

Christian Broda

Zabiegi o wyeliminowanie kary pozbawienia wolności z prawa karnego

Palestra 29/10(334), 113-122

1985

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez **Muzeum Historii Polski** w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

freskami rusko-bizantyjskimi, udali się w towarzystwie dziekana adw. Jana Czyżewskiego i członka Rady adw. Ireneusza Bieniaszkiewicza do Warszawy. W stolicy zwiedzali oni Zamek Królewski, który na Kolejach z Węgieł wywarł wielkie wrażenie. Zostali

oni potem przyjęci przez Prezydium NRA i przez Wiceministra Sprawiedliwości.

Po wyczerpaniu oficjalnego programu delegacja węgierska udała się na krótki wypoczynek do Domu Adwokata w Kazimierzu n. Wisłą.

adw. Ferdynand Rymarz

PRAWO ZA GRANICĄ

CHRISTIAN BRODA

adwokat, b. minister sprawiedliwości

ZABIEGI O WYELIMINOWANIE KARY POZBAWIENIA WOLNOŚCI Z PRAWA KARNEGO

W zeszyte 2 z bież. roku miesięcznika „Osterreichisches Anwaltsblatt”, będącego organem prasowym austriackiej Naczelnej Rady Adwokackiej, ukazał się artykuł b. ministra sprawiedliwości Związkowej Republiki Austrii adw. dra Christiana Brody pod wymienionym wyżej tytułem. Jest to przedruk referatu wygłoszonego przez adw. Ch. Brodę 15 listopada 1984 r. przed międzydyscyplinarnym Zespołem Roboczym do spraw polityki kryminalnej. Spotkanie na ten temat, któremu przewodniczył prof. dr Walter Hauptman, miało miejsce na Uniwersytecie w Salzburgu.

Tematyka artykułu zainteresuje zapewne polskiego czytelnika, gdyż dotyczy węzłowych zagadnień polityki kryminalnej i prawa karnego.

Prezentowane tłumaczenie artykułu uwzględnia — w miarę potrzeby — polskie słownictwo karnosądowe w celu łatwiejszego zrozumienia tekstu przez czytelnika „Palestry”.

I

Historia reformy prawa karnego w Austrii to wypieranie od wieku kary pozbawienia wolności jako środka wymiaru sprawiedliwości. Taki etap rozwojowy nie był naturalnie wolny od sprzeczności. Postępy w tej dziedzinie przeplatały się nawzajem z porażkami. O nich to właśnie i o niektórych związanych z tą batalią wnioskach będzie niżej mowa.

Projekt ustawy karnej z 1912 r., który z powodu wybuchu I wojny światowej nie uzyskał mocy obowiązującej, zawierał po raz pierwszy konkretne postanowienia eliminacji kary pozbawienia wolności w przepisach o warunkowym zwolnieniu (§ 23), o warunkowym darowaniu kary (§ 51) i o odstąpieniu od orzeczenia kary (§ 54) oraz w uzupełniających przepisach o warunkowym darowaniu kary nieletnim (§ 55). Wywody zawarte w wyjaśniających uwagach do przedstawionego przez rząd projektu ustawy karnej z 1912 r. o karach pozbawienia wolności pozwalają na dobry wgląd

w panujące wówczas poglądy. „Kara pozbawienia wolności — pisano wtedy — jest głównym środkiem karania. Ten rodzaj kary opanował wówczas cały obszar, na którym przedtem stosowano kary cielesne (do czego obecnie nie ma już powrotu), a także prawie cały obszar stosowania na nim dawniej kary śmierci. Jeżeli chodzi o dolną granicę, to kara pozbawienia wolności graniczy dziś z karą grzywny; obecnie też przejawia się powszechnie tendencja do stosowania kary grzywny w rozszerzonym zakresie, ale temu rodzajowi kary pozostawiono względnie wąskie granice. Obszar stosowania kary pozbawienia wolności obejmuje jeszcze prawie całe pole karalnej niepraworządności: od jej naruszenia aż po najcięższe przestępstwo. Taki stan rzeczy jest na ogół niezadowolający, ale — jak wiadomo — sama kara pozbawienia wolności jest przecież stosunkowo najlepszym środkiem karania.”

Jest godne podkreślenia to, że projekt ustawy karnej z 1912 r. przewidywał wprawdzie zastępczą karę pozbawienia wolności w razie niezapłacenia orzeczonej kary grzywny, ale zalecał stosowanie tego środka (tj. kary pozbawienia wolności) tylko posiłkowo (subsydiarnie), jeżeli dany konkretny przepis nie zawiera w tej mierze innej ewentualności. Na przykład w projekcie ustawy karnej z 1912 r. przyjęto (§ 28 ust. 1) w tej materii, co następuje: „Sąd może skazanemu zezwolić na zaspokojenie kary grzywny albo jej części, która nie może być zapłacona, przez wykonanie dobrowolnie określonych robót na rzecz państwa, okręgu administracyjnego albo gminy (*ein Staat, ein Land, ein Bezirk, eine Gemeinde*), jeżeli w czasie wniesienia prośby o to istnieje możliwość wykonania takich robót. Kara grzywny jest pokryta, jeżeli zwykły koszt wykonanych robót odpowiada wysokości grzywny.”

