

DR JOZEF REINHOLD

ŚRODKI ZABEZPIECZAJĄCE PRZECIW PRZESTĘPCOM

POLEGAJĄCE NA PRZYMUSOWEM POZBAWIENIU
WOLNOŚCI, ZE SZCZEGÓLNYM UWZGLĘDNIENIEM
TRZECH PROJEKTÓW NOWYCH USTAW KARNYCH

CZĘŚĆ SZCZEGÓLNA

W KRAKOWIE
DRUKARNIA UNIwersYTETU JAGIELLOŃSKIEGO
POD ZARZĄDEM JOZEFA FILIPOWSKIEGO
1913

Osobne odbicie z rocznika XIII »Czasopisma prawniczego i ekonomicznego«



84060

Środki zabezpieczające przeciw przestępcom, polegające na przymusowym pozbawieniu wolności, ze szczególnem uwzględnieniem trzech projektów nowych ustaw karnych.

Napisał

Dr. Józef Reinhold.

Wstęp.

Projekt szwajcarski kodeksu karnego z roku 1893 przynosi osobny rozdział, zatytułowany: »Kary i środki zabezpieczające« (»Strafen und sichernde Massnahmen«) Wprowadzenie systemu środków zabezpieczających do ustawy karnej stanowi niezaprzeczenie nową fazę ewolucyi w rozwoju ustawodawstwa karnego, oznacza ono — jeżeli nie przewrót w dotychczasowych pojęciach o zadaniu zakresie działania ustawy karnej — w każdym razie rozsądzenie sam dotychczasowego ustawodawstwa karnego, zbudowanego na wyłączonej zasadzie proporcjonalności między winą a karą. Droga, wskazaną przez ustawodawcę szwajcarskiego, kroczą niedawno ogłoszone projekty ustawy karnej niemieckiej i austriackiej, wprowadzając obok kary instytucję środków zabezpieczających.

Z chwilą ustawodawczego uznania środków zabezpieczających obok systemu kar, wyłania się dla nauki kwestya określenia istotnych znamion środka zabezpieczającego, w szczególności kwestya stosunku nowej instytucyi do kary. Zadanie to, przekazane nauce już przez prawodawcę szwajcarskiego, dotychczas czeka rozwiązania. Nie brak wprawdzie całego szeregu prac, poświęconych badaniu natury prawnej nowej instytucyi, nie brak też rozpraw, których

przedmiot stanowi próba odgraniczenia środka zabezpieczającego od kary; atoli niemal cała ta literatura pozostaje pod wszechwładnym wpływem walki szkół o istotę i zadanie kary, i stąd jej dotychczasowy plon przedstawia się w postaci niezwyklej, niemal chaotycznej rozbieżności poglądów. Zwolennicy klasycznej szkoły w prawie karnem upatrują w środku zabezpieczającym instytucję, różniącą się zasadniczo od kary, zarówno co do istoty, jak i co do zadania, żądają od ustawodawcy ścisłego odgraniczenia obu pojęć i domagają się obok kodeksu karnego odrębnego kodeksu środków zabezpieczających; szkoła socyologiczna natomiast widzi w nowej instytucji karę o odrębnej postaci, odmianę kary, karę ochronną; inni wreszcie odmawiają środkom zabezpieczającym jednolitego charakteru prawnego, widząc w nich realizację kompromisu między teorią kary celowej a teorią odwetu.

Praca niniejsza, obierając za swe zadanie zbadanie prawnego charakteru środków zabezpieczających, pragnie uniknąć wyłącznego kąta widzenia »walki szkół«, by nie popaść w błąd dotychczasowej literatury; chcąc zaś dojść do swego celu metodą indukcyjną, obiera za punkt wyjścia samą instytucję, badając poszczególne środki zabezpieczające.

Dla rozwiązania zadania pracy wystarczy i należy ograniczyć przedmiot badania do środków zabezpieczających, które z jednej strony zwracają się tylko przeciw dorosłym przestępcom, a z drugiej strony polegają na przymusowym pozbawieniu wolności.

Badanie każdego środka zabezpieczającego obejmuje dwie części: dogmatyczną (deskryptywną) i prawnopolityczną (normatywną); substrat badania stanowią postanowienia trzech projektów ustaw karnych. Zbadanie i poznanie poszczególnych środków zabezpieczających umożliwi nam rozwiązanie głównego zadania: określenie istotnych cech tej instytucji i jej stosunku do kary.

Stąd plan pracy przedstawia się następująco: pierwsza część, część szczególna, poświęconą jest przedstawieniu czterech rodzajów środków zabezpieczających, polegających na przymusowym pozbawieniu wolności; druga część, część ogólna, zawiera charakterystykę prawną środka zabezpieczającego i odgraniczenie środka zabezpieczającego od kary.

Przedmiot niniejszej rozprawy stanowi część szczególna.

ROZDZIAŁ PIERWSZY.

Środek zabezpieczający przeciw niepoprawnym przestępcom.**Literatura.**

Literatury tego problemu, stykającego się bezpośrednio z podstawowymi kwestyami prawa karnego, nie można nawet w przybliżeniu wyczerpująco podać; w szczególności niemal każda praca o istocie lub o zadaniu kary stanowi przyczynek do naszego problemu. Stąd ograniczam się do wskazania kilku zasadniczych prac, odsyłając do nich po dalszą literaturę; por. też dzieła i rozprawy, uwzględnione w toku niniejszej pracy.

Mittermaier, Die Behandlung unverbesserlicher Verbrecher (Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil, Band III, str. 321—372).

Oba, Unverbesserliche Verbrecher und ihre Behandlung, Berlin 1908.

Gennat, Die Unverbesserlichen und ihre Behandlung (Jahrbücher für Krim. Politik, I. str. 40 i nast.)

Actes du congrès pénitentiaire international de Saint-Pétersbourg 1890, Petersburg 1890.

Verhandlungen des 28. deutschen Juristentages: Gutachten über die strafrechtliche Behandlung von Rückfall, gewohnheitsmässigem und gewerbmässigem Verbrechertum; Max Ernest Mayer, T. I. str. 146—200; Gustav Aschaffenburg, T. II. str. 1—32.

Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung.

Aschaffenburg, Das Verbrechen und seine Bekämpfung, 2. wyd., Heidelberg 1906.

Ferri, Sociologia criminale, 4. wyd., Turyn 1900.

Liszt, Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, 2 tomy, Berlin 1905.

Krzymski, Wykład prawa karnego ze stanowiska nauki i prawa austriackiego, wyd. 3, 2 tomy, Kraków 1911; por. zwłaszcza T. I, str. 433, nr. 388 i cytowaną tam literaturę.

Sacher, Der Rückfall (Abhandlungen des kriminalistischen Seminars von Halle, Band 3, Heft 1).

Friedländer, Der Rückfall im gemeinen deutschen Recht, Berlin 1892.

Bonneville, De la récidive, Paryż 1844.

Liszt, Die sichernden Massnahmen in drei Vorentwürfen (u Löfflera, Österreichische Zeitschrift für Strafrecht, rocznik I, str. 3 i nast.).

Stooss, Die sichernden Massnahmen gegen Gemeingefährliche im österreichischen Strafgesetzentwurf (eodem, str. 25 i nast.).

Wüst, Die sichernden Massnahmen im Entwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch, Zurych 1905.

Kriegsmann, Die Strafen und Sicherungsmassregeln des österreichischen Strafgesetzentwurfs (w Aschaffenburga Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, 1909, str. 547 i nast.).

Hirsch Alfred, Die sichernden Massnahmen gegen Erwachsene in den neuesten Strafgesetzentwürfen (w Grünhuta Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart, T. XXXVII, str. 577—614).

Makarewicz, Randbemerkungen zum Strafgesetzentwurf (w czasopiśmie Löfflera I, str. 244 i nast.).

I. Problem i jego historyczne ukształtowanie.

A. Problem.

1. Kwestya niepoprawnych przestępców, jedna z najważniejszych — jeżeli nie najważniejsza kwestya współczesnej polityki kryminalnej — mieści w sobie trzy zagadnienia:

- a) Czy istnieje grupa niepoprawnych przestępców?
- b) Jakie kryteria służą do rozpoznania tej grupy?
- c) Jak prawodawca karny ma tę grupę traktować?

2. Istnienie grupy niepoprawnych przestępców jest przede wszystkim faktem empiryi: zarówno sędziowie, jak i urzędnicy zakładów karnych znają jednostki, należące do tej grupy. Naukowe stwierdzenie tego faktu, o ileby jeszcze było konieczne, znajdujemy z jednej strony w statystyce kryminalnej, która wykazuje, że olbrzymi wzrost przestępczości polega jedynie na wzroście przestępstw powrotnych, że zastępy skazanych po zakładach karnych przeważnie rekrutują się z jednostek poprzednio kilkakrotnie karanych.

Z drugiej strony zna kryminalna psychologia i socjologia od dawna typ przestępcy, żyjącego dla zbrodni i ze zbrodni; przestępca niepoprawny istnieje jako typ socjologiczny.

3. Kogo należy uważać za niepoprawnego przestępcę?

Oczywiście mowa tu o niepoprawności w znaczeniu prawnym, nie etycznym, t. j. w znaczeniu formalnym i zewnętrznym. Niepoprawnym jest ten przestępca, którego kara nie poprawia, t. zn. nie powstrzymuje od popełniania dalszych przestępstw.

Brak ścisłej terminologii i pozostające z nim w związku chaotyczne pomieszanie pojęć¹⁾, wymaga odgraniczenia pojęcia niepoprawnego przestępcy od pokrewnych pojęć.

a) Przestępca niepoprawny i przestępca z narowu (Gewohn-

¹⁾ Por. n. p. nieścisłą terminologię w pracach drugiego kongresu I. K. V.: »niepoprawni przestępcy z nałogu« (»unverbesserliche Gewohnheitsverbrecher«) lub identyfikowanie kilkakrotnych recydywistów z niepoprawnymi przestępcami.

heitsverbrecher). Zbrodniarz z narowu jest typem socyologicznym, acz teoretycznie dokładniej jeszcze nie określonym.

Dla przestępcy z narowu czyn karny stał się — by użyć terminologii Wundta¹⁾ — czynem z popędu (Triebhandlung), a przestał już być czynem z wyboru (Wahlhandlung), t. z. czyn przestępny jest jednoznaczny funkcją motywu, prącego do przestępstwa, niepodzielnie dominującego tak, że »o walce motywów« już mowy niema.

Mówimy o skłonności do popełniania przestępstw u przestępcy z narowu²⁾.

Przestępcy z narowu z przestępcą niepoprawnym identyfikować nie można: u przestępcy z narowu stwierdzamy przewagę jednego motywu nad innymi, u niepoprawnego przestępcy stwierdzamy niedostępność dla motywów hamujących, w szczególności dla motywów, tworzonych przez państwo: sankcji karnej i wykonania kary. Próba siły tych motywów, przeprowadzona u przestępcy niepoprawnego ujemnym rezultatem, czeka jeszcze dla przestępcy z narowu wyniku. Innymi słowy: przestępca z narowu może, lecz nie musi być przestępcą niepoprawnym; »lasciate ogni speranza« odnosi się tylko do przestępcy niepoprawnego, natomiast przestępca z narowu jest jeszcze do uratowania³⁾.

b) Przestępca niepoprawny a recydywista. Stosunek między przestępcą niepoprawnym a recydywistą da się w następujący sposób określić: nie każdy recydywista jest przestępcą niepoprawnym, natomiast każdy przestępca niepoprawny popada w recydywę. Jeżeli tedy stosunek między pojęciem przestępcy z narowu a pojęciem przestępcy niepoprawnego przedstawia się w formie dwu kół przecinających się, to stosunek pojęć przestępcy niepoprawnego i recydywisty da się wyobrazić w formie dwu kół współśrodkowych, z których mniejsze przedstawia pojęcie przestępcy niepoprawnego.

¹⁾ Wundt, Grundzüge der physiologischen Psychologie. 5 wyd., Lipsk 1903, tom 3., str. 256 i nast.

²⁾ Por. Wahlberg, Gesammelte kleinere Schriften über Strafrecht, Strafprocess, I. str. 136 i nast.; Krzymuski, Wykład prawa karnego, 3 wyd., Kraków 1911, t. I, str. 433; Binding, Handbuch des Strafrechts, I, str. 550.

³⁾ Mittermaier, Die Behandlung unverbesserlicher Verbrecher (V. D. A. T. III. str. 329), popada w sprzeczność z sobą samym, jeżeli z jednej strony protestuje przeciw identyfikowaniu przestępcy z narowu z niepoprawnym przestępcą, a z drugiej strony uznaje za słuszną charakterystykę przestępców niepoprawnych jako »przestępców z narowu, popadłych w recydywę«.

c) Przestępca niepoprawny i przestępca z rzemiosła (gewerbmässiger Verbrecher).

Przestępca z rzemiosła ¹⁾ tworzy *species* przestępcy z narowu; znamię, odróżniające go od przestępcy z narowu, tworzy zamiar stworzenia sobie wyłącznego lub przeważającego źródła dochodu z częstego popełniania czynów przestępnych. Stosunek między przestępcą niepoprawnym a przestępcą z rzemiosła odpowiada zatem stosunkowi przestępcy niepoprawnego do przestępcy z narowu: oba pojęcia tworzą przecinające się koła.

d) Przestępca niepoprawny i przestępca niebezpieczny.

Oba te pojęcia bynajmniej się nie pokrywają.

Przestępca jest niebezpiecznym nie tylko z powodu (mniej lub więcej) częstych ataków na dobra, chronione przez prawo, lecz przede wszystkim z powodu ataków na poważne i cenne dobra prawne; nadto niepoprawność jest stanem stałym, niebezpieczność natomiast z reguły objawem chwilowym. Z tego wynika, że przestępca niepoprawny nie musi być przestępcą niebezpiecznym (n. p. żebracy, włóczęgi i t. p.); na odwrót przestępca niebezpieczny nie musi być przestępcą niepoprawnym (przestępca polityczny).

4. Odgraniczenie pojęcia niepoprawnego przestępcy od pokrewnych pojęć nie rozstrzyga jeszcze kwestyi kryteriów typu przestępcy niepoprawnego.

Kwestya ta z jednej strony jest w nauce niemal zupełnie nową, teoretycznie zgoła nieopracowaną; z drugiej strony przedstawia tak poważne trudności, że niektórzy kryminaliści właśnie dla tych trudności są za wyeliminowaniem pojęcia niepoprawnego przestępcy z dziedziny prawa karnego ²⁾.

Trudności te są zrozumiałe. Sąd, że przestępca jest niepoprawnym, nie zawiera stwierdzenia faktu, lecz jest to sąd, zawierający ocenę, sąd wartościowy i stąd z natury rzeczy sąd czysto subiektywny. Nadto sąd ten zawiera nie tyle dyagnozę retrospektywną (przestępca dotychczas nie poprawił się), ile raczej prognozę

¹⁾ Por. Liszt w swoim czasopiśmie, Tom 21, str. 121 i nast.; Krzymunki, Wykład prawa karnego, Tom I, str. 433 i literaturę tam podaną.

²⁾ Tak głównie M. E. Mayer: Gutachten über die strafrechtliche Behandlung von Rückfall, gewohnheitsmässigem und gewerbmässigem Verbrechen (Verhandlungen des XXVIII Deutschen Juristentages, T. I. str. 159 i nast.); nadto Krohne i Frank w Mitteilungen der I. K. V. Tom VI. str. 570 i 577.

niejako rzut oka w przyszłość (przestępca nie poprawi się¹⁾). Ale są to tylko trudności, wymagające przy rozwiązaniu nadzwyczajnej ostrożności, nie potęgują się jednak do tego stopnia, by uznać problem za nierozwiązalny.

a) Pierwszym, tylko zewnętrznym, ale tem pewniejszym warunkiem stwierdzenia niepoprawności jest recydywa. Zarzut, że przestępca już w świetle pierwszego przestępstwa może okazać się niepoprawnym, jest słuszny, nie liczy się jednak z postulatem jak największej pewności prognozy.

O ile ten warunek da się łatwo stwierdzić, o tyle mieści w sobie niebezpieczeństwo zbyt szablonowej oceny niepoprawności. Recydywie przysługuje niewątpliwie znaczenie symptomu ciężkiego przewinienia i stanu groźniejszego niebezpieczeństwa dla ogółu; ale jako zewnętrzne znamię, recydywa tworzy symptom zwodniczy zarówno w kierunku dodatnim jak i ujemnym prognozy²⁾.

Recydywa sama przez się nie dostarcza dowodu, że sprawca nie daje się sankcją karną ani wykonaniem kary odwieść od zamachów na dobra, pozostające pod ochroną prawa, lecz do recydywy muszą się przyłączyć i inne czynniki, usprawiedliwiające prognozę.

b) Drugie kryterium dla rozpoznania niepoprawności sprawcy tkwi w jego charakterze, w jego sposobie reagowania na motywy, w jego organizacji psychicznej.

W przeciwieństwie do pierwszego kryterium jest to kryterium wewnętrzne, subtelniejsze i trudniejsze do stwierdzenia, za to tem pewniejsze i niezawodniejsze.

Badanie charakteru odbywać się ma na szerokim podłożu stosunków społecznych, ekonomicznych i indywidualnych sprawcy³⁾.

¹⁾ Pomijam tu trudność rzekomą, podniesioną przez Liszta w »Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik«, Tom VI, 3 i 4 zeszyt, str. 422, mianowicie trudność żądania od sędziego odwagi w stawianiu prognozy. Trafnie odpowiada Lisztowi Lilienthal (w czasopiśmie Liszta, Tom XV, str. 125): Sądzę, że kto nie ma odwagi tego wyrzec, nie powinien też mieć odwagi pozbawiać kogoś wolności na dwadzieścia lat.

²⁾ Trafnie Kitzinger, Die internationale kriminalistische Vereinigung, Monachium 1905, str. 71.

³⁾ Podział Mittermaiera (Vergl. Darst. A. T. Tom III, str. 383) na zewnętrzne i wewnętrzne powody niepoprawności jest nietylko — jak sam Mittermaier przyznaje — banalny, ale przedewszystkiem pozbawiony głębszego uzasadnienia i — co za tem idzie — wartości.

α) Środowisko, w którym sprawca żyje, dostarcza z reguły cennego materiału do stwierdzenia jego niepoprawności: stosunki rodzinne, stałe towarzystwo, w którym sprawca przebywa, niemniej lokalne otoczenie (wielkie miasto, wieś) powinny stanowić przedmiot jak najskrupulatniejszego badania.

β) Wpływ stosunków ekonomicznych na zbrodnię jest niezaprzeczoną faktą; badanie tych stosunków, warunków pracy, sposobu zarobkowania sprawcy może sędziemu dostarczyć niemniej cennego drogowskazu przy psychologicznej konstrukcji prognozy.

γ) Stosunki indywidualne¹⁾, osobiste właściwości charakteru, częściowo wynikające z stosunków społecznych i ekonomicznych (obciążenie dziedziczne, pijaństwo, wstręt do pracy), dotychczasowe życie sprawcy — dają w połączeniu z wymienionymi czynnikami dostateczny substrat, na podstawie którego da się z psychologicznie możliwą pewnością uzyskać całokształt charakteru sprawcy.

c) W końcu przedsięwziąć należy pewne ograniczenie naszego pojęcia niepoprawności. Przez niepoprawnego przestępcę rozumieć należy przestępcę niebezpiecznego dla ogółu, targającego się na poważne dobra prawne, w sposób dotkliwy i groźny — w przeciwieństwie do niepoprawnych drobnych szkodników społecznych (włóczęgów, żebraków i t. p.).

Jednym z dalszych znamion niepoprawności jest więc niebezpieczeństwo, grożące społeczeństwu ze strony sprawcy stale i w wysokim stopniu; widocznym symptomem tego znamienia będzie poważne targnięcie się na porządek prawny.

5. Uznanie kategorii niepoprawnych przestępców, t. j. przestępców, dla których kara nie stanowi dość silnego motywu do wstrzymania się od popełniania dalszych przestępstw, prowadzi konsekwentnie ustawodawcę do stosowania wobec tej kategorii przestępców innej reakcji, niż zwyczajnej kary.

Treść tej reakcji zależy od teorii kary, której ustawodawca hołduje.

Teoria kary, zbudowana na zasadzie proporcjonalności między winą a karą, uznaje swe zadanie za spełnione z chwilą zagrożenia

¹⁾ Przy tej sposobności należy zwrócić uwagę na to, że z kategorii niepoprawnych wykluczeni są młodociani, przestępcy niepoczytalni i przestępcy o zmniejszonej poczytalności; są to odrębne kategorie przestępców, wymagające odrębnego traktowania ze stanowiska kryminalno-politycznego.

karą i wykonania kary, odpowiadającej przewinieniu; konieczność ochrony społeczeństwa przed niepoprawnym przestępcą natomiast pozostawia władzom administracyjnym w formie więzienia o charakterze ochronnym (sichernde Nachhaft)¹⁾.

Natomiast zwolennicy kary celowej żądają takiego ukształtowania kary, aby niepoprawnych przestępców uczyniła nieszkodliwymi²⁾.

Inni wreszcie zrzekają się zupełnie kary jako bezskutecznego środka walki przeciw niepoprawnym przestępcom i żądają wyłącznego stosowania środka zabezpieczającego wobec tej kategorii przestępców³⁾.

Tak tedy system reakcyi wobec niepoprawnych przestępców okazuje trzy formy:

- a) formę kary celowej;
- b) formę środka zabezpieczającego;
- c) formę kombinacyi kary w rozumieniu teoryi odpłaty z następną detencyą o charakterze zabezpieczającym.

B. Rozwój historyczny problemu w ustawodawstwie i w nauce.

1. Problem niepoprawnych przestępców, pojęty w sposób przedstawiony, jest świeżej daty.

Wprawdzie już w starożytności⁴⁾ spotykamy ślady ostrzejszych kar wobec recydywistów: i tak już wedle Starego Testamentu recydywa stanowi powód zaostrenia kary⁵⁾, wedle prawa moslemijskiego poczwórne popełnienie niektórych przestępstw pociąga za

¹⁾ Tak: Binding, Grundriss des deutschen Strafrechts, wyd. 7, Lipsk 1907, str. XVIII (wstęp); van Calker 26. Deutscher Juristentag, Tom 2, str. 250, 256 i nast.; Oetker, Gerichtssaal, T. 70, str. 345 i nast.; por. też Mittermaier, V. Darst. A. T. Tom 3, str. 366 i nast.

²⁾ Por. Liszt, Lehrbuch, § 15, II 5 i tegoż autora Aufsätze und Vorträge, I. str. 405, passim; Lillenthal, Mitteilungen der I. K. V. II. str. 72; van Hamel, eodem, IV, str. 298; M. E. Mayer: 28. Deutscher Juristentag, T. 1, str. 180; Aschaffenburg, eodem, Tom 2, str. 20 i w. i.

³⁾ Por. przedewszystkiem Stooss: Mitteilungen der I. K. V. II. str. 100 i nast., Motive zum Schweizer Entwurf, str. 50, Lehrbuch des österreichischen Strafrechts, str. 25/26; Kahl, 28. Deutscher Juristentag, T. 3, str. 386 i uchwały tego zjazdu.

⁴⁾ Por. zwłaszcza co do tej kwestyi pracę Sachera, Der Rückfall, w Abhandlungen des kriminalistischen Seminars, III. 1894.

⁵⁾ 3. Mojżesz 26, 18.

sobą karę śmierci¹⁾, prawo chińskie karze za dwukrotną recydywę przy kradzieży śmiercią²⁾; dalej Platon i Arystoteles³⁾ żądają usunięcia »nieuleczalnych« przestępców, prawo rzymskie⁴⁾ natomiast nie zna zgoła ogólnego pojęcia recydywy, kładąc tylko nacisk na upór przestępcy.

W średnich wiekach rozwijają włoscy prawnicy teorię o »*consuetudo delinquendi*« i o niepoprawności przestępców⁵⁾.

Karę przeciw recydywistom potęguje się w ten sposób, że w miejsce kary pieniężnej wstępuje kara cielesna, a w miejsce kary cielesnej — kara śmierci, »*quia scilicet consuetudo delinquendi facit delictum alias non capitale — capitale reputari*«⁶⁾.

Wpływ włoskich prawników widoczny jest w postanowieniach Karoliny, którą na trzykrotną kradzież nakłada karę śmierci⁷⁾. Podobnie i we Francji średniowiecznej panowała zasada »*la coutume en délit aggrave le péché*« i prowadziła do surowych kar przeciw recydywistom⁸⁾.

Atoli we wszystkich tych postanowieniach widoczną jest tendencya karania recydywy dla niej samej, bez względu na okazane przez nią niebezpieczeństwo, grożące społeczeństwu ze strony przestępcy. Jest to czysto zewnętrzny pogląd, oparty na presumpcyi niepoprawności.

Dopiero z końcem 19. stulecia wyłania się problem niepoprawnych przestępców w głębszem ujęciu, niezapreczenie dzięki włoskiej szkole pozytywnej w prawie karnem.

Teoria Lombrosa⁹⁾ o przestępcy z urodzenia, propagowana

1) Por. Sacher, cyt. str. 28 i 29, tudzież Tornau, *Das moslemische Recht*.

2) Por. Kohler, *Das chinesisches Strafrecht* i Oba (Japończyk), *Unverbesserliche Verbrecher und ihre Behandlung*, Berlin 1908, str. 6 i nast.

3) Zob. Hildebrand, *Geschichte und System der Rechts- und Staatsphilosophie*, Lipsk 1860, Tom I, str. 214 i nast., 299 i nast.

4) l. 28 § 3. *Dig. de poenis*, 48, 19.

5) Por. zwłaszcza: Farinacius, *Praxis et Theoriae criminalis libri duo*, in quinque titulos distributi, Frankfurt 1597, a mianowicie lib. I, tit. III, quaestio XXII i XXIII. »*Et delictorum frequentia delinquentis incorrigibilitatem denotat* (eodem, quaestio XXIII, n. 21).

6) cit. quaestio XXIII, n. 2.

7) Art. 162 C. C. C.; por. do tego też: Hälschner, *System des preussischen Strafrechts*, Bonn 1858, str. 417 i nast., tudzież podaną tam literaturę.

8) Ob. Bonneville: *De la récidive*, Paryż 1844.

9) Por. Lombroso, *L'uomo delinquente*, 5 wyd., Turyn 1896; Ferri, *Soziologia criminale*, 4 wyd., Turyn 1900.

przez Ferri'ego i Garofalę, miała w pierwszym rzędzie ten skutek, że zwróciła uwagę kryminalistów na grupę niepoprawnych przestępców. Obok bogatej literatury na pierwszy plan wysuwają się prace czwartego międzynarodowego kongresu więziennego w Petersburgu w r. 1890, prace międzynarodowego związku kryminalistycznego i wreszcie prace 28. zjazdu prawników niemieckich.

2. Na przedłożoną kongresowi w Petersburgu kwestyę:

»Peut-on admettre que certains criminels ou délinquants soient considérés comme incorrigibles, et dans le cas de l'affirmative, quels moyens pourraient être employés pour protéger la société contre cette catégorie de condamnés?«, wypowiedziało jedenastu referentów, między nimi Sichart, Spasowicz, Alongi, Gramantieri, Dubois, Arenal, Ammitzböll, swe opinie, z których każda niemal zawiera cenny przyczynek do pogłębienia naszego problemu¹⁾.

Po dłuższej debacie uchwalono dwie tezy, z których pierwsza wychodzi z założenia, że ze stanowiska prawa karnego nie można wprawdzie uznać grupy przestępców absolutnie niepoprawnych, że jednak istnieją, jak doświadczenie uczy, jednostki, niedostępne wpływowi kary i jej wykonania, że zatem należy stosować wobec nich osobne zarządzenia²⁾.

1) Ob. Actes du congrès pénitentiaire international de Saint-Petersbourg 1890, Vol. II, 415—598.

2) Tezy te brzmią:

I. Sans admettre qu'au point de vue pénal et pénitentiaire, il y ait des criminels ou délinquants absolument incorrigibles, comme cependant l'expérience démontre qu'en fait il y a des individus qui se montrent rebelles à cette double action pénale et pénitentiaire, et reviennent par habitude et comme par profession, à enfreindre les lois de la Société, la section émet le voeu qu'il faudrait prendre des mesures spéciales contre ces individus.

II. Dans cet ordre d'idées, sans porter atteinte aux principes des différentes législations, en en réservant la liberté de choisir les moyens correspondant le mieux aux conditions particulières de chaque état, elle croit pouvoir recommander à l'étude dans les divers pays les mesures suivantes:

1^o. L'internement, pour une durée suffisante, dans des établissements ou maisons de travail obligatoire de certaines catégories d'individus, tels, que les mendiants ou vagabonds, invétérés, etc.

2^o. L'emprisonnement prolongé ou selon les cas, l'envoi dans les territoires ou possessions dépendant des pays intéressés, pour l'utilisation de ces forces perdues; mais toujours avec les garanties que doit assurer l'autorité à ceux qui sont privés de la liberté, et avec possibilité de regagner la liberté entière par leur bonne conduite, notamment d'après le système de la libération conditionnelle.

3. Interesujące, acz nieukończone i stąd nie przedstawiające jeszcze całokształtu, dopuszczającego ogólnej oceny, są prace międzynarodowego związku kryminalistycznego¹⁾.

Prace te wychodzą z problemu recydywy i przechodzą następnie do problemu niepoprawnych przestępców, aby ostatecznie starać się o skrytalizowanie pojęcia stanu niebezpiecznego dla ogółu (état dangereux).

Już w pierwotnych statutach swych (art. II punkt 9) wypowiada związek przekonanie, że ustawodawca karny powinien niepoprawnych przestępców z narowu uczynić na możliwie najdłuższy czas nieszkodliwymi, chociażby chodziło o kilkakrotne popełnianie drobnych przestępstw.

Pierwszy kongres zajmuje się zagadnieniem, jakie wady okazuje system zwalczania recydywy w dzisiejszych ustawodawstwach; sprawozdawca van Hamel zwraca uwagę na konieczność rozróżniania między niepoprawnymi recydywistami i recydywistami, których poprawa jest możliwą²⁾.

Na drugim kongresie w Bernie figuruje już na porządku dziennym obrad kwestya, jak należy określić pojęcie niepoprawnego przestępcy w ustawie i jakie środki można zalecić przeciw tej kategorii przestępców. Wedle referatu Lilienthala³⁾ należy uznać za niepoprawnych tych przestępców, którzy kilkakrotnie popadli w recydywę i których przestępstwa są wpływem bądź zwyrodnienia nabytego lub polegającego na dziedzicznym obciążeniu, bądź przestępnego trybu życia; jako środki ustawodawcze przeciw tej kategorii przestępców poleca Lilienthal uczynienie ich nieszkodliwymi zapomocą a) zakładów dla przestępców zwyrodniałych w wysokim stopniu, b) zakładów dla niebezpiecznych przestępców niepoprawnych, bez względu na stopień zwyrodnienia, najlepiej jako osobnych oddziałów istniejących zakładów karnych, c) zakładów pracy dla mniej niebezpiecznych przestępców. Drugi sprawozdawca Leveillé⁴⁾ był zdania, że może przesadą (excessif) jest mówić o przestępcach absolutnie niepoprawnych, ale z drugiej strony przyznać należy, że — jak doświadczenie wykazuje — istnieją przestępcy niepoprawieni i nie

¹⁾ Por organ związku: *Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung* (cyt. *Mitt. der I. K. V.*); nadto Kitzinger, *Die internationale kriminalistische Vereinigung*, München 1905.

²⁾ *Mit. der I. K. V.* I. str. 92—103.

³⁾ *eodem*, II. str. 64—75. ⁴⁾ *eodem*, II. str. 83—84.

rokujący poprawy. Liczbę i ciężkość przestępstw celem stwierdzenia recydywy powinien wedle referenta oznaczyć ustawodawca, stan niepoprawności natomiast ma stwierdzić sędzia; za środek ustawodawczy przeciw tym przestępcom obrać należy karę o nieograniczonym czasie trwania, połączoną z warunkowem uwolnieniem.

Niemal równocześnie z drugim kongresem międzynarodowym związku przedłożyli Lilienthal i Harburger ¹⁾ posiedzeniu niemieckiej grupy związku, odbytemu w Halli w r. 1890, referaty na temat: Jak należy określić pojęcie recydywy w ustawie i jakie środki polecieć można wobec kilkukrotnych recydywistów (niepoprawnych)?

Lilienthal streścił swoje poglądy w następujący sposób:

1. Recydywa wymaga ostrzejszych kar z powodu swego większego niebezpieczeństwa dla ogółu.

2. Przez recydywę należy rozumieć popełnienie nowego przestępstwa po poprzednim odpokutowaniu kary pozbawienia wolności za zbrodnię lub występki.

3. Należy odróżnić jednorodną od różnorodnej recydywy; pierwsza zachodzi, jeżeli przestępstwa wypływają z tych samych pobudek.

4. Recydywa jest powodem koniecznego (obligatoryjnego) obustrzenia kary.

5. Kilkakrotnego recydywistę należy uznać za niepoprawnego

a) jeżeli jego poczytalność jest zmniejszoną,

b) jeżeli żyje jako włóczęga albo z powodu pijaństwa lub wyuzdanego życia stał się niezdolnym do pracy, albo

c) jeżeli popełnia przestępstwa z rzemiosła.

6. Przestępców, uznanych z powodu zmniejszonej poczytalności za niepoprawnych, należy umieścić trwale w osobnych zakładach; innych przestępców »niepoprawnych« należy trwale osadzić w osobnych oddziałach zakładów karnych.

Uwolnienie, odwoławne na wypadek nowej recydywy, jest dopuszczalne po najmniej pięcioletnim pobycie w zakładzie.

Konkluzje Harburgera brzmiały:

1. Recydywa tworzy ogólny powód zaostżenia kary.

2. Sędziemu należy pozostawić większą swobodę w wyborze wymiaru i rodzaju kary celem umożliwienia jak największej indywidualizacji.

¹⁾ Por. Beilageheft do czasopisma Liszta, X, str. 11 i nast., str. 66 i nast.

3. Jako środki karne polecić należy surowe i długotrwałe kary pozbawienia wolności, połączone z przymusem do pracy, tudzież przytrzymanie czasowe w domach pracy.

Z dyskusji na powyższy temat na uwagę zasługuje głos Stoossa, który swe poglądy sformułował w następujący sposób:

1. Istnieją przestępcy, wobec których rodzaj i zakres reakcji państwowej nie powinien się stosować do wielkości winy, okazanej pewnym oznaczonym czynem przestępnym, lecz do fizycznego i moralnego stanu osoby. Należą tu przedewszystkiem kilkakrotni recydywiści i nicponie (Liederliche).

2. Przestępców tej kategorii należy uczynić nieszkodliwymi tak długo, jak długo tego ich stan wymaga.

3. Należy z nimi postępować w ten sposób, iżby ich można uczynić zapomocą pracy i wychowania pożytecznymi członkami społeczeństwa.

Na międzynarodowym kongresie związku w Krystyanii (1891) dalszy ciąg dyskusji nad problemem niepoprawnych przestępców rozbił się o brak dokładnej statystyki recydywy, i prace związku nad tą kwestyą znalazły na razie szybkie zakończenie w życzeniu stworzenia statystyki recydywy, dokładnej, jednolitej we wszystkich państwach i nadającej się do porównywania. Równocześnie przyjęto drugą tezę van Hamla, domagającą się, by przeciw niepoprawnym przestępcom nie wydawano — przy zasądzaniu za ostatni czyn — ostatecznego wyroku, lecz by ostateczne orzeczenie wyroku zastrzegano późniejszemu postępowaniu, mającemu na celu zbadanie osobistości przestępcy, jego przeszłości, zachowania się podczas oznaczonego czasu próby i t. d.¹⁾

4. Na porządku dziennym 28. zjazdu niemieckich prawników stała kwestya karnego traktowania recydywy, przestępstwa z narowu i z rzemiosła.

M. E. Mayer²⁾ jako pierwszy referent doszedł do rezultatu, że pojęcie popełniania przestępstw z narowu lub z rzemiosła jest o ustawowe znamię istoty czynu bez zarzutu, aczkolwiek ustawa we określenie tego pojęcia byłoby niebezpieczne; natomiast pojęcie niepoprawnego przestępcy z narowu jest ze stanowiska prawa karnego bezużyteczne.

¹⁾ Mit. der I. K. V. III, 295 i nast.

²⁾ Ob. Verhandlungen des 28. deutschen Juristentages, I. str. 145—200.

Drugi referent Aschaffenburg¹⁾ był bardziej sceptyczny i wyraził przekonanie, że recydywa, przestępstwo z narowu i z rzemiosła są to pojęcia, nie dające się z dostateczną ścisłością od siebie odgraniczyć.

Po wyczerpującej debacie, poprzedzonej sprawozdaniem Kahla²⁾, powzięto szereg rezolucyj, z których najważniejsza brzmi:

»Przeciw niebezpiecznym dla ogółu przestępcom z narowu, padłym w recydywę, można obok kary orzec dalsze więzienie zabezpieczające (Sicherungsnachhaft) o nieoznaczonym czasie trwania. Zarządzenie to należy przeprowadzić w osobnych zakładach; środek ten ma na celu zwalczanie tych symptomów w osobie przestępcy (wstręt do pracy, pijaństwo), które głównie tłómaczą popełnianie przestępstw z narowu. O uwolnieniu, odwołalnym każdej chwili, rozstrzygają mieszane komisye, złożone z organów zarządu zakładu, z urzędników prokuratoryi państwa i z honorowych urzędników.

Pojęcia niepoprawnego recydywisty lub przestępcy z narowu nie należy przyjąć do ustawy«³⁾.

