

Frieder DÜNKEL

**Pozbawienie wolności nieletnich sprawców. Aktualne tendencje
w ujęciu prawnoporównawczym ***

Freiheitsentzug für junge Rechtsbrecher. Aktuelle Tendenzen im internationalen Vergleich

POZBAWIENIE WOLNOŚCI JAKO *ULTIMA RATIO*

Alternatywne rozwiązania wobec pozbawienia wolności w prawie karnym nieletnich odgrywają na całym świecie szczególną rolę. Znalazło to również odbicie w zachodnioniemieckim prawie o nieletnich (por. § 17 prawa o nieletnich, mówiący o środkach stosowanych w przypadku wystąpienia tzw. szkodliwych skłonności). Także znana niemieckiemu prawu o nieletnich zasada subsydiarności kary i postępowania karnego, występująca w połączeniu z koncepcjami wychowawczymi, zyskuje powszechne uznanie. Dały temu wyraz również uchwalone w r. 1985 przez Zgromadzenie Ogólne ONZ „Zasady minimalne postępowania sądowego z nieletnimi”.¹ Zgodnie z pkt 5 tych zasad dobro nieletniego winno znajdować się na pierwszym miejscu, równocześnie jednak „środki zastosowane wobec nieletniego winny być zawsze odpowiednie i proporcjonalne do właściwości sprawcy i czynu.”² Sformułowania te faworyzują różne formy odejścia od sformalizowanego postępowania (*Diversio*) oraz konkretyzują dyrektywę dla sądowych orzeczeń w sprawach nieletnich stosowania pozbawienia wolności jako *ultima ratio*. Środki stacjonarne są dopuszczalne tylko w przypadku poważnych czynów, polegających na zastosowaniu przemocy wobec osób, lub z powodu innych ciężkich i popełnianych w warun-

* Artykuł przedstawiony na posiedzeniu seminaryjnym w Instytucie Prawa Karnego UMCS.

¹ Zasady te (*Beijing-Grundsätze*) zostały uchwalone 29 XI 1985 r. przez Zgromadzenie Ogólne ONZ pod nazwą „Zasady minimalne sądowego postępowania z nieletnimi”, por. *Vereinte Nationen, 40. Tagung der Generalversammlung, Resolution* nr 40/33/A/40/33 z 10 XII 1985 r.; „Zasady minimalne” opublikowano też w ZStW 1987 nr 99, ss. 253-287; por. H. Schüler-Springorum: *Die Mindestgrundsätze für die Jugendgerichtsbarkeit*, ZStW 1987, nr 99, ss. 809-844.

² Por. ZStW 1987, nr 89, s. 261 i n.

kach recydywy czynów zabronionych i to tylko wtedy, kiedy sąd nie dysponuje innymi stosownymi środkami.³ Te myśli przewodnie wymienionych zasad (tzw. *Beijing-Grundsätze*) powinny być obowiązujące niezależnie od konkretnych sformułowań zawartych w ustawach karnych o nieletnich w poszczególnych krajach, także w postępowaniu kuratorskim, przy orzekaniu w sprawach o przestępstwa polityczne, tak jak to jest przyjęte w opiekuńczo i wychowawczo zorientowanych systemach prawa o nieletnich (np. w Belgii).

Zasady subsydiarności lub stosunkowości (proporcjonalności) środków stosowanych przez państwo wobec nieletnich sprawców czynów zabronionych odzwierciedlają szeroko rozpowszechnione obecne tendencje w polityce karnej wobec nieletnich, polegające na wzmocnieniu gwarancji procesowych oraz ograniczeniu intensywności reakcji. Chodzi nie tylko o rezygnację z pozbawienia wolności poprzez rozszerzenie nieizolacyjnych alternatyw, lecz również, w wypadku konieczności, o orzekanie możliwie krótkich kar pozbawienia wolności z uwagi na ich empirycznie udowodnione negatywne oddziaływanie na skazanych.⁴ Podobnie do „zasad minimalnych”, uchwalonych przez ONZ, Europejski Komitet Problemów Przeszłości Rady Europy zalecił w r. 1987 rezygnację lub skrócenie kar pozbawienia wolności wobec nieletnich.⁵ W ten sposób nastąpiło odejście od koncepcji wymagającej dla pomysłnej resocjalizacji określonego minimalnego okresu pozbawienia wolności. Myśl ta stanowi podstawę zachodnioniemieckiego prawa o nieletnich, określającego okres 6 miesięcy pozbawienia wolności jako najkrótszy z możliwych (§ 18).⁶ Tendencja ta ma duże znaczenie przede wszystkim dla tych systemów prawa o nieletnich, które umożliwiają bezterminowe (do osiągnięcia cywilnoprawnej pełnoletności lub nawet dłuższe) pozbawienie wolności.⁷

³ Por. nr 17c *Die Mindestgrundsätze für die Jugendgerichtsbarkeit* [MGJ], ZStW 1987, nr 99, s. 273; por. Schüler-Springorum: *op. cit.* (przypis 1), s. 829.

⁴ Por. nr 19 MGJ, ZStW 1987, nr 99, s. 276 i n.

⁵ Por. Council of Europe, European Committee on Crime Problems: *Final Activity Report, Part I: Social Reactions to Juvenile Delinquency*, Strassburg [Council of Europe Doc. CDPC (87), 12, Addendum III], s. 26, jak i postanowienie Komitetu Ministrów Państw Członkowskich Rady Europy z 17 IX 1987 r., „Recommendation” nr R/87/20, 3 (nr 13).