Można by się zastanawiać — w toczącej się obecniej dyskusji — nad wprowadzeniem tego rodzaju ustawowego przepisu co do w pełni usprawiedliwionego utrzymania zastępczych kar wolnościowych w obecnym czasie; problem ten będzie zresztą odgrywał odpowiednią rolę przy reformie systemu kary za wykroczenia administracyjne. Niestety, takiej propozycji ze strony Komisji Sprawiedliwości, zamieszczonej w przedstawionym projekcie rządowym kodeksu karnego (który wszedł w życie 1 stycznia 1975 r.) w jego § 45, nie przyjęto. Propozycja ta przewidywała, żeby zastępczą karę pozbawienia wolności darować skazanemu, jeżeli kara grzywny bez winy ostatniego nie może być ściągnięta.

Powyższy wariant mógłby się stać przedmiotem dyskusji nad problemem zastępczej kary pozbawienia wolności.

Jeszcze w czasie narad nad wnioskiem rządowym dotyczącym projektu ustawy karnej z 1912 r. czescy socjaldemokraci (dr Winter i towarzysze) zgłosili w dniu 1 grudnia 1911 r. w Izbie Poselskiej wniosek dotyczący warunkowego skazania. Daty wskazują na to, że w ostatnim parlamencie okresu monarchii austriacko-węgierskiej występowano z całkiem ważnymi prawnopolitycznymi inicjatywami, którym uniemożliwiono jednak uzyskanie sukcesu ze zrozumiałych względów. Młoda, powstała wtedy republika (Austria po 1919 r.) uczyniła — dzięki ustawie z dnia 23 lipca 1920 r. o warunkowym skazaniu, w której regulowano zarazem sprawę warunkowego zwolnienia — poważny krok do przodu w akcji wypierania kary pozbawienia wolności w systemie prawa karnego. W tym też kierunku poszła w 1928 r. ustawa o sądach dla nieletnich, w której zostały urzeczywistnione rozszerzone alternatywy orzekania kary pozbawienia wolności (środki pozaizolacyjne).

Obie wspomniane wyżej ustawy wchodziły w skład dokonanej wówczas reformy prawnej w I Republice. Reforma ta określała przyszłe jej kierunki mimo niesprzyjających wtedy warunków politycznych.

W okresie II Republiki ustawa o zmianie prawa karnego z lipca 1960 r. była wyraźnym krokiem wstecz. Ówczesne przesłanki do utrzymania instytucji warunko-

wego zwolnienia zostały — pod wpływem rozpoczynającej się wtedy tzw. „Medienjustiz”, która później wiele jeszcze kłopotu sprawiła — zdecydowanie ograniczone. Wielkiego natomiast „skoku naprzód” dokonał nowy austriacki kodeks karny z pełnym ukształtowaniem na nowo kary grzywny dzięki wprowadzeniu systemu dniówkowego (§ 19) oraz zawierający nowe przepisy o wymierzaniu kar grzywny zamiast kary pozbawienia wolności (§ 37), przepisy o nikłej karygodności czynu (§ 42), o rozszerzeniu przesłanek w razie ograniczonego nadzoru nad wykonaniem kary (§ 43), o warunkowym zwolnieniu (§ 46) oraz o pomocy skazanemu przez odroczenie wykonania kary (§ 52).

Dzięki treści § 37 nowego kodeksu karnego został zrealizowany w praktyce marburski program Franciszka von Liszta (1882). Przepis omawianego § 37 ust. 1 kodeksu karnego ma brzmienie następujące: „Jeżeli czyn nie jest zagrożony karą ostrzejszą niż kara pozbawienia wolności do lat pięciu obok przewidzianej kary grzywny, to wówczas zamiast kary pozbawienia wolności należy orzec karę grzywny z liczbą stawek dziennych nie więcej niż 360, chyba że skazanie na karę pozbawienia wolności jest konieczne dlatego, żeby powstrzymać przestępcę od dalszych karalnych działań lub zapobiegać popełnianiu karalnych czynów w inny sposób.”

Przepis § 37 ust. 2 normuje warunki niezbędne do wymierzania kary grzywny zamiast kar pozbawienia wolności przy zagrożeniu tymi karami do lat dziesięciu.

Wniesiony ostatnio do parlamentu projekt rządowy dotyczący ustawy o sądach dla nieletnich oraz projekt ustawy o zmianie ustawy o prawie karnym (1984) mają stworzyć dodatkowe podstawy do eliminowania kary pozbawienia wolności jako środka karania.

II

Akcja wypierania kary pozbawienia wolności przybiera w tej chwili charakter ogólnoeuropejski. Rada Europejska zajmuje się stale problematyką alternatywnych rozwiązań wobec kary pozbawienia wolności.

