogóle byłaby w tych sprawach możliwa), czy w przypadku drobnych przestępstw drogowych. Użycie słowa „wniosek” zamiast „dostęp” ukazuje istotną różnicę. Dyrektywa korzystania z najlepszego dostępnego dowodu musi być w każdym razie brana pod uwagę.

6. UZNANIE LABORATORIÓW I INSTYTUCJI ORAZ NADZÓR NAD ANALIZĄ DNA

45. Prawidłowo przeprowadzona analiza DNA pozwala na znacznie wyższy stopień pewności [wyniku badania], niż badanie krwi, ale metoda wciąż się rozwija i wymaga stosowania skomplikowanej aparatury technicznej. Przy stosowaniu tej techniki w ramach wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych jest więc ważne, aby korzystać z usług tylko tych laboratoriów, których poziom naukowy, umiejętności techniczne i doświadczenie są najwyższej próby. Jednym ze sposobów zapewnienia tego jest stworzenie systemu uznania i nadzoru. Na przykład we Francji Ministerstwo Spraw Wewnętrznych skontrolowało 18 laboratoriów i ustaliło, że tylko 5 z nich spełnia warunki określone przez Ministerstwo. Ministerstwo zaleciło sędziom śledczym korzystanie z usług tych pięciu laboratoriów. Z drugiej jednak strony nie jest możliwe nakazanie sędziom korzystania z konkretnych laboratoriów, naruszyłoby to bowiem niezawisłość sędziowską w zakresie wyboru biegłego. Niemniej jednak, przy prawidłowo działającym systemie uznawania i nadzoru sądy zwracać się będą do uznanych laboratoriów.

Analizą DNA zajmują się różne instytucje publiczne, na przykład Home Office w Zjednoczonym Królestwie, laboratoria policyjne, jak na przykład Federalny Urząd Kryminalny w Niemczech itd. Fakt ten może, przynajmniej teoretycznie, rodzić pewne problemy związane z niezależnością laboratoriów. Z drugiej strony, wyniki analiz DNA przeprowadzanych w jednostkach prywatnych narażone są na zarzut zniekształcenia na korzyść osoby, która pokryła ich koszty. Jeżeli jednak laboratorium prezentuje odpowiednio wysoki poziom

naukowy, obawy te nie są zasadne.

Jest więc ważne rozwiniecie na tyle specyficznych metod, aby nie służyły one uzyskiwaniu informacji nie mającej znaczenia - na przykład dotyczącej stanu zdrowia danej osoby.

7. OCHRONA DANYCH

46. Zalecenie służy (wraz z preambułą) przypomnieniu o ważności zagadnienia ochrony danych. W tym kontekście należy przypomnieć Zalecenie Nr R (81) 1 dotyczące uregulowań [przeznaczonych] dla zautomatyzowanych baz danych medycznych, choć nowe zalecenie, obejmujące także dane genetyczne, jest obecnie przygotowywane.

Pobieranie próbek nie tworzy samo przez się danych osobowych w rozumieniu przepisów o ochronie danych. Co najwyżej próbki mogą być tak traktowane gdy są poddawane analizie i uzyskuje się dzięki nim informacje. Dlatego właśnie pobieranie próbek nie jest prowadzone na podstawie przepisów o ochronie danych, lecz na podstawie zwykłych reguł dotyczących uprawnień policji lub kodeksów postępowania karnego. Przechowywanie danych i wykorzystywanie informacji powinno jednak być regulowane - między innymi - przepisami o ochronie danych.

Jeśli chodzi o zbieranie informacji, odwoływano się do zasady nr 2 w Zaleceniu nr R (87) 15 dotyczącej wykorzystania danych osobowych przez służby policyjne. Zasada wymaga ograniczenia dopuszczalności zbierania danych osobowych dla celów policyjnych do sytuacji zapobiegania realnemu zagrożeniu i zwalczania przestępczości. Jakikolwiek wyjątek od niej powinien być wyraźnie uregulowany w ustawodawstwie wewnętrznym. Zasada ta wyklucza pobieranie przez policję danych od całych dużych grup dawców, bez określenia wyraźnych kryteriów ich doboru. „Realne zagrożenie” nie powinno być rozumiane jako ograniczone do konkretnego przestępstwa czy przestępcy, ale obejmuje wszelkie okoliczności, w których zachodzi uzasadnione podejrzenie, że poważne przestępstwo zostało lub może zostać popełnione; nie wystarczy nieuzasadnione, spekulatywne przypuszczenie.

8. PRZECHOWYWANIE PRÓBEK I DANYCH

47. Grupa robocza była świadoma tego, że opracowywanie zalecenia 8 jest materiałą delikatną, dotykającą różnych chronionych interesów o skomplikowanej naturze. Konieczne było właściwe wyważenie tych interesów. Zarówno Europejska Karta [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności] jak i Konwencja o ochronie danych zawiera wyjątki na rzecz interesu zwalczania przestępczości i ochrony praw i wolności osób trzecich. Niemniej jednak tylko taki zakres tych wyjątków jest dozwolony, jaki daje się uzasadnić jako konieczny w demokratycznym społeczeństwie.

48. Według zasad 3 i 7 Zalecenia nr R (87) 15, przechowywanie danych osobowych powinno być ograniczone do danych prawdziwych i tylko takich, które są konieczne do umożliwienia wykonywania przez policję jej ustawowych zadań. Dane powinny ulec skasowaniu jeżeli nie są już przydatne do celów, dla których zostały zgromadzone.

49. Skoro podstawowym celem pobierania próbek i prowadzenia analizy DNA zawartego w tych próbkach jest identyfikacja przestępców i uwolnienie osób podejrzanych od zarzutów, dane powinny być kasowane gdy osobę uwolniono od podejrzeń. Tu pojawia się problem jak długo wyniki badań DNA i próbki, na których te wyniki się opierają mogą być przechowywane

w wypadku dowiedzenia winy.

50. Ogólną zasadą powinno być usuwanie danych gdy nie są już potrzebne do celów, do których zostały zebrane i wykorzystane. Tak powinno być, gdy ostateczne rozstrzygnięcie zawiera przypisanie winy sprawcy. „Ostateczne rozstrzygnięcie” jest rozumiane jako w zasadzie odnoszące się w prawie wewnętrznym do orzeczenia sądowego.

Niemniej jednak Grupa robocza uznała, że zachodzi potrzeba tworzenia baz danych w pewnych sprawach i dla szczególnych kategorii przestępstw, które mogą być uznane ze względu na swą wagę za uzasadniające przyjęcie takiego rozwiązania. Grupa robocza doszła do tego wniosku po przeprowadzeniu wnikliwej analizy odpowiednich postanowień Europejskiej Konwencji [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności], Konwencji o ochronie danych i innych instrumentów prawnych przygotowanych pod auspicjami Rady Europy. Grupa robocza wzięła też pod uwagę fakt, że wszystkie państwa członkowskie prowadzą rejestry skazanych i że takie rejestry mogą być wykorzystywane dla celów wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych (zob. Zalecenie nr R (84) 10 dotyczące poprzednich skazań i resocjalizacji). Uznano, że taki wyjątek powinien być dopuszczony pod pewnymi ściśle określonymi warunkami:

- doszło do skazania,
- skazanie nastąpiło za ciężkie przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu osoby,
- okres przechowywania jest ściśle ograniczony,
- przechowywanie jest dopuszczone i uregulowane prawem,
- przechowywanie jest poddane kontroli Parlamentu lub niezależnego ciała kontrolnego.

51. Określenie znaczenia pojęcia „ciężkie przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu osoby” należy do poszczególnych państw. Zamiarem autorów Zalecenia było ograniczenie tworzenia zbiorów zapisów DNA tylko do spraw rzeczywiście uzasadniających przechowywanie danych o DNA.

52. Grupa robocza dostrzegła potrzebę stworzenia również innych wyjątków od tej głównej zasady. Próbkę lub tkankę mogą być dłużej przechowywane na żądanie osoby zainteresowanej, na przykład jako dowód w przyszłej sprawie o rehabilitację. Kolejny wyjątek dotyczy próbek znalezionych na miejscu popełnienia przestępstwa, które nie mogą być przypisane do konkretnej osoby. Takie próbki mogą być przechowywane aż do upływu terminu przedawnienia określonego w prawie wewnętrznym.

Wyjątek sformułowany w ustępie 4 zasady 8 dotyczy spraw związanych z bezpieczeństwem narodowym lub bezpieczeństwem państwa. Formułując to postanowienie Grupa robocza wzięła pod uwagę brzmienie art. 8 Europejskiej Konwencji [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności] dopuszczające wyjątki motywowane bezpieczeństwem narodowym. Uznano, że ten wyjątek znajdzie zastosowanie szczególnie w sprawach przestępstw terrorystycznych, które przez długi czas stanowiły jedną z głównych trosk Rady Europy (zob. np. Europejską Konwencję o zwalczaniu terroryzmu z 1977 r.¹⁴ i Zalecenie nr R (82) 1 dotyczące międzynarodowej współpracy w oskarżaniu i ukaraniu aktów terroryzmu).

9. RÓWNOŚĆ BRONI

53. Zalecenie niniejsze uwzględnia zróżnicowanie kodeksów postępowania karnego

¹⁴ European Treaty Series, nr 90.

państw członkowskich a w szczególności odmiennosc modeli postępowania przygotowawczego i oskarżania w krajach mających system konsekwentnie kontradyktoryjny i system inkwizycyjny¹⁵. Ważne jest stworzenie dostępu do DNA, zwłaszcza w tych krajach, gdzie laboratoria związane są z organami ścigania, jak również celem uzyskania drugiej opinii. Fakt, że decyzja o przeprowadzeniu analizy DNA mogłaby być podjęta przez sędziego na podstawie kryteriów określonych przez prawo nie byłaby sprzeczna z tą zasadą.