⁶ Na Węgrzech minimalne zagrożenie karą wynosi 3 miesiące, w Jugosławii nawet 1 rok, por. J. Molnar, L. Vabrik: *Die Erziehung in Besserungsanstalten und sonstige freiheitsentziehende Massnahmen gegenüber Jugendlichen in Ungarn*, [w:] F. Dünkel, K. Meyer [red.]: *Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug — Stationäre Maßnahmen der Jugendkriminalrechtspflege im internationalen Vergleich*, Tb. 2, Freiburg 1986, s. 1177; D. Cotić: *Jugendstrafe und die Vollziehung von Strafsanktionen gegenüber Minderjährigen in Jugoslawien*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.*, Tb. 2, s. 1089. Tego rodzaju dolne granice wydają się wątpliwe, ponieważ wyższość kar dłuższych w porównaniu z krótszymi nie została dowiedziona. Tę kwestię porusza F. Dünkel: *Situation und Reform von Jugendstrafe, Jugendstrafvollzug und anderen freiheitsentziehenden Maßnahmen in der Bundesrepublik Deutschland*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.*, t. 1, Freiburg 1985, s. 172 i n.; podobnie T. Weigend: *Die kurze Freiheitsstrafe — eine Sanktion mit Zukunft?* JZ 1986, nr 41, s. 260 i n.

⁷ Por. F. Dünkel: *Stationäre Maßnahmen in der Jugendkriminalrechtspflege im internationalen Vergleich — ein Überblick*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.* (przypis 6), t. 3, Freiburg 1989 (w przygotowaniu).

Natomiast najnowsze reformy prawa o nieletnich, szczególnie w Skandynawii, NRD, Anglii, Szkocji, Nowej Zelandii i Kanadzie, znoszące nieokreślone czasowo sankcje pozbawienia wolności, wskazują na rosnące znaczenie tzw. modelu sądowego (sprawiedliwościowego — *justice model*) wobec modelu opiekuńczego (*social welfare model*). Także w Austrii i RFN kary czasowo nieokreślone, zbliżone do tzw. *Borstal-Strafe*⁸ (*Borstal-Strafe* — kara wymierzana na okres 1–3 lat, ale bez określenia w wyroku jej dokładnej długości; zwolnienie następuje po osiągnięciu ewentualnych postępów wychowawczych — przyp. tłum.), chociaż w praktyce orzeczniczej bez znaczenia w porównaniu z karami określonymi, będą, według wszelkiego prawdopodobieństwa, zniesione w ramach przyszłej reformy prawa.⁹

PRZEGLĄD SYSTEMÓW PRAWA O NIELETNICH

Jak już wspomniano na wstępie, rozróżnia się modele opiekuńcze i sądowe prawa o nieletnich. Model opiekuńczy charakteryzują przede wszystkim: większa swoboda decyzyjna podmiotów rozstrzygających, występowanie czasowo nieokreślonych środków uwzględniających potrzeby wychowawcze oraz zbliżone zasady państwowych reakcji zarówno w przypadku naruszenia norm prawnych przez nieletnich, jak i w przypadku takiego zachowania się nieletnich, które nie narusza prawa, ale wskazuje na demoralizację nieletniego. Model sądowy natomiast akcentuje w miejsce wychowania karę i inne proporcjonalne do czynu i czasowo określone środki wymierzone w sformalizowanym postępowaniu.¹⁰

W rzeczywistości spotykamy się dziś często z różnymi modelami mieszanymi, które uwzględniają zarówno idee wychowawcze i resocjalizacyjne, jak i ograniczają intensywność reakcji stosownie do popełnianych czynów. Przykładem tego może być prawo o nieletnich RFN.

W ostatnich czasach można wyróżnić trzeci model, charakterystyczny dla krajów rozwijających się — tzw. model rozwiązywania konfliktu w ramach

⁸ Kary nieokreślone dla nieletnich zostały zniesione w Danii w r. 1973, w Norwegii w r. 1975, w NRD w r. 1977, w Szkocji i Szwecji w r. 1980, w Nowej Zelandii w r. 1981 (według *Criminal Justice Amendment Act 1975*), w Anglii w r. 1982 i w Kanadzie w r. 1984; por. F. Dünkel: *Freiheitsentzug für jugendliche Rechtsbrecher — Situation und Reform von Jugendstrafe, Jugendstrafvollzug, Jugendarrest und Untersuchungshaft in BRD*, Freiburg 1989 (w przygotowaniu).

⁹ W kwestii zamierzeń nowelizacyjnych w Austrii por. A. Dearing: *Freiheitsstrafe und Strafvollzug bei Jugendlichen in Österreich*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.* (przypis 6), t. 1, Freiburg 1985, s. 307. Zbliżony projekt nowelizacji z r. 1988 usuwa czasowo nieokreśloną karę pozbawienia wolności dla nieletnich z mocą od 1 I 1989 r.

¹⁰ Por. G. Kaiser: *International vergleichende Perspektiven zum Jugendstrafrecht*, [w:] H. D. Schwind i inni [red.]: *Festschrift für G. Blau*, New York 1985, s. 441 i n.

wspólnot lokalnych (*participatory process model*).¹¹ Zaliczają się tu między innymi tradycyjne przejawy nieformalnego wymiaru sprawiedliwości, które zachowały się częściowo obok lub w miejsce ukształtowanego przez władze kolonialne prawa karnego w Czarnej Afryce. Temu partycypacyjnemu modelowi dadzą się przyporządkować takie inne kraje, jak np. ChRL, gdzie dano jednoznaczny prymat różnym formom łagodzenia konfliktów — takim jak pojednanie czy naprawienie szkody. W Chinach ok. 10 razy więcej spraw niż sądy rozstrzygają lokalne komisje pojednawcze.¹² Podobna, intensywna społeczna kontrola w miejscu pracy i zamieszkania jest charakterystyczna dla Związku Radzieckiego i krajów wschodnioeuropejskich oraz Kuby, gdzie działalność komisji do spraw nieletnich, sądów społecznych itp. wyłącza dużą część czynów popełnionych przez nieletnich ze sformalizowanego postępowania sądowego. Jednak prawo karne nieletnich w wyżej wymienionych krajach socjalistycznych, przede wszystkim ze względu na przepisy procesowe, należy zaliczyć do modelu sądowego.