O zachodniej niemieckiej (RFN) ewolucji prawa w omawianej dziedzinie tak pisze Wolfgang Heinz w rozprawie pt. „Ewolucja, stan i struktura wymierzania kar w świetle powszechnego prawa karnego w okresie 1882—1979”:

1. Praktykę stosowania sankcji (represji) karnej znamionuje w ostatnich 100 latach daleko idące przesunięcie sankcji stacjonarnych polegających na pozbawieniu wolności. Ten stosunek zmienności z 3,3 : 1 wynosi obecnie 1 : 15. Zamiast 23% innych (zamiennych) sankcji istnieje obecnie 94%. Bardziej niż kiedykolwiek potwierdza się dziś jeszcze przed półwieczem wyrażona przez von Exnera konstatacja: Wymierzanie sprawiedliwości uzyskało całkowicie zmienione oblicze.

2. Kara pieniężna (grzywna) stała się obecnie karą główną. Relacja kar: kara grzywny — kara pozbawienia wolności uległa odwróceniu z 1 : 3,5 na 4,7 : 1” (...).

III

Ewolucja (w dziedzinie wymiaru kar) w Austrii jest znana. Liczba bezwzględnych kar pozbawienia wolności, włącznie do sześciu miesięcy, zmniejszyła się od 1970 r. prawie o jedną trzecią. Dwie trzecie wszystkich orzeczonych kar są karami pieniężnymi. Jeszcze w 1947 r. liczby te przedstawiały się odwrotnie. Szczytową wielkość osiągnęły kary grzywny w 1975 r., stanowiące 75% wymierzonych ogółem kar. Liczba bezwzględnych kar pozbawienia wolności spadła w okresie 1970—1983 o połowę.

W uderzającym kontraście z tym pozostaje niezmiennie bardzo wysoka liczba więźniów i tymczasowo aresztowanych (w toku śledztwa). Na dzień 31 lipca 1984 r. przebywało w austriackich zakładach więziennych 8280 osób, wśród których było 6269 więźniów (łącznie z osobami, w stosunku do których zastosowano środki przymusowe) i skazanych w trybie wykroczeń administracyjnych oraz 2011 tymczasowo aresztowanych. Średnie wypełnianie zakładów karnych ewoluowało w ostatnich latach następująco:

rok	więźniowie	tymcz. aresztowani	razem
1981	6125	2622	8647
1982	6390	2246	8636
1983	6472	2066	8538
1984	6584	1931	8515

Powyższa tabela wskazuje m.in. na to, że zmniejszeniu liczby tymczasowo aresztowanych towarzyszy przyrost liczby osób skazanych. W skali międzynarodowej porównanie to daje następujący obraz: Austria z liczbą 114 osób uwięzionych (skazanych i aresztowanych) na 100.000 mieszkańców ma najwyższy wskaźnik więźniów spośród Rady Europy, zaraz po Turcji (RFN — 103, Anglia z Walią — 87, a pozostałe państwa członkowskie wykazują — według stanu na dzień 1 lutego 1983 r. — od 28 do 72 więźniów na 100 tys. mieszkańców). Nie da się ustalić związku przyczynowego między wysokim stanem liczby więźniów a ewolucją przestępczości kryminalnej, porównując te dane w skali międzynarodowej. Liczba tymczasowo aresztowanych w Austrii jest prawie o 50% wyższa niż w Bawarii i trzy razy wyższa aniżeli w Północnej Nadrenii-Westfalii. Areszt śledczy jest w Austrii wprawdzie krótszy niż w obu wymienionych niemieckich krajach Republiki Federalnej Niemiec, ale w kraju (tj. w Austrii) staje się stopniowo coraz dłuższy (1971 — 60 dni, 1976 — 71 dni, 1982 — 86 dni). Jak można te stany faktyczne wyjaśnić?

W źródłowym referacie przedstawionym na 11 Seminarium Kwalifikacyjnym Związku sędziów austriackich, odbyłym w dniu 23 lutego 1983 r. w Ottenstein, wiedeński profesor prawa karnego i kryminologii dr Manfred Burgstaller stwierdził, co następuje:

„Zwraca uwagę fakt, że daleko idące nowe ukształtowanie austriackiego prawa karnego odbyło się dwustopniowo (...). Aby stwierdzić, jakie zmiany spowodowała w całości reforma prawa karnego, trzeba potraktować — jako datę porównawczą — wielokrotnie już wymieniany rok 1970, a nie dopiero rok 1974. Rozpocznijmy od problematyki kary grzywny. Wzmocnienie jej udziału w systemie kar stanowiło sedno dokonanej reformy. Ustawodawca posłużył się w tym względzie dwoma środkami. Po pierwsze, rozszerzył znacznie, abstrakcyjny poprzednio, obszar zastosowania kary grzywny, a po drugie, uczynił bardziej atrakcyjnym konkretne użycie omawianej formy sankcji karnej przez wprowadzenie do kodeksu karnego kary grzywny dniówkowej. To wspólne działanie obu tych punktów reformy stało się w sposób widoczny skuteczne.” (...).