5. W rozwoju problemu niepoprawnych przestępców uderza silna analogia do rozwoju odpowiedzialności karnej w nauce o winie: w obu wypadkach ustawodawca obiera za pierwotny punkt wyjścia zjawisko zewnętrzne, względnie objaw zewnętrzny, by w drodze powolnej ewolucyj pojęć przejść do uwzględniania wewnętrznych, istotnych czynników. Jak w nauce o odpowiedzialności karnej prawo uwzględnia pierwotnie tylko skutek, wywołany przestępstwem, bez względu na podmiotową stronę istoty czynu, i dopiero zwolna następuje rozwój od odpowiedzialności karnej za skutek, choćby przypadkowo sprowadzony, do odpowiedzialności za winę (rozwój i w dzisiejszem ustawodawstwie ostatecznie nieukończony), tak i w nauce o niepoprawnych przestępcach pierwotnie prawo kładzie wyjątkowo nacisk na recydywę, posiłkując się fikcją prawną: presumpcją niepoprawności, i dopiero z czasem uznaje się konieczność głębszego ujęcia problemu przez uwzględnienie wewnętrznych czynników.

1) eodem, II. str. 1—32.

2) eodem, III. str. 369 i nast.

3) eodem, III. str. 434—436.

II. Środek zabezpieczający wobec niepoprawnych przestępców w trzech projektach ustaw karnych.

A. Projekt szwajcarski.

Projekt szwajcarski z r. 1908 zawiera w artykule 31 następujące postanowienie:

Detencja przestępców z narowu. Jeżeli ktoś, który za zbrodnię zostaje skazany na karę pozbawienia wolności i już wiele kar pozbawienia wolności odcierpiał, okazuje skłonność do przestępstw albo do nieporządnego życia, albo wstręt do pracy, to może go sąd w miejsce kary pozbawienia wolności skazać na osadzenie w zakładzie detencyjnym, który wyłącznie temu celowi służy. Internowanego przestępcę zmusza się do pracy. Należy go, o ile możliwości, zająć pracą, odpowiadającą jego zdolnościom i umożliwiającą mu na wolności zarabianie na utrzymanie.

Przytrzymany pozostaje w każdym razie do upływu czasu kary, a najmniej pięć lat w zakładzie; jeżeli był już raz przytrzymany, pozostaje tam najmniej przez dziesięć lat. Po upływie tego czasu może go właściwa władza tymczasowo na trzy lata wypuścić, jeżeli uzna, że już nie popadnie w recydywę; zasięga w tej mierze zdania urzędników zakładu. Po dwudziestu latach zostaje na każdy wypadek ostatecznie wypuszczony na wolność. Jeżeli tymczasowo wypuszczony popada przed upływem trzech lat w recydywę, to może go sąd na nowo osadzić w zakładzie detencyjnym.

Jeżeli tymczasowo wypuszczony w ciągu trzech lat nie popadnie w recydywę, to uzyskuje bezwarunkowo wolność.

Jeżeli wyrok nie zostanie przez 25 lat wykonany, to staje się bezskutecznym¹⁾.

¹⁾ Verwahrung von Gewohnheitsverbrechern. Bekundet jemand, der wegen eines Verbrechens zu Freiheitsstrafe verurteilt wird und der schon viele Freiheitsstrafen erstanden hat, einen Hang zu Verbrechen oder zu Lässigkeit oder Arbeitsscheu, so kann ihn das Gericht an Statt der Freiheitsstrafe in eine Verwahrungsanstalt, die ausschliesslich diesem Zwecke dient, einweisen. Der Verwahrte wird zur Arbeit angehalten. Er soll wo möglich mit Arbeiten beschäftigt werden, die seinen Fähigkeiten entsprechen und die ihn in den Stand setzen, in der Freiheit seinen Unterhalt zu erwerben.

Der Verwahrte bleibt in jedem Falle bis zum Ablaufe der Strafzeit und mindestens fünf Jahre in der Anstalt; ist er schon einmal verwahrt worden, so bleibt er mindestens zehn Jahre darin. Nach dieser Zeit kann ihn die zustän-

1. Interesującą jest historia tego artykułu.

Pierwszy projekt z r. 1893 wprowadził w artykułach 23 i 40 środek zabezpieczający przeciw przestępcom niepoprawnym pod tytułem »Przytrzymanie przestępców, którzy kilkakrotnie popadli w recydywę« (Verwahrung vielfach Rückfälliger). Artykuł ten w szczególności znacznie różni się od artykułu 31 najnowszego projektu; zmiany te uwzględnimy przy dogmatycznym omówieniu tego postanowienia.

Na tem miejscu pragnę tylko przedstawić przyjęcie zasadniczej myśli tej instytucji w świecie naukowym.

Jak było do przewidzenia, już w komisji ekspertów¹⁾ wyłoniła się żywa dyskusja nad kwestyą uznania lub odrzucenia zasadniczej myśli projektu.

Przedmiot ataków stanowił przede wszystkim charakter prawny instytucji. I tak Gretener rozumował:

»Jeżeli w instytucji tej widzimy nie karę, tylko środek policyjny, to z tego wynika, że premią recydywy jest zupełna bezkarność. Jeżeli zaś jest to kara, to jest ona surową i dowolną karą pozbawienia wolności, musiałby ją przeto dotknięty nią odczuwać jako ciężką krzywdę w wszystkich wypadkach, w których waga nowo popełnionej zbrodni nie pozostawałaby w żadnym stosunku do czasu trwania detencji. Pierwszym warunkiem zaś skuteczności kary jest to, by nie odczuwano jej jako niesprawiedliwej«²⁾.

Scherb³⁾ był za skreśleniem artykułów wprowadzających nową instytucję Instytucya ta jest — zdaniem jego — konsekwencyą de-

dige Behörde für drei Jahre vorläufig entlassen, wenn sie annimmt, er werde nicht mehr rückfällig werden; sie hört die Beamten der Anstalt darüber an Nach zwanzig Jahren wird er in jedem Falle endgültig entlassen.

Wird ein vorläufig Entlassener vor drei Jahren wieder rückfällig, so kann ihn das Gericht von neuem in die Verwahrungsanstalt einweisen.

Wird der vorläufig Entlassene in drei Jahren nicht rückfällig, so ist er endgültig entlassen.

Wird das Urteil fünfundzwanzig Jahre lang nicht vollzogen, so ist es unwirksam.

¹⁾ Por. Verhandlungen der von dem eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement einberufenen Expertenkommission über den Vorentwurf im einem schweizerischen Strafgesetzbuch, Bern 1896, Tom I, str. 171—193 (cyt. Verh. Exp.).

²⁾ Verh. Exp. I. 176 i nast.

³⁾ eodem, str. 177 i nast.

terminizmu i poglądu mylnego, jakoby niepoprawni przestępcy lub przestępcy z narowu stanowili odrębną kategorię chorych ludzi; w zakładzie detencyjnym widział »miejsce asyłu« dla tych, którzy na polu zbrodni położyli wielkie zasługi¹⁾.

W obronie instytucji przemawiający mowcy, w pierwszym rzędzie Stooss i Morel, pragnęli osłabić te zarzuty twierdzeniem, że atakowana instytucja zawiera w sobie pewne znamiona kary. I tak Morel wywodził: »Na obronę projektu należy zauważyć, że detencja pragnie dwojaki cel osiągnąć: raz służy za pokutę popełnionego bezprawia, obok tego zaś służy — a cel ten wysuwa się na pierwszy plan — do zabezpieczenia społeczeństwa. Te dwa cele dzieli detencja z każdą inną karą, i dlatego nie można tej instytucji odmówić charakteru karnego«²⁾.

Stooss, który w swem wstępnem przemówieniu³⁾ podkreślił, że detencja nie jest karą, tylko środkiem ochrony, wskazanym przez interes społeczeństwa, po dyskusji, a zwłaszcza po wywodach Morela, dał wyraz zmianie przekonania w słowach: »Gretener pyta o charakter środka, Morel dał na to pytanie trafną odpowiedź: Ponieważ środek zabezpieczający wstępnie w miejsce kary, ma w pewnym znaczeniu także charakter kary, a internowany będzie go odczuwał jako karę; detencja jest atoli w swej istocie wpływem ochrony państwowej, zatem natury policyjnej. Jak ją zresztą nazwiemy, jest rzeczą podrzędną«⁴⁾.

W podobnych torach obracała się krytyka naukowa, zawarta głównie w ocenach projektu szwajcarskiego, nadesłanych przez wybitnych kryminalistów. Zasadniczymi nieprzyjaciółmi detencji okazali się: Pfenninger, Schmidt⁵⁾ i Wach.

Pfenninger⁶⁾ żądał — jeszcze przed ogłoszeniem projektu podczas obrad nad podstawami przyszłego kodeksu karnego dla Szwaj-

¹⁾ Pomijam tu mniej rzeczowe i niesmaczne wycieczki przeciw tej instytucji w ówczesnej prasie codziennej; tak n. p. w artykule Neue Zürcher Zeitung z 3 listopada 1893 zakład detencyjny ochrzczony został nazwą »Bundeshölle«, inni nazywali go »asyłem dla emerytowanych przestępców« i t. d.; por. też Wüst, Die sichernden Massnahmen im Entwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch, Zürich 1905, str. 88 i nast.

²⁾ Verh. Exp. I. str. 181.

³⁾ cit. 172—176.

⁴⁾ cit. 185.

⁵⁾ Ob. Schmidt Richard, Die Aufgaben der Strafrechtspflege, Lipsk 1895.

⁶⁾ Por. Verhandlungen des schweiz. Juristen-Vereines, 1892, str. 89 i nast.

caryi — ścisłego rozdziału między prawem karnem a polityką kryminalną. Wszystkie środki zabezpieczające i wogóle środki administracyjne powinna, zdaniem jego, wyprzedzać kara; naprzód ma nastąpić kara, potem dopiero — jako środek administracyjny, jako środek polityki kryminalnej — przytrzymanie.

Wach w swej ocenie projektu¹⁾ oświadczył się zasadniczo przeciwko detencji z następujących powodów:

a) »Detencya jest czasową karą pozbawienia wolności o wielkiej surowości, której wyraźnym celem jest uczynienie przestępcy nieszkodliwym. Zdaniem mojem nie powinien ustawodawca pod żadnym warunkiem uznawać tego celu w kodeksie karnym zwłaszcza, jeżeli znosi karę śmierci. Nie mogę na tem miejscu nad tym punktem dłużej się rozwodzić, ale muszę podnieść, że nie popada się w doktryneryzm, jeżeli się trzyma podstaw prawa, wymaganych przez nasze etyczne poglądy.

b) Zakład detencyjny będzie w każdym razie nosił napis: »Lasziate ogni speranza«, a każde »tymczasowe uwolnienie« będzie dowodem, że błędzono przy skazaniu sprawcy na pobyt w tym zakładzie«.

(Dalsze pod c) i d) wymienione powody są natury prawno-państwowej i odnoszą się do ustroju państwowego w Szwajcaryi).

Z drugiej strony znalazła instytucya, względnie jej myśl zasadnicza, gorących obrońców wśród kryminalistów tej miary, jak Merkel²⁾, Lilienthal³⁾ i Lammasch⁴⁾.

Szczególnie Merkel starał się wykazać, że instytucya nowa zawiera wszelkie znamiona kary. »Właściwość kary polega nie na jakimś osobnym celu ostatecznym, lecz na jej relacyi do już zaszczonego naruszenia prawa i do stworzonego przez to, względnie jasno określonego stanu rzeczy wobec zadania kary (polegającego na utrzymaniu porządku prawnego przez zwalczanie wrogich mu żywiołów); nadto — jak już powiedziałem — na tem, że kara w swej właściwości cierpienia, nałożonego na przestępcę, szuka — stosownie do panujących poglądów karnych — swego usprawiedliwienia

¹⁾ Ob. Wach, Gutachten über den Vorentwurf zu einem schweiz. Strafgesetzbuche, Bern 1893, str. 10/11.

²⁾ Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (pod redakcją Stoossa), Tom VII, str. 1—14.

³⁾ W czasopiśmie Liszta, Tom XV, str. 115—130.

⁴⁾ W Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, Tom VIII, str. 126 i nast.

w popełnionem bezprawiu. Tych ostatnich cech nie wyklucza unormowane w artykule 40 unieszkodliwienie przestępcy«¹⁾).

2. Artykuł 31 projektu z r. 1908 stawia następujące warunki zawieszenia detencji:

a) sprawca zostaje za zbrodnię skazany na karę pozbawienia wolności;

b) sprawca musiał już wiele kar pozbawienia wolności odcierpieć;

c) sprawca okazuje skłonność do przestępstw lub do nieporządnego życia lub wstręt do pracy.

W porównaniu z dawnymi projektami okazuje najnowszy projekt w określaniu warunków detencji znaczne różnice:

a) Projekt najnowszy nie określa bliżej poprzednich przestępstw sprawy ani co do ich jakości, ani co do ich ilości; natomiast projekt z r. 1893 żądał najmniej dziesięciu kar na wolności za zbrodnie popełnione przeciw życiu i ciału, przeciw majątkowi, uczciwości (Treue und Glauben), przeciw obyczajności, przeciw wolności lub za zbrodnie dla ogółu niebezpieczne; podobnie projekt z r. 1896 i z r. 1903 wyliczają poszczególne zbrodnie, za które sprawca już musiał wycierpieć karę pozbawienia wolności, z tą różnicą, że nie normują liczby kar poprzednich, tylko żądają ogólnie wielu kar.

b) Inaczej ustalają też poprzednie projekty subiektywne warunki detencji. Wszystkie projekty poprzednie (z r. 1893, 1894, 1896 i 1903) żądają zgodnie zawieszenia detencji, »jeżeli sąd jest przekonany, że skazany po odcierpieniu kary znowu popadnie w recydywę, i jeżeli uznaje detencję recydywisty na dłuższy czas za wskazaną«.

c) Najważniejszą może różnicę w porównaniu z poprzednimi projektami okazuje projekt nowy w zupełnem pominięciu związku czasowego między poprzednimi czynami przestępnymi sprawy, a jego nowem przestępstwem, czyli w braku uwzględnienia t. zw. przedawnienia recydywy. Już w pierwszym projekcie warunkiem zasądzenia na detencję było, by sprawca najdalej w ciągu pięciu lat po odcierpieniu ostatniej kary więziennej popełnił nowe przestępstwo; po pierwszym czytaniu w komisji uznano ten czasokres za zbyt długi i dalsze projekty — z wyjątkiem najnowszego — żądają upływu

¹⁾ Merkel, cit. str. 7; por. też tego autora, Randbemerkungen zum Entwurf eines schweiz. St. G. B. w »Hinterlassene Abhandlungen«, 2 część, str. 802--814.

trzech lat od ostatniego wypuszczenia sprawcy na wolność aż do popełnienia czynu nowego.

3. Władzą właściwą do orzekania detencji jest sąd. Pierwotny projekt z r. 1893 zastrzegał orzeczenie detencji osobnej władzy związkowej, o której organizacji miała stanowić osobna ustawa. W myśl wniosków autora projektu miała to być komisya, złożona z siedmiu członków i stałego sekretarza; członkowie mieli się rekrutować z ludzi, którzy jako lekarze, wychowawcy, duszpasterze i kierownicy zakładów karnych pozostają w bezpośredniej styczności z przestępcami tak, by żywił prawnicy w komisji nie przeważał.

Odebranie sądowi władzy orzekania o detencji uzasadniał Stooss następującymi powodami:

a) sąd orzekający stoi pod bezpośrednim wrażeniem ostatniego przestępstwa i jest przyzwyczajany do stwierdzania prawno-karnej winy i do wymierzania ustawowej kary;

b) rozstrzygnięcie kwestyi uczynienia sprawcy nieszkodliwym może nastąpić tylko na podstawie starannego zbadania dotychczasowego życia osoby i zbadania jej stosunków i przymiotów; ta czynność wymaga zdolności i wiadomości, któremi nie każdy sędzia rozporządza;

c) w końcu jednolitość orzecznictwa w sprawie detencji wymaga jednolitej władzy; jedne sądy są bowiem gotowe w wielu wypadkach orzekać detencję może w celu odebrania kantonowi ciężaru wykonania kary, inne sądy znowu mogą zasadniczo dawać pierwszeństwo zwyczajnej karze przed detencją¹⁾.

Mimo tych argumentów i mimo żywego uznania, z jakim ustanowienie osobnej władzy dla orzekania detencji spotkało się zwłaszczą u Liszta²⁾, sam Stooss zwrócił się przeciw odebraniu sądowi orzecznictwa detencji, obalając własne argumenty i przyznając, że z natury rzeczy i dla ekonomii czynności urzędowych bardziej powołanym, niż władza administracyjna, do orzekania środka zabezpieczającego jest sędzia, który postępowanie karne przeprowadził³⁾. W projekcie z r. 1903 znika też dualizm władz przy orzecznictwie

¹⁾ Motive zu dem Vorentwurf eines schweiz. St. G. B. Im Auftrage des Bundesrates verfasst von Carl Stooss. Basel und Genf. 1893. str. 52.

²⁾ Por. tego autora Aufsätze und Vorträge, I, str. 125: »Die Einsetzung einer besonderen, ständigen Behörde ist ein kühner und fruchtbarer Gedanke«.

³⁾ Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, rocznik XIV, str. 322.

detencyi i tylko sąd rozstrzyga o zawieszeniu środka zabezpieczającego.

4. Orzeczenie detencyi następuje w wyroku sądowym, który zatem oprócz zwykłej istotnej części wyroku, t. j. wymiaru kary za ściśle określony czyn karygodny, zawiera nadto skazanie na detencyę. Stosunek tych dwu orzeczeń sądowych jest ten, że pierwsze nie zostaje wykonane, lecz niejako ginie w drugim: następuje absorpcya kary przez środek zabezpieczający i detencya wstępuje w miejsce kary.

5. Czas trwania detencyi posiada dwie granice: miuimalną i maksymalną. Granica minimalna określona jest w dwojaki sposób: ponieważ detencya wstępuje w miejsce kary, przeto najmniejszy czas jej trwania równa się czasowi trwania kary, na którą internowany został skazany; z drugiej strony ustawowa granica minimalna wynosi dla skazanych pò raz pierwszy na detencyę pięć lat, dla skazanych po raz drugi zaś dziesięć lat. Maksymalna granica detencyi wynosi dwadzieścia lat; po upływie tego czasu uzyskuje internowany bezwarunkowo wolność.

6. Detencya odbywa się w zakładzie, wyłącznie temu celowi służącym. Internowani podlegają ostremu (nie srogiemu)¹⁾ przymusowi do pracy, przyczem uwzględnia się osobiste zdolności jednostki tudzież jej ewentualny zawód i stosunki zarobkowe po uzyskaniu wolności. System progresyjny, panujący w wykonywaniu kary, nie ma zastosowania do wykonywania detencyi.

7. Detencya może po upływie minimalnej granicy zakończyć się warunkowem uwolnieniem. Władzą orzekającą o dopuszczalności warunkowego uwolnienia jest »właściwa władza« kantonalna; jest nią stosownie do ustroju kantonu dyrekcya sprawiedliwości, rada rządu lub specyjalna komisya nadzorcza²⁾. Orzeczenie warunkowego uwolnienia następuje w formie uchwały właściwej władzy, po osiągnięciu zdania urzędników zakładu detencyjnego, jeżeli władza jest przekonana, że internowany nie nadużyje swej wolności do popełniania nowych przestępstw. Uwolnienie następuje pod rozwiązującym warunkiem menagannego (w znaczeniu prawnem) sprawowania się przez czas próby, wynoszącej trzy lata. Jeżeli ten warunek się spełni, wówczas tymczasowo uwolniony uzyskuje bezwarunkowo wolność;

1) Zob. Motive str. 51.

2) Por. Stooss w Verh. Exp. str. 160.

jeżeli natomiast sprawca warunku tego nie dotrzyma, to znaczy jeżeli tymczasowo uwolniony popełnił w czasie próby nowe przestępstwo, wówczas sąd może (nie musi) orzec na nowo deteneyę. O tem rozstrzyga — acz w projekcie i w motywach tego wyraźnie nie wypowiedziano — właściwość nowego czynu i warunki jego popełnienia.

8. W przeciwieństwie do poprzednich projektów wprowadza projekt z r. 1908 instytucję przedawnienia środka zabezpieczającego: jeżeli od chwili wydania wyroku upłynie dwadzieścia pięć lat, a wyrok nie zostanie wykonany, wówczas wyrok traci skuteczność prawną i orzeczona nim deteneya nie zostaje wykonaną.

B. Projekt austriacki.

§ 38. projektu austriackiego z r. 1909 brzmi:

Krajowiec, który za tę samą zbrodnię albo za rozmaite w 17, 21, 22, 25, 26, 27, 28, 29, 33 i 34 rozdziale wyliczone zbrodnie poniósł dwie kary więzienia i w ciągu pięciu lat od wykonania ostatniej z tych kar znowu popełnił jedną z tych zbrodni, może po odcierpieniu kary, na którą został skazany, pozostawać dalej w detencji. jeżeli jego zbrodnie wykazują jego niebezpieczeństwo dla ogółu i jeżeli przyjąć należy, że nie da się powstrzymać od popełniania dalszych przestępstw. Karę odcierpianą za granicą należy uwzględnić, jeżeli czyn podług tutejszego prawa tworzy jedną z wymienionych zbrodni, a odcierpiana kara odpowiada tutejszej karze więzienia. Czasu, przez który sprawca odsiadywał karę za inny czyn karny, albo w którym był pozbawiony wolności z powodu wykonywania środka zabezpieczającego, nie wlicza się w czasokres pięcioletni.

Sąd orzeka dopuszczalność detencji w wyroku i rozstrzyga na podstawie wyników wykonania kary, czy skazanego można uwolnić, czy też należy go przytrzymać z powodu ciągle grożącego niebezpieczeństwa dla ogółu, w osobnym zakładzie lub w osobnym oddziale zakładu karnego. Deteneya nie powinna przynosić dziesięciu lat. Po upływie najmniej trzech lat można sprawcę stanowczo albo odwołalnie uwolnić¹⁾.

¹⁾ Ein Inländer, der wegen desselben oder wegen verschiedener der in den Hauptstücken 17, 21, 22, 25, 26, 27, 28, 29, 33 und 34 angeführten Verbrechen mindestens zwei Kerkerstrafen erstanden hat und innerhalb fünf Jahren seit dem Vollzuge der letzten dieser Strafen wieder eines dieser Verbrechen

1. Projekt daje temu artykułowi rubrykę »przytrzymanie przestępców niebezpiecznych dla ogółu«; w rzeczywistości zaś — jak z treści przytoczonego artykułu wynika i jak tego objaśnienia ¹⁾ do projektu dowodzą — chodzi tu o niebezpiecznych przestępców nieprawnych. Chociaż bowiem projekt kładzie silny, niemal zasadniczy nacisk na niebezpieczeństwo dla ogółu, grożące ze strony sprawcy, to jednak niemniej silnie zaznacza, że chodzi o przestępców, wobec których zwyczajna kara i jej wykonanie pozostają bez wpływu i których ten środek walki z przestępstwem nie potrafi wstrzymać od popełniania dalszych przestępstw.

2. Projekt rozróżnia między orzeczeniem dopuszczalności detencji, a orzeczeniem wykonania detencji.

Warunki orzeczenia dopuszczalności detencji są następujące:

a) sprawca jest obywatelem austriackim;

b) sprawca wycierpiał najmniej dwie kary więzienia za popełnienie oznaczonych przestępstw, a mianowicie zbrodni przeciw bezpieczeństwu obrotu pieniężnego, przeciw obyczajności, przeciw ciału i życiu, zbrodni kradzieży i pokrewnych zbrodni (przeniewierzenia,

begeht, kann nach Verbüssung der verwirkten Strafe noch weiterhin angehalten werden, wenn ihn seine Verbrechen als gemeingefährlich erscheinen lassen und anzunehmen ist, er werde sich von weiteren strafbaren Handlungen nicht abhalten lassen. Eine im Auslande verbüsste Strafe ist zu berücksichtigen, wenn die Tat nach inländischem Recht eines der angeführten Verbrechen bildet und die verbüsste Strafe der inländischen Kerkerstrafe gleichkommt.

Die Zeit, während der der Täter wegen einer anderen strafbaren Handlung eine Freiheitsstrafe verbüsste oder ihm wegen des Vollzuges eines Sicherungsmittels die Freiheit entzogen war, wird in den Zeitraum von fünf Jahren nicht eingerechnet. Das Gericht spricht die Zulässigkeit der Anhaltung im Urteil aus und entscheidet sodann auf Grund der Ergebnisse des Strafvollzuges, ob der Sträfling entlassen werden könne oder wegen fortdauernder Gemeingefährlichkeit in einer besonderen Anstalt oder in einer besonderen Abteilung einer Strafanstalt anzuhalten sei.

Die Anhaltung darf zehn Jahre nicht übersteigen. Nach Ablauf von mindestens drei Jahren kann der Täter endgültig oder auf Widerruf entlassen werden.

¹⁾ Erläuternde Bemerkungen zum Vorentwurfe eines öst. St. G. B. str. 81: »Entscheidend ist die Gemeingefährlichkeit und die Wirkungslosigkeit der Strafe«. »Der Zweck der Verwahrung nach § 38 ist in erster Reihe das Unschädlichmachen für solche Fälle, in welchen keine Hoffnung mehr besteht, durch die sonst angewendeten Mittel (i. e. Strafe) den Verbrecher von weiteren strafbaren Handlungen abhalten zu können«.

Por. też Gleispach, Der österreichische Strafgesetzentwurf, Wien 1910. (S. A. aus der Allgemeinen öst. Gerichts-Zeitung) str. 56 i nast.

kłusownictwa), wymuszenia i rabunku, oszustwa, ukrócenia wierzy-
cieli (krydy, wyłudzenia kredytu), karygodnego wyzysku (lichwy,
uwiedzenia do gry na giełdzie), paserstwa i nabywania rzeczy po-
dejrzanego pochodzenia, wreszcie przestępstw, mieszczących w sobie
niebezpieczeństwo dla ogółu (sprowadzania niebezpieczeństwa ognia,
powodzi i t. d.);

c) sprawca popełnia w ciągu pięciu lat od wykonania ostatniej
kary jedno z wymienionych przestępstw;

d) przestępstwa popełnione przez sprawcę dowodzą, że jest
niebezpiecznym dla ogółu;

e) sąd przyjmuje, że sprawca nie da się wstrzymać od popeł-
niania dalszych przestępstw.

Projekt austriacki ogranicza detencję do obywateli austriackich, wykluczając ją wobec cudzoziemców; co się tyczy reszty warunków, to wyróżnić można między nimi dwie grupy: obiektywną i subiektywną. Obiektywne warunki służą do określenia recydywy i obejmują trzykrotne popełnienie oznaczonego przestępstwa, przy-
czem między ostatnim czynem karnym a wykonaniem poprzedniej kary musi leżeć najmniej okres pięcioletni. Do uzasadnienia recydywy służy także przestępstwo, popełnione za granicą, o ile ten czyn podpada pod jedno z wymienionych w § 38 przestępstw i o ile wycierpiana kara odpowiada karze więzienia projektu austriackiego. W okres pięcioletni przedawnienia recydywy nie wlicza się ani czasu odsiadki kary za zbrodnię, występki lub przekroczenie¹⁾, ani czasu pozbawienia wolności z powodu zawieszenia nad sprawcą jednego ze środków zabezpieczających.

Druga, subiektywna grupa warunków dotyczy diagnozy i prognozy: sąd musi nabrać przekonania, że

a) sprawca w świetle swych przestępstw jest niebezpieczny dla ogółu,

b) że sprawca nie da się powstrzymać od popełniania dalszych przestępstw.

Projekt austriacki, kładąc nacisk na oba te czynniki, wprowadza tedy detencję dla niepoprawnych przestępców niebezpiecznych dla ogółu.

3. Dopuszczalność detencji orzeka sąd, w postępowaniu przed przysięgłymi trybunał (por. §§ 330 i 531 projektu ustawy, zmienia-

1) Por. § 62 ust. 2, i § 64 ust. 3 projektu.

jącej postępowanie karne). Już w postępowaniu przygotowawczem mają wszystkie władze, biorące czynny udział w postępowaniu (§ 3a powyższego projektu), w szczególności sędzia śledczy (§ 495 cyt. proj.), rozszerzyć dochodzenia na kwestyę, czy zachodzą ustawowe warunki detencji. Orzeczenie dopuszczalności detencji następuje na wniosek prokuratora państwa po ogłoszeniu wyroku; rozprawa zostaje na nowo podjęta i ogranicza się tylko do kwestyi dopuszczalności detencji. W tem stadyum postępowania doznają środki dowodowe rozszerzenia o tyle, że wymienionym w § 152 l. 1 proc. karnej osobom nie przysługuje uwolnienie od obowiązku składania świadectwa; zeznania tych osób nie mogą jednak służyć za podstawę do dalszego prowadzenia lub do wznowienia postępowania karnego na niekorzyść obwinionego, ani nie można ich użyć we wznowionem postępowaniu (§ 497 cyt. proj.). Celem przeprowadzenia postępowania dowodowego, nie dającego się natychmiast przeprowadzić, lub dla innej przeszkody można rozprawę odroczyć na wniosek lub z urzędu (§ 509 in fine cyt. pr.).

Orzeczenie sądu co do dopuszczalności detencji następuje w formie uchwały, zaopatrzonej powodami (§ 499 cyt. proj.), przeciw której przysługuje zarówno oskarżycielowi publicznemu, jak i oskarżonemu zażalenie z następujących powodów:

a) jeżeli postępowanie, wdrożone na wniosek o orzeczenie dopuszczalności detencji, okazuje istotną wadliwość,

b) jeżeli w orzeczeniu zapadłem co do pytania, czy zachodzą ustawowe warunki detencji, ustawa została naruszona lub mylnie zastosowana,

c) jeżeli sąd bezpodstawnie przyjął lub zaprzeczył, że ze strony sprawcy grozi niebezpieczeństwo dla ogółu, lub że skazany nie da się powstrzymać od dalszych przestępstw (§§ 532 i 512 cyt. proj.).

Zażalenie należy w ciągu trzech dni po ogłoszeniu wyroku zgłosić do sądu I. instancyi (zapowiedzenie zażalenia); stronie, wnoszącej zażalenie, przysługuje prawo w ciągu ośmiu dni po zapowiedzeniu zażalenia lub — o ile strona przy zapowiedzeniu zażalenia zażądała odpisu uchwały — po doręczeniu uchwały, do wniesienia wyводу zażalenia, zawierającego powody, na których strona zażalenie opiera. O zażaleniu rozstrzyga trybunał drugiej instancyi; jeżeli zaś równocześnie wniesione zostało przeciw wyrokowi zażalenie nieważności, to rozstrzyga sąd kasacyjny o zażaleniu przeciw uchwale, o ile zażalenie nieważności przeciw wyrokowi nie zostało

już przez sąd pierwszej instancji z powodów § 285 cyt. proj. odrzucone (§ 514 cyt. proj.). Powołany do rozstrzygnięcia o zażaleniu sąd ogranicza się do przytoczonych wyraźnie lub za pomocą zrozumiałych wskazówek, powodów zażalenia. Jeżeli sąd przyjdzie do przekonania, że zachodzą istotne wadliwości postępowania lub że nie zostały stwierdzone okoliczności, stanowiące podstawę orzeczenia, wówczas przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownej rozprawy i do ponownego orzeczenia; w innych wypadkach rozstrzyga sam merytorycznie o zażaleniu (§ 515 cyt. proj.).

4. Od orzeczenia dopuszczalności detencji odróżnia projekt orzeczenie wykonania detencji. Te dwa orzeczenia, organicznie ze sobą w projekcie szwajcarskim zespolone i stanowiące jedną całość, są w projekcie austriackim nie tylko chronologicznie rozdzielone, ale różnią się też co do warunków prawnych. Oprócz warunków, stanowiących podstawę orzeczenia dopuszczalności detencji, tworzą podstawę orzeczenia wykonania detencji wyniki wykonania kary; jeżeli tedy pierwsze orzeczenie następuje z reguły bezpośrednio po rozprawie głównej, to orzeczenie wykonania ma za warunek odbycie kary przez skazanego.

O wykonaniu detencji orzeka trybunał pierwszej instancji, w obrębie którego skazany odbywa karę (§ 533 cyt. proj.). Na czas jakiś przed upływem kary może (nie musi) prokurator państwa na podstawie wyników wykonania kary zgłosić wniosek na zawieszenie detencji; wniosek ten musi prokurator państwa wnieść najdalej aż do chwili upływu kary; w przeciwnym razie sąd nie może orzec detencji. Rozstrzygnięcie sądu następuje na niejawnym posiedzeniu po przesłuchaniu oskarżonego i organów wykonawczych kary; treść rozstrzygnięcia stanowi kwestya, czy prognoza niebezpieczeństwa, grożącego społeczeństwu ze strony sprawcy, i prognoza niepoprawności nie zostały uchylone wynikami wykonania kary. Orzeczenie o zawieszeniu detencji następuje w formie uchwały, przeciw której przysługuje zarówno oskarżycielowi publicznemu, jak i oskarżonemu, zażalenie do trybunału drugiej instancji o wpływie zawieszającym. Trybunał drugiej instancji rozstrzyga na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu starszego prokuratora państwa (§ 520 cyt. proj.).

5. Detencja odbywa się w osobnych zakładach albo w osobnych oddziałach zakładu karnego (§ 38 ust. 3 proj. austr.). Zakłady te pozostają pod nadzorem prokuratury państwa i podlegają kierownictwu ministerstwa sprawiedliwości (§ 593 cyt. proj.). Jako

komisya nadzorcza urzęduje stała komisya dla wykonania kary, składająca się z *a*) przełożonego sądu, w którego okręgu zakład karny leży, lub do którego okręgu więzienie należy, jako przewodniczącego, *b*) dwóch mężów zaufania, mianowanych z pośród osób, nie pozostających w służbie państwowej (wyjątek stanowi stan nauczycielski), mianowanych przez ministra sprawiedliwości na przeciąg trzech lat, *c*) dwu zastępców, mianowanych również przez ministra sprawiedliwości na przeciąg trzech lat, *d*) lekarza i członka towarzystwa opiekuńczego, *e*) prokuratora państwa i *f*) pisarza (§ 550 cyt. proj.).

Komisya nadzorcza ma każdego nowego skazańca przesłuchać, nadto rocznie najmniej cztery razy zwiedzić zakład w obecności kierownika i za przybraniem lekarza zakładu; uwagi swe i spostrzeżenia co do zachodzących braków, ewentualnie swą opinię co do zaradzenia tym brakom, przedkłada komisya starszemu prokuratorowi państwa (§ 594 cyt. proj.).

Internowani pozostają w nocy bezwarunkowo, w dzień w czasie wolnym od pracy, o ile możliwości zupełnie izolowani; w zakładzie panuje przymus do pracy, przyczem uwzględnia się przy wyborze pracy stan zdrowia, zdolności i późniejsze stosunki zarobkowe jednostki na wolności (§§ 597, 599 cyt. proj.). Jako środki dyscyplinarne służą: upomnienie, przydzielenie cięższej pracy, pozbawienie udogodnień, czasowe pozbawienie ciepłego śniadania, post o chlebie i wodzie, twarde łożo, przytrzymanie w ciemnej kaźni lub w kaźniach na ten cel przeznaczonych, zaostrome przez pozbawienie pracy (§ 603 cyt. proj.).

6. Zgaśnięcie detencji następuje:

a) bezwarunkowo:

1. po upływie dziesięciu lat;
2. na wypadek wznowienia postępowania karnego co do przestępstwa, które tworzyło warunek orzeczenia detencji;
3. w razie bezwarunkowego wypuszczenia na wolność, które może nastąpić najwcześniej po trzech latach detencji.

b) warunkowo: po upływie najmniej trzech lat detencji może na wniosek prokuratora państwa lub internowanego nastąpić uwolnienie warunkowe; rozstrzyga o tem sąd, w obrębie którego internowany przebywa. Uwolnienie warunkowe ma za podstawę z jednej strony przekonanie, że internowany nie jest już niebezpiecznym dla ogółu, z drugiej strony zaś przekonanie, że wskazaną jest dłuższa

obserwacya jego zachowania się na wolności (§ 534 cyt. proj.). Rozstrzygnięcie następuje na niejawnym posiedzeniu po przesłuchaniu internowanego i po przeprowadzeniu odpowiednich dochodzeń dla stwierdzenia faktów, mających wpływ na rozstrzygnięcie, tudzież po wysłuchaniu prokuratora państwa. Przeciw uchwale co do warunkowego uwolnienia przysługuje oskarżycielowi publicznemu, jak i internowanemu zażalenie do trybunału drugiej instancji o wpływie zawieszającym. Jeżeli wniosek internowanego na warunkowe uwolnienie zostanie odrzucony, to może go ponowić dopiero po upływie dwóch lat od prawomocności odmownej uchwały (§ 534 ust. 4 cyt. proj.).

Jeżeli warunkowo uwolniony zostanie w ciągu trzech lat prawomocnie skazanym za czyn karny, z którego wynika, że grożące z jego strony niebezpieczeństwo dla ogółu nie zostało usunięte, wówczas prokurator państwa wnosi na odwołanie warunkowego uwolnienia. O odwołaniu rozstrzyga sąd, który zezwolił na uwolnienie; po zarządzeniu dochodzeń, w szczególności po przesłuchaniu warunkowo uwolnionego, rozstrzyga sąd na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu prokuratora państwa; przeciw uchwale przysługuje prokuratorowi i warunkowo uwolnionemu zażalenie do trybunału drugiej instancji. Prawomocne orzeczenie odwołania warunkowego uwolnienia ma za skutek, że nie wlicza się w ustawową najwyższą granicę detencji (dziesięciu lat) czasu przepędzonego na wolności (§ 535 cyt. proj.).