Z kwestią opiekuńczego lub sądowego modelu prawa związany jest ściśle problem wiekowych granic odpowiedzialności. Opiekuńczo zorientowane systemy charakteryzuje wyższa granica wiekowa odpowiedzialności karnej, przebiegająca z reguły pomiędzy 16 a 18 rokiem życia. Dotyczy to przykładowo krajów latynoamerykańskich, a w Europie — Belgii, Rumunii (w każdym z tych krajów 18 lat) oraz Szkocji i Hiszpanii (16 lat). W Szwajcarii natomiast próg odpowiedzialności wynosi 7 lat, jednak wobec sprawców, którzy nie ukończyli 14 lat dopuszczalne są tylko środki wychowawcze, a w przypadku zastosowania środków stacjonarnych — umieszczenie w placówce wychowawczej. Oznacza to dominację koncepcji opiekuńczej.¹³ Szczególny środek w postaci pozbawienia wolności w zakładzie karnym może być zastosowany jedynie wobec nieletnich w wieku 15–17 lat.

W krajach skandynawskich granica odpowiedzialności jest ustalona jednolicie na 15 lat. Natomiast w innych krajach europejskich granica ta wynosi 14 lat (RFN, Bułgaria, NRD, Włochy, Austria, Węgry) lub 13 lat (Francja, Grecja), chociaż w niektórych przypadkach możliwe jest zastosowanie sankcji prawnokarnych nawet wcześniej. Jeszcze niżej określona jest granica odpowiedzialności, przy zaistnieniu dodatkowych przesłanek, w krajach *common law* (Anglia i Walia — 10 lat, Irlandia — 7 lat, podobnie w większości stanów USA). W Anglii i Irlandii zastosowano metodę stopniowania zdolności do ponoszenia odpowiedzialności karnej, polegającą na stosowaniu wobec młodszych sprawców środków opiekuńczych i dopuszczeniu możliwości umieszczenia w zakładzie

¹¹ Por. Kaiser: *op. cit.* (przypis 10), s. 444 i n., s. 449 i n.

¹² Por. E. H. Johnson: *Mediation in the Peoples' Republic of China: Participation and Social Control*, [w:] I. Barak-Glantz, E. H. Johnson [red.]: *Comparative International Criminology: Theoretical and Applied*, Beverly Hills 1983, s. 59 i n.

¹³ Por. G. Heine, J. Locher: *Jugendstrafrechtspflege in der Schweiz*, Freiburg 1986.

karnym dla nieletnich jedynie sprawców, którzy ukończyli 14 lub 15 lat. Oznacza to dominację środków opiekuńczo-wychowawczych.¹⁴

Nowelizacje prawa o nieletnich, przeprowadzone w ciągu ostatnich 10 lat, wykazują ogólną tendencję podniesienia granicy wiekowej. Podwyższenie tych granic miało miejsce w Rumunii — z 14 na 18 lat (w r. 1977), Izraelu — z 9 na 13 lat (w r. 1977), w Kanadzie z 7 na 12 lat (przy czym pozbawienie wolności możliwe jest w wieku powyżej 14 lat — w r. 1982), w Argentynie — z 14 na 16 lat (w r. 1983) i w Norwegii — z 14 na 15 lat (w r. 1987). W Szwajcarii proponowane jest podwyższenie tej granicy z 7 na 12 lat. W związku z przedstawionymi wyżej tendencjami nasuwa się pewna uwaga ogólna. Nawet zwolennicy ogólnego ograniczenia sfery penalizacji powinni przyznać, że prawo karne w niektórych okolicznościach zapobiega niekontrolowanym i nieproporcjonalnym możliwościom działania organów opiekuńczych.

POZBAWIENIE WOLNOŚCI WEDŁUG MODELI OPIEKUŃCZYCH

Rzeczywisty zakres traktowania pozbawienia wolności jako *ultima ratio* jest w opiekuńczo zorientowanych systemach prawa o nieletnich trudny do ustalenia. Istniejące możliwości różnych postępowań nieformalnych ograniczają dostęp do sformalizowanego postępowania przed sądem. Statystyki orzeczeń sądów dla nieletnich mówią niewiele o rozmiarach i liczbie sankcji polegających na pozbawieniu wolności w całym systemie kontroli społecznej.

Interesujące jest, że w Belgii, Rumunii i Polsce, gdzie umożliwiono jedynie umieszczanie nieletnich w specjalnych zakładach wychowawczych lub poprawczych (faktycznie nie różniących się prawie od zakładów karnych dla nieletnich w innych krajach europejskich), stosowanie tego rodzaju środka w ostatnich latach wydaje się stawać rzadsze. Także w Szkocji, gdzie tzw. *Children's Hearing* (system zorientowany na nieformalne rozwiązywanie konfliktów) wzbudził szerokie zainteresowanie, umieszczanie w zakładach wychowawczych stało się absolutnym wyjątkiem. Środki zbliżone do *Borstal-Strafe*, których orzekanie wobec 16–20-latków było możliwe do r. 1980, zostały zastąpione przez orzekane przez sądy, i z reguły krótsze, kary pozbawienia wolności.¹⁵

Szczególnie rzadko stosowane są środki polegające na pozbawieniu wolności nieletnich w Szwajcarii. Kara pozbawienia wolności w maksymalnym wymiarze

¹⁴ Co do Anglii por. B. Huber: *Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug im Umbruch – Stationäre Maßnahmen in der Jugendkriminalrechtspflege in England und Wales*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.* (przypis 6), Freiburg 1985, s. 669 i n.; w odniesieniu do Irlandii por. H. Burke i inni [red.]: *Youth and Justice: Young Offenders in Ireland*, Dublin 1981; co do krajów na Wyspach Brytyjskich por. N. Tutt: *Law and Policies on Juvenile Offending in England and Wales, Scotland, Northern Ireland, and the Republic of Ireland*, [w:] H. J. Kerner i inni [red.]: *European and North-American Juvenile Justice Systems – Aspects and Tendencies*, München 1986, s. 469 i n.