IV

Rozważenie problematyki kary pozbawienia wolności w prawie karnym byłoby niepełne bez wzmianki o takiej właśnie karze pozbawienia wolności w przepisach prawa karno-administracyjnego (prawa o wykroczeniach). Swoją kruchą podstawę

prawną znajduje pozbawienie wolności w prawie karno-administracyjnym jedynie dzięki zastrzeżeniu, jakie Republika Austrii podała do wiadomości przed 25 laty, przystępując do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.

W ostatnio przekazanym Ministrowi Spraw Wewnętrznych raporcie „Grupy roboczej do zbadania aresztów policyjnych” zostały zamieszczone następujące liczby o zatrzymanych w austriackich aresztach policyjnych:

Rok	Więźniowie (ogółem)	Skazani w trybie karno-administracyjnym
1981	26.450	11.940
1982	27.015	13.328
1983	26.958	13.480

(Uwaga tłumacza: Republika Austrii liczy ok. 8 mln mieszkańców).

W raporcie powyższej „Grupy roboczej” znajdowała się w kwestii zastępczej kary pozbawienia wolności następująca, godna uwagi wzmianka: „Ocena stosunku zasadniczego aresztu do aresztu zastępczego wykazuje, że przeciętnie 36% (a więc ok. 1/3) przypada na zasadniczy areszt, a 64% (ok. 2/3) na areszt zastępczy”.

Można przyjąć jako pewnik, że wspomniane relacje w okresie trudności gospodarczych jeszcze się zaostrzyły. Liczba skazanych w trybie karno-administracyjnym (areszt zasadniczy), którzy jeśli nawet w większości wypadków krótko odbywają karę aresztu w budynkach policyjnych, jest raczej większa od liczby tych osób, które rocznie są umieszczane w aresztach sądowych lub w zakładach karnych. Dlatego trudno jest kwestionować to, że w pełni uzasadnione jest ponowne wołanie o spóźnioną już reformę prawa karno-administracyjnego (kodeksu wykroczeń w polskiej terminologii — dop. tłumacza S. M.). Złożenie przez rząd latem 1984 r. projektu ustawy o zmianie prawa karno-administracyjnego może być z tego względu traktowane jedynie jako pierwszy krok w ramach przewidzianej reformy prawa karno-administracyjnego. Według projektu rządowego celem przyświecającym w tej materii jest „dostosowanie ustawy karno-administracyjnej w niektórych istotnych fragmentach do wymagań terażniejszości”. W swej podstawowej treści projekt rządowy wysuwa na pierwsze miejsce postulat tej treści: „Ograniczać wymierzanie kary pozbawienia wolności, a zamiast niej należy w zasadzie nakładać kary, pieniężne (kary grzywny)”. Mniejszość powołanej wyżej „Grupy roboczej”, reprezentowana przez trzech członków (dr Herbert Leirer, dr Roland Paukner i dr Sabine Strimitzer), skonstatowała, co następuje:

„Według naszego zdania reforma prawa karno-administracyjnego powinna w każdym razie pójść dalej i mieć na oku następujące cele:

- w prawodawstwie karno-administracyjnym — kary pozbawienia wolności nie powinny być w zasadzie stosowane (dozwolone),
- w razie niewypłacalności skazanego na grzywnę należy wyeliminować zastępczą karę pozbawienia wolności,
- powinno się głównie rozważyć odpowiednie alternatywne środki wymiaru kar pieniężnych (np. konfiskata pojazdów mechanicznych, przywrócenie do poprzedniego stanu o charakterze socjalnym itd.),
- jeżeli nie można zrezygnować z kary grzywny, to powinno się wówczas wprowadzić społecznie usprawiedliwione kary grzywny w ramach systemu wymiaru kar dziennych (*Tagessatzsystem*),

- w prawie karno-administracyjnym nie powinny obowiązywać surowsze zasady niż w kodeksie karnym,
- powinno się w zasadzie umożliwić stosowanie warunkowej kary,
- powinno się korzystać z usług osoby zaufania przy przesłuchaniu nieletniego w sądzie."

Już w swoim referacie wygłoszonym na konferencji Komisji austriackich prawników w mieście Eisenstadt w listopadzie 1967 r. wyraziłem następujący pogląd:

„Godzina reformy prawodawstwa karno-administracyjnego nadeszła”. Nie ma co do tego żadnej wątpliwości. Ta godzina jest tuż-tuż.