Po upływie trzech lat od warunkowego uwolnienia odwołanie uwolnienia jest niedopuszczalne (§ 535 ust. 4 cyt. proj.).

C. Projekt niemiecki.

§ 89 projektu niemieckiego z r. 1909 brzmi:

Przestępcy z narowu i z rzemiosła. Jeżeli ktoś, który już był kilkakrotnie, najmniej pięć razy, karany za zbrodnię lub za występki umyślnie popełniony, znacznymi karami pozbawienia wolności między niemi raz najmniej karą kryminału, a ostatnią karę odcierpiał nie dalej, jak przed trzema laty, popełni na nowo zbrodnię albo występki umyślnie, z którego to czynu w połączeniu z poprzedniemi karami sprawca okazuje się przestępcą z narowu lub z rzemiosła, to należy orzec karę kryminału nie poniżej pięciu lat, jeżeli nowy czyn jest zbrodnią, a karę kryminału od dwu do dziesięciu lat, jeżeli ten czyn stanowi występki.

Zagraniczne kary poprzednie wchodzi w rachubę o tyle, że na równi z karą kryminału uznaje się tę karę pozbawienia wolności, ustawowo istniejącą w obcym państwie, która swoim rodzajem najbardziej odpowiada karze kryminału; czas jej trwania musi jednak najmniej wynosić rok.

Skazani na podstawie tego paragrafu przestępcy pozostają w detencji w osobnych dla nich wyłączenie przeznaczonych zakładach karnych. Przepis § 22 nie znajduje do nich zastosowania¹⁾.

1. Rubryka tego paragrafu mówi o przestępcach z narowu i z rzemiosła. Inaczej zapatruje się na to »Uzasadnienie do projektu«. Wychodzi ono ze stanowiska, że za cel, wytknięty przez wszystkie ustawowe przepisy i przez wszystkie projekty, uznać należy chęć ugodzenia w te żywioły, których zwyczajne kary nie wstrzymują od czynów przestępnych. Są to jednostki, które ciągle nowe przestępstwa popełniają i które dlatego właśnie stanowią stałe niebezpieczeństwo dla porządku prawnego i dla społeczeństwa, że mimo odcierpienia kary popadną — o ile to przewidzieć można — w nową recydywę. Z drugiej strony jednak redaktorowie projektu podnoszą całkiem słusznie w »Uzasadnieniu«, że żadne ustawodawstwo nie obrało dotychczas pojęcia niepoprawności za punkt wyjścia²⁾. To stanowisko autorów projektu w połączeniu z tekstem ustawy upoważnia do konkluzji, że zadaniem § 89 jest stworzenie

¹⁾ Gewerbs- und gewohnheitsmässige Verbrecher. Begeht jemand, der schon vielfach, mindestens aber fünfmal, wegen Verbrechen oder vorsätzlicher Vergehen mit erheblichen Freiheitsstrafen, darunter mindestens einmal mit Zuchthaus, bestraft ist und die letzte Strafe vor nicht länger als drei Jahren verbüsst hat, aufs neue ein Verbrechen oder vorsätzliches Vergehen, das ihn in Verbindung mit seinen Vorstrafen als gewerbs- oder gewohnheitsmässigem Verbrecher erscheinen lässt, so ist, wenn die neue Tat ein Verbrechen ist, auf Zuchthaus nicht unter fünf Jahren und, wenn sie ein Vergehen ist, auf Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren zu erkennen.

Ausländische Vorstrafen kommen hierbei mit der Massgabe in Betracht, dass der Zuchthausstrafe diejenige in dem fremden Staate gesetzlich bestehende Freiheitsstrafe gleichgeachtet wird, die ihrer Art nach der Zuchthausstrafe am meisten entspricht; doch muss ihre Dauer wenigstens ein Jahr betragen.

Die auf Grund dieses Paragraphen Verurteilten werden in besonderen, für sie ausschliesslich bestimmten Strafanstalten verwahrt. Die Vorschrift des § 22 findet auf sie keine Anwendung.

²⁾ Por. Begründung. Allgemeiner Teil. Berlin 1909, Str. 362. »Es muss sich um vielfach Rückfällige handeln, gegen die nach den gewöhnlichen Grundsätzen bemessenen Strafen ohne Erfolg angewendet worden sind« (eodem, Str. 364).

reakcyi prawno-karnej wobec niepoprawnych przestępców i że tylko wątpliwości natury terminologicznej skłoniły autorów projektu do obrania wymienionego nagłówka.

2. Warunki uznania sprawcy za przestępcę z nałogu i z rzemiosła obejmują dwie grupy:

- a) obiektywną, zawierającą znamiona recydywy;
- b) subiektywną.

Recydywę normuje projekt w sposób następujący:

a) sprawca był za zbrodnię lub za występki z zamiarem popełnione kilkakrotnie karany pozbawieniem wolności, najmniej pięć razy;

b) poniesione kary na wolności są nadto dotkliwe, jedna z nich przynajmniej jest karą kryminału;

c) sprawca popełnia w ciągu trzech lat od wykonania ostatniej kary nową zbrodnię lub nowy występki.

Subiektywne warunki kulminują w przekonaniu sądu, że sprawca w świetle ostatniego czynu w związku z poprzednimi przestępstwami okazuje się przestępcą z rzemiosła lub z nałogu.

Projekt niemiecki pozostawia w porównaniu z projektem austriackim większą swobodę sędziemu w ocenie warunków; projekt ten żąda najmniej pięciu znacznych kar poprzednich, nie tworząc ograniczeń ani co do jakości przestępstw, ani co do rodzaju i wysokości samych kar; jedyne ograniczenie mieści się w żądaniu jednej kary kryminału: żądanie to wypływa z chęci ograniczenia przepisu § 89 do przestępców niebezpiecznych, od których należy się obawiać ataków na poważne dobra, pozostające pod opieką prawa, w sposób dotkliwy.

Do uzasadnienia recydywy służy także kara wykonana za granicą; uwzględnienie tych kar nakazane jest w sposób obligatoryjny, nie fakultatywny.

Przedawnienie recydywy wprowadza projekt co do związku czasowego między przedostatniem a ostatniem przestępstwem; przedawnienie recydywy, zachodzące między wcześniejszemi przestępstwami, nie wyklucza ich uwzględnienia, gdyż recydywie po myśli § 89 przysługuje tylko znaczenie symptomatyczne, nie zaś charakter samostnego warunku zaostrenia kary w myśl §§ 87 i 88 projektu¹⁾. Czas przedawnienia recydywy wynosi trzy lata.

¹⁾ Por. Begründung... T. I, str. 364.

3. Jeżeli nowy czyn, popełniony przez sprawcę, stanowi zbrodnię, wówczas przestępca zostaje skazany na karę kryminału od 5 do 10 lat; w miejsce kar, unormowanych dla pojedynczych przestępstw, wstępuje inna sankcja karna.

Skazani na podstawie § 89 sprawcy podlegają przymusowi do pracy, której oddają się wewnątrz lub zewnątrz zakładu (§ 15) Instytucja warunkowego (tymczasowego) uwolnienia (§§ 26—29) znajduje zastosowanie i wobec niepoprawnych przestępców; natomiast postanowienia projektu o obliigatoryjnym więzieniu celkowym jako o pierwszym stadyum kary pozbawienia wolności (§ 22) nie odnoszą się do skazanych na podstawie § 89 przestępców.

4. Bliższe postanowienia o organizacji zakładów i o traktowaniu skazanych po myśli § 89 przestępców zastrzega projekt rozporządzeniom wykonawczym rady związkowej i rozporządzeniom państw związkowych (§ 23)

III. Krytyczno-normatywne zestawienie postanowień trzech projektów.

1. System reakcyi wobec niepoprawnych przestępców.

Reakcja prawnokarna wobec niepoprawnych przestępców w trzech projektach nowych ustaw karnych przedstawia niezwykłą rozbieżność poglądów: każdy projekt wprowadza inną formę reakcyi.

Projekt szwajcarski stosuje wobec tej kategorii przestępców środek zabezpieczający; projekt austriacki kumuluje karę i środek zabezpieczający; projekt niemiecki zna tylko karę.

Najkonsekwentniej postępuje prawodawca szwajcarski, który wobec przestępców, niedostępnych wpływowi kary i jej wykonania, zrzeka się kary jako bezskutecznej i w jej miejsce wprowadza skuteczniejszy środek walki z niepoprawnymi przestępcami: środek zabezpieczający w formie przytrzymania.

Do stanowiska projektu szwajcarskiego bardziej zbliża się projekt niemiecki, niż projekt austriacki.

»Kara«, wprowadzona przez projekt niemiecki jako reakcja przeciw niepoprawnym przestępcom, okazuje się w istocie rzeczy przytrzymaniem pod inną nazwą i jest tylko zamaskowaną formą środka zabezpieczającego: możnaby wprost przypuścić, że redaktorowie projektu niemieckiego chcieli w ten sposób dać wyraz swemu

(błędnemu) przekonaniu, że ostatecznie cała różnica między karą a środkiem zabezpieczającym daje się sprowadzić do walki o słowa¹⁾.

Projekt niemiecki wychodzi z założenia, że kara jako odpłata za zło, wyrządzone państwu, powinna być proporcjonalną do winy²⁾; z drugiej strony zaznaczają motywy wyraźnie, że celem § 89 jest stworzenie reakcji prawno-karnej dla przestępców, wobec których zwyczajna kara okazuje się bez skutku i bez wpływu.

Te zasadnicze założenia pozostają w jaskrawej sprzeczności z sankcją prawną § 89 proj. niem.; jeżeli bowiem redaktorowie projektu »nie widzieli powodu do odstąpienia od zasady, iż prawno-karnem następstwem zawinonego przestępstwa jest kara«³⁾, to z jakiego powodu ustanawia się kary w wypadku § 89 nie wedle zwyczajnych zasad, ale w stosunku, nie przedstawiającym żadnej proporcji do winy ani do wagi konkretnego czynu? Z drugiej strony nasuwa się pytanie, dlaczego stosuje prawodawca karę, o której jest przekonany, że pozostanie bez skutku, że jest bezcelową?

Że »kara« z § 89 i w oczach redaktorów projektu jest czem innym, niż tem, na co jej nazwa wskazuje, to wynika z tego, że kara, zagrożona po myśli § 89, zostaje wykonaną w osobnych na ten cel przeznaczonych zakładach; nadto dowodzi tego i ta okoliczność, że projekt niemiecki zrzeka się wobec skazanych wedle § 89 przestępców właściwego ukształtowania wykonania kary, mającego na celu asymilację przestępcy do życia społecznego: w szczególności postanawia projekt, że obowiązkowe więzienie celkowe (§ 22) nie stosuje się do skazanych przestępców z narowu i z rzemiosła.

»Kara« projektu niemieckiego wobec niepoprawnych przestępców to zatem *tantum nominis sonus*, w istocie rzeczy zaś jest środkiem zabezpieczającym.

Kumulacja kary i środka zabezpieczającego w projekcie austriackim nie wytrzymuje krytyki. Jeżeli sprawca jest przestępcą niepoprawnym, wówczas kara powinna jako bezskuteczna i bezcelowa odpaść i ustąpić miejsca środkowi zabezpieczającemu; jeżeli zaś niepoprawność sprawcy w chwili wydania wyroku nie została stwierdzoną, nie można wobec niego stosować środka zabezpieczającego.

1) Begründung... I, 360.

2) eodem, Wstęp, str. IX i X.

3) eodem... I, str. 359.

»Wyniki wykonania kary« nie dostarczają zgoła najmniejs; podstawy ani też przyczynku do stwierdzenia niepoprawności i... groźnego dla społeczeństwa stanu sprawcy; zależność orzeczenia przytrzymania sprawcy od wyników wykonania kary niczem nie da się uzasadnić ¹⁾.

2. Terminologia ustawowa.

Wszystkie trzy projekty zgadzają się w określaniu cech charakterystycznych kategorii przestępców, przeciw której wprowadzają nową formę reakcyi prawno-karnej ²⁾, różnią się tylko w oznaczeniu tej grupy; innemi słowy projekty zgodne są co do definicyi realnej, różnią się zaś w definicyi nominalnej. I tak projekt szwajcarski mówi o »przestępcach z narowu«, projekt austriacki o »niebezpiecznych dla ogółu przestępcach«, projekt niemiecki wreszcie o »przestępcach z narowu i z rzemiosła«. Wprowadzenie do ustawy nazwy niepoprawnych przestępców spotkało się niemal w całej literaturze i w motywach projektów z uzasadnionym protestem; wyraz »niepoprawny« jest w pierwszym rzędzie etycznie zabarwiony i już z tego powodu może być źródłem nieporozumień; nadto wyraz ten jest zbyt bezwarunkowy i nie odpowiada istotnej treści reakcyi ustawowej (warunkowe uwolnienie!); podobnie nazwa »społeczni szkodnicy« ³⁾ jest niemniej nieszczęśliwą i niestosowną. Najtrafniej

¹⁾ Por. Stooss, Die sichernden Massnahmen gegen Gemeingefährliche im österreichischen Strafgesetzentwurf (w czasopiśmie Löfflera, rocznik I, str. 33 i nast.); trafnie o znaczeniu »wyników wykonania kary« Hoegel, Die Einteilung der Verbrecher in Klassen, Lipsk 1908, Str. 88 i nast. »Das Gefängnis ist der ungeeignetste Ort für die Erforschung des Innenlebens eines Sträflings«... »Das Verhalten eines Sträflings im Gefängnis lässt aber insbesondere keinen Schluss darauf zu, wie er sich in der Freiheit aufführen werde«.

Dziwne stanowisko zajmuje Liszt (Die Reform des Reichstrafgesetzbuchs' herausg. von Aschrott und Liszt, Berlin 1910, Str. 395 i nast.), który sam widzi brak konsekwencyi i naukowego uzasadnienia w kumulacyi kary i środka zabezpieczającego, a mimo to oświadcza się za tego rodzaju ustawodawczem unormowaniem; stanowisko to da się tylko psychologicznie wytłómaczyć gotowością do zawierania kompromisów, tak wybitnie cechującą prawno-polityczną działalność Liszta; w tym wypadku tem bardziej uderza kompromisowy pogląd Liszta, że jego autor jest sam przekonany o braku naukowego uzasadnienia.

²⁾ Por. wyżej str. 16 i nast.

³⁾ Tak Aschaffenburg, Das Verbrechen und seine Bekämpfung str. 174; por. też Mittermaier w Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, A. T. T. III, str. 324 i nast., 360.

może byłoby mówić o niebezpiecznych przestępcach, którzy popadli w recydywę. Kwestyę terminologiczną jednak słusznie uznać należy za podrzędną, a nawet obojętną, skoro tylko definicya realna jest trafnie ustaloną.

3. Warunki stosowania środka zabezpieczającego.

a) Wszystkie trzy projekty zgodnie żądają obiektywnego kryterium niepoprawności recydywy; różnią się natomiast co do bliższego unormowania tego warunku. Projekt szwajcarski żąda ogólnie kilkukrotnych poprzednich kar pozbawienia wolności, projekt austriacki i niemiecki zaś wymagają oznaczonej liczby poprzednich kar (najmniej dwu, względnie pięciu) o oznaczonym rodzaju, przy czem projekt austriacki określa nadto wyczerpująco przestępstwa, stanowiące podstawę tych kar.

Kazuistyczne ograniczenia tych dwu projektów są zdaniem mojem pozbawione wartości. Recydywie przysługuje tylko znaczenie zewnętrznego symptomu, nie zaś znaczenie istotnego znamienia pojęcia niepoprawności. Ustawodawca, określając warunki stosowania środka zabezpieczającego nad niepoprawnym przestępcą, nie może i nie powinien zrzec się żądania recydywy, właśnie jako zewnętrznego, a zatem łatwo i pewnie stwierdzić się dającego kryterium; atoli ustawodawca przecenia znaczenie recydywy, jeżeli nie zadowalnia się jej uznaniem za jeden z warunków ustawowych osadzenia sprawcy w zakładzie, lecz nadto wdaje się w unormowanie jej rodzaju. Szczegółowe normy ustawowe co do ilości i jakości poprzednich kar krępują tylko w sposób zbyteczny, a nawet wręcz szkodliwy, swobodną ocenę sądu co do stanu sprawcy i chybiają, jak wszelka kazuistyka, swego celu¹⁾.

b) Wszystkie trzy projekty słusznie żądają uwzględnienia kar, za granicą odcierpianych, o ile mają służyć do stwierdzenia recydywy; tego rodzaju unormowanie w pierwszym rządzie jest wskazane w interesie skutecznego zwalczania międzynarodowej przestępczości, przybierającej coraz groźniejsze rozmiary.

Natomiast projekt austriacki wyróżnia się na swoją niekorzyść ograniczeniem środka zabezpieczającego do obywateli austriackich. Jeżeli zważymy, że niepoprawni przestępcy przeważnie rekrutują się

¹⁾ Por. Mittermaier, cit. 358, 362; Stooss w czasopiśmie Löfflera, I, str. 35.

z zawodowych przestępców międzynarodowych, to ograniczenie projektu zawiera wprost poważne niebezpieczeństwo dla kraju; stanowi bowiem ponętę dla rzezimieszków z krajów, które znają internowanie niepoprawnych przestępców bez powyższego ograniczenia, i może ich skłonić do przeniesienia swego terenu działalności do krajów austriackich; przewidziane zaś w § 40 projektu wydalenie cudzoziemców stanowi zbyt słaby i mało skuteczny środek ochrony¹⁾.

c) W przeciwieństwie do projektu szwajcarskiego znajdują projekt niemiecki i austriacki przedawnienie recydywy. Wprowadzenie tej instytucji jest uzasadnione, gdyż potrafi w pewnej mierze zapobiedz szablonowej ocenie recydywy jako symptomu niepoprawności. Doświadczenie, poparte statystyką, wykazuje, że im dłuższy przeciąg czasu zachodzi między popełnieniem dwu przestępstw, tem mniejsze znaczenie symptomatyczne przysługuje recydywie, tem mniej uzasadnione jest przypuszczenie, że przestępstwa są wypadkiem stałej skłonności do przestępstw, tem trudniejszą wreszcie jest dyagnoza niebezpiecznego stanu sprawcy i tem niepewniejszą jest prognoza bezskuteczności kary i jej wykonania²⁾.

Czas trwania przedawnienia recydywy wynosi w projekcie austriackim pięć lat, w projekcie niemieckim trzy lata; w interesie energicznego zwalczania zawodowej przestępczości należy oświadczyć się za surowszem stanowiskiem austriackiego projektu, tem bardziej, że odpowiada czasokresowi przedawnienia recydywy większości ustawodawstw zagranicznych³⁾.

d) W określeniu subiektywnego kryterium niepoprawności, cechującego stan sprawcy, okazują projekty istotną różnicę. Jakkolwiek wszystkim trzem projektom przyswieca zasadniczo myśl ugodzenia w tesame żywioty przestępne, mianowicie w niepoprawnych przestępców niebezpiecznych.

Najtrafniejsze określenie zawiera projekt austriacki, stosu-

¹⁾ Przeciw temu ograniczeniu i Stooss, cit. str. 35.

²⁾ Por. trafne uwagi motywów do austriackiego projektu (Erläuternde Bemerkungen... Str. 108). Co do instytucji przedawnienia recydywy ob. bliżej Radbruch w Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, A. T., T. III, str. 208/209; przeciw przedawnieniu recydywy Makarewicz (Randbemerkungen zum Strafgesetzentwurf w czasopiśmie Löfflera I, str. 253), uważając je za szkodliwe (»die verhängnisvollen fünf Jahre«).

³⁾ Tak w Niderlandach, we Francyi, we Włoszech, w Rosyi; por. też pierwotny projekt szwajcarski.

jąc środek zabezpieczający wobec sprawcy, jeżeli »przestępstwa okazują jego niebezpieczeństwo dla ogółu i jeżeli należy przyjąć, że sprawca nie da się wstrzymać od popełniania dalszych przestępstw«. Za mniej szczęśliwe — w niekorzystnym przeciwieństwie do poprzednich projektów — uznać należy unormowanie projektu szwajcarskiego, wedle którego sprawca musi »okazywać skłonność do przestępstw lub do nieporządnego życia albo wstręt do pracy«. Pomijając nietrafne i ze stanowiska kryminalno-politycznego nieuzasadnione stawianie na równi »skłonności do przestępstw« ze »skłonnością do nieporządnego życia i wstrętem do pracy«, to nadto budzą się poważne wątpliwości, czy podane znamiona wystarczają do rozpoznania kategorii niepoprawnych przestępców. Podobną niejasność okazuje projekt niemiecki, żądając, by sprawcę można uznać za »przestępcę z narowu, lub z rzemiosła«. Traktowanie na równi grupy przestępców z narowu z grupą przestępców z rzemiosła jest fałszywe¹⁾; nadto to określenie nie zwraca się bynajmniej — podobnie, jak i w projekcie szwajcarskim — ani przeciw niepoprawnym przestępcom, ani przeciw niebezpiecznym przestępcom²⁾.

4. Treść środka zabezpieczającego.

Wszystkie trzy projekty żądają zgodnie osadzenia niepoprawnych przestępców w odrębnych zakładach, wyłącznie temu celowi służących; jedynie projekt austriacki dopuszcza ewentualnego przytrzymania w osobnych oddziałach zakładów karnych. Celowi środka zabezpieczającego odpowiada jedynie osadzanie niepoprawnych przestępców w odrębnych zakładach, wykluczających wszelkie zetknięcie ze światem zewnętrznym, jak i z więźniami, nie należącymi do kategorii niepoprawnych. Zakład dla niepoprawnych przestępców powinien być w pierwszym rzędzie zakładem, izolującym internowanego od społeczeństwa, zakładem odosobniającym³⁾.

Przytrzymanie niepoprawnych przestępców w zakładach karnych lub nawet w odrębnych oddziałach zakładów karnych polega na zapoznaniu istotnej cechy niepoprawnych przestępców: ich nie-

¹⁾ Por. wyżej str. 6.

²⁾ Por. za tą opinią Liszt (Reform des Reichstrafgesetzbuchs, Tom I, str. 394).

³⁾ Tak Stooss, Motive zu dem Vorentwurf eines schweiz. Strafgesetzbuches, 1893, str. 51; nadto w czasopiśmie Löfflera, rocznik I, str. 33.

dostępności dla wpływu wykonania kary, ich niezdolności do odcierpienia kary¹⁾; nadto tego rodzaju unormowanie pociąga za sobą z jednej strony niebezpieczeństwo zgubnego wpływu niepoprawnych przestępców na innych skazanych, z drugiej strony utrudnia zarządowi jednolite postępowanie ze skazanymi²⁾. Wszelkie zarządzenia, mające na celu poprawę skazanego, muszą wobec niepoprawnych przestępców jako zbyt ciężkie odpaść; system progresywny, w szczególności kosztowne przeprowadzenie systemu celkowego, nie znajduje do nich zastosowania.

Ścisłe odosobnienie, połączone z przymusem do pracy i z ostrą dyscypliną: oto treść środka zabezpieczającego przeciw niepoprawnym przestępcom

5. Czas trwania środka zabezpieczającego.

Czas trwania przytrzymania niepoprawnych przestępców jest w projekcie niemieckim bezwzględnie oznaczony, natomiast w szwajcarskim i w austriackim projekcie względnie nieoznaczony, gdyż oba te projekty dopuszczają w obrębie maksymalnej granicy ustawowej warunkowe uwolnienie.

Istocie i celowi środka zabezpieczającego przeciw niepoprawnym przestępcom odpowiada jedynie przytrzymanie na czas bezwzględnie nieoznaczony³⁾, połączone z warunkowym uwolnieniem jako ewentualną korektywą mylnej prognozy. Istota

¹⁾ Por. Stooss w Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, T. XIV, str. 392, który pierwszy wprowadził pojęcie i wyraz «niezdolności do kary» (Strafunfähigkeit).

²⁾ Trafnie Begründung... I, str. 367; innego zdania Mittermaier (Vergleichende Darstellung; A. T., T. III, str. 367), który uznaje możliwość takiego ukształtowania kary, iżby mogła służyć zabezpieczeniu społeczeństwa przed niepoprawnymi przestępcami. »Wenn auch theoretisch Strafe und Sicherung auseinandergehen, praktisch(!) treffen sie hier zusammen«.

³⁾ Por. za tą opinią: Krzymuski, Wykład prawa karnego..., I, str. 433², 551; Liszt, Reform des Reichstrafgesetzbuches, I, str. 398; Mittermaier, Vergleichende Darstellung... A. T., T. III, str. 371; podobnie i Stooss (Motive zum schweiz. StGB, str. 51 i Verhandlungen der Exp.-Kommission, I, 175) uznaje za logiczne i konsekwentne skazanie niepoprawnych przestępców na czas bezwzględnie nieoznaczony.

Co do instytucji nieoznaczonych warunków ob. Krzymuski, cit. str. 551 i podaną tam literaturę, nadto monografię Freudenthala w Vergleichende Darstellung... A. T., T. III. str. 245—318.

środka zabezpieczającego jest uzasadnioną stanem niepoprawność sprawcy; celem środka zabezpieczającego jest ochrona społeczeństwa przed nowymi atakami ze strony sprawcy. Wobec tego przytrzymanie sprawcy w zakładzie powinno trwać tak długo, jak długo trwa jego stan, uzasadniający przytrzymanie, względnie jak długo ze strony internowanego grozi ogółowi niebezpieczeństwo; z chwilą stwierdzenia braku tych warunków ma nastąpić warunkowe uwolnienie. Natomiast ustawowe ustanawianie granicy czasu trwania przytrzymania, czy to minimalnej, czy też maksymalnej, jest nieuzasadnione i sprzeciwia się myśli zasadniczej środka zabezpieczającego.

6. Władza obok sądu.

Wedle projektu austriackiego sąd orzeka o przytrzymaniu, jak i o warunkowym uwolnieniu niepoprawnych przestępców; wedle projektu szwajcarskiego sąd stosuje środek zabezpieczający wobec sprawcy, o warunkowym uwolnieniu zaś rozstrzyga »właściwa władza«, władza administracyjna.

Kwestya wprowadzenia władzy administracyjnej obok lub w miejsce sądu celem orzekania o środkach zabezpieczających była przedmiotem żywej dyskusji naukowej już w chwili ogłoszenia pierwszego projektu szwajcarskiego ¹⁾.

Zdaniem mojem argumenty, przytaczane za dopuszczeniem władzy administracyjnej do rozstrzygania o osadzeniu, względnie o uwolnieniu niepoprawnego przestępcy, nie wytrzymują krytyki; w szczególności zarzut, że sędzia przyzwyczajony jest do »biurokratycznego i szablonowego postępowania« ²⁾, prowadziłby, gdyby był uzasadniony, do odebrania sędziemu wszelkich funkcji, wymagających indywidualizacji; przecież z takich funkcji istotna czynność sędziego wyłącznie się składa, przeto zarzut ten zwraca się właściwie przeciw przyznawaniu sędziemu funkcji sędziowskich!

Natomiast przeciw powierzeniu władzom administracyjnym prawa rozstrzygania o zawieszeniu lub o cofnięciu środków zabezpieczających, innemi słowy przeciw przyznawaniu władzom administracyjnym funkcji sędziowskich, względnie przeciw tworzeniu z wła-

¹⁾ Ob. wyżej str. 21 i n., nadto Wüst, Die sichernden Massnahmen, str. 97 i nast.

²⁾ Por. Stooss, Motive str. 53; Lilienthal w czasopiśmie Liszta, T. XIV, str. 122.

dzy administracyjnej instancji wyższej, nadzorującej sąd, przemawia zasadniczy wzgląd, wypływający z nauki o podziale władz w państwie. Nadto trudno pojąć, dlaczego o zarządzeniu, zwracającym się przeciw najcenniejszemu dobru obywatela, przeciw wolności osobistej, ma rozstrzygać urzędnik administracyjny, urzędnik zależny i z reguły o niższej kwalifikacji, niż sędzia, niezależny i lepiej kwalifikowany urzędnik. Wkońcu zasada ekonomii w postępowaniu i w posługiwaniu się władzami przemawia przeciw dualizmowi władz dla orzekania o środkach zabezpieczających. Sąd, który orzekł zawieszenie środka zabezpieczającego, zbadał warunki ustawowe i urobił sobie zdanie o konieczności tego zarządzenia na podstawie bezpośredniego postępowania, wyposażonego we wszelkie gwarancje bezstronności i obiektywności; tensam sąd powinien być powołany do rozstrzygania o warunkowym uwolnieniu i podoła swemu zadaniu co najmniej w tym stopniu, co władza administracyjna, której za podstawę orzeczenia służyćby musiały akta i postępowanie, pozabawione gwarancji postępowania sądowego¹⁾.

1) Przy tej sposobności zwrócić należy uwagę, że projekt austriacki wykracza przeciw zasadzie ekonomii w rozporządzaniu władzami i pod innym względem. Wedle projektu do orzeczenia dopuszczalności środka zabezpieczającego powołany jest sąd wyrokujący, do orzeczenia wykonania środka zabezpieczającego sąd, w obrębie którego skazany odbywa karę, do orzeczenia warunkowego uwolnienia wreszcie sąd, w obrębie którego internowany przebywa, tak, że jeden i tensam wypadek stanowić może przedmiot orzecznictwa trzech różnych sądów.

ROZDZIAŁ DRUGI.

Środek zabezpieczający przeciw anormalnym przestępcom.

Literatura:

Kahl, Gutachten über die strafrechtliche Behandlung der geistig Minderwertigen. Sonderabdruck aus den Verhandlungen des XXVII deutschen Juristentages. Band I. (cytowane: Gutachten).

Kahl, Geminderte Zurechnungsfähigkeit (Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allg. Teil, I. Band, str. 1—78).

Gotschalk, Materialien zur Lehre von der verminderten Zurechnungsfähigkeit, herausgegeben im Auftrag der kriminal-psychologischen Sektion des kriminalistischen Seminars an der Universität Berlin (Mitteilungen der I. K. V. Bd. XI. Heft 3).

Hoche, Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie unter Mitwirkung von Aschaffenburg, Schultze, Wollenberg. Berlin 1901.

Gretener, Die Zurechnungsfähigkeit als Gesetzgebungsfrage. Mit besonderer Rücksicht auf den schweizer. und russischen Strafgesetzentwurf.

Wagner u. Jauregg, Der Zurechnungsunfähigkeitsparagraph im Strafgesetzentwurfe. (Vortrag) w czasopiśmie Löfflera, II, 17 i nast.

Stöhr, Über die Behandlung der Zurechnungsfähigkeit im österreichischen Vorentwurfe (Vortrag), eodem 34 i nast.

Lenz, Die Zurechnungsfähigkeit nach dem Vorentwurfe zu einem öster. Strafgesetzbuche, eodem 46 i nast.

Bojarski, Zasady nauki o poczytaniu, Kraków 1872.

Krzymuski, Wykład prawa karnego... I, str. 301 i nast.; por. podaną tam dalszą literaturę.

Stooss, Sichernde Massnahmen. Bemerkungen zu der Dissertation von E. Wüst: Die sichernden Massnahmen... (Schweiz. Zeitschrift für Strafrecht, XVIII, str. 167 i nast.).

Stooss, Zur Behandlung vermindert Zurechnungsfähiger (Deutsche Juristen-Zeitung, IX, Nr. 14, 1904).

Stooss, Verminderte Zurechnungsfähigkeit und sichernde Massnahmen (w czasopiśmie Löfflera, II, str. 306 i nast.).

Wüst, Die sichernden Massnahmen im Entwurf zu einem schweiz. StGB. Zürich 1905.

Hoegel, Die Behandlung der Minderwertigen w czasopiśmie Aschaffenburga I, 333 i nast.

Hoegel, Die Einteilung der Verbrecher in Klassen, Leipzig 1908.

Birkmeyer, Was lässt v. Liszt vom Strafrecht übrig? 1907.

Grispigni, Il nuovo diritto criminale negli avamprogetti della Svizzera, Germania ed Austria, Milano 1911.

Frank, Strafausschliessungs- und Milderungsgründe (Die Reform des Reichstrafgesetzbuchs, herausgegeben von Aschrott und Liszt, Berlin 1910, T. I, 225 i nast.).

I. Problem i jego historyczne ukształtowanie.

A) Problem.

1. Stan zmniejszonej poczytalności¹⁾ jest empirycznym faktem stwierdzonym w szczególności przez psychiatryę sądową. Od idyoty, stojącego na stopniu nietresowanego zwierzęcia do człowieka o miernie przytępionych zmysłach, od tego do człowieka miernie uzdolnionego, o przeciętnej inteligencji, od niego do człowieka o niezwykle zdolnościach i do geniusza prowadzi nieprzerwana skala pośrednich stopni. Na jednym końcu tej skali stoją ludzie niewątpliwie poczytalni, na drugim całkiem niepoczytalni; środek zaś wypełniają ludzie, których odpowiedzialność za działanie jest wskutek słabo rozwiniętej inteligencji zmniejszoną, których umysłowe zdrowie nie jest jednak zupełnie nadwerżone¹⁾. Płynne przejścia nie dopuszczają ścisłego rozdziału na pewnym, ściśle oznaczonym punkcie, który musiałby być dowolnym i indywidualnie obranym. *Natura non saltat*. Mało rozwinięta nauka okazuje — jak trafnie Merkel²⁾ podnosi —

¹⁾ Przyjmujemy ten termin z całą świadomością jego braków. Pojęcie zmniejszonej poczytalności nie wytrzymuje krytyki ze stanowiska logiki: poczytalność istnieje lub nie istnieje, nie może w połowie lub w części istnieć; przestępca jest poczytalny albo niepoczytalny: *tertium non datur*. (Trafnie Krzymuski, Wykład prawa karnego... I, str. 330/331; Kahl, Gutachten... str. 85).

Stopniowanie możliwe jest jedynie ze względu na ogólny stan psychiczny (intelektualny) jednostki, który uzasadnia jej poczytalność. Przestępcy o t. zw. zmniejszonej poczytalności, są to przestępcy, których stan umysłowy jest upośledzony i których odpowiedzialność karna wskutek tego jest zmniejszoną. Mimo wszystko wyraz »zmniejszona poczytalność« uzyskał w literaturze prawniczej i psychiatrycznej prawo obywatelstwa, jest łatwo zrozumiały i nie da się lepszym wyrażeniem zastąpić; w szczególności termin »zmniejszona zdolność do przestępstw« (geminderte Deliktsfähigkeit), proponowany przez Fingera (Lehrbuch des deutschen Strafrechts, str. 209), jest nieco sztuczny, może stanowić źródło nieporozumień i bynajmniej nie tłumaczy lepiej istoty rzeczy.

¹⁾ Por. zwłaszcza Hoche, Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie, Berlin 1901, str. 34.

²⁾ Holtzendorff, Handbuch der Rechtswissenschaft, Tom II, str. 567.

skłonność do chwytania się członów krańcowych — z pominięciem członów pośrednich — w zjawiskach o przebiegu łańcuchowym i do tworzenia niestykających się krańców tam, gdzie natura w rzeczywistości okazuje płynne przejścia.

Ustawodawcze uznanie stanu zmniejszonej poczytalności jest spełnieniem

a) postulatu empiryi codziennego życia, dowodzącej istnienia tego stanu;

b) postulatu psychiatrii sądowej i psychopatologii, która dawno już przeszła nad alternatywą poczytalności lub niepoczytalności do porządku dziennego i do ciasnych ram ustawowego *aut-aut* zastosować się nie może;

c) postulatu historii prawa karnego, dowodzącej, że ustawodawstwo poprzednie z tym stanem się liczyło i — pomijając przejściowy okres — w ustawie uwzględniało;

d) postulatu kryminalnej polityki, domagającej się odrębnego traktowania przestępców o zmniejszonej poczytalności.

2. Z tym ostatnim postulatem przechodzimy do drugiej części problemu. Z chwilą ustawodawczego uznania stanu zmniejszonej niepoczytalności wyłania się bowiem kwestya traktowania przestępców o zmniejszonej poczytalności.

Kwestya ta da się sprowadzić do następujących dwu zagadnień:

a) ze stanowiska szczególnej prewencji: czy, ewentualnie jak należy karać przestępców o zmniejszonej poczytalności;

b) ze stanowiska ogólnej prewencji: czy należy ograniczyć się do kary, czy też ze względu na stan tej kategorii przestępców należy wobec niej stosować odrębne środki zabezpieczające.

3. Problem reakcyi prawno-karnej wobec niepoczytalnych przestępców upraszcza się znacznie wobec tego, że kwestya prewencji szczególnej odpada: o karze niepoczytalnych przestępców niema mowy, ani jako o odpłacie, ani w celu odstraszenia lub poprawy.

Natomiast pozostaje dla ustawodawcy do uregulowania kwestya ochrony społecznej wobec niepoprawnych przestępców, o ile stan ich mieści w sobie niebezpieczeństwo dla ogółu. Jeżeli zgodzimy się, że rozwiązanie tej kwestyi mieści się w przytrzymaniu przestępcy w zakładzie, to pozostaje jeszcze otwartą kwestya kompetencyi sędziego karnego i jej rozciągłości; innemi słowy można się pytać, czy zadanie sędziego karnego kończy się z chwilą stwier-

dzenia niebezpiecznego stanu sprawcy o zmniejszonej poczytalności i zwrócenia uwagi władz innych (administracyjnych) na konieczność odpowiednich zarządzeń, czy też sędzia karny sam jest powołany do orzekania o tych zarządzeniach i do ich przeprowadzenia.