¹⁵ Por. G. H. Gordon: *The Criminal Justice (Scotland) Act 1980*, Edinburgh 1981.

do 1 roku wobec 15–17-latków jest tam wymierzana w mniej niż 1% przypadków.¹⁶ Podobnie przedstawia się sytuacja w Japonii, gdzie, zgodnie z ustawą dotyczącą osób, które nie ukończyły 20 lat, do specjalnego, podległego ministerstwu sprawiedliwości, zakładu dla nieletnich trafia jedynie ok. 2% skazanych. Praktyka ta utrzymała się pomimo pewnego wzrostu tego odsetka w latach 1974–1982. Wykonywane są krótkoterminowe kary pozbawienia wolności do 6 miesięcy. Przeszłość nieletnich w Japonii, według oficjalnych danych ok. 5-krotnie mniejsza niż w RFN, wykazuje od r. 1982 wyraźną tendencję spadkową, co wywołuje też odpowiednie zmniejszenie zaludnienia zakładów dla nieletnich.¹⁷

Reasumując można stwierdzić, że sankcje polegające na pozbawieniu wolności oraz praktyka ich stosowania są w obydwu systemach trudno porównywalne. Dotyczy to zwłaszcza porównywalności umieszczenia w domach wychowawczych itp. z karą pozbawienia wolności dla nieletnich czy też z karami wykonywanymi w zakładach karnych dla dorosłych.

KARA WEDŁUG MODELU SĄDOWEGO

Cechą charakterystyczną modeli sądowych prawa o nieletnich jest to, że regulacje prawne stosowania kary pozbawienia wolności zawarte są w kodeksach karnych lub też w szczególnych ustawach karnych. Porównanie krajów europejskich wykazuje, że szczególnie często dla nieletnich lub częściowo też dla młodocianych kodeksy karne przewidują nadzwyczajne złagodzenie kary (np. w Bułgarii, Czechosłowacji, Danii, Grecji, we Włoszech, Jugosławii, Holandii, Norwegii, Szwecji, Hiszpanii, Turcji, ZSRR, na Węgrzech). Odrębne regulacje prawnokarne dla nieletnich istnieją w RFN, Finlandii, Francji, Irlandii, Austrii, Portugalii i Turcji. W ramach tego artykułu można dokonać tylko fragmentarycznego przeglądu niektórych z wyżej wymienionych krajów, które wyróżniają się szczególnymi unormowaniami lub też praktyką stosowania prawa. Należałoby wymienić przede wszystkim kraje skandynawskie, które, jak wcześniej wspomniałem, zniosły w latach siedemdziesiątych zakłady karne dla nieletnich, rozumiane jako szczególnoprewencyjny środek wychowawczy o nie określonym czasie stosowania (Dania 1973, Norwegia 1975, Szwecja 1980). W krajach tych ograniczono ustawowo możliwość wymierzania kary pozbawienia wolności 15–17-latkom tak dalece, że w praktyce kara ta nie jest w ogóle stosowana. W Szwecji możliwe jest wymierzenie kary pozbawienia wolności tylko z „istotnych” powodów, szczególnie gdy niemożliwe jest stosowanie środków opiekuńczo-wychowawczych. Także w wypadku 18–20-

¹⁶ Por. Heine, Locher: *op. cit.* (przypis 13), s. 26.

¹⁷ Por. Government of Japan [wyd.]: *Summary of the White Paper on Crime 1986*, Tokyo 1986, s. 14 i n., s. 124.

-latków kara pozbawienia wolności może być wymierzona tylko wtedy, gdy ze względu na prewencję ogólną istnieje dla niej szczególne uzasadnienie. W wyniku ustawowego traktowania kary pozbawienia wolności jako *ultima ratio* jest ona orzekana w grupie wiekowej 15–17 lat jedynie w ok. 1% przypadków, podczas gdy wobec dorosłych w ponad 20% przypadków. Ponadto w ok. 70% przypadków prokuratura umarza postępowanie wobec nieletnich.¹⁸

Podobna sytuacja ma miejsce w Danii, gdzie ustawa przewiduje wobec osób w wieku poniżej 21 lat szczególne możliwości łagodzenia kary, umożliwiając zamiast skazania na karę więzienia umieszczenie nieletnich w domach wychowawczych. Skutkiem tego na przykład w r. 1983 na karę pozbawienia wolności skazano jedynie 4% 15–17-latków, z czego w 70% wypadków karę tę warunkowo zawieszono.¹⁹

W RFN prawo karne dla nieletnich przewiduje karę pozbawienia wolności w rozmiarze od 6 miesięcy do 5 lat, a w przypadkach szczególnie ciężkich — do lat 10. Osoby w wieku 18–20 lat są w praktyce w 2/3 ogólnej liczby przypadków sądzone według ustawy o nieletnich. W szczególnie ciężkich przypadkach prawie wszyscy młodociani (ponad 90%) są sądzeni według ustawy o nieletnich. Wprawdzie ustawowe przesłanki wymierzania kary pozbawienia wolności są względnie restryktywne (ciężki stopień zawinienia lub szkodliwe skłonności w połączeniu z brakiem warunków do stosowania środków nieizolacyjnych), jednak z bogatej dyskusji na temat reformy prawa o nieletnich, toczącej się od początku lat osiemdziesiątych, wynika konieczność wprowadzenia jeszcze dalej idących ograniczeń. Krytyce poddano możliwość wymierzania kary pozbawienia wolności w przypadku stwierdzenia szkodliwych skłonności charakterologicznych u nieletniego oraz, w nawiązaniu do szwedzkiej reformy prawa o nieletnich z r. 1980, postulowano wyeliminowanie potrzeb wychowawczych jako przesłanki legitymującej pozbawienie wolności. Krytyka ta w połączeniu ze spadkiem przestępczości wśród nieletnich, szczególnie w obrębie ciężkich przestępstw, spowodowała wyraźne zmniejszenie populacji nieletnich w zakładach karnych. Populacja ta, niezależnie od oczekiwanego, uwarunkowanego demograficznie, zmniejszenia²⁰, uległa redukcji w latach 1983–1988 o nie mniej niż 35%²¹. Przyczyną tego była również istotna zmiana praktyki wymiaru sprawiedliwości, polegająca na częstszym umarzaniu postępowania przez pro-

¹⁸ Por. K. Cornils: *Freiheitsstrafe und Strafvollzug bei Jugendlichen in Schweden*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.* (przypis 6), t. 1, Freiburg 1985, s. 501 i n.

¹⁹ Por. J. Klages: *Freiheitsstrafe und Strafvollzug bei Jugendlichen in Dänemark*, [w:] Dünkel, Meyer [red.]: *op. cit.* (przypis 6), t. 1, Freiburg 1985, s. 391 i n.