V

W podręczniku niemieckiego prawa karnego Franciszka von Liszta czytamy:

„Walka prowadzona przez dany porządek prawny przeciwko przestępstwu może być prowadzona z szansami sukcesu jedynie wtedy, gdy z jednej strony zostaną dokładnie rozpoznane przyczyny przestępstwa, a z drugiej — skutki (rezultaty), jakie wymierzona przez państwo kara zdołała osiągnąć. Dlatego nowoczesna polityka kryminalna zrodziła się w ostatnim ćwierćwieczu XIX wieku”. (Podręcznik niemieckiego prawa karnego — § 4: Kryminalnopolityczne postulaty teraźniejszości i jej wpływ na najswieższy rozwój prawa, s. 15).

Zajęliśmy się niedawną przeszłością związaną z rozwojem prawa karnego i z jego obecnym stanem. Teraz wypada nam — i tego również chcemy — skierować spojrzenie na zadania najbliższej przyszłości. W centrum uwagi znajduje się kontynuacja zabiegów (starań) o dalsze wypieranie w prawie karnym kary pozbawienia wolności. Nie ma żadnej dalszej skutecznej reformy prawa bez uporania się z tym zadaniem. Właśnie dziś można zauważyć pewne konkretne posunięcia, które mogą być już bezpośrednio realizowane.

1. Chodzi zwłaszcza o krok naprzód w kierunku wyparcia kary pozbawienia wolności z obszaru krótkoterminowej kary więzienia w odniesieniu do średniej przestępczości. Poprzedni prezydent Sądu Najwyższego prof. dr Franz Pallin przedstawił w związku z tym w mającej się wkrótce ukazać księdze pamiątkowej ku czci Rudolfa Wassermana „Projekt kombinowanej kary pieniężno-wolnościowej” (ogłoszony w „Oesterreichisches Anwaltsblatt” nr 4/1984, s. 139 i nast.). Projekt ten wydaje się być w pełni przydatny do otwarcia karze pieniężnej drogi na obszarze średniej przestępczości. Pallin przedstawił istotę swojej inicjatywy w sposób następujący:

„W swoich szczegółach projekt zmierza do tego, aby tam, gdzie pożyteczna jest prewencja specjalna, a znośna — prewencja ogólna, wprowadzić zamiast kary pozbawienia wolności do dwóch lat — jeżeli skądinąd nie istnieją już przesłanki do stosowania warunkowego nadzoru karnego — karę pieniężną według systemu dziennej stawki (*Tagesbussensystem*). Byłoby to rozszerzenie obowiązującej instytucji przekształcenia kary w górę według § 37 kodeksu karnego austriackiego, przy czym polegałoby to na zamianie jednego dnia kary pozbawienia wolności na dwa dni stawki dziennej grzywny. Jeżeli skazany wykazuje opieszałość w zapłacie, nie przestrzega w sposób zawiniony warunków lub wskazówek związanych z wymierzeniem kary albo zostanie ponownie ukarany, to wówczas — gdy istnieją przesłanki § 53 ust. 1 i ust. 3 kodeksu karnego — zamieniona pierwotnie kara pozbawienia wolności na karę grzywny byłaby skierowana do wykonania.

Przekształcenie kary pozbawienia wolności na karę pieniężną jest z powyższych względów pomyślane jako tymczasowe, mianowicie tylko na wypadek sprawdzenia się (*in plus*) przestępcy. Odwołanie tego przekształcenia może nastąpić z przewidzia-

nych przez prawo przyczyn w czasie okresu próby, podczas stosowania już kary pieniężnej, ale nie działa ono wstecz". (s. 141/142).

Pallin tak podsumowuje swoje wywody: „Dzięki zaproponowanej przeze mnie instytucji można by się zbliżyć do zamierzonego celu o tyle, że kara pozbawienia wolności jako kara zasadnicza byłaby w zasadzie wymierzana wobec sprawcy, którego charakteryzuje wyraźne antyspołeczne nastawienie albo który stwarza ryzyko dla bezpieczeństwa publicznego, jak również wtedy, gdy dopuszcza się on poważnych przestępstw. W tych wypadkach nie trzeba mówić o alternatywach kary pozbawienia wolności, lecz o karze pozbawienia wolności jako jednej z wielu alternatyw". (s. 142).

2. Wiadomo, że § 42 austriackiego kodeksu karnego („Niedostateczna karygodność czynu”) w praktyce nie zyskał na uznaniu w takiej mierze, jaką wyraźnie miały przed oczyma organy wymiaru sprawiedliwości i ustawodawca. Zwłaszcza w sądach rejonowych — w odróżnieniu od sądów okręgowych — § 42 jest jeszcze mało stosowany. Zgodnie z sugestiami Pallina będzie godne zalecenia rzeczywiste rozszerzenie obszaru stosowania § 42 kodeksu karnego przez to, że przy deliktach zagrożonych karą do 2 lat pozbawienia wolności (zamiast — jak dotychczas — jednego roku takiej kary) powinien on być stosowany. Tak samo należałoby zbadać, czy nie powinno się uwzględniać rzeczowych przesłanek (warunków) stosowania omawianego artykułu. Dzięki takiemu postawieniu sprawy przewidziana np. przesłanka, że „czyn nie pociągnął za sobą żadnych skutków albo spowodował tylko nieznaczne”, mogłaby doprowadzić jedynie do wyrównania poniesionej szkody.

