

Grażyna Rdzanek-Piwowar

GRANICE NIELETNIOŚCI W POLSKIM PRAWIE KARNYM

Wejście w życie „Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich” uchwalonej ostatecznie na 27 posiedzeniu Sejmu PRL VIII kadencji V Sesji w dniu 26.X.1982 r. nastąpiło z dniem 13.V.1983 r. Zakończyło ono długoletni, bo trwający ponad 50 lat okres obowiązywania przepisów kodeksu karnego z 1932 r. i kodeksu postępowania karnego z 1928 r. regulujących zasady traktowania nieletnich¹ sprawców „czynów zabronionych pod groźbą kary”.

Polskie rozwiązanie wprowadzone w tej specyficznej dziedzinie prawa karnego, jaką jest postępowanie z nieletnimi, oceniane było zazwyczaj, zarówno w okresie przedwojennym jak i po wojnie, wysoko. Nawet wtedy, gdy system prawa cywilnego i karnego został w efekcie prac kodyfikacyjnych zmieniony przepisy dotyczące nieletnich pozostały w mocy jako jedna z nielicznych obowiązujących ciągle przedwojennych regulacji. Sprawił to nie tylko fakt, że pojawiające się co pewien czas nowe koncepcje regulacji tej ważnej społecznie dziedziny nie zdobywały powszechnego uznania, ale również i to, że rozwiązania te — będąc w swojej istocie nowatorskie i postępowe² — nie wymagały zmian natychmiastowych.

I. ZASADY ODPOWIEDZIALNOŚCI NIELETNICH W KODEKSIE KARNYM Z 1932 R.

Zasadniczy przełom w traktowaniu dzieci — sprawców przestępstw przyniósł dopiero koniec XIX w. Do tego czasu różnica, jaką czyniły ustawodawstwa między przestępcą dorosłym a nieletnim (dzieckiem) była bardziej formalna, niż faktyczna³. Istniejące granice wieku wynikały raczej ze względów humanitarnych i powodowały co najwyżej pewne złagodzenie kary przypisanej prawem lub uwolnienie dzieci od niektórych rodzajów kar. Dopiero pod wpływem nowych koncepcji w kryminologii skryształizowała się pod koniec XIX wieku myśl, że dziecka nie należy obejmować systemem karnym opartym na idei kary — odwetu, lecz oprzeć się na możliwościach resocjalizacji i poprawy, jakie przynosi stosowanie środków wychowawczych. Myśl ta przeformułowana została wkrótce w zasadę polityki kryminalnej.

¹ Wprowadzony rozporządzeniem Prezydenta RP z 11 VII 1932 r. kodeks karny w rozdziale XI obejmującym art. 69—78 i zatytułowanym „Postępowanie z nieletnimi” regulował zasady odpowiedzialności nieletnich za czyny zabronione przez ustawę jako przestępstwo (Dz.U. nr 60, poz. 571), zaś wprowadzony rozporządzeniem z 19.III.1928 r. kodeks postępowania karnego w rozdziale II Księgi XI „Postępowanie w sprawach nieletnich”, obejmującym art. 474—495, określał zasady postępowania w sprawach o popełnione przez nieletnich czyny. Także wprowadzone rozporządzeniem z 11.VII.1932 r. prawo o wykroczeniach regulowało odpowiedzialność nieletnich w art. 6.

² Za wyjątkiem krytykowanego w doktrynie, istotnego dla kodeksowej konstrukcji odpowiedzialności, pojęcia rozeznania.

³ A. M o g i l n i c k i: *Dziecko i przestępstwo*, wyd. II, Warszawa 1925.

Tak więc polskie ustawodawstwo powstało na nowo w okresie, kiedy idee wychowania nie tylko znajdowały wyraz w uchwałach międzynarodowych zjazdów i kongresów⁴, ale doprowadziły już do ewolucji systemów prawnych w wielu krajach.

Celem powołania Komisji Kodyfikacyjnej Rzeczypospolitej Polskiej utworzonej tuż po odzyskaniu niepodległości — już na jesieni 1919 r. — było nie tylko ujednoczenie sytuacji prawnej wszystkich obywateli i dostosowanie tworzonego prawa do nowych warunków ekonomicznych, politycznych i społecznych, ale i uwzględnienie przy tym najnowszych światowych tendencji. Sekcja Prawa Karnego Materialnego wydzielona w komisji od początku niemal za najpilniejszą sprawę uznała stworzenie racjonalnego ustawodawstwa dla nieletnich. Przemawiała za tym nie tylko powaga narastającego wciąż problemu przestępczości nieletnich; chodziło także o uzyskanie opinii społeczeństwa o takim fragmencie kodyfikacji, który zawierałby podstawowe dla całości projektowanego ustawodawstwa idee. Tak o tym pisał przewodniczący sekcji, prof. J. Makarewicz: „sekcja prawa karnego [...] postanowiła wejść w bezpośrednie zetknięcie z Sejmem, zaryzykować fragment swojej pracy, ale fragment taki, który pozwoli wyczuć, jakie są nastroje naszego społeczeństwa co do fundamentalnych zasad prawa karnego.

Ustawa o przestępcach nieletnich doskonale się do tego celu nadaje, ślepa odplata czy rozumna celowość, skostniały konserwatyzm czy kierunek nowożytny, naśladownictwo obcych wzorów czy własne myśli, wszystko się krzyżuje, wszystko czeka na odpowiedź”⁵.

Członkowie Sekcji Prawa Karnego Materialnego KK RP — przynajmniej w początkowej fazie swojej pracy — w przeważającej części nie mieli wątpliwości co do tego, że nie jest celowe stosowanie wobec dziecka kary, a samo zestawienie pojęć dziecka i kary kryminalnej — niedopuszczalne. Były nawet głosy, że do kodeksu karnego należeć może tylko kwestia wieku, od którego zaczyna się karalność, gdyż sprawa wychowania nie jest i nie może być jego domeną⁶. Sprawa wyodrębnienia ustawodawstwa dla nieletnich długo wywoływała spory w ramach sekcji. Zdając sobie sprawę z tego, że walka z wszelką przestępczością leży w kompetencjach prawa karnego jak i z tego, że ustawodawstwo w dziedzinie nieletnich przekraczać musi ramy prawa karnego członkowie sekcji uznali za potrzebne zgromadzenie przepisów dotyczących nieletnich w jednym dziale, nie ustosunkowując się przychylnie do koncepcji odrębnych ustaw.

Ustawodawstwo dla nieletnich utrzymać się więc miało w Polsce — jak w większości krajów świata — w ramach systemu prawa karnego i jemu podlegać mimo, że kierunek rozwoju tego ustawodawstwa powodował, że nabierało ono charakteru prawa specjalnego (wykluczającego karę i zbliżonego do ustawodawstwa socjalnego), autonomicznego. W sytuacji tego typu podległości kres tej autonomii wyznaczają granice wieku nieletniości, konstytuujące stan nieodpowiedzialności lub, w najgorszym przypadku, względnej odpowiedzialności karnej. Sposób oznaczenia tych granic (ilość, usytuowanie, odpowiadająca kategorii wieku situa-

⁴ Zebrania Międzynarodowego Związku Kryminalistów 7—8.VIII.1889 r. w Brukseli i 12—14.VIII.1890 r. w Bernie, Międzynarodowy Kongres Penitencjarny 2—8.X.1910 r. w Waszyngtonie, I kongres międzynarodowy w sprawie sądów dla nieletnich w Paryżu w 1911 r., I i II kongres międzynarodowej ochrony dzieci w Brukseli 23—26.VII.1913 r. i 18—21.VII. 1921 r.

⁵ J. Makarewicz: *Z Komisji Kodyfikacyjnej. Nietelni przestępcy*, „Przegląd Prawa i Administracji” 1921, nr 1—6.

⁶ *Komisja Kodyfikacyjna RP, Wydział Karny, prawo materialne*, t I, z. I, Warszawa 1921, Ogólnego zbioru nr 3.

cja prawna) przesądza o jakości i nowoczesności unormowania problematyki nieletnich.

W pracach Sekcji Prawa Karnego Materialnego KK RP sprawa ustalenia tych właśnie granic oraz związana z tym kwestia odrzucenia lub wprowadzenia pojęcia rozeznania budzić miała największe wątpliwości. Ścierały się między sobą dwa poglądy — zwolennicy pierwszego opowiadali się za wysoką, ściśle ustaloną i jedną granicą wieku oddzielającą nieletnich, odpowiadających na zupełnie odmiennych zasadach niż dorośli natomiast zwolennicy drugiego postulowali wprowadzenie trzech kategorii wieku: dzieci absolutnie nieodpowiedzialnych, nieletnich względnie odpowiedzialnych (badanie rozeznania) i dorosłych odpowiedzialnych bezwzględnie. Wszyscy członkowie sekcji zakładali stosowanie wobec nieletnich środków wychowawczych, jednak o ile w pierwszym systemie przewidziane było wyłącznie stosowanie tego typu środków, o tyle drugi dopuszczał w stosunku do nieletnich, którzy popełnili przestępstwa z rozeznaniem, stosowanie swoistej kary zakładu poprawczego lub nawet kary zwyczajnego więzienia⁷. Zetknęły się więc dwa prądy ścierające się w tym czasie na całym niemal świecie — zwolennicy bardziej radykalnej reformy chcieli zupełnie usunąć karę i zastąpić ją stosowaniem środków kierowanych tylko zasadą celowości, natomiast inni, nastawieni bardziej konserwatywnie, starali się zachować karę, choćby o swoistym charakterze, działającą nie tylko w celu wychowania i poprawy, ale rozumianą klasycznie, jako odpłata za winę, odmierzona proporcjonalnie do wielkości tej winy.

W skład Sekcji Prawa Karnego Materialnego KK RP wchodził pierwotnie najwybitniejsi w tym czasie teoretycy i praktycy prawa karnego prof. J. Makarewicz jako jej przewodniczący, prof. W. Makowski jako v-ce przewodniczący, prof. W. Prądyński jako sekretarz oraz jako członkowie prof. E. Krzymuski, prof. A. Mogilnicki i prof. E.St. Rappaport. Przystępowali do pracy z wypracowanymi poglądami — wcześniejsze publikacje (w tym także opublikowane przez niektórych spośród nich⁸ projekty kodeksu karnego) i wystąpienia przedstawiały profesorów Makarewicza, Mogilnickiego, Makowskiego i Prądyńskiego jako zwolenników wykluczenia możliwości stosowania wobec nieletnich kary pod jakąkolwiek postacią, profesora Krzymuskiego jako propagatora stosowania kary w znaczeniu klasycznym — z pewną tylko zmianą i złagodzeniem w stosunku do nieletnich, zaś prof. Rappaport zajmował stanowisko pośrednie.

Żaden z powstałych wcześniej projektów nie stał się materiałem pomocniczym dla sekcji. Stawiała sobie ona za cel stworzenia oryginalnego, zgodnego z wymogami i wiedzą jej członków systemu prawa dla nieletnich. Zadanie to okazało się w praktyce trudne do osiągnięcia. Dwukrotnie zmieniała się treść proponowanej ustawy — ostateczna, trzecia, została uchwalona z końcem 1921 r.

W rozwiązaniach przyjętych w pierwszym etapie pracy, tzw. uchwałach czerwcowych, wprowadzono jedną granicę wieku dzielącą nieletnich od dorosłych i ustalono ją na lat 18, a granicę dopuszczalności stosowania środków wycho-

⁷ *Ibidem*, jak i wszelkie inne informacje dotyczące prac Sekcji Prawa Karnego Materialnego Komisji Kodyfikacyjnej RP.

⁸ *Projekt kodeksu karnego dla ziem polskich opracowany przez d-ra A. Mogilnickiego i E.St. Rappaporta*, Warszawa 1916; E. Krzymuski: *Projekt kodeksu karnego polskiego*, Warszawa 1918. Inne publikacje poświęcone tej problematyce to m. in.: A. Mogilnicki: *Dziecko ...*, op. cit.; E. Krzymuski: *Wiek młodzieńczy przed sądem karnym*, Kraków 1916; J. Makarewicz: *Postępowanie wstępne z powodu przestępstw małych dzieci, nie mających 14 lat wieku*, „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne” 1900, s. 121—160.

wawczo-poprawczych na lat 28. Koncepcja ta, bardzo postępową nawet na tle potężnego ruchu reformatorskiego w Europie, nie spotkała się z pozytywnym przyjęciem⁹. Do sekcji przystąpiło trzech nowych członków: prof. W. Miklaszewski, adwokat — dr Z. Marek i prezes Sądu Najwyższego — F. Nowodworski. Uchwały listopadowe, przegłosowane w nowym składzie, wprowadziły między 14 a 18 rokiem życia okres odpowiedzialności warunkowej związany z pojęciem działania z rozeznaniem. Zmodyfikowanie uchwał sekcji w duchu klasycznego prawa karnego nie okazało się jednak możliwe i przy takim jej składzie¹⁰. Istnieją więc dwie wersje uchwał zatwierdzone przez większość sekcji oraz trzecia, która stała się podstawą rozwiązań przyjętych w kodeksie karnym z 1932 r.

Granice nieletniości zostały ostatecznie 13 lat — jako wiek do którego nieletni sprawca przestępstwa nie odpowiada karnie i 17 lat — jako wiek, do którego rozciąga się okres przejściowy, w którym należy rozważać istnienie rozeznania przesądzającego o możliwości stosowania środka karnego o charakterze specyficznym. Przesunięcie tych granic w stosunku do wcześniejszych projektów wywołało poważną dyskusję wśród członków sekcji. Argumentowano jednak, że takie ich usytuowanie oddaje właściwości rozwoju nieletnich w naszym kraju, a obniżenie dolnej granicy do lat 13 zgadza się z praktyczną potrzebą, która nasała się w wyniku analizy danych statystycznych dotyczących rozmiarów grup wiekowych sprawców przestępstw.

Projekt ten, ostatecznie uchwalony przez Komisję Kodyfikacyjną 7.XII.1921 r. i przedstawiony Ministerstwu Sprawiedliwości według pierwotnej wersji miał zacząć obowiązywać przed wejściem w życie całości unormowań kodeksu. Nie został skierowany do Sejmu wobec czego, przy opracowaniu kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego Komisja Kodyfikacyjna ustalając ostateczne brzmienie części dotyczących nieletnich wróciła do rozwiązań tu przyjętych.

Tak więc Kodeks karny z 1932 r. w rozdziale XI zatytułowanym „Postępowanie z nieletnimi”, obejmującym art. 69—78, regulował zasady odpowiedzialności nieletnich za czyny zabronione przez ustawę jako przestępstwa wiążąc je z wielkim, rozeznaniem i rodzajem stosowanych środków. W stosunku do nieletnich sprawców czynów zabronionych pod groźbą kary w wieku do lat 13 oraz nieletnich, którzy popełnili taki czyn bez rozeznania po ukończeniu 13, a przed ukończeniem 17 roku życia, jedynymi środkami stosowanymi przez sąd mogły być środki wychowawcze (art. 69 § 1 pkt. a i b) a mianowicie: upomnienie, oddanie pod dozór odpowiedzialny rodzicom, dotychczasowym opiekunom lub specjalnemu kuratorowi, albo umieszczenie w zakładzie wychowawczym (art. 69 § 2). W stosunku do nieletnich sprawców czynów zabronionych popełnionych z rozeznaniem przez sprawców między 13 a 17 rokiem życia sąd miał stosować umieszczenie w zakładzie poprawczym (art. 70), lub, gdy nie było to celowe ze względu na okoliczności czynu, charakter nieletniego albo warunki jego życia i otoczenia, środki wychowawcze (art. 71).

⁹ J. M a k a r e w i c z: *Z Komisji Kodyfikacyjnej...* op. cit.

¹⁰ Po siedmiu posiedzeniach sekcji w nowym składzie, zakończonych wydaniem tzw. uchwał listopadowych okazało się, że odchylenia od uchwał czerwcowych nie są wielkie i wiążą się głównie z wprowadzeniem rozeznania, którego stwierdzenie wiązało się ze stosowaniem środka karnego o charakterze specyficznym, a mianowicie zakładu poprawczego. Środek ten miał tylko pozory kary, gdyż sąd zawsze mógł zawiesić jego wykonanie. Odrzucono natomiast środki karne dotychczasowe. Do sędziowskiego prawa karania uchwalono silne zastrzeżenia umożliwiające odstąpienie od wymiaru kary mimo stwierdzenia winy oraz stosowanie środków wychowawczo-poprawczych zamiast kary. Niemniej jednak nie wiadomo, w jakim kierunku poszłaby interpretacja tych zmian.

II. ZMIANY W SYSTEMIE POSTĘPOWANIA Z NIELETNIMI PRZED WPROWADZENIEM USTAWY Z 26.X.1982 R.

Przepisy kodeksu karnego z 1932 r. zwięzłe i lakoniczne, wymagały wykładni i wydaje się, że ustalająca się — szczególnie w okresie powojennym — na styku doktryny i praktyki interpretacja pozwalająca na wypełnienie kodeksowych formuł dodatkową treścią (oraz chęć utrzymania w nowej ustawie wypracowanych i sprawdzonych w praktyce rozwiązań) w większym stopniu wpłynęła na ostateczny kształt ustawy z 1982 r. niż dyskusja kodyfikacyjna. Niemniej jednak fakt, że pojawiające się na świecie nowe koncepcje postępowania z nieletnimi żywo dyskutowano¹¹, a czasem nawet usiłowano przenieść na grunt polski wprowadzając je częściowo do niektórych projektów ustawy dotyczącej nieletnich, także nie pozostał bez wpływu na przyjęte rozwiązanie.

Tak więc okres do wejścia w życie nowej ustawy omówiony musi być z dwóch perspektyw:

a) w aspekcie zmian zachodzących w obowiązującym systemie postępowania z nieletnimi,

b) pod kątem prowadzonych prac ustawodawczych.

Zmiany w systemie postępowania z nieletnimi, przyjętym w latach 1928—1932, przeprowadzane praktycznie w czasie całego powojennego okresu stosowania przedwojennych przepisów, wprowadzane były na wiele różnych sposobów przede wszystkim zaś przez:

a) specjalne ustawodawstwo karne wprowadzane czasowo jeszcze przed zakończeniem II wojny światowej i tuż po niej,

b) nowelizacje przepisów międzywojennych (jak się miało okazać znaczące zmiany spowodowały także przepisy o charakterze instrukcyjnym),

c) ustalającą się z czasem na styku doktryny i praktyki wykładnię,

d) reformę systemu prawa karnego (mimo założenia, że problemy nieletnich regulować będzie odrębna ustawa, nowy kodeks karny ustalić musiał granicę dzielącą nieletnich od dorosłych, odpowiadających karnie według jego przepisów).

Prześledźmy kolejno wszystkie te zmiany aby ustalić, czy spowodowały one istotne zmiany w systemie odpowiedzialności nieletnich, jak kształtował się stan rozwiązań dotyczących postępowania z nieletnimi funkcjonujący w praktyce w okresie ostatecznego formułowania się przepisów nowej ustawy i w jakim stopniu rozwiązania te zostały przez nową ustawę przejęte.

Ustawy karne wprowadzone przed zakończeniem II wojny oraz w pierwszym okresie odbudowy kraju odegrały w praktyce znaczną rolę. Pozwalając na stosowanie surowszych środków wobec nieletnich zneutralizowały naciski na dokonanie zmian systemowych w tym kierunku. Czasowo zmieniły jednak status nieletniego i zaostrzyły zasady odpowiedzialności nieletnich.

Kodeks karny Wojska Polskiego wprowadzony dekretem PKWN z 23.IX.1944 r.¹² odnosił się generalnie do żołnierzy i innych osób zobowiązanych do służby wojskowej oraz pomocniczej. Jeśli chodzi o podmiotowy zakres obowiązywania obejmować więc mógł tylko nieletnich będących synami pułku, natomiast przedmiotowo obejmował przestępstwa wymienione w tym kodeksie. Choć

¹¹ M. Żebrowska: *Opieka państwowa nad nieletnimi przestępcami w Belgii*, „Psychologia Wychowawcza” 1948, nr 3—4; H. Cybulska-Veillard: *Nowe prawo ochrony młodzieży w Belgii*, „Nowe Prawo” 1965, nr 12; A. Grześkowiak: *Nowa ustawa o komisjach do spraw nieletnich w RFSRR*, „Palestra” 1968, nr 5 i wiele innych.