B) Historyczny rozwój problemu w ustawodawstwie i w nauce.

1. Pojęcie zmniejszonej poczytalności znane jest — jakkolwiek pod inną nazwą — powszechnemu prawu niemieckiemu. Karolina, idąc za wzorem Bambergensis (art. 205), ustanawia karę arbitralną wedle uznania uczonych w prawie i innych znawców przeciwko temu, który »z powodu niedojrzałego wieku lub innych ułomności nie jest panem swych zmysłów i w tym stanie popełnia przestępstwo (art. 179: »von jemandt, der, jugent oder anderer gebrechlichkeit halben, seyner synne nit hett, ein übelthatt begangen« w przekładzie Goblera: »...aut alterius defectus gratia mentis suae non compotis«¹⁾).

Remus interpretuje powyższe ustępy Karoliny:

»Si quis... per furorem non simulatum aut aliud aliud mentis non sanae vitium... item per vinum, somnium, iram, amorem insanum deliquerit...«, a następnii interpretatorowie, jak Clasen, Ludovicus, Kress, S. Fr. Böhmer, wyliczają już przykładowo stany, podпадаjące pod art. 179 Karoliny: *mentis defectum*, *stupiditatem*, *melancholiam*, *affectum*, *conditionem noctambulorum*, *nimum amorem*, *ebrietatem* etc.

Carpzov poświęca osobny rozdział roztrząsaniom »de mitigatione poenae ob furorem et melancholiam«²⁾, F. A. Hommel pisze »de temporandis poenis ob imbecillitatem intellectus« (1775), podobnie traktują o kwestyi zmniejszonej poczytalności Quistorp³⁾ i H. F. Kramer⁴⁾. Wszyscy ci pisarze rozróżniają między uwolnieniem a łagodzeniem kary i odgraniczają *poena* od *custodia*.

Z Karoliny i z literatury powszechnego prawa niemieckiego

¹⁾ Por. co do kwestyi zmniejszonej poczytalności w literaturze powszechnego prawa niemieckiego, Kahl, Gutachten... str. 21 i nast., tudzież Vergleichende Darstellung... A. T., T. I, str. 5 i nast.

²⁾ Pract. nov. p. III, Qu. 145.

³⁾ *Peinliches Recht*, 6 wyd. 1796, część I, §§ 38 i nast. 102 i nast.

⁴⁾ *Versuch einer systematischen Darstellung des peinlichen Rechts*, 1798, §§ 22 i nast. 61 i nast.

przeszła kwestya zmniejszonej poczytalności do partykularnego ustawodawstwa, w pierwszym rządzie do Terezyany, która w art. 11 zawiera następujące postanowienia:¹⁾

»Communes circumstantiae mitigantes sunt praeprimis defectus rationis.

§ 2. Die Umstände, welcher wegen gestalten Dingen nach die Straffe in etwas zu linderen, auch in etwelchen Fällen gänzlich zu erlassen ist, sind gemeinlich nachfolgende. Vor allem aber ist zu beobachten: ob nicht ein Gebrechen, und Abgang an Vernunft, und Sinnen unterwalte.

Ob plenam mentis emotionem.

§ 3. Wo eine völlige Gemüthsverrückung vorhanden ist, als bey Toll- und Unsinnigen etc. kann der Thäter gar nicht gestraffet werden. Wenn jedoch derselbe gewisse Abwechslungen hätte, und der Richter anstünde, zu welcher Zeit die That geschehen, solle er den gelinderen Weg erwählen.

Ob simplicitatem et stupiditatem.

§ 4. Bey einer vorfindend — gar grossen Tummheit, Blödsinnigkeit, und Einfalt, womit keine gänzliche Vernunftlosigkeit verknüpft ist, sonderlich bey Taub- und Stummen ist die Straffe nach Beschaffenheit einer etwann gleichwohlen mit unteriauffendem Bosheit abzumessen...

Senum quibus animi, vel corporis vires
hebetatae sunt.

§ 6. Viertens. Bey dem hohen alter nicht soviel auf die Anzahl der Jahren, als die Beschaffenheit des Leibes, und des Verstandes zu sehen... Gebräche es aber an Gemüthskräften, so ist die Straffe nach dem Verhalt der Einfalt, Unverstandes oder Blödsinnigkeit abzumessen, zu linderen oder nachzusehen.

Ob corporis debilitatem, morbosque chronicos.

§ 7... Wäre aber die Krankheit, als bey schwermüthigen oder melancholischen, presshaften und dergleichen mit beharrlicher Schmerzhaftigkeit und Wehemuth behafteten Leuten zugleich mit einer Gebrechlichkeit, oder Schwächung an Sinnen, verknüpft, so ist in der Straferkannntnuss allemal der mildere Weg zu ergreifen«.

¹⁾ Por. Stooss i Künssberg: Allgemeine Bestimmnngen österreichischer Strafgesetzbücher (1768—1852), mit Auswahl zur Vergleichung zusammengestellt, Heidelberg 1908; nadto Stooss, Lehrbuch des österr. Strafrechts, Wien u. Leipzig 1909, str. 81/82.

Dalszy rozwój prawodawstwa austriackiego okazuje następujące charakterystyczne cechy: szeroki opis poszczególnych stanów zmniejszonej poczytalności znika, nadto związek systematyczny między zmniejszoną poczytalnością zostaje zerwany. I tak w miejsce opisu poszczególnych stanów lub objawów wstępuje ogólne określenie »nierozwaga« (»Unbesonnenheit«, § 14 kodeksu józefińskiego), »słaby na rozumie« (»schwach an Verstand«, § 39 kodeksu z r. 1803 i § 46 a. kodeksu z r. 1852); nadto systematyka ulega zmianie o tyle, że stan ten ustawa wylicza między okolicznościami łagodzącymi.

Na ogół podobną drogą kroczy prawodawstwo partykularne w Niemczech¹⁾, acz ostateczny rezultat jest inny, niż w ustawodawstwie austriackim. I tak projekty kodeksu karnego dla północno-niemieckiego związku, który bez zmiany uzyskał moc obowiązującą dla Rzeszy niemieckiej, okazują wahanie w ustawodawczym uregulowaniu zmniejszonej poczytalności: projekt pierwszy z 31. lipca 1869 roku zawiera w § 47 osobne postanowienie o zmniejszonej poczytalności, natomiast już projekt drugi z 31. grudnia 1869 r. eliminuje powyższe postanowienie, które też do projektu trzeciego ani do kodeksu nie wraca: referent komisji Schwarze bronił w parlamencie usunięcia § 47 pierwotnego projektu, argumentując, że ukształtowanie systemu okoliczności łagodzących wypełnia ewentualną lukę.

2. Stanowi ustawodawstwa, nie uznającego zmniejszonej poczytalności, odpowiadał przez dłuższy czas stan literatury, ograniczającej się z reguły, zwłaszcza w podręcznikach i wykładach, do zaznaczenia problemu; wyjątkowo tylko występuje teoria z postulatem ustawodawczego uznania stanu zmniejszonej poczytalności²⁾.

Dopiero z końcem 19. stulecia rozpoczyna się praca w kierunku reformy ustawodawczej w tej dziedzinie, głównie dzięki umieszczeniu problemu zmniejszonej poczytalności na porządku dziennym obrad niemieckiego zjazdu prawników i międzynarodowego zjednoczenia kryminalistycznego.

3. Na 26. zjeździe prawników niemieckich w r. 1902 poruszyli

¹⁾ Por. Kahl, Vergleichende Darstellung... I, str. 7 i nast., tudzież Gutachten, str. 7 i nast.

²⁾ Ob. zwłaszcza Bar, Die juristische Beurteilung der Zustände geistiger Krankheit und Störung [w czasopiśmie Grünhuta, II, (1875) str. 1—77].

przedstawiciele dwu szkół w nauce prawa karnego, Liszt¹⁾ i van Calker²⁾, w ramach ogólnego tematu »Wedle jakich zasad należy przeprowadzić rewizję kodeksu karnego?« kwestyę zmniejszonej poczytalności i oświadczyli się zgodnie za uzupełnieniem ustawy karnej postanowieniem o zmniejszonej poczytalności, domagając się łagodniejszego karania przestępców o zmniejszonej poczytalności i przytrzymania ich w zakładzie na wypadek stwierdzenia u nich stanu niebezpiecznego dla ogółu. W tym duchu przemawiali też referenci Kahl³⁾ i Kronecker⁴⁾.

Kwestyę zmniejszonej poczytalności uznano za tak ważną, że postanowiono jej poświęcić osobną debatę na następnym zjeździe w r. 1904. Kahl przedłożył zjazdowi obszerny referat⁵⁾, przedstawiający historyczną i dogmatyczną stronę problemu; jako rezultat swych badań, przedstawił zebraniu pięć zasadniczych wniosków, z których najważniejsze brzmiały:

Przestępcę o zmniejszonej poczytalności należy łagodniej karać. Co do wymiaru kary należy rozróżniać między młodocianymi a dojrzałymi przestępcami. Dla dorosłych należy — przy zasadniczym wykluczeniu kary śmierci i dożywotniego więzienia — wymierzać karę wedle uogólnić się mających postanowień o łagodzeniu kary w mniej ciężkich wypadkach lub przy zaistnieniu okoliczności łagodzących. Dla obwinionych w wieku między 14-tym (12-tym) a 18-tym rokiem życia łagodzi sędzia karę wedle swobodnego uznania.

Przestępcą skazany z powodu zmniejszonej poczytalności na łagodniejszą karę pozbawienia wolności powinien się poddać dalszemu postępowaniu zabezpieczającemu. Przy wykonywaniu kary i przy postępowaniu zabezpieczającym należy rozróżniać dwa typy umysłowo upośledzonych, a mianowicie:

- 1) przestępców zdolnych do odcierpienia kary, a nie wymagających — o ile to przewidzieć można — przytrzymania i
- 2) przestępców niezdolnych do odcierpienia regularnej kary, a wymagających przytrzymania w zakładzie z powodu stanu niebezpiecznego dla ogółu lub celem metodycznego leczenia.

1) Verhandlungen des XXVI Juristentages, Tom I, str. 300 i nast.

2) eodem, Tom II, str. 262 i nast.

3) eodem, Tom III, str. 229 i nast.

4) eodem, Tom III, str. 246 i nast.

5) Verhandlungen des XXVII Deutschen Juristentages, Tom I, str. 137—248.

Przestępcy o zmniejszonej poczytalności pierwszego rodzaju odsiadują karę w istniejących zakładach karnych; po wypuszczeniu na wolność należy ich bez wyjątku poddać ograniczonemu co do czasu dozorowi w postaci ulepszanego nadzoru policyjnego, umieszczenia przy rodzinie lub ustanowienia osobnego opiekuna.

Natomiast dla przestępców o zmniejszonej poczytalności drugiego rodzaju należy stworzyć odrębne, centralne zakłady zabezpieczające, służące wykonaniu kary i przytrzymaniu. Przytrzymanie, różniące się od wykonania kary odmianami, wskazanymi przez cel zakładu, trwa po wypróbowaniu w klasach wolnościowych, utworzonych w obrębie zakładu, aż do chwili, w której przytrzymany okaże się zdolnym do odzyskania wolności.

Uwolnienie następuje warunkowo, jest zatem odwoławne w ustawowo oznaczonym czasie. Uwolnionemu należy na każdy wypadek za pośrednictwem zakładu zapewnić warunki do pracy lub inne utrzymanie.

Na ogół zgodnie z referatem Kahla i w duchu jego zasad przemawiali referenci Leppmann (psychiatra) i Kleinfeller¹⁾; po żywej i na wysokim poziomie naukowym stojącej dyskusji, w której udział brali z prawników Kleinfeller, Kahl, Finger, Krohne, Ofner i i., z psychiatrów Cramer, Kraepelin i Leppmann, uchwalono następujące tezy²⁾:

I. Kto w chwili popełnienia przestępstwa znajdował się w chorobliwym, nie tylko przemijającym stanie, zmniejszającym jego zrozumienie dla karygodności działania lub jego siłę odporną wobec przestępstw, tego należy karać wedle wymiaru kary, obowiązującego w lżejszych wypadkach.

II. Wobec młodocianych przestępców o zmniejszonej poczytalności należy czynić jak najdalej idący użytek z uchwalonych przez zjazd zasad zastępywania kary wychowywaniem, nadzorowaniem przez państwo.

III. Odroczenie wykonania kary jest dopuszczalne pod ogólnymi warunkami, a zastosowanie tej instytucji do przestępców upośledzonych na umyśle jest wskazane w najszerszej mierze.

IV. Wykonanie kary następuje w zwykłym zakładzie karnym

¹⁾ Verhandlungen des XXVII Deutschen Juristentages, Tom IV, str. 396 i nast.

²⁾ eodem, IV, str. 434—466, str. 649—655.

przy indywidualnem uwzględnieniu stanu, uzasadniającego zmniejszoną poczytalność.

V. Karę, nałożoną na przestępców o zmniejszonej poczytalności, którzy nie nadają się do odcięcia kary w zwykłym zakładzie karnym, należy wykonać w państwowym zakładzie zabezpieczającym, lub — o ile chodzi o młodocianych przestępców o zmniejszonej poczytalności — w zakładzie wychowawczym.

VI. Przestępców o zmniejszonej poczytalności, niebezpiecznych dla ogółu, należy po wykonaniu lub darowaniu kary przytrzymywać w stosownych zakładach aż do chwili, w której okażą się zdolnymi do odzyskania wolności.

VII. Uwolnienie z detencji może nastąpić tylko warunkowo i w ustawowo ograniczonym czasie.

VIII. Przestępcy o zmniejszonej poczytalności, którzy nie są niebezpiecznymi dla ogółu, muszą po odcięciu lub darowaniu kary pozostawać pod państwowo zorganizowanym dozorem higienicznym; obok tego można zarządzić ich umieszczenie w rodzinie lub w zakładzie prywatnym, albo ustanowienie dla nich osobnego opiekuna. Czas trwania tego dozoru oznacza wyrok w granicach ustawowych.

IX. Celem stwierdzenia konieczności i dopuszczalności środków zabezpieczających przeciw przestępcom, upośledzonym na umyśle, ma być wdrożone osobne postępowanie, które zasadniczo powinno być oddzielone od warunków i postępowania dla pozbawienia zdolności do działań prawnych (Entmündigung).

4. Niemal równocześnie z obradami niemieckiego zjazdu prawników postawiła niemiecka grupa krajowa międzynarodowego zjednoczenia kryminalistycznego na porządku dziennym swych obrad w r. 1902 odczyt psychiatry Delbrücka¹⁾ »o przestępcach o zmniejszonej poczytalności i o ich umieszczeniu w osobnych zakładach«; odczyt ten dał impuls do prac, przygotowujących reformę, na szerszą skalę. Utworzona — na wniosek Liszta — osobna komisya złożona z psychiatrów i prawników, miała się zająć zebraniem naukowego i sądowego materiału, dotyczącego kwestyi zmniejszonej poczytalności²⁾; Liszt jako członek komisji opracował projekt ustawy

¹⁾ Podany w Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung, X, str. 628 i nast.

²⁾ Por. A. Gottschalk, Materialien zur Lehre von der verminderten Zu-

o przytrzymaniu niebezpiecznych dla ogółu przestępców niepoczytalnych i o zmniejszonej poczytalności¹⁾. Projekt ten był przedmiotem obrad zjazdu niemieckiej grupy międzynarodowego zjednoczenia kryminalistycznego w maju 1904; po wyczerpującej dyskusyi, w której brali udział Liszt, Krohne, Leppmann, Aschaffenburg i Sommer, uchwalono następujące tezy²⁾:

1. Przestępców o zmniejszonej poczytalności należy łagodniej karać.

2. Wobec przestępców, uwolnionych z powodu niepoczytalności lub łagodniej karanych z powodu zmniejszonej poczytalności, należy stosować odpowiednie środki zabezpieczające, jeżeli są niebezpiecznymi dla ogółu.

3. Tego rodzaju środki zabezpieczające są także konieczne wobec tych osób, które jeszcze nie popełniły przestępstwa, które jednak wskutek wykluczonej lub zmniejszonej poczytalności są niebezpieczne dla ogółu.

4. Ostateczne zawieszenie tych środków zabezpieczających następuje w osobnem postępowaniu, które należy analogicznie ukształtować do postępowania, mającego na celu pozbawienie zdolności do działań prawnych (Entmündigung).

Na zjeździe międzynarodowego zjednoczenia kryminalistycznego w Hamburgu w r. 1905, na którym główny referat znowu wygłosił Liszt, uchwalono następujące dwie tezy³⁾:

I. Dla osób umyślowo upośledzonych (osób o zmniejszonej poczytalności wskutek wewnętrznych przyczyn) powinien ustawodawca postarać się o środki ochronne (szczególny nadzór, internowanie w zakładach zabezpieczających i i.). bez względu na to, czy popełniły przestępstwo lub nie, o ile stały się dla siebie samych, dla otoczenia lub dla społeczeństwa niebezpiecznymi.

II. Dla przestępców o zmniejszonej poczytalności należy bez względu na to, czy są niebezpieczni lub nie, przewidzieć osobną karę lub osobne traktowanie.

Dalsze tezy Liszta, których nie poddano głosowaniu z powodu trudności uzyskania zgody co do zasadniczych punktów, brzmiały:

rechnungsfähigkeit, (wydanie z inicjatywy Liszta i przy współudziale kryminalno-psychologicznej sekcji seminaryum kryminalistycznego w Berlinie).

¹⁾ Mitt. der I. K. V. XI, 637 i nast.

²⁾ cit. XII, str. 286 i nast.

³⁾ Mitt. der I. K. V. XIII, str. 545 i nast.

III. Co do *a)* osób umyślowo upośledzonych, które popełniły przestępstwo, ma sędzia karny stwierdzić ich stan niebezpieczny i — jeżeli wyrok skazujący na łagodniejszą karę nie może zostać wykonany — zarządzić tymczasowe przytrzymanie; do właściwego sędziego cywilnego należy ostateczne rozstrzygnięcie co do wymaganych środków zabezpieczających.

Co do *b)* osób umyślowo upośledzonych, które nie popełniły przestępstwa, jest zawsze zadaniem właściwego sędziego cywilnego rozstrzygnięcie kwestyi, czy zachodzi stan niebezpieczny, jak i zarządzanie tymczasowe i stanowcze wymaganych środków.

IV. W każdym wypadku należy do właściwego sędziego cywilnego rozstrzygnięcie o tymczasowem lub stanowczem uwolnieniu niebezpiecznej osoby umyślowo upośledzonej, przeciw której zarządzono środki zabezpieczające.

5. Rzut oka na rozwój problemu w literaturze wystarczy do stwierdzenia pewnego zbliżenia się walczących stron, a nawet porozumienia się co do zasadniczych zagadnień — po dłużej, niemal wiekowej walce; wymownym objawem tego stanu rzeczy jest fakt, że mimo tak często podnoszonego przeciwieństwa między szkołą klasyczną a szkołą socyologiczną konserwatywny zjazd prawników niemieckich i »modernistyczne« międzynarodowe zjednoczenie kryminalistyczne dochodzą niemal do jednolitego rozwiązania problemu przestępców anormalnych. Już nikt dziś poważnie nie zaprzecza istnienia zmniejszonej poczytalności; spór najwyżej toczy się o wyrażenie, nie zaś o samą rzecz; tnsk samo zgodnie uznaje się konieczność stosowania środków zabezpieczających przeciw niebezpiecznym przestępcom anormalnym w interesie społeczeństwa; różnica zdań tyczy się wyłącznie kwestyi wykonania środków zabezpieczających, kwestyi kompetencyi do orzekania o tych środkach lub kwestyi ich celowego ukształtowania, kwestyi nie zasadniczych.

II. Środek zabezpieczający przeciw anormalnym przestępcom w trzech projektach kodeksów karnych.

A) Projekt szwajcarski.

Art. 16 projektu szwajcarskiego z r. 1908 brzmi:

Przytrzymanie niebezpiecznego przestępcy nie-poczytalnego lub o zmniejszonej poczytalności.

Jeżeli przestępca niepoczytalny lub o zmniejszonej poczytalności zagraża bezpieczeństwu publicznemu lub dobru publicznemu i jeżeli jego przytrzymanie w zakładzie leczniczym jest konieczne, wówczas sąd zarządza przytrzymanie i zawiesza wykonanie kary przeciw skazanemu.

Władza administracyjna kantonu wykonywa postanowienie sądu.

Sąd uchyla przytrzymanie, skoro powód przytrzymania odpadnie.

Sąd zasięga zdania znawców.

Art. 17 brzmi: Piecza nad przestępcami niepoczytalnymi o zmniejszonej poczytalności.

Jeżeli wskazane jest leczenie lub umieszczenie niepoczytalnego przestępcy lub przestępcy o zmniejszonej poczytalności w zakładzie leczniczym, wówczas sąd zawiesza wykonanie kary przeciw skazanemu i oddaje go władzy administracyjnej kantonu. Sąd zasięga zdania znawców ¹⁾.

1. Postanowienia projektu o anormalnych przestępcach, zawarte już w pierwszym projekcie, są owocem wspólnych obrad i porozumienia się psychiatrów szwajcarskich z kryminalistami, w pierwszym rzędzie z redaktorem projektu, i opierają się na jednomyślnie przyjętej rezolucji na zebraniu szwajcarskich psychiatrów w Chur w r. 1893 ²⁾.

W traktowaniu anormalnych przestępców uderza dualizm środków, stosowanych przez ustawodawcę; projekt rozróżnia bowiem a) środek zabezpieczający we właściwym tego słowa znaczeniu (si-

¹⁾ 16. Verwahrung eines gefährlichen Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen. Gefährdet ein Unzurechnungsfähiger oder vermindert Zurechnungsfähiger die öffentliche Sicherheit oder das gemeine Wohl und ist es notwendig ihn in einer Heil- oder Pflegeanstalt zu verwahren, so ordnet das Gericht die Verwahrung an und stellt den Strafvollzug gegen den Verurteilten ein. Die kantonale Verwaltungsbehörde vollzieht den Beschluss des Gerichtes. Das Gericht hebt die Verwahrung auf, sobald der Grund der Verwahrung weggefallen ist. Das Gericht zieht Sachverständige bei.

17. Fürsorge für Unzurechnungsfähige und vermindert Zurechnungsfähige. Ist die Behandlung oder Versorgung eines Unzurechnungsfähigen oder vermindert Zurechnungsfähigen in einer Heil- oder Pflegeanstalt geboten, so stellt das Gericht den Strafvollzug gegen den Verurteilten ein und überweist ihn der kantonalen Verwaltungsbehörde. Das Gericht zieht Sachverständige bei.

²⁾ Por. Motive zum schweiz. Vorentwurf, str. 21; tekst wspomnianej rezolucji ob. w Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, VII, str. 183—191.

chernde Massnahme) (art. 16), *b*) środek ochrony (Fürsorgemassregel) (art. 17).

2. Dla zarządzenia środka zabezpieczającego po myśli art. 16 muszą zaistnieć następujące warunki:

a) poczytalność sprawcy jest zupełnie wykluczona t. z. sprawca był w czasie popełnienia czynu umyślowo chory albo umyślowo tępy albo znajdował się w stanie ciężkiego zaburzenia świadomości (art. 14,₁), lub poczytalność sprawcy jest zmniejszoną t. z. umysłowe zdrowie lub świadomość sprawcy są tylko uszczuplone, albo sprawca jest umyślowo niedostatecznie rozwinięty (art. 14,₂);

b) sprawca popełnił czyn, stanowiący przedmiotową istotę przestępstwa;

c) sprawca jest niebezpiecznym dla ogółu: zagraża bezpieczeństwu lub dobru publicznemu;

d) umieszczenie sprawcy w domu leczniczym jest konieczne.

Popełnienie przestępstwa stanowi tedy bezpośredni powód do stosowania środka zabezpieczającego przeciw anormalnemu przestępcy; właściwa jednak przyczyna zawieszenia tego środka tkwi w stanie przestępcy.

3. Władzą powołaną do zawieszenia jak i do uchylecia przytrzymania anormalnego przestępcy jest sąd; władza administracyjna jest tylko władzą wykonawczą.

4. Środek zabezpieczający polega na przytrzymaniu anormalnego przestępcy w odrębnym zakładzie, nie mającym nic wspólnego z zakładem karnym; przytrzymany podlega dozorowi i opiece lekarza i nie podlega przymusowi do pracy. Zadaniem zakładu jest wpływanie na anormalnego przestępcę w tym kierunku, by stan jego przestał w sobie kryć niebezpieczeństwo dla ogółu; z chwilą osiągnięcia tego celu ustaje przytrzymanie.

5. W razie stwierdzenia stanu zmniejszonej poczytalności u przestępcy sędzia łagodzi karę wedle swobodnego uznania (art. 14 ust. 2), t. z. nie jest krępowany ani ustawowym rodzajem ani ustawowym wyniarem kary (art. 53)

Przy równoczesnem stosowaniu kary i środka zabezpieczającego wobec przestępcy o zmniejszonej poczytalności wyłania się kwestya stosunku obu tych instytucyi. Kwestya ta wywołała już w łonie komisyi, obradującej nad pierwszym projektem szwajcarskim, żywą dyskusję, która jaskrawo uwydatniła odmiennosc zapatrywań¹⁾.

¹⁾ Por. Verhandlungen der Expertenkommission I, str. 76—81.

Stooss¹⁾ zajął stanowisko, że orzeczoną wyrokiem karę powinno umorzyć wykonanie środka zabezpieczającego, wychodząc z założenia, że przestępca o zmniejszonej poczytalności jest przestępcą anormalnym i że jedynie wskazanym miejscem pobytu dla niego jest zakład leczniczy, a nie zakład karny (system absorpcyi). W przeciwieństwie do Stoossa żądał Scherb²⁾ bezwzględnego wykonania kary i stosowania środka zabezpieczającego, argumentując, że przestępca o zmniejszonej poczytalności powinien odcierpieć karę, odpowiadającą stopniowi jego poczytalności (system kumulacji). Zürcher³⁾ natomiast domagał się albo wykonania kary albo przytrzymania, twierdząc, że przestępca o zmniejszonej poczytalności jest w tym samym stopniu niebezpieczny, co przestępca normalny, że sędzia w każdym poszczególnym wypadku powinien sobie przedłożyć pytanie, czy przestępcę należy oddać do zakładu karnego, czy też do zakładu leczniczego (system alternatywy). Ostatecznie przeszedł w komisji wniosek Webera⁴⁾, zawierający kumulację kary i środka zabezpieczającego w złagodzonej formie, którego stanowisko zajmuje też — z pewną różnicą — najnowszy projekt szwajcarski. Oto w razie orzeczenia kary i środka zabezpieczającego przeciw przestępcy o zmniejszonej poczytalności sędzia zawiesza wykonanie kary; środek zabezpieczający wyprzedza bezwarunkowo wykonanie kary. Na wypadek uwolnienia przytrzymanego z zakładu leczniczego sędzia rozstrzyga po zasięgnięciu zdania znawców, czy i o ile należy orzeczoną wyrokiem karę wykonać (art. 18); projekty poprzednie domagały się bezwarunkowo wykonania kary, jeżeli z chwilą opuszczenia zakładu leczniczego nie upłynął jeszcze czas kary, oznaczony wyrokiem. W każdym razie wlicza się skazanemu czas pobytu w zakładzie leczniczym w czas kary (art. 57 ust. 2)⁵⁾.

6. Jeżeli stan anormalnego przestępcy, nie kryjąc w sobie niebezpieczeństwa dla ogółu, wymaga jednak w interesie przestępcy opieki i zajęcia się nim w zakładzie leczniczym, wówczas sąd oddaje przestępcę w ręce władzy administracyjnej, która zajmuje się

¹⁾ Stooss, eodem, 76; nadto Motive, str. 24.

²⁾ eodem, 76 i nast.

³⁾ eodem, 76.

⁴⁾ eodem, 77.

⁵⁾ Liszt (w czasopiśmie Löfflera, I, str. 10) idzie za daleko, utrzymując, że wedle projektu szwajcarskiego w tym wypadku środek zabezpieczający wstępuje w miejsce kary.

jego dalszym losem; na wypadek skazania przestępcy wykonanie kary zostaje zawieszona aż do jego uwolnienia z zakładu leczniczego, przyczem czas w tym zakładzie przepędzony wlicza się w czas kary, oznaczony wyrokiem.

W przypadku stosowania środka zabezpieczającego rozstrzyga wzgląd na konieczność ochrony społeczeństwa przed sprawcą, w przypadku stosowania środka opieki natomiast rozstrzyga wzgląd na interes przestępcy; w pierwszym wypadku sędzia stosuje środek zabezpieczający obligatoryjnie, w drugim wypadku ogranicza się jego zadanie do przekazania sprawy władzy administracyjnej.

B) Projekt austriacki.

§ 36 projektu austriackiego brzmi:

Umysłowo chorego lub pijaka, który popełnił czyn, karany karą pozbawienia wolności ponad sześć miesięcy i z powodu niepo czytelnosci w chwili popełnienia czynu nie może podlegać ściganiu lub skazaniu, oddaje się do państwowego zakładu dla przestępców obłąkanych, jeżeli należy go uznać z powodu chorego stanu umysłu tudzież ze względu na jego sposób życia i na charakter czynu za szczególnie niebezpiecznego dla obyczajności albo dla bezpieczeństwa osoby lub majątku (za niebezpiecznego dla ogółu).

Chory pozostaje w zakładzie, jak długo trwa jego stan niebezpieczny dla ogółu. Uwolnienie może nastąpić stanowczo lub odwołalnie.

Cudzoziemców przytrzymuje się tylko tak długo, póki nie zostaną wydani państwu ojczystemu¹⁾.

§ 37 brzmi:

Sprawcę zbrodni lub występku, zagrożonego karą pozbawienia

¹⁾ Ein Geisteskranker oder Trunksüchtiger, der eine strenger als mit sechs Monaten Freiheitsstrafe bedrohte Tat begangen hat und wegen Zurechnungsunfähigkeit zur Zeit der Tat nicht verfolgt oder nicht verurteilt werden kann, wird an eine staatliche Anstalt für verbrecherische Irre abgegeben, wenn er wegen seines kranken Geisteszustandes und mit Rücksicht auf seinen Lebenswandel und die Eigenart seiner Tat als besonders gefährlich für die Sittlichkeit oder für die Sicherheit der Person oder des Vermögens (gemeingefährlich) anzusehen ist. Der Kranke bleibt in der Anstalt, solange seine Gemeingefährlichkeit dauert. Die Entlassung kann endgültig oder auf Widerruf erfolgen.

Ausländer sind nur so lange zu verwahren, bis sie an den Heimatstaat abgegeben werden können.

wolności ponad sześć miesięcy, skazanego na karę pozbawienia wolności, którego zdolność uznania bezprawności swego czynu lub zdolność opanowania swej woli stosownie do tego uznania w chwili spełnienia czynu była znacznie zmniejszoną z powodu ciągłego stanu chorobliwego, można po wykonaniu kary dłużej przytrzymać, jeżeli należy go uznać z powodu jego stanu tudzież ze względu na jego sposób życia i na charakter czynu za niebezpiecznego dla ogółu. Sąd orzeka dopuszczalność przytrzymania w wyroku i zarządza następnie na podstawie wyników wykonania kary przytrzymanie skazanego w osobnym zakładzie państwowym lub w osobnym oddziale wymienionego w § 36 zakładu, jeżeli jego stan niebezpieczny dla ogółu nie został usunięty.

Uwolnienie następuje stanowczo lub odwoławnie.

Cudzoziemców przytrzymuje się tylko tak długo, póki nie zostaną wydani państwu ojczystemu¹⁾.

Projekt austriacki reguluje odrębnie środki zabezpieczające przeciw przestępcom niepoczytalnym i przeciw przestępcom o zmniejszonej poczatalności.

1. Środek zabezpieczający przeciw przestępcom niepoczytalnym.

a) Warunki zawieszenia środka zabezpieczającego nad niepoczytalnym przestępcą są następujące:

1. sprawca popełnił czyn, stanowiący przedmiotową istotę przestępstwa, zagrożonego karą pozbawienia wolności powyżej sześciu miesięcy;

¹⁾ Der zu Freiheitsstrafe verurteilte Täter eines Verbrechens oder eines mit einer sechs Monate übersteigenden Freiheitsstrafe bedrohten Vergehens, dessen Fähigkeit, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder seinen Willen dieser Einsicht gemäss zu bestimmen, zur Zeit der Tat infolge eines andauernden krankhaften Zustandes wesentlich vermindert war, kann nach dem Vollzuge der Strafe weiterhin verwahrt werden, wenn er wegen seines Zustandes und mit Rücksicht auf seinen Lebenswandel und die Eigenart seiner Tat als gemeingefährlich anzusehen ist. Das Gericht spricht die Zulässigkeit der Verwahrung im Urteil aus und ordnet sodann auf Grund der Ergebnisse des Strafvollzuges an, dass der Sträfling in einer besonderen staatlichen Anstalt oder in einer besonderen Anstalt der in § 36 bezeichneten Anstalt zu verwahren sei, wenn seine Gemeingefährlichkeit nicht behoben ist. Die Entlassung kann endgültig oder auf Widerruf erfolgen. Ausländer sind nur so lange zu verwahren, bis sie an den Heimatstaat abgegeben werden können.

2. sprawca jest niepoczytalnym, t. z. z powodu zaburzenia umysłowego, przytępienia umysłu lub zamroczenia nie posiadał w chwili popełnienia czynu zdolności do uznania bezprawności swego czynu lub do opanowania swej woli stosownie do tego uznania (§ 3) i z tego właśnie powodu następuje zaniechanie ścigania lub wyrok uwalniający;

3. sprawca jest niebezpiecznym dla ogółu, t. z. z powodu swego stanu umysłu tudzież ze względu na swój sposób życia i na charakter czynu jest szczególnie niebezpiecznym dla obyczajności albo dla bezpieczeństwa osoby lub mienia.

b) Orzeczenie środka zabezpieczającego przeciw niepoczytalnemu przestępcy może nastąpić:

α) po zaniechaniu postępowania karnego z powodu niepoczytalności;

β) po wydaniu wyroku uwalniającego oskarżonego od winy z powodu niepoczytalności.

W pierwszym wypadku odróżnić należy, w którym stadium postępowania wstępnego zaniechano dalszego ścigania.

Jeżeli prokurator państwa mimo doniesienia karnego nie widzi powodu do wdrożenia dochodzeń przygotowawczych lub śledztwa wstępnego z powodu niepoczytalności sprawcy, to może jednak wdrożyć dochodzenia przez sędziego śledczego, sąd powiatowy lub przez władzę bezpieczeństwa celem uzyskania podstawy do uczynienia wniosku na detencję sprawcy (§ 500 proj. proc. kar.).

Jeżeli zaś prokurator państwa wnosi na zastanowienie postępowania karnego z powodu niepoczytalności sprawcy i uznaje, że zachodzą warunki zarządzenia środka zabezpieczającego wobec sprawcy, to równocześnie powinien zgłosić wniosek na detencję; jeżeli zaś postępowania zaniechano bez wniosku prokuratora, to prokurator może zgłosić swój wniosek na detencję w ciągu trzech dni po doniesieniu o zaniechaniu lub kazać naprzód wdrożyć dalsze dochodzenia dla stwierdzenia warunków detencji (§ 501).

Jeżeli ze słusznych powodów należy się obawiać, że chory ucieczką uniemożliwi dochodzenia lub że stanie się niebezpiecznym dla innych, może prokurator uczynić wniosek na tymczasową detencję chorego; w razie braku zgody sędziego śledczego lub sędziego powiatowego, rozstrzyga izba radna, a w dalszej instancji po myśli §§ 113 i 114 trybunał drugiej instancji (§ 503, ust. 1 i 9).

Tymczasowa detencja odbywa się w państwowym zakładzie

dla obłąkanych przestępców albo — jeżeli to się nie da uskuteczyć — w publicznym lub prywatnym zakładzie dla obłąkanych lub w domu opieki (§ 503 ust. 3).

Wniosek na zawieszenie środka zabezpieczającego przeciw niepoczytalnemu sprawcy zgłasza prokurator państwa przed trybunałem pierwszej instancji, który byłby powołany do sądzenia sprawcy (§ 504 ust. 1).

Wniosek ten ma obejmować:

α) uzasadnienie, zawierające wymienienie czynu karygodnego, oznaczenie ustawowego wymiaru kary i podanie okoliczności, z których wynika popełnienie czynu, niepoczytalność i stan niebezpieczny sprawcy;

β) wymienienie środków dowodowych, których przeprowadzenie ma nastąpić na rozprawie głównej (§ 504, ust. 2 i 3).

Do orzeczenia detencji powołany jest trybunał ławniczy, składający się z dwóch sędziów i z dwóch ławników. Orzeczenie następuje po rozprawie głównej i po zasięgnięciu opinii dwóch psychiatrów.

Do rozprawy wzywa się chorego, jego ustawowego zastępcę obrońcę (ewentualnie ustanowionego z urzędu obrońcę); jeżeli dla chorego nie ustanowiono zastępcy prawnego, wówczas należy zawiadomić o ustnej rozprawie małżonka i rodziców sprawcy, i zwrócić im uwagę na to, że mogą jawić się na rozprawie i udzielać wyjaśnień (§ 505, ust. 3). Rozprawa może odbyć się w nieobecności chorego, jeżeli jego stan zdrowia doznałby pogorszenia w razie przeprowadzenia rozprawy w jego obecności (§ 506, ust. 2); podobnie może na wniosek nastąpić wykluczenie jawności rozprawy, jeżeliby jawność rozprawy niekorzystnie mogła wpłynąć na jego stan umysłu (§ 506 ust. 1).