3. Ustawodawczy projekt rządowy nowej ustawy o sądach dla nieletnich przewiduje — jako dalszą alternatywę kary pozbawienia wolności — „odstąpienie od ścigania” (§ 7), „tymczasowe zawieszenie doniesienia” i „zawieszenie wykonania kary na próbę lub za ciężary kary” (§ 9). Ciężary te zostały szczegółowo przytoczone (§ 20). Należą do nich: wykonanie określonych nieodpłatnych, użytecznych świadczeń, jak na przykład udzielanie pomocy przy urządzeniach opiekuńczych dla młodzieży, osób niepełnosprawnych i osób starszych, sprawowanie opieki zdrowotnej albo współdziałanie przy wznoszeniu urządzeń gminnych. Nowa ustawa o postępowaniu sądowym dla nieletnich przyniesie w jurysdykcji wiele ważnych nowości. Jeszcze ważniejsze będą przykładowe konsekwencje w tej materii w całym obszarze orzecznictwa sądowego. Pojęcie alternatyw w stosunku do kary wolnościowej zostanie dokładnie sprecyzowane przez konkretyzację ciężarów i wskazówek. Zostaną sformułowane ważne zachęty dla takich alternatyw. Dzięki temu będą mogły być rozwijane również dalsze alternatywy.

Nowe prawo o sądownictwie dla nieletnich ma być wkrótce uchwalone.

4. Przechodząc teraz do problemu zastępczej kary pozbawienia wolności. Ma ona być w sądowym postępowaniu karnym i w postępowaniu karno-administracyjnym w całości usunięta i zastąpiona przez alternatywy podobne do ciężarów, jakie przewiduje projekt rządowy w prawie o sądownictwie dla nieletnich. Zastępcza kara pozbawienia wolności sprzeciwia się naszym poglądom o równości wobec prawa i o równości przez prawo (*die Gleichheit vor dem Gesetz und durch das Gesetz*). Nie ma żadnego przekonującego argumentu przemawiającego za tym, żeby w razie nieściągalności grzywny weszła w jej miejsce — jako alternatywa tej kary — zastępcza kara pozbawienia wolności. Było jak najbardziej uzasadnione, że ustawodawca zdecydował się w swoim czasie na wprowadzenie kary pieniężnej według stawek dziennych, nawet gdy zastępcza kara pozbawienia wolności — jako jedyna alternatywa — zastępowała nieściągalną karę grzywny. Kara grzywny według stawek dziennych zakorzeniła się już mocno zarówno w obowiązującym stanie praw-

nym, jak i w świadomości ludzi. Dziś jest już pora na to, aby za nieściągalność grzywny zacząć stosować inne alternatywy karne, które nie stworzą nowej nierówności w prawie bądź też nie zakonserwują starej nierówności. Projekt nowej ustawy o sądach dla nieletnich wytknął drogę, po której można śmiało iść. Trzeba — by wykorzystać tu słowa Rolanda Miklana — wezwać na pomoc „fantazję” („*die Phantasie*”) prawodawcy, który by w razie nieściągalności grzywny zamiast zastępczej kary pozbawienia wolności mógł pójść nowymi drogami, drogami ludzkimi, rozsądnymi i skutecznymi oraz odpowiadającymi zasadzie równości. Usunięcie zastępczej kary pozbawienia wolności jest bezsprzecznie „na czasie”.

5. W projekcie ustawy o zmianie przepisów prawa karnego z 1984 r. ujęto przesłanki niezbędne do „warunkowego zwolnienia” szerzej niż w obowiązującym stanie prawnym. Należy to powitać z zadowoleniem. W wyjaśniających uwagach do złożonego przez rząd projektu co do odpowiedniej jego części znalazł się następujący trafny wywód:

„U jego podstaw (tj. projektu) tkwi zamysł, że wobec korzyści, jakie stwarza w ogólności warunkowe zwolnienie mające na celu sprawdzenia się *in plus* przestępcy, postulaty co do perspektyw tego sprawdzenia się w indywidualnym wypadku mogą być mniej surowe niż dotychczas, innymi słowy — korzyści te będą skompensowane przez każdą uzasadnioną wątpliwość co do oczekiwania na niekaralny styl prowadzenia życia osoby podlegającej zwolnieniu. Stosownie do tego wysunięto obecnie wnioski z nastawieniem się na to, żeby warunkowe zwolnienie — uwzględniając istniejące dotychczas ustawowe warunki dotyczące osoby przestępcy, jego przeszłości, widoków na rzetelną poprawę i zachowania się w toku wykonywania kary — mogło być dostatecznie „odpowiedzialne” („*verantwortet*”).

Również z uznaniem należy powitać zasadę, że w przyszłości powinno się uwzględniać raczej prewencji ogólnej przy warunkowym zwolnieniu stosownie do § 46 ust. 1 i § 46 ust. 2 kodeksu karnego.