54. Tytuł „równość broni” sięga do terminologii często używanej w odniesieniu do koncepcji uczciwego procesu w Europejskiej Konwencji [o Ochronie] Praw Człowieka [i Podstawowych Wolności]. W razie niebezpieczeństwa całkowitego zniszczenia materiału badawczego obrona powinna być o tym powiadomiona, tak aby w sytuacjach gdy to jest możliwe mogła uzyskać własną ekspertyzę. Równość broni jest szczególnie doniosła w tym kontekście. Dla obrony analiza DNA jest również instrumentem umożliwiającym uwolnienie osoby od dalszego pozostawania w podejrzeniu.

10. STANDARDY TECHNICZNE

55. Zarówno na szczeblu krajowym jak i europejskim prowadzi się prace nad standaryzacją różnych metod analizy DNA, na przykład w Szwajcarskiej Akademii Nauk Medycznych, jak również w organizacji „EDNAP”, która jest porozumieniem 15 laboratoriów z różnych krajów, działającym jako sekcja Międzynarodowego Stowarzyszenia Hemogenetyki. Zalecenie popiera te prace, uznając je za niezbędnie konieczne dla zapewnienia jak najwyższego standardu, zarówno na szczeblu krajowym, jak i międzynarodowym.

11. WŁASNOŚĆ INTELEKTUALNA

56. Zalecenie to ma na celu ostrzeżenie przed monopolem niektórych firm biomedycznych lub laboratoriów policyjnych, które obecnie zdają się dominować na rynku. Takie monopole mogą w szczególności uniemożliwić obronie dostęp do analizy DNA, co niewątpliwie byłoby sprzeczne z duchem zalecenia. Z drugiej strony, należy uznać istnienie praw własności intelektualnej związanych z niektórymi metodami analizy DNA. Oczywiście prawa te nie są kwestionowane przez to zalecenie, które tylko zachęca posiadaczy praw majątkowych do udostępniania metody innym.

12. TRANSGRANICZNA WYMIANA INFORMACJI

57. Przy spełnieniu wszystkich wymogów niniejszego zalecenia, w szczególności wymogów w zakresie wiedzy fachowej itd. zawartych w zaleceniu 6, powinno być możliwe uzyskiwanie analizy DNA z innych krajów, wyniki te powinny być dopuszczalne jako dowód przed sądem kraju wzywającego. Zdarzały się sprawy, na przykład w Niemczech, gdy sądy przysyłały materiał do analizy do laboratoriów usytuowanych w Zjednoczonym Królestwie. Sądy powinny mieć w takich wypadkach podstawy do pewności, że przestrzegane są standardy wyłożone w zaleceniu. Jeśliby standardy te nie były przestrzegane, państwa nie powinny korzystać z laboratoriów położonych w krajach nie przestrzegających tych standardów. Wymóg ten powinien odnosić się również do krajów nie będących członkami Rady Europy.

¹⁵ Chodzi o system określany w polskiej doktrynie jako mieszany (przyp.tłum.).

58. Transgraniczna wymiana wyników oraz samych próbek może być prowadzona na podstawie odpowiednich umów o wzajemnej pomocy prawnej w sprawach karnych, zwłaszcza Europejskiej Konwencji o wzajemnej pomocy w sprawach karnych¹⁶. Pomoc taka może przyjmować różne formy, na przykład wezwania do udzielenia pomocy prawnej z art. 3 Konwencji, wzywającego biegłego z laboratorium zajmującego się analizą DNA do złożenia opinii z przyrzeczeniem.

59. Art. 12 Konwencji o ochronie danych mówi, że państwo nie powinno wyłącznie dla ochrony prywatności zakazywać ani uzależniać od szczególnego zezwolenia transgranicznego przepływu danych osobowych na terytorium innego państwa. Dwa odstępstwa od tej zasady są sformułowane w Konwencji.

SŁOWNICZEK UŻYTYCH TERMINÓW

Allele - warianty genów pojawiające się w tym samym locus konkretnego chromosomu. Geny alleliczne odpowiadają za tę samą cechę dziedziczną, na przykład za grupę krwi w układzie AB0, i powodują wariacje tej cechy, na przykład grupę A, B lub 0.

Chromosomy - zawarte w jądrze komórkowym struktury stanowiące nośniki dziedziczności. Komórka ludzka zawiera 46 chromosomów składających się na dwa zasadniczo podobne komplety po 23. Jednak z kompletów pochodzi od ojca, drugi zaś - od matki. Chromosomy zbliżone są kształtem do wstęgi składającej się z genów.

DNA - kwas dezoksyrybonukleinowy - skomplikowana substancja chemiczna zawarta w chromosomach. Składa się z ogromnej ilości niewielkich jednostek układających się w sekwencje. Wielkość sekwencji i struktura jednostek jest niepowtarzalną cechą osobnika.

Enzym restrykcyjny - „biologiczne nożyce” produkowane przez określone bakterie, wykorzystywane do cięcia DNA na małe fragmenty.

Gameta - komórka rozrodcza - gameta żeńska to komórka jajowa, męska zaś - plemnik

Gen - podstawowa jednostka dziedziczności. Geny odpowiadają za rozwój cech dziedzicznych osobnika, na przykład koloru oczu. Każdy gen składa się z sekwencji DNA i wszystkie geny posiadają swe określone miejsca (loci) w konkretnych chromosomach. Ponieważ komórka zawiera dwa zasadniczo podobne komplety chromosomów, po jednym od każdego z rodziców, konkretny czynnik odpowiadający za daną cechę pojawia się dwukrotnie w każdej komórce. Za każdą cechę odpowiadają więc dwa geny, po jednym pochodzącym od każdego z rodziców.

Genom - komplet informacji genetycznej zawarty w komórce lub dokładniej - w gamecie.

Heterozygota - osobnik posiadający różne formy (allele) danego genu położonego w określonym miejscu odpowiadających sobie (homologicznych) chromosomów. Na przykład osoba o grupie krwi AB będzie w pozycji odpowiadającej za grupę układu AB0 posiadać na jednym z chromosomów gen grupy A, na drugim zaś - grupy B.

¹⁶ European Treaty Series, nr 30.

Homolog - para odpowiadających sobie chromosomów, jeden pochodzący od matki, drugi zaś - od ojca, niosące takie same geny.

Homozygota - osobnik posiadający dwie jednakowe formy (allele) genu w określonym miejscu homologicznych chromosomów.

Jądro komórkowe - jest strukturą znajdującą się w komórce. Niemal wszystkie komórki zawierają jądra komórkowe, jednym z ważniejszych wyjątków jest czerwone ciało krwi ludzkiej. Jądro komórkowe zawiera chromosomy.

Kod genetyczny - informacja determinująca dziedziczność

Komórka - niewielka, widoczna tylko pod mikroskopem struktura stanowiąca podstawową „cegiele” każdej tkanki i organu, zarówno roślinnych, jak i zwierzęcych. Organizmy żywe składają się [zazwyczaj] z milionów komórek.

Locus (l.mn. loci) - pozycja genu lub innej struktury złożonej z DNA na chromosomie. Locus jest zajmowany przez jeden z kilku możliwych alleli.

Mapowanie genowe - proces określania lokalizacji różnych genów w danym chromosomie.

Niekodujące DNA - te części łańcucha DNA, które nie stanowią genów a więc nie są odpowiedzialne za jakąkolwiek cechę dziedziczną, ale nadające się w pewnych okolicznościach do profilowania genetycznego.

„Odcisk palca” DNA - synonim profilu genetycznego; układ fragmentów DNA uzyskany w drodze analizy sondą wielolokusową (zob. sonda). Metoda ta nie ma nic wspólnego z pobieraniem odcisków palców, terminu należy więc unikać.

Profilowanie genetyczne - metoda analizy DNA. Zakłada dzielenie struktury DNA na małe fragmenty składające się z sekwencji i podjednostek. Wielkość i ułożenie sekwencji jest cechą osobniczą. Sprawienie aby te grupy fragmentów DNA stały się widoczne przy pomocy jednej z dostępnych metod biochemicznych ujawnia profil genetyczny osobnika.

Reakcja łańcuchowa polimerazy (PCR) - metoda zwiększania dokładności analizy DNA. Polega na namnożeniu sekwencji DNA, identycznych pod względem struktury z materiałem oryginalnym, celem zapewnienia dostatecznej ilości DNA do analizy.

Sonda - próbka specjalnie przygotowanego DNA używana do uczynienia analizowanego DNA widocznym. Sondy jednolokusowe (SLP) wchodzi w reakcję tylko z konkretnymi fragmentami DNA, ujawniając tylko część profilu genetycznego. Sondy wielolokusowe (MLP) ujawniają większą liczbę profili.