Osoby, którym po myśli § 152, l. 1, p. k. przysługuje dobrodziejstwo uchylenia się od zeznań, nie mogą się uwolnić od składania świadectwa w postępowaniu, mającym na celu jedynie zarządzenie środka zabezpieczającego (§ 497).

Orzeczenie trybunału następuje w formie uchwały, dopuszczającej detencję lub odrzucającej wniosek na detencję (§ 507).

c) Jeżeli oskarżony zostaje z powodu niepoczytalności po przeprowadzeniu rozprawy głównej uwolniony, wówczas stawia prokurator państwa po ogłoszeniu wyroku ustnie wniosek na orzeczenie

detencyi, jeżeli uzna, że zachodzą ustawowe warunki detencyi (§ 508 ust. 1).

W postępowaniu przed sądem przysięgłych możliwość zgłoszenia tego wniosku zależy od tego, by przynajmniej sześciu przysięgłych odpowiedziało twierdząco na pytanie dodatkowe co do niepoczytalności sprawcy (§ 508, ust. 2).

Trybunał rozstrzyga o wniosku prokuratora w nowo podjętej rozprawie; w postępowaniu przed sądem przysięgłych rozstrzyga trybunał sądu przysięgłych.

Orzeczenie o detencyi ma za podstawę ustalenie wyroku lub werdykt sędziów przysięgłych co do czynu i do niepoczytalności sprawcy i następuje w formie uchwały (§ 509).

Jeżeli okazuje się konieczność przeprowadzenia dowodów, które nie daje się natychmiast skutecznie, lub jeżeli inna przeszkoda uniemożliwia natychmiastowe rozstrzygnięcie, wówczas należy rozprawę odroczyć na wniosek lub z urzędu (§ 509, ust. 4).

d) Środek zabezpieczający przeciw niepoczytalnym przestępcom polega na przytrzymaniu ich w osobnych zakładach państwowych dla obłąkanych przestępców.

Wykonaniem detencyi kieruje przełożony zakładu, którym mianuje się doświadczonego lekarza-psychiatrę. Nadzór nad wykonaniem detencyi spoczywa w ręku prokuratora starszego, w obrębie którego zakład znajduje się, a w jego zastępstwie w ręku prokuratora; naczelne zaś kierownictwo przysługuje ministrowi sprawiedliwości (§ 584).

Dla każdego zakładu ustanawia się osobną komisję nadzorczą, złożoną z przełożonego sądu, w obrębie którego leży zakład, jako przewodniczącego, z dwu mężów zaufania i z dwu zastępców, mianowanych na przeciąg trzech lat przez ministra sprawiedliwości, i z prokuratora; nadto komisja przybiera sobie protokolanta. Mężami zaufania mianuje się tylko osoby, nie pozostające w służbie państwowej (wyjątek stanowi stan nauczycielski); mężowie zaufania obowiązują się wobec przełożonego sądu do sumiennego pełnienia swych obowiązków (§ 585).

Komisja nadzorcza zwiedza zakład najmniej cztery razy do roku w obecności kierownika zakładu; urzędowy lekarz władzy administracyjnej pierwszej instancji winien najmniej dwa razy w roku brać udział w wizytacji zakładu.

Komisja donosi o wyniku swych odwiedzin, w szczególności

o dostrzeżonych wadach nadprokuratorowi i przedkłada swą opinię co do usunięcia tych wad, o ile nie dadzą się usunąć w drodze bezpośredniego porozumienia z prokuratorem państwa (§ 586).

Przytrzymanie chorych w zakładzie ma za zadanie usunięcie lub polepszenie ich stanu choroby (§ 583, ust. 1); urządzenie zakładu i traktowanie chorych stosuje się do celu zakładu; dopuszczalne są więc tylko te zarządzenia, które wskazane są celem przeprowadzenia pewnej detencji i w interesie leczenia chorych.

Jako środki dyscyplinarne dozwolone są tylko upomnienie i pozbawienie pewnych ułaskawień; jeżeli jednak chory zachowuje się gwałtownie, podlega innym, próbuje uciekać lub przygotowuje ucieczkę, wówczas można poddać go odpowiednim ukróceniom wolności, w szczególności zamknąć go w osobnej celi; te zarządzenia jednak nie powinny przekroczyć swego celu ani co do rodzaju ani co do czasu trwania (§ 588, ust. 2).

2. Reakcja wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności.

a) Kara.

Projekt austriacki nie zadawalnia się wprowadzeniem klasy pośredniej między poczytalnymi i niepoczytalnymi, lecz ściśle rzecz biorąc, uznaje trzy grupy pośrednie.

Pierwszą grupę stanowią przestępcy, którzy działają w stanie zmniejszenia lub osłabienia zdolności uznawania bezprawia swego czynu lub opanowania swej woli stosownie do tego uznania, graniczącym z niepoczytalnością, o ile ten stan nie został wywołany zawinionem opilstwem (§ 57, ust. 1).

Drugą grupę stanowią przestępcy, których zdolność poznawania bezprawia czynu lub opanowania swej woli stosownie do tego poznania w czasie popełnienia czynu była wskutek stałego stanu chorobliwego znacznie zmniejszoną (§ 4).

Trzecią grupę stanowią wreszcie przestępcy, u których stwierdzonem zostanie osłabienie poznawania i woli (§ 44, ust. 2: Schwäche der Einsicht oder des Willens).

Różnicę między temi grupami uwydatnia projekt w wymiarze kary:

Wobec pierwszej grupy stosuje projekt austriacki nadzwyczajne łagodzenie kary: czasowe kary pozbawienia wolności i grzy-

wny można zniżyć aż do połowy najniższej granicy ustawowej, a w miejsce wyłącznie zagrożonej czasowej kary więzienia ciężkiego (Kerker) może sąd orzec więzienie zwykłe (Gefängnis).

Wobec drugiej grupy, wobec »właściwych« przestępców o zmniejszonej poczytalności, łagodzenie kary stosuje projekt austr. tylko o tyle, że w miejsce kary śmierci następuje skazanie na dożywotnie ciężkie więzienie; zresztą pozostawia projekt sędziemu uwzględnianie ich zmniejszonej odpowiedzialności w obrębie ustawowych granic kary.

Stan trzeciej grupy stanowi okoliczność łagodząca.

Nadto ustanawia projekt austr. wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności odmianę w wykonaniu kary.

Na podstawie zarządzenia sądu następuje wykonanie kary wedle przepisów, zastosowanych do indywidualnego stanu sprawcy; zarządzenie to opiera się na zbadaniu stanu umysłowego sprawcy przez dwu lekarzy i ich orzeczeniu (§ 134 p. k.) i ma za podstawę przekonanie sądu, że regularne wykonanie kary pogorszyłoby stan sprawcy (§ 4)

Zarządzenie to następuje w formie uchwały i podlega odwołaniu (§ 283a, l. 8 p. k.) Odrębne wykonanie kary odbywa się w osobnych zakładach karnych lub w osobnych oddziałach zakładu karnego lub domu więzień (§ 580).

Wykonanie kary okazuje w porównaniu z regularnem wykonaniem następujące odmiany:

Wykonanie kary można na przeciąg sześciu miesięcy zawiesić, jeżeli w ciągu tego czasu można oczekiwać poprawy stanu chorego.

Odbycie kary następuje w samotności w celi albo we wspólnem więzieniu, zależnie od stanu zdrowia skazanego; pobyt na wolnem powietrzu może być dozwolony na dłuższy czas; podobnie korzystają mogą skazani z ulg w przymusie do pracy i z poprawy wikt — stosownie do uznania lekarza zakładu (§ 581); w ogóle rozstrzygający głos posiada lekarz, który powinien posiadać wiadomości z dziedziny psychiatrii i doświadczenie kliniczne (§ 580 in fine).

Na wypadek wyzdrowienia chorego wdraża się regularne wykonanie kary; rozstrzyga o tem trybunał, w obrębie którego znajduje się zakład karny lub dom więzienny, na wniosek prokuratora państwa i na podstawie orzeczenia komisji wykonania kary (§ 580, ust. 2).

b) Środek zabezpieczający przeciw przestępcom o zmniejszonej poczytalności.

Uregulowanie środka zabezpieczającego przeciw przestępcom o zmniejszonej poczytalności cechuje w projekcie austriackim różnicowanie — jak w postępowaniu zabezpieczającym przeciw niepoprawnym przestępcom — dwu stadyów, a mianowicie:

α) orzeczenia dopuszczalności, β) orzeczenia wykonania środka zabezpieczającego.

α) Orzeczenie dopuszczalności środka zabezpieczającego przeciw przestępcom o zmniejszonej poczytalności ma za podstawę następujące warunki:

1. sprawca popełnił zbrodnię lub występki, zagrożony karą pozbawienia wolności powyżej sześciu miesięcy;
2. sprawca został skazany na karę pozbawienia wolności;
3. poczytalność sprawcy jest zmniejszoną, t. z. jego zdolność uznania bezprawia czynu lub kierowania się wolą stosownie do tego uznania była w chwili popełnienia czynu wskutek stałego stanu chorobliwego zmniejszoną;

4. sprawca jest niebezpiecznym dla ogółu, t. z. z powodu swego stanu, tudzież ze względu na swój tryb życia i na charakter czynu musi uchodzić za szczególnie niebezpiecznego.

Orzeczenie dopuszczalności następuje na ustny wniosek prokuratora państwa, zgłoszony po ogłoszeniu skazującego wyroku (§ 523); o wniosku rozstrzyga trybunał, który wydał wyrok, w nowo podjętej rozprawie; w postępowaniu przed przysięgłymi rozstrzyga trybunał sądu przysięgłych.

Orzeczenie następuje w formie uchwały; jeżeli sąd uzna, że zachodzą warunki detencji, wówczas orzeka dopuszczalność detencji; w przeciwnym razie odrzuca wniosek prokuratora (§ 524).

β) Orzeczenie wykonania detencji ma za podstawę: a) orzeczenie dopuszczalności detencji, b) wyniki wykonania kary.

Na pewien czas przed upływem kary stawia prokurator państwa na podstawie wyników wykonania kary przed trybunałem pierwszej instancji, w obrębie którego skazany odbywa karę, wniosek na zarządzenie detencji; chwila upływu kary stanowi termin prekluzyjny dla zgłoszenia tego wniosku (§ 526).

Trybunał każe przesłuchać skazanego i organy wykonawcze kary, ewentualnie może zasięgnąć zdania dwu psychiatrów, poczem rozstrzyga na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu prokuratora

państwa o jego wniosku; jeżeli trybunał uzna, że stan niebezpieczny skazanego nie został usunięty, wówczas zarządza wykonanie detencji; w przeciwnym razie nie przychyła się do wniosku (§ 527).

Detencja niebezpiecznych przestępców o zmniejszonej poczytalności odbywa się w osobnych zakładach państwowych lub w osobnym oddziale państwowego zakładu dla obłąkanych przestępców.

Detencja trwa przez czas trwania stanu niebezpiecznego przestępcy i ma na celu usunięcie lub polepszenie ich stanu choroby (§ 590).

Na czele zakładu stoi lekarz psychiatra; dla zakładu istnieje komisya nadzorcza o tym samym składzie i o tym samym zakresie działania, co dla zakładów dla obłąkanych przestępców.

Przytrzymani przestępcy są obowiązani do pracy i do zajęcia, odpowiadającego ich stanowi zdrowia i ich zdolnościom; nadto uwzględnia się ich przyszłe źródło utrzymania na wolności.

Chorym wykonywującym regularnie swą pracę przyznaje się odpowiednie wynagrodzenie (§ 591).

Jako środki dyscyplinarne służą: nagana, przydzielenie cięższej roboty, pozbawienie udogodnień, czasowe pozbawienie ciepłego śniadania, post o chlebie i wodzie, twarde łożo, pobyt w ciemnej kaźni, obostrzony pozbawieniem pracy — słowem wszystkie środki, dopuszczalne przy wykonywaniu kary ciężkiego i zwykłego więzienia (§ 575, ust. 1 i 2), o ile dadzą się pogodzić ze stanem przytrzymanego sprawcy.

3. Projekt austriacki reguluje środki prawne przeciw orzeczeniom o detencji przestępców anormalnych, niepoczytalnych i o zmniejszonej poczytalności, tudzież instytucję warunkowego wypuszczenia na wolność wedle tych samych zasad.

a) Środki prawne.

Przeciw orzeczeniu o detencji przestępców niepoczytalnych tudzież przeciw orzeczeniu o dopuszczalności detencji przestępców o zmniejszonej poczytalności można wnieść zażalenie z następujących powodów:

1. jeżeli postępowanie wdrożone na wniosek o orzeczenie detencji okazuje istotną wadliwość;

2. jeżeli w orzeczeniu zapadłym co do pytania, czy zachodzą ustawowe warunki detencji, naruszono lub mylnie zastosowano ustawę;

3. jeżeli sąd bezpodstawnie przyjął lub zaprzeczył, że stan sprawy jest niebezpiecznym dla ogółu (§ 512).

Zażalenie przysługuje prokuratorowi państwa i temu, przeciw któremu orzeczono detencję, względnie dopuszczalność detencji. Zapowiedzenie zażalenia musi nastąpić w ciągu trzech dni po ogłoszeniu uchwały; wywód zaś zażalenia może żalący się wnieść w ciągu ośmiu dni po zgłoszeniu zażalenia, względnie po doręczeniu uchwały. Zażalenie ma moc odwłoczną; uwolnienie niepoczytalnego przestępcy z tymczasowego przytrzymania wstrzymuje się jednak tylko wtedy, jeżeli prokurator zgłasza zażalenie przeciw uchwale natychmiast po jej ogłoszeniu i jeżeli zachodzą okoliczności, uzasadniające obawę, że chory ucieczką wymknie się przed dalszym postępowaniem, lub stanie się niebezpiecznym dla innych osób. Przeciw uwolnieniu nie przysługuje środek prawny (§ 513).

O zażaleniu rozstrzyga trybunał drugiej instancji na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu zastępcy prokuratury państwa; jeżeli zaś uchwała nastąpiła po wydaniu wyroku i przeciw wyrokowi wniesiono zażalenie nieważności, to trybunał kasacyjny rozstrzyga zażalenie przeciw uchwale, o ile zażalenie nieważności nie zostało już przez sąd pierwszej instancji odrzucone z powodów w § 285a proc. kar. wymienionych.

Powołany do rozstrzygania sąd ogranicza się do przytoczonych wyraźnie lub zapomocą zrozumiałych wskazówek powodów zażalenia. Jeżeli sąd przyjdzie do przekonania, że zachodzą istotne wadliwości postępowania lub że nie ustalono okoliczności, stanowiących podstawę orzeczenia, wówczas przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownej rozprawy i do ponownego orzeczenia; w innych wypadkach rozstrzyga merytorycznie o zażaleniu (§ 515 p. k.).

Przeciw uchwale, orzekającej o wykonalności detencji wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności, przysługuje zarówno prokuratorowi państwa, jak i skazanemu, prawo wniesienia zażalenia z mocą odwłoczną do trybunału drugiej instancji – w ciągu dni ośmiu po doręczeniu uchwały.

O zażaleniu rozstrzyga trybunał drugiej instancji na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu prokuratora starszego (§ 528).

O prawomocnem orzeczeniu co do detencji niepoczytalnych przestępców należy uwiadomić sąd opiekuńczy (§ 516).

b) Warunkowe uwolnienie.

Warunkowe uwolnienie może nastąpić, jeżeli dostatecznie długa obserwacja uzasadnia przypuszczenie, że przytrzymany nie jest już niebezpieczny dla ogółu.

Uwolnienie następuje w formie uchwały sądu, w którego okręgu przebywa przestępca w detencji; podstawę formalną zaś tworzy wniosek na wypuszczenie, który może postawić prokurator państwa, albo internowany lub jego zastępca prawny; wniosek ten można zgłosić dopiero po upływie roku od początku detencji; ten czasokres jednak nie wiąże prokuratury państwa (§ 517).

O wniosku rozstrzyga trybunał na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu prokuratora państwa; trybunał każe przedtem przesłuchać oskarżonego i wdrożyć dochodzenia celem ustalenia okoliczności, które mają wpływ na rozstrzygnięcie (§ 519).

Nadto należy zasięgnąć zdania znawców, jeżeli orzeczono detencję przeciw niepoczytalnemu przestępcy; przesłuchanie znawców może odpaść, jeżeli sąd posiada przedłożone w ostatnim czasie orzeczenie i wedle wyniku dochodzeń nie zaszła od tego czasu istotna zmiana w stanie przytrzymanego; odpada zaś, jeżeli prokurator sam wnosi lub zgadza się na wypuszczenie internowanego na wolność (§ 519).

Zarówno prokuratorowi państwa, jak i przytrzymanemu, przysługuje przeciw uchwale co do warunkowego uwolnienia, zażalenie do trybunału drugiej instancji, które należy wnieść w ciągu 8 dni po doręczeniu uchwały; zażalenie ma moc odwłoczną.

Umysłowo chory otrzymuje celem wygotowania wyводу zażalenia obrońcę z urzędu, jeżeli sam lub jego ustawowy zastępca nie ustanowił obrońcy (§ 520).

Trybunał drugiej instancji rozstrzyga na niejawnym posiedzeniu po wysłuchaniu prokuratora starszego.

Uwolnienie następuje tylko wtedy, jeżeli dobro przytrzymanego nie wymaga zarządzenia władzy administracyjnej, w szczególności jego umieszczenia w publicznym lub prywatnym zakładzie leczniczym (§ 518, ust. 1).

Uwolnienie następuje stanowczo lub warunkowo; w tym drugim wypadku, który ma miejsce, jeżeli okazuje się wskazaną dłuższą obserwacja przytrzymanego na wolności, można uwolnienie uczynić zawisłym od warunku, by uwolniony pozostawał pod dozo-

rem osoby godnej zaufania; nadto można wydać osobne przepisy co do dozoru (§ 518, ust. 2 i 3).

Odwołanie uwolnienia może nastąpić na wniosek prokuratora państwa, jeżeli się okaże, że uwolniony pozostaje niebezpiecznym dla ogółu lub że nie przestrzega przepisów, dotyczących się jego nadzoru. Trybunał, który orzekał o uwolnieniu warunkowem, wdraża wskazane dochodzenia, w szczególności przesłuchanie uwolnionego; o odwołaniu uwolnienia rozstrzyga trybunał na niejawnem posiedzeniu po wysłuchaniu prokuratora państwa (§ 521, ust. 2 i 3).

Orzeczenie trybunału podlega zażaleniu, skierowanemu do trybunału drugiej instancji, które nie posiada mocy odwoławczej; odwołanie jest niedopuszczalne po upływie trzech lat po uwolnieniu (§ 521 ust. 4).

W razie odrzucenia wniosku przestępcy lub jego ustawowego zastępcy o wypuszczenie na wolność wolno im ponowić ten wniosek dopiero po upływie dwu lat od prawomocnego orzeczenia odmownej uchwały (§ 521, ust. 1).

O wypuszczeniu na wolność, tudzież o odwołaniu uwolnienia należy uwiadomić sąd opiekuńczy przytrzymanego (§ 522).

C) Projekt niemiecki.

§ 65 projektu niemieckiego z r. 1909 brzmi:

Osadzenie w zakładach.

Jeżeli kto zostanie na podstawie § 63, ust. 1 uwolniony, lub jeżeli przeciwko niemu na tej podstawie zaniechano ścigania, albo jeżeli kto zostanie na podstawie § 63 ust. 2 skazany na łagodniejszą karę, wówczas sąd ma zarządzić jego detencyę w publicznym zakładzie zdrowia i opieki, jeżeli tego bezpieczeństwo publiczne wymaga. Jeżeli powodem braku świadomości było zawinione opilstwo, to należy nadto zastosować do uwolnionego, lub tego, przeciw komu zaniechano ścigania, odpowiednie przepisy § 43 o umieszczeniu w zakładzie dla alkoholików.

W przypadku § 63 ust. 2 następuje detencya po odcierpieniu kary pozbawienia wolności.

Na podstawie rozstrzygnięcia sądowego ma policyjna władza krajowa poczynić starania o umieszczenie; ona rozstrzyga też o czasie trwania detencji i o uwolnieniu.

Przeciw jej rozstrzygnięciu dopuszczalne jest orzeczenie sądowe.

Odpowiednie przepisy wykonawcze wyda rada związkowa¹⁾.

§ 63 projektu niemieckiego brzmi:

Nie podlega karze, kto w czasie czynu był umyślowo chory, umyślowo tępy lub nieprzytomny, tak, że przez to jego dowolność postępowania była uchyloną.

Jeżeli dowolność postępowania nie była wprawdzie uchyloną wskutek jednego z wymienionych stanów, atoli w wysokim stopniu zmniejszoną, to należy stosować co do kary przepisy o usiłowaniu (§ 76). Stany zawinonego opilstwa stanowią pod tym względem wyjątek.

Karę pozbawienia wolności należy wykonywać na skazanych wedle ust. 2. z uwzględnieniem ich stanu umysłowego i, o ile stan ten wymaga, w osobnych dla nich wyłącznie przeznaczonych zakładach lub oddziałach.

1. Warunki detencji niepoczytalnych przestępców są następujące:

a) sprawca był w chwili popełnienia czynu niepoczytalnym t. z. był umyślowo chory, albo umyślowo tępy, albo pozbawiony świadomości tak, że jego dowolność postępowania była wskutek tego wykluczoną (§ 63₁);

b) sprawca popełnił czyn, stanowiący przedmiotową istotę przestępstwa;

c) sprawca został z powodu niepoczytalności uwolniony lub dochodzenia przeciw niemu z tego powodu zaniechano;

d) bezpieczeństwo publiczne wymaga detencji sprawcy.

¹⁾ Verwahrung in Anstalten Wird jemand auf Grund des § 63 Abs. 1 freigesprochen oder ausser Verfolgung gesetzt, oder auf Grund des § 63 Abs. 2 zu einer milderen Strafe verurteilt, so hat das Gericht, wenn es die öffentliche Sicherheit erfordert, seine Verwahrung in einer öffentlichen Heil- oder Pflegeanstalt anzuordnen. War der Grund der Bewusstlosigkeit selbstverschuldete Trunkenheit, so finden auf den Freigesprochenen oder ausser Verfolgung Gesetzten ausserdem die Vorschriften des § 43 über die Unterbringung in eine Trinkerheilanstalt entsprechende Anwendung.

Im Falle des § 63 Abs 2 erfolgt die Verwahrung nach verbüsster Freiheitsstrafe.

Auf Grund der gerichtlichen Entscheidung hat die Landespolizeibehörde für die Unterbringung zu sorgen. Sie bestimmt auch über die Dauer der Verwahrung und über die Entlassung. Gegen ihre Bestimmung ist gerichtliche Entscheidung zulässig. Die erforderlichen Ausführungsvorschriften werden vom Bundesrat erlassen.

2a) Co do przestępców o zmniejszonej poczytalności zajmuje projekt stanowisko kumulacji kary i środka zabezpieczającego.

Jeżeli poczytalność przestępcy jest zmniejszoną, t. z. jeżeli jego dowolność postępowania wskutek umysłowej choroby, tępoty umysłowej lub braku świadomości, nie była wprawdzie uchyloną, ale w wysokim stopniu zmniejszoną (§ 63, 2), wówczas sąd łagodzi obligatoryjnie karę, a mianowicie:

jeżeli popełniony czyn jest zagrożony karą śmierci, wówczas sąd wymierza karę dożywotniego lub czasowego — nie poniżej trzech lat — ciężkiego więzienia (kryminału); jeżeli zaś czyn ten jest zagrożony karą dożywotniego pozbawienia wolności, wówczas zastępuje ją kara pozbawienia wolności tego samego rodzaju nie poniżej trzech lat; w innych wypadkach może sąd zniżyć karę poniżej zagrożonego ustawą najniższego wymiaru kary i może orzec łagodniejszy rodzaj kary pozbawienia wolności (§ 76); w szczególnie lekkich wypadkach zaś, t. z. w wypadkach, w których bezprawne skutki czynu są nieznaczące, a przestępna wola sprawcy jest tylko mała i da się okolicznościami usprawiedliwić tak, że stosowanie zwyczajnej kary ustawy oznaczałoby nieuzasadnioną surowość sąd może karę zupełnie darować (§ 83).

Przy wykonaniu kary na skazanych przestępcach o zmniejszonej poczytalności należy uwzględnić ich stan umysłowy; o ile stan ten tego wymaga, mają karę odbywać w osobnych, wyłącznie dla nich przeznaczonych, zakładach lub oddziałach (§ 63, ust. 3); karę pozbawienia wolności można na młodocianych przestępcach o zmniejszonej poczytalności wykonać w zakładach wychowawczych, w domach zdrowia lub opieki, pozostających pod nadzorem państwa (§ 70, ust. 2).

2b) Obok kary zna projekt niemiecki środek zabezpieczający przeciw przestępcom o zmniejszonej poczytalności.

Warunki stosowania detencji są następujące:

- a) sprawca popełnił przestępstwo;
- b) poczytalność sprawcy jest zmniejszoną;
- c) sprawca z tego powodu został skazany na łagodniejszą karę;
- d) bezpieczeństwo publiczne wymaga detencji sprawcy.

3. Wykonanie detencji przestępców o zmniejszonej poczytalności następuje po wykonaniu kary (§ 65, ust. 2); odpowiada to wedle motywów stosunkowi kary do środka zabezpieczającego:

środek zabezpieczający należy i można wobec przestępcy o zmniejszonej poczytalności, odpowiedzialnego przed prawem karnym, dopiero wtedy wykonać, jeżeli roszczeniu karnemu zadość uczyniono¹⁾.

4. Orzeczenie detencji przestępców niepoczytalnych i o zmniejszonej poczytalności następuje przez sąd, już to w wyroku uwalniającym lub skazującym, już też w uchwale, orzekającej o zaniechaniu dalszego ścigania.

Wykonanie detencji odbywa się w publicznym domu zdrowia i opieki (§ 65, ust. 1), t. j. w zakładzie, pozostającym pod kierownictwem publicznych organów państwa, powiatów lub gmin.

Orzeczenie sądu jest stanowcze (nie prowizoryczne lub tymczasowe) i zawiera zarządzenie, nie dopuszczalność detencji.

Do wykonania i przeprowadzenia detencji powołaną jest krajowa władza policyjna, dla której na podstawie orzeczenia sądowego urasta obowiązek przeprowadzenia detencji przestępcy w zakładzie publicznym.

Od tej chwili ustaje też dalsza ingerencja sądu; przeprowadzenie detencji, wybór zakładu, oznaczenie czasu trwania detencji, tymczasowe lub stanowcze uwolnienie na wypadek poprawy lub uleczenia, lub w razie ustania przyczyny detencji, t. j. w razie, jeżeli stan sprawcy nie zagraża już bezpieczeństwu publicznemu, są przekazane władzom administracyjnym; powołanie sądu i do tych funkcji »byłoby niepraktyczne i prowadziłoby do przesady«²⁾.

III. Krytyczno-normatywne zestawienie postanowień trzech projektów.

1. Ustawowe pojęcie niepoczytalności i zmniejszonej poczytalności.

a) Przedstawienie problemu ustawodawczego uregulowania poczytalności przekracza ramy niniejszej pracy; na tem miejscu wystarczy tylko poruszyć w ogólnych zarysach te zagadnienia, które pozostają w bezpośrednim związku z problemem reakcy ustawodawczej wobec anormalnych przestępców.

Wszystkie trzy projekty zgodnie wystrzegają się ustawowej definicyi poczytalności, ograniczając się do negatywnego określenia

1) Begründung, str. 239.

2) Begründung, str. 240.

zapomocą ustawowego unormowania stanów, wykluczających poczytalność. W tej mierze zachodzi jednak zasadnicza różnica między projektem szwajcarskim z jednej strony a projektem niemieckim i austriackim z drugiej strony: ustawodawca szwajcarski posługuje się dla określenia niepoczytalności metodą biologiczną¹⁾, t. j. ogranicza się do biologicznego (psychiatrycznego) oznaczenia stanów, wykluczających poczytalność; natomiast niemiecki i austriacki projekt stosują metodę mieszaną, metodę biologiczno-psychologiczną, t. z. nie ograniczają się do wskazania anormalnych stanów umysłowych, wykluczających poczytalność, lecz ponadto żądają ściśle określonego wpływu tych stanów na psychiczne życie sprawcy.

Zdaniem mojem należy przyznać pierwszeństwo metodzie biologicznej przed metodą mieszaną.

Przedewszystkiem metoda mieszaną bynajmniej nie zapewnia stosownego rozdziału zadania między sędziego a znawcę, w ten sposób, jakoby stwierdzenie kryteriów psychologicznych należało do sędziego. Pogląd ten, któremu hołdują n. p. motywy do proj. austr. ²⁾, jakkolwiek ustawa nie tylko nie dostarcza żadnego punktu oparcia tej teorii rozdziału, lecz wyraźnie zajmuje wręcz przeciwne stanowisko ³⁾. polega na zapoznaniu istoty zadania sędziego i znawcy; różnica między zadaniem sędziego a znawcy polega na rozdziale funkcji: znawcą przedkłada opinię popartą wywodem, sędzia zaś rozstrzyga; natomiast podział materii między sędziego i znawcę w sposób podany w motywach do aust. projektu, t. z., że o jednych znamionach rozstrzyga znawca, o innych sędzia, sprzeciwia się ustalonym w nauce i w ustawodawstwie zasadniczemu poglądom na stanowisko sędziego i znawcy.

Nadto metoda mieszaną musi w określaniu psychologicznych znamion zająć stanowisko (pośrednio lub bezpośrednio) wobec kwestji wolności woli, jakkolwiek niema dziś w nauce dwu zdań co do tego, że nie jest rzeczą ustawodawcy rozwiązywać kwestji determinizmu i indeterminizmu i że rozstrzygnięcie o kwestji tego rodzaju w ustawie bynajmniej nie przyczynia się do podniesienia jej powagi. Wymowny przykład braku konsekwencji i trudności wyni-

¹⁾ Już pierwotny projekt szwajcarski z r. 1893 stosował tę metodę na podstawie porozumienia się redaktora projektu z psychiatrami; następne projekty porzucają tę metodę, lecz ostatni projekt do niej wraca.

²⁾ Erläuternde Bemerkungen, str. 7—11.

³⁾ Por. § 134 p. k.

kających ze stosowania metody biologiczno-psychologicznej stanowi następujące charakterystyczne zjawisko: jakkolwiek projekt niemiecki i austriacki mówią w tekście ustawy o »dowolności postępowania«, o »kierowaniu wolą« i t. d., to motywy do obu projektów uważają za obowiązek z góry odeprzeć zarzut, jakoby hołdowały indeterminizmowi, i starają się osłabić znaczenie użytych w ustawie słów, wskazując na to, że należy te wyrażenia rozumieć w znaczeniu życia codziennego, a nie w znaczeniu metafizycznym¹⁾.

Natomiast stosowanie metody biologicznej uwalnia od nieporozumień, mających swe źródło w metafizycznych hipotezach, umożliwia spełnienie zadania znawcom wedle zasad ich nauki, nie zmuszając ich do wydawania orzeczeń o kwestyach, nie mieszczących się w ramach przyrodniczego poglądu na świat, wreszcie pozwala na odpowiednie i rzeczowe uregulowanie pojęcia zmniejszonej poczytalności.

b) Wszystkie trzy projekty wychodzą z trafnego założenia, że zmniejszona poczytalność różni się nie istotą, lecz stopniem od niepoczytalności; odrzucając więc samodzielną konstrukcję tego pojęcia²⁾ — niezależnie od pojęcia niepoczytalności — opierają ustawowe określenie stanów zmniejszonej poczytalności o tę samą podstawę, na której spoczywa ustawowa definicya niepoczytalności.

Przy określaniu pojęcia zmniejszonej poczytalności występuje wybitne wyższość metody biologicznej nad metodą mieszaną: definicya zmniejszonej poczytalności w projekcie szwajcarskim okazuje się bez zarzutu, natomiast określenie zmniejszonej poczytalności w projekcie austriackim i niemieckim budzi szereg wątpliwości i nieporozumień. Jedynie biologiczne stany bowiem dopuszczają stopniowania i przejściowych faz; natomiast co do aktów psychicznych (opanowania woli, uznania bezprawia), to można je spełniać lub nie można ich spełniać, wykluczone zaś jest częściowe lub zmniejszone wykonywanie aktu psychicznego.

Uregulowanie zmniejszonej poczytalności w niemieckim i austriackim projekcie okazuje odmiennosć zapatrywań na rodzaj stanu biologicznego, uzasadniającego zmniejszoną poczytalność: wedle projektu austriackiego zmniejszenie zdolności psychologicznych sprawcy

¹⁾ Begründung, str. 226; Erläuternde Bemerkungen, str. 9 i nast.

²⁾ Za tym poglądem obacz Kahl, Gutachten, str. 81 i nast., tudzież Vergl. Darstellung, t. I, str. 41, 66 i nast.

(zdolności do rozróżniania i zdolności do kierowania wolą) musi nastąpić wskutek trwałego stanu chorobliwego, natomiast projekt niemiecki nie wyklucza w tej mierze i przemijających stanów chorobliwych. Stanowisko projektu niemieckiego jest konsekwentniejsze i uwzględnia trafniej naukowe wyniki psychiatrii¹⁾; argumenty przytaczane za uwzględnieniem tylko chronicznych stanów patologicznych²⁾, zwracają się wyłącznie przeciw stosowaniu środków zabezpieczających przeciw przestępcom, u których zmniejszona poczytalność jest wynikiem chwilowego stanu chorobliwego, nie dotykając zgoda samego pojęcia zmniejszonej poczytalności.

2. Dualizm środków czy tylko środek zabezpieczający?

Wszystkie trzy projekty wprowadzają środek zabezpieczający przeciw anormalnym przestępcom, o ile tego zarządzenia wymaga w interesie społeczeństwa stan niebezpieczny sprawcy; ponadto zna projekt szwajcarski środek ochronny, którego stosowanie wskazane jest jedynie w interesie sprawcy, t. z. zależy od tego, czy stan przestępcy wymaga jego leczenia lub zaopatrzenia w zakładzie leczniczym lub w przytułku.

Uregulowaniu instytucji środka ochronnego w ustawie karnej można zarzucić, że w tym wypadku brak podstawy do ingerencji sądu karnego: w grę wchodzi bowiem wyłącznie indywidualny interes jednostki i o konieczności zarządzenia rozstrzyga potrzeba opieki nad sprawcą, a nie potrzeba ochrony społecznej; zadanie prawa karnego zaś leży poza obrębem zaspokajania potrzeb jednostki³⁾.

Przeciw słuszności tego zarzutu przemawia już wskazanie na stanowisko prawodawcy karnego w kwestyi traktowania młodocianych przestępców, w którym piecza nad sprawcą góruje niema wszechwładnie nad potrzebą ochrony społeczeństwa; atoli uznając nawet słuszność tych zarzutów, trudno pojąć, o ile uchwała sądu karnego, wskazująca władzy administracyjnej konieczność zajęcia

¹⁾ Por. z obszernej literatury psychiatrycznej zwłaszcza: Hoche, Handbuch der gerichtlichen Medizin, str. 41 i nast.; 533 i d.

²⁾ Por. Kahl, Gutachten, str. 77.

³⁾ Tak n. p. Begründung, str. 241.

się chorą osobą, w miejsce prostego uwiadomienia¹⁾ — zasadniczo nie da się pogodzić z obowiązkiem i zadaniem sądziego karnego?

Przeciwnie, nie tylko ze względów humanitarnych, ale ze stanowiska polityki kryminalnej należy uznać za istotną korzyść społeczną wyleczenie chorego przestępcy²⁾; należy też żałować, że przykład prawodawcy szwajcarskiego nie znalazł naśladownictwa w projekcie austriackim i niemieckim.

3. Warunki stosowania środka zabezpieczającego.

Wszystkie trzy projekty zgodnie określają warunki zawieszenia środka zabezpieczającego przeciw anormalnym przestępcom, żądając *a)* popełnienia przestępstwa przez sprawcę, *b)* stwierdzenia u sprawcy niepoczytalności lub zmniejszonej poczytalności, tudzież *c)* stanu niebezpiecznego dla ogółu. Między drugim a trzecim warunkiem, t. j. między niepoczytalnością względnie zmniejszoną poczytalnością, a stanem niebezpiecznym dla ogółu zachodzi związek przyczynowy; pierwszy warunek, popełnienie przestępstwa, ma znaczenie symptomatyczne, t. j. stanowi zewnętrzny objaw stanu sprawcy. W uregulowaniu tych warunków odbiega projekt austriacki od niemieckiego i szwajcarskiego projektu, żądając popełnienia przestępstwa cięższego, mianowicie zbrodni lub występku, zagrożonego karą pozbawienia wolności powyżej 6 miesięcy.

Na uzasadnienie swego stanowiska powołują się motywy do projektu austriackiego na to, że lżejsze przestępstwo nie stanowi istotnego kryterium stanu niebezpiecznego, nie posiadając żadnego lub zbyt małe znaczenie symptomatyczne³⁾.

Argument ten pozostaje jednak w sprzeczności z zasadniczą myślą środka zabezpieczającego, uznaną i przez redaktorów projektu, że o konieczności detencji rozstrzyga wyłącznie stan sprawcy; czyn przestępcy zaś stanowi tylko okazję do stosowania środka zabezpieczającego i uzasadnia kompetencję władz sądowych do orzekania o tych zarządzeniach; z drugiej strony niebezpieczny dla ogółu stan anormalnego sprawcy da się stwierdzić i przy popełnieniu drobnego przestępstwa⁴⁾.