Godne pożałowania jest to, że nie są przewidziane żadne dalsze zmiany dotyczącej podstaw warunkowego zwolnienia po upływie odbycia połowy okresowej kary pozbawienia wolności, a § 46 ust. 2 kodeksu karnego pozostaje w praktyce nadal przepisem martwym. Słuszne jest natomiast uzasadnienie, że nie należy nic zmieniać w przepisach dotyczących podstaw warunkowego zwolnienia, jeśli chodzi o wieloletnią karę pozbawienia wolności; w każdym razie nie bierze się tego w ogóle w rachubę wobec następującego lapidarnego stwierdzenia: „Nietknięte natomiast zupełnie mają pozostać przepisy o warunkowym zwolnieniu osób skazanych na wieloletnią karę pozbawienia wolności (§ 46 ust. 4 k.k.); takie rozwiązanie tej sprawy jest usprawiedliwione specjalną pozycją, jakie kary te zajmują”.

Poza tym jest na pewno słuszne i to, żeby najmniejszy okres, jaki skazany musi czekać, by móc skorzystać z warunkowego zwolnienia z poręką, został skrócony — zamiast obowiązujących dotychczas sześciu miesięcy — do trzech miesięcy. Także w związku z wysunięciem tej propozycji projekt ustawy o zmianie przepisów prawa karnego z 1984 r. zbieżny jest z projektem ustawy o sądach dla nieletnich.

Żałuję ogromnie, że przewidziane w projekcie ustawy o zmianie przepisów prawa karnego z 1982 r. prowadzenie ustnej rozprawy w sądzie egzekucyjnym nad wnioskiem o warunkowe zwolnienie nie zostało powtórzone — wskutek jakoby trudności budżetowych — w złożonym projekcie rządowym ustawy o zmianie prawa karnego z 1984 r. Wskutek tego zostało sprowadzone do zera ważne zadanie zapewnienia — zgodnego ze współczesnymi poglądami — stosownej procedury sądowej w sprawie o warunkowe zwolnienie. Postępowanie oparte wyłącznie na aktach, jakie ma do wglądu sąd rozpatrujący sprawę danego człowieka, względem

którego ma wydać orzeczenie, musi być ocenione negatywnie. Niewiele przy tym pomocne jest to, że w wyjaśniających uwagach do projektu ustawy pozostawiono — jako otwartą — kwestię, iż można później znów powrócić do poprzednio zgłoszonej propozycji.

Egmont Foregger, kierownik działu legislacji karnej w ministerstwie sprawiedliwości, w wygłoszonym referacie w czasie odbywającego się seminarium na temat: „Alternatywy w stosunku do kary pozbawienia wolności” (w marcu 1982 r.) powtórzył wypowiedziane już przedtem następujące stwierdzenie (...): „Nie wiem, czy w ogóle bez więzień wytrzymamy, ale jednocześnie wiem, że jest samo przez się pozbawione wyobraźni działanie dotyczące jedynie kary pozbawienia wolności i kary grzywny, że ponadto wszystkie nasze instytucje wymagają stałego doskonalenia oraz że można jeszcze wiele czynić lepiej i usunąć dostrzeżone błędy”.

A więc również i tu wystąpiło wołanie o „ustawodawcę z fantazją”, jak to sformułował Roland Miklan na seminarium w dniu 23 listopada 1983 r. na temat reformy prawa karno-administracyjnego.

Cały świat jest dzisiaj po pustych oświadczeniach jednomyślny co do tego, że mamy za dużo ludzi w aresztach śledczych. Nie zajmują stanowiska, że nie wytrzymamy bez systemu kontrolnego dotyczącego zasadności aresztu i zażaleń na nakazy aresztowania. Będzie właściwa pora ku temu, kiedy reforma prawa w zakresie procedury karnej, nad którym teraz pracuje się w ministerstwie sprawiedliwości po naradach roboczego zespołu nad reformą procesu karnego, stanie się faktem. Wiem, że występują różnorodne zdania o zasadach kary pozbawienia wolności w prawie karnym. Mimo to jednak widzę możliwość doprowadzenia do daleko idącej zgodności stanowisk przy urzeczywistnieniu niektórych praktycznych propozycji, o jakich tu była dzisiaj mowa, jeżeli się weźmie pod uwagę jeszcze słowa profesora dra Zipfa w jego opinii dla Kongresu prawników w Salzburgu w 1979 r.: „Kto chce wzrostu jakości w zakresie wykonania kary, ten musi optować za pomniejszeniem ilości”. Kto śmiałby kwestionować prawidłowość tej konstatacji dokonanej przez prof. dra Zipfa?

VI

Pora na rekapitulację.