P O L I S H A C A D E M Y O F S C I E N C E S
INSTITUTE OF LAW STUDIES, DEPARTMENT OF CRIMINOLOGY

ARCHIVES OF CRIMINOLOGY

Vol. XXV

Summaries of Contributions

Warsaw 1999-2000

CONTENTS

Beata Czamecka-Działuk

THE THEORETICAL FOUNDATIONS OF MEDIATION BETWEEN THE VICTIM AND OFFENDER	9
---	---

Dobrochna Wójcik

PROBATION. SOME EUROPEAN SOLUTIONS	29
--	----

Krzysztof Krajewski

DRUG CRIME IN POLAND 1985-1996 IN THE LIGHT OF POLICE AND COURT STATISTICS	81
---	----

Janina Błachut

PROBLEMS OF STATISTICAL DESCRIPTION OF CRIME BASED ON POLICE STATISTICS	123
--	-----

Andrzej R. Światłowski

CRIMINAL PROCEDURE AGREEMENTS IN POLISH CRIMINAL PROCEDURE: THE OPINIONS OF JUDGES AND PROSECUTORS	141
---	-----

Beata Czarnecka-Działuk

THE THEORETICAL FOUNDATIONS OF MEDIATION BETWEEN THE VICTIM AND OFFENDER

Mediation as a method of conflict resolution also applicable to conflict resulting from an offence is the alternative of legal solution of disputes, a technique shared by various models that promote the use in practice of consensus. This novel procedure for conflict resolution (which is however derived from the traditions of the oldest societies) - a consensual one, based on agreement between parties - has been developing most dynamically over the recent decades, and pervaded all branches of the law in most legal systems (H. Jung, T. Marshall).

In the specific context of criminal justice, mediation does not necessarily aim at conflict resolution. For this reason, it is defined as a process, where parties to proceedings are offered the possibility to actively participate in resolving issues that result from the offence, and are assisted in so doing by an impartial third person or mediator. Mediation may take a variety of forms (direct or indirect); it may be conducted by professional or lay mediators, under auspices of the law enforcement agencies or by an independent social organization, and the parties to it may include not only the victim and the offender but also their relatives and other supporters as well as representatives of the criminal justice system.

As has already been mentioned, the origins of mediation between the offender and his victim date back to the oldest past when all issues related to harm involved in acts that are today treated as offences were adjusted in the course of negotiations by those directly concerned assisted by their families and clans. The offence was seen as a conflict between the victim and the perpetrator, with due consideration to the social context. Once the function of reacting to crime was taken over by the state, the reactions initially resembled the modern rules of civil law. Later on, when crime was interpreted as violation of the order established by the ruler, penal sanctions aimed not only at compensating the victim but also at supporting the authority of the state. Although Nils Christie's picture of the state stealing the conflict is a convincing illustration of this situation, the fact should be borne in mind that the state's taking over of the function of punishing was an immense cultural achievement of its time, especially for those members of the community who were too weak to vindicate their claims (B.-D. Meier). Solutions that provide for specific forms of consensus can also be found in modern legal systems.

In the area of mediation between the victim and offender, the practice outpaced theory. It was inspired, among other things, by examples of "community justice" of non-Western cultures; by the movement on behalf of victims, the progress of victimology, the diversion conception, and abolitionism; by the theory of social peace and conflict resolution and by the conception of reparatory justice.

This latter conception deals with most problems posed by the other ones. It is, however, difficult to define, and its essence is difficult to explain, especially if we try to embrace threads

important for all the trends on which it bases. Thus in the end, a simpler definition suggested by T. Marshall won general acceptance: "reparatory justice is an approach to crime, oriented on solving the problem, which engages personally all parties involved in it as well as the community, in active relation to the public sector institutions. It is not a specific activity but a set of ruled that may set the direction of the bulk of actions of ail institutions or groups related to crime. Reparatory justice is a process in which all parties involved in a specific offence meet to reach a joint solution of the issue of effects of crime and conclusions for the future". This definition was subsequently modified somewhat by other authors. In particular, it was accepted by an international body - the International Research Network on Reparatory Juvenile Justice in its Leuven Declaration of May 1997 concerning advisability of promoting the reparatory approach to juvenile delinquency.

Reparatory justice is discussed as a specific trend, approach, philosophy or even idea; according to most authors, however, it has not yet developed into a consistent theory, although incessant efforts are made towards this aim. The term "reparatory justice" is attributed to R. Barnett; H. Zehr's contribution is the first general model of that justice as an "alternative paradigm of justice" whose main principles are opposed to those of the traditional retributive justice. Also J. Braithwaite's idea of "reintegrating confusion" was of importance for the development of the reparatory justice conception. It is associated e.g. with Hirschi's theory of control, Matza's neutralization theory, Luhmann's systemic theory, and also with the traditional penal law theories under which evil has to be compensated by punishment, but compensation involving suffering prohibits a better arrangement of social relations. Instead, reparatory justice balances the harm involved in crime through action aimed at compensation and "doing good" (Ch. Pelikan, B.D. Meier). M. Wright stresses that this conception largely tallies with the common-sense ideas as to how society should react to crime, supported by appropriate actions, analysis, and studies.

Mediation and other restorative reactions are sometimes shown as responses that function instead, parallel or within the traditional justice system. Much speaks, however, for integration of reparatory justice with the criminal justice system. The approach that isolates mediation altogether from criminal justice pays insufficient attention to the danger of inequality of the parties to mediation in the area of efficient execution of their conflicting interests. Thus public interest requires that the course and results of mediation proceedings be supervised. The manner in which reparatory justice may replace repressive one depends first and foremost on the seriousness of crime. It is not in all cases that a purely reparatory reaction should be recommended as sufficient. This is among the frequent arguments of critics of reparatory justice (although even its supporters accept the existence of limits to its application). Skeptics also stress that reparatory justice violates a number of generally accepted rules of procedure, especially that of equality before the law (which, however, could be disputed) and the offender's procedural rights due to him in criminal proceedings (which is in fact a weakness of reparatory justice, but collisions might be solved by appropriate rules and standards of the reparatory process or e.g. by judicial review of negotiated solutions).

The conception of reparatory justice is often explicated through opposition of the basic models of reaction to crime (although faulty in some respects, this method well illustrates the most fundamental features). Reparatory justice is sometimes called the "third path", an alternative to the (neo-) retributive penal law and the rehabilitation model which proves ineffective, and a fully mature self-standing model (L. Walgrave, I. Aertsen). M. Wright stressed two special ideas that distinguish reparatory justice from the traditional criminal justice system. The first of them is that the process itself constitutes an essential element of the

reaction, that it is constructive and may even have a therapeutic importance. The other idea is compensation interpreted in a much broader sense - from symbolic actions such as work to those reducing the risk of the offender relapsing into crime.

The justification and legitimization of mediation in criminal cases bases not only on new theoretical conceptions. Such justification can also be found in the assumptions of the traditional justice system. This is what B.D. Meier did assuming as his point of departure the penal law system's public function, including in particular that of restoring public order that has been violated through crime, and also that of preventing repeated violations. The traditional systems have always provided for two or three different models of reaction to crime. Prevalent is punishment imposed on the person who has been found guilty. The second model involves imposition of special measures irrespective of the offender's liability (security and preventive measures). The third model, of crucial importance for legitimization of mediation in the criminal justice system, consists in renouncing formal proceedings, e.g. in view of slight social harmfulness of the act, the fact that no public interest is involved in the imposition of penalty, or reasons of general and special prevention. According to T. Marshall, justifications of reparatory justice (fulfilled i.a. through mediation) should be sought in the community nature of the offence and its effects.

Explaining the theoretical foundations of mediation between the victim and the offender is a complex task because of the multitude of its sources as well as theories and conceptions quoted, and particularly because of the lack of agreement as to the essence of the usually quoted conception of reparatory justice and as to its treatment as "competitive" with respect to traditional justice or (for which interpretation I would like to declare) as that system's highly profitable logical supplementation, improvement and expansion.

Also in Poland, the practice of actions involving mediation have outpaced the theory: for several years now, there has been quite a rapid growth in its application in practice. In both spheres, there are many problems and challenges worth taking up. At the same time, expanding the theory is of importance for the practice. Explanation of the ideas, aims and foundations of mediation and of its position with respect to traditional justice is paramount for the institution's reasonable development, evaluation and shaping towards its meeting the expectations.

Dobrochna Wójcik

PROBATION. SOME EUROPEAN SOLUTIONS.

The article discusses the legal solutions of probation as well as regulations pertaining to organization of probation services and to functions of probation officers in criminal proceedings of adults and juveniles in some European countries.

Discussed has been probation in England, Belgium, Czech Republic, Denmark, Finland, Germany, Greece, Lithuania, Slovenia, Spain, and Sweden.

The introduction focuses on the definition of probation; also, the role of international organizations in promoting probation has been characterized together with the importance of recommendations as to the principles and practice, issued by such organizations, for introduction of probation into criminal justice.

Considering the future shape of probation, one might ask to what extent we can use those experiences. We believe that some foreign solutions of probation might be added to the Polish legislation in the course of the Polish probation reform which has been going on for several years now. The following problems should in our opinion be reconsidered and possibly regulated in a manner other than the present one.

The major and basic issue is the decision as to probation's position with respect to the criminal justice system.

The problem is regulated differently in different countries; decisions as to the Polish solutions should be carefully considered. The Commission for Probation Reform, appointed several years ago, suggested that the probation system remain part of the criminal justice system but acquire the status of an autonomous department, an associate and partner of courts. Related to this is the postulate that the work of probation officers be evaluated as to the merits by a competent superior officer and not by the judge as it is today.

Also solved should be the problem of a possible separate regulation of juvenile vs. adult probation (as it is the case in many European countries). In such countries, there is also the trend to remove proceedings in cases of offences from juvenile courts and to deal with them within administrative procedure. As regards the measures applied to juveniles, their execution is more and more often handed over to social services.

The system for assisting and educating juveniles who break the legal norms or find it otherwise difficult to become integrated with society thus becomes ever more consistent; the competent services cooperate with one another ever more closely and coordination of their work is improved, which enhances the effectiveness of their efforts.

What is important for the proper effects of educational work is cooperation of probation services with local government agencies and local communities. Although the road towards this kind of transformation of probation is difficult in Poland and various obstacles may be encountered, it is nevertheless a worth-while effort to use the experience of other countries and to introduce modern legal solutions that have been tested elsewhere.