¹² Z datą, obowiązującą od 30.IX.1944 r. (Dz.U. nr 6, poz. 27).

chodziło tu o przestępstwa o charakterze politycznym, przepisy ich dotyczące sformułowane były tak ogólnikowo, że pozwalały na pociągnięcie pod nie rozmaitych stanów faktycznych¹³. Jeśli sprawcami takich przestępstw, co do których swoją właściwość uznawał sąd wojskowy byli nieletni, odpowiadali oni stosownie do zasad rozdziału XIII tego kodeksu zatytułowanego „Postępowanie z nieletnimi”. Zgodnie z art. 69 nieletni w wieku od 13 do 17 lat, jeśli działali z rozważaniem, ponosili odpowiedzialność karną przewidzianą w kodeksie. Nie można było wobec nich stosować bardzo często występującej w kodeksie sankcji, a mianowicie kary śmierci, przewidziana była natomiast możliwość nadzwyczajnego złagodzenia kary — co w praktyce oznaczało karę pozbawienia wolności na okres od roku do 10 lat.

Mimo wprowadzenia okresu odpowiedzialności warunkowej, trudno ją za taką uznać. Według przepisów k.k. z 1932 r. konsekwencją wprowadzenia rozważania jako kryterium odpowiedzialności było zwolnienie od odpowiedzialności tych nieletnich, którzy działali bez rozważania, natomiast w stosunku do tych, którzy działali z rozważaniem ustalono odpowiedzialność specyficzną, niepełną, ograniczoną do stosowania środków poprawczych bądź wychowawczych. Na gruncie przepisów k.k. WP przejście od nieodpowiedzialności do odpowiedzialności całkowitej było gwałtowne, bez ochronnego „okresu przejściowego”. Granica odpowiedzialności karnej uzależniona była w każdym przypadku od ustaleń sądu i mogła wynosić nawet 13 lat.

Według przepisów części ogólnej k.k. WP odpowiadali także sprawcy przestępstw wymienionych w dwóch dekreтах o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy państwa — pierwszym, z 16.XI.1945 r. (Dz.U. nr 53, poz. 300) oraz zmieniającym go dekretem z 13.VI.1946 r. (Dz.U. nr 30, poz. 192).

Przepisy te stosowano wobec nieletnich do wejścia w życie ustawy z 8.IV.1955 r. o przekazaniu sądom powszechnym dotychczasowej właściwości sądów wojskowych w sprawach karnych osób cywilnych i funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa publicznego, Milicji Obywatelskiej i straży więziennej (Dz.U. 15, poz. 83).

W innych dekreтах wprowadzonych w tym czasie sam status nieletniego nie był już zmieniany, niemniej jednak w oparciu o ich przepisy można było stosować wobec nieletnich dolegliwe kary lub środki zabezpieczające (pracy przymusowej na okres do 2 lat na podstawie dekretu z 16.XI.1945 r.¹⁴ — Dz.U. nr 53, poz. 302) czy umieszczenie wraz z rodzicami w miejscu odosobnienia i poddanie pracy przymusowej na czas nieokreślony na podstawie rozporządzenia¹⁵ z 30.XI.1944 r. w sprawie wykonania dekretu z 4.XI.1944 r. o środkach zabezpieczających w stosunku do zdrajców narodu (Dz.U. nr 14, poz. 78).

Zasady odpowiedzialności nieletnich, jeśli chodzi o ich typowy zakres, nie zostały jednak zmienione. Całość systemu postępowania z nieletnimi, humanitarna i postępową, pozostała nienaruszona w ciągu pierwszych powojennych lat,

¹³ A. Strzembosz: *System sądowych środków ochrony dzieci i młodzieży przed niedostosowaniem społecznym*, Lublin 1985.

¹⁴ Dekret o utworzeniu i działaniu Komisji Specjalnej do walki z nadużyciami i szkolnictwem gospodarczym; przy czym w piśmiennictwie twierdzi się, że przestępstwa tego typu popełnione były przez nieletnich wyjątkowo rzadko: E. Skrętowicz, T. Bojarski, E. Przysucha: *Ewolucja ustawodawstwa i praktyki sądowej w zakresie zapobiegania i zwalczania przestępczości nieletnich*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” t. 4, 1976.

¹⁵ Jest to rozporządzenie kierowników resortów sprawiedliwości i bezpieczeństwa publicznego.

choć praktyka, na co wskazuje analiza powołanego wyżej ustawodawstwa, mogła iść inną drogą.

Wprowadzenie specjalnego ustawodawstwa karnego, które również mogło być, jak to zostało przedstawione, stosowane wobec nieletnich, brak szerszego zainteresowania problematyką nieletnich bezpośrednio po wojnie, dominujące przekonanie o trafności rozstrzygnięć zastosowanych w przedwojennych przepisach, wreszcie założenie, że zasady odpowiedzialności nieletnich zostaną w całości zmienione przez przygotowaną ustawę spowodowały, że także w późniejszym okresie zespół przepisów dotyczących nieletnich uległ tylko niewielkim zmianom. Prace nowelizacyjne objęły głównie przepisy k.p.k. z 1928 r. i poszły w kierunku utrzymania, a nawet uwypuklenia podstawowych odrębności postępowania w sprawach nieletnich¹⁶. Sędzia utrzymał centralną pozycję w postępowaniu przygotowawczym, rozpoznawczym i wykonawczym, rozszerzono obowiązek poznania nieletniego (badanie osobopoznawcze, współpraca ze specjalistami, powołanie ośrodków diagnostyczno-selekcyjnych), wprowadzono obligatoryjny udział obrońcy i wyraźnej określono uprawnienia MO i prokuratora.

W podstawowych zasadach odpowiedzialności nieletnich została wprowadzona — niejako przy okazji tych prac — jedna zmiana. Dotyczyła ona dolnej granicy nieletniości. Twórcy k.k. z 1932 r. wzorem wielu ówczesnych postępowych kodyfikacji, w których nie przewidywano stosowania wobec nieletnich kar, lecz wyłącznie środki wychowawcze (a wyjątkowo poprawcze) nie wprowadzili granicy minimalnej wychodząc z założenia, że proponowane przez nich środki są wystarczająco różnorodne i elastyczne, aby mogły być stosowane wobec wszystkich osób w wieku do 17 lat. Dodatkowo, w art. 49 d.k.p.k. (obecny art. 11 pkt 2 k.p.k.), sędzia otrzymał możliwość odmowy wszczęcia postępowania lub umorzenia wszczętego. Popęlnienie przestępstwa przez nieletniego nie musiało więc, inaczej niż u osoby w pełni odpowiedzialnej karnie, w każdym przypadku znanym wymiarowi sprawiedliwości skutkować wszczęciem postępowania.

Taka, elastyczna skądinąd interpretacja art. 49 k.p.k. znajdująca jednak oparcie w całości norm regulujących zasady odpowiedzialności nieletnich¹⁷ sprawiła, że nie każdy nieletni sprawca przestępstwa musiał zostać za takiego uznany formalnie. Możliwość taka wykorzystywana była najczęściej w przypadkach, gdy przed sądem stanąć mieli nieletni najmłodszy lub mało zdemoralizowani.

Niemniej jednak rozwiązanie takie było krytykowane z różnych pozycji. Teoretycy uważali¹⁸, że brak dolnej granicy wieku nieletniości pozostawiający decyzję o wszczęciu postępowania wobec nieletniego swobodnemu uznaniu sędziego jest

¹⁶ A. Strzembosz: *System sądowych ...*, op. cit. Oprócz dwóch ustaw z 27.IV.1949 r. — o zmianie prawa o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. nr 32, poz. 337) oraz o zmianie k.p.k. (Dz.U. nr 32, poz. 338), które umożliwiły utworzenie wydziałów dla nieletnich i przekazanie im spraw karnych nieletnich (od 1953 r. sądy te przejęły także sprawy opiekuńcze), k.p.k. zmieniony został jeszcze ustawą z 20.VII.1950 r. (Dz.U. nr 40, poz. 364), dekretem z 20.X.1952 r. (Dz.U. nr 44, poz. 302), dekretem z 21.XII.1955 r. (Dz.U. nr 46, poz. 309), ustawą z 28.III.1958 r. (Dz.U. nr 46, poz. 309), ustawą z 16.XI.1960 r. W tym samym kierunku poszły też liczne przepisy instrukcyjne (patrz — E. Skrętowicz, T. Bojarski, W. Przysucha: *Ewolucja ustawodawstwa...*, op. cit., A. Strzembosz: *System sądowych...*, op. cit., K. Grześkowiak: *Z problematyki postępowania przygotowawczego w sprawach nieletnich*, „Problemy Wymiaru Sprawiedliwości” 1973, nr 1).

¹⁷ A. Strzembosz: *Postępowanie przygotowawcze w sprawach nieletnich*, „Nowe Prawo” 1977, nr 12.

¹⁸ M. Siewierski: *O właściwe zasady odpowiedzialności nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1948, nr 2; brak ten zauważa również S. Śliwinski: *Prawo karne*, 1947.

z punktu widzenia panującego u nas legalizmu niedopuszczalny. Praktycy podnosili szkodliwość wczesnego zetknięcia się z organami wymiaru sprawiedliwości, możliwość postawienia małego dziecka przed sądem¹⁹. Podawano, że nawet w wypadkach, gdy zapada decyzja o odmowie wszczęcia postępowania, staje się to często już po wprawieniu w ruch procedury sądowej — małe dziecko zostaje przesłuchane, styka się z milicją, następstwem czego może być wystąpienie u niego psychicznego wstrząsu.

Efektem tej dyskusji było wydanie krytykowanych często później w specjalistycznym piśmiennictwie przepisów wprowadzających dolną granicę nieletniości²⁰. Nigdzie nie zostały przedstawione jasno intencje, jakimi kierowali się ich twórcy. Wydaje się, że punktem wyjścia dla ich ustanowienia była nie tyle myśl o zmianie statusu nieletniego (do czego w efekcie doszło), co dążenie do usprawnienia postępowania w sprawach nieletnich. Za sugestią tą przemawia tekst omawianego przepisu — wprowadzone w 1954 r., obowiązujące w zasadzie aż do wejścia w życie nowej ustawy. Zarządzenie nr 14/54 Ministra Sprawiedliwości z 30.1.1954 r. stanowiło bowiem, że: „w stosunku do nieletnich poniżej 10 lat po przeprowadzeniu w miarę potrzeby śledztwa lub dochodzenia należy postępowanie karne umorzyć bez stosowania środków wychowawczych chyba, że szczególne względy i okoliczności przemawiają za ich stosowaniem”. Wcześniej wydany przepis pod nasuwającą podobną interpretację nazwą „Instrukcja do postępowania w sprawach nieletnich” z 6.IV.1951 r. (Dz.U. Min. Spr. nr 3, poz. 10), obowiązujący tylko przez trzy lata, ustalał tę granicę na 7 lat.

Przyjmując, że modyfikacja ta w momencie wprowadzenia dotyczyć miała przede wszystkim sytuacji nieletniego w postępowaniu, nie rozstrzygamy jeszcze sporu o to, czy wprowadziła dolną granicę nieletniości, czy granicę minimalną. Uznać należałoby, że przepisem tym nie zmieniono wiekowych granic nieletniości, jeśli za okres nieletniości uważać ten okres przejściowy, w którym bada się istnienie świadomości bezprawności czynu i możliwości kierowania swoim postępowaniem, co stanowi kryterium odpowiedzialności. Jeśli zaś za okres nieletniości uznamy ten przedział wieku, kiedy, abstrahując od kwestii rozeznania, niedojrzałego jeszcze człowieka poddajemy działaniu specyficznych środków wychowawczych lub poprawczych po to, aby go do pełnej odpowiedzialności wychować, to niewątpliwie dolną granicą nieletniości stanie się granica, od której dziecko może stanąć przed sądem w swojej sprawie, po rozpoznaniu której można tego typu środki zasądzić, a więc właśnie granica minimalna. Tym samym ustalony zostanie nowy status nieletniego.

Tak więc prawie przez 30 lat — od 1954 do 1983 r. stosowany był w sądownictwie dla nieletnich przepis o charakterze instrukcyjnym, który dotyczył sfery materialnoprawnej, gdyż ustalał nową granicę nieletniości. Ten powołany w wielu sądowych postanowieniach o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przepis wprowadzony był *contra legem*, bez delegacji ustawowej, a nawet wbrew założeniom ustawy. Co więcej, w połowie lat sześćdziesiątych, w związku z pracami nad nową ustawą pojawiła się koncepcja²¹ podniesienia granicy lat 10 do 13, co zostało usankcjonowane uchwałą Kolegium Ministerstwa Sprawiedliwości

¹⁹ K. Grzeškowiak: *Z problematyki op. cit.*

²⁰ Dz.Urz. Min. Spr. nr 2, poz. 6, Zarządzenie 104 Ministra Sprawiedliwości 421 zawierało tzw. instrukcję sądową („Dz.Urz. Min.Spr.” 1954, nr 10).

²¹ M. Rcgent-Lechowicz: *Środki wychowawczo-poprawcze w świetle orzeczeń sądów*, „Przegląd Penitencjarny” 1966, nr 1, s. 39.

z 1966 r., zalecającą eliminowanie z postępowania karnego nieletnich poniżej tego wieku. Przez pewien czas uchwała ta była realizowana w praktyce mimo, iż z punktu widzenia prawa nie mogła mieć znaczenia wiążącego dla orzecznictwa.

Te rozwiązania dotyczące dolnej granicy nieletniości, skądinąd bardzo kontrowersyjne z punktu widzenia stanowienia prawa, zostały w swoim zasadniczym kształcie przeniesione do nowej ustawy i tam rozwinięte. Chodzi zwłaszcza o możliwość przeniesienia sprawy nieletniego o popełnienie czynu zabronionego, w której odmówiono wszczęcia postępowania lub którą umorzono „ze względu na wiek”, na drogę postępowania opiekuńczego (cywilnego).

Możliwość taka wyprowadzona była pierwotnie z przepisu art. 478 § 3 k.p.k. z 1928 r. Przepis ten upoważniał sędziego do umorzenia postępowania ze względu na znikome społeczne niebezpieczeństwo czynu i niecelowość orzekania nowego środka wychowawczego lub poprawczego wobec zastosowania już w innej sprawie odpowiedniego środka. Stosowany był w praktyce wobec nieletnich młodszych oraz mniej zdemoralizowanych, lecz pochodzących z niepełnowartościowego środowiska rodzinnego w sytuacjach, gdy korzystniejsza wydawała się ingerencja w sferę uprawnień rodziców (ograniczenie lub pozbawienie władzy rodzicielskiej)²².

Korzyści takiego rozwiązania problemu dolnej granicy były różnorodne:

a) rozładowano natłok spraw w sądownictwie dla nieletnich przez dokonanie ich wstępnej selekcji przez sędziego dla nieletnich²³ i odmowę wszczęcia postępowania co do części z nich,

b) eliminując część spraw nieletnich najmłodszych pozostawiono możliwość rozpatrzenia ich w postępowaniu opiekuńczym,

c) w postępowaniu opiekuńczym sąd mógł zająć się nie skutkami zaniedbań w zakresie nadzoru i opieki, lecz samymi zaniedbaniami, co było oczywiście korzystniejsze z punktu widzenia celowości środka.

Taki model rozwiązywania kwestii postępowania z nieletnimi najmłodszymi przed sądem nie został wypracowany od razu. W pierwszym etapie, przypadającym na początek lat pięćdziesiątych, ograniczono się do ustalenia granicy, poniżej której dzieci nie odpowiadały za przekroczenie norm prawa karnego (najpierw na 7 lat, później na 10) w drugim, przypadającym na połowę lat sześćdziesiątych podkreślono dodatkowo potrzebę sięgania w takim wypadku — w miarę potrzeby — do alternatywnego w stosunku do postępowania karnego postępowania opiekuńczego²⁴.

²² Z innej strony problem ten naświetla W. Patulski: „W pewnych wypadkach tradycyjne naświetlenie sprawy nieletniego nie rozwiązuje problemu, zwłaszcza, że młodsze rodzeństwo sprawcy pozostaje poza zasięgiem orzeczenia sądowego. W takich właśnie przypadkach ingerencja sądów w trybie opiekuńczym w zakresie udzielenia pomocy niezbędnej dla prawidłowego wykonywania ich władzy (art. 97 i 100 k.r. i o) bądź też w przedmiocie ograniczenia, zawieszenia lub pozbawienia władzy rodzicielskiej (art. 109 i 111 k.r. i o) wysuwa się zdecydowanie na pierwszy plan. Nie bez znaczenia jest okoliczność, że sąd dla nieletnich może orzec takie same lub bardzo podobne środki wychowawcze w trybie karnym, jak w trybie opiekuńczym”. W. Patulski: *Działalność sądownictwa dla nieletnich*, „Nowe Prawo” nr 7—8 z 1975 r., s. 938—950.

²³ A. Zieliński w takim rozwiązaniu kwestii odpowiedzialności nieletnich dopatruje się ogólniejszych dążeń polityki kryminalnej: „Od kilku już bowiem lat sądy — szukając bardziej efektywnych metod walki z przestępczością nieletnich ograniczają ingerencję w trybie postępowania karnego w sprawach drobniejszych, w tym także w sprawach dotyczących nieletnich, którzy w chwili popełnienia czynu nie ukończyli lat 13 i wykorzystują w to miejsce pozasądowe środki wychowawcze oraz sądowe środki opiekuńcze” — A. Zieliński: *Środki poprawcze de lege ferenda*, „Nowe Prawo” 1970, nr 5.

²⁴ J. Jasiński *Sądowe środki stosowane wobec nieletnich sprawców przestępstw w latach 1951—1974*, w: M. Jarosz (red.): *Wybrane zagadnienia patologii rodziny*, Warszawa 1976.

Podobnie, w ciągłym współdziałaniu nauki z praktyką, tworzyła się obowiązująca wykładnia innych norm dotyczących nieletnich. Była ona, jak się wydaje, bardziej zgodna z intencjami członków Komisji Kodyfikacyjnej i kierunkiem, w jakim szły prace sekcji karnej tej komisji w pierwszym etapie, niż z kompromisowymi rozwiązaniami przyjętymi ostatecznie w kodeksie z 1932 r. Przypomnieć tu należy, że większość członków sekcji preferowała koncepcję oparcia postępowania z nieletnimi na modelu wychowawczym, a więc zerwaniu z problematyką winy i odpowiedzialności przez odrzucenie kryterium rozeznania i wprowadzenie jednej tylko, górnej granicy dzielącej nieletnich, wobec których stosowało się środki wychowawcze i poprawcze od dorosłych, wobec których można było stosować środki karne. Najistotniejszym odstępstwem w ostatecznych ustaleniach komisji na rzecz zwolenników bardziej tradycyjnego sformułowania zasad postępowania z nieletnimi sprawcami przestępstw było wprowadzenie instytucji rozeznania wraz z pomocniczą granicą 13 lat.

Linia orzecznictwa, pod wpływem nauki, szła również w kierunku takiej interpretacji kodeksowych norm, aby uwypuklić wychowawczy cel stosowania środków i w efekcie, w czasie długich lat obowiązywania kodeksu, taką właśnie treścią wypełniały się przepisy. Dotyczy to zwłaszcza:

1. Kwestii rozeznania, co do którego ugruntowała się wykładnia zwracająca uwagę na przesłankę celowości i skuteczności, a więc na to, jaki środek byłby w danych okolicznościach, przy określonym stopniu rozwoju osobowości, najbardziej właściwy z pedagogicznego punktu widzenia. W praktyce ocena stosunku sprawcy do czynu dokonywana przy pomocy kryterium rozeznania okazała się nieprzydatna do przesądzania o tym, czy nieletniego należy uznać winnym popełnienia czynu i w konsekwencji za odpowiedzialnego, natomiast stanowiła jeden ze wskaźników nieprzystosowania społecznego, którego stopień uzasadniał stosowanie takich, a nie innych środków.

Taki kierunek interpretacji jasno sformułował już jeden z twórców kodeksu karnego z 1932 r., J. Makarewicz: „To pojęcie elastyczne może z braku lepszego figurować jako synonim większego lub mniejszego zaniedbania moralnego, jako problem dla oceny, czy nieletniego oddać do zakładu poprawczego surowszego lub łagodniejszego typu (przymusowe wychowanie) ale jest bezużytecznym do rozstrzygania, czy sprawca zasługuje na karę czy nie”²⁵.

2. Inną taką kwestią było odejście od automatycznego skazywania na zakład poprawczy przez sąd w wypadku stwierdzenia, że nieletni popełnił czyn zabroniony z rozeznaniem. W ujęciu kodeksowym zasadą było skazywanie nieletnich działających z rozeznaniem na zakład poprawczy, przy czym istniała możliwość warunkowego zawieszenia, a nawet zastosowania w miejsce zakładu innych środków wychowawczych „jeżeli ze względu na okoliczności czynu, charakter nieletniego albo warunki jego życia i otoczenia umieszczenie go w zakładzie nie jest celowe” (art. 77 d.k.k.). Ta zbyt mało elastyczna konstrukcja została w praktyce zmodyfikowana w ten sposób, że przyjęło się, iż art. 70 d.k.k. nie może być stosowany automatycznie i zawsze należy rozważyć, czy nie zachodzi potrzeba zastosowania środków wychowawczych zamiast środków poprawczych na zasadzie art. 71; w ten sposób reguła stała się więc wyjątkiem²⁶.