¹⁾ Por. n. p. § 518 projektu austr. proc. kar.

²⁾ Trafnie Stooss w czasopiśmie Löfflera, t. II, str. 312 i nast.

³⁾ Erläuternde Bemerkungen, str. 73; Gleispach, Der österreichische Strafgesetzentwurf, Wien 1910, str. 55.

⁴⁾ Por. wyżej cytowane miejsca.

Stąd ograniczenie projektu austriackiego warunków stosowania środka zabezpieczającego do popełnienia przestępstw o pewnym stopniu ciężkości jest nieuzasadnione i ze stanowiska kryminalno-politycznego nie spełnia skutecznie postulatu ochrony społecznej przed niebezpiecznymi przestępcami anormalnymi¹⁾.

4. Kara i wykonanie kary wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności.

a) Projekty zgodnie wprowadzają łagodzenie kary wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności; różnią się między sobą co do zasady łagodzenia kary: projekt szwajcarski upoważnia sędziego do łagodzenia kary wedle swobodnego uznania, projekt niemiecki łagodzi karę wobec przestępcy o zmniejszonej poczytalności wedle tych samych zasad, co przy usiłowaniu, projekt austriacki wreszcie wyklucza wobec przestępcy o zmniejszonej poczytalności karę śmierci, nadto uwzględnia ich stan jako okoliczność uzasadniającą nadzwyczajne łagodzenie kary. jeżeli ten stan graniczy ze stanem zupełnej niepoczytalności.

Kwestya karania przestępcy o zmniejszonej poczytalności jest w literaturze nader sporną. Już zagadnienie, czy należy karać przestępców o zmniejszonej poczytalności, prowadzi do rozdzielenia, a rozwiązanie tego zagadnienia przedstawia się w postaci dwu, ściślej biorąc, trzech różnych poglądów.

Według pierwszego poglądu²⁾ nie należy karać przestępców o zmniejszonej poczytalności, gdyż przestępcy ci są umysłowo chorzy. Podobnie wedle Fingera³⁾ należy dać przeczącą odpowiedź na pytanie, czy przestępców o zmniejszonej poczytalności należy karać, gdyż karać można tylko tych przestępców, którzy »w wyraźny sposób okazują znamiona zdolności do przestępstw«.

Drugi pogląd jest w zasadzie odmianą pierwszego poglądu, różniąc się od niego tylko uzasadnieniem.

Pogląd ten zamyka się w następującej formułce: »przestępców o zmniejszonej poczytalności należy nie tyle łagodniej, ile raczej inaczej karać«.

¹⁾ Przeciw temu ograniczeniu por. Makarewicz w czasopiśmie Löfflera, I, str. 249, Stooss, eodem, II, str. 314.

²⁾ Por. zwłaszcza Lilienthal w czasopiśmie Liszta, XV, str. 276.

³⁾ Deutsches Strafrecht, str. 209 i nast.

Postulat jakościowo innej kary wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności, podniesiony po raz pierwszy przez Kocho¹⁾, znalazł gorących zwolenników w psychiatrach, w Forelu, Delbrücku, Aschaffenburgu i i²⁾.

Trzeci pogląd wychodzi z założenia, że przestępców o zmniejszonej poczytalności należy karać, ponieważ są poczytalni, należy ich jednak łagodniej karać, ponieważ ich wina jest mniejszą.

Pierwszy pogląd wychodzi z pojęcia zmniejszonej poczytalności jako odmiany choroby umysłowej, co się sprzeciwia w pierwszym rzędzie empirycznym faktom psychiatrii i pojęciu zmniejszonej poczytalności, ustalonym i uznanym w nauce prawa karnego; stąd też słusznie pogląd ten pozostał odosobnionym.

Wyznawcy drugiego poglądu wysuwają na pierwszy plan prewencyę ogólną i słuszne ze stanowiska ochrony społecznej domagali się innej reakcyi państwowej, niż kary, wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności; z drugiej strony zapominają jednak zupełnie o prewencyi szczególnej, o prawno karnej odpowiedzialności przestępców poczytalnych.

Natomiast ostatni pogląd stanowi dziś *communis opinio* teorii i tworzy też podstawę ustawodawczą uregulowania kwestyi karania przestępców o zmniejszonej poczytalności w nowych projektach.

Pogląd ten okazuje tę wyższość nad innymi, że nie miesza różnych problemów ze sobą. Całkiem inną jest kwestya wprowadzenia odmiany w wykonaniu kary ze względu na stan przestępcy o zmniejszonej poczytalności, inną jest kwestya zabezpieczenia społeczeństwa przed atakami ze strony tej kategorii przestępców, a inną jest wreszcie kwestya, o którą tu jedynie chodzi, kwestya prawno-karnej odpowiedzialności tych przestępców. Ze stanowiska prawniczego nie może być dwu zdań co do kwestyi, czy przestępcę o zmniejszonej poczytalności należy karać; prawo karne, zbudowane na zasadzie proporcjonalności między karą a winą, nie może i nie powinno w zasadzie zrzec się kary wobec przestępcy poczytalnego; czy i o ile to zasadnicze stanowisko może i powinno ze względów celowości ulegz zmianie, to stanowi dla siebie odrębne zagadnienie³⁾.

¹⁾ Por. odczyt: Über die Grenzgebiete der Zurechnungsfähigkeit (Irrenfreund 1881).

²⁾ Ob. u Wüsta, Die sichernden Massnahmen, str. 201 i nast., Kahl, Gutachten, str. 87.

³⁾ Trafnie Kahl, Gutachten, str. 88 i nast.

Co się tyczy zasady łagodzenia kary, to oświadczyć się należy za nieograniczonem upoważnieniem sędziego do łagodzenia kary, uznaniem przez prawodawcę szwajcarskiego: pozwala ono sędziemu uwzględnić właściwość konkretnego wypadku i daje mu sposobność do daleko idącej indywidualizacji.

Natomiast ograniczone prawo łagodzenia kary, pozbawiając tej korzyści, okazuje i tę słabą stronę, że zupełnie mechanicznie i przypadkowo opiera się o obce instytucje; tak n. p. łagodzenie kary wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności następuje w projekcie niemieckim wedle zasady łagodzenia kary przy usiłowaniu, jakkolwiek stan zmniejszonej poczytalności i usiłowanie nie okazują zgola żadnego punktu styczności.

b) Projekt austriacki i niemiecki wprowadzają dla przestępców o zmniejszonej poczytalności odrębne wykonanie kary; natomiast projekt szwajcarski nie zawiera postanowień w tej mierze, co pozostaje w związku z tem, że kara wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności odgrywa w systemie projektu szwajcarskiego tak małą rolę, że niemal zupełnie znika.

Niezaprzeczoną zasługą psychiatrów¹⁾ pozostanie wykazanie szkodliwości regularnego wykonywania kary na przestępcach o zmniejszonej poczytalności.

Przedewszystkiem normalne wykonanie kary o ostrej dyscyplinie przyczynia się z reguły w wysokim stopniu do pogorszenia ich stanu: odczuwając już od pierwszej chwili zło, tkwiące w karze, o wiele intensywniej, niż normalni przestępcy, popadają skazani przestępcy o zmniejszonej poczytalności łatwo w stan rozdrażnienia i rozgoryczenia: ciągłe konflikty z zarządem lub z regulaminem są dla nich nieuniknione, a stosowanie środków dyscyplinarnych podkopuje ich zdrowie i potęguje ich rozdrażnienie i rozgoryczenie; ostateczny skutek wykonania kary jest z reguły ten, że stan fizyczny i umysłowy skazańca przy opuszczeniu więzienia jest o wiele gorszym od jego stanu w chwili wstąpienia do więzienia.

Jeżeli tedy już te uboczne ujemne skutki wykonania kary jako przez ustawodawcę niezamierzone, mieszczą w sobie niesprawiedliwość, to nadto ze stanowiska kryminalno politycznego okazują się wręcz szkodliwe. Te same czynniki bowiem, które pogarszają

¹⁾ Por. zwłaszcza: Forel w *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, VI, str. 321.

stan sprawcy o zmniejszonej poczytalności, równocześnie potęgują jego niebezpieczeństwo dla ogółu; innemu słowu przestępca o zmniejszonej poczytalności po regularnem wykonaniu kary z reguły opuścza więzienie w stanie o wiele niebezpieczniejszym dla społeczeństwa, niż ten, w którym znajdował się przy skazaniu na karę.

Te rozważania prowadzą z jednej strony do uznania konieczności indywidualizacji w wykonaniu kary wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności, ze szczególnem uwzględnieniem celu leczniczego; z drugiej strony zaś prowadzą do wyodrębnienia skazańców o zmniejszonej poczytalności z pośród grupy normalnych więźniów i do stworzenia dla nich odrębnych zakładów karnych. Pozostawienie przestępców o zmniejszonej poczytalności w zwykłych zakładach karnych nie potrafi nigdy usunąć podwójnego niebezpieczeństwa: wspólność zakładu uniemożliwia z jednej strony wszelką indywidualizację, z drugiej strony zaś odbija się niekorzystnie na regularnem wykonaniu kary wobec normalnych przestępców: ci ostatni bowiem nie potrafią zrozumieć i uznać powodów odrębnego traktowania przestępców o zmniejszonej poczytalności, lecz będą w niem widzieli tylko niczem nieuzasadnione faworyzowanie i darzenie przywilejami pewnych jednostek tak, że z góry skuteczność moralnego oddziaływania na nich byłaby wykluczona.

5. Treść i czas trwania środka zabezpieczającego.

Treść środka zabezpieczającego wskazuje jego zadanie, polegające z jednej strony na ochronie społeczeństwa przed atakami ze strony niebezpiecznego, anormalnego przestępcy, z drugiej strony na uleczeniu, względnie polepszeniu stanu sprawcy.

Spełnienie tego zadania umożliwia odrębny zakład, wyłącznie służący osadzaniu anormalnych przestępców; użycie lub budowa oddziałów (annexów) zakładów karnych lub zakładów dla obłąkanych jest ze stanowiska kryminalno-politycznego niekorzystne i nie da się przeprowadzić bez uszczerbku dla istotnego celu całej instytucji¹⁾. Kwestya stworzenia centralnego zakładu lub decentralizacji zakładów jest podrzędnego znaczenia, a jej rozstrzygnięcie jest rzeczą przyszłości i zależy w pierwszym rzędzie od liczby anormalnych przestępców danego kraju²⁾.

¹⁾ Trafne Wüst, cit. str. 240 i nast.

²⁾ Kahl (Gutachten, str. 104) oświadcza się za centralnym zakładem.

Czas trwania środka zabezpieczającego również określa jego zadanie: przytrzymanie anormalnego przestępcy kończy się z chwilą jego wyleczenia, względnie z chwilą ustania jego stanu niebezpiecznego dla ogółu; uwolnienie z reguły ma nastąpić odwołalnie, celem stwierdzenia z zachowania się internowanego na wolności, że powód przytrzymania rzeczywiście ustał.

6. Kara i środek zabezpieczający wobec przestępców o zmniejszonej poczytalności.

W razie stosowania kary i środka zabezpieczającego wobec niebezpiecznego przestępcy o zmniejszonej poczytalności projekt niemiecki i projekt austriacki zarządzają przytrzymanie po odcierpieniu kary pozbawienia wolności (system kumulacji); natomiast projekt szwajcarski zawiesza wykonanie kary i zarządza wykonanie środka zabezpieczającego, który w ten sposób wyprzedza karę i z reguły wstępuje w miejsce kary (system absorpcji).

Zwolennicy kumulacji kary i środka zabezpieczającego przeciw przestępcom o zmniejszonej poczytalności uzasadniają swe stanowisko koniecznością odwetu za popełnione przestępstwo, tudzież potrzebą ochrony społeczeństwa ze względu na niebezpieczny stan sprawcy i konsekwentnie żądają naprzód kary, a następnie zabezpieczenia. Ten pogląd na pierwszy rzut oka wydaje się naturalnym i logicznie uzasadnionym; w istocie rzeczy zaś polega na zupełnem zapoznaniu realnych stosunków życia i okazuje się po bliższym zbadaniu ze stanowiska kryminalno-politycznego niebezpiecznym, a nawet wręcz szkodliwym.

Różne cele ustawodawcze, w naszym wypadku konieczność odwetu, odstraszenie, zabezpieczenie i leczenie, dadzą się pojęciowo odróżniać, ale realizację tych wszystkich różnych, krzyżujących się celów można przeprowadzić — przy biurku na manekinie. Jeżeli jednak chodzi o człowieka, tworzącego ze względu na swą konstytucję psychiczno-fizyczną nierozdzielną jedność, to jasną jest rzeczą, że osiągnięcie chociaż jednego z wymienionych celów możliwe jest jedynie w drodze jednolitego, metodycznego traktowania¹⁾

Jeżeli przestępca o zmniejszonej poczytalności jest niebezpiecznym dla ogółu, to należy go od razu oddać do domu leczniczego;

¹⁾ Trafnie Kahl, Gutachten, str. 102.

poprzednie wtrącanie go do więzienia pogarsza jego stan choroby i równocześnie potęguje jego niebezpieczeństwo dla ogółu. W szczególności nie wytrzymuje krytyki stanowisko projektu austriackiego, według którego sąd orzeka tylko dopuszczalność osadzenia sprawcy, a wykonanie detencji następuje po wykonaniu kary »na podstawie wyników wykonania kary«.

O konieczności środka zabezpieczającego rozstrzyga wyłącznie stan sprawcy, względnie niebezpieczeństwo dla ogółu, tkwiące w stanie sprawcy; stwierdzenie tego warunku następuje już w chwili wydania wyroku; »wyniki wykonania kary« w niczem nie mogą przyczynić się do obalenia lub potwierdzenia postawionej dyagnozy¹⁾, w szczególności przypuszczenie, że wykonanie kary może wpłynąć na wyleczenie sprawcy, sprzeciwia się doświadczeniu. Kumulacja kary i środka zabezpieczającego prowadzi w konsekwencji do tego, że przestępcę o zmniejszonej poczytalności wtrąca się do więzienia, aby stał się zupełnie niepoczytalnym, a następnie stosuje się wobec niego, po pogorszeniu jego stanu, środek zabezpieczający, aby go wyleczyć²⁾.

Powoływanie się na konieczność nałożenia kary prowadzi do doktryneryzmu, gdyż oznacza żądanie kary mimo przekonania, że jest bezużyteczną, a nawet wręcz szkodliwą; tak pojętego i tak dalece idącego kategorycznego nakazu odwetu nie uznają ani wybitniejsi przedstawiciele szkoły klasycznej, ani sami redaktorowie projektu austriackiego³⁾.

Te rozważania wykazują trafność drogi, wskazanej przez projekt szwajcarski: w razie zbiegu kary i środka zabezpieczającego wobec przestępcy o zmniejszonej poczytalności należy przestrzegać zasady absorpcji kary przez środek zabezpieczający: *le medical emporte le criminel*⁴⁾.

¹⁾ Ob. Stooss w czasopiśmie Löfflera, I, str. 31.

²⁾ Trafnie Grispigni, *Il nuovo diritto criminale...* str. 114: »Lo stesso dicasi del trattamento dei semi-responsabili che, condannati a pena diminuita, prima si mandano negli stabilimenti penali (per farli diventare pazzi del tutto!) e poi si sottopongono alla misura di sicurezza«.

³⁾ Ob. Kahl, *Gutachten*, str. 103; Gleispach, *Der österreichische Strafgesetzentwurf*, str. 53.

⁴⁾ Por. Stooss w czasopiśmie Löfflera, I, str. 27, który w ten sposób trawestuje paremię prawną: »*le criminel emporte le civil*«.

7. Kompetencya.

Wedle projektu austriackiego sąd orzeka o zarządzeniu detencji i o uwolnieniu internowanego; taksamo rzecz się ma wedle projektu szwajcarskiego, który władzę zdmistracyjną powołuje tylko do wykonania zarządzanej detencji; wedle projektu niemieckiego sąd orzeka o zarządzeniu detencji, natomiast władza policyjna rozstrzyga o czasie trwania detencji i o uwolnieniu, a przeciw jej orzeczeniu przysługuje odwołanie do władz sądowych.

Ten brak jednolitości w uregulowaniu kwestyi kompetencyi odpowiada rozbieżności poglądów w literaturze i w projektach, uchwalonych przez wybitne instytucje naukowe. I tak niemiecki zjazd prawników oświadczył się w zasadzie za wyłączną kompetencyą sędziego karnego ¹⁾, zjednoczenie sądowo-psychiatryczne w Dreźnie uchwaliło przekazać orzekanie o detencji sądowi opiekuńczemu ²⁾; międzynarodowe zjednoczenie kryminalistyczne uznaje w tej mierze wyłączną kompetencyę sędziego cywilnego ³⁾, wreszcie nie brak głosów, które orzekanie o środku zabezpieczającym uważają za wyłączną prerogatywę władz administracyjnych ⁴⁾.

Zdaniem mojem jedynie powołanym do orzekania o zarządzeniu, jak i o uchyleniu środka zabezpieczającego przeciw anormalnym przestępcom, jest sędzia karny; za jego kompetencyą przemawia zasada ekonomii w postępowaniu i w ingerencyi władz, wyższa kwalifikacya urzędnika sędziowskiego i natura środka zabezpieczającego, polegającego na przymusowem pozbawieniu wolności; przeciw kompetencyi sędziego cywilnego przemawia obok zasady ekonomii fakt ten, że warunki pozbawienia zdolności do działania różnią się zasadniczo od warunków stwierdzenia niepoczytalności, względnie zmniejszonej poczytalności.

¹⁾ Ob. wyżej str. 47 i nast.

²⁾ Por. w czasopiśmie Liszta, XIX, str. 139 i nast.

³⁾ Ob. wyżej str. 50.

⁴⁾ Por. zwłaszcza Landsberg, Zur Behandlung der vermindert Zurechnungsfähigen (Recht z 28 lipca 1904, Nr. 13, str. 345 i nast.).

ROZDZIAŁ TRZECI.

Środek zabezpieczający przeciw przestępcom, pijacom nałogowym.

Literatura.

Aschaffenburg; Die Behandlung gemeingefährlicher Geisteskranker und verbrecherischer Gewohnheitstrinker w Vergl. Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, A. T., T. I. Str. 79 i nast.

Wüst, Die sichernden Massnahmen im Entwurf zu einem schweizerischen St. G. B. Zurych 1905, Str. 113 i nast.

Liszt, Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, 2 tomy, passim.

Baer, Der Alkohol, seine Verbreitung und seine Wirkung auf den individuellen und sozialen Organismus, Berlin 1878.

Delbrück, Die Bestimmungen des Vorentwurfs über Trunksucht und Trunkenheit (Separat-Abdruck aus dem 95 Heft der Schriften des deutschen Vereins für Armenpflege und Wohlthätigkeit, Juni 1911).

Kitzinger, Die strafrechtliche Behandlung des Alkoholmissbrauches nach dem deutschen und österreichischen Vorentwurf w czasopiśmie Löfflera, Tom I., Str. 429 i nast.

Gleispach, Der österreichische Strafgesetzentwurf (odbitka z »Allgemeine österr. Gerichts-Zeitung«) Wiedeń 1910.

Aschrott, w »Die Reform des Reichstrafgesetzbuches, herausgegeben von Aschrott und v. Liszt«, Berlin 1910, T. I. Str. 148 i nast.

I. Wstęp.

Bacniejsze zwrócenie uwagi ustawodawcy karnego na pijaństwo i na jego ścisły związek z przestępczością datuje się od niedawnego czasu i jest niewątpliwie w pierwszym rządzie owocem pracy i agitacji ruchu abstynentów.

Obowiązujące ustawodawstwo karze pijaństwo, o ile ten stan łączy się ze skutkiem przez ustawę zabronionym (por. §. 523 austr

u. k., ustawę z 19 lipca 1877, Dz. u. p. Nr. 67 dla Galicyi i Bukowiny, §. 361, 5 niemieckiej ustawy karnej); projekty natomiast wprowadzają postanowienia, dotyczące się karania przestępstw popełnionych w stanie pijaństwa, karania pijaństwa jako takiego, tudzież nadużywania napojów wyskokowych, wreszcie postanowienia, zawierające środki zabezpieczające przeciw pijakom nałogowym i zakaz odwiedzania szynków.

Na to stanowisko nowoczesnego ustawodawcy karnego wpłynęły różne czynniki. Stwierdzenie ścisłego związku między pijaństwem a przestępczością przez statystykę i doświadczenie codziennego życia jest zdobyczą ostatnich dziesięcioleci; nadto wartościowanie pijaństwa uległo również w ostatnich dziesięcioleciach zmianie: jeżeli jeszcze z początkiem drugiej połowy ubiegłego stulecia widziano w pijaństwie występki, niemoralny czyn i ciężkie skutki chorobliwe pijaństwa uważano za skutek występku, to dzisiaj uważa się samą skłonność do pijaństwa za chorobliwą, a pijaństwo za chorobę, chorobę z reguły niebezpieczną dla ogółu¹⁾.

W końcu przekonano się w ostatnich czasach, że choroba pijaństwa jest uleczalną drogą specyficznnej metody leczniczej, która wymaga osobnych, w tym celu urządzonych zakładów. Ustawodawca karny powinien spełnić postulaty, wynikające z tej ewolucyi pojęć co do pijaństwa, o ile mają związek z prawem karnem. Z drugiej strony jasną jest rzeczą, że środki prawno karne i policyjne bynajmniej nie dostarczają dostatecznej broni do walki z nadużyciem alkoholu, lecz pomysłny wynik tej walki zależny jest co najmniej w równym stopniu od ustawodawczych zarządzeń w dziedzinie prawa przemysłowego, podatkowego, w pierwszym rzędzie zaś od uświadczenia ludu i pouczenia go o niebezpieczeństwach, związanych z nadużywaniem alkoholu, od zmiany jego przyzwyczajzeń życiowych i zwyczaju picia²⁾ Omówienie wszystkich postanowień projektów, dotyczących się pijaństwa, w szczególności przedstawienie stosunku pijaństwa do niepoczytalności, niemniej omówienie zakazu uczęszczania do szynków, zaliczanego mylnie do środków zabezpie-

¹⁾ Por. trafne uwagi Stoossa: Mot. str. 58 i Exp. Kom. I. 203, II. 427 i nast.; nadto Delbrück, Die Bestimmungen des Vorentwurfs über Trunksucht und Trunkenheit, cit.

²⁾ Trafnie Begründung... Str. 158.

czających, przekracza ramy niniejszej pracy¹⁾; zadanie nasze ogranicza się do przedstawienia środka zabezpieczającego przeciw pijakom, polegającego na przymusowym pozbawieniu wolności.

II. Środek zabezpieczający przeciw nałogowym pijakom w projektach.

A. Projekt szwajcarski:

Art. 33 projektu szwajcarskiego z r. 1908 brzmi:

Traktowanie nałogowych pijaków.

Jeżeli skazany za przestępstwo na karę więzienia jest nałogowym pijakiem, a jego przestępstwo pozostaje w związku z tym stanem, to może go sędzia, jeżeli jest prawdopodobnie uleczalnym, przekazać leczniczemu zakładowi dla pijaków i odroczyć wykonanie kary.

Sąd wypuszcza skazanego z zakładu leczniczego, skoro zostanie uleczonym. Po dwu latach zostaje na każdy wypadek uwolnionym. Przed wypuszczeniem skazanego z zakładu leczniczego rozstrzyga sąd, czy i o ile należy jeszcze wykonać karę więzienia.

Również może sąd nałogowego pijaka, którego z powodu niepoczytalności uwolnił, oddać do zakładu leczniczego dla pijaków.

Sąd zasięga zdania lekarzy jako znawców.

W razie niewykonania wyroku przez pięć lat wyrok staje się bezskutecznym²⁾.

¹⁾ Ob. o tem w szczególności rozprawkę Kitzingera: Die strafrechtliche Behandlung des Alkoholmissbrauches nach dem deutschen und öst. Vorentwurf, cit.

²⁾ Behandlung von Gewohnheitstrinkern. Ist jemand, der wegen eines Verbrechens zu Gefängnis verurteilt wird, ein Gewohnheitstrinker und steht sein Verbrechen damit im Zusammenhang, so kann ihn der Richter, wenn er voraussichtlich heilbar ist, in eine Heilanstalt für Trinker einweisen und den Strafvollzug aufschieben. Das Gericht entlässt den Verurteilten aus der Heilanstalt, sobald er geheilt ist. Nach zwei Jahren wird er in jedem Fall entlassen. Bevor der Verurteilte aus der Heilanstalt entlassen wird, entscheidet das Gericht, ob und inwieweit die Gefängnisstrafe noch zu vollziehen sei, Ebenso kann das Gericht einen Gewohnheitstrinker, den es wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen hat, in eine Trinkerheilanstalt einweisen. Das Gericht zieht Ärzte als Sachverständige bei. Wird das Urteil fünf Jahre lang nicht vollzogen, so ist es unwirksam.

1. Postanowienia o zakładzie leczniczym dla alkoholików, zawarte już w pierwszym projekcie szwajcarskim, zawdzięczają swe powstanie — zabiegom antyalkoholistów, w pierwszym rządzie inicjatywie Augusta Forela¹⁾.

Brzmienie tego postanowienia w projekcie najnowszym okazuje zasadnicze zmiany w porównaniu z brzmieniem dawnych projektów, w szczególności projektu z r. 1896.

Przedewszystkiem uderza zmiana zewnętrzna, mająca jednak istotne znaczenie: mianowicie postanowienia o zakładzie leczniczym dla pijaków i o zakazie odwiedzania szynków, które przedtem stanowiły jedną całość (por. art. 25 projektu z 1893 r.), zostały rozdzielone w ten sposób, że postanowienie o zakładzie umieszczono pod rubryką »środki zabezpieczające«, postanowienie zaś o zakazie odwiedzania szynków pod rubryką »kary uboczne«; nadto w przeciwieństwie do dawnych projektów, które stosowały środek zabezpieczający tylko obok maksymalnej kary więzienia (jednego roku) i które znały tylko kumulację kary i środka zabezpieczającego, projekt z r. 1908 stosuje środek zabezpieczający bez względu na wymiar kary, oraz hołduje z reguły zasadzie absorpcji kary przez środek zabezpieczający.

2. Warunki stosowania środka zabezpieczającego są następujące:

- a) sprawca popełnił przestępstwo;
- b) sprawca został skazany na karę więzienia lub został z powodu nieczytalności w chwili popełnienia czynu uwolniony;
- c) sprawca jest pijakiem nałogowym, a
- d) jego przestępstwo pozostaje w związku z tym stanem, wreszcie
- e) sprawca jest uleczalnym.

3. Środek zabezpieczający polega na przytrzymaniu sprawcy w zakładzie leczniczym dla pijaków. Internowany pozostaje w zakładzie aż do wyleczenia, najdłużej jednak dwa lata. O uwolnieniu rozstrzyga sąd po poprzednim zasięgnięciu opinii znawców.

4. W zasadzie środek zabezpieczający wyprzedza i pochłania karę pozbawienia wolności: sąd zawiesza w każdym wypadku wykonanie kary i zarządza wykonanie środka zabezpieczającego. Przed

¹⁾ Por. Motive... Str. 58.

uwolnieniem internowanego z zakładu leczniczego rozstrzyga sąd, czy i o ile wykonanie kary pozbawienia wolności ma nastąpić.

Ponieważ środek zabezpieczający zarządza się tylko obok kary więzienia, której najdłuższy czas trwania wynosi z reguły dwa lata (§. 29 projektu), przeto za regułę przyjąć należy, wedle projektu szwajcarskiego, absorpcję kary przez środek zabezpieczający.

5, Przedawnienie środka zabezpieczającego następuje, jeżeli wyrok przez pięć lat nie zostanie wykonanym.

B. Projekt niemiecki.

§. 43 projektu niemieckiego postanawa :

Zakaz odwiedzania szynków. Umieszczenie w zakładzie leczniczym dla pijaków.

Jeżeli czyn karny pozostaje w związku z pijaństwem, to sąd może obok kary, zakazać skazanym uczęszczania do szynków na przeciąg najdalej jednego roku. W razie stwierdzenia nałogu pijaństwa może sąd obok kary więzienia lub aresztu, wynoszącej najmniej dwa tygodnie, zarządzić umieszczenie skazanego w zakładzie leczniczym dla pijaków aż do jego wyleczenia, jednak najdłużej na przeciąg dwu lat, jeżeli ten środek okazuje się koniecznym celem przyzwyczajenia skazanego do życia porządnego i zgodnego z prawem. Na podstawie tego rozstrzygnięcia ma policyjna władza krajowa starać się o jego umieszczenie ; jest ona uprawnioną w razie wcześniejszego wyleczenia umieszczonego uwolnić go z zakładu także przed upływem oznaczonego czasu ¹⁾.

1) Warunki stosowania środka zabezpieczającego są następujące :

¹⁾ Wirtshausverbot. Unterbringung in eine Trinkerheilanstalt. Ist eine strafbare Handlung auf Trunkenheit zurückzuführen, so kann das Gericht neben der Strafe dem Verurteilten den Besuch der Wirtshäuser auf die Dauer bis zu einem Jahr verbieten. Ist Trunksucht festgestellt, so kann das Gericht neben einer mindestens zweiwöchigen Gefängnis- oder Haftstrafe die Unterbringung des Verurteilten in eine Trinkerheilanstalt bis zu seiner Heilung, jedoch höchstens auf die Dauer von zwei Jahren anordnen, falls diese Massregel erforderlich erscheint, um den Verurteilten wieder an ein gesetzmäßiges und geordnetes Leben zu gewöhnen.

Auf Grund dieser Entscheidung hat die Landespolizeibehörde für die Unterbringung zu sorgen. Sie ist befugt, den Untergebrachten im Falle seiner früheren Heilung auch vor dem Ablaufe der bestimmten Zeit aus der Anstalt zu entlassen.

- a) sprawca popełnił przestępstwo;
- b) został skazany na karę aresztu lub więzienia, wynoszącą najmniej dwa tygodnie albo też został z powodu niepoczytalności w chwili popełnienia czynu uwolniony lub też zaniechano przeciw niemu z tego powodu dochodzeń (§. 65. ust. 1.);
- c) u sprawcy stwierdzono nałóg pijaństwa (Trunksucht), t. j. nabytą skutkiem ustawicznego nadużywania alkoholu chorobliwą skłonność do nadmiernego picia w tym stopniu, że pijak stracił siłę oporu wobec pociągu do nadmiernego używania wysokowych trunków¹⁾.
- d) czyn sprawcy pozostaje z tym jego stanem w związku;
- e) środek zabezpieczający jest wskazanym dla przyzwyczajenia sprawcy do porządnego życia.

2. Środek zabezpieczający polega na przytrzymaniu sprawcy w zakładzie leczniczym dla pijaków.

Internowany pozostaje w zakładzie aż do wyleczenia, najdłużej jednak dwa lata.

3. Władzą orzekającą o stosowaniu środka zabezpieczającego jest sąd; władzą wykonawczą jest krajowa władza policyjna; jej kompetencya rozciąga się nadto na wybór zakładu (komunalnego lub prywatnego), na oznaczenie czasu trwania detencji w zakładzie, wreszcie na uwolnienie z zakładu.

4. Projekt zajmuje stanowisko kumulacji kary i środka zabezpieczającego; po wykonaniu kary więzienia lub aresztu, wynoszącej najmniej dwa tygodnie, następuje wykonanie środka zabezpieczającego.

C. Projekt austriacki.

1. Projekt austriacki traktuje nałogowych pijaków na równi z niebezpiecznymi dla ogółu przestępcami umysłowo chorymi i wprowadza dla obu kategorii przestępców zakład dla obłąkanych przestępców (§. 36).

Warunki stosowania tego środka zabezpieczającego wobec nałogowych pijaków są następujące :

- a) sprawca popełnił przestępstwo, zagrożone karą pozbawienia wolności ponad 6 miesięcy i z powodu niepoczytalności w chwili

¹⁾ Tak Begründung... Str. 160.

popelnienia czynu nie podlega ściganiu karnemu lub został uwolniony od oskarżenia (§. 36), albo

b) sprawca wprowadził się skutkiem winy umyślnej lub nieumyślnej (*dolo seu culpa*) w stan pijaństwa, wykluczający poczytalność, w tym stanie popełnił czyn, któryby mu poczytano za przestępstwo i który zagrożony jest w ustawie karą pozbawienia wolności ponad 6 miesięcy, i zostaje skazany na karę więzienia lub aresztu (§. 242).

c) sprawca ze względu na swą skłonność do pijaństwa, ze względu na swój tryb życia i na charakter czynu okazuje się niebezpiecznym dla ogółu, t. z. szczególnie niebezpiecznym dla obyczajności albo dla bezpieczeństwa osoby lub mienia (§. 36 i §. 243).

2. Środek zabezpieczający polega na detencji w zakładach dla obłąkanych przestępców, względnie w odrębnych oddziałach tych zakładów (§. 243 projektu k., §. 589 projektu nowej procedury karnej).

Przytrzymani w zakładzie pijacy są obowiązani do pracy, odpowiadającej ich stanowi zdrowia i zdolnościom i mogącej im zapewnić utrzymanie na wolności; wynagrodzenia za pracę nie otrzymują (§. 589, ust. 3. proj. proc. k.).

W dzień przebywają razem, a w nocy oddzielnie (§. 589, ust. 2. proj. proc. k.).

Jako środki dyscyplinarne służą środki, dopuszczalne przy wykonywaniu kary ciężkiego i zwykłego więzienia (§. 589 ust. 4), t. j. upomnienie, przydzielenie cięższej roboty, pozbawienie udogodnień przyznanych skazanemu wedle przepisów dotyczących wykonywania kary, czasowe pozbawienie ciepłego śniadania, post o chlebie i wodzie, twarde łóżce, osadzenie w ciemnej celi lub w osobno na to urządzonych celach, zaostrożone w każdym wypadku pozbawieniem pracy (§. 575 ust. 1 i 2 proj. proc. k.).

3. Co do urządzenia zakładów, co do składu i zadania komisji nadzorczej, wreszcie co do warunkowego uwolnienia i co do ograniczenia środka zabezpieczającego do krajowców, por. wyżej str. 62 i nast.; co do postępowania przy stosowaniu środka zabezpieczającego, analogicznego do postępowania wobec obłąkanych przestępców ponadto §§. 510 i 511 proj. proc. karnej.

4. W wypadkach, w których zawieszenie środka zabezpieczającego następuje w razie skazania na karę więzienia lub aresztu, (por. wyżej pod l. a, b) hołduje projekt zasadzie kumulacji kary

i środka zabezpieczającego: po wykonaniu kary następuje wykonanie środka zabezpieczającego (§. 243).

III. Krytyczno-normatywne zestawienie postanowień trzech projektów.

1. Charakter środka zabezpieczającego.

Środek zabezpieczający przeciw przestępcom-pijakom w projekcie szwajcarskim i niemieckim ma zgoła inny charakter, niż w projekcie austriackim. Pierwsze dwa projekty wprowadzają zakład leczniczy dla nałogowych pijaków, projekt austriacki natomiast ustanawia detencję niebezpiecznych dla ogółu pijaków; w pierwszym wypadku środek zabezpieczający ma na celu wyleczenie przestępcy z jego choroby, w drugim wypadku środek zabezpieczający służy interesowi bezpieczeństwa społecznego.

Ze stanowiska kryminalnej polityki trudno zgodzić się na postać środka zabezpieczającego wedle projektu austriackiego tem bardziej, że nowoczesna nauka widzi w pijaństwie — jak wspomnieliśmy — chorobę uleczalną. Detencya, tworząca niewątpliwie najdotkliwszą formę pozbawienia wolności jednostki przez państwo, powinna też stanowić tylko ostateczny środek reakcyi państwa wobec przestępcy.

Natomiast postulatowi ekonomicznego stosowania środków prawno-karnych czyni zadość ukształtowanie środka zabezpieczającego przeciw pijakom w projekcie szwajcarskim i niemieckim tem bardziej, że osiąga cel, przyświecający postanowieniu projektu austriackiego: przez leczenie przestępcy usuwa niebezpieczeństwo, grożące z jego strony społeczeństwu i porządkowi prawnemu.

2. Warunki stosowania środka zabezpieczającego.

Projekt szwajcarski kładzie nacisk na uleczalność sprawcy; projekt austriacki stosuje środek zabezpieczający tylko wobec pijaków niebezpiecznych dla ogółu; wszystkie trzy projekty wreszcie rozróżniają między pijakiem nałogowym, a pijakiem przygodnym (alkoholizmem chronicznym a alkoholizmem sporadycznym). Co się tyczy tego ostatniego podziału, to nie ulega wątpliwości, że środek zabezpieczający, polegający na przymusowym pozbawieniu wolności,

stosować należy tylko wobec tych przestępców, u których stwierdzono nałóg pijaństwa¹⁾; stosowanie tego środka wobec przestępców, którzy przy szczególnej sposobności upijają się i w tym stanie popełniają czyny, karą zagrożone, oznacza nie tylko nieuzasadnione ścieśnienie wolności osobistej przez państwo, ale okazuje się przede wszystkim zbyteczne i bezcelowe.

Natomiast trudno w równej mierze uznać konieczność dalszych podziałów projektu szwajcarskiego i austriackiego. Podział przestępców pijaków na uleczalnych i nieuleczalnych, acz uzasadniony ze stanowiska kryminalno-politycznego, nie daje się w praktyce ściśle przeprowadzić; postawienie pewnej prognozy w konkretnym wypadku jest połączone z nadzwyczajnymi trudnościami i zdarza się częstokroć, że w bardzo ciężkich i na pozór beznadziejnych wypadkach osiąga się z czasem — niespodzianie pomyślny rezultat²⁾.