Krzysztof Krajewski

DRUG CRIME IN POLAND 1985-1996 IN THE LIGHT OF POLICE AND COURT STATISTICS

In many countries of Western Europe, and of Northern America in particular, drug crime is a most serious problem both in the quantitative and the qualitative terms. This means that offences of this type engage a considerable portion of the forces and means put at the disposal of law enforcement and criminal justice in those countries. Against this background, the question arises about the recent situation in this respect in Poland. The problem is that for many years after World War II, drug addiction was a problem of minor importance, also from the viewpoint of the police and courts. It was only in the latter half of the seventies, that a considerable drug subculture emerged in Poland, which resulted from propagation of home-made Polish heroin. And yet there was in Poland no “real” black drug market or the division into dealers and consumers, as the addicts usually manufactured Polish heroin for themselves. Bigger changes only took place in the nineties, when Poland became a significant manufacturer of amphetamine for Western markets and an important transit country, especially for heroin smugglers from the so-called Balkan route. What remains unclear, instead, is the impact of those phenomena on the internal drug market. The extent of opiates subculture does not seem to have grown considerably, and Polish heroin still prevails, the “real” one being too expensive. What did go up, and significantly at that, is consumption of other drugs, especially amphetamine and marihuana. Yet against the general “moral panic” related to amphetamine, few epidemiology surveys indicate the greatest popularity of marihuana and not amphetamine among the school youth.

The analysis discussed in the present paper aims first and foremost at answering the question as to the extent to which the above changes in drug addiction and traffic have been reflected in the functioning of law enforcement and criminal justice in Poland. To this aim, analyzed in the first place have been data on detected drug offences from police statistics, as well as data on convictions for such offences from court statistics. Basically, the analysis concerns the years 1985-1996 when the 1985 Drug Control Act was in force. With respect to the police statistics, analyzed have also been data for 1997-1998, that is the period of operation of the new 1997 Act.

The major findings of my analysis can be summarized as follows. First and foremost, it has to be stated that in quantitative terms, the role of drug crime in the daily practice of law enforcement and criminal justice agencies in Poland in 1985-1996 was in fact of minor importance. Thus both detected drug offences shown in police statistics and convictions for such offences shown in court statistics constituted less than 1% of all offences and convictions as a rule. Admittedly, at the end of the discussed period, an upward trend in drug crime could be noticed in the police statistics in particular, and thus in the overall structure of crime; yet its extent is still much smaller compared to most West-European countries. The question remains largely open to what extent the growth in detected drug crime, particularly noticeable starting

from 1994, results from an actual growth in the number of offences, as it may well result also from the Polish police forces' growing efficiency in detecting offences of this type.

In 1985-1996, there was in Poland a most specific structure of drug crime. Thus two offences prevailed in the structure of both detected offences shown in police statistics and convictions contained in court statistics: illegal cultivation of poppy and illegal manufacture or processing of narcotic drugs. In some years, the two offences together accounted for over 80% of the bulk of drug crime registered by the police, and for even a greater proportion - up to 90% - of all convictions for such offences. Instead, the share in the overall structure of drug crime in Poland of such "classical" offences as smuggling, trafficking and dealing in drugs was at the minimum level until 1994. It was only after that year that the proportion started to grow: by 1998, the structure was reversed with 65% of all offences detected that year being cases of dealing in drugs. So far, however, this shift is hardly reflected in the structure of convictions for such offences, which remains largely unchanged compared to previous years. This may demonstrate the Polish police forces' much greater efficiency in detecting drug dealers combined with persisting faults in the area of gathering evidence that would make it possible to indict specific persons in such cases.

Another problem that can still be hardly called serious in Poland is punitive policy of courts with respect to drug offenders. Quite the contrary: there was a lot to indicate even in the eighties that the policy towards such offenders was even more liberal compared to the treatment received by other offenders. This was demonstrated by the role of fine as a self-standing penalty, imposed much more often on drug offenders, and also by the more frequent staying of sentences. Of course, this situation resulted chiefly from the above-mentioned specific structure of the Polish drug crime. Traditionally prevailing among those guilty of the offence of illegal poppy cultivation were farmers, who whether intentionally ignored or were not aware of the limitations imposed on poppy cultivation by the 1985 Act. Among the illegal manufacturers of drugs, in turn, a considerable proportion were addicts who manufactured the Polish home-made heroin for themselves. Again, one can hardly speak of drug business in such cases. Most of the offenders were not profit-seekers. This means that under the 1985 Drug Control Act, Polish courts most seldom had to do with the "real" and "serious" drug crime - the long-established everyday routine of courts in most of the developed West-European and North-American countries where that crime absorbs a considerable portion of forces, means and energy of the local law enforcement. What is more, transformations of the Polish drug scene - reported by the police and the media - have so far been but slightly reflected in the work of Polish courts and in their penal policy. Again, the question remains open to what extent this situation might change over the next few years.

Janina Blachut

PROBLEMS OF STATISTICAL DESCRIPTION OF CRIME BASED ON POLICE STATISTICS

Crime, like any other social phenomenon, requires a statistical description. That description has been changing together with changes of the criminological paradigms. Today, data from three different sources are used to measure crime: official statistics, self-report surveys, and victimization surveys. The data are difficult to compare (in respect of their type, extent, and manner in which they are acquired); however, they are complementary and permit a multi-dimensional description of the phenomenon. The oldest and still the basic source of figures on crime are the crime statistics. What has changed, however, is the approach to such data. Today, they are evaluated in three different perspectives: realistic, institutional, and radical. The present study signals the problems that arise when trying to provide a statistical description of crime of the 1990s basing on police statistics interpreted (to a varying extent) in all three perspectives. My point of departure is the assumption that just like the other statistics of crime, the police statistics is a social construct. It is a product of social, political and organizational processes. Explanation of the process of statistics-making help towards a qualitative evaluation of the data contained in the statistics. The data from police statistics may be treated as indices of both the functioning of the institutions for social control, and of detected crime that results from such control.

Important in the social process of statistics-making is both the occurrence of specific events or behaviors and the social reaction to them. Possessing political power, the state creates the system of laws together with organizational structures that supervise the observance of those laws. The functioning of the formalized legal control may be analyzed from the viewpoint of decisions taken by the legislator in the process of law-making as well as those taken by institutions specially appointed to exercise such control. Fundamental in the process of making of police statistics is the role of decisions taken by the police in the course of prosecution. The police (as well as other prosecution agencies) is authorized by state authorities to detect, qualify, register and count events that are found to be offences and the perpetrators of those acts. It is authorized to gather, process and publish data.

The legislative process, that is the legislator's decisions concerning law-making, may be appraised in various perspectives. Important in the context of interpretation of data from police statistics is their evaluation in the perspective of criminalization/de-criminalization and penalization/de-penalization acts, construction of substantive penal law and criminal procedure institution, as well as regulation of the structure and competencies of agencies dealing with public safety and order, the police included. Also monitored should be legislative "steps" in the area of misdemeanors law and penal law concerning offences against the Treasury.

In the process of both formalized and informal social control, offences are "disclosed": events and behaviors identified with prohibited acts are distinguished from among the bulk of events and behaviors. To "disclose" an offence, one needs knowledge as to what is and what is

not a prohibited act; the opportunity to recognize that offence; and the awareness of recognizing it. In our system, the institutions appointed thus to “disclose” offences include the Police, the prosecutor’s office, the Office of State Protection, Military Police, Frontier Guards, fiscal inspection agencies, the Customs Inspection, State Sanitary Inspection, State Trade Inspection, as well as other agencies specified in individual laws. As can be supposed, most offences are disclosed by the victims, natural persons, and members of victimized institutions.

Disclosure of an offence is not tantamount to its reporting. Self-report surveys confirm the existence of disclosed but unreported offences. As follows from such surveys, people in different countries show different tendencies to report facts of victimization to the police, and those tendencies depend on the type of offence involved. In Poland, it is the citizens’ social duty to report offences; that duty becomes legal in exceptional situations and with respect to a specific group of offences only.

Not all reported offences are registered. Registration follows strictly specified rules related to the system of information gathering and processing that is currently binding upon the prosecution agencies. Registration of offences proceeds through a prosecution agency’s decision to institute preparatory proceedings. Most often, the proceedings are instituted on the citizens’ initiative.

Once instituted, preparatory proceedings aims at establishing whether a prohibited act has in fact been committed and whether that act constitutes an offence. The event with respect to which qualification of the act as an offence has been confirmed by completed preparatory proceedings is treated as an established offence in police statistics.

Preparatory proceedings also aims at detecting the offender, that is at identifying the person who has in fact committed a given act. At the preparatory stage, this person is treated as the suspect. In most cases, identification of the suspect by the prosecution agencies bases on indication made by the person who reported the offence. The process of detection of offenders varies depending on the type of offence, indication or lack of indication of the suspect at the moment of reporting the offence, and the province in which the preparatory proceedings was conducted.

The legislator authorized the Police not only to detect, qualify and register offences, to detect offenders, and to take a variety of decisions concerning acts and persons in preparatory proceedings (at the stage of its institution, course, and completion), but also to gather appropriate data about those acts and persons and then to count, process and publish such data.