²⁵ J. Makarewicz: *Polemika (w odpowiedzi sędziemu Rappaportowi)*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1921, nr 17-18.

²⁶ A. Zieliński: *Środki poprawcze ...*, *op. cit.*; A. Strzembosz: *System ...*, *op. cit.*; S. Pławski: *Przegląd Orzecznictwa SN w dziedzinie prawa karnego materialnego (I półrocze*

3. W kwestii rozerwania związku czynu z ponoszoną odpowiedzialnością przyjęto, że charakter i okoliczności popełnionego czynu nie powinny mieć decydującego wpływu na zastosowany środek; zasadniczym kryterium stał się stopień demoralizacji sprawcy. Na ostateczną polaryzację stanowisk naukowców w tym względzie wpłynęły, jak się wydaje, ustalenia badań kryminologicznych²⁷, zwłaszcza dotyczące spraw umorzonych oraz recydywy nieletnich sprawców, a także wprowadzenie ustawy z 17.VI.1966 r. o przekazaniu niektórych wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego (Dz.U. nr 23, poz. 149). Art. 15 1 tej ustawy stanowił, że jeśli wykroczeń tych dopuścił się nieletni, który w chwili rozpoczęcia rozprawy nie ukończył 17 lat, sprawę rozpoznaje sąd dla nieletnich „na ogólnych zasadach”. Przy założeniu²⁸, że chodzi o ogólne zasady prawa o wykroczeniach niemożliwe okazało się stosowanie środków wychowawczych lub poprawczych przewidzianych w k.k. nawet w przypadku wielokrotnej recydywy, bowiem art. 6 prawa o wykroczeniach przewidywał jedynie następujące środki:

— w stosunku do nieletniego sprawcy wykroczenia w wieku do 13 lat lub między 13 a 17 rokiem życia, ale działającego bez rozeznania — upomnienie połączone z odpowiedzialnym dozorem rodziców lub innych osób mających pieczę nad nieletnim;

— w stosunku do działającego z rozeznaniem sprawcy wykroczenia w wieku między 13 a 17 rokiem życia — ten sam środek lub karę aresztu do 3 miesięcy²⁹ albo też grzywnę lub nawiązkę (którą można było orzec tylko wobec nieletnich, którzy posiadali własne dochody z pracy lub majątek), zaś od 1971 r.³⁰ również karę ograniczenia wolności (wobec nieletnich, którzy mogli podjąć pracę najemną) oraz naganę.

Brak możliwości stosowania środków właściwych dla nieletnich wywołał sprzeciw, gdyż wspomniane wyżej badania wykazywały częste występowanie związku między popełnieniem drobnych kradzieży kwalifikowanych jako wykroczenia a wysokim stopniem demoralizacji sprawców.

Analizę tę przeprowadzono dla podkreślenia, że przeprowadzone drogą pozaustawową zmiany (przy czym chodzi tu zarówno o kształtowanie się obowiązującej wykładni, jak i o wprowadzone przepisy o charakterze instrukcyjnym), doty-

1963 r), „Nowe Prawo” 1963, 2; M. Siewierski: *Kodeks karny z komentarzem*, wyroki SN: z 14 X 1961 r., V K 629/61, OSNiK nr 2, z. 62, poz. 25 i z 30 XI 1967 r. V KRN 846/67 OSPiKA nr 6 s. 68, poz. 185.

²⁷ H. Kołakowska: *Nieletni recydywiści (wyniki badań 500 nieletnich recydywistów)*, „Archiwum Kryminologii” t. I, 1960; S. Batawia, A. Strzembosz: *Nieletni sprawcy kradzieży w praktyce sądowej (Przyczynek do problematyki recydywy u nieletnich)*, „Państwo i Prawo” 1964, nr 4; S. Batawia, H. Kołakowska, A. Strzembosz, S. Szelhaus: *Wyniki badań dalszych losów nieletnich i młodocianych recydywistów (Katamnezy w 443 przypadkach)*, „Państwo i Prawo” 1965, nr 4; Z. Ostrihanska: *Prognoza recydywy u nieletnich przestępców oraz wyniki badań prognostycznych 180 recydywistów w wieku 15—16 lat*, „Archiwum Kryminologii” t. III 1965; S. Batawia, A. Strzembosz: *Nieletni sprawcy kradzieży w praktyce sądowej w świetle wyników badań nad recydywą podsądnych oraz wnioski wynikające z badań dla prac ustawodawczych*, „Państwo i Prawo” 1966, nr 11; A. Strzembosz: *Rozmiary recydywy nieletnich w świetle badania akt spraw umorzonych*, „Państwo i Prawo” 1967, nr 8—9; S. Batawia, A. Strzembosz: *Nieletni przestępcy w świetle badań kryminologicznych i postulaty ustawodawcze*, „Państwo i Prawo” 1968, nr 6.

²⁸ W tym kierunku szła wykładnia w piśmie okólnym Min. Spr. z 30.XII.1966 r. w sprawie stosowania przez sędziów dla nieletnich ustawy [...] patrz: A. Zieliński: *Środki poprawcze* op. dt.; A. Strzembosz: *Kroki wstecz*, „Gazeta Sądowa i Penitencjarna” 1967, nr 4.

²⁹ W 1951 r. zastąpiono ją karą pracy poprawczej — niemożliwej do zastosowania wobec niepracujących.

³⁰ *Kodeks Wykroczeń*, Dz.U. nr 12, poz. 114.

czyły samych zasad odpowiedzialności nieletnich. Zmodyfikowały one zakres i treść tej odpowiedzialności przez ustalenie dolnej granicy nieletniości i podkreślenie resocjalizującego charakteru środków stosowanych wobec nieletnich.

Generalnie przyjąć można, że postępową myśl prawnicza zyskała kontynuację³¹ i że wytworzona została na gruncie polskim określona tradycja postępowania z nieletnimi. Osiągnięcie to wydaje się tym bardziej godne podkreślenia, że w tym samym czasie polityka karna wobec dorosłych uległa zaostrzeniu³².

W takich warunkach istotnym problemem stało się ustalenie granicy między prawem karnym dorosłych, z jego zasadą odpłaty za winę oraz prawem stosowanym wobec nieletnich, gdzie zasadę tę odrzucono. Konsekwencją założenia o wyłączeniu problematyki nieletnich z kodeksu (i w ogólności wyłączenia nieletnich spod odpowiedzialności *stricte* karnej), stała się konieczność ustalenia wieku rozgraniczającego nieletniość i dorosłość.

Kodeks karny z 1969 r. utrzymał zasadę, że przesłanką odpowiedzialności karnej jest ukończenie przez sprawcę 17 lat (art. 9 k.k.). Zakładając, że: „Zrównanie tej granicy z pełnoletniością (lat 18) pożądane z punktu widzenia jednolitości systemu prawnego oznaczałoby w prawie karnym (w zestawieniu z k.k. z 1932 r.) przesunięcie w górę granicy wieku odpowiedzialności karnej o rok, ku czemu nie ma podstaw z punktu widzenia kryminalno—politycznego”³³ twórcy kodeksu uznali jednocześnie, że sztywna granica „razi sztucznością” i postanowili granicę wieku 17 lat potraktować jako zasadę, od której przewiduje się odstępstwa (art. 9 § 2 i § 3). Komentarz do k.k. tak uzasadnia to stanowisko: „Przyjęcie bowiem sztywnej granicy wieku nie pozwalałoby należycie uwzględnić daleko nieraz idących różnic w rozwoju fizycznym, psychicznym i społecznym ludzi młodych będących w tym samym wieku jak również w stopniu demoralizacji młodych sprawców i w wymiarze gatunkowym popełnionych przez nich czynów. Z tych założeń wychodząc, uznano za celowe granicę wieku uelastyczyć w sposób określony w § 2 i § 3 art. 9”³⁴.

Prześledzić należałoby więc, kiedy pojawiło się, jak kształtowało i jak jest ostatecznie interpretowane rozwiązanie przyjęte w art. 9 § 2 i § 3 k.k.

Rok 1956 był okresem przełomowym dla prac kodyfikacyjnych — postanowiono na nowo podjąć pracę nad kodeksem karnym oraz oddzielnie prowadzić prace nad ustawodawstwem dla nieletnich. Projekt kodeksu karnego z 1963 r.³⁵, który był pierwszym efektem pracy zespołu Komisji Kodyfikacyjnej³⁶ nie zamieszcza więc przepisów dotyczących przestępczości nieletnich. We wstępie do projektu podaje się: „Zagadnienie to będzie uregulowane w osobnej ustawie, która powinna objąć wszystkie przepisy dotyczące tej problematyki zarówno z zakresu prawa

³¹ Po pięćdziesięciu latach stosowania przepisów dotyczących nieletnich powrócono do tych założeń, od których sekcja Komisji Kodyfikacyjnej zaczynała swoje prace.

³² J. Jasiński: *Przemiany polityki karnej sądów powszechnych rozwijane na tle przepisów nowej kodyfikacji karnej (1970—1980)*. „Archiwum Kryminologii” t. VIII—IX. 1982.

³³ Wprowadzenie do projektu części ogólnej k.k. —I. Andrejew, J. Bafia, K. Mioduski w: *Projekt k.k. PRL*, Warszawa 1956 r., co cytuje J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski: *Komentarz do k.k.*, z dodanym wtretem dotyczącym zestawienia z k.k. z 1932 r.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Projekt kodeksu karnego*, Warszawa 1963.

³⁶ W skład zespołu Komisji Kodyfikacyjnej wchodził: I. Andrejew, T. Cyprian, A. Gubiński, H. Holder, L. Lernell, J. Potępa, J. Sawicki, M. Szerer (przewodniczący), W. Winawer, W. Woltei. Sprawozdawcą części ogólnej do marca 1959 r. był W. Wolter, koreferentem — J. Sawicki — od marca 1969 r. do marca 1970 r. sprawozdawcami całości projektu byli J. Sawicki i W. Winawer. Jako delegat Ministerstwa Sprawiedliwości uczestniczył w obradach J. Bafia.

materialnego, jak i procesowego, a także przepisy wykonawcze³⁷. W projekcie tym utrzymano 17 lat jako sztywną granicę wieku odpowiedzialności karnej, wprowadzono natomiast pojęcie młodocianego (17—21 lat) sprawcy przestępstwa, względem którego stosowane środki karne miały być modyfikowane ze względów wychowawczych zarówno w kierunku łagodzenia jak i zaostrenia, przy zachowaniu pełnej odpowiedzialności karnej.

Modyfikacja rozwiązania górnej granicy nieletniości zaproponowana została w projekcie k.k. z 1966 r. We „Wprowadzeniu do części ogólnej k.k. z 1966 r.” referenci projektu, I. Andrejew, J. Bafia i K. Mioduski, tak uzasadniali wprowadzoną zmianę: „W wyniku dyskusji, w której reprezentowane były rozbieżne stanowiska przyjęto w Założeniach³⁸ zasadę, że należy utrzymać 17 lat jako granicę odpowiedzialności karnej (art. 10 § 1) [...] Założenia uznały jednak za celowe granicę wieku uelastyczyć [...] W przypadku niektórych przestępstw (np. zabójstwo, rabunek, umyślne spowodowanie katastrofy) środki stosowane wobec nieletnich mogą okazać się nieadekwatne zarówno z punktu widzenia wychowawczego (gdy sprawca jest w wysokim stopniu zdemoralizowany, właśnie kara współmierna do winy może być bardziej pożądana) jak i z punktu widzenia społecznej świadomości, która niekiedy sprzeciwia się traktowaniu jako nieletnich osobników, którzy są dostatecznie dojrzały, aby odpowiadać za ciężkie zbrodnie. Ma to szczególne znaczenie w wypadkach przestępstw popełnianych przez sprawców, z których jedni mają, inni zaś nie mają ukończonych lat 17. W tych przypadkach sztywna granica 17 lat i wynikające z niej różne konsekwencje w zakresie środków represyjno-wychowawczych rażą sztucznością”³⁹.

W art. 10 § 3 i § 4 projektu kodeksu karnego z 1966 r., będących pierwowzorami przyjętych ostatecznie w kodeksie z 1969 r. unormowań art. 9 § 2 i § 3 (przesunięcie numeracji wynika z istnienia w projekcie art. 10 § 2 o treści: „Odpowiedzialność nieletniego, który przed ukończeniem 17 lat dopuścił się czynu zabronionego, określa odrębna ustawa”), przesłanki odpowiedzialności uregulowane są jednak nieco inaczej. W § 3 art. 10 projektu:

a) mniej precyzyjnie ustalony jest zakres czynów, za które nieletni może odpowiadać od 16 r. ż. („dopuszczenie się gwałtownego zamachu na życie lub zdrowie człowieka, na mienie albo bezpieczeństwo powszechne”),

b) nie występuje jeszcze dodatkowa przesłanka nieskuteczności wcześniej stosowanych środków,

c) sposób sformułowania przepisu wskazuje na jego obligatoryjność („nieletni odpowiada na zasadach określonych w tym kodeksie” w miejscu przyjętego w kodeksie z 1969 r. „może odpowiadać”). Natomiast w § 4 art. 10 różnica jest jedna, lecz bardzo znacząca i polega na przyjęciu szerszego przedmiotowego zakresu stosowania tego artykułu w stosunku do rozwiązania przyjętego w art. 9 § 3 k.k. z 1969 r. (w projekcie z 1966 r. postulowano bowiem stosowanie środków wychowawczych lub poprawczych wobec do 18-letniego sprawcy przestępstwa, nie zaś występku). W wersji z XII 1966 r.⁴⁰ (po kolejnych

³⁷ Projekt kodeksu karnego z 1963 r., s. IV.

³⁸ Projekt kodeksu karnego, Warszawa 1966.

³⁹ Po zapoznaniu się z wynikami dyskusji nad projektem k.k. z 1963 r. zespół prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej omówił i uchwalił *Założenia społeczno-polityczne kodeksu* (zwane w skrócie *Założeniami*). Jak piszą referenci projektu: „Obecny projekt wciela założenia w postaci przepisów prawnych toteż o niniejszych uwagach wypadnie niejednokrotnie Założenia powołać” (*Wprowadzenie do projektu cz. o. k.k.*, s. 29).

⁴⁰ *Projekt części ogólnej kodeksu karnego, Wprowadzenie*, Warszawa 1966.

poprawkach) tekst artykułu 9 różni się od kodeksowego tylko co do brzmienia art. 9 § 2⁴¹.

Ostatecznie modyfikacja granicy wiekowej odpowiedzialności karnej (górnej granicy nieletni ości) wprowadzona została w art. 9 § 2 i § 3 k.k. z 1969 r.

Czy jednak wprowadzenie tego przepisu rzeczywiście uelastyczyło tę granicę i tym samym zmieniło status nieletniego? Przyjęcie art. 9 § 2 o treści: „Nieletni, który po ukończeniu lat 16 popełnia zbrodnię przeciwko życiu, zbrodnię zgwałcenia, rozboju lub zbrodnię przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu albo umyślnie powoduje ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia, może odpowiadać na zasadach określonych w tym kodeksie, jeżeli okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste sprawcy za tym przemawiają, a zwłaszcza, gdy poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne” oraz 9 § 3 o treści: „W stosunku do sprawcy, który popełnił występki po ukończeniu lat 17, lecz przed ukończeniem lat 18, sąd zamiast kary stosuje środki wychowawcze lub poprawcze przewidziane dla nieletnich, jeżeli okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste sprawcy za tym przemawiają” spowodowało rozliczne trudności interpretacyjne.

Wątpliwości dotyczyły przede wszystkim ustalenia statusu nieletniego w związku z wprowadzeniem art. 9 § 2 i art. 9 § 3, a także przesłanek stosowania tych artykułów, częstości ich stosowania oraz właściwości sądu. Choć wydaje się, że sam kodeks jednoznacznie rozstrzygnął pierwszą z tych kwestii, wypada tu omówić doktrynalne spory, jakie początkowo spowodowało wprowadzenie nowych przepisów. Część teoretyków uważała, że zastosowanie wobec nieletniego art. 9 § 2, zgodnie z którym przy wymiarze kary traktowany jest jako dorosły odbiera nieletniemu jego specyficzny status, natomiast 18-latkowi odpowiadającemu na zasadach art. 9 § 3 status ten zostaje automatycznie nadany.

Takie stanowisko zajęli początkowo I. Andrejew⁴² traktujący sprawcę czynu zabronionego, który w chwili popełnienia czynu nie miał ukończonych 17 lat, jednak ponosi odpowiedzialność w myśl art. 9 § 2, jako osobę młodocianą — a więc osobę w pełni odpowiedzialną karnie oraz M. Lipka⁴³, który stanął na stanowisku, że sprawca w wieku 17—18 lat wypełniający warunki art. 9 § 3 nie jest osobą karnie pełnoletnią lecz nieletnim. Kierując się taką interpretacją należałoby przyjąć, że o tym, czy osoba w wieku 16—18 lat jest nieletnim czy dorosłym decyduje w każdym przypadku sąd⁴⁴.

Stanowisko takie musiało zostać poddane krytyce. Wydaje się, że najistotniejszym argumentem przeciwko takiemu rozumowaniu rozwiązania wprowadzonego w art. 9 była wykładnia językowa przepisów k.k.:

— w art. 9 § 2 ustawodawca *expressis verbis* nazywa sprawcę „nieletnim”, natomiast w art. 9 § 3 mówi już o sprawcy, który popełnił „występek po ukończeniu 17 lecz przed ukończeniem 18 lat”,

— w art. 57 § 1 k.k., przy formułowaniu warunków nadzwyczajnego złagodzenia kary wprowadza rozróżnienie między „młodocianym” a „nieletnim odpowiadającym w myśl art. 9 § 2” (jest to wyraźne określenie statusu sprawcy odpowiadającego według art. 9 § 2, jako nieletniego, także w budzącej największe wątpliwości interpretacyjne fazie wymiaru kary).

⁴¹ Przy czym występuje już dodatkowa przesłanka nieskuteczności wcześniej stosowanych środków.

⁴² I. Andrejew: *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1971.

⁴³ M. Lipka: *Przestępczość nieletnich w Polsce*, Warszawa 1971.

⁴⁴ W. Świda: *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1979.

Wysuwano również argumenty innego rodzaju przeciwko takiemu stanowisku. A. Grześkowiak⁴⁵ podnosiła na przykład, że brak jest przepisu zawierającego dyrektywy wymiaru kary nieletniemu (wynika to z interpretacji art. 51 k.k. — przy wymiarze kary nieletni nie jest traktowany jak młodociany — jest w dalszym ciągu nieletnim, ale odpowiadającym na mocy ogólnych zasad kodeksu karnego, zastosowanie art. 9 § 2 i orzeczenie kary nie odbiera mu jego specyficznego statusu prawnego), co jest wskazówką, że ustawodawca traktuje odpowiedzialność nieletniego według art. 9 § 2 jako przypadek wyjątkowy, zaś dla przypadków wyjątkowych nie zwykło się precyzować szczegółowej, odrębnej dyrektywy wymiaru kary.

J. Kostarczyk-Gryszka⁴⁶ w inny sposób uzasadnia tezę, że istnieje tylko jedna sztywna granica między nieletniością a pełnoletniością karną. Argumentuje ona, że inne rozwiązania można by przyjąć w przypadku, gdyby wyłącznym kryterium decydującym o zaliczeniu sprawcy do którejś grupy było kryterium subiektywne: ocena stopnia jego rozwoju umysłowego przesądzającego o możliwości rozpoznania znaczenia czynu i kierowania swoim postępowaniem. Tymczasem o zastosowaniu art. 9 § 2 i § 3 rozstrzygają względy kryminalno-polityczne uzasadniające celowość takich właśnie środków ewentualnie kar w odniesieniu do konkretnego sprawcy — zwłaszcza rodzaj popełnionego czynu, a także okoliczności sprawy oraz warunki osobiste sprawcy i jego właściwości.

Ostatecznie więc należy raczej, że w k.k. z 1969 r. w sposób jednoznaczny i ostry określono granicę wieku między „nieletniością” a „dojrzałością karną”.

Modyfikację wprowadzoną art. 9 należy interpretować w ten sposób, że „nieletniość” nie stanowi, w świetle aktualnie obowiązującego prawa, okoliczności bezwzględnie wyłączającej odpowiedzialność karną, zaś „pełnoletność karna” nie jest przesłanką bezwarunkowej odpowiedzialności karnej⁴⁷, przy jednoczesnym założeniu, że normy art. 9 § 2 i 9 § 3 stanowiące to właśnie odstępstwo od ogólnych reguł nie mogą być stosowane zbyt często i interpretowane zbyt szeroko.