²⁰ Z powodu spadku liczby urodzin oczekuje się w RFN zmniejszenia liczby skazanych na karę pozbawienia wolności nieletnich i młodocianych do r. 2000 o ok. 40%; por. F. Dünkel: *Die Herausforderung der geburtenschwachen Jahrgänge – Aspekte der Kosten-Nutzen-Analyse in der Kriminalpolitik*, Freiburg 1987.

²¹ Por. Dünkel: *op. cit.* (przypis 8).

kuraturę i sądy (w r. 1985 — 50% przypadków)²², a na etapie orzekania — na częstszym stosowaniu środków nieizolacyjnych (zalecenia wychowawcze, praca na cele społecznie użyteczne, warunkowe zawieszenie wykonania kary). Skutkiem tego w r. 1986 skazania na bezwzględną karę pozbawienia wolności dla nieletnich w grupie wiekowej 14–17 lat wyniosły jedynie 2,8%, a w grupie wiekowej 18–20 lat — 8,1% (daje to przeciętną 5,5%). Należy jednak wspomnieć o szczególnym środku, areszcie dla nieletnich, wymierzanym w rozmiarze do 4 tygodni lub też polegającym na izolacji w czasie weekendów, stosowanym wobec ok. 20% skazywanych nieletnich. Nadmiernie częste stosowanie tego środka jest w RFN poddawane krytyce. Projekt nowej ustawy z r. 1987 przewiduje, stosownie do tej krytyki, dalsze ograniczenie aresztu dla nieletnich.²³ Spadek populacji więziennej w RFN ma miejsce nie tylko w przypadku nieletnich, ale także dorosłych oraz osób tymczasowo aresztowanych (zob. także pkt 5). Stwarza to wrażenie istotnych zmian w polityce karnej w RFN w ciągu ostatnich 5 lat. Przyczyniły się do tego bez wątpienia inicjatywy adwokatury i prawniczych stowarzyszeń, prowadzących między innymi szkolenia dla sędziów i prokuratorów dla nieletnich.

Praktyka orzecznicza uległa istotnym zmianom także w Anglii i w Walii, po zniesieniu tam w r. 1982 tzw. *Borstal-Strafe*; tzw. *youth custody* stanowi obecnie czasowo określoną karę pozbawienia wolności dla nieletnich, wymierzaną wobec 15–16-latków w rozmiarze od 4 miesięcy do 1 roku. Natomiast wobec starszych (do 20 lat) kara ta nie ma określonego górnego progu. Równolegle stosowany jest środek polegający na krótkotrwałym pozbawieniu wolności 14–20-latków na okres od 21 dni do 4 miesięcy (tzw. *Detention Centre*). Kara pozbawienia wolności dla nieletnich ma charakter wyjątkowy wobec środków nieizolacyjnych. W odróżnieniu od znacznie zwiększonej w ostatnich latach populacji więziennej osób dorosłych zapelnienie zakładów karnych dla nieletnich od r. 1984 znacznie spadło.²⁴ Przyczyną tego jest między innymi obniżenie w wyniku nowelizacji ustawy dolnych i górnych progów ustawowego zagrożenia. Liczba kar bezwarunkowego pozbawienia wolności wymierzanych nieletnim spadła od r. 1981 o 43%, natomiast wymierzanych młodocianym od r. 1983 — o 8%.²⁵

²² Por. W. Heinz, C. Hügel: *Erzieherische Maßnahmen im deutschen Jugendstrafrecht*, Bundesjustizministerium, Bonn 1987, s. 16.

²³ Por. Bundesministerium der Justiz [wyd.]: *Referentenentwurf: Erstes Gesetz zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes* (1. JGGAndG). Stand: Juli 1987, Bonn 1987.

²⁴ Por. Home Office [wyd.]: *Prison Statistics England and Wales 1986*, London 1987, s. 15.

²⁵ Por. Home Office [wyd.]: *Criminal Statistics England and Wales 1986*, London 1987, ss. 156, 160. Przeciętny okres pozbawienia wolności nieletnich pomiędzy 14 a 16 rokiem życia skrócił się w okresie od r. 1982 do r. 1986 z 4,9 do 3,5 miesiąca, natomiast w grupie wiekowej 17–20 lat wzrósł z 8,5 do 9,1 miesiąca. Natomiast wobec dorosłych powyżej 20 roku życia obserwuje się zaostrzenie polityki karania. W r. 1986 przeciętny okres izolacji wydłużył się z 10,9 do 14 miesięcy. Wzrost całej populacji więziennej spowodowany jest w Anglii ostrzejszą polityką karną wobec dorosłych, por. Council of Europe [wyd.]: „Prison Information Bulletin”, Strassburg 1987, nr 9, s. 16 i n.

Współcześnie zaznaczyła się tendencja zastępowania kary pozbawienia wolności wobec młodocianych przez częstsze stosowanie środków nieizolacyjnych związanych z intensywnym nadzorem i kontrolą (*intensive supervision* itp.). Ta łagodniejsza praktyka karania nie obejmuje jednak młodocianych w wieku powyżej 20 lat, wobec których stosowane są ostrzejsze środki.

We Francji kara pozbawienia wolności wobec nieletnich ma wprawdzie większe znaczenie niż w RFN czy w krajach skandynawskich (stanowi ok. 25% skazań), jednakże jest w 2/3 przypadków warunkowo zawieszana. Wśród kar bezwzględnych dominują kary krótkoterminowe. W r. 1984 kary poniżej 4 miesięcy wymierzano w nie mniej niż 87% przypadków.²⁶ Praktyka karania jest jednak, podobnie jak w Holandii, trudna do oceny. Powoduje to obowiązująca w tych krajach zasada oportunistu, która przyczynia się do „nieformalnego” załatwiania dużej części drobnych spraw (umorzenia lub warunkowego umorzenia postępowania, częściowo związanego z upomnieniem czy nałożeniem określonych obowiązków itp.).

Godny uwagi jest fakt, że w Holandii kara pozbawienia wolności dla 12–17-latków wynosi maksymalnie 6 miesięcy, co odpowiada dolnej granicy ustawowego zagrożenia w RFN. Stosownie do tego kary dla nieletnich są w Holandii wielokrotnie krótsze niż w RFN, zbliżone do kar wymierzanych w krajach skandynawskich, we Francji, Grecji i Austrii.