Niewiele instytucji wymyślonych przez człowieka pozostało tak notorycznie bezskutecznych jak więzienia (zakłady karne). I mimo ich całkowitego i oczywistego fiaska, pędzą nadal uporczywie życie. Wymowa statystyki kryminalnej w tej kwestii jest jednoznaczna. Pozbawienie wolności nie zmniejsza w żadnym razie recydywy. Nikt nie wąpi w to, że więzienia są szkołą przestępstwa. Mało kto wierzy również w to, że można poprawić ludzi za kratkami. Istnieje jednomyślność o do ujemnych następstw krótkoterminowej kary pozbawienia wolności, brak jednak argumentów przemawiających za tym, że długoterminowe kary więzienia deformują osobowość. W ostatnich dziesięcioleciach, dzięki reformie prawa karnego i reformie wykonywania kary, zostały oczywiście poczynione poważne kroki we właściwym kierunku, jednakże nie były one tak szybkie, jakby można było sobie tego życzyć. Straty na skutek niesnasek przy wdrażaniu omawianych poczynań reformatorskich były bardzo duże.

Toczy się dziś — w skali europejskiej — dyskusja nad rozwojem kar-alternatyw w stosunku do kary pozbawienia wolności. Postępy i regresy w tej materii stale się zmniejszają. Bardzo sporna jest do dziś kwestia zawieszenia oraz trwania aresztu średczego. W zgodności z przepisami Europejskiej Konwencji Praw Człowieka obowiązuje zasada, że areszt śledczy może być zarządzony jedynie w wy-

jątkowych, przewidzianych w ustawie wypadkach i może on być utrzymywany tylko tak długo, jak jest to bezwzględnie potrzebne. Tymczasem praktyka dnia dzisiejszego przedstawia się w tej dziedzinie zupełnie inaczej. Jeśli nawet nie można zaprzeczyć temu, że istotnie liczba przepisów ustawowych, które ograniczają pozbawienie człowieka wolności, wzrasta, to z drugiej strony nie można jednak nie widzieć tego, że punkt ciężkości leży przecież w konieczności zmiany sposobu myślenia jako najbardziej podstawowej przesłanki do zmniejszenia w znaczący sposób liczby osób zatrzymanych w więzieniach śledczych i w aresztach. Taka zmiana sposobu myślenia jest potrzebna zarówno sędziom jak i prokuratorom, a także opinii publicznej. Ten proces zmiany sposobu myślenia może nastąpić tylko w taki sposób, żeby nie tracić z pola widzenia tego, iż przez sprawiedliwość nie można rozumieć przede wszystkim pozbawiania wolności i wyobrażania sobie gmachu więziennego (zakładu karnego). Dopiero taka sprawiedliwość, której znamieniem i symbolem nie będzie już więcej pozbawianie wolności i istnienie zakładu karnego, będzie mogła być w pełni uzasadniona, a przez to będzie mogła zapobiegać społecznie szkodliwemu zachowaniu się jednostki oraz wykonać swoje społeczne zadanie.

Wewnętrzne i zewnętrzne zaangażowanie się w pracy na różnych płaszczyznach w celu urzeczywistnienia omawianego programu powinno się stać punktem ciężkości każdej przyszłej reformy sądownictwa. Nie można przejść spokojnie obok konieczności redukcji — krok po kroku — poczynań pozbawiających wolności w prawie karnym. Dla utrzymania kar pozbawiających wolności decydujące może być tylko to, czy są one koniecznie niezbędne i czy są społecznie pozytywne. Jeżeli przeważają szkody, to nie ma żadnego uzasadnienia, aby je utrzymywać nadal. Na miejsce kar pozbawienia wolności mogą być wprowadzone będące do dyspozycji tzw. alternatywy oraz takie środki, których rozwoju w przyszłości należy oczekiwać.

Eliminowanie — krok po kroku — kary pozbawienia wolności jako środka w orzecznictwie karnym w celu ostatecznego jego całkowitego usunięcia jako kary jest najbliższym, wielkim zadaniem polityki prawa.

Tłumaczył z języka niemieckiego
adw. Stefan Mizera

SPROSTOWANIE

1.

Na prośbę adw. F. Rymarza, autora wspomnienia pośmiertnego o adw. Stanisławie Radzkim, opublikowanego w nrze 6 „Palestry” z 1985 r., prostuje się niniejszym pomyłkę, jaka zaszła w tekście autorskim na str. 74 w wierszach 24, 23 i 22 od dołu. Zamieszczone tam zdanie (zaczynające się od słów „Uniknął”, a zakończone wyrazami „Wigilię 1939 r.”) **powinno mieć** brzmienie następujące:

„Uniknął prawdopodobnej śmierci. Niektórzy z aresztowanych, w tym dwaj jego koledzy adwokaci, zostali rozstrzelani w noc poprzedzającą Wigilię 1939 r.”

2.

W spisie treści numeru 7—8 „Palestry” z 1985 r. tytuł artykułu adw. Edmunda Mazura wydrukowano źle, gdyż **powinien on** brzmieć: „Przemówienie sądowe” (tak jak na str. 37 numeru), a nie „Postępowanie sądowe”.