Tak więc, przy wykluczeniu innych możliwości interpretacyjnych art. 9 k.k. 17 lat pozostało — jako zasada — granicą, na której kończy się nieletniość a zaczyna pełnoletność, natomiast w polskim prawie pojawiła się jeszcze jedna grupa nieletnich, wobec których można stosować środki karne (oraz grupa dorosłych, wobec których można stosować środki przewidziane dla nieletnich). Komentarz do kodeksu karnego J. Bafii, K. Mioduskiego i M. Siewierskiego podkreśla fakultatywność stosowania tego przepisu (zwłaszcza wariantu przewidzianego w art. 9 § 2), zaś orzeczenia SN⁴⁸ ograniczają dodatkowo możliwość jego stosowania, akcentując konieczność wystąpienia obu przesłanek (przedmiotowej i podmiotowej), uzupełniający tylko charakter przesłanki bezskuteczności uprzednio stosowanych środków oraz ustalenie istnienia rozeznania jako warunku sine qua non stosowania art. 9 § 2.

⁴⁵ A. Grześkowiak: *Nieletni a kodeks karny. Problemy art. 9 § 2 k.k.*, „Gazeta Sądowa i Prawnicza” 1971, nr 5.

⁴⁶ 46 J. Kostarczyk-Gryszka: *Zasady odpowiedzialności nieletnich w Polsce*, w: *Przebiegłość nieletnich. Prace Prawnicze — Zeszyty Naukowe UJ*, nr 57.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Wyrok z 18 V 1972 r. (IV KR 69/70) zesz. II, poz. 172, wyrok z 8 V 1972 r. (III KR 45/72) z 10 poz. 156, wyrok z 17 X 1973 r. (II KR 122/73) z 3 poz. 40 wyrok z 8 XI 1973 r. (III KR 259/73), z 3, poz. 42, uchwała 7 sędziów z 14 VIII 1975 r. (VI KZP 16/75) z 9 poz. 120.

Ratio legis art. 9 § 2 stanowią względy polityki kryminalnej — potrzeba efektywnego karania za najpoważniejsze przestępstwa popełnione po ukończeniu 16 roku życia przez szczególnie zdemoralizowanych sprawców⁴⁹. Przesłanka przedmiotowa o charakterze formalnym wyodrębnia grupę sprawców, wobec których możliwe jest stosowanie art. 9 § 2 (podobnie art. 9 § 3) — przesłanka podmiotowa tylko modyfikuje tę możliwość.

Rozwiązanie polskie jest o tyle korzystne, że uwzględnia jednak w pewnym stopniu podmiotową stronę czynu, a obok modyfikacji polegającej na stosowaniu kar wobec 16-letnich sprawców najcięższych przestępstw wprowadza i modyfikację odwrotną, polegającą na stosowaniu środków przewidzianych dla nieletnich wobec sprawców występków w wieku 17—18 lat.

Niemniej jednak pozostaje pytanie, czy warto było burzyć klarowność systemu zasad odpowiedzialności nieletnich dla wprowadzenia przepisów, które w efekcie stosowane są rzadko.

Nieletniość stanowi okres pośredni między okresem bezwzględnej nieodpowiedzialności karnej dziecka a okresem całkowitej odpowiedzialności dorosłego. Specyficznymi cechami tego okresu są: niepełna odpowiedzialność — w systemie klasycznym uzależniona od istnienia rozeznania — oraz stosowanie środków wychowawczo-poprawczych. Przemieszczenie tych elementów, tym bardziej, że motywowane wyłącznie potrzebami polityki kryminalnej nie wydaje się pożądane. Potrzeby te powinny być — obok innych czynników — brane pod uwagę w pracach legislacyjnych już na etapie ustalania granicy wieku odpowiedzialności karnej — granicy między nieletniością a całkowitą odpowiedzialnością.

Podsumowując uznać należy, że zmiany w zespole przepisów dotyczących nieletnich sprawców przestępstw zachodziły w trakcie całego prawie powojennego okresu ich obowiązywania. Sprecyzowane w k.k. z 1932 r. podstawowe zasady postępowania z nieletnimi (granice wieku nieletniości, wyłączenie nieletnich od odpowiedzialności karnej właściwej dla osób dojrzałych i poddanie ich odpowiedzialności specyficznej, stosowanie wobec nieletnich środków wychowawczo-poprawczych o zasadniczo odmiennych, niż kary, celach) uległy zmianom w okresie powojennym, jeszcze przed wejściem w życie nowej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Najważniejsze z tych zmian polegały na:

a) wprowadzeniu granicy 13 lat, poniżej której nie należało w zasadzie stawić nieletniego przed sądem w sprawie innej niż opiekuńcza (przesunięcie spraw nieletnich młodszych na drogę postępowania cywilnego),

b) podkreśleniu wychowawczego charakteru środków stosowanych wobec nieletnich (odejście od instytucji rozeznania, powiązanie środka z osobą sprawcy, a nie z czynem),

c) wprowadzeniu grupy nieletnich 16-letnich, którzy za popełnienie najcięższych przestępstw mogą odpowiadać karne i wobec których stosowane są (złagodzone) kary; to odstępstwo od podstawowych zasad odpowiedzialności nieletnich spowodowane było odejściem od kryterium podmiotowego, które do tej pory — jako jedyne — wyznaczało granice okresu nieletniości.

Zmiany te, jakkolwiek ich nie oceniać, zostały w dużej mierze przejęte przez przepisy nowej ustawy — przeprowadzone bowiem były pod naciskiem nauki i praktyki z uwzględnieniem obowiązującej tradycji i wypracowanych metod postępowania z nieletnimi, niezależnie od prowadzonych równolegle prób skonstruowania nowego systemu zasad postępowania z nieletnimi.

⁴⁹ Uchwała 7 sędziów z 14 VIII 1975 r. (VI KZP 16/75) z 9 poz 120.

III. PRACE USTAWODAWCZE NAD REGULACJĄ SYSTEMU POSTĘPOWANIA Z NIELETNIMI

W trwającym od 1950 do 1982 r. okresie prac nad nową regulacją prawną pojawiła się tak znaczna liczba projektów oraz kolejnych redakcji tych projektów, że niemożliwe byłoby ich chronologiczne przedstawienie bez uprzedniego usystematyzowania. Niezbędne zwłaszcza wydaje się wychwycenie przewodnich idei wyrażonych w projektach. W taki sposób możliwe będzie podzielenie tego 32-letniego okresu prac ustawodawczych na następujące etapy:

1. Lata 1950—1956 (prace prowadziła Komisja Kodyfikacyjna w ramach prac nad nowym k.k.): Powstałe w tym czasie projekty części ogólnej k.k. oraz całego k.k. zastrzały zasady odpowiedzialności nieletnich. Odrzucono pojęcie rozeznania.

2. Lata 1956—1960 (prace prowadził specjalny zespół Komisji Kodyfikacyjnej — ustawa dotycząca nieletnich miała być regulacją odrębną): nie uzgodniono — wskutek dużej rozbieżności zdań — wspólnego projektu.

3. Lata 1961—1965 (formalnie nie prowadzono prac ustawodawczych): pojawiły się dwie koncepcje:

— włączenia do ustawy także działalności profilaktycznej (objęcie ustawą „nieletnich zdemoralizowanych”),

— wprowadzenia sądownictwa społecznego (obok istniejącego wyspecjalizowanego sądownictwa dla nieletnich).

4. Lata 1966—1971 (prace Komisji przy Departamencie Ustawodawczym Ministerstwa Sprawiedliwości, od 1969 r. poszerzonej o przedstawicieli Ministerstwa Oświaty i MSW): forsowanie w projektach obu dyskutowanych wcześniej koncepcji.

5. Lata 1972—1976 (prace prowadzi Ministerstwo Oświaty): proponowano uregulowanie problemu nieletnich „zdemoralizowanych” w ramach szerszego ustawodawstwa dotyczącego edukacji młodego pokolenia. Orzekanie w sprawach nieletnich miało nadal pozostać częściowo w gestii ciał społecznych.

6. Lata 1977—1982 (prace w ramach Ministerstwa Sprawiedliwości): opracowanie ostatecznej wersji ustawy.

W pierwszym okresie próby skonstruowania nowego unormowania problematyki odpowiedzialności nieletnich prowadzone były w ramach prac nad nowym kodeksem karnym PRL⁵⁰. Projekt części ogólnej k.k., ogłoszony drukiem w kwietniu 1951 r.⁵¹, przyjmował zasadę bezwarunkowej nieodpowiedzialności sprawcy, który popełnił czyn zabroniony pod groźbą kary przed ukończeniem 12 lat (art. 92), natomiast w stosunku do nieletnich w wieku 12—18 lat — zasadę pełnej odpowiedzialności karnej (art. 93) z możliwością pewnych zmian (m.in. wyłączono możliwość stosowania kary śmierci i kary pozbawienia praw oraz wprowadzono możliwość zmiany pozbawienia wolności na inną karę — naganę, grzywnę, lub — jeżeli nieletni już pracuje — na karę pracy poprawczej). Kara pozbawienia wolności miała być wykonywana wobec osób w wieku 12—18 lat w wypadkach, gdy sąd uzna to za niezbędne w zakładach dla nieletnich i miała mieć charakter proporcjonalny w stosunku do popełnionego przestępstwa.

⁵⁰ Uchwała Prezydium Rządu zlecała opracowanie k.k. Ministerstwu Sprawiedliwości, tak precyzowała oczekiwania wobec powstającej ustawy: „zadanie stojące przed ustawodawcą polskim polega nie na jego reformie, ale na stworzeniu nowego kodeksu odpowiadającego całkowicie ustrojowi społecznemu, politycznemu i gospodarczemu Polski Ludowej” — za I. Andrejewem: *O kodyfikacji polskiego prawa karnego*, „Nowe Prawo” 1951, z. 7—8.

⁵¹ *Projekt k.k. PRL*, Warszawa 1951. Ministerstwo Sprawiedliwości, cz. 1 i cz. 2.

Rozwiązania proponowane w projekcie przynieść miały wybitne zaostrenie zasad odpowiedzialności nieletnich. Ustalenie 12 lat jako granicy wieku, od którego zakładało się istnienie pełnej dojrzałości psychicznej (wymierzenie kary opiera się na domniemaniu zaistnienia winy) nie daje się utrzymać przy tłumaczeniu, że w ustroju socjalistycznym kara, poza karą śmierci, ma charakter wychowawczy⁵². Trudno też pogodzić się z opinią, że „Przepisy projektu, mimo, że nie posługują się terminologią burżuazyjnej filantropii i nazywają przestępstwo przestępstwem a karę karą nie są bynajmniej surowsze w traktowaniu nieletniego”⁵³.

W dyskusji nad projektem części o ogólnej k.k. z 1951 r. szczególnej krytyce została poddana projektowana granica odpowiedzialności karnej, gdyż pojawiła się tendencja do łagodniejszego traktowania nieletnich⁵⁴.

W 1955 r. poddano pod dyskusję w środowisku prawniczym nową, nieopublikowaną wersję części ogólnej k.k. opracowaną przez nową komisję, zaś w 1956 r. ogłoszono drukiem cały projekt k.k. Projekty te miały podstawową cechę wspólną z wyjściowym projektem z 1951 r. — ambicję stworzenia nowego prawa karnego odpowiadającego zasadom ustrojowym — co zgodne było z zaleceniami uchwały Prezydium Rządu z 27.IX.1950 r. Nie tylko wprowadzały wiele nowych instytucji, ale nawet unikały powtarzania sformułowań k.k. z 1932 r.⁵⁵

Jeśli jednak chodzi o zasady odpowiedzialności nieletnich, to w wersji projektu części ogólnej k.k. z 1955 r. zostały one, w stosunku do projektu z 1951 r., złagodzone przez wprowadzenie granic nieletniości takich, jak w k.k. z 1932 r. z tym, że nieletni w wieku do 13 lat pozostawał w ogóle poza właściwością sądu, zaś w stosunku do nieletnich w wieku 13—17 lat mogły być stosowane środki wychowawczo-poprawcze lub (przy przestępstwach poważniejszych, zagrożonych karą pozbawienia wolności od 5 lat lub surowszą) kary.

Projekt części ogólnej k.k. z 1955 r. wywołał żywy oddźwięk w środowisku. W dyskusji⁵⁶ nad tym (nieopublikowanym) projektem wypowiedzieli się prawie wszyscy czołowi przedstawiciele nauki prawa karnego. Przeważały głosy, że nie należy szukać rozwiązania kompromisowego i zagadnienie wyboru kara czy środków wychowawczo-poprawczy postawić bardziej otwarcie (I. Andrejew, S. Śliwiński, J. Sawicki, i S. Batawia — postulujący przy tym stosowanie wyłącznie środków wychowawczych). Przeciwnie, odosobnione stanowisko zajmował L. Lernell, który uważał, że kompromisowość nie stanowi wady projektu⁵⁷. Podnoszono również, że ustawa powinna się zająć również nieletnimi w wieku do 13 lat (S. Batawia, J. Sawicki). Żaden z dyskutantów nie poddawał w tej dyskusji w wątpliwość decyzji o odejściu w projekcie od kryterium rozeznania.

Koncepcja regulacji odpowiedzialności nieletnich przyjęta w części ogólnej k.k. z 1955 r. rozwijana była w wersji projektu z 1956 r., która obejmowała obie części projektu — ogólną i szczegółową, a postępowanie z nieletnimi regulowała w art. 86 — 93⁵⁸. Przyjęto tam takie same progi wieku, podobnie wyłączono spod kompetencji sądu bezwarunkowo nieodpowiedzialnych nieletnich w wieku do 13 lat, natomiast wobec nieletnich w wieku 13—17 lat projekt z 1956 r. utrzy-

⁵² I. Andrejew w: *O kodyfikacji...*, op.cit.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ *Z przebiegu dyskusji nad projektem, cz. o k.k., PL*, „Państwo i Prawo” 1952, z. 1, oraz *Dyskusja nad projektem cz. o k.k., Polski Ludowej*, „Nowe Prawo” 1951, z. 7—8.

⁵⁵ I. Andrejew w: *W drodze do nowego k.k.*, „Państwo i Prawo” 1966, z. 2.

⁵⁶ *Dyskusja nad projektem cz. o k.k.*, „Państwo i Prawo” 1955, z. 6.

⁵⁷ *Ibidem*

⁵⁸ *Projekt kodeksu karnego z uzasadnieniem*, Warszawa 1956.

mywał — niezbyt konsekwentnie — zasadę stosowania środków wychowawczo-poprawczych.

W stosunku do poprzednich prób unormowań ograniczono w nim możliwość stosowania kar wobec nieletnich, a w zasadzie nawet — co jest wyrazem rozbieżności w poglądach na sposób uregulowania problemu odpowiedzialności nieletnich — wprowadzono wariant, który nie przewidywał takiej możliwości w ogóle. W razie przeforsowania koncepcji odwrotnej stosowanie kar miało być zawężone do przypadków, gdy nieletni, który ukończył 15 lat (dodatkowa granica) popełnił przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 25 lub surowszą i to jedynie w razie uznania sądu, że ze względu na stopień rozwoju umysłowego i moralnego umieszczenie go w zakładzie nie byłoby skuteczne.

Odrzucając kryterium rozeznania przyjęto próbę rozwarstwienia przestępczości nieletnich w oparciu o przesłanki o charakterze mieszanym:

a) stosując środki wychowawczo-poprawcze sąd miał brać pod uwagę wiek sprawcy, stopień jego rozwoju umysłowego i moralnego, okoliczności popełnienia przestępstwa oraz stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu (art. 88 § 1),

b) umieszczenie w zakładzie wychowawczo-poprawczym można było orzec tylko wtedy, gdy nieletni popełnił czyn zabroniony pod groźbą kary pozbawienia wolności (art. 87 § 3) oraz w razie uznania, że ze względu na osobę nieletniego, okoliczności popełnienia przestępstwa oraz stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu inne środki wychowawczo-poprawcze byłyby nieskuteczne (art. 89 § 1).

Jednocześnie jednak środki wychowawczo-poprawcze przewidziane dla nieletnich w wieku 13—17 lat nabierały wymiaru kary poprzez:

a) stosowaną w projekcie terminologię (np. art. 87 § 2 głosi: „Sąd, skazując nieletniego, który ukończył lat 13, a nie ukończył jeszcze lat 17, zamiast kar przewidzianych za dane przestępstwo stosuje”),

b) stylizację poszczególnych postanowień projektu, np. sprecyzowanie wymogu określenia czasu trwania pobytu w zakładzie wychowawczo-poprawczym co sprawiło, że środek ten nabrał cech proporcjonalności w stosunku do popełnionego czynu.

Górna granica nieletniości wynosiła, jak w unormowaniu k.k. z 1932 r., 17 lat, jednak ustalona miała być według momentu wyrokowania nie zaś, jak dotąd, według momentu popełnienia przestępstwa (kryterium wieku w chwili popełnienia czynu wydaje się być kryterium bardziej stałym i stanowi dodatkowy element ograniczający — jeśli chodzi o stosowane środki).

Dyskusja nad projektem z 1956 r. miała charakter powszechny⁵⁹ — przesądzała o tym już sama dostępność projektu. Wiele wypowiedzi dotyczyło kwestii odpowiedzialności nieletnich i choć przedstawiały one różne stanowiska (zwłaszcza uwagi sędziów — praktyków⁶⁰), zawsze jednak wyrażały potrzebę zmiany tej części projektu.

Podobne wątpliwości budził cały projekt k.k. z 1956 r. W efekcie został on odrzucony i ustalono, że prace rozpoczną się od podstaw.

Tak więc ten sześciolatek, w trakcie którego pojawiły się trzy projekty zawierające regulację zasad odpowiedzialności nieletnich (projekt części ogólnej

⁵⁹ „Nowe Prawo” zamieszczało w tym okresie cykl pt. *Dyskutujemy nad zagadnieniami kodyfikacyjnymi*, w którym ukazały się także wypowiedzi na temat sposobu unormowania odpowiedzialności nieletnich.

⁶⁰ H. Zabrodzka: *Wychowywać a nie karać*, „Nowe Prawo” 1956, z. 9; J. Potępa: „Nowe Prawo” 1956, z. 10; A. S t a n k o: *Jeszcze o nieletnich*, „Nowe Prawo” 1956, z. 11—12.

k.k. z 1951 r., projekt części ogólnej k.k. z 1955 r. i projekt k.k. z 1956 r.) nie przyniósł rezultatu.

W tym pierwszym etapie prac ustawodawczych przyjęto rozwiązania wywodzące się z tradycji prawa karnego:

a) przepisy dotyczące nieletnich zamierzono zawrzeć w kodeksie karnym,

b) dotyczyły one wyłącznie zasad odpowiedzialności nieletnich za popełnione przez nich przestępstwa (ponadto w projekcie z 1950 r. była to odpowiedzialność sensu stricte karna),

c) zaostrzyły odpowiedzialność nieletnich wprowadzając możliwość stosowania wobec nich kar (w projekcie z 1950 r., który obniżył górną granicę nieletniości do lat 12 — od tej granicy, zaś w projektach z 1955 i 1956 r., które przywracały dawne granice 13 i 17 lat — przez wprowadzenie katalogu czynów, za które taka odpowiedzialność była możliwa).

W żadnym z projektów tego okresu nie pojawiła się już instytucja rozeznania. Od tej pory wszelkie następne projekty będą próbowały rozwiązać problem stosunku nieletnich wobec prawa karnego nie posługując się tym pojęciem. Instytucja ta, często krytykowana po wprowadzeniu jej do naszego przedwojennego ustawodawstwa, w swoim czasie stanowiła o przełomie w postępowaniu z nieletnimi. Dając podstawy do wyodrębnienia kategorii nieletnich — osób, co do których istnieje domniemanie, że nie są (ze względu na niedojrzałość psychiczną) w pełni odpowiedzialne za swe czyny wyłączyła spod oddziaływania prawa karnego (choć było to wyłącznie względne) następną, po dzieciach, kategorię osób. Wprowadziła przeciwny do dotychczas stosowanego sposób indywidualizacji kary; zamiast ją wiązać, jak dotychczas, z wagą popełnionego przez sprawcę czynu, uzależniała możliwość karania od psychicznego rozwoju człowieka, skierowując uwagę na badanie osobowości nieletniego. Krytyka rozeznania dotyczyła głównie:

a) niejasności kryteriów służących do jego ustalenia,

b) faktu, że umożliwiało ono jednak wprowadzanie karnych lub quasi-karnych środków do postępowania z nieletnimi.