The term “police statistics” usually means a collection, gathered and published by the Police, of figures pertaining to crime. Such figures make it possible to describe the quantitative aspect of the phenomenon, but may be quite misleading if used in a wrong manner. Data from police statistics may be used mechanically, so to say, simply quoted with no attempt at explanation. They may be manipulated, that is used in a biased way towards specific aims. As we know, figures can be used to prove any hypothesis whatever, provided that they are selected, put in order, confronted and counted. They can also be interpreted; this, however, is where difficulties start to arise. It appears that it is by no means a simple task to provide a statistical description of crime basing on police statistics. The picture of crime that emerges from that statistics is usually described in a language typical of interpretation of such data in the realistic perspective. We speak of the extent of crime, its dynamics, and trends as if we believed that the data gathered by the Police permitted characterization of “real crime”. Despite this language of the realistic perspective, the actual analysis bases on all three perspectives, that is also on the institutional and the radical one. This means that using police statistics, we at the

same time analyze the process of their making. Awareness of the process in which the data emerge determines the manner of describing and interpretation of the phenomenon of crime.

Andrzej R. Światłowski

CRIMINAL PROCEDURE AGREEMENTS IN POLISH CRIMINAL PROCEDURE: THE OPINIONS OF JUDGES AND PROSECUTORS

1. Over the recent dozen years, there have been attempts in the criminal procedure doctrine at considerably re-formulating the aims of proceedings. It has been noticed, among other things, that the criminal process should not only fulfil substantive law. It has other aims as well that are just as important, including first and foremost liquidation of the specific “conflict” resulting from perpetration of an offence.

This led to formulation of “post-classical” theories of the criminal process, stressing the consensual forms of conflict resolution that have been known since the birth of societies. Criticized was the assumption that the process seen as an instrument for fulfilling substantive law is in all cases the best form of conflict resolution and the best manner of legitimizing decisions of the agencies that apply the law (N. Luhmann, L. Morawski, T. Weigend, S. Waltoś).

Consensual phenomena naturally arouse interest; they have become the topic of discussions. The real reason of such discussions is, among other things, a growing awareness of the poor efficiency of criminal justice: the disproportion of the means that can be used to fight crime to the actual needs in this respect.

2. Already early in the nineties, the findings of a survey carried out within the Adam Mickiewicz University (A.J. Szwarc, J. Sobczak) demonstrated that agreements are alien to the Polish practice. The practice’s opinion on that phenomenon varied in the survey: parallel to criticism, serious arguments were voiced for a broader use of agreements. This demonstrated the need for continued scientific discussion of the issue. The initial stage of that discussion was recapitulated at a conference held in June 1992 in Poznań. The conference provided the opportunity for the first direct confrontation of doctrine’s views.

3. Several years later, a survey into formal and informal agreements was carried out within the Criminal Procedure Department of Jagellonian University (A. Światłowski). That survey also confirmed the existence in practice of a great variety of agreements, and the practice’s views proved just as diversified. The survey inquired about:

- 1) the actual extent of agreements, or at least that declared by the circles involved;
- 2) the appraisal of agreements by some of the legal professions;
- 3) the possible postulates *de lege ferenda* voiced on the eve of introduction of new codification, especially with respect to the future formalization of some forms of adjustments made in the criminal process, and to suggested new regulations.

The survey was divided into three parts: a pilot survey, interviews, and a mail questionnaire. Upon completion of the pilot survey, the stage of interviews started. Interviewed were judges of common courts and prosecutors public prosecutor’s offices, three from each

unit selected for the sample. To secure a possibly even distribution of units, the country was conventionally divided into four areas. Within each area, one court of appeal, one provincial court, and two district courts were selected: one of them operating in a big city in an urbanized area, and the other one - in a smaller locality in a rural neighborhood. A similar procedure was applied to select 12 prosecutor's offices (one provincial and two district ones in each area). Thus the planned sample to be included in the interview survey was to include 28 units, that is up to 84 persons. Foreseeable difficulties considered, such as refusals to be interviewed or a probable situation where as many as three judges deciding in criminal cases would not be present at the same time in one court, it was assumed that about 50 persons would be interviewed (the actual number was to prove bigger: 62).

Besides, selected for the mail questionnaire were 4 courts of appeal as well as 48 each of provincial and district courts and prosecutor's offices, that is the total of 100 units. Of the 300 mailed questionnaires, 141 (47%) were sent back. The questionnaire was anonymous.

4. The findings have been discussed in the present paper. It has to be stressed that about a half of respondents considered informal and para-formal agreements possible. As regards the incidents of such phenomena, 63 respondents of the mail questionnaire never encountered the informal and para-formal agreements; instead, 75 (53.2%) had to do with them at least once. Characteristically, none of them chose the answer "very often".

Among the interviewed persons, 29 (46.8%) had to do with agreements, while 33 (53.2%) never encountered that phenomenon.

A great variety of answers were given to the question about the stage of proceedings at which agreements are made. Mentioned here were agreements in preparatory proceedings (and even before the institution of that proceedings), in proceedings before the 1st instance court, and also in the appellate proceedings.

Almost all respondents who declared knowledge of the practice of agreements mentioned the sentence as the basic and standard subject of agreement. Of course, also adjustments in purely technical matters were mentioned here. What seems to have been the most typical phenomenon under the former code of criminal procedure was an agreement under which, most generally speaking, the defendant admitted his guilt and did not "obstruct" his conviction in return for a more lenient treatment.

Mentioned most often (by 34, that is 44.7% of respondents) as the typical initiator of criminal procedure agreement was the counsel for the defense.

As regards the categories of cases in which agreements were made, mentioned were so-called "family cases", that is abuse and failure to pay maintenance, as well as petty thefts, sometimes combined with compelling a specific conduct or with destruction of property.

The fact considered that the number of respondents declaring frequent contacts with agreements was not big, more attention has been devoted in the paper to the statements of those persons, and an attempt has been made at formulating conclusions as to the features of agreements made at the time of the survey.

5. To end with, respondents were offered the opportunity to make suggestions as to formalization of agreements in the new codification that was about to be introduced at the time of the survey. The most frequent postulates no doubt concurred with the subsequently introduced new institutions, especially with the new institution provided for in Article 387 of the code of criminal procedure.

ПОЛСКАЯ АКАДЕМИЯ НАУК
ИНСТИТУТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК • СЕКТОР КРИМИНОЛОГИИ

АРХИВ КРИМИНОЛОГИИ

Т. XXV

Резюме

Варшава 1999 2000

Anna Kossowska, Krzysztof Krajewski, Jacek Krawczyk
(секретар редакций), Barbara Kunicka - Michalska, Zofia
Ostrowska (главы й редактор), Irena Rzeplińska (заместитель
главного редактора), Andrzej Siemaszko, Alicja Sokołowska, Andrzej
Święcicki, Leon Tyszkiewicz, Janina Wojciechowska,
Dobrochna Wójcik, Jerzy Jasiński

СОДЕРЖАНИЕ

Беата Чарнецка Дзялюк

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ МЕДИАЦИИ МЕЖДУ ЖЕРТВОЙ И ВИНОВНИКОМ ПРЕСТУПЛЕНИЯ	9
--	---

Доброхна Войчик

ПРОБАЦИЯ - ПРАВОВЫЕ РЕШЕНИЯ, ПРИНЯТЫЕ В НЕКОТОРЫХ ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ	29
--	----

Кишиштоф Краевский

НАРКОТИЧЕСКАЯ ПРЕСТУПНОСТЬ В ПОЛЬШЕ В 1985-1996 ГГ. В СВЕТЕ ДАННЫХ ПОЛИЦЕЙСКОЙ И СУДЕБНОЙ СТАТИСТИКИ	81
--	----

Янина Блаухт

ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ СО СТАТИСТИЧЕСКИМ ОПИСАНИЕМ ПРЕСТУПНОСТИ НА ОСНОВАНИИ ДАННЫХ ПОЛИЦЕЙСКИХ СТАТИСТИК	123
--	-----

Анджей Р. Святловский

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СОГЛАШЕНИЯ В ПОЛЬСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ В ОЦЕНКЕ СУДЕЙ И ПРОКУРОРОВ	141
--	-----

Беата Чарнецка-Дзялюк

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ МЕДИАЦИИ МЕЖДУ ЖЕРТВОЙ И ВИНОВНИКОМ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Медиация как метод разрешения конфликтов, в том числе тех, которые вытекают из преступления, является техникой, альтернативной разрешению споров юридическим путем, общей для разных моделей, промующих практическое применение консенсуса. Этот новый (хотя и происходящий из традиций самых давних обществ) вид разрешения конфликтов - консенсуальный, т.е. основанный на согласии сторон - развивается в последние десятилетия очень динамически, касаясь каждой области права в большинстве правовых систем (Х. Юнг, Т. Маршалл).

В специфическом контексте уголовной юстиции медиация не всегда нацелена на разрешение конфликта. Поэтому она дефинируется как процесс, в котором сторонам предоставляется возможность - если это им угодно - активно участвовать в разрешении проблем, вытекающих из преступления, при помощи беспристрастного третьего лица или медиатора. Медиация может приобретать разные формы (прямая или косвенная), ее могут вести профессиональные или общественные медиаторы, под патронатом органов правосудия или независимой общественной организации, а ее сторонами могут быть только жертва и виновник или же их родственники и другие помогающие лица, а также представители органов юстиции.

Как было сказано, корни медиации между виновником и жертвой преступления уходят в самые древние времена, когда все проблемы, связанные с причинением вреда в результате деяний, считающихся ныне преступлениями, согласовывали друг с другом путем переговоров сами заинтересованные, а, кроме них, их семьи и кланы. Преступление трактовалось как конфликт между жертвой и преступником с учетом общественного контекста. Когда функцию реагирования на преступление взяла на себя государственная власть, реакция вначале была близкой нынешним принципам гражданского права. Потом, когда преступление понималось как нарушение установленного властителем порядка, уголовные санкции имели целью уже не удовлетворение пострадавшего, а

поддержание авторитета государства. Хотя образ государства, крадущего конфликт, представленный Нильсом Христа, убедительно представляет такую ситуацию, следует помнить, что перенятие накалывания государством в свое время стало огромным культурным достижением, особенно для тех членов общественности, которые были слишком слабыми, чтобы добиваться удовлетворения своих интересов (Б.Д. Мейер). Решения, предполагающие некоторые формы консенсуса, можно найти и в современных правовых системах.