Próba ujęcia wyników widocznej w Europie Wschodniej i Zachodniej polityki kryminalnej, ograniczającej pozbawienie wolności nieletnich i jej korelacji ze spadkiem populacji więziennej, natrafia na poważne problemy wynikające z ograniczonej porównywalności danych statystycznych.²⁷ Z półrocznych statystyk osób pozbawionych wolności, zestawionych przez Radę Europy, wynikają podobne tendencje w wypadku nieletnich i młodocianych, a także ogólnej populacji uwięzionych oraz osob tymczasowo aresztowanych. Szczególnie niskie liczby osób pozbawionych wolności wykazują, zgodnie z oczekiwaniami, statystyki krajów skandynawskich, Holandii, ale także Włoch i Grecji. RFN zajmuje pozycję środkową, pomimo wyżej wspomnianego spadku populacji więziennej w ciągu ostatnich 5 lat (liczba więźniów jest jednak 3-krotnie wyższa niż w Holandii). Szczególnie dużą liczbę osób pozbawionych wolności w wieku poniżej lat 21 zanotowano w Portugalii, Francji, Anglii, Włoch i Szkocji. Uwzględnienie populacji poniżej 18 lat przynosi ciekawe wyniki. Jest ona mniejsza w Anglii, Austrii i Turcji (pomimo większej populacji całkowitej) niż w RFN.

²⁶ Por. Ministère de la Justice [wyd.]: *Annuaire Statistique de la Justice 1984*, Paris 1986, s. 129 i n.

²⁷ Por. np. G. Kaiser: *Kriminologie, Ein Lehrbuch*, 2. ed., Heidelberg 1988, ss. 162, 129.

PROBLEMY TYMCZASOWEGO ARESZTOWANIA

W wielu krajach nieletni podejrzani o popełnienie czynów zabronionych są częściej tymczasowo aresztowani niż dorośli. Zjawisko to było w minionych latach w RFN przedmiotem burzliwej dyskusji. Wskazywano, że praktyka tymczasowego aresztowania jest wobec nieletnich niesprawiedliwa, albowiem liczba nieletnich skazanych na karę pozbawienia wolności odpowiada w przybliżeniu liczbie nieletnich tymczasowo aresztowanych, a w odniesieniu do młodocianych stosunek ten wynosi 2:1, natomiast w przypadku osób dorosłych 4:1.²⁸ Dodać przy tym należy, że tylko połowa tymczasowo aresztowanych nieletnich (podobnie jak dorosłych) jest później skazywana na bezwzględną karę pozbawienia wolności. Oznacza to, że tymczasowe aresztowanie w wielu wypadkach odgrywa rolę surowego środka karnego i faktycznie zastępuje wyeliminowaną z ustawodawstwa RFN krótkoterminową karę pozbawienia wolności. Z wywiadów przeprowadzonych z sędziami dla nieletnich wynika, że obok ustawowej przesłanki tymczasowego aresztowania, którą jest zabezpieczenie postępowania przygotowawczego, pewną rolę odgrywają również czynniki pozaustawowe, takie jak potrzeba doraźnego rozwiązania powstałej sytuacji kryzysowej czy też cel wywołania wstrząsu w psychice nieletniego z uwagi na planowane warunkowe zawieszenie wykonania kary. Te pozaustawowe względy były przedmiotem wspomnianej już ostrej krytyki, szczególnie w r. 1983, kiedy to wyraźnie wzrosła liczba tymczasowo aresztowanych nieletnich. W następstwie tego liczba tych nieletnich spadła w ciągu następnych 5 lat o nie mniej niż 48%. W przypadku młodocianych spadek wyniósł 44%, a dorosłych 25%. Przyczyną tego wyraźnego w porównaniu z innymi krajami zachodnioeuropejskimi spadku w ciągu ostatnich 5 lat liczby więźniów w RFN była w dużej mierze zmiana polityki tymczasowego aresztowania. Pomimo to panuje jednomyślność co do konieczności wprowadzenia silniejszych niż dotychczas ustawowych ograniczeń tymczasowego aresztowania, ponieważ liczba tymczasowo aresztowanych jest wyższa niż w wielu innych krajach zachodnioeuropejskich.²⁹ Według ostatniego projektu nowelizacji tymczasowe aresztowanie wobec 14- i 15-latków powinno być zniesione, z wyjątkiem przypadków popełnienia zbrodni.³⁰ Postulowane jest jednak również całkowite wyeliminowanie tymczasowego aresztowania wobec 14- i 15-latków, a nawet wobec 17-latków. W wyjątkowych wypadkach w miejsce tymczasowego aresztowania dopuszczalne by było tymczasowe umieszczenie na terenie placówki opiekuńczej.

²⁸ Por. Ministère de la Justice [wyd.]: *Annuaire Statistique de la Justice 1984*, Paris 1986, s. 129 i n.

²⁹ Dane dotyczące populacji aresztów tymczasowych w krajach Rady Europy w „Prison Information Bulletin”, Strassburg 1987, nr 9, s. 16 i n.

³⁰ Por. Bundesministerium der Justiz [wyd.]: *op. cit.* (przypis 23).

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na nowelizację prawa we Francji (wchodzącą w życie 1 III 1989), która znosi tymczasowe aresztowanie wobec 13–16-latków w przypadku popełnienia występku.³¹ Odpowiada to treści postulatów *de lege ferenda* w RFN.