Wobec tego wprowadzenie momentu uleczalności sprawy do ustawy jako jednego z warunków zarządzenia środka zabezpieczającego nie jest wskazane; natomiast podział na lżejsze i cięższe wypadki nałogu pijaństwa może znaleźć uwzględnienie w obrębie zakładu leczniczego dla pijaków przez odpowiedni podział na grupy lub oddziały.

Wkońcu nieuzasadnione jest ograniczenie środka zabezpieczającego do przestępców, niebezpiecznych dla ogółu, jak to czyni projekt austriacki. Każdy pijak nałogowy, popełniający w stanie pijaństwa czyn karą zagrożony, przedstawia już poważne niebezpieczeństwo dla ogółu i porządku prawnego, o ile popełnione przez niego przestępstwo pozostaje z jego nałogiem w związku; zawieszenie środka zabezpieczającego jest wskazane i konieczne wobec wszystkich przestępców, pijaków nałogowych, jak to zresztą motywą do projektu austriackiego same uznają³⁾, powoływaniu się zaś na trudności finansowej natury nie można przyznać wartości argumentu rzeczowego.

¹⁾ Projekt austriacki (§. 243) i motywy do niemieckiego projektu (str. 160) mówią tautologicznie o »skłonności do nałogu pijaństwa« (»Hang zur Trunksucht«).

²⁾ Ob. Delbrück, cit. Str. 141.

³⁾ »Der Entwurf sorgt nur für die gemeingefährlichen Trunksüchtigen; es wäre überaus wünschenswert, den Gerichten eine gleiche Befugnis in Bezug auf alle Gewohnheitstrinker einzuräumen«. (Bemerkungen... Str. 219).

3. Związek między przestępstwem a stanem sprawcy.

Najwyraźniej zaznacza konieczność związku między przestępstwem a nałogiem pijaństwa u przestępcy projekt szwajcarski: tekst projektu niemieckiego »w razie stwierdzenia nałogu pijaństwa« (»ist Trunksucht festgestellt«) bynajmniej nie wskazuje na ten związek, jak tego motywa¹⁾ żądają; w projekcie austriackim wreszcie związek ten ma znaleźć wyraz w ramach ogólnego badania trybu życia sprawcy, charakteru czynu itd.

4. Przestępstwo.

Projekt niemiecki i projekt austriacki uważają za warunek stosowania środka zabezpieczającego popełnienie przestępstwa, obłożonego karą o pewnej minimalnej wysokości — w przeciwieństwie do projektu szwajcarskiego, który tego ograniczenia nie zna; nadto wszystkie trzy projekty pozwalają orzeczenia tego środka tylko w razie skazania sprawcy na karę więzienia lub aresztu²⁾, wykluczają zaś stosowanie tego środka w razie skazania na karę ciężkiego więzienia (kryminału, Zuchthaus).

W ten sposób z jednej strony stanowi granicę minimalną wymiar kary więzienia lub aresztu (in abstracto wedle projektu austr., in concreto wedle projektu niemieckiego), z drugiej strony granica maksymalna leży w rodzaju kary pozbawienia wolności. Dla uzasadnienia granicy minimalnej naprowadzają redaktorowie projektu niemieckiego i austriackiego, że czyn karny sprawcy powinien posiadać pewną doniosłość prawną, jeżeli mu należy przypisać wartość symptomu dla niebezpieczeństwa, grożącego ogółowi ze strony sprawcy³⁾.

Na to stanowisko trudno jednak się zgodzić, gdyż wypływa z zapoznania istoty środka zabezpieczającego: istotne kryterium dla stosowania środka zabezpieczającego stanowi s t a n przestępcy, nie c z y n. Przestępstwo uzasadnia tylko kompetencję sądu karnego do orzekania o środku zabezpieczającym, nigdy zaś samo przez się nie uzasadnia konieczności środka zabezpieczającego; jeżeli zaś czyn

¹⁾ Begründung... Str. 160

²⁾ Ta ostatnia kara pozbawienia wolności znaną jest tylko projektowi niemieckiemu i austriackiemu.

³⁾ Bemerkungen... Str. 73; Begründung .. Str. 160 i 151.

sprawcy posiada pewną symptomatyczną wartość dla oceny konieczności środka zabezpieczającego, to wartość tę posiada niewątpliwie i czyn, stanowiący wedle ustawy tylko przekroczenie.

Również trudno uznać trafność wprowadzenia drugiej granicy przy stosowaniu środka zabezpieczającego przez wykluczenie go przy cięższych karach pozbawienia wolności; argument motywów do niemieckiego projektu, że »wyleczenie może nastąpić przy dłuższej trwających karach już przez samo ich wykonanie« prowadziłyby w konsekwencji do maksymalnej granicy ze względu na czas trwania kary, nie zaś ze względu na jej rodzaj. Wszak wedle projektu austriackiego kara więzienia może trwać do 20 lat, natomiast kara więzienia ciężkiego może ewentualnie wynosić tylko 6 miesięcy (§§. 20, 19 i 57). Obie te granice polegają z jednej strony na zapoznaniu istoty i zadania środka zabezpieczającego, z drugiej strony zaś krępują w sposób nieodpowiedni swobodną ocenę sędziego i w przyszłej ustawie powinny odpaść¹⁾.

5. Cel środka zabezpieczającego.

Projekt szwajcarski zarządza środek zabezpieczający celem wyleczenia sprawcy, projekt niemiecki celem przyzwyczajenia sprawcy do życia porządnego i odpowiadającego porządkowi prawnemu, projekt austriacki wreszcie celem zabezpieczenia ogółu przed niebezpiecznym dlań przestępcą. Trafne jest tylko stanowisko prawodawcy szwajcarskiego; natomiast projekt niemiecki idzie za daleko i przekracza ramy zarządzenia kryminalno-politycznego; zadanie kryminalnej polityki ogranicza się bowiem do zapobiegania przestępstwom, przyzwyczajenie zaś do porządnego życia stanowi już raczej zadanie pedagogicznej działalności społecznej.

6. Czas trwania środka zabezpieczającego.

Projekt szwajcarski i projekt niemiecki ograniczają czas trwania pobytu w zakładzie leczniczym do dwu lat, opierając się na doświadczeniu, dowodzącem, że okres ten z reguły wystarcza do uleczenia pijaka z jego nałogu²⁾; różnią się zaś oba projekty zasa-

¹⁾ Por. Gegenentwurf §. 69.

²⁾ Doświadczenia w zakładzie profesora Forela w Ellikonie wykazują, że leczenie alkoholików wymaga przeciętnie około piętnastu miesięcy; por. Wüst, cit. str. 119.

dniczo pod tym w zględem, że wedle projektu szwajcarskiego (jak i wedle projektu austr.) następuje oddanie do zakładu bez oznaczenia czasu trwania, natomiast wedle projektu niemieckiego sędzia z góry oznacza w wyroku czas pobytu w zakładzie. To stanowisko projektu niemieckiego nie wytrzymuje jednak krytyki; oddanie przestępcy do zakładu leczniczego jest zarządzeniem leczniczem; z góry trudno — nawet dla doświadczonego lekarza — oznaczyć czas trwania leczenia, gdyż ani dotychczasowy czas trwania nałogu pijaństwa, ani zewnętrzne skutki nie dostarczają dość silnej podstawy do określenia minimalnej granicy trwania leczenia¹⁾.

Uregulowanie projektu niemieckiego prowadzi do tej konsekwencji, że chory musi w oznaczonym czasie opuścić zakład, chociaż nie jest uleczonym, ba nawet, chociażby do jego wyleczenia potrzebnym był jeszcze przeciąg czasu kilku tygodni lub miesięcy; z drugiej strony chęć ominięcia tej ewentualności i skazywanie w każdym wypadku »dla ostrożności« na maksymalną granicę ustawową, na przeciąg dwu lat, rodzi niebezpieczeństwo, że internowany w zakładzie zostanie pozbawiony wolności ponad czas konieczny, niebezpieczeństwo tem większe, że o uwolnieniu przed upływem czasu oznaczonego przez sąd rozstrzyga władza administracyjna²⁾.

Jedynie uzasadnionem i odpowiadającym istocie rzeczy jest uregulowanie projektu szwajcarskiego, wedle którego o uwolnieniu sprawcy rozstrzyga chwila jego wyleczenia.

7. Obligatoryjne lub fakultatywne stosowanie środka zabezpieczającego.

Projekt niemiecki i szwajcarski znają fakultatywną formę stosowania środka zabezpieczającego wobec przestępców pijaków: w razie stwierdzenia ustawowych warunków sędzia może zarządzić umieszczenie sprawcy w zakładzie leczniczym dla pijaków. Projekt austriacki natomiast okazuje w tej mierze niczem nieuzasadniony brak konsekwencji, ustanawiając obowiązkową detencję wobec niebezpiecznych pijaków, uwolnionych od odpowiedzialności karnej, a fakultatywną detencję wobec przestępców pijaków,

¹⁾ Por. Stooss, Verh. Exp. II. Str. 427 i Aschaffenburg, Vergleichende Darstellung, A. T., Tom I. Str. 130.

²⁾ Trafnie Aschrott (Die Reform des R. St. G. B's. Tom. I. Str. 152).

skazanych na karę pozbawienia wolności. Energicznemu i skutecznemu zwalczaniu przestępności, mającej źródło w pijaństwie, służy jedynie obligatoryjne stosowanie środka zabezpieczającego; powoływanie się motywów do projektu niemieckiego na wypadki, w których sprawca nawraca się na widok zrządzonego przez siebie nieszczęścia lub pod wpływem rodziny i przyjaciół, nie jest przekonywującym argumentem, gdyż tego rodzaju wypadki wpływają właśnie na przekonanie sędziego, czy wymagane jest stosowanie środka zabezpieczającego; z chwilą jednak stwierdzenia warunków środka zabezpieczającego powinna swobodna ocena sędziego ustać¹⁾

8. Stanowcze czy warunkowe uwolnienie.

Projekt niemiecki i projekt szwajcarski znają tylko bezwarunkowe uwolnienie z zakładu leczniczego; projekt austriacki zaś, który traktuje przestępców pijaków na równi z obłąkanymi przestępcami, wprowadza warunkowe uwolnienie celem stwierdzenia podczas warunkowej wolności, czy niebezpieczny stan sprawcy dla ogółu został usunięty.

Brak stosowania instytucji warunkowego wypuszczenia na wolność do środka zabezpieczającego przeciw przestępcom pijakom uderza w szwajcarskim i niemieckim projekcie tem bardziej i tem trudniej da się wytłómaczyć, że oba te projekty nie tylko wprowadzają tę instytucję zasadniczo przy wykonywaniu kary, ale stosują ją do domu pracy, a projekt szwajcarski do detencji niepoprawnych.

Stanowisko obu projektów pozostaje w rażącej sprzeczności z doświadczeniem lekarzy-znawców, którzy jednomyślnie uważają, że stwierdzenie uleczenia pijaka z jego nałogu jest tylko możliwe po opuszczeniu przez pacyenta zakładu, przez obserwację na wolności poza obrębem zakładu²⁾.

Nadto ze stanowiska kryminalno-politycznego warunkowe uwolnienie dostarcza nieocenionej broni w walce z alkoholizmem, stwarzając dla warunkowo uwolnionego silny bodziec do abstynencji.

1) Tego samego zdania Kitzinger, cit. Str. 455, Delbrück cit, Str. 132.

2) Por. zwłaszcza Aschaffenburg, cit. Str. 130, Delbrück, cit. Str. 133.

Warunkowe wypuszczenie z zakładu (nigdy stanowcze przed upływem dwuletniego okresu ustawowego) zależałoby od dwu warunków:

- a) od dotrzymania obowiązku wstrzemięźliwości w używaniu napojów alkoholowych,
- b) od gotowości dobrowolnego oddania się pod nadzór ochronny jednostki lub towarzystwa ¹⁾

¹⁾ Por. Delbrück, cit. Str. 137; §. 69 w projekcie Liszta i i. (Gegenentwurf) zawiera następujące postanowienie: »Das Gericht hat den Untergebrachten nach mindestens dreimonatigem Aufenthalt in der Trinkerheilstalt widerruflich zu entlassen, falls er geheilt und bereit ist, sich unter die Aufsicht einer Enthaltsamkeitsvereinigung oder unter Schutzaufsicht zn stellen«.

ROZDZIAŁ CZWARTY.

Dom pracy.

Literatura:

Hippel, Bettel, Landstreicherei und Arbeitsscheu w »Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts«, Besonderer Teil, Tom II., str. 107—240.

Hippel, Die korrektionelle Nachhaft, Freiburg in B. 1889.

Hippel, Die strafrechtliche Bekämpfung von Bettel, Landstreicherei und Arbeitsscheu, Berlin 1895.

Hippel, Zur Vagabundenfrage, Berlin 1912.

Goldschmidt, w »Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts«, Allgemeiner Teil. T. IV. Str. 274 i nast.

Aschrott, Strafen, sichernde Massnahmen, Schadenersatz (w »Die Reform des Reichsstrafgesetzbuchs, herausgegeben von Aschrott und Liszt«, Berlin 1910. T. I. Str. 142—148.

Jarotzky, Die Arbeitsanstalt und ihre Stellung in dem Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Brauweiler 1910.

Pollitz, Die strafrechtliche Behandlung der schweren Kriminalität (Deutsche Juristen-Zeitung, 12 rocznik (1907), Nr. 23).

Pollitz, Die Sicherungsmassregeln nach dem Entwurf zu einem deutschen und österreichischen Strafgesetzbuch (Verhandlungen des XXXI. Deutschen Juristentages, Berlin 1912. Tom II. Str. 150—160).

Köhler, Die Besserungs- und Sicherungsmassregeln nach dem Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch (eodem, Tom II Str. 249—263).

Wüst, Die sichernden Massnahmen im Entwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch. Zurich 1905. Str. 102—113.

Louis Rivière, Mendiants et vagabonds, Paryż 1902, wydanie drugie.

Krzymuski, Wykład prawa karnego ze stanowiska nauki i prawa austriackiego, Kraków 1911, wyd. trzecie, T. I Str. 531 i nast.

Zucker, Einige dringende Reformen der Strafrechtspflege, Lipsk i Wiedeń 1896 Str. 56 i nast.

Finger, Die Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten in Österreich (odbitka z »Österreichisches Staatswörterbuch« Wiedeń 1897).

I. Problem i jego ukształtowanie.

Empirya i psychologia kryminalna dowodzą istnienia grupy przestępców, których czyny karne pozostają w związku przyczynowym z ich wstrętem do pracy i złem prowadzeniem się (*Arbeitscheu und Liederlichkeit, in conduite et fainéantise*); ustawodawcze zaś uznanie tej grupy jest spełnieniem postulatu kryminalno-politycznego, gdyż grupa ta wymaga odrębnego traktowania przez ustawodawcę karnego.

Do grupy tej zalicza się zgodnie w pierwszym rzędzie żebraków, włóczęgów, prostytutki i sutenerów; dalej uzupełniają tę grupę pasażerzy społeczni w formie zawodowych graczy hazardowych, małych szantażystów i t. p.

Wszystkich tych przedstawicieli »zbrodniczego półświatka« cechuje przede wszystkim ze stanowiska kryminalno-politycznego popełnianie przestępstw lżejszych, »niewinnych«: w jednym wypadku sprawca wtargnął nocą do obcego zabudowania, by tam noc przepędzić, w drugim wypadku sprawca został przydybany na żebractwie lub na kradzieży środków żywności, w trzecim wypadku włóczęga podchmielony zakłóca spokój publiczny lub znieważa czynnie swego towarzysza, w czwartym wypadku prostytutka zachowuje się gorsząco na ulicy lub przywłaszcza sobie jakąś rzecz, stanowiącą własność »gościa« i t. d.¹⁾

Nadto drugą istotną cechą tej grupy stanowi wstręt do pracy. Są to po największej części jednostki dziedzicznie obciążone, niekiedy zwyrodniałe, w każdym razie osobniki, nie chcące i nie umiejące się przystosować do ogólnych warunków życia społecznego, t. zw. »społeczni neurastenicy²⁾. Wykolejenie tych jednostek z normalnego toru życia społecznego i brak wszelkiej asymilacji do warunków tego życia nie osiągnęły jednak tego stopnia, by uznać wszelką inicjatywę społeczną w kierunku ich poprawy za bezskuteczną; jeżeli przyznać należy, że i w tej grupie są niezawodnie jednostki niepoprawne, to jednak trudno zgodzić się z poglądem, identyfiku-

¹⁾ Por. Stooss, *Motive zu dem Vorentwurf eines schweiz. St. G. B's* Str. 56.

²⁾ Ob. Liszt, *Die Forderungen den Kriminalpolitik und der Vorentwurf eines schweiz. St. G. B's*. (*Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik*, 1893, Str. 423); nadto Wüst, *cit.* Str. 110.

jącym tę grupę z grupą niebezpiecznych przestępców niepoprawnych.

Ze stanowiska kryminalno-politycznego zachodzi między grupą »społecznych neurasteników«, a grupą niebezpiecznych przestępców niepoprawnych podobieństwo li tylko pod względem ich reakcyi na karę; wobec przestępców jednej i drugiej grupy jest stosowanie i wykonywanie kary nieuzasadnione: wobec przestępców niepoprawnych kara jest bezskuteczna, gdyż nie tworzy motywu, powstrzymującego ich od popełniania dalszych przestępstw; wobec grupy próżniaków kara jest nietylko bezskuteczną, lecz nadto szkodliwą, gdyż wymierzona w stosunku do popełnionego — z reguły lekkiego — przestępstwa na czas krótki, nie może działać odstrasżająco, lecz wręcz zgubnie; krótkotrwałe więzienie bowiem jest dla wielu skazańców tylko szkołą zbrodni i ułatwia im pierwszy krok na równi pochyłej przestępstwa, po której się staczają beznadziejnie coraz niżej i coraz głębiej.

Natomiast zachodzi między obu grupami zasadnicza różnica, o ile uwzględnimy niebezpieczeństwo, grożące z ich strony dla ogółu, i możliwość ich poprawy. Wobec niepoprawnych przestępców prewencya szczególna jest bezowocną. Ustawodawca karny nie rozporządza żadnym środkiem, służącym do odstraszenia lub poprawy tej grupy i zmuszony jest chwycić się jedynie środka, czyniącego ją nieszkodliwą dla społeczeństwa: wyłączenia ze społeczeństwa.

Natomiast źródło przestępczości grupy »wykolejonych«, tkwiące we wstępie do pracy i w złem prowadzeniu się, otwiera ustawodawcy możliwość zwalczania ich przestępczości przez zwalczanie jej źródła; na każdy wypadek niema podstawy do zwątpienia o możliwości ratunku tych jednostek i do orzekania ich niepoprawności. Jeżeli wszakże przyznać należy, że nadzieja poprawy w niejednym wypadku zawiedzie, jeżeli dalej nawet trudno zaprzęczyć, iż istnieje pewien związek między niebezpiecznymi przestępcami niepoprawnymi a tym półświatkiem przestępców, objawiający się zwłaszcza w częstych i ułatwionych przejściach jednostki z jednej grupy do drugiej¹⁾, to z drugiej strony uzasadnione jest ściśle odgraniczenie tych grup pod względem kryminalno-politycznym wobec drugiej ważnej różnicy, polegającej na intensywności tendencyi zbrodniczej. Zbrodniarze niepoprawni są niebezpieczni dla ogółu; »społeczni neurastenicy« przedstawiają małą przestępczość; ich ataki skierowane prze-

¹⁾ Ob. Liszt cit.

ciw porządkowi społecznemu są mniej niebezpieczne zarówno ze względu na jakość ataku, jak i na dobro prawne, stanowiące przedmiot tego ataku.

Różnica między obu temi grupami uzasadnia też konieczność różnego traktowania ustawodawczego obu tych grup: wobec przestępców niepoprawnych stosuje prawodawca detencję (bezpośrednio w interesie społeczeństwa), wobec grupy przestępców, okazujących wstręt do pracy, stosuje dom pracy dla zwalczenia ich wstrętu do pracy i celem przyuczenia ich do uregulowanego życia, wypełnionego pracą, odpowiadającą warunkom życia społecznego (bezpośrednio w interesie sprawcy, pośrednio w interesie społeczeństwa).

* * *

Historyczny rozwój domu pracy wykazuje, że instytucja ta pochodzi z prawa administracyjnego.

1. W Prusiech podjął już w r. 1786 myśl założenia domów pracy Suarez, twórca pruskiego prawa krajowego (preussisches Landrecht); w tych domach pracy i rzemiosła mieli żebracy, włóczędzy i uwolnieni więźniowie tak długo przebywać, aż uzyskają, przy pomocy swych poprzednich lub w domu pracy nabytej wiadomości, możliwość utrzymania na wolności¹⁾.

Pierwsze domy pracy powstały w r. 1791 w Straussbergu w Kurmark i w r. 1793 w Tapiau, we wschodnich Prusiech²⁾ Domy te były przeznaczone w pierwszym rzędzie dla żebraków i włóczęgów, a dom pracy w Tapiau służył nadto do przyjmowania więźniów, którzy po odbyciu kary więzienia nie poprawili się, lub którzy nie mogli w uczciwy sposób przebijać się na wolności. Pruskie prawo krajowe ogólne (allgemeines Landrecht) wprowadza instytucję domu pracy dla obrębu całej monarchii; jednakże z powodu niespokojnych czasów i zamieszek wewnętrznych instytucja cała i jej praktyczne stosowanie poszły w zapomnienie.

Dopiero ustawy z 31 grudnia 1842 o obowiązku opieki nad ubogimi i z 6 stycznia 1843 o karaniu włóczęgów, żebraków i pró-

¹⁾ W »Promemoria« z 4 września 1783 r. pisze Suarez: »Die Menge von gesunden, starken Bettlern und müssigen Landstreichern fällt nicht nur dem Publico äußerst zur Last, sondern es ist auch eine unerschöpfliche Pflanzschule, von Verbrechern«.

²⁾ Por. Hippel, Die korrektionelle Nachhaft, Freiburg 1889. Str. 8 i nast. tudzież inne podane wyżej prace autora.

źniaków, oparte na art. 270—272 kodeksu francuskiego, wprowadzają na nowo zakłady poprawcze dla powyższych kategorii przestępców po odcierpieniu przez nich kary.

Z projektu ustawy karnej dla związku północno-niemieckiego z r. 1870 przeszła instytucja domu pracy do kodeksu niemieckiego w formie t. zw. więzienia dalszego o charakterze poprawczym (korrektionelle Nachhaft §§ 361, 362 u. k. niem.). Sędziemu pozostawia ustawa inicjatywę przekazania skazanego po odcierpieniu kary za włóczęgostwo, żebranie, pijaństwo i inne w § 361 u. k. niem. wymienione przekroczenia — władzom policyjnym, które uzyskują uprawnienie do umieszczenia skazanego w domu pracy lub użycia go do robót publicznych¹⁾.

2. W Szwajcarii instytucja osadzania w domu pracy przymusowej (Zwangsarbeitsanstalt), jest instytucją prawa administracyjnego i z wyjątkiem kantonów Aargau i Waadt nie wymaga jej stosowanie wyroku sędziowskiego; z reguły wystarcza stwierdzenie okoliczności, że przekazany jest ciężarem dla dobroczynności publicznej lub, że zachodzi niebezpieczeństwo, iż stanie się ciężarem.

Oddanie do zakładu pracy poprzedza skomplikowane postępowanie administracyjne; wyjątkowo kanton Glarus dopuszcza na żądanie strony postępowania sądowego²⁾.

3. W Austrii wprowadziły instytucję domów przymusowej pracy dwie ustawy z 24 maja 1885 D. u. p. Nr. 89 i Nr. 90 (por. nadto rozp. wyk. min. spraw wewnętrznych z 26 lipca 1885 D. u. p. Nr. 106³⁾).

W razie skazania za włóczęgostwo, żebractwo, próżniactwo, nierząd i t. d., słowem za przekroczenia, wymienione w § 1—6 ust. z 26 lipca 1885 Dz. u. p. Nr. 89, może sąd orzec dopuszczalność

¹⁾ Por. o tej instytucji: Hippel, Vergleichende Darstellung, Bes. Teil, T. II, str. 163 i nast.; nadto Hippel, Die strafrechtliche Bekämpfung von Bettel, Landstreicherei und Arbeitsscheu, Berlin 1895, tudzież Goldschmidt, Vergleichende Darstellung, Allg. Teil, tom IV, str. 274 i podaną tam literaturę.

²⁾ Ob. o tem bliżej Schollenberger, Grundriss des Verwaltungsrechtes, T. II str. 86 i nast., tudzież Wüst, cit. str. 24 i nast.

³⁾ Z literatury dotyczącej por.: Alois Zucker, Einige dringende Reformen der Strafrechtspflege, Leipzig und Wien 1896, str. 56 i nast.; Finger, Die Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten in Österreich (odbitka z »Österreichisches Staatswörterbuch, Wiedeń 1897); Hoegel, Die Straffälligkeit wegen Arbeitsscheu in Österreich, Wiedeń 1899; Krzymuski, Wykład prawa karnego, T. I, str. 531 i nast.

przytrzymania w domu przymusowej pracy (§ 7 ust. 2), a przeciw temu orzeczeniu przysługuje oskarżonemu i oskarżycielowi publicznemu odwołanie. Urządzenie i utrzymanie zakładów pracy należy do poszczególnych krajów monarchii.

Przyjęcie do zakładu następuje bez względu na przynależność skazanego (§ 4).

Od przytrzymania w domu pracy przymusowej wyklucza jednak ustawa następujące osoby (§ 6 ust. z 24 maja 1885 Dz. u. p. Nr. 90):

- a) osoby, nie mogące trudnić się żadną, choćby najlżejszą robotą,
- b) osoby chore umysłowo,
- c) osoby dotknięte chorobami lub kalectwami zaraźliwymi,
- d) kobiety ciężarne i karmiące.

Młodocianych przestępców, którzy nie przekroczyli ośmnastego roku życia, oddaje się do osobnych zakładów poprawczych, o ile zachodzą warunki oddania do domu pracy (§ 13, 14)

Zarządzenie i wykonanie detencji w domu pracy należy do krajowych władz politycznych; osobna komisya, złożona z naczelnika kraju lub jego zastępcy, referenta krajowej władzy politycznej i zastępcy wydziału krajowego (§ 7 cyt. ustawy, por. rozp. z 20 lipca 1885, Dz. u. p. Nr. 106) rozstrzyga o zarządzeniu przytrzymania w domu pracy przymusowej bezzwłocznie po wydaniu orzeczenia sędziowskiego, w każdym razie przed upływem czterech tygodni od ukończenia kary pozbawienia wolności (§ 8).

Detencya w zakładzie nie powinna bez przerwy trwać dłużej nad 3 lata; w razie poprawy może nastąpić uwolnienie i przed tym czasem.

O uwolnieniu rozstrzyga wspomniana komisya. Jeżeli skazańca uwolniono przed upływem dwu lat i jeżeli z jego zachowania okazuje się, że poprawa nie nastąpiła, wówczas może komisya orzec dalsze przytrzymanie na czas, który w chwili jego wypuszczenia jeszcze nie upłynął z trzechletniego okresu (§ 9). Przeciw orzeczeniom komisji nie przysługuje odwołanie (§ 10).

Nadzór naczelny nad zakładami spoczywa w ręku władzy państwowej (§ 17), która też zatwierdza statuta i regulamin domowy tych zakładów (§ 10)¹⁾.

¹⁾ Co do rozwoju instytucji domu pracy we Francji, zwłaszcza co do t. zw. »dépôts de mendicité« por. Louis Rivière, *Mendians et Vagabonds*, Paryż 1902, wyd. II.

II. Dom pracy w trzech projektach kodeksów karnych.

A) Projekt szwajcarski.

Art. 32 projektu szwajcarskiego brzmi :

Wychowanie do pracy »nieponiów« i przestępców, okazujących wstręt do pracy.

Jeżeli sprawca, skazany za przestępstwo na karę więzienia, jest »nieponiem« lub okazuje wstręt do pracy, a jego przestępstwo pozostaje z tym stanem w związku, wówczas sąd może go oddać do wychowawczego zakładu pracy (Arbeitserziehungsanstalt), służącego wyłącznie temu celowi i zawiesić wykonanie kary, jeżeli sprawca jest zdolny do pracy i — o ile można przewidzieć — da się do pracy wychować.

Sąd każe przedtem zbadać fizyczny i umysłowy stan skazanego i jego zdolność do pracy, tudzież zasięga dokładnych sprawozdań co do jego wychowania i życia.

Kto poniósł karę ciężkiego więzienia (Zuchthaus), tego nie można osadzać w domu pracy.

Wychowanka wychowuje się do pracy, odpowiadającej jego zdolnościom i dającej mu możliwość uzyskania utrzymania na wolności. Fizyczne i umysłowe wykształcenie, w szczególności zarobkowe wykształcenie wychowanka, popiera się nauką.

Noc i resztę czasu, przeznaczonego na spoczynek, przepędza wychowanek w więzieniu celkowym.

W domu pracy nie wydaje się żadnych trunków alkoholicznych.

Wychowanek pozostaje najmniej rok w zakładzie.

Po tym czasie może go właściwa władza na rok tymczasowo uwolnić, jeżeli należy przyjąć, że posiada ochotę i zdolność do pracy; władza przesłuchuje w tej mierze urzędników zakładu.

Jeżeli wychowanek w czasie próby znowu źle się prowadzi, lub okazuje wstręt do pracy, wówczas właściwa władza może go powtórnie przenieść do domu pracy, przyczem nie wlicza mu się czasu tymczasowego uwolnienia, lub może sądowi przedłożyć wniosek o wykonanie orzeczonej kary; ten wniosek stawia władza też i w tym wypadku, jeżeli w pierwszych trzech miesiącach okazuje się, że skazany nie da się wychować do pracy.

Jeżeli tymczasowo uwolniony aż do upływu czasu próby nie

zachwieje się, to uwalnia go się stanowczo. Po trzech latach uwalnia się wychowanka na każdy wypadek. Kara odpada.

Jeżeli wyrok pozostaje niewykonany przez pięć lat, staje się bezskutecznym ¹⁾).

1. Pierwszy projekt szwajcarski z r. 1893 zawiera już w art. 23 pod napisem: »Dom pracy« (Arbeitsanstalt) postanowienie o środku zabezpieczającym przeciw przestępcom, okazującym wstręt do pracy i »nicponiom«; jakkolwiek postanowienia tego artykułu zawierały tylko w ogólnych zarysach określenie instytucji domu pracy, spotykały się z ogólnem uznaniem, a niemal z zapałem ²⁾).

¹⁾ Erziehung Liederlicher und Arbeitsscheuer zur Arbeit. Ist der Täter, der wegen eines Verbrechens zu Gefängnis verurteilt wird, liederlich oder arbeitsscheu, und steht sein Verbrechen damit im Zusammenhang, so kann ihn das Gericht, wenn er arbeitsfähig ist und voraussichtlich zur Arbeit erzogen werden kann, in eine Arbeitserziehungsanstalt, die ausschliesslich diesem Zwecke dient, einweisen und den Strafvollzug aufschieben. Zuvor lässt das Gericht den körperlichen und geistigen Zustand des Verurteilten und seine Arbeitsfähigkeit untersuchen, und zieht über seine Erziehung und über sein Leben genaue Berichte ein. Wer eine Zuchthausstrafe erlitten hat, kann nicht in eine Arbeitserziehungsanstalt eingewiesen werden.

Der Zögling wird zu einer Arbeit erzogen, die seinen Fähigkeiten entspricht und die ihn in den Stand setzt, in der Freiheit seinen Unterhalt zu erwerben.

Die geistige und die körperliche Ausbildung, namentlich die gewerbliche Ausbildung des Zöglings, wird durch Unterricht gefördert. Die Nachtruhe und die übrige Ruhezeit bringt der Zögling in Einzelhaft zu. In der Arbeitserziehungsanstalt werden keine geistigen Getränke verabreicht.

Der Zögling bleibt mindestens ein Jahr in der Anstalt. Nach dieser Zeit kann ihn die zuständige Behörde für ein Jahr vorläufig entlassen, wenn anzunehmen ist, er sei zur Arbeit tüchtig und bereit; sie hört die Beamten der Anstalt darüber an. Wird er während der Probezeit wieder liederlich oder arbeitsscheu, so kann ihn die zuständige Behörde in die Arbeitsanstalt zurückversetzen, wobei ihm die Zeit der vorläufigen Entlassung nicht angerechnet wird, oder sie kann dem Gericht den Vollzug der erkannten Strafe beantragen. Sie stellt diesen Antrag auch, wenn sich in den ersten drei Monaten zeigt, dass der Verurteilte nicht zur Arbeit erzogen werden kann. Bewährt sich der vorläufig Entlassene bis zum Ablaufe der Probezeit, so ist er endgültig entlassen. Nach drei Jahren wird der Zögling in jedem Falle entlassen. Die Strafe fällt weg. Wird das Urteil fünf Jahre lang nicht vollzogen, so ist es unwirksam.

²⁾ Lammasch np. nazwał je »jednem z najroztropniejszych postanowień projektu« (Schweiz. Zeitschrift für Strafrecht, rocznik VIII, str. 127: »Der Entwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches«).

W dalszych projektach Stooss z wolna niejako rozwijał bliższe ukształtowanie tej instytucji; projekt z r. 1903 przynosi postanowienie o warunkowym uwolnieniu, a wreszcie projekt ostatni przynosi ściślejsze unormowanie warunków stosowania tego środka zabezpieczającego, postanowienia o wewnętrznym ustroju zakładu i o przedawnieniu środka zabezpieczającego.

2. Warunki stosowania środka zabezpieczającego są następujące :

a) sprawca popełnił przestępstwo i został skazany na karę więzienia.

Popełnienie przestępstwa, zagrożonego karą więzienia ciężkiego lub poprzednie odcierpienie kary ciężkiego więzienia, stoi na przeszkodzie stosowaniu tego środka.

b) Sprawca okazuje wstręt do pracy lub źle się prowadzi, a popełnione przez niego przestępstwo pozostaje w związku przyczynowym z tym jego stanem.

Celem stwierdzenia tego związku obowiązany jest sąd zbadać wychowanie i życie sprawcy, niemniej wszystkie okoliczności wskazujące na to, że zasadnicza pobudka czynu tkwi w stanie sprawcy

c) Sprawca jest zdolny do pracy i prawdopodobnie da się wychować do pracy.

Dla stwierdzenia tego warunku nakazuje projekt zbadanie (przez znawców) stanu fizycznego i umysłowego sprawcy i jego zdolności do pracy.

3. Władzą powołaną do orzekania o środku zabezpieczającym jest sąd; władzą wykonawczą, której zarazem przysługuje rozstrzygnięcie o tymczasowym i stonowczym uwolnieniu, jest »właściwa władza» (władza kantonalna).

4. Zadaniem domu pracy jest wychowanie do pracy: w zakładzie panuje przymus do pracy, na wybór rodzaju pracy wpływają indywidualne zdolności internowanego i jego możliwość utrzymania się na wolności, nadto przewidzianą jest nauka ogólna i szczególnie (przemysłowo-zawodowa). Czas, poświęcony pracy, przepędzają wychowankowie wspólnie; natomiast noc i czas spoczynku przepędzają w odosobnieniu.

Używanie trunków wysokokowych jest zabronione.

5. Czas trwania pobytu w domu pracy wynosi najmniej jeden rok, najwyżej trzy lata. Uwolnienie następuje warunkowo albo stanowczo.

a) Warunkowe wypuszczenie na wolność następuje najwcześniej po upływie roku pobytu w zakładzie pracy i ma za podstawę przekonanie, że wychowanek ma ochotę i zdolność do pracy; celem zbadania tej okoliczności nakazuje projekt zasiągnięcie opinii urzędników domu pracy. Uwolnienie następuje pod warunkiem, że wychowanek przez czas próby, wynoszący rok, będzie się nienagannie sprawował, w szczególności nie popadnie w swój dawny stan wstrętu do pracy i złego prowadzenia się. Jeżeli ten warunek się nie ziści, wówczas władza skazuje sprawcę na dalszy pobyt w domu pracy (przyczem w maksymalny okres trzechletni nie wlicza się czasu spędzonego na wolności), albo przedkłada sądowi wniosek o wykonanie orzeczonej kary.

b) Stanowcze uwolnienie następuje:

α) po trzechletnim pobycie w domu pracy;

β) po dodatnim wyniku warunkowego uwolnienia.

6. Wedle projektu wykonanie kary zawiesza się i zarządza się środek zabezpieczający, przyczem następuje z reguły absorpcja kary przez stosowanie środka zabezpieczającego.

Wyjątkowo wykonywa się orzeczoną wyrokiem karę na wniosek »właściwej władzy« ,

a) jeżeli już w pierwszych trzech miesiącach okaże się, że wychowanek nie nadaje się do wychowania do pracy;

b) jeżeli wychowanek warunkowo uwolniony z domu pracy nie dotrzymał warunków tymczasowego uwolnienia.

7. Projekt wprowadza przedawnienie wykonania środka zabezpieczającego, wynoszące pięć lat od chwili ogłoszenia wyroku; niewykonany w tym czasokresie wyrok staje się bezskutecznym, a więc i zarządzane w nim osadzenie w domu pracy traci skuteczność.