Skoro jednak uważa się za niezbędne stosowanie wobec niektórych nieletnich kar bardziej zasadne wydaje się wyodrębnienie ich za pomocą podmiotowego kryterium szczególnego zdemoralizowania aniżeli wyłonienie grupy często przypadkowych sprawców przestępstw szczególnie niebezpiecznych.

Od 1956 r. prace nad projektami kodeksu karnego i ustawy poświęconej nieletnim toczyły się oddzielnie — postanowiono bowiem, że zasady postępowania z nieletnimi uregulowane zostaną w odrębnej ustawie opracowanej przez specjalny Zespół Komisji Kodyfikacyjnej. Jediną kwestią wiążącą się z problematyką nieletnich, której rozwiązanie pozostawiono regulacji kodeksowej, było ustalenie granicy odpowiedzialności karnej, dzielącej okres nieletniości od okresu pełnej odpowiedzialności. Ostatecznie projekt k.k. przedstawiono i uchwalono ostatecznie w 1969 r.; prace nad ustawą dotyczącą nieletnich miały trwać, jak się okazało, jeszcze dłużej — rozbieżności w opiniach dyskutantów wydawały się być nie do pogodzenia.

Taka właśnie sytuacja zaistniała podczas prac powołanego w 1956 r. specjalnego Zespołu Komisji Kodyfikacyjnej. Przedyskutowano złożoną problematykę nieletnich, przedstawiono rozmaite koncepcje unormowania zasad odpowiedzialności nieletnich, ale opracowanie projektu, wobec niemożności ustalenia wspólnego stanowiska, nie było możliwe. W zespole toczyły się długie i kontrowersyjne

dyskusje — głównie między przedstawicielami nauki, referentami i koreferentami. Podstawę sporu stanowił zasadniczy dla całości rozwiązań legislacyjnych problem granic wieku⁶¹. Ostatecznie, po kilku latach pracy, zespół ten został rozwiązany.

W pierwszej połowie lat sześćdziesiątych nie istniała żadna komisja zobowiązana formalnie do prowadzenia prac nad ustawodawstwem dla nieletnich. Nie był to jednak okres, który pozostałby bez wpływu na dalszy rozwój działań w tej dziedzinie. W tym czasie dokonywano bowiem przeglądu istniejących w świecie rozwiązań dotyczących szeroko pojętej opieki nad nieletnimi, a zainteresowane środowiska mogły zapoznać się z nowymi koncepcjami postępowania z nieletnimi przeforsowanymi już w niektórych ustawodawstwach. Rozważano zwłaszcza dwie idee:

- a) objęcia nieletnich sądownictwem społecznym,
- b) objęcia opieką wszystkich nieletnich zagrożonych nieprzystosowaniem społecznym.

Pierwsze propozycje wprowadzenia do naszego systemu prawnego komisji ds. dzieci i młodzieży, które zajmować się miały sprawami nieletnich o mniejszym ciężarze gatunkowym pojawiły się już w 1962 r.⁶²

Stanowisko naukowców, zwłaszcza kryminologów oraz prawników (teoretyków i praktyków) było jednak zdumiewająco jednolite⁶³. Kryminolodzy w oparciu o badania własne, wyniki badań zagranicznych i ustalenia na podstawie statystyki milicyjnej i sądowej udowodniali, że sprawy nieletnich w młodszych rocznikach wieku — które miały być przekazane komisjom — nie mogą być uważane za mniej ważne, gdyż istnieje zależność między wczesnym początkiem przestępczości a późniejszą recydywą, zaś tacy nieletni cierpią często na poważne zaburzenia i pochodzą z wybitnie niepełnowartościowych wychowawczo środowisk. Nie mogą być uważane za błahe także sprawy, w których nieznaczną jest wartość zagarniętego mienia (czy też w ogóle stopień społecznego niebezpieczeństwa jest znikomy), gdyż ten element czynu nie ma zazwyczaj żadnego związku ze stopniem demoralizacji sprawcy i częstością popełniania przez niego przestępstw. Brak kryteriów kierowania spraw nieletnich do tego typu komisji (gdzie zawodzą formalne, typu wiek czy rodzaj popełnionego czynu) udowodniono więc bezspornie. Wątpliwości wzbudziła także przyszła efektywność działania tego nowego aparatu, gdy zastrzeżenia budziła praca mającego duże tradycje i wyspecjalizowaną, etatową kadrę sądownictwa dla nieletnich a informacje o doświadczeniach zagranicznych z komisjami nie brzmiały obiecująco.

Zwolennicy wprowadzania komisji podnosili natomiast w swoich publikacjach⁶⁴, że komisje wypełniają skutecznie lukę istniejącą obecnie w systemie wycho-

⁶¹ M. Regent-Lechowicz: *Ewolucja prawa karnego w dziedzinie zwalczania przestępczości nieletnich*, 1970, UMK — nie opublikowana praca doktorska. *Wprowadzenie do projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu przestępczości nieletnich*, Warszawa 1968.

⁶² *Ibidem*. „Prace nad ustawą podjęto w zasadzie już w 1962 r. VI/ pierwszym etapie prac legislacyjnych przedyskutowano i wysunięto do rozstrzygnięcia szereg problemów mających decydujący wpływ na rozstrzygnięcia przyszłej ustawy [...] czy i w jakim zakresie oraz na jakich zasadach sprawy nieletnich mają być rozpatrywane przez organy społeczne”.

⁶³ *Konferencja poświęcona przestępczości nieletnich w młodszych rocznikach wieku (zorganizowana przez Zakład Kryminologii INP PAN)*. „Państwo i Prawo” 1961, z. 1.

⁶⁴ M. Regent-Lechowicz: *Zasady odpowiedzialności nieletnich w Polsce. Uwagi i propozycje*, „Przegląd Penitencjarny” 1964, z. 2; M. Regent-Lechowicz: *Propozycje nowego ujęcia zasad walki z przestępczością nieletnich w PRL*, „Przegląd Penitencjarny” 1963, z. 1/3; A. Zieliński: *O projekcie ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu przestępczości nieletnich*, „Nowe Prawo” 1969, z. 5.

wawczym oraz że w ten sposób do walki ze zjawiskami demoralizacji i przestępczości nieletnich wprzęgnięte zostaną wreszcie siły społeczne. Podkreślali, że postępowanie sądowe prowadzi do napiętnowania dziecka.

Dyskusja nad kwestią wprowadzenia do sądownictwa dla nieletnich komisji społecznych trwała do połowy lat siedemdziesiątych, co znajdowało wyraz w kolejnych projektach i założeniach do projektów ustawy.

Sprawa ta była istotna dla omawianego w tej pracy tematu o tyle, że wiązała się z problemem ustalenia granicy minimalnej stawania przed sądem dla nieletnich w sprawie o profilu „karnym”. W sytuacjach gdy wprowadza się do orzecznictwa dla nieletnich organy społeczne przekazuje się im na ogół sprawy nieletnich młodszych, co powoduje wyraźne przesunięcie w górę dolnej granicy nieletniości (lub jej wprowadzenie)⁶⁵. Granica wieku stanowi wtedy kryterium selekcji spraw do poszczególnych organów.

W tym samym okresie dyskutowano również inną koncepcję, która sposób postępowania z nieletnimi zmieniała od podstaw. Nie była ona nowością w skali światowej — wiele systemów opieki nad nieletnimi opierało się już w tym czasie na pojęciu nieletniego w zagrożeniu, nie zaś na pojęciu nieletniego sprawcy przestępstwa⁶⁶. Konsekwencją takiego ujęcia problematyki nieletnich było wyjście w jej prawnej regulacji poza płaszczyznę prawnokarną i nadanie całemu systemowi postępowania z nieletnimi charakteru wychowawczo-opiekuńczego; zarówno co do swej treści jak i istoty preferowanych środków zbliżonego raczej do ustawodawstwa socjalnego niż do prawa karnego. Możliwe było także podejście odwrotne — rozciągnięcie na nieletnich „niedostosowanych” czy „zagrożonych” systemu obowiązującego dotychczas wobec nieletnich sprawców czynów karalnych lub też, przy formalnym objęciu obu kategorii nieletnich jedną ustawą, stosowanie wobec nich odmiennych systemów.

W każdym jednak z tych przypadków — szczególnie zresztą w dwóch ostatnich, przy poszerzeniu podmiotowego zakresu obowiązywania ustawy o nieletnich niedostosowanych, konieczne jest, z uwagi na poszanowanie zasady legalizmu prawnego, ustalenie przesłanki wszczęcia działań wobec nieletniego (do tej pory podstawą wszczęcia postępowania, którego podmiotem był nieletni było oczywiście popełnienie przestępstwa). Niezbędne jest w tym celu dokładne sprecyzowanie pojęcia niedostosowania społecznego, demoralizacji, zagrożenia czy też innego używanego w ustawie (co nie wydaje się zresztą możliwe) albo jak najbardziej wyczerpujące wymienienie zachowań, świadczących o niedostosowaniu nieletniego. Przykładem i wzorem staje się tu znów prawo karne, a ściślej sposób ustalenia w nim sfery zachowań zagrożonych sankcją karną i wynikające stąd konsekwencje, a to z następujących względów:

a) jest to sfera zachowań bardzo dokładnie określonych przez przepisy (kara zagrożone jest tylko popełnienie czynów, które dokładnie wypełniają „ustawowe znamiona przestępstw”, sprecyzowanych ściśle w dyspozycji przepisów części szczególnej k.k.),

b) w postępowaniu karnym, będącym następstwem naruszenia tej sfery, zabezpiecza się podmiotowi szereg gwarancji procesowych,

c) czyny tradycyjnie wchodzące w zakres zachowań zagrożonych sankcją karną już przez ten sam fakt uważane są zwykle w społeczeństwie za naganne i bu-

⁶⁵ Odpowiednio: w LRB, ZSRR, Norwegii — 14 lat, w Szwecji, Danii, Finlandii — 15 lat.

⁶⁶ *Materiały z II Konferencji poświęconej przestępczości w Wielkopolsce*, „Państwo i Prawo” 1962, z. 11, głos prof. A. R a t a j c z a k a.

dążą potępienie, co „usprawiedliwia” wkroczenie państwa w sferę życia prywatnego jednostek.

Gdy rozpatrujemy te kwestie w odniesieniu do problematyki niedostosowania społecznego zaczynają się budzić wątpliwości — nie są to tylko wątpliwości natury teoretycznej, o czym świadczą doświadczenia państw, w których systemy postępowania z nieletnimi oparte na pojęciu „dziecka w zagrożeniu” funkcjonują dłużej⁶⁷.

Rozszerzenie zakresu działania ustawy o nieletnich niedostosowanych jest jednak niezbędne, gdy zamierza się nią objąć także działalność profilaktyczną. Wskazane wyżej trudności nabierają, jak się wydaje, innego wymiaru, gdy uświadomimy sobie, że nie pojawiły się one dopiero przy tej okazji skoro:

a) zachowania „świadczące o niedostosowaniu społecznym nieletniego”, chociaż dokładnie nie były skodyfikowane, stanowiły już wcześniej w ujęciu kodeksu rodzinnego i opiekuńczego sygnał wszczęcia postępowania, choć było to postępowanie o innym charakterze (opiekuńczym) i skierowane przeciwko innym podmiotom (rodzice nieletniego),

b) zarówno te, jak i „przestępcze” zachowania nieletniego stanowią zwykle przejaw demoralizacji nieletniego — wątpliwości co do tego, czy tak jest istotnie mogą dotyczyć tak jednej, jak i drugiej grupy, a więc decyzja o zasadności wszczęcia postępowania (także zastosowania adekwatnego środka) musi być postawiona ostatecznie uznaniu sędziego.

Zmiana spowodowana wprowadzeniem nowej grupy nieletnich nie będących jeszcze sprawcami przestępstw w krąg oddziaływania ustawy jest ważna dla kwestii granic nieletniości — jej następstwem jest bowiem konieczność wyznaczania granic wieku dla grupy nieletnich „niedostosowanych” (jeśli są to granice inne, niż w przypadku sprawców czynów zabronionych) lub przyjęcie wspólnych granic; w dużym stopniu zależy to od tego, jak dalece ujednoclić zamierza się sposób traktowania tych dwóch kategorii nieletnich.

W czwartym etapie prac (lata 1966—1971) próbowano realizować koncepcję wyjścia poza tradycyjny system postępowania z nieletnimi poprzez rozszerzenie jego zakresu na nieletnich zdemoralizowanych oraz zmianę modelu sądownictwa dla nieletnich. Mimo zasadniczych wątpliwości, które wydawały się nie do przewyciężenia, prace ustawodawcze rozpoczęły się znów. Powołano kolejną Komisję do opracowania ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu przestępstw nieletnich⁶⁸. Ostateczną wersję projektu opracowanego przez zespół roboczy Komisji Ministerialnej ogłoszono drukiem w grudniu 1968 r. Była to pierwsza ukończona i przedstawiona społeczeństwu próba unormowania problematyki nieletnich od 1956 r. czyli od czasu, gdy postanowiono rozdzielić prace nad kodeksem karnym i ustawą.

Nazwa — „Projekt ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich” świadczy o tym, że była to pierwotna wersja, która miała ulegać zmianom w efekcie szeroko zaprojektowanej dyskusji, jak również o tym, że w trakcie prac przeforsowano koncepcję, aby ustawą objąć również problematykę profilaktyczną, przynajmniej w zakresie stanów świadczących o znacznym niedostosowaniu społecznym nieletnich⁶⁹.

⁶⁷ M. Charvin: *Ochrona sądowa nieletnich we Francji (Uwagi krytyczne)*, „Zeszyty Naukowe IBPS” 1980, z. 13; C. Somerhausen: *Belgijski system ochrony młodzieży*, „Przestępczość na Świecie” t. X, Warszawa 1978.

⁶⁸ Zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 7 XII 1966 r.

⁶⁹ A. Zieliński: *O projekcie ustawy* op. cit.

W projekcie zachowano istniejący dotąd podział wiekowy 13 i 17 lat, lecz miał on być wykorzystywany zupełnie inaczej, niż w przepisach k.k. z 1932 r. Przy odejściu od kryterium rozeznania 13 lat miało stać się czymś w rodzaju granicy minimalnej, bowiem tylko w stosunku do będących w wieku powyżej 13 lat nieletnich sprawców czynów określanych w ustawie jako przestępstwo sąd dla nieletnich zachowywał swoje kompetencje. W sprawach dotyczących:

- a) nieletnich sprawców przestępstw w wieku do 13 lat,
- b) nieletnich, co do których ujawniły się okoliczności świadczące o demoralizacji bądź grożące taką demoralizacją oraz
- c) nieletnich, którzy popełnili czyn określony jako wykroczenie uprawnione do orzekania środków wychowawczych — poddanie się którym unormowane zostało w zasadzie jako dobrowolne — były komisje. Mogły one jednak przekazać sądowi sprawę do rozpoznania w określonych przypadkach np. gdy była zawiła, gdy nieletni lub rodzice uchylaliby się od wykonania orzeczonych środków.

W myśl projektu komisje miały być uprawnione do stosowania takich środków jak: upomnienie, zobowiązanie nieletniego do przeproszenia pokrzywdzonego, do naprawienia w całości lub w części wyrządzonej szkody, do podjęcia nauki, regularnego uczęszczania do szkoły oraz do nauki zawodu, przyuczenia się do określonej pracy lub jej podjęcia, do powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, do zerwania kontaktu z określonymi osobami, do powstrzymania się od używania alkoholu, do odpowiedniego według wskazań komisji korzystania z czasu wolnego itp., mogły także skierować nieletniego do odpowiedniej placówki opiekuńczo-wychowawczej lub umieścić go w rodzinie zastępczej a także skierować na badanie lub leczenie.

Po licznych konsultacjach⁷⁰ postanowiono w oparciu o wersję projektu z 1968 r. opracować następny projekt ustawy. Zajął się tym zespół istniejący już przy Ministerstwie Sprawiedliwości, a rozszerzony o przedstawicieli Ministerstwa Oświaty i Szkolnictwa Wyższego oraz Ministerstwa Spraw Wewnętrznych. Udzielono szczegółowych wytycznych dotyczących jego treści, m.in. ustalono, że:

a) nie ma potrzeby powoływać nowych organów państwowych dla organizacji i koordynowania działalności profilaktycznej — koordynatorem zostanie Ministerstwo Oświaty,

b) zaaprobować należy koncepcję społecznych komisji zajmujących się rozpatrywaniem spraw związanych z demoralizacją oraz spraw o przestępstwa nieletnich w wieku do 13 (lub 14) lat, zaś oprócz wielu innych kwestii do rozpatrzenia postawiono także problem czy dolną granicą wieku uzasadniającą rozpatrywanie spraw nieletnich przez sąd nie powinno być 14 lat i czy dodatkowo nie należałoby ograniczyć drogi sądowej do spraw o określone przestępstwa⁷¹.

Opublikowany w 1971 r. projekt również, jak poprzedni, obejmował problematykę zapobiegania przestępczości⁷². Utrzymano w nim także koncepcję wpro-

⁷⁰ Po zakończeniu dyskusji w czerwcu 1969 r. odbyło się spotkanie z udziałem kierownictwa resortów, zaś w lipcu 1969 r. odbyło się posiedzenie komisji powołanej do opracowania projektu. Następnie projekt został przyjęty przez Kolegium Ministerstwa Sprawiedliwości i przesłany do KC PZPR. Ministerstwo Oświaty przedstawiało wówczas odrębny projekt ustawy o zabezpieczeniu młodzieży prawidłowych warunków rozwoju.

⁷¹ Rozpatrywano także inne problemy, m.in. czy kompetencje sądu nie powinny być ograniczone do spraw najważniejszych i czy katalog środków przewidzianych w ustawie nie jest nadmiernie rozbudowany.

⁷² *Projekt ustawy o ochronie młodzieży przed demoralizacją oraz projekty ważniejszych aktów wykonawczych*, Warszawa 1971.

wadzenia systemu społecznego orzecznictwa w postaci komisji ds. opieki wychowawczej działających przy właściwych do spraw oświaty organach prezydiów rad narodowych, zmieniono jednak nieco podział kompetencji między sądami i komisjami. Do właściwości sądu należeć miały według projektu:

a) sprawy nieletnich, którzy po ukończeniu lat 14, a przed ukończeniem lat 17 popełnili przestępstwo (chyba że postępowanie wszczęto po ukończeniu przez nieletniego lat 18, albo zachodzą podstawy do orzeczenia kary wymienione w art. 9 § 2 k.k., albo też nieletni odpowiada w sprawie wspólnie z dorosłym; w takich wypadkach sprawę rozpoznawać miał sąd właściwy według przepisów k.p.k.),

b) sprawy należące w zasadzie do właściwości komisji, ale przekazane do sądu dla nieletnich przez komisję (jeśli zachodzi potrzeba zastosowania środków nie pozostających w dyspozycji komisji lub sprawa jest zawita), albo przejęte przez sąd do rozpoznania na wniosek rodziców lub opiekuna oraz nieletniego, który ukończył 13 lat, a także przejęte przez sąd z urzędu lub na wniosek prokuratora (przejęcie takie mogło mieć miejsce nawet po zakończeniu postępowania przed komisją).

Do właściwości komisji do spraw opieki wychowawczej należeć miały natomiast:

a) sprawy małoletnich, tj. osób, które nie ukończyły lat 18 jeżeli zachodzą okoliczności poważnie grożące demoralizacją tych małoletnich lub świadczące o ich demoralizacji,

b) sprawy nieletnich, którzy przed ukończeniem 17 roku życia popełnili czyn zabroniony przez ustawę jako wykroczenie,

c) sprawy nieletnich, którzy przed ukończeniem 14 roku życia popełnili czyn zabroniony przez ustawę jako przestępstwo,

d) sprawy nieletnich należące w zasadzie do właściwości sądu w razie przekazania ich komisji, np. w przypadkach mniejszej wagi.

W stosunku do projektu z 1968 r. kompetencje komisji zostały znacznie rozszerzone — środki, które mogły stosować miały już charakter wiążący dla nieletniego oraz jego rodziców i opiekunów (stąd pojawia się w ustawie specyficzny tryb odwoławczy), mogły także orzekać wobec nieletniego środki zabezpieczające (umieszczenie w pogotowiu opiekuńczym lub dozór opiekuna społecznego).

To rozszerzenie kompetencji komisji było w uzasadnieniu do projektu tłumaczone następująco⁷³: „wprowadzenie systemu społecznego orzecznictwa [...] w pewnej kategorii spraw nieletnich jest zgodne z ogólną tendencją do pogłębiania zasad demokracji socjalistycznej poprzez zwiększenie udziału czynnika społecznego w realizacji zadań wymiaru sprawiedliwości i ma szczególne znaczenie wychowawcze w stosunku do dzieci i młodzieży [...] projekt przewiduje wiele możliwości odstąpienia od ingerencji lub zastosowania odpowiednich środków w trybie pozasądowym jeżeli byłoby to wystarczające do osiągnięcia celów wychowawczych.”