Wyraźne ustawowe ograniczenie wszelkich form tymczasowego aresztowania wydaje się uzasadnione, ponieważ w ten sposób zmniejsza się niebezpieczeństwo obchodzenia zasady stosowania kary pozbawienia wolności jako *ultima ratio*. Głównie w tzw. krajach rozwijających się tymczasowe aresztowanie wydaje się przejmować funkcję (krótkoterminowej) kary pozbawienia wolności. Z porównania krajów latynoamerykańskich wynika, że ich populacja więzienna składa się z reguły z połowy tymczasowo aresztowanych, a w niektórych przypadkach nawet z 90%.³² Fenomen ten, jakkolwiek w osłabionej formie, daje się zaobserwować także w Europie (Francja, Włochy, Hiszpania, Portugalia). Aktualne nowelizacje, obok wspomnianej już francuskiej, próbują ograniczyć stosowanie aresztu tymczasowego (Włochy, Szwajcaria, Wielka Brytania, Turcja i Portugalia).³³

W odniesieniu do nieletnich staje się częściowo widoczna tendencja zastąpienia tymczasowego aresztowania środkami nieizolacyjnymi (np. programy ograniczenia tymczasowego aresztowania w RFN) lub kierowania spraw do opiekuńczych systemów kontroli społecznej. W tym ostatnim przypadku należałoby wprowadzić silniejsze ograniczenia i gwarancje prawne. Należałoby również zapobiec temu, aby inaczej nazywane, ale podobne do więzień, instytucje przejęły funkcję kary pozbawienia wolności lub tymczasowego aresztowania.

PODSUMOWANIE

Międzynarodowe porównanie wykazuje, że stosownie do „zasad minimalnych”, uchwalonych przez ONZ w r. 1985, jak i podobnych zaleceń Rady Europy, środki polegające na pozbawieniu wolności stają się coraz częściej wyjątkiem. Specjalne regulacje w prawie o nieletnich lub w powszechnym prawie karnym zmierzają do daleko idącego ograniczenia (*ultima ratio*), a ponadto skrócenia czasu trwania środków izolacyjnych wobec nieletnich. Także wobec młodocianych istnieją w wielu krajach szczególnie możliwości łagodzenia kar

³¹ Por. ustawę nr 87–1062 z 30 XII 1987 r., która znosi możliwość tymczasowego aresztowania nieletniego poniżej 16 lat z powodu występku (w odróżnieniu od zbrodni); por. D. Pical: *Mesures nouvelles pour restreindre l'incarcération des mineurs*, „Droit de l'Enfance et de la Famille” 1987–1988, nr 26, s. 19 i n. (przypis 24).

³² Por. E. Carranza i inni: *El preso sin condena en America Latina y el Caribe*, ILANUD San José 1983.

³³ Por. B. Huber: *Beobachtungen zur Strafrechtsentwicklung in Europa zwischen 1984 und 1986*, [w:] A. Eser, B. Huber [red.]: *Strafrechtsentwicklung in Europa 2*, t. 2, Freiburg 1988, s. 1756 i n.

(por. np. w Danii, Finlandii, Grecji, Jugosławii, Holandii, Portugalii, Rumunii, Szwecji, na Węgrzech). Tylko w niewielu krajach występują właściwe krótkoterminowe środki w rodzaju aresztu dla nieletnich, *Detention Centre* itp. (w RFN, Anglii, Walii, Jugosławii, Holandii, Portugalii, Szkocji). W większości krajów przeważają krótkoterminowe środki izolacyjne, natomiast wysokie dolne progi ustawowego zagrożenia karą występują rzadko (w RFN, Jugosławii, na Węgrzech).

Następuje odwrót od kar dla nieletnich czasowo (relatywnie) nieokreślonych.³⁴ Wiele krajów zniosło formy pozbawienia wolności zbliżone do klasycznej *Borstal-Strafe* (Dania — 1973, Norwegia — 1975, NRD — 1977, Szwecja — 1980, Szkocja — 1980, Anglia/Walia 1982, Nowa Zelandia — 1981, Kanada — 1984). W RFN i Austrii tego rodzaju formy pozbawienia wolności nie odgrywają już żadnej roli. Wspomnieć jednak należy, że w części krajów istnieje dla nieletnich środek polegający na względnie nieokreślonym czasowo umieszczeniu w domu wychowawczym, mającym najczęściej charakter otwarty (np. w Belgii, Anglii/Walii, Francji, Irlandii, we Włoszech, Norwegii, w Polsce, Portugalii, Szwajcarii, Turcji, ZSRR). Także granice wiekowe zostały z reguły ustalone na 18 lat, co spowodowało w ogólności spadek w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych liczby nieletnich pozbawionych wolności.

Daje się wyraźnie zauważyć, że stosowanie kary pozbawienia wolności wobec nieletnich jest w niewielkim stopniu skorelowane z rozmiarami przestępczości. O wiele bardziej liczba izolowanych nieletnich zależy od uregulowań ustawowych i stopnia różnorodności dopuszczalnych wobec nich sankcji. W RFN (od r. 1983), podobnie jak w wielu innych krajach (w krajach skandynawskich, Holandii, Austrii, Szwajcarii, a ostatnio Anglii/Walii) rozumiano konieczność wyraźnego ograniczenia kary pozbawienia wolności oraz jej ekwiwalentów. Metodą redukcji populacji zakładów karnych dla nieletnich powinno być przede wszystkim skrócenie przeciętnej długości orzekanych kar. Jest to szczególnie widoczne na przykładzie sytuacji w Holandii i w RFN, gdzie najwyższy wymiar kary pozbawienia wolności dla nieletnich wynosi 6 miesięcy, co odpowiada dolnej granicy ustawowego zagrożenia w RFN. Dająca się zaobserwować w niektórych przynajmniej krajach tendencja wymierzania krótkich kar izolacyjnych w nieuniknionych przypadkach (por. np. kraje skandynawskie, Anglię, Francję, Holandię, Austrię i Szwajcarię) jest zgodna z wymogami „zasad minimalnych” ONZ.

Obok dalszej redukcji środków izolacyjnych, stosowanych wobec nieletnich, szczególnie pilnym zadaniem jest polepszenie statusu prawnego nieletnich pozbawionych wolności. W licznych krajach założenia prawne ograniczania

³⁴ Por. H. H. Jescheck: *Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate in rechtsvergleichender Darstellung*, [w:] H. H. Jescheck [red.]: *Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate im deutschen und ausländischen Recht*, Baden-Baden 1984, s. 2033 i n.

podstawowych praw pozbawionych wolności nieletnich nie istnieją, a także nie są zagwarantowane możliwości składania przez nich formalnych skarg itp.³⁵

Także w tej dziedzinie czyni się starania poprawy sytuacji, takie jak na przykład reforma holenderska z r. 1984³⁶, odpowiednie projekty nowelizacji w RFN³⁷ czy podjęte przez ONZ próby sformułowania „zasad minimalnych” traktowania nieletnich pozbawionych wolności³⁸.