В медиации между жертвой и виновником преступления практические действия опередили теорию. Они инспирировались, в частности, примерами «общностной справедливости», применяемой в не западных культурах, движением в пользу жертв преступлений, развитием виктомологии, концепции *diversion*, аболиционизма, теории наведения общественного спокойствия и разрешения конфликта, а также концепции исправительной справедливости.

Именно последняя охватывает большинство проблем, какие ставят иные концепции. Однако дефиниция и разъяснение ее сущности является не простым делом, особенно если стараться показать нити, существенные для всех направлений, лежащих в ее основе. В конце концов, получила признание более простая дефиниция, предложенная Т. Маршаллом: «Исправительная справедливость есть ориентированный на решение проблемы подход к преступлению, который ангажирует лично обе стороны, связанные с ним, а также общественность, в активной связи с институтами публичного сектора. Это не конкретная деятельность, а собрание принципов, которые могут дать направление совокупности действий всевозможных институтов или групп, связанных с преступлением. Исправительная справедливость является процессом, в котором все стороны, находящиеся в связи с определенным преступлением, встречаются, чтобы добиться совместного решения по вопросу последствий преступления и выводов на будущее». Эта дефиниция была несколько модифицирована другими авторами. В частности, была принята международным форумом - Международной сетью исследований над исправительной справедливостью для несовершеннолетних в Декларации, принятой в Лейвене в мае 1997 г. о целесообразности промоции исправительного подхода к преступности несовершеннолетних.

Об исправительной справедливости говорится как об определенном направлении, подходе, философии и даже идее, но, по мнению большинства авторов, она не сформировалась как цельная теория, хотя все еще предпринимаются усилия в этом направлении. Первое

употребление термина «исправительная справедливость» приписывается Р. Барнетту, а Х. Зеру мы обязаны первой общей моделью исправительной справедливости как «альтернативой парадигмы справедливости», главные принципы которой находятся в оппозиции принятым в традиционной ретрибутивной системе правосудия. Для развития концепции исправительной справедливости важной была также идея «реинтегрирующего стыда» Дж. Брэйтуэйта. Ее связывают, в частности, с теорией контроля Хирши, теорией нейтрализации Матци, системной теорией Луманна, а также с традиционными теориями уголовного права, согласно которым зло должно быть уравновешено наказанием, но выравнивание «в страдании» не позволяет лучше уложить отношения в обществе. Исправительная же справедливость уравнивает вред, причиненный преступлением, действием, целью которого является компенсация и «чинение добра» (Х. Пеликан, Б.Д. Мейер). М. Райт указывает, что эта концепция в большой мере совпадает со здравым мышлением о том, как общество должно реагировать на преступление, поддерживаемым соответствующими действиями, анализами и исследованиями.

Бывает, что медиация и другие ресторативные реакции представляются как способы реагирования, функционирующие вместо, наряду или же в рамках традиционной системы правосудия. Однако, многие аргументы говорят в пользу интегрирования исправительной справедливости в систему уголовной юстиции. Но подход, который полностью изолирует медиацию от уголовного правосудия, не учитывает в достаточной степени возможную опасность отсутствия равновесия сторон, участвующих в медиации, в эффективном удовлетворении их противоречивых интересов. Таким образом, публичный интерес требует осуществления контроля за ходом и результатом медиационного производства. То, каким образом исправительная справедливость может заменить репрессивную справедливость, зависит, прежде всего, от тяжести преступления. Чисто исправительную реакцию не всегда можно рекомендовать как достаточную. Это один из аргументов, часто приводимый критиками исправительной справедливости (хотя существование границ ее применения признают даже ее сторонники). Скептики указывают также, что исправительная справедливость нарушает ряд повсеместно принятых принципов поведения, а особенно принцип юридического равенства (с чем, однако, можно спорить), а также процессуальные права виновника, полагающиеся ему в уголовном производстве (что фактически является слабой точкой исправительной справедливости; однако существующие коллизии можно разрешать,

создавая соответствующие правила и стандарты ведения исправительного процесса или, например, обеспечивая судебный контроль за выработанными в переговорах решениями).

Концепцию исправительной справедливости зачастую выясняют, противопоставляя друг другу модели реагирования на преступность (хотя этот метод имеет некоторые недостатки, но представляет хорошую иллюстрацию самых существенных свойств). Иногда исправительную справедливость определяют как «третий путь», выбранный вместо (нео)ретрибутивного уголовного права и не сдающей экзамена реабилитационной модели, представляя полностью зрелую самостоятельную модель (Л. Уолгрэйв, И. Эрстен). М. Райт указывает на две особенные идеи, отличающие исправительную справедливость от традиционной системы уголовной справедливости. Первая - согласно которой сам процесс является основной частью реакции, конструктивен и может иметь даже терапевтическое значение. Вторая - это удовлетворение в намного более широком значении - начиная с действий символического характера в форме работы и кончая такими, которые снижают вероятность, что виновник снова совершит преступление.

Обоснование и легитимизация медиации в уголовных делах опираются не только на новые теоретические концепции. Их можно найти в принципах традиционной системы правосудия. Б.Д. Мейер сделал это, взяв за отправную точку публичную функцию, какую исполняет система уголовного права, а в особенности восстановления общественного порядка, нарушенного в результате преступления, а также предупреждение дальнейших его нарушений. В традиционных уголовных системах всегда существовали два или три образца реагирования на преступление. Преобладало назначение наказания виновнику, вина которого признана. Второй - это применение особых мер, независимых от ответственности виновника (меры пресечения и предупредительные). Третий, имеющий ключевое значение для легитимизации медиации в системе уголовного правосудия - это отступление от формального производства, ввиду небольшого общественного вреда деяния, в связи с отсутствием публичной заинтересованности в назначении наказания или общего и детального превентивного воздействия. Согласно Т. Маршаллу, обоснование исправительной справедливости (реализуемой, в частности, в форме медиации) следует искать в социологическом характере преступления и его последствий.

Выяснение теоретических основ медиации между жертвой и виновником является весьма сложным делом, ввиду множества ее источников, призываемых теорий и концепций, а особенно ввиду

отсутствия согласия относительно оценки, чем является чаще всего приводимая концепция исправительной справедливости и следует ли ее трактовать как «конкуренцию» традиционному правосудию или же как его логичное дополнение, совершенствование и развитие (к чему автор склоняется), несущее ему большую пользу.

И в Польше практические действия в области медиации, опередили теорию - уже несколько лет наблюдается динамическое развитие ее практического применения. В обеих этих областях есть много проблем и вызовов, которыми стоит заняться. Объяснение идеи, целей и основ медиации, а также ее позиции относительно правосудия необыкновенно важно для того, чтобы этот институт развивался разумным образом, чтобы его оценить и формировать так, чтобы он выполнял возлагаемые на него надежды.

Доброхна Вуйцик

ПРОБАЦИЯ - РЕШЕНИЯ, ПРИНЯТЫЕ В НЕКОТОРЫХ ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ

В статье обсуждаются правовые решения, касающиеся системы probation, а также урегулирования, относящиеся к организации служб probation и заданиям кураторов в уголовных делах взрослых и несовершеннолетних в некоторых европейских странах.

Рассматривается probation в Англии, Бельгии, Чехии, Дании, Финляндии, Германии, Литве, Словении, Испании, Швеции и Греции.

Во вступительной части статьи автор концентрирует внимание на проблемах дефиниций, а также характеризует роль международных организаций в промировании probation и значение рекомендаций этих организаций, касающихся принципов и практики введения probation в систему уголовной юстиции.

Задумываясь над будущей формой probation в Польше, можно задаться вопросом - насколько мы можем воспользоваться этим опытом? Полагаем, что некоторые иностранные решения, касающиеся probation, могут быть включены в наше законодательство в связи с проводимой в Польше (несколько лет) реформой системы probation. По нашему мнению, следующие проблемы должны быть продуманы и требуют иного, чем актуальное, урегулирования в польской системе probation:

Важнейшим и принципиальным вопросом является решение по определению позиции probation относительно системы юстиции.

Эта проблема по-разному урегулирована в разных странах; польское решение должно быть тщательно продумано. Учрежденная (несколько лет тому назад) Комиссия по делам реформы судебного попечительства предложила оставить систему probation в юстиции, но с наделением ее статусом автономной единицы, взаимодействующей с судебной системой на началах партнерства. С этим связан постулат, чтобы работа кураторов оценивалась по содержанию компетентным куратором, исполняющим руководящие функции, а не так, как сейчас - судьями.

Требуется разрешения также проблема возможного отдельного урегулирования probation в отношении несовершеннолетних и взрослых

лиц (так, как это сделано во многих европейских странах). Там выступает также тенденция к исключению из судебной системы для несовершеннолетних производства по делам о преступлениях и передаче их на путь административного производства. Исполнение же наказания в отношении несовершеннолетних все чаще передается социальным службам.

Система охвата помощью и воспитательным воздействием несовершеннолетних, нарушающих правовые нормы и имеющих иного рода трудности в социальной интеграции, становится все более цельной; соответствующие службы все теснее взаимодействуют друг с другом и хорошо координируются, что повышает эффективность их воздействия.

Существенное значение для надлежащих эффектов воспитательной работы имеет взаимодействие служб пробации с органами самоуправления и местной общественностью. И хотя путь к таким преобразованиям пробации в Польше труден и может наталкиваться на разные барьеры, стоит воспользоваться опытом других стран и вводить современные и уже действующие в других странах правовые решения.