Oba projekty ustawy, zarówno ten z 1968, jak i ten z 1971 r. były mocno krytykowane. Krytyka dotyczyła spraw podstawowych dla projektowanego ujęcia problematyki odpowiedzialności nieletnich, a więc przede wszystkim wprowadzenia pozasądowych organów orzekających. Pracownicy Zakładu Kryminologii PAN wypowiedzieli się przeciwko takiemu rozwiązaniu przypominając omawiane już wyniki badań dotyczących przestępczości nieletnich w młodszych rocznikach wieku, a także przeciwstawiając (sprzecznym zresztą ze sobą i niedostatecznie

⁷³ *Ibidem*, s. 41 oraz 44

udokumentowanym) twierdzeniom o traumatyzującym działaniu postępowania sądowego — potrzebę merytorycznego rozpatrzenia sprawy w każdym, pozornie nawet błahym przypadku przez posługujący się odpowiednią procedurą sąd o profilu opiekuńczo-wychowawczym. Uważali oni, że konieczne jest objęcie taką opieką sądową nieletnich w wieku od 10 do 18 lat, a także, w wypadku recydywy, nieletnich w wieku poniżej 10 lat⁷⁴.

Podobne zastrzeżenia pojawiały się także w wypowiedziach prawników — praktyków. Pisano na przykład⁷⁵: „Wydaje się, że w przyszłości linia rozwojowa sądownictwa dla nieletnich powinna iść w kierunku rozszerzenia jego kompetencji, a nie odwrotnie. Chodziłoby o to, żeby wszystkie sprawy wiążące się z funkcjonowaniem rodziny jako podstawowej komórki społecznej były rozpatrywane w jednym wysoko kwalifikowanym organie, który otrzymałby może nazwę sądu rodzinnego”.

Nawet w wypadkach, gdy aprobowano samą koncepcję komisji, krytykowano zasady podziału kompetencji między komisje i sądy postulując bądź pozostawienie w sądach dla nieletnich wszystkich spraw związanych ze stosowaniem środków wychowawczych (zwolennicy tego rozwiązania twierdzili, że ich stosowanie oznacza wkroczenie w prawa nieletniego, do czego powinien być uprawniony wyłącznie sąd), bądź pozostawienie w sądach przynajmniej spraw dotyczących stosowania środków wychowawczych w wyniku naruszenia norm prawa karnego (zwolennicy tego rozwiązania stali na stanowisku, że tylko sąd powinien być uprawniony do stwierdzenia, czy nieletni naruszył normę prawa karnego)⁷⁶.

Niezależnie jednak od wyżej powołanych argumentów natury formalno-prawnej, dotyczących kwestii poprawnego podziału kompetencji między sądami a organami społecznymi oraz wynikających z badań kryminologicznych wniosków natury prakseologiczno-pedagogicznej, pozostaje problemem najistotniejszy, ten mianowicie, że sądownictwo dla nieletnich musi działać w określonych warunkach społecznych. Po zapoznaniu się z doświadczeniami z działalności tego typu organów w innych państwach socjalistycznych obraz przyszłej sytuacji, jaki się rysował, był nie do przyjęcia z kilku powodów:

a) sprawy nieletnich łatwo mogły być wykorzystywane w sposób niezgodny z intencją ustawodawcy (np. w porachunkach sąsiedzkich),

b) rozpatrywanie spraw przed komisją, której członkowie funkcjonują w tym samym co nieletni środowisku mogłoby przyczynić się do znacznie wyższego napiętnowania nieletniego, niż gdyby rozpatrywał je niezależny, odległy i fachowy sąd dla nieletnich,

c) faktyczne możliwości działania komisji (zwłaszcza fachowość niezbędna dla właściwego poznania osoby i środowiska nieletniego przed wydaniem orzeczenia oraz środki pomocy w wychowaniu i opiece, jakimi praktycznie dysponować mogła komisja) stawały w wielu wypadkach pod znakiem zapytania celowość wszczynania spraw nieletnich.

Doświadczenia innych państw⁷⁷ również wykazywały, że zawsze należy mieć na uwadze ogólną regułę, aby wszelkie środki ingerencji w sprawę rodziny przed-

⁷⁴ S. Batawia, A. Strzembosz: *Nieletni przestępcy w świetle ...*, op. cit.; H. K o - ł a k o w s k a - P r z e ł o m i e c: *Profilaktyka przestępczości nieletnich*, „Studia Prawnicze” 1972, z. 34.

⁷⁵ H. Z a b r o d z k a: *W kwestii niektórych przyczyn demoralizacji nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1969, z. 4—5.

⁷⁶ A. Z i e l i Ń s k i: *O projekcie ustawy ...*, op. cit.

⁷⁷ A. M a r e k: *Polityka prawnokarna wobec nieletnich*, w: *Problematyka przestępczości na VI Kongresie Narodów Zjednoczonych* (pod red. B. H o ł y s t a), Warszawa 1983.

siębrane były z największą rozwagą (chodzi tu zwłaszcza o porównywalną do kary — do tego nieokreśloną czasowo — dokonywaną przez służby administracyjne czy zespoły społeczne ingerencję w sferę prywatną i swobody młodych ludzi).

Wątpliwości budzić mogło także projektowane uregulowanie innych problemów, w szczególności bardzo szerokie ujęcie okoliczności poważnie grożących demoralizacją zaproponowane razem z projektem ustawy o ochronie młodzieży przed demoralizacją. Określone one były następująco: „Komisja ds. opieki wychowawczej zajmuje się sprawami nieletnich [...] szczególnie, gdy:

a) tryb życia rodziców lub innych członków rodziny albo opiekuna nieletniego (w szczególności nałogowy alkoholizm, uprawianie nierządu, pasożytnictwo) wpływa na niego demoralizując,

b) rodzice lub opiekun w sposób rażący działają na niekorzyść nieletniego lub nie zapewniają mu dostatecznej opieki,

c) nieletni znajduje się wyjątkowo trudnej sytuacji materialnej lub zdrowotnej,

d) nieletni uchyla się od nauki i pracy, używa alkoholu, środków odurzających lub przestaje w otoczeniu osób, których zachowanie pozostaje w kolizji z prawem,

e) nieletni po ukończeniu lat 7, a przed ukończeniem lat 17 popełni czyn zabroniony przez ustawę jako wykroczenie,

f) nieletni po ukończeniu lat 7, a przed ukończeniem lat 14 popełni czyn zabroniony przez ustawę jako przestępstwo”⁷⁸.

Inną ważną kwestią będącą jedną z przyczyn, dla których projekt z 1971 r. nie uzyskał pełnej akceptacji, była sprawa granic nieletniości. Pojawia się ona w tym projekcie (podobnie jak w projekcie z 1950 r., który jednak wprowadzał odpowiedzialność nieletnich w wieku powyżej 12 lat i była to odpowiedzialność *stricte karna*) bez osłonek — w innych projektach zmiany w sytuacji wyznaczanych wiekowo kategorii nieletnich wprowadzane były pośrednio, poprzez zmianę organu orzekającego w sprawach nieletnich, poprzez zmiany stosowanych wobec nich środków czy też poprzez zmianę katalogu czynów uzasadniających wszczęcie sprawy wobec nieletniego. Niemniej jednak granice wiekowe, które pojawiły się w tym projekcie nie były ustalone trafnie — w pierwszym bowiem przypadku przesunięcie granicy, od której nieletni mógł odpowiadać za popełnienie czynu zabronionego przez ustawę jako przestępstwo przed sądem dla nieletnich (tzw. dolnej granicy nieletniości) z 13 na 14 lat wywołało komplikacje w systemie prawa — pozostawienie takiego rozwiązania rodziłoby konieczność zmian w prawie cywilnym, gdzie wprowadzone niedawno ustawodawstwo przyjęło granicę 13 lat⁷⁹. Zmiana ta nie była poza tym należycie uzasadniona: wielokrotnie powoływane wyniki badań kryminologicznych sugerowały, aby największą troską i opieką objąć nieletnich, którzy w najmłodszym wieku zaczynają popełniać przestępstwa — ich

⁷⁸ *Projekt ustawy o ochronie młodzieży przed demoralizacją oraz projekty ważniejszych aktów wykonawczych*, Warszawa 1971.

⁷⁹ W tym wieku małoletni: 1) nabywa częściową zdolność do czynności prawnych (art. 12 i 15) zatem łączy się z tym wiekiem osiągnięcie takiego stopnia rozwoju psychicznego i społecznego, który pozwala małoletniemu na podejmowanie decyzji pociągających za sobą określone skutki prawne, 2) konieczna jest zgoda dziecka na zmianę nazwiska (art. 88 § 2, art. 89 § 2 i 90 § 1 k.r. i o.), 3) konieczna jest zgoda dziecka na pozostanie przy nazwisku matki (art. 89 § 1) na zmianę imienia (art. 122 § 3), 4) konieczna jest jego zgoda na przysposobienie, 5) może już być przesłuchiwane przed sądem w sprawach małżeńskich, 6) ponosi odpowiedzialność cywilną — można mu przypisać ją za czyny niedozwolone (do 13 lat cywilną odpowiedzialność ponoszą rodzice).

bowiem dotyczy najgorsza prognoza i oni też bywają najgłębiej wykołejeni. Grupa 13-latków stających przed sądem dla nieletnich była także, co wykazały statystyki sądowe niemal równa grupie 14-latków i tendencja ta nie ulegała zmianie.

Drugi przypadek nietrafnego ustalenia granic dotyczy wieku powoływania nieletniego przed komisję. Granica ta miała obowiązywać jedynie wobec nieletnich sprawców przestępstw lub wykroczeń w wieku poniżej 7 lat. Takie rozwiązanie miałoby sens, jak się wydaje, tylko w wypadku, gdyby ta kategoria nieletnich była mniej zagrożona niż inne, wymienione w § 2 omawianego rozporządzenia, np. nieletni, którym rodzice nie zapewniają dostatecznej opieki.

W czwartym etapie prac ustawodawczych (lata 1966—1971) podjęto więc próby realizacji diskutowanych wcześniej koncepcji, jednak podstawowym znamieniem tej realizacji była połowiczność. W obu powstałych w tym czasie projektach przyjęto podobne rozwiązania podstawowych kwestii:

a) wprowadzając kategorię zdemoralizowanych, nie objęto nią nieletnich sprawców przestępstw (nie ujednociono obu tych kategorii),

b) wprowadzając organy społeczne do postępowania z nieletnimi, pozostawiono pewną część spraw w kompetencji sądów. W efekcie, generalnie rzecz biorąc, sprawy „poważne” (a więc sprawy nieletnich, którzy popełnili czyny zabronione ustawą i mieli powyżej 13 lat według projektu z 1968 r., zaś powyżej 14 lat według projektu z 1971 r.) pozostawiono sądom, zaś sprawy „drobniejsze” powierzone do rozpatrywania komisjom (były to przede wszystkim sprawy nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji).

Odmienne traktowanie obu kategorii nieletnich spowodowało konieczność wprowadzenia podwójnych granic nieletniości: innych dla nieletnich sprawców czynów zabronionych, innych zaś dla nieletnich zagrożonych demoralizacją. Odnośnie nieletnich sprawców przestępstw dolną granicą miało być 13 (według projektu z 1968 r.), a następnie 14 lat (według projektu z 1971 r.), zaś górną — 17 lat. Odnośnie nieletnich przejawiających demoralizację dolnej granicy nie wprowadzono (wyjątkiem były kategorie „zdemoralizowanych” sprawców przestępstw — w wieku do 14 lat oraz wykroczeń — w wieku do 17 lat, dla których wyznaczono w projekcie z 1971 r. granicę 7 lat); górna, która w wypadku niektórych zdemoralizowanych nie musiała być zgodna z wiążącą, z punktu widzenia prawa karnego, granicą wieku, od której zaczyna się pełna odpowiedzialność karna, wynosić miała lat 18.

W latach 1972—1976 gestorem projektu było Ministerstwo Oświaty. Pojawiły się wtedy bardzo rozbudowane, szczególnie w części deklaratywnej, projekty ustaw.

Pochodzący z 1974 r. projekt ustawy także proponował oparcie programu walki z przestępczością nieletnich na systemie komisji usytuowanych przy organach władzy państwowej lub samorządowej różnego szczebla⁸⁰. Ich kompetencje zależne były od tego usytuowania. Kompetencje sądowe miały tylko komisje powiatowe. Rozpatrywać mogły sprawy nieletnich sprawców przestępstw lub wykroczeń do 14 lat, zaś w kwestii przeciwdziałania niedostosowaniu społecznemu aż do uzyskania pełnoletności chyba, że sprawa miałaby charakter zawiły a środki, które należałoby w niej zastosować pozostawałyby poza dyspozycją komisji.

Sądy orzekać miały w sprawach o czyny zabronione popełnione przez nieletnich w wieku 14—17 lat i stosować (poza środkami będącymi także w dyspozycji komisji) także dozór kuratora, skierowanie do kuratorskich ośrodków pracy

⁸⁰ *Ustawa o ochronie nieletnich przed niedostosowaniem społecznym*, Warszawa 1974, maszynopis.

z młodzieżą oraz środki przewidziane w prawie rodzinnym i opiekuńczym. Nietelni, jego rodzice i opiekunowie mieli możliwość (art. 20) zgłoszenia żądania skierowania sprawy do sądu dla nieletnich.

Ustawa ta próbowała oprzeć program zapobiegania niedostosowaniu społecznemu (poprzez które rozumieć należało zgodnie z jej ustaleniami: „takie formy zachowania się nieletnich, które nie są akceptowane przez społeczeństwo PRL”) na szerokim współdziałaniu społecznym. Obowiązkiem prawnym zapobiegania obciążyć chciała nie tylko rodziców, ale i szkołę, instytucje państwowe, organizacje młodzieżowe i inne organizacje społeczne. Wprowadzić zamierzała obowiązek kształcenia ogólnego lub zawodowego do 18 lat (uchylanie się od obowiązku szkolnego lub kształcenia zawodowego było przykładowo wymieniane jako przejaw demoralizacji).

Projekt ten miał wiele wad już z punktu widzenia techniki legislacyjnej — niejasne sformułowania powodowały powstawanie wątpliwości interpretacyjnych. Jego obszerność nie wpłynęła na precyzję zawartych w nim przepisów. Normy prawne raziły brakiem konsekwencji, gdyż nie określały możliwości egzekwowania obowiązków, jakie nakładały (chodzi tu zwłaszcza o obowiązki organów państwowych i społecznych). Projekt nie wprowadzał także niezbędnych rygorów dla zachowania prawa do obrony nieletniego.

Jeśli chodzi o granice wieku odpowiedzialności przed sądem i komisjami pozostawiał je właściwie bez zmian w stosunku do projektu z 1971 r.; podobnie też dzielił zakres kompetencji oraz środki pozostające w dyspozycji komisji i sądów.

Redakcja następnego projektu wydanego pod auspicjami Ministerstwa Oświaty, noszącego tytuł „Ustawa o ochronie przed demoralizacją i przeciwdziałaniu niedostosowaniu społecznemu dzieci i młodzieży” z dnia 23.IX.1975 r. była podobna. Był to również bardzo obszerny projekt, w stosunku do poprzedniego rozszerzony jeszcze m.in. poprzez sprecyzowanie wymogów dotyczących tego, kto może zostać członkiem komisji. Wiodącą rolę w pracy komisji odgrywać miał resort oświaty.

Jeśli chodzi o zmiany dotyczące granic wiekowych, to w tym projekcie powrócono do tradycyjnej granicy, od której nietelni odpowiada przed sądem i znów oznaczono ją na 13 lat.

Proponowane w latach 1972—1976 rozwiązania miały objąć całość spraw młodego pokolenia związanych z edukacją, a według dalej jeszcze idących propozycji regulować wszelkie możliwe aspekty sytuacji młodzieży w społeczeństwie⁸¹. Problemy młodzieży zagrożonej byłyby więc częścią takiej regulacji. W przedstawionych wówczas projektach ujęcie normowanych problemów raziło nadmiernym ich skomplikowaniem, drobiazgowością przy jednoczesnym braku precyzji oraz deklaratywnością — nie próbowano nawet zabezpieczyć środków, które gwarantowałyby stosowanie zawartych w nich przepisów w praktyce.

W dalszym ciągu zastrzeżenia wywoływał model organów orzekających w sprawach nieletnich proponowany w projektach. Wydaje się, że upór w lansowaniu tej koncepcji wynikał stąd, iż rozpatrując rozwiązania problemu orzecznictwa w sprawach nieletnich w innych krajach, przysłuchując się dyskusji, która miała miejsce na światowych kongresach (zwłaszcza na V Kongresie Obrony Społecznej) dotyczącej cech różniących wyspecjalizowane sądownictwo i „skandynawski” model komisji ds. młodzieży, twórcy polskiego ustawodawstwa założyli, że

⁸¹ Były propozycje, aby kwestia zwalczania demoralizacji i przestępczości nieletnich stanowiła tylko część szerszej ustawy o edukacji narodowej czy też kodeksu młodego pokolenia.

idealnym rozwiązaniem tej kwestii na naszym gruncie byłoby połączenie zalet obu tych systemów. Pochodząca z tego okresu opinia Rady Legislacyjnej jasno jednak wyraża stanowisko, że rozwiązaniem prawidłowym jest utrzymanie istniejącego sądownictwa dla nieletnich o jednolitym profilu i ustalonym autorytecie⁸².

Ostatni etap, lata 1977—1982, to etap prac nad kolejnymi wersjami projektu ustawy, którą ostatecznie uchwalono 26.X.1982 r. pod nazwą „Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich” (Dz.U. nr 35, poz. 228). W 1977 r. Ministerstwo Sprawiedliwości, które znów przejęło prace, ogłosiło ocenę stanu przestępczości nieletnich⁸³. Na podstawie tych założeń stworzono ostateczną wersję ustawy. Nazwa, którą nosiły początkowe redakcje projektu (z marca 1979 r. i marca 1981 r.), „Ustawa o ochronie młodzieży przed demoralizacją” została zarzucona ze względu na to, że nie obejmowała ważnej sfery działalności sądu: orzekania i wykonywania środków w sprawach o popełnienie czynu zabronionego. Ostatecznie przyjęta nazwa „Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich” (w wersji z lutego 1982 r. „Ustawa o postępowaniu z nieletnimi”) również wywołała wątpliwości rozproszone przez naukowców podnoszących, że pojęcie „postępowanie” można rozumieć bardzo szeroko i że tego typu interpretacja rozszerzająca je nie tylko na przepisy proceduralne ugruntowała się już pod rządami przepisów k.k. z 1932 r. Projekt ten był konsultowany z ekspertami, przedstawicielami nauki, Polską Akademią Nauk, Sądem Najwyższym, Prokuraturą Generalną, organizacjami młodzieżowymi, środowiskiem prawniczym⁸⁴; w kolejnych jego redakcjach da się zauważyć wprowadzenie pewnych zmian. Jednak nie został on poddany szerszej dyskusji publicznej, chociażby takiej, jak projekty z 1956 czy 1968 r. — spotyka się nawet poglądy, że: „ten właśnie projekt, który stał się ustawą nie był praktycznie wcale dyskutowany, nawet w środowisku specjalistów — praktyków i naukowców”⁸⁵.

Ostatecznie jednak, po z górą trzydziestu latach prac ustawodawczych, projekt ustawy dotyczącej nieletnich został uchwalony.

IV. USTAWA O POSTĘPOWANIU W SPRAWACH NIELETNICH Z 26.X.1982 R.

W okresie ostatnich kilkudziesięciu lat przed ostatecznym uchwaleniem ustawy nie tylko przedstawiono liczne projekty nowego unormowania problematyki nieletnich, ale i faktycznie wprowadzono do systemu postępowania z nieletnimi wiele zmian, które — w sposób mniej lub bardziej bezpośredni — zostały przez nią przyjęte.

Osiągnięto w ten sposób pożądaną ze społecznego punktu widzenia stan kontynuacji tradycji prawnej za pomocą reform — wprowadzanych pod naciskiem faktycznych potrzeb i zachodzących ewolucyjnie, bez burzenia istniejących już, sprawdzonych w wieloletniej praktyce struktur. Mamy tu na myśli zmiany w organizacji i funkcjonowaniu samego systemu postępowania z nieletnimi

⁸² *Opinia Rady Legislacyjnej dotycząca projektu ustawy o ochronie przed niedostosowaniem społecznym* (wersja z 22.V.1974 r.) — niepub. mat. Min. Spr.