ZUSAMMENFASSUNG

Der internationale Vergleich belegt, daß freiheitsentziehende Sanktionen entsprechend der Grundsätze der Vereinten Nationen aus dem Jahre 1985 sowie vergleichbarer Empfehlungen des Europarats gegenüber Minderjährigen zunehmend als Ausnahme angesehen werden. Die vielfältigen Sonderregelungen im Jugend- oder allgemeinen Strafrecht verfolgen das Ziel einer möglichst weitgehenden Vermeidung (*ultima ratio*), vielfach darüber hinaus der Verkürzung von freiheitsentziehenden Sanktionen. Auch bei Heranwachsenden sind teilweise besondere Milderungsmöglichkeiten in Vergleich zu Erwachsenen gegeben (vgl. z.B. Dänemark, Finnland, Griechenland, Jugoslawien, Niederlande, Portugal, Rumänien, Schweden, Ungarn). Nur wenige Länder verfügen über eigenständige kurzfristige Sanktionen wie den Jugendarrest, das Detention Centre o.ä. (Bundesrepublik Deutschland, England/Wales, Jugoslawien, Niederlande, Portugal, Schottland), jedoch überwiegt auch in den meisten anderen Ländern die kurzfristige Freiheitsentziehung, da eine erhöhte Mindestdauer wie etwa in der Bundesrepublik, Jugoslawien oder Ungarn bei der Verhängung von Jugendstrafe nicht existiert.

Die zeitlich (relativ) unbestimmte Jugendstrafe ist international gesehen auf dem Rückzug. So haben Dänemark (1973), Norwegen (1975), die DDR (1977), Schweden (1980), Schottland (1980) und England/Wales (1982) Formen der Freiheitsentziehung im Sinne der klassischen Borstal-Strafe (1–3 Jahre Dauer mit Entlassung in Abhängigkeit vom Erziehungserfolg) abgeschafft. Gleiches gilt für Neuseeland (1981) und Kanada (1984). In der Bundesrepublik Deutschland und Österreich spielen entsprechende Formen der Jugend- bzw. Freiheitsstrafe faktisch keine Rolle mehr. Gleichwohl existiert mit der Heimerziehung im Rahmen des Jugendhilferechts teilweise noch eine zeitlich relativ unbestimmte Sanktion (vgl. z.B. Belgien, England/Wales, Frankreich, Irland, Italien, Norwegen, Polen, Portugal, Schweiz, Türkei, UdSSR), die vorwiegend jedoch in offenen Einrichtungen vollzogen wird. Auch die zeitlichen Grenzen sind meist durch das Erreichen der Volljährigkeit (im Regelfall 18 Jahre) gesetzt und die Zahl der entsprechenden Unterbringungen hat praktisch überall schon im Laufe der 60er und 70er Jahre erheblich abgenommen.

Insgesamt wird deutlich, daß der Gebrauch von Freiheitsstrafen gegenüber Jugendlichen wenig mit der Entwicklung der Kriminalitätsstruktur zusammenhängt und vielmehr unterschiedliche

³⁵ Por. Dünkel: *op. cit.* (przypis 7).

³⁶ Ustawa z 6 V 1982 r. z mocą od kwietnia 1985 r. stwarza nieletnim prawo składania skarg. Na podstawie tej ustawy Ministerstwo Sprawiedliwości wydało rozporządzenie określające prawa i obowiązki nieletnich pozbawionych wolności; por. H. J. Scholten, F. G. A. Siethoff: *Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug in den Niederlanden*, [w:] Dünkel, Meyer, [red.]: *op. cit.* (przypis 6), t. 1, Freiburg 1985, s. 602 i n.

³⁷ W RFN w r. 1980 i r. 1984 przedłożono projekty reform kary pozbawienia wolności dla nieletnich; por. Dünkel: *op. cit.* (przypis 8).

³⁸ Co do pierwszego projektu „Zasad minimalnych traktowania nieletnich pozbawionych wolności ONZ”, por. F. Dünkel: *Zur Entwicklung von Mindestgrundsätzen der Vereinten Nationen zum Schutz inhaftierter Jugendlicher*, ZStW 1988, nr 100, s. 361 i n.

gesetzliche Ausgestaltungen ebenso wie differentielle Sanktionsmuster die Inhaftierungsraten bei Jugendlichen wesentlich beeinflussen. Ähnlich wie die Bundesrepublik (seit 1983) haben auch andere Länder es verstanden, den Gebrauch von Freiheitsstrafe und entsprechenden Äquivalenten deutlich zu senken, wie die Beispiele der skandinavischen Länder, der Niederlande, aber auch von Österreich, der Schweiz und neuerdings von England/Wales belegen. Dabei sind Wege zu einer Reduzierung der in Jugendstrafanstalten untergebrachten Population vor allem in einer Verkürzung der durchschnittlichen Haftzeiten zu sehen. Dies wird am Beispiel der Niederlande verständlich, wenn man bedenkt, daß das Höchstmaß der Jugendstrafe bei 6 Monaten liegt, was in der Bundesrepublik der gesetzlich festgelegten Mindeststrafe entspricht. Die zumindest in einigen Ländern zu beobachtende Tendenz, für den Fall einer nicht zu vermeidenden stationären Unterbringung kürzere Inhaftierungszeiten vorzusehen (vgl. z.B. die skandinavischen Länder, England, Frankreich, Niederlande, Österreich und die Schweiz), entspricht der in den Mindestgrundsätzen der Vereinten Nationen erwähnten Forderung.

Neben einer weiteren Reduzierung freiheitsentziehender Sanktionen gegenüber Minderjährigen erscheint eine Verbesserung der Rechtsstellung von Jugendstrafgefangenen als besonders dringendes kriminalpolitisches Anliegen. In zahlreichen Ländern existieren keine ausreichenden gesetzlichen Grundlagen zur Einschränkung von Grundrechten jugendlichen Inhaftierter und sind formelle Beschwerderechte etc. nicht gewährleistet.