B. Projekt niemiecki.

§ 42 projektu niemieckiego brzmi:

Dom pracy. Jeżeli czyn karny polega na złem prowadzeniu się lub na wstręcie do pracy i jeżeli zań orzeczono najmniej czterotygodniową karę więzienia lub aresztu, to może sąd w wypadkach, szczególnie oznaczonych w ustawie, orzec umieszczenie zdolnego do pracy skazańca w domu pracy obok kary lub w miejsce kary, nie przenoszącej trzech miesięcy — na przeciąg od sześciu miesięcy do trzech lat, jeżeli ten środek okazuje się pożądanym dla przyzw-

czajenia skazanego do życia, odpowiadającego prawu i poświęconego pracy.

Na podstawie tego rozstrzygnięcia ma krajowa władza policyjna czuwać nad umieszczeniem skazanego.

Jeżeli skazany jest obcokrajowcem, to krajowa władza policyjna może go zamiast lub obok umieszczenia wydaląć z obszaru państwa.

Jeżeli skazany okazuje się następnie niezdolnym do pracy, wówczas sąd ma oznaczyć karę o odpowiednim czasie trwania, jeżeli orzeczono umieszczenie w miejsce kary więzienia lub aresztu.

Jeżeli oskarżony spędził połowę oznaczonego czasu w zakładzie, dobrze się prowadził i pilnie pracował, wówczas krajowa władza policyjna może go tymczasowo uwolnić. Przepisy §§ 26, ust. 2 27 do 29 znajdują odpowiednie zastosowanie, wszelako i o odwołaniu tymczasowego uwolnienia rozstrzyga krajowa władza policyjna¹⁾.

1. Warunki stosowania środka zabezpieczającego są następujące:

α) sprawca popełnił jedno z wymienionych w ustawie przestępstw, a mianowicie:

a) zawodowo uprawiany nierząd przeciw naturze z osobą tej samej płci (§ 250, ust. 2),

b) rajfurstwo zwyczajne (§ 201),

¹⁾ Ist eine strafbare Handlung auf Liederlichkeit oder Arbeitsscheu zurückzuführen, und ist für sie eine mindestens vierwöchige Gefängnis- oder Haftstrafe verwirkt, so kann in den im Gesetz besonders bestimmten Fällen das Gericht neben der Strafe oder, wenn die Strafe drei Monate nicht übersteigt, an ihrer Stelle auf Unterbringung des arbeitsfähigen Verurteilten in ein Arbeitshaus auf die Dauer von sechs Monaten bis zu drei Jahren erkennen, falls diese Massregel erforderlich erscheint, um den Verurteilten wieder an ein gesetzmässiges und arbeitsames Leben zu gewöhnen.

Auf Grund dieser Entscheidung hat die Landespolizeibehörde für die Unterbringung zu sorgen. Ist der Verurteilte ein Ausländer, so kann ihn die Landespolizeibehörde statt oder neben der Unterbringung aus dem Reichsgebiet ausweisen.

Erweist sich der Verurteilte nachträglich als nicht arbeitsfähig, so hat das Gericht, wenn auf Unterbringung an Stelle einer Gefängnis- oder Haftstrafe erkannt war, eine solche von angemessener Dauer festzusetzen. Hat der Verurteilte die Hälfte der bestimmten Zeit in der Anstalt zugebracht, sich gut geführt und fleissig gearbeitet, so kann ihn die Landespolizeibehörde vorläufig entlassen. Die Vorschriften in §§ 26 Abs. 2, 27 bis 29 finden entsprechende Anwendung, doch entscheidet auch über den Widerruf der vorläufigen Entlassung die Landespolizeibehörde.

- c) rajfurstwo ciężkie (§ 252),
- d) handel kobietami lub rajfurstwo podstępne (§ 253),
- e) sutenerstwo (§ 254),
- f) kradzież (§§ 269, 270),
- g) wymuszenie (§ 275),
- h) oszustwo (§ 276),
- i) paserstwo (§ 281),
- j) zawodową grę hazardową (§ 299),
- k) włóczęgostwo (§ 305, l. 1),
- l) żebractwo (§ 305, l. 2),
- ł) wstręt do pracy (§ 305, l. 3),
- m) zawodowe uprawianie nierządu (§ 305, l. 4),
- n) nie spełnianie obowiązków alimentacyjnych (§ 306, l. 1),
- o) nie przeszkadzanie pewnym czynom karygodnym (§ 306, l. 2).

Ograniczenie środka zabezpieczającego do powyższych przestępstw uzasadniają motywa po pierwsze obawą przed różnym traktowaniem przestępców z różnych sfer, obawą przed »sprawiedliwością klasową« (Klassenjustiz), następnie obawą przed rozszerzeniem tej instytucji na takie przestępstwa, które nie pozostają w związku z wstrętem do pracy lub złem prowadzeniem się sprawcy; stąd uważają autorowie projektu za wskazane stosowanie domu pracy wobec sprawcy tylko w tych wypadkach, w których z przestępstwa samego przez się wynika jego związek ze stanem sprawcy¹⁾.

β) Sprawca został za jedno z wymienionych przestępstw skazany na karę więzienia lub aresztu, wynoszącą najmniej 4 tygodnie.

Projekt wychodzi z założenia, że czyn, mający służyć za symptom zaniedbania i stanu niebezpiecznego sprawcy, powinien posiadać wybitne znaczenie pod względem faktycznym i prawnym (»eine gewisse tatsächliche und rechtliche Erheblichkeit«²⁾); stosowanie domu pracy w następstwie drobnego przekroczenia mogłoby uchodzić za nieusprawiedliwioną surowość.

Skazanie na karę więzienia ciężkiego (kryminału) wyklucza stosowanie domu pracy.

γ) popełnione przestępstwo pozostaje w związku z wstrętem do pracy lub złem prowadzeniem się sprawcy; związek ten musi być wewnętrzny i stały; nie wystarcza zatem, jeżeli osoba prowa-

¹⁾ Begründung... str. 149—150.

²⁾ eodem.

dząca życie bez pracy, oddane rozpuście, raz popełni rajfurstwo, raz żebrze i t. p.

δ) sędzia uważa stosowanie domu pracy za wskazane celem przyzwyczajenia sprawcy do życia, oddanego pracy.

Rozstrzygnięcie tej kwestyi wymaga — jak Jarotzky³⁾ trafnie podnosi — dokładnego zbadania stosunków życiowych skazańca; nadto sędzia będzie musiał dla trafnego osądzenia tej kwestyi znać dokładnie urządzenia i ustrój zakładów pracy, tudzież traktowanie wychowanków.

2. Władzą orzekającą o detencji jest sąd; władzą wykonawczą jest krajowa władza policyjna, której nadto przysługuje prawo rozstrzygania o warunkowym lub stanowczem uwolnieniu wychowanka.

3. Czas pobytu w domu pracy „wynosi najmniej 6 miesięcy, najwyżej trzy lata; w obrębie tej minimalnej i maksymalnej granicy ustawowej oznacza sąd bezwzględnie czas trwania detencji. Uwolnienie następuje bezwarunkowo:

a) po upływie przez sąd oznaczonego czasu;

b) jeżeli okaże się później, że skazany nie jest zdolny do pracy.

Uwolnienie warunkowe zarządza krajowa władza policyjna po wysłuchaniu zarządu domu pracy pod następującymi warunkami:

a) wychowanek przepędził połowę (najmniej więc 3 miesiące) czasu, oznaczonego przez sąd, w zakładzie pracy;

b) przez ten czas dobrze się prowadził;

c) pilnie pracował;

d) należy oczekiwać, że będzie się na wolności dobrze prowadził;

e) wychowanek posiada trwałą sposobność do pracy dla utrzymania lub wykazał, że w inny sposób posiada zapewnione utrzymanie (§ 26, ust. 2).

Uwolnione warunkowo można na czas próby oddać pod dozór zastępcy towarzystwa opiekuńczego lub innej osoby, która okaże do tego gotowość (§ 28).

Odwołanie uwolnienia następuje, jeżeli uwolniony źle się pro-

³⁾ Die Arbeitsanstalt und ihre Stellung in dem Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch, str. 10.

wadzi lub działa wbrew nałożonym nań przy uwolnieniu zobowiązaniom.

W razie odwołania uwolnienia warunkowego nie wlicza się w oznaczony czas pobytu w zakładzie pracy czasu między tymczasowym uwolnieniem a odwołaniem (§ 27).

Z koniecznych powodów w interesie ogólnego dobra może policja w miejscu pobytu warunkowo uwolnionego zarządzić jego tymczasowe przytrzymanie, przyczem należy natychmiast zasięgnąć rozstrzygnięcia o odwołaniu uwolnienia (§ 29, ust. 2).

4. Wykluczeni od umieszczenia w domu pracy są:

a) niezdolni do pracy ze względu na zadanie i ustrój tej instytucji; jeżeli w razie stosowania domu pracy w miejsce kary wychowanek okaże się później niezdolnym do pracy, wówczas nie wykonywa się oznaczonej w wyroku kary, lecz sąd oznacza ponownie rodzaj i wymiar kary; stwierdzona bowiem niezdolność do pracy może mieć wpływ na ocenę czynu i wymiar kary;

b) młodociani przestępcy t. j. tacy, którzy w chwili popełnienia czynu nie ukończyli 18 go roku życia; dla nich przewiduje projekt w miejsce lub obok kary pozbawienia wolności — oddanie w wychowanie, przez państwo nadzorowane (§ 69);

c) fakultatywnie cudzoziemcy, dla których w miejsce lub obok domu pracy projekt przewiduje wydalenie z obszaru państwa.

Co do cudzoziemców pozostawia projekt rozstrzygnięcie co do dopuszczalności tego środka zabezpieczającego władzom policyjnym ze względów oportunistycznych, w pierwszym rzędzie dla uniknięcia kosztów przytrzymywania cudzoziemców w zakładach pracy w tych wypadkach, w których ich powrót do państwa jest mało prawdopodobny ¹⁾.

5. Projekt przewiduje środek zabezpieczający obok kary, wyjątkowo zaś w miejsce kary, pod warunkiem, że kara nałożona na skazańca w wyroku nie przenosi trzech miesięcy.

C. Projekt austriacki.

1. Zasadniczy punkt wyjścia przy uregulowaniu instytucji domu pracy stanowiło dla redakcji projektu austriackiego przeświadczenie, że dotychczasowe doświadczenia bynajmniej nie zachęcają do

¹⁾ Por. Begründung... tom I, str. 153.

lszego ukształtowania tej instytucji i że należy wstrzymać się z radykalnymi reformami, jak długo domy pracy są zakładami krajowymi¹⁾. Stąd reforma projektu tyczy się jedynie warunków stosowania i czasu trwania środka zabezpieczającego, natomiast dotychczasowe postanowienia o przeprowadzeniu środka zabezpieczającego pozostawia nietknięte.

2. Warunki orzeczenia przez sąd dopuszczalności domu przymusowej pracy są następujące (art. 18 p. 3 ustawy wprowadzającej do projektu karnego):

a) sprawca popełnił przestępstwo wstrętu do pracy (§ 397), żebrania (§ 398) lub sutenerstwa (§ 282);

b) sprawca odcierpiał już w kraju lub za granicą karę za jedno z wymienionych przekroczeń;

c) sprawca jest zdolny do pracy;

d) stosowanie domu pracy jest konieczne z powodu wstrętu do pracy, stwierdzonego u sprawcy.

3. Przytrzymanie w domu pracy trwa najdłużej pięć lat, najkrócej jeden rok (art. 18, p. 4 ustawy wpraw. do ust. karnej).

Uwolnienie z zakładu pracy następuje bezwarunkowo lub warunkowo.

Bezwarunkowo uwalnia się sprawcę:

a) jeżeli po upływie najmniej roku detencji nastąpiła jego poprawa;

b) jeżeli później wychodzi na jaw okoliczność, która stoi na przeszkodzie osadzeniu w zakładzie.

O warunkowym uwolnieniu sprawcy rozstrzyga komisya, utworzona przy politycznej władzy krajowej, której organizacyę ustanawia § 7 ust. z 24 maja 1885, D. u. p. Nr. 90²⁾. Warunkowo uwolniony musi się poddać obowiązkowi podawania swego miejsca pobytu lub zakazowi pobytu w oznaczonych miejscowościach.

Jeżeli z zachowania się warunkowo uwolnionego wynika, że nie nastąpiła poprawa, wówczas może komisya zarządzić ponowne oddanie go do zakładu pracy na czas, którego w chwili jego uwolnienia brakło do pięcioletniego okresu pobytu w zakładzie.

4. Projekt uznaje dom pracy za środek zabezpieczający (§ 93) i stosuje go — jak dotychczasowe ustawodawstwo — obok i po odcierpieniu kary.

¹⁾ Por. Gleispach, Der österr. Strafgesetzenwurf, str. 57.

²⁾ Por. wyżej str. 100.

5. Sąd orzeka jedynie o dopuszczalności oddania do domu pracy; to »wstępne« orzeczenie sądu stanowi podstawę dalszej działalności władzy administracyjnej, której kompetencji podlega zarządzenie i wykonanie środka zabezpieczającego, zgodnie z dotychczasowym stanem prawnym (§ 7 ust. z 24 maja 1885 D. u. p. Nr. 90).

Orzeczenie sądu nie wiąże władzy administracyjnej, t. zn. orzeczenie dopuszczalności środka zabezpieczającego może, ale nie musi, pociągać za sobą jego stosowanie.

III. Krytyczno-normatywne zestawienie postanowień trzech projektów.

1. Warunki stosowania domu pracy.

a) Stan sprawcy.

Przewodnią myśl stosowania domu pracy stanowi chęć skutecznego zwalczania niebezpiecznego dla społeczeństwa stanu, mającego swe źródło we wstręcie do pracy i złem prowadzeniu się (Arbeitscheu und Liederlichkeit). O ile pojęcie wstrętu do pracy jest ściśle określone i może nawet posłużyć za znamię ustawowej istoty czynu¹⁾, o tyle pojęcie złego prowadzenia się, wprowadzone do ustawy za przykładem projektu szwajcarskiego i przez projekt niemiecki, jest nieokreślone i nieściśle, elastyczne i stąd jako znamię i termin ustawy — niebezpieczne²⁾. Nadto wstręt do pracy jest stanem w pierwszym rzędzie społecznie szkodliwym i niebezpiecznym Rozwiążłość i nieporządne (= niemoralne) życie są objawem głównie, niekiedy zaś wyłącznie, tylko pod względem etycznym — moralnym ujemne i szkodliwe.

Wreszcie między obu tymi stanami nie zachodzi bynajmniej związek przyczynowy lub innego rodzaju łączność; jednostka, okazująca wstręt do pracy, nie musi prowadzić nieporządnego życia,

¹⁾ Por. § 397 austr. projektu.

²⁾ Co do etymologii słowa »liederlich« por. Jacob und Wilhelm Grimm, Deutsches Wörterbuch. bearbeitet von Moritz Heyne, Lipsk 1885, str. 990. Słownik ten wymienia niemniej, jak kilkanaście określeń tego pojęcia; jako najbardziej rozpowszechnione znaczenie tego słowa zaś podaje określenie, odpowiadające łacińskiemu słowu *dissolutus*: »ausschweifend, einem unordentlichen, von Genussucht, namentlich geschlechtlicher, beherrschten Leben ergeben«.

na odwrót niemoralne, a nawet rozwiązłe życie nie musi iść w parze z próżniactwem lub wstrętem do pracy.

Stąd, zdaniem mojem, trafną drogą kroczy projekt austriacki, wedle którego wystarczy na określenie stanu, uzasadniającego stosowanie domu pracy — wstręt do pracy.

b) Przepęstwo.

W określaniu przepęstwa, stanowiącego jeden z warunków oddania sprawcy do domu pracy, zachodzi istotna różnica między szwajcarskim projektem z jednej, a niemieckim i austriackim projektem z drugiej strony. Pierwszy projekt żąda popełnienia przepęstwa, zagrożonego karą więzienia zwykłego (Gefängnis), natomiast projekt austriacki i niemiecki wyliczają taksatywnie przepęstwa, pociągające za sobą dopuszczalność osadzenia w domu pracy, a projekt niemiecki domaga się nadto, by kara za popełnienie jednego z oznaczonych przepęstw, orzeczona w wyroku, wynosiła najmniej cztery tygodnie aresztu lub więzienia zwykłego.

Bliższe określenie przepęstwa następuje w dwojaki sposób: albo przez oznaczenie rodzaju przepęstwa albo przez unormowanie rodzaju lub wysokości kary, zagrożonej, względnie nałożonej za popełnienie przepęstwa; projekt niemiecki zaś posługuje się nawet obu systemami.

Z tych systemów jedynie uzasadnione jest wykluczenie domu pracy przy przepęstwach, pociągających za sobą cięższe rodzaje kary pozbawienia wolności. Tego rodzaju ograniczenie wynika z chęci wykluczenia z domu pracy tych jednostek, dla których ten zakład nie stanowi odpowiedniego środka zabezpieczającego. Organizacja domu pracy, system wspólnej pracy, obliczony na większą skalę, przeważnie około gospodarstwa wiejskiego, prowadzi z natury rzeczy do większej swobody ruchu i użycza większej wolności skazańcowi, niż zakłady karne; stąd też dom pracy przeznaczony jest dla jednostek słabych, bez energii, nie posiadających dość siły fizycznej lub moralnej, by bez obcej pomocy samodzielnie sobie zapewnić byt, słowem dla t. zw. »półświatka zbrodniczego«¹⁾.

Natomiast przepęscy więksi, jednostki silne i energiczne, zroz-

¹⁾ Por. trafne uwagi Polltza, dyrektora zakładu karnego w Deutsche Juristenzeitung, r. 1907, Nr. 23. »Die strafrechtliche Behandlung der schweren Kriminalität«.

paczone i z własnej winy lub bez winy przyprowadzone do ostateczności, nie nadają się bynajmniej do wychowywania w domu pracy; nadto kara ciężkiego więzienia lub kryminału, spotykająca cięższe przestępstwa, już swym rodzajem i czasem trwania potrafi ten cel osiągnąć, o ile jego osiągnięcie jest wogóle możliwe.

Chęci ograniczenia domu pracy do drobnej przestępczości zawdzięcza też byt trafny przepis projektu szwajcarskiego, wykluczający stosowanie domu pracy wobec przestępców, którzy już raz odcierpieli karę kryminału. Natomiast ograniczenie stosowania domu pracy do pewnych ściśle oznaczonych przestępstw w projekcie austriackim i niemieckim nie da się niczem uzasadnić.

Wstręt do pracy, jako motyw przestępstwa, odgrywa tak wszechwładną rolę, że wszelkie kazuistyczne próby wyboru przestępstw, mających znaczenie symptomatyczne dla tego stanu, pozostają dowolne i daremne; tak n. p. trudno pojąć, dlaczego wedle projektu niemieckiego kradzież, popełniona wskutek wstrętu do pracy, uzasadnia oddanie sprawcy do domu pracy, natomiast popełnienie przestępstwa przez tego samego sprawcę, z tego samego motywu, wyklucza stosowanie środka zabezpieczającego?

Za wprost niebezpieczny zaś uznać należy, ze stanowiska kryminalno-politycznego, postulat projektu niemieckiego, by kara więzienia, spotykająca sprawcę za przestępstwo, wynosiła najmniej cztery tygodnie. Dotychczasowa statystyka wykazuje, że większość przestępców oddanych do domu pracy, skazują sądy na karę pozbawienia wolności poniżej czterech tygodni¹⁾, wspomniane ograniczenie projektu niemieckiego miałoby za skutek, że wobec przeważnej liczby żebraków i włóczęgów, których dotychczas osadzano w domu pracy, nie możnaby było stosować tego środka zabezpieczającego. Argument »Uzasadnienia« do projektu niemieckiego²⁾, że ze względu na znaczenie środka zabezpieczającego dla dotkniętego nim przestępcy, należy żądać popełnienia przestępstwa o pewnej doniosłości faktycznej i prawnej, polega na zapoznaniu istoty środka zabezpieczającego; stosowanie domu pracy uzasadnia nie wina sprawcy, lecz niebezpieczeństwo, grożące z jego strony ogółowi; o zarządzeniu tego środka

¹⁾ Por. Jarotzky, Die Arbeitsanstalt und ihre Stellung in dem Vorentwurf zu einem deutschen St. G. B. str. 13.

²⁾ Begründung.. str. 151.

zabezpieczającego rozstrzyga nie popełnienie przestępstwa, lecz stan sprawy.

- c) Związek między stanem sprawcy a popełnieniem przestępstwa; zdolność do pracy.

Projekt szwajcarski i niemiecki żądają związku psychologicznego między wstrętem do pracy i złem prowadzeniem się sprawcy, a jego przestępstwem; projekt austriacki zaś żąda najmniej dwukrotnego popełnienia przekroczenia wstrętu do pracy, żebractwa lub sutenerstwa, wychodząc oczywiście z założenia, że tego rodzaju recydywa uzasadnia presumcyę stanu, wymagającego stosowania domu pracy.

Stanowisko projektu niemieckiego i szwajcarskiego jest o tyle trafniejsze i słuszniejsze od stanowiska projektu austriackiego, o ile wyższe są dowód i oczywistość nad presumcyę i przypuszczenia.

Trafnie żądają zgodnie wszystkie trzy projekty, by sprawca był zdolnym do pracy, t. zn., by pod względem fizycznym i umysłowym mógł podołać pracy, wymaganej organizacyą domu pracy; wystarcza tedy t. zw. ograniczona zdolność do pracy w przeciwieństwie do pełnej zdolności do pracy t. j. zdolność do lekkich robót około domu, ogrodu lub pola¹⁾. Brak wyraźnego unormowania tego warunku w ustawie prowadził n. p. w Niemczech, jak »Uzasadnienie« podnosi, do bezcelowego, a nawet wręcz szkodliwego osadzenia w domu pracy jednostek, które z powodu ułomności fizycznych lub umysłowych nie były w stanie spełniać jakiegokolwiek pracy i tworzyły w zakładzie czynnik przykry i demoralizujący²⁾.

2. Cel i organizacya domu pracy.

Cel domu pracy najtrafniej określa projekt szwajcarski, uważając go za zakład, którego zadaniem jest wychowanie do pracy; podobnie i wedle projektu niemieckiego celem domu pracy jest umożliwienie sprawcy powrotu do społeczeństwa przez przyzwyczajenie go do pracy i do trybu życia, zgodnego z porządkiem prawnym.

¹⁾ Por. w tym duchu uchwałę Rady rzeszy z r. 1889; innego zdania Hipel w *Vergleichende Darstellung...* Część szczególna, t. II str. 189 i nast., str. 230 i nast. i w innych pracach.

²⁾ *Begründung*, str. 155.

Natomiast uderza w projekcie niemieckim zupełny brak norm, dotyczących się wewnętrznej organizacyi zakładu; brak ten tem trudniej wytłómaczyć, że właśnie w Niemczech prace Hippla¹⁾, zasłużonego na tem polu badacza, wykazują jak największą różnorodność w zewnętrznym i wewnętrznym ustroju istniejących domów pracy. Tak n. p. domy pracy w Prusiech są zakładami państwowymi, w innych państwach Rzeszy natomiast zakładami komunalnymi; nadto stosunkowo niewielka liczba zakładów w Niemczech ogranicza swe zadanie do celu, wskazanego przez ustawodawcę w § 362 niem. ust. karnej, lecz przeciwnie wiele zakładów służy do przyjmowania ubogich i bezdomnych ludzi, dalej młodocianych przestępców, jakkolwiek z treści i ducha ustawy karnej wynika ponad wszelkie wątpliwości, że zakład pracy nie powinien mieć nic wspólnego z zakładami dla młodocianych przestępców; wreszcie wewnętrzny urząd (system odosobnienia skazańców lub system wspólności, środki dyscyplinarne, czas i rodzaj pracy, nauka i nabożeństwo i t. d.) jest w każdym zakładzie inny. Projekt niemiecki i w tym względzie powinien być pójść za wzorem ustawodawcy szwajcarskiego, który określił w ustawie zasadnicze normy ustroju domu pracy.

3 Czas trwania detencji, warunkowe uwolnienie.

Czas trwania pobytu skazanego w domu pracy oznacza wedle projektu niemieckiego sąd bezwzględnie w obrębie granic ustawowych od sześciu miesięcy do trzech lat; natomiast w projekcie szwajcarskim i austriackim czas ten jest względnie nieoznaczony, t. zn. nie oznacza go z góry ani sędzia ani władza administracyjna, ale zamykają go dwie granice ustawowe: minimalna, która wedle obu projektów wynosi jeden rok, i maksymalna, która wedle projektu szwajcarskiego wynosi trzy lata, wedle austriackiego zaś pięć lat.

Krytyczne omówienie uregulowania czasu osadzenia w domu pracy wedle projektów, wymaga odróżnienia dwu kwestyi: kwestyi oznaczenia tego czasu i kwestyi wysokości granic ustawowych.

Rozwiązania pierwszej kwestyi dostarcza istota środka zabezpieczającego. Środek zabezpieczający zarządza się z powodu stanu

¹⁾ Ob. prace, wymienione wyżej pod rubryką: Literatura.

sprawcy, psychopatologicznego lub niebezpiecznego dla ogółu, a nie — w przeciwieństwie do kary — z powodu przestępstwa sprawcy, które jedynie służy do ilustracji tego stanu, do ułatwienia dyagnozy sędziemu; stąd czas trwania środka zabezpieczającego zależy jedynie od stanu sprawcy, a nie musi ani nie powinien pozostawać w relacji do popełnionego czynu karnego. Skoro zaś długość trwania stanu sprawcy z góry nie da się przewidzieć ani oznaczyć, przeto i czasu trwania środka zabezpieczającego nie można i nie powinno się z góry oznaczać: środek zabezpieczający trwa tak długo, jak długo trwa stan sprawcy, uzasadniający zarządzenie tego środka.

Stanowisko projektu niemieckiego jest zatem w przeciwieństwie do obu innych projektów tem mniej uzasadnione i tem mniej konsekwentne, że projekt ten — na równi zresztą z projektem szwajcarskim i austriackim — ściśle odróżnia środek zabezpieczający od kary; dom pracy zaś wprowadza projekt jako środek zabezpieczający, zastrzegając się wyraźnie przeciw ukształtowaniu tej instytucji jako kary (Arbeitshausstrafe)¹⁾.

Podobnie i unormowanie granic ustawowych detencji w domu pracy, a mianowicie minimalnej granicy okazuje się w projekcie niemieckim mniej szczęśliwe i trafne, niż w obu innych projektach. Okres sześciomiesięczny, który nadto może, w razie warunkowego uwolnienia, uleść redukcji do trzech miesięcy, jest stanowczo za krótki, by mógł osiągnąć cel przyświecający ustawodawcy. Zadanie, które ma spełnić dom pracy, jest nader poważnej natury: chodzi bowiem o to, by w człowieka, nienawidzącego pracy i nieprzyzwyczajonego do życia, odpowiadającego warunkom pożycia społecznego, nie znającego i nieuznającego obowiązków życia codziennego, wpoić poszanowanie, a nawet umiłowanie pracy, by go — jak sam projekt niemiecki żąda — przyzwyczaić do życia, zgodnego z porządkiem prawnym i poświęconego pracy; nadto z reguły przestępcę, osadzony w domu pracy, musi dopiero uczyć się pewnego rzemiosła lub kształcić się w pewnym zawodzie, celem zapewnienia sobie warunków utrzymania na wolności.

Dla osiągnięcia tego zadania czas sześciu lub zgoła trzech miesięcy jest śmiesznie krótki. Nadto, ze stanowiska prewencji ogólnej,

¹⁾ Por. Begründung. . Str. 148, nadto ob. rubrykę paragrafu 42. »Środki zabezpieczające«. Inaczej Hippel w swych pracach, żądając ukształtowania domu pracy jako odmiany kary pozbawienia wolności.

trudno już na podstawie dotychczasowego doświadczenia przeczyć, że dom pracy działa w wysokim stopniu odstraszająco na jednostki, przeciw którym ta instytucja się zwraca; osadzanie na krótki czas w domu pracy niewątpliwie przyczyniłoby się do osłabienia tej siły odstraszającej i zrównałoby dom pracy z krótkotrwałą karą pozbawienia wolności pod względem bezcelowości, a nawet szkodliwości stosowania tego rodzaju reakcji wobec przestępców.

Zgodnie ze szwajcarskim i austriackim projektem należy tedy żądać jako ustawowej dolnej granicy — roku detencji w domu pracy.

Co się zaś tyczy górnej granicy, to zdaniem naszym okres trzechletni zupełnie wystarcza, by mózdz ocenić możność wychowania jednostki do pracy i wyniki tego wychowania; po upływie tego czasu da się stwierdzić niewątpliwie, że zadanie domu pracy zostało osiągnięte lub też, że w konkretnym wypadku stosowanie domu pracy jest chybione i musi ustąpić miejsca stosowaniu innych środków zabezpieczających; podwyższenie górnej granicy do pięciu lat w projekcie austriackim jest zbyteczne i nieracjonalne, jeżeli zważymy, że wedle projektu austriackiego dom pracy zwraca się wyłącznie przeciw »małym« przestępcom; przesadą zaś jest twierdzenie motywów do projektu, że »są to przestępcy istotnie niebezpieczni dla bezpieczeństwa publicznego« ¹⁾.

Wszystkie trzy projekty wprowadzają warunkowe uwolnienie z domu pracy, określając niemal zgodnie warunki stosowania tej instytucji. Jedynie projekt niemiecki dopuszcza warunkowego uwolnienia już po odcierpieniu połowy oznaczonego czasu detencji, powołując się na wyniki dotychczasowej praktyki; o niebezpieczeństwie, połączonem z ograniczeniem czasu detencji, była mowa wyżej.

Stosowanie warunkowego uwolnienia do domu pracy uzasadniają korzyści, połączone z tą instytucją; z jednej strony bowiem możność wcześniejszego osiągnięcia wolności stanowi dla skazańców zachętę do pilnej pracy i do nienagannego prowadzenia się, z drugiej strony zaś niebezpieczeństwo odwołania uwolnienia w razie złego prowadzenia się tworzy niemniej skuteczny motyw wychowawczy.

4. Obligatoryjne czy fakultatywne stosowanie środka zabezpieczającego.

Projekt szwajcarski i niemiecki wprowadzają fakultatywne stosowanie domu pracy: w razie zaistnienia ustawowych warunków

¹⁾ Ob. Erläuternde Bemerkungen... Str. 322.

detencyi w domu pracy sędziego może (nie musi) zarządzić ten środek zabezpieczający.

Za fakultatywnym stosowaniem domu pracy przemawia rzekomo argument, którym posługuje się też »Uzasadnienie« do niemieckiego projektu¹⁾, że należy pozostawić szersze pole swobodnemu uznaniu sędziego. Argument ten jednak, zdaniem mojem, jak w wielu innych wypadkach, tak i w naszym wypadku nie stanowi tyle do wodu uznania i poszanowania dla indywidualności sędziego, ile raczej mieści w sobie chęć przerzucenia ciężaru i odpowiedzialności z ustawodawcy na sędziego. Inną rzeczą jest formalistyka i kazuistyka ustawowa, która istotnie nakłada na sędziego zbyt ciężkie, a nawet wręcz szkodliwe więzy, a zgoła inną rzeczą jest udzielanie sędziemu władzy ustawodawczej i mocy wyboru między formami reakcyi państwowej wobec przestępcy.

Nadto przeciw fakultatywnemu stosowaniu domu pracy przemawia niebezpieczeństwo braku jednolitości w stosowaniu ustawy: w dwu analogicznych wypadkach jeden sędzia zarządzi środek zabezpieczający, drugi zaś uzna go za zbyt ciężki.

O wiele poważniejsze wątpliwości budzą się wobec uregulowania kwestyi stosowania domu pracy w projekcie austriackim: sędzia uznaje tylko osadzenie w domu pracy przymusowej za dopuszczalne, zarządzenie zaś środka zabezpieczającego zależy od uznania władzy administracyjnej.

Tego rodzaju unormowanie naraża na poważne niebezpieczeństwo praktyczną wartość instytucyi; nie trudno bowiem przewidzieć, jak tego zresztą dotychczasowa praktyka dowodzi, że władza administracyjna z reguły z powodów, nie pozostających w żadnym związku z istotą rzeczy, n. p. ze względów finansowej natury, uchyl się od zarządzenia środka zabezpieczającego²⁾.

W interesie jednolitego stosowania ustawy, jak i skutecznego działania środka zabezpieczającego leży jedynie obligatoryjne stosowanie tego środka. Dom pracy spełni zadanie, wyznaczone mu przez ustawodawcę t. j. okaże się skutecznym środkiem walki z żebranią włóczęgostwem i wogóle z »z półświatkiem przestępczym«, jeżeli

¹⁾ Begründung... Str. 151.

²⁾ Por. nadto niżej rozdział »Kompetencya«.

w razie zaistnienia ustawowych warunków osadzenia w domu pracy sędzia musi zarządzić ten środek zabezpieczający.

5. Kara i dom pracy: absorpcya czy kumulacya?

Unormowanie zbiegu kary i domu pracy jest w każdym z trzech projektów odmienne: projekt austriacki przestrzega ściśle zasady kumulacyi kary i środka zabezpieczającego, projekt niemiecki uznaje wyjątkowo zasadę absorpcyi kary przez dom pracy, o ile kara nie przenosi trzech miesięcy więzienia, projekt szwajcarski wreszcie hołduje z reguły systemowi absorpcyi.

Najtrafniej rozwiązuje kwestyę zbiegu kary i domu pracy projekt szwajcarski: wyższość zasady absorpcyi nad zasadą kumulacyi jest bowiem niezaprzeczona.

Przedewszystkiem istota środka zabezpieczającego nie dopuszcza jego kumulacyi z karą: gdzie stan sprawy wymaga stosowania środka zabezpieczającego, tam kara jest bezskuteczną lub bezcelową.

Kumulacya obu tych instytucyi prowadzi tylko do dwójakiego sposobu pozbawiania wolności pod różnemi nazwami, połączonego z bezużytecznymi kosztami i z bezcelowem szafowaniem władzami państwowemi. Szczególnie w razie zbiegu kary z domem pracy, zwracającym się w pierwszym rzędzie przeciw przedstawicielom małej przestępczości, a zatem w wypadkach, w których kara pozbawienia wolności jest z reguły krótkotrwałą, system kumulacyi byłby nie tylko kosztowny i bezcelowy, ale wręcz szkodliwy; odbycie kilkotygodniowej lub nawet kilkomiesięcznej kary pozbawienia wolności bynajmniej nie wpływa poprawczo lub odstrasżająco na skazańców, lecz przeciwnie wywiera z reguły wpływ demoralizujący i z góry naraża na szwank rezultaty późniejszego osadzenia w domu pracy.

Jedyny argument, przytaczany za kumulacyą kary i domu pracy, jest czysto doktrynerski i wynika z bałwochwalczego korzenia się przed kategorycznym nakazem kary w formie odpłaty: argument ten prowadzi jego wyznawców konsekwentnie¹⁾ do żądania kary

¹⁾ Tak n. p. Erläuternde Bemerkungen... Str. 332: »... da der Umstand, dass die Strafe möglicherweise auf den Verurteilten keinen Eindruck hervorrufen werde, kein ausreichender Grund dafür ist, auf die Bestrafung arbeitsscheuer Personen ganz zu verzichten«.

i tam, gdzie z góry przyjąć należy, że jej stosowanie jest bez skutku i bez celu.

6. Kompetencya.

Wszystkie trzy projekty uznają w większym lub mniejszym stopniu obok sądu kompetencyę władzy administracyjnej w kwestyi przeprowadzenia detencji w domu pracy. Najdalej idzie projekt austriacki, wedle którego sędzia uznaje za dopuszczalne zarządzenie środka zabezpieczającego, stosowanie zaś i przeprowadzenie tego środka zależy od uznania władzy politycznej; projekt niemiecki powołuje od chwili orzeczenia detencji przez sąd — władzę administracyjną celem zarządzenia środka zabezpieczającego i do rozstrzygnięcia o dalszym losie osadzonego w domu pracy; projekt szwajcarski wreszcie uznaje kompetencyę władzy administracyjnej tylko w kwestyi rozstrzygnięcia o warunkowem uwolnieniu i o jego odwołaniu.

Dualizm władz, powołanych do orzekania o stosowaniu i przeprowadzeniu środka zabezpieczającego, już z ogólnych względów spotyka się z uzasadnioną krytyką; w szczególności zaś przeciw tego rodzaju uregulowaniu dla domu pracy zwracają się rezultaty dotychczasowej praktyki.

Ogólne powody, przemawiające przeciw powoływaniu władzy administracyjnej obok sądu lub w miejsce sądu — do orzekania o domu pracy, są następujące: zasada ekonomii w postępowaniu władz i w posługiwaniu się władzami, wyższa kwalifikacya sędziego nad urzędnikiem administracyjnym, istota środka zabezpieczającego, polegającego na przymusowem pozbawieniu wolności, wreszcie okoliczność, że podział odpowiedzialności za zarządzenie środka zabezpieczającego przyczynia się raczej do jej osłabienia, niż do jej spotęgowania.

W odniesieniu zaś do domu pracy doświadczenie uczy nie tylko — jak »Uzasadnienie« do projektu niemieckiego¹⁾ podnosi — że nadzieja osiągnięcia lepszych rezultatów wskutek powołania władzy administracyjnej w miejsce sądu do zarządzania tego środka zupełnie zawiodła, ale ponadto, że ten system okazał się wręcz szkodliwym: władza administracyjna opierała swe orzeczenia na

¹⁾ Begründung... Str. 152.

treści aktów sądowych i kierowała się z reguły względami finansowej natury lub chęcią zapobieżenia przepednieniu w domach pracy.

Rozważania teoretyczne zgodnie z wynikami dotychczasowej praktyki przemawiają za wyłączną kompetencją sędziego karnego tak w kwestyi zarządzania, jak i uchylania domu pracy.