⁸³ *Ocena stanu przestępczości, jej zwalczania i zapobiegania. Założenia ustawy o ochronie młodzieży przed demoralizacją*, Warszawa 1977 (mat. powielony Min. Spraw.).

⁸⁴ Sprawozdanie stenograficzne z 27 posiedzenia Sejmu PRL z 26.X.1982 r. Sejm PRL, Kadencja VIII Sesja V.

⁸⁵ M. Stanowska, A. Walczak-Żochowska, K. Wierzbowski: *Uwagi o profilu ustawy o postępowaniu z nieletnimi (Zagadnienia materialnoprawne i procesowe)*, „Państwo i Prawo” 1983, z. 6.

(wprowadzenie tzw. sądów rodzinnych, ustalenie roli sędziego, stworzenie bazy diagnostycznej i terapeutycznej przez wprowadzenie rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych, rozszerzenie bazy kuratorów o kuratorów społecznych), a więc zmiany polegające głównie na rozbudowaniu tego systemu adekwatnie do istniejących w dziedzinie zwalczania przestępczości nieletnich potrzeb. Ewolucja zasad odpowiedzialności nieletnich, którą staraliśmy się omówić w poprzednim rozdziale, nie była tak głęboka i szła, jak można byłoby to podsumować w dwóch kierunkach:

a) nadania całości przepisów, pod naciskiem nauki i praktyki, charakteru wychowawczego,

b) forsowania zmian spowodowanych potrzebami polityki kryminalnej (wprowadzenie art. 9 § 2 i § 3 o wymiennym stosowaniu środków przewidzianych wobec nieletnich lub środków przewidzianych dla dorosłych w stosunku do sprawców przestępstw w wieku 16—18 lat zależnie od ciężaru gatunkowego popełnionego przez nich przestępstwa, po uwzględnieniu warunków osobistych i środowiskowych sprawcy) drogą ustawową (k.k.).

Czy zatem nowa ustawa przyniosła zasadnicze zmiany w systemie odpowiedzialności nieletnich?

Zmianie uległ przede wszystkim zakres pojęcia „nieletni”. Ustawa obejmuje wspólną nazwą „nieletni” trzy grupy osób. Kryterium decydującym o przynależności do tych grup nieletnich jest rodzaj postępowania, jakiej może być względem nich stosowane (pomocniczym kryterium jest kryterium wieku). Według definicji ustawowej nieletnimi są więc:

a) osoby, wobec których przepisy ustawy stosuje się w zakresie zapobiegania i zwalczania demoralizacji; górna granica wieku osób należących do tej kategorii wynosi 18 lat (dolnej granicy wieku ustawa nie określa),

b) osoby, wobec których przepisy ustawy stosuje się w zakresie postępowania w sprawach o czyny karalne; postępowanie to może obejmować osoby, które dopuściły się takiego czynu po ukończeniu 13, a przed ukończeniem 17 lat,

c) osoby, wobec których przepisy ustawy stosuje się w zakresie wykonywania środków wychowawczych lub poprawczych; górna granica wieku osób należących do tej kategorii wynosi lat 21.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że według poprzednio obowiązujących przepisów pojęcie nieletniego definiowały wyłącznie przepisy prawa materialnego — nieletnim był każdy, kto popełnił czyn zabroniony pod groźbą kary przed ukończeniem 17 roku życia (w zasadzie bez względu na to, kiedy było wszczęte postępowanie karne). Ten sam termin stosowano ponadto wobec tych, w stosunku do których wykonywano środki wychowawcze lub poprawcze (górną granicą ich stosowania było 18 i 21 lat).

Rozwiązanie przyjęte w nowej ustawie nasuwa myśl o technicznej nieporadności ustawodawcy lub celowym wprowadzeniu przez ustawodawcę sztucznych utrudnień, aby uczynić mniej czytelnym założenie, na którym jest opierane. Dokładne odczytanie przepisów ustawy prowadzi bowiem do wniosku, że nieletnim zostaje się nie przez fakt popełnienia czynu karnego czy ujawnienia okoliczności świadczących o demoralizacji, ale — zgodnie z literą ustawy — poprzez zaistnienie możliwości zastosowania wobec odpowiedniej osoby (będącej w określonym wieku i popełniającej czyn, czy też manifestującej zachowania świadczące o demoralizacji) odpowiednich przepisów w odpowiednim zakresie. Co więcej okazuje się, że skutki zastosowania przepisów ustawy w zakresie zwalczania i zapobiega-

nia demoralizacji oraz w zakresie postępowania o czyny karalne (zakresy te są podstawą podziału nieletnich na grupy), a więc zastosowane w efekcie wobec nieletnich środki, nie utrzymują konsekwentnie wprowadzonego w definicji ustawowej podziału.

Przyczyną tych kłopotów jest przyjęcie koncepcji, aby ustawą objąć nie tylko problematykę resocjalizacji nieletnich, którzy popełnili czyny karalne, ale także strefę profilaktyki — a więc wyjście poza sferę zastrzeżoną tradycyjnie dla prawa karnego. Trudności, których poprawne i przejrzyste rozwiązanie okazało się niemożliwe, wynikają z przyjęcia założenia o odmiennym traktowaniu nieletnich, którzy popełnili czyn karalny od nieletnich przejawiających symptomy demoralizacji oraz usankcjonowanego w kodeksie karnym z 1969 r. i przejętego także przez u.p.n. założenia o utrzymaniu różnych granic wieku dla pełnej odpowiedzialności cywilnej (18 lat) i karnej (17 lat). Efektem jest konieczność przyjęcia wobec osób, do których stosuje się przepisy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji (nie wywodzące się z tradycji prawa karnego) takiej granicy wieku, jak w systemie prawa cywilnego.

Przeanalizujemy zatem szczegółowo, jak określony jest status nieletniego w nowej ustawie.

Czynnikiem wyodrębniającym grupę nieletnich we wszystkich ustawodawstwach jest wiek (ustawodawca z wiekiem łączy niedojrzałość psychiczną i społeczną wyłączając nieletnich od pełnej odpowiedzialności karnej). Ta specyficzna pozycja nieletnich określona jest w prawie także przez inne elementy takie jak: charakter organu uprawnionego do orzekania w sprawach nieletnich, tryb postępowania a zwłaszcza — stosowane wobec nieletnich środki. Z tego punktu widzenia definicja nieletniego przyjęta w u.p.n. razi sztucznością — określenie pojęcia „nieletni” w nowej ustawie opiera się na podziale rozgraniczającym trzy grupy nieletnich ze względu na rodzaj postępowania, jakie może być względem nich stosowane. Wiek jest kryterium dodatkowym, różniącym te grupy w innym wymiarze, poprzez określenie do lub od ilu lat można stosować wobec nich przepisy ustawy w odpowiednim zakresie.

Udowodnić chcemy, że wprowadzony w definicji ustawowej podział nie dość, że sztuczny, nie jest także przeprowadzony konsekwentnie.

Jak wygląda pod tym względem sytuacja w pierwszej grupie nieletnich?

Pierwsza grupa nieletnich to osoby w wieku do 18 lat, w stosunku do których stosuje się przepisy ustawy w zakresie zapobiegania i zwalczania demoralizacji (art. 1 § 1 pkt 1 u.p.n.). Takie określenie spowodowało konieczność ustawowego sprecyzowania pojęcia demoralizacji jako stanu dającego podstawę do wszczęcia postępowania. Art. 4 § 1 u.p.n. zawiera przykładowy katalog okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego, są to w szczególności: „naruszenie zasad współżycia społecznego, popełnienie czynu zabronionego, systematyczne uchylanie się od obowiązku szkolnego lub kształcenia zawodowego, używanie alkoholu lub innych środków w celu wprawienia się w stan odurzenia, uprawianie nierządu, włóczęgostwo, udział w grupach przestępczych”. Przyjmuje się⁸⁶, że objawy demoralizacji powinny występować w sposób trwały i skumulowany.

Jednocześnie w treści przepisu podkreśla się, że nie jest to wyliczenie pełne, że możliwe są zachowania nie wymienione w art. 4 u.p.n. także usprawiedliwiające interwencję sądową.

⁸⁶ K. Grześkowiak, A. Krukowski, W. Patulski, E. Warzocha: *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 1984.

Dla tej grupy nieletnich określonej w art. 1 § 1 pkt 1:

a) nie przewiduje się dolnej granicy wieku, od której można wszcząć postępowanie a górną granicą jest 18 lat,

b) obejmuje się ją tym samym trybem postępowania (opartym w zasadzie na postępowaniu cywilnym),

c) stosuje się ten sam katalog środków: upomnienie; zobowiązanie do określonego postępowania; nadzór odpowiedzialny rodziców lub opiekuna; nadzór organizacji, zakładu pracy albo osoby godnej zaufania udzielających poręczenia za nieletniego; nadzór kuratora; skierowanie do kuratorskiej ośrodki pracy z młodzieżą; zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych; przepadek rzeczy uzyskanych w związku z popełnieniem czynu karalnego; umieszczenie w instytucji lub organizacji powołanej do przygotowania zawodowego, w rodzinie zastępczej, w zakładzie wychowawczym lub odpowiedniej placówce opiekuńczo-wychowawczej oraz inne środki zastrzeżone w ustawie do właściwości sądu rodzinnego, jak również inne środki przewidziane w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym⁸⁷.

Punkt 2 art. 1 § 1 u.p.n. wyodrębnia drugą grupę nieletnich: sprawców czynów karalnych w wieku 13—17 lat. Powoduje to, że nie wszyscy sprawcy czynów zabronionych będą należeli do kategorii nieletnich, przejawiających objawy demoralizacji, a tylko: — sprawcy czynów zabronionych w wieku do lat 13; — sprawcy czynów zabronionych w wieku 13—18 lat pod warunkiem, że nie są to czyny karalne w rozumieniu ustawy, a więc praktycznie sprawcy wykroczeń innych, niż wymienione w art. 1 § 2 pkt 2 b) ustawy (oczywiście w wypadku, gdy czyny te świadczą o demoralizacji nieletniego).

W grupie nieletnich, w stosunku do których przepisy ustawy stosuje się w zakresie zapobiegania i zwalczania demoralizacji, spotykamy się więc z wyłączeniem części nieletnich — tych, w stosunku do których będzie się stosowało przepisy ustawy w sprawach o czyny karalne — z zasięgu oddziaływania tych przepisów. Na pytanie, jaki jest cel takiego zabiegu odpowie nam analiza sytuacji nieletniego, do którego stosuje się przepisy ustawy w zakresie postępowania w sprawach o czyny karalne.

Druga grupa nieletnich, to osoby w stosunku do których przepisy ustawy stosuje się w zakresie postępowania w sprawach o czyny karalne, jeżeli dopuścić się takiego czynu po ukończeniu lat 13, a nie ukończyły lat 17. Podstawą podjęcia przez sąd postępowania jest więc w tym przypadku popełnienie czynu karalnego — termin ten zdefiniowany jest w art. 1 § 2 pkt 2 u.p.n., gdzie przyjmuje się, że czyn karalny to „czyn zabroniony przez ustawę jako: a) przestępstwo lub przestępstwo skarbowe albo b) wykroczenie określone w art. 51, 62, 69, 74, 76, 85, 87, 119, 122, 124, 133 lub 143 kodeksu wykroczeń”.

Definicja ta obejmuje więc swoim zasięgiem pewną grupę wykroczeń — czynami karalnymi w rozumieniu ustawy są oprócz przestępstw wykroczenia przeciwko mieniu, które przed 1966 r. uważane były za przestępstwa (przekazane do orzecznictwa karno-administracyjnego na mocy ustawy z 17.VI.1966 r. znalazły się następnie w kodeksie wykroczeń z 1971 r.), a więc: drobne kradzieże

⁸⁷ Ustawodawca, w dążeniu do umacniania funkcji opiekuńczo-wychowawczej i poczucia odpowiedzialności rodzin dał sądowi także możliwość zobowiązania rodziców lub opiekuna do podejmowania czynności niezbędnych do zapewnienia prawidłowego rozwoju i wychowania nieletniego (art. 7 § 1 u.p.n.), a nawet możliwość wymierzenia kary pieniężnej w wypadku, gdy uchylają się od wykonania nałożonych przez sąd obowiązków (art. 8 § 1 u.p.n.).

(art. 119), paserstwo (art. 122), zniszczenie lub uszkodzenie mienia (art. 124 k.w.) a ponadto grupa 12 wykroczeń wymieniona taksacyjnie w ustawie.

Analizując granice wieku, tryb postępowania, katalog środków przyjętych w ustawie dla tej grupy nieletnich — sprawców czynów karalnych dochodzimy do wniosku, że nie te, uważane przez doktrynę za konstytuujące status nieletniego czynniki decydują o różnym traktowaniu poszczególnych grup nieletnich. Elementem różnicującym, zdecydowanie wysuniętym przez ustawodawcę na plan pierwszy jest przedmiotowe kryterium rodzaju czynu, jaki popełnił nieletni. Za pomocą tego kryterium wyodrębnia się:

— z ogółu nieletnich przejawiających symptomy demoralizacji grupę sprawców czynów karalnych (wprowadzając dolną granicę 13 lat; popełnienie czynu zabronionego jest do tego wieku traktowane jak każdy inny przejaw demoralizacji),

— z ogółu nieletnich sprawców czynów karalnych (w wieku 13—17 lat) grupę sprawców przestępstw i przestępstw skarbowych, w stosunku do których, „jeżeli przemawiają za tym wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie rokują resocjalizacji nieletniego”, po przeprowadzeniu postępowania w trybie poprawczym można orzec umieszczenie w zakładzie poprawczym; środek ten nie jest stosowany wobec sprawców innych czynów karalnych, ani też nieletnich przejawiających symptomy demoralizacji.

Dodatkowe przesłanki takie jak wiek, stopień demoralizacji nieletniego okoliczności i charakter czynu, nieskuteczność stosowanych wcześniej środków wychowawczych spełniają praktycznie funkcję ograniczenia możliwości stosowania najbardziej kontrowersyjnego i dolegliwego środka spośród środków stosowanych wobec nieletnich — zakładu poprawczego.

Do rozważenia kilkakrotnie ujawnionej w u.p.n. tendencji do powiązania sposobu, w jaki traktowany jest nieletni z charakterem czynu, jaki popełnił (strona przedmiotowa przestępstwa), a nie stopniem demoralizacji nieletniego (strona podmiotowa przestępstwa), przyjdzie nam jeszcze powrócić.

Analizując możliwości traktowania nieletnich w obrębie samej drugiej grupy nieletnich — tych nieletnich, w stosunku do których stosuje się przepisy ustawy w zakresie postępowania w sprawach o czyny karalne wyodrębnić można cztery podgrupy:

a) nieletnich sprawców czynów karalnych wymienionych w art. 1 § 2 pkt b (a więc wykroczeń określonych w art. 51, 62, 69, 74, 76, 85, 87, 110, 122, 124, 133 lub 143 k.w.) — zarówno tryb postępowania (opiekuńczo-wychowawczy), jak i stosowane wobec nich środki w niczym nie różnią się od tych⁸⁸, jakie są stosowane wobec nieletnich przejawiających symptomy demoralizacji;

b) nieletnich sprawców czynów karalnych wymienionych w art. 1 § 2 pkt a), a więc sprawców przestępstw lub przestępstw skarbowych — w stosunku do nich stosowane są takie postępowanie i środki, jak wobec nieletnich wymienionych w poprzednim punkcie;

⁸⁸ Różnica co do charakteru obowiązku nałożonego na ogół obywateli w wypadku stwierdzenia okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego (obowiązek społeczny) lub w wypadku popełnienia czynu karalnego (obowiązek prawny spoczywający na osobach, działających z ramienia instytucji państwowych i organizacji społecznych) nie pociąga za sobą żadnych konsekwencji co do sposobu postępowania w sprawach

c) nieletnich sprawców czynów karalnych wymienionych w art. 1 § 2 pkt a), a więc także sprawców przestępstw lub przestępstw skarbowych, w stosunku do których — jeżeli przemawiają za tym szczególnie wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie rokują resocjalizacji nieletniego (art. 10 u.p.n.) — prowadzi się postępowanie w trybie poprawczym, ale w efekcie stosuje się takie same środki, jak w poprzednich dwóch podgrupach;

d) nieletnich sprawców czynów karalnych wymienionych w art. 1 § 2 pkt a), a więc przestępstw oraz przestępstw skarbowych, w stosunku do których prowadzi się postępowanie poprawcze, jeżeli ostatecznie sąd orzekł umieszczenie w zakładzie poprawczym.

Decyzja, do której spośród trzech ostatnich podgrup nieletnich będzie zaliczony sprawca czynu karalnego będącego przestępstwem lub przestępstwem skarbowym zależy od sędziego oceniającego stopień demoralizacji nieletniego, okoliczności i charakter czynu, a zwłaszcza skuteczność stosowanych środków wychowawczych lub „nadzieję”, jaką rokują na przyszłość. Zadanie sędziego nie jest zatem bynajmniej łatwiejsze, niż w przypadku ustalenia rozeznania pod rządami dawnych przepisów (a także niemniej istotne dla przyszłości nieletniego).

Podkreślić należy, że wobec pierwszej podgrupy nieletnich sprawców wykroczeń, sędzia może stosować jedynie takie środki i tryb postępowania, jak wobec nieletnich przejawiających symptomy demoralizacji. Stąd też treść przeprowadzonych (faktycznie) w grupie nieletnich sprawców czynów karalnych rozróżnień oddałoby wystarczająco takie brzmienie art. 1 u.p.n., w którym § 2 pkt 2 miałyby brzmienie następujące: „ilekroć w ustawie jest mowa o „czynie karalnym” — rozumie się przez to czyn zabroniony przez ustawę jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe”. Taki bowiem właśnie podział przeprowadzony jest konsekwentnie w kolejnych przepisach ustawy — możliwość wprowadzenia innego trybu i zastosowania innego środka (poprawczego) odnosi się tylko do spraw, których przedmiotem jest popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego. W takiej postaci uwidacznia on ostrzejszy kompromis ustawodawcy, wyrażający się w połączeniu idei profilaktyki i wychowania (odejście od problematyki odpowiedzialności wobec nieletnich sprawców przestępstw, objęcie ustawą nieletnich „zagrożonych”) z potrzebami polityki karnej, dążącej do ostrzejszego traktowania sprawców czynów poważniejszych.

Analizując przepisy ustawy zauważamy, że w przyjętych rozwiązaniach wyodrębnić można dwa główne dążenia jej twórców:

a) do utrzymania modelu postępowania z nieletnimi w ramach instytucji i unormowań wypracowanych w powojennej praktyce polskiego sądownictwa dla nieletnich,

b) do nadania ustawie charakteru wychowawczego. Efekty kompromisu między tymi, w zasadzie przeciwstawnymi dążeniami — bowiem przedwojenne ustawodawstwo dla nieletnich, mimo postępowej linii jaką przyjęło, usytuowane było w ramach systemu prawa karnego i to przesądzało o sposobie unormowania problematyki, zarówno co do ustalania odpowiedzialności nieletnich, jak i charakteru postępowania przed sądem — zauważamy przy okazji rozpatrywania niemal każdego z kolejnych przepisów ustawy. Niejednorodność przyjętych założeń powoduje wiele niejasności i wątpliwości przy ich odczytywaniu i próbach interpretacji. W takich warunkach trudno o uchwycenie podstawowej idei, na której opiera się ustawa. Wydaje się, że w intencji twórców wytyczną całej działalności

(a może i wskazówką dla wykładni przepisów ustawy⁸⁹) jest zasada „dobra nieletniego”. Sformułowana jest ona w ustawie następująco: „W sprawie nieletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego oraz zmierzając w miarę potrzeby do prawidłowego spełnienia przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny” (art. 3 § 1). Jednak zarówno samo pojęcie, jak i zacytowane wyżej jego uściślenie jest w istocie zbyt zależne od przyjmowanej przez osobę posiłkującą się nim aksjologii. Jest deklaracja ustawodawcy — służyć może jako wskazówka przy stosowaniu czy interpretacji przepisów, zaś przez praktykę wykorzystane może być w tej sytuacji jako usprawiedliwienie każdego w zasadzie rozstrzygnięcia czy działania.