Кишиитоф Краевски

НАРКОТИЧЕСКАЯ ПРЕСТУПНОСТЬ В ПОЛЬШЕ В 1985-1996 ГГ. В СВЕТЕ ДАННЫХ ПОЛИЦЕЙСКОЙ И СУДЕБНОЙ СТАТИСТИК

Наркотическая преступность во многих странах Западной Европы, а, прежде всего, Северной Америки представляет очень существенную проблему как с количественной, так и качественной точек зрения. Это означает, что преступления этого типа ангажируют в этих странах значительную часть сил и средств, имеющихся в распоряжении органов преследования и юстиции. На этой почве возникает вопрос - как в этой области обстоит дело в последние годы в Польше. Дело в том, что проблема наркомании в послевоенный период была в Польше долго явлением маргинальным, в том числе с точки зрения полиции и судов. Лишь во второй половине семидесятых годов, в связи с распространением изготавливаемого домашними методами польского героина, в Польше появилась наркоманская субкультура значительных размеров. Но, помимо этого, все еще не было «настоящего» черного рынка наркотиков и разделения на дилеров и потребителей, так как наркоманы чаще всего сами изготавливали польский героин для собственных нужд. Существенные изменения принесли лишь девяностые годы, когда Польша стала, прежде всего, значимым производителем амфетамина на западные рынки, а также важной транзитной страной, особенно для контрабанды героина по ответвлению так называемой балканской дороги. Однако не совсем понятно, какое влияние вышеуказанные явления оказали на внутренний рынок наркотиков. Размеры субкультуры потребителей скорее значительно не возросли, а доминирующим средством продолжает оставаться польский героин, поскольку «настоящий» героин все еще слишком дорог. Возросло, причем значительно, потребление других средств, прежде всего, амфетамина и марихуаны. Но вопреки повсеместной «моральной панике» вокруг амфетамина, немногочисленные эпидемиологические исследования указывают, что самым популярным среди молодежи наркотиком является не амфетамин, а марихуана.

Основной целью презентуемого в статье анализа является попытка ответить на вопрос - в какой степени зарисованные выше преобразования явления наркомании и нелегального оборота наркотиков нашли отражение в функционировании органов преследования и юстиции в Польше. В связи с этим были проанализированы, прежде всего, данные полицейской статистики, касающиеся выявленных наркотических преступлений, а также данные судебной статистики о судимости за них. Анализ касался в принципе периода 1985-1996 гг., т.е. периода действия закона о предупреждении наркомании от 1985 г. Однако данные полицейской статистики были расширены анализом уже доступных данных за период 1997-1998 гг., когда уже действовал новый закон о противодействии наркомании от 1997 г.

Важнейшие результаты анализа можно свести к следующему. Прежде всего, приходится констатировать, что с количественной точки зрения роль, какую наркотическая преступность играла в повседневной практике органов преследования и юстиции в Польше в 1985-1996 гг., по сути дела была статистически маргинальной. Как зарегистрированные в полицейской статистике выявленные наркотические преступления, так и зарегистрированная в судебной статистике судимость за них, как правило, не превышали 1% от всех выявленных преступлений и всей судимости. Правда, в конце рассматриваемого периода, особенно в полицейской статистике, проступила тенденция усиления наркотической преступности, а, вследствие этого, и роста роли, какую она играет в общей структуре преступности, но она все еще значительно меньше, чем в большинстве стран Западной Европы. В значительной мере остается открытым вопрос, насколько рост интенсивности выявленной наркотической преступности, особенно заметный с 1994 г., является результатом фактического нарастания размеров этого явления, а насколько - результатом высшей эффективности действий польской полиции, ее способности выявления такого рода деяний.

В 1985-1996 гг. мы имели дело в Польше с очень специфической структурой наркотической преступности. Как в структуре этой преступности, выявленной в полицейской статистике, так и в структуре судимости за них преобладали два вида преступлений, а именно, нелегальное разведение мака или конопли и нелегальное изготовление или переработка одурманивающих средств. В некоторые годы оба эти вида преступлений составляли свыше 80% от всех наркотических преступлений, всей судимости за них. Доля же в общей структуре наркотической преступности в Польше таких «классических» наркотических преступлений, как контрабанда наркотиков, введение

наркотиков в оборот, торговля наркотиками, до 1994 г. была минимальной. Лишь начиная с этого года она стала возрастать, а с 1998 года можно говорить об противоположной структуре, так как ок. 65% всех выявленных в тот год в полицейской статистике наркотических преступлений составляли случаи торговли наркотиками. Но это изменение пока что лишь незначительно отразилось на структуре осуждения судами за такие преступления, по сравнению с предыдущими годами она в значительной мере осталась неизменной. Это свидетельствует о том, что в Польше значительно повысилась способность полиции выявления случаев торговли наркотиками, но все еще есть проблемы со сбором доказательств, позволяющих внести по таким делам обвинительный акт в суд.

В Польше все еще не представляет серьезную проблему в уголовной политике судов наказуемость виновников наркотических преступлений. Наоборот, даже в восьмидесятые годы можно было видеть много признаков того, что эта политика даже намного более либеральна, чем в отношении виновников иных преступлений. Это выражалось, прежде всего, в значительно большей роли, чем в других областях уголовной политики, какую играло в уголовной политике в отношении виновников наркотических преступлений наказание самостоятельным штрафом, а также в более частом, чем в случае иных преступлений, применении института условного приостановления исполнения наказания лишением свободы. Разумеется, такое положение вещей было результатом, прежде всего, упомянутой выше специфической структуры наркотической преступности. Среди виновников преступлений, заключающихся в нелегальном разведении мака, преобладали традиционно сельские хозяйства, которые или сознательно игнорировали ограничения в разведении этого растения, возложенные законом от 1985 г., или же не отдавали себе в них отчета. В свою очередь, среди виновников деяний, заключающихся в нелегальном производстве наркотиков, значительный процент составляли лица зависимые, изготавливающие домашними способами и для собственных нужд польский героин. И опять, в таких случаях чаще всего трудно было говорить о наркобизнесе. Обычно эти лица действовали не для прибыли. Но это значит, что под действием закона о предупреждении наркомании от 1985 г. польские суды лишь в очень небольшой степени имели дело с «настоящей», «серьезной» наркотической преступностью, которая для судов в большинстве развитых стран Западной Европы и Северной Америки уже много лет является «хлебом насущным», абсорбирующим значительную часть сил, средств и энергии органов правосудия. Более того, сигнализируемые

полицией и средствами массовой информации перемены на польской наркотической сцене до сих пор нашли лишь небольшое отражение в деятельности польского правосудия и применяемой в этих делах польскими судами уголовной политике. Опять же, остается открытым вопрос, насколько эта ситуация изменится в ближайшие годы.

Янина Блахут

ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ СО СТАТИСТИЧЕСКИМ ОПИСАНИЕМ ПРЕСТУПНОСТИ НА ОСНОВАНИИ ДАННЫХ ПОЛИЦЕЙСКИХ СТАТИСТИК

Преступность так же, как и другие общественные явления, требует статистического описания. Статистическое описание преступности преобразалось по мере видоизменения криминологических парадигм. В наше время в измерении преступности используются данные из трех источников: официальных статистик, исследований типа self-report и виктимологических исследований. Это трудно сопоставимые данные (с учетом их типа, объема и способа получения), но взаимодополняющиеся, позволяющие делать многомерное описание явления. Самым старым и все еще основным источником цифровых данных о преступности являются криминальные статистики. Однако изменилась их трактовка. Сейчас они оцениваются с трех перспектив: реалистической, институциональной и радикальной. Презентуемая работа сигнализирует проблемы, какие появляются при попытке статистически описать явление преступности 90-х годов, опираясь на данные полицейских статистик, если интерпретировать их через призму все трех перспектив (в большем или меньшем диапазоне). Отправной точкой является предположение, что полицейская статистика, как и другие криминальные статистики, есть социальный конструкт. Это продукт социальных, политических и организационных процессов. Объяснение процесса создания статистики позволяет дать качественную оценку содержащихся в ней данных. Данные полицейской статистики можно трактовать и как показатели функционирования институтов общественного контроля, и как показатели выявленной преступности, которая является результатом того же контроля.

В социальном процессе создания статистики важно возникновение как определенных событий или способов поведения, так и общественной реакции на них. Государство, располагая политической властью, создает правовую систему и организационные структуры, контролирующие ее

соблюдение. Функционирование формализованного правового контроля можно анализировать через призму решений, принимаемых законодателем в процессе становления права, а также решений, принимаемых институтами, специально учрежденными для этого контроля. В процессе создания полицейских статистик основную роль играют решения полиции, принимаемые в процессе преследования. Полицию (как и другие институты, занимающиеся преследованием) государственная власть наделяет правом выявлять, квалифицировать, регистрировать и считать события, считающиеся преступлениями, а также их виновников. Она имеет право собирать, обрабатывать и опубликовывать данные.

Законодательный процесс, т.е. решения законодателя, касающиеся становления права, можно оценивать в разных плоскостях. В контексте интерпретации данных полицейских статистик существенное значение имеет их оценка в плоскости: криминализующе-декриминализующих действий, пенализующе-депенализующих действий, конструирования уголовно-материальных и уголовно-процессуальных институтов, а также нормирования структуры и компетенции органов, занимающихся вопросами безопасности и общественного порядка, а в особенности полиции. Следует также наблюдать за законодательными «шагами» в области законодательства о правонарушениях и уголовно-финансового права.