W treści przepisów ustawy, jak już wspomniano, często ujawnia się (i jest stosunkowo łatwe do wyszukania) dążenie twórców ustawy do utrwalenia w modelu postępowania z nieletnimi niektórych jego elementów ustalonych pod rządami przepisów k.k. z 1932 r. Przepisy te, nieliczne i zwarte, doczekały się szerokiego uzupełnienia w postaci przepisów instrukcyjnych oraz wypracowanej przez naukę i praktykę wykładni. Bezpośrednie nawiązania do tych rozwiązań są w tekście ustawy częste; w zakresie interesujących nas unormowań dotyczących statusu nieletniego będą to:

— przyjęte granice nieletniości (brak 13, 17 lat);

— oparcie postępowania z wszystkimi nieletnimi w wieku poniżej 13 lat objętych przepisami u.p.n. na zasadach prawa cywilnego (przy wprowadzeniu w ustawie podziału na dwa podstawowe tryby postępowania: tryb opiekuńczo-wychowawczy oparty w zasadzie na procedurze cywilnej i tryb poprawczy oparty w zasadzie na procedurze karnej zarówno sprawy nieletnich, dla których podstawą wszczęcia postępowania było występowanie przejawów demoralizacji jak i większość spraw o czyn karalny — w odniesieniu do nieletnich powyżej 13 roku życia w sytuacji braku potrzeby umieszczenia w zakładzie poprawczym — będą toczyły się w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym);

— przyjęte niemal bez zmian (wraz z ich wadami) uregulowanie art. 76 § 1 i 77 d.k.k., określające warunki stosowania kar wobec nieletnich; zgodnie z art. 13 u.p.n. sąd może uznać, że stosowanie środków poprawczych byłoby niecelowe, gdy nieletni w chwili orzekania ukończył 18 lat (według dawnych przepisów — gdy postępowanie wszczęto po ukończeniu przez nieletniego 17 roku życia), zaś zgodnie z art. 94 u.p.n., gdy nieletni ukończył przed rozpoczęciem wykonywania orzeczenia o umieszczeniu w zakładzie poprawczym 18 lat (według dawnych przepisów — 20 lat) orzeczenie kary jest fakultatywne (według d.k.k. było obligatoryjne);

— zachowanie podobnych w swojej istocie przesłanek umieszczenia nieletnich w zakładzie poprawczym: orzeczenie takie może — zgodnie z art. 10 w związku z art. 1 § 2 pkt 2 u.p.n. — zapaść tylko w sprawie o czyn karalny (a więc w stosunku do nieletniego powyżej 13 roku życia) i to o czyn zabroniony jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe a dodatkowo w sytuacji: „jeśli przemawiają za tym wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie roją nadziei na resocjalizację nieletniego”. Dawne przepisy różniły się tym, że za-

⁸⁹ A. Grześkowiak: *Reforma postępowania z nieletnimi. Uwagi ogólne na temat materialno-prawnych rozwiązań z 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Studia Prawnicze” 1984, z. 1—2.

miast przesłanki dotyczącej wysokiego stopnia demoralizacji wprowadzały, także powyżej 13 roku życia, kryterium rozeznania, a zamiast przesłanki dotyczącej okoliczności i charakteru czynu zachowały obligatoryjne orzeczenie zakładu poprawczego dla przypadków, gdy popełniony został czyn zagrożony karą śmierci lub dożywotniego więzienia.

Wiele innych rozwiązań wypracowanych w praktyce sądownictwa dla nieletnich także znalazło się w nowej ustawie. Podobieństwa takie możemy wyszukać zwłaszcza w tej części ustawy, która zawiera przepisy proceduralne.

Analizując jeszcze raz powołane wyżej, „przejęte” z funkcjonującego wcześniej systemu postępowania z nieletnimi przepisy zauważymy, że wprowadzone w nich zmiany idą w pewnym określonym kierunku. Wymowne jest zwłaszcza porównanie przesłanek umieszczenia w zakładzie poprawczym. Zastąpienie rozeznania przez wysoki stopień demoralizacji, który także zresztą przyjdzie określać sędziemu, lecz ustalenie to będzie skutkowało wyłącznie w sferze wyboru najskuteczniejszego środka resocjalizacji nigdy zaś w sferze ustalenia odpowiedzialności (winy nieletniego) jest niewątpliwie wyrazem woli ustawodawcy, aby, choć interpretacja drugiej przesłanki, dotyczącej okoliczności i charakteru czynu nie jest już tak jednoznaczna, temu przepisowi ustawy nadać charakter wychowawczy.

W ten sposób przechodzimy do analizy tych elementów u.p.n., które nadają jej charakter wychowawczy. Już na wstępie powiedzieć trzeba, że ustawa nie przyjmuje profilu wychowawczego w całości. Na przeszkodzie stoją wysiłki ustawodawcy, aby zachować stare, sprawdzone rozwiązania i wychowawczą treścią wypełnić utrwalone tradycją pojęcia prawne. Cel takich działań jest jasny — chęć połączenia zalet modelu jurydycznego w postępowaniu z nieletnimi (funkcje gwarancyjne zabezpieczone w klasycznym systemie prawa karnego) z zaletami modelu wychowawczego w ich traktowaniu (porzucenie piętnowania i karania nieletniego na rzecz elastycznej działalności wychowawczej)⁹⁰. Czy jednak ustawodawcy się to udało, czy treść przepisów ustawy jest zawsze jednoznacznie wychowawcza i nie da się w nich odnaleźć elementów punitivnych?

O dążeniu do nadania ustawie charakteru wychowawczego świadczy przede wszystkim przyjęcie zasady, że popełnienie czynu karalnego przez nieletniego nie jest jedynym warunkiem podjęcia wobec niego postępowania. Ustawa sankcjonuje konieczność interwencji we wcześniejszym stadium nieprzystosowania nie tylko wtedy, gdy znajduje ono wyraz w postaci popełnienia przez nieletniego czynu zabronionego przez ustawę. W takich wypadkach zresztą także nie rozpatruje się czynu popełnionego przez nieletniego w kategoriach winy i odpowiedzialności. Świadczy o tym odrzucenie kryterium rozeznania oraz przyjęcie konwencji, aby czyn popełniony przez nieletniego nazwać czynem „karalnym” (art. 1 § 2 pkt 2 u.p.n. w związku z art. 120 § 1 k.k.) a także odejście od terminu „odpowiedzialności nieletnich” w nazwie ustawy i jej przepisach.

Gdyby powyższe założenia przyjęto konsekwentnie, straciłoby znaczenie kryterium wieku nieletniego. Nie byłoby ono już potrzebę ze względów merytorycznych; o momencie interwencji w proces demoralizacji nieletniego decydować powinny względy celowości, a odrzucenie instytucji rozeznania sprawiłoby, że nie byłoby potrzeby wyznaczania okresu, kiedy sensowne jest badanie jego istnienia. Gdyby wychowawczy charakter ustawy zachowany był konsekwentnie, to w efek-

⁹⁰ M. Stanowska, A. Walczak-Żochowska, K. Wierzbowski: *Uwagi o profilu ...*, op.cit. Analiza taka, zwłaszcza na gruncie Prawno porównawczym, przeprowadzona może być także w kategoriach „blue” i „red model”.

cie tych pociągnąć również środki, których katalog przewidziany jest w ustawie, nastawione byłoby wyłącznie na wychowanie nieletniego.

Jednocześnie w ustawie wychodzącej z założeń wychowawczych pojęciem podstawowym i niejako „wyjściowym” jest pojęcie demoralizacji. Demoralizacja w pierwszym znaczeniu, w jakim stosuje ją ustawodawca, traktowana jest jak przesłanka wszczęcia postępowania. Wspominaliśmy już o problemach wynikających dla ustawodawcy z zastosowania pojęcia demoralizacji w tej funkcji, o jego wadach w porównaniu z pojęciem przestępstwa (czy czynu karalnego) precyzyjnie określanych w przepisach prawa karnego. Jego nieokreśloność (jest jednocześnie jego zaletą, gdyż daje możliwość odejścia od schematyzmu prawa karnego i jest rękojmnią elastyczności, która miała być zaletą modelu postępowania z nieletnimi opartego na koncepcjach wychowawczych) powoduje, że użycie go w akcie prawnym prowadzi do prób uściślenia go przez tworzenie katalogu „zachowań” ludzkich drogą dokładnie taką, jak w przypadku przestępstwa.

Nie wdając się w głębszą analizę konsekwencji, jakie może przynieść dalsze rozszerzenie oddziaływań prawnych opartych na takich podstawach zakładamy, że pojęcie demoralizacji stosuje się wyłącznie do młodzieży, a sama demoralizacja traktowana jest jako stan wskazujący na konieczność interwencji wychowawczej wywołany przez zaniedbania wychowawcze, jakich dopuszczono się wobec dziecka, a więc, co najważniejsze, przez samego nieletniego niezawiniony, zaś możliwy do skorygowania przez zastosowanie środków wychowawczych. Popelnienie czynu karalnego, przy przyjęciu w całości założeń wychowawczych przez ustawę, może i powinno być traktowane jako jeden z przejawów demoralizacji, niczym się od innych nie różniących.

Tak więc u samych podstaw prawnej regulacji problemu nieletnich, pojawia się wyłom w wychowawczym profilu przyjętej 26.X.1982 r. ustawy. Dzieje się to z chwilą kiedy okazuje się, że wyodrębnia się dwie grupy nieletnich (oraz trzecią dla celów postępowania wykonawczego) — nieletnich, w stosunku do których stosowane mają być przepisy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji oraz nieletnich, w stosunku do których mają być przepisy w zakresie postępowania w sprawach o czyny karalne, zaznaczając tym samym wyraźnie, że obie te grupy nie będą traktowane jednakowo. Jeśli uznajemy, że status nieletniego określają nie tylko granice okresu nieletniości, ale także stosowany wobec niego sposób postępowania oraz orzeczone środki, dojdziemy do wniosku, że w u.p.n. różnice między przedstawionymi wyżej grupami nieletnich dotyczą wszystkich trzech sfer, a więc: po pierwsze — w ustawie pojawiło się nowe kryterium wiekowe — granica 13 lat — do momentu jej przekroczenia popełnienie czynu zabronionego traktowane jest jeszcze na równi z innymi przejawami demoralizacji (nie stanowi tym samym punktu wyjścia do dalszych zróżnicowań); po drugie — w stosunku do nieletnich w wieku 13—17 lat będących sprawcami czynów karalnych przy rozpatrywaniu ich spraw może — choć nie musi — stosowany być tryb poprawczy; po trzecie — w stosunku do tej grupy nieletnich orzeczone być może zakład poprawczy.

W jaki sposób można było takich rozróżnień uniknąć? Pierwszym sposobem było niewątpliwie bardziej konsekwentne forsowanie koncepcji wychowawczej w ustawie, a więc przyjęcie założenia, że popełnienie czynu zabronionego zostanie w ustawie całkowicie zrównane z innymi przejawami demoralizacji. Pozostaje do rozważenia, czy takie rozwiązanie było możliwe do przyjęcia w warunkach naszego społeczeństwa, przy określonej tradycji prawnej. Drugi sprowadzałby się do

odesłania całej grupy nieletnich w wieku do 18 lat, w stosunku do których stosuje się przepisy ustawy w zakresie zapobiegania i zwalczania demoralizacji do postępowania opiekuńczego (gdzie rozpatruje się i tak sprawy nieletnich w wieku do 18 lat z tym, że tej ich części, w stosunku do których ustalić można dopuszczenie się poważnych zaniedbań w sprawowaniu obowiązków rodzicielskich)⁹¹.

Przy wprowadzaniu przepisów odnoszących się do nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji zakładano, że stosowane będą one rzadko, wobec nieletnich zdemoralizowanych starszych, których rodzicom nie można zarzucić niedopełnienia obowiązków rodzicielskich w takim zakresie, który uzasadniałby pozbawienie lub ograniczenie władzy rodzicielskiej. Postępowaniem opiekuńczym można by jednakże objąć także wymienioną wyżej grupę nieletnich tym bardziej, że znowelizowany w 1975 r. art. 109 k.r.i o. upoważnia sąd do nakładania obowiązków tak na rodziców, jak i na samych małoletnich. W redakcji projektu ustawy z marca 1979 r. nieletnich zagrożonych demoralizacją lub wskazujących jej przejawy odsyłano do postępowania cywilnego (chyba że nieletni dopuścił się czynu karalnego po ukończeniu 13 lat) i wówczas sąd rodzinny działać miał jako sąd opiekuńczy. Z rozwiązania takiego niestety zrezygnowano.

Rozciągnięcie przepisów ustawy na nieletnich „zdemoralizowanych” nadaje ustawie charakter wychowawczy, lecz jednocześnie niesie za sobą groźbę stygmatyzacji nieletniego przez samą stosowaną w ustawie terminologię o charakterze ocennym, wyraźnie piętnującym dziecko (termin „demoralizacja”). Przekazanie spraw nieletnich, w których przesłanką wszczęcia postępowania jest zagrożenie demoralizacją do postępowania opiekuńczego zapobiegłoby tej tendencji. Innym wyjściem było ujednoczenie postępowania wobec wszystkich kategorii nieletnich, co zapewniałoby jednoznacznie wychowawczy charakter ustawy.

Przy niezbyt konsekwentnym trzymaniu się założeń o wychowawczym charakterze ustawy może pojawić się sytuacja, gdy o wyborze środka stosowanego wobec nieletniego decydować będą nie względy wychowawcze, lecz względy polityki kryminalnej. Znaczące staną się kryteria przedmiotowe, tzn. rodzaj, okoliczności i charakter czynu (które, co wykazują badania kryminologiczne, zazwyczaj nie mają związku ze stopniem demoralizacji nieletniego i nie powinny być brane pod uwagę przy wyborze środka); sam środek zacznie wówczas zawierać elementy odpłaty za szczególnie naganny czyn karalny. Ma to miejsce w przypadku omawianego już art. 10 u.p.n. W tym przepisie nastąpiło spiętrzenie przesłanek o charakterze przedmiotowym — ma on być stosowany wyłącznie wobec sprawców czynów karalnych zabronionych przez ustawę jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, dodatkowo zaś należy rozważać okoliczności i charakter czynu. Ustawodawca dał w ten sposób do zrozumienia, że w tym przypadku istotny jest tzw. ciężar przestępstwa (jego społeczne niebezpieczeństwo), a nie potrzeby wychowawcze nieletniego.

Odejście od kryterium rozeznania, służącego w „jurydycznym” modelu postępowania z nieletnimi jako przesłanka warunkowej odpowiedzialności nieletnich i będącego zarazem podstawą wyodrębnienia w klasycznym prawie karnym kategorii nieletnich, prowadzić może do pewnych niebezpieczeństw, co się nasuwa zarówno przy analizie art. 10 u.p.n. jak i art. 9 § 2 k.k. Kryterium rozeznania jednoznacznie uniemożliwiało karanie osoby, która nie osiągnęła jeszcze rozwoju umysłowego i moralnego w takim stopniu, by mogła rozpoznać znaczenie czynu i kierować swoim postępowaniem. Obecny system deklaruje odejście od pojmo-

⁹¹ A. S t r z e m b o s z: *Postępowanie w sprawach nieletnich w prawie polskim*, Lublin 1984.

wania specyfiki postępowania z nieletnimi w kategoriach prawa karnego. Najpełniejszym tego wyrazem są:

- a) objęcie ustawą problematyki nieletnich zdemoralizowanych,
- b) oderwanie się od problematyki winy nieletniego (zastąpienie sformułowania „czyn zabroniony” przez sformułowanie „czyn karalny”),
- c) odejście od problematyki odpowiedzialności (ustawa nie zna pojęcia odpowiedzialności nieletnich, także odpowiedzialności specyficznej, opartej na kryterium rozeznania).

Te spektakularne posunięcia nie zmieniają jednak sensu omawianych już, zastosowanych w odniesieniu do nieletnich rozwiązań, których nie sposób traktować jednoznacznie, jako opartych na założeniach wychowawczych.

Nadmienić należy, że w każdym przypadku ogromna władza dyskrecjonalna sędziego⁹² (przy zaznaczeniu, że chodzi tu o swobodę w rozstrzygnięciu w sprawach decydujących, gdyż sędzia jest jednocześnie często nawet zbyt ściśle związany olbrzymią ilością drobiazgowych rozstrzygnięć proceduralnych, jakie zawiera ustawa) w znacznej mierze określać będzie, w jakim stopniu realizowany jest wychowawczy sens przepisów ustawy.

W systemie klasycznym granice nieletniości były czytelne i miały jasno określoną funkcję — wyznaczały okres nieletniości, w którym istniała (gdy ustalone zostało rozeznanie) warunkowa odpowiedzialność karna, umożliwiająca stosowanie środków karnych, lub nieodpowiedzialność karna, wyłączająca stosowanie takich środków na korzyść środków wychowawczych.

We współczesnych ustawodawstwach górna granica nieletniości (granica pełnej odpowiedzialności karnej) wyznacza zakres stosowania „klasycznego” prawa karnego (prawa karnego dla dorosłych), jest więc zazwyczaj precyzyjnie określona przez normę tego prawa⁹³. W większości krajów Europy granica ta przypada na lat 18. Wszystkie ustawodawstwa europejskie przewidują możliwość zastosowania kary w przypadku popełnienia przestępstwa lub przestępstwa poważniejszego przez osobę mieszczącą się w górnym przedziale okresu nieletniości, przy czym zwykle podkreślana jest wyjątkowość sytuacji, w której orzeka się karę.

Więcej komplikacji interpretacyjnych nastęrcza problem dolnej granicy nieletniości. Wiele ustawodawstw — w tym polskie — nie podnosi tej kwestii zakładając prawdopodobnie, że nie jest to konieczne w wypadku stosowania wobec nieletnich wyłącznie środków wychowawczych. Wydaje się jednak, że przesłanki do ustalenia dolnej granicy nieletniości przestałyby mieć rację bytu dopiero w sytuacji, gdyby postępowanie wobec nieletnich prowadzone było wyłącznie przez wyspecjalizowany organ o nastawieniu jednoznacznie opiekuńczo-wychowawczym, stosujący środki przewidziane dla nieletnich i prowadzący postępowanie w oparciu o przepisy rządzące postępowaniem cywilnym.

We współczesnych ustawodawstwach dla nieletnich granice wiekowe pojawiają się zwykle w następujących funkcjach:

- a) ograniczają zakres kompetencji organu przed jakim odpowiadać może nieletni (organ pozasądowy — sąd rodzinny lub dla nieletnich — sąd karny);
- b) określają dodatkowo rodzaj, a właściwie ciężar nieprzystosowania przejawianego przez nieletniego (linia podziału przebiega najczęściej między prze-

⁹² H. K o ł a k o w s k a - P r z e ł o m i e c: *Postępowanie w sprawach nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1983, z. 6.

⁹³ Można jednak w dalszym ciągu poddawać w wątpliwość trafność rozwiązania tej kwestii, a zwłaszcza samego usytuowania tej granicy w prawie polskim.

stępstwem a innymi objawami nieprzystosowania, ale w ten sposób wyspecyfikowane bywają również różne kategorie przestępstw);

c) ustalają zakres stosowania określonej procedury karnej lub cywilnej, ale i tu istnieje cała gama różnych możliwości i połączeń;

d) wyznaczają zakres stosowania określonych środków, stopniowanych od funkcjonującej ciągle w prawie nieletnich kary, poprzez środki poprawcze do wychowawczych.

Potrzeba stosowania tak licznych granic wiekowych wewnątrz ustawodawstwa dla nieletnich spowodowana jest koniecznością ustalenia zakresu ingerencji przepisów prawa karnego w sferę prawa dla nieletnich. Ingerencja ta może mieć różny stopień nasilenia, a jej granice mogą być ustanowione zarówno dla każdego z wyżej wymienionych elementów składających się na system prawa dla nieletnich osobno, jak i wspólnie, dla rozmaitych ich połączeń. Takie wykorzystanie granic wiekowych jest nie dającym się uniknąć następstwem niejednorodności przyjętego w większości państw — w sensie systemowym — rozwiązania (oparcia współczesnych ustawodawstw dla nieletnich na zasadach, których nie można pogodzić).

W dalszym ciągu znaczącym ustaleniem jest więc w prawie dla nieletnich określenie takiej granicy wieku, poniżej której nie wprowadza się — choćby posiłkowo — przepisów prawa karnego (tzn. zarówno profil organu orzekającego w sprawach nieletnich, jak i zachowanie nieletniego, będące przedmiotem jego zainteresowania, nie są określone w sposób właściwy dla prawa karnego, zaś w stosowanej wobec nieletniego procedurze oraz środkach nie wprowadza się i nie wykorzystuje w żadnej postaci przepisów prawa karnego).

Spekulacje, że granicę ingerencji prawa karnego w dziedzinę prawa dla nieletnich można uznać za dolną granicę nieletniości nie mogą być jednak wiążące. Granice nieletniości ustalone są (albo też nie) w ustawie. Jako dolna granica nieletniości zazwyczaj bywa określana granica, od której stosować można środki wychowawcze albo też granica minimalna, od której można powoływać nieletniego przez sąd. Trzeba jednak poddać w wątpliwość zasadność takich ustaleń — bądź też braku racjonalnych ustaleń w tym względzie.