В процессе общественного контроля - как формализованного, так и неформализованного - совершается «выявление преступлений», т.е. выделение из числа событий или способов поведения таких, которые отождествляются с запрещенным деянием. Чтобы можно было «выявить» преступление, необходимы: знание о том, что есть, а что не есть преступлением, способность распознать преступление, а также осознание распознавания преступления. Институтами, учрежденными для «выявления» преступлений в нашей системе, являются: Полиция, прокуратура, Управление охраны государства, Военная жандармерия, Пограничная охрана, органы финансового контроля, Таможенная инспекция, Государственная санитарная инспекция, Государственная торговая инспекция и другие органы, указанные в детальных законах. Следует предполагать, что преступления выявляются прежде всего пострадавшими, физическими лицами и членами пострадавших учреждений.

Выявление преступления не однозначно с заявлением о нем. Существование распознанных и незаявленных преступлений подтверждают исследования типа self-report. Они показывают, что

граждане разных стран проявляют различную готовность заявлять о факте виктимизации в полицию, она зависит от вида преступления. В нашей стране на граждан возложена общественная обязанность заявить о преступлении, но лишь в исключительных случаях - в отношении определенной группы преступлений - законодатель возлагает на них правовую обязанность донесения.

Не все заявленные преступления регистрируются. Регистрация преступлений осуществляется по строго определенным правилам, связанным с системой сбора и обработки информации, обязывающим органы преследования в данное время. Регистрация преступлений происходит путем принятия органом, обладающим правом преследования, решения о возбуждении подготовительного производства. Чаще всего до возбуждения подготовительного производства дело доходит по инициативе граждан.

Начатое подготовительное производство нацелено на установление, совершено ли действительно запрещенное деяние и является ли оно преступлением. Событие, в отношении которого в результате завершено производство наступило подтверждение квалификации деяния как преступления, трактуется в полицейской статистике как установленное преступление.

Целью подготовительного производства является также выявление виновника, т.е. установление лица, которое действительно совершило данное деяние. На этапе подготовительного производства виновником деяния следует считать подозреваемого. Для установления органами преследования виновника чаще всего доходит дело вследствие указания подозреваемого лица при донесении о совершении преступления. Процесс выявления виновных дифференцирован в зависимости от вида преступлений, обстоятельств или от того, известно ли было или нет в момент регистрации преступления подозреваемое лицо, а также от воеводства, в котором велось подготовительное производство.

Законодатель наделил Полицию правом не только на распознавание, квалификацию и регистрацию преступлений, выявление их виновников, принятие разнородных решений в отношении деяний и лиц в ходе подготовительного производства (его возбуждения, хода и завершения), но и на сбор соответствующих данных о них, а затем на их счисление, обработку и публикацию.

Чаще всего термином «полицейская статистика» определяют собранный и опубликованный Полицией массив цифровой информации, касающейся явления преступности. Такая информация создает возможность количественного описания явления, но она может и вводить

в заблуждение, если ею пользуются неправильно. Цифровыми данными полицейских статистик можно пользоваться как бы механически, приводя их прямо, автоматически, не делая попытки их объяснения. Ними можно манипулировать, т.е. пользоваться тенденциозно, для достижения определенных целей. Как известно, с помощью цифр можно доказать любую гипотезу, если их отобрать, упорядочить, сопоставить и пересчитать соответствующим образом. Можно также предпринять попытку их интерпретации. Оказывается, использование данных полицейских статистик для статистического описания явления преступности - не простой прием. Картина преступности, какую получают на основании данных полицейских статистик, обычно описывается языком, характерным для интерпретации этих данных с позиции реалистической перспективы. Говорится о размерах преступности, ее динамике, трендах изменений в структуре так, будто бы данные, собранные Полицией, позволяли сделать характеристику «фактической преступности». Помимо употребляемого языка реалистической перспективы, анализ делается с учетом предпосылок двух других перспектив, т.е. институциональной и радикальной. Это означает, что пользуясь данными полицейских статистик, анализируют одновременно процесс их возникновения. Осознание процесса создания этих данных детерминирует способ описания явления преступности и его интерпретацию.

Анджей Р. Святловский

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ СОГЛАШЕНИЕ В ПОЛЬСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ В ОЦЕНКЕ СУДЕЙ И ПРОКУРОРОВ

1. В последние годы на почве науки уголовного процесса появились попытки глубокой переформулировки целей производства. В частности отмечается, что уголовный процесс должен не только служить реализации материального права, но и выполнять другие, не менее важные цели - прежде всего, ликвидацию своего рода «конфликта», возникшего вследствие совершения преступления.

Это привело к формулированию «постклассических» теорий процесса, экспонирующих консенсуальные формы разрешения конфликтов, известные еще на заре обществ. Подвергается критике принцип, что процесс, понимаемый как инструмент реализации материального права, всегда является наилучшей формой разрешения конфликтов и наилучшим способом легитимизации решений правоохранительных органов (Н. Луманн, Л. Моравский, Т. Вайгенд, С. Валтось).

Консенсуальные явления вызывают вполне понятную заинтересованность и стали предметом дискуссии. Действительной причиной этой дискуссии является, в частности, нарастающее осознание слабой эффективности органов правосудия - диспропорция между мерами, которые можно предназначить на борьбу с преступностью, и потребностями в этой области.

2. Еще в начале девяностых годов результаты исследований, проведенных в Университете им. Адама Мицкевича (А. Шварц, Л. Собчак) показали, что явление соглашений не чуждо польской практике. Установлено, что оценка явления практиками - дифференцирована; наряду с критикой, выдвигались серьезные аргументы в пользу более широкой допустимости соглашений. Это показало надобность в продолжении научной дискуссии на эту тему. Итогом первого ее этапа стала конференция, состоявшаяся в июне 1992 г. в Познани. На ней дело дошло до первой непосредственной конфронтации взглядов доктрины.

3. Несколько лет спустя исследования по неформальным и параформальным соглашениям были проведены на кафедре уголовного производства Ягеллонского университета (А. Святловский). И эти исследования подтвердили наличие в практике очень разнородных соглашений, а взгляды практиков и на этот раз оказались сильно дифференцированными. Эти исследования ставили своей целью познание:

- 1) фактического, а по крайней мере декларируемого масштаба явления соглашений,
- 2) оценки явления представителями некоторых юридических профессий,
- 3) возможных постулатов *de lege ferenda* накануне новой кодификации, особенно в области предстоящей формализации некоторых форм согласований, имеющих место в уголовном процессе, а также предложений по новому регулированию.

Исследование было подразделено на три части - пилотаж, интервью и «почтовый» опросный лист. По проведению пилотажа, начато интервьюирование. Исследованием были охвачены судьи и прокуроры общих судов и единиц общей прокуратуры - по трое судей или прокуроров в каждой из них. Для обеспечения по возможности равномерного распределения исследуемых единиц вся страна была условно подразделена на четыре зоны. В каждой зоне были намечены один апелляционный суд, один воеводский и по два общих, в том числе один в урбанизированном районе - в большой местности, второй - в меньшей, в не урбанизированном районе. Подобным образом выбрано 12 прокуратур (одна воеводская и две районные в каждой зоне). В общей сложности опросным исследованием должно было быть охвачено 28 единиц, т.е. до 84 человек. Принимая во внимание предусматриваемые трудности, возможные отказы в интервью, вероятность не застать одновременно трех судей, ведущих уголовные дела, и т.д., предполагалось, что интервью, проводимых этим методом, должно быть в общей сложности ок. 50 (на самом деле проведено 62 интервью).

Кроме того, для «почтового» опросного листа выбрано 4 апелляционных суда и по 48 воеводских и районных прокуратур - всего 100 единиц. Из числа разосланных 300 опросных листов были возвращены 141 (47%). Анкета была анонимной.

4. Результаты исследований представлены в настоящей статье. Следует отметить, что возможность неформальных и параформальных соглашений допускали около половины респондентов. Что же касается частоты столкновения с интересующими нас явлениями, 63 респондента почтовой анкеты никогда не столкнулись с неформальными и

парафромальными соглашениями, а столкнулись 75, что составляет 53,2%. Характерно, что ни один из респондентов не выбрал ответ «очень часто».

Среди респондентов интервью имели дело с соглашениями 29 (46,8%), а не сталкивались - 33 (53,2%),

На вопрос о стадии производства, на которой дело доходило до соглашений, были получены самые разнообразные ответы. Говорилось о соглашениях в подготовительном производстве (и даже до его возбуждения), в производстве перед судом I инстанции, а также о соглашениях в кассационной инстанции.

Без малого все респонденты, заявившие о знании практики соглашений, указывали на размер наказания как основной и типичный предмет соглашения. Упоминались, очевидно, и соглашения по чисто техническим вопросам. Представляется, что самым типичным на почве прежнего УПК было соглашение, по которому - в самых общих словах - обвиняемый признавался в вине и «не затруднял» своего осуждения, взамен за что трактовался мягче.

Как типичного инициатора уголовно-процессуальных соглашений чаще всего - 34 раза (44,7%) - называли защитника.

Что же касается категории дел, в которых имели место соглашения, указывались так наз. «семейные» дела, т.е. истязание и не уплата алиментов, а также мелкие кражи, иногда в сочетании с принуждением к определенному поведению или уничтожением имущества.

Принимая во внимание факт, что число респондентов, декларирующих более частое столкновение с соглашениями, было невелико, автор больше внимания посвящает именно их высказываниям, пытаясь на этом основании формулировать выводы, характеризующие соглашения, которые имели место в период проведения исследования.

5. В заключение респонденты имели возможность формулировать собственные предложения, касающиеся формализации соглашений в приближавшейся (тогда) рекодификации уголовного права. Чаще всего постулаты были, конечно, сходны с введенными позднее новыми институтами, а особенно с институтом, предусмотренным в ст. 387 УПК.