

MGR KAMILA MROZEK, MGR KATARZYNA SITNIK

# PRZESŁANKI WYKONYWANIA KARY POZBAWIENIA WOLNOŚCI W SYSTEMIE DOZORU ELEKTRONICZNEGO

Nieustająca krytyka dominującej w systemie sankcji karnych kary pozbawienia wolności skłania penologów do poszukiwań kar mogących stanowić dla niej racjonalną i skuteczną alternatywę<sup>1</sup>. Polski ustawodawca<sup>2</sup>, ustawą z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego<sup>3</sup> ustanowił nowy sposób wykonywania krótkoterminowej kary pozbawienia wolności. Wprowadzony do katalogu systemów wykonywania kary pozbawienia wolności elektroniczny dozór umożliwia skazanemu odbycie kary poza zakładem karnym, jednocześnie ograniczając jego swobodę poprzez kontrolę przebywania przez niego w wyznaczonym miejscu oraz czasie<sup>4</sup>.

Institucja elektronicznie monitorowanego aresztu domowego, będącego nie tylko formą kontroli skazanego, ale także rodzajem samoistnej sankcji, została ustanowiona, aby dać wymiarowi sprawiedliwości możliwość uprzywilejowania niektórych kategorii przestępców, dla których kara pozbawienia wolności ze względu na jej cechy mogłaby zostać uznana za środek zbyt dotkliwy<sup>5</sup>. Doświadczenia krajów, gdzie dozór elektroniczny jest już stosowany, niewątpliwie świadczą o tym, że jest on potrzebną instytucją prawnokarną. Przede wszystkim przez jego wprowadzenie rozszerzony został wachlarz sankcji karnych, będących do sędziowskiej dyspozycji. Jest to zawsze rozwiązanie korzystne, gdyż pozwala na daleko posuniętą indywidualizację kary<sup>6</sup>.

System dozoru elektronicznego daje szansę na stosowanie ważonej represji karnej wobec sprawców tzw. „drobnych przestępstw”. Jest on niewątpliwie na tyle dolegliwy, aby spełnić postulat sprawiedliwej odpłaty, a z drugiej strony – nie niesie za sobą negatywnych skutków, które towarzyszą nawet krótkiej izolacji więziennej (wzajemna demoralizacja skazanych, osłabienie

więzi z rodziną itp.)<sup>7</sup>. T. Szymanowski, próbując odpowiedzieć na pytanie, czym może być dozór elektroniczny dla polityki karnej, słusznie jego rolę określa jako alternatywę dla kary pozbawienia wolności, wskazując jednocześnie na takie elementy jak:

- niewyłączanie skazanego z życia społecznego (możliwość przebywania w rodzinie, wykonywania pracy lub kształcenia się);
- unikanie często demoralizującego wpływu współskazanych;
- niższe koszty wykonywania dozoru elektronicznego, aniżeli w przypadku pozbawienia wolności pod warunkiem, że byłby on stosowany wobec sprawców, którzy jeśli nie byłiby objęci dozorem elektronicznym musieliby odbywać karę w zakładzie karnym (ujemna prognoza społeczna i zagrożenie popełnieniem przestępstwa o znacznej szkodliwości społecznej)<sup>8</sup>.

Kolejno, wprowadzenie tego systemu ma na celu zmniejszenie przeludnienia w zakładach karnych. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że „projektowana ustawa wychodzi naprzeciw potrzebie zmniejszenia populacji osadzonych w zakładach karnych przez wprowadzenie alternatywnego do izolacji więziennej systemu wykonywania krótkoterminowej kary pozbawienia wolności- systemu dozoru elektronicznego”<sup>9</sup>.

Zjawisko przeludnienia więzień stopniowo narasta i bezsporny jest fakt, że taka sytuacja może rzutować na warunki, w jakich przebywają skazani. Podnoszone są jednak głosy, że w bezpośredniej perspektywie wprowadzenie dozoru elektronicznego rzeczywiście nie wpłynie istotnie na zmniejszenie liczby osób osadzonych w więzieniach (nie dość że liczba osób wykonujących obecnie karę pozbawienia wolności poniżej 1 roku nie jest wielka, to również przyjąć należy, że dozór elektroniczny nie zostanie orzeczony wobec 100% takich skazanych)<sup>10</sup>.

Na szczególną uwagę zasługuje fakt, iż ustawa o dozorze elektronicznym obowiązuje do 31 sierpnia 2014 roku, co świadczy o tym, że system ten został wprowadzony na próbę. Ustawodawca (nadając ustawie charakter epizodyczny) dał wyraz eksperymentalnego charakteru tej regulacji. Doświadczenia zgromadzone

<sup>1</sup> M. Tonry, *Sentencing Matters*, New York 1996, s. 173 in.

<sup>2</sup> Pomysł na wykorzystanie nowoczesnej technologii do kontroli zachowań osób, którymi interesował się wymiar sprawiedliwości pojawił się w Stanach Zjednoczonych w latach sześćdziesiątych, a praktyczne zastosowanie koncepcja ta znalazła w 1983 roku. W ślad za Stanami Zjednoczonymi poszły takie kraje jak: Kanada, Australia, Singapur, Izrael, Wielka Brytania czy Szwecja. Por. D. Sielicki, *Elektroniczne monitorowanie przestępców- nowoczesna alternatywa pozbawienia wolności*, „Przeгляд Więziennictwa Polskiego” 2005, nr 47-48, s. 15-17.

<sup>3</sup> Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego, (Dz.U. Nr 191, poz 1366 z późn. zm.).

<sup>4</sup> Ograniczenie stosowania bezwzględnej kary pozbawienia wolności jest podnoszone od wielu lat zarówno w Polsce, jak i w ustawodawstwie karnym państw obcych. Zachęcają do tego również postanowienia dokumentów międzynarodowych, np. Zalecenie nr R (96)8 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich, dotyczące polityki karnej w Europie w okresie przemian; Zalecenie nr R (99)22 dotyczące przeludnienia więzień i nadmiernego wzrostu liczby więźniów.

<sup>5</sup> A. Litwinowicz, *Dozór elektroniczny a wymiar sprawiedliwości karnej w Polsce – próba oceny z perspektywy celów kary kryminalnej*, „Edukacja Prawnicza” 2006, nr 5 (80), s. 40.

<sup>6</sup> A. Omowska, *Wybrane aspekty z praktyki stosowania dozoru elektronicznego w Stanach Zjednoczonych i Wielkiej Brytanii*, „Probacja” 2010 nr 3-4, s. 75.

<sup>7</sup> Uzasadnienie projektu ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego, druk sejmowy nr 1237 z dnia 6 grudnia 2007 r., s. 1.

<sup>8</sup> T. Szymanowski, *Opinia o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny wykonawczy, ustawy Kodeks postępowania karnego, ustawy Kodeks wykroczeń oraz ustawy Kodeks karny*, druk sejmowy nr 338 z dnia 31 maja 2006 r., s. 2.

<sup>9</sup> Uzasadnienie projektu ustawy..., s. 1.

<sup>10</sup> Por. J. Lipski, *Opinia na temat projektu ustawy o zmianie ustawy kodeks karny wykonawczy, ustawy kodeks wykroczeń oraz ustawy kodeks karny*, druk sejmowy nr 338 z dnia 25 kwietnia 2006 r., s. 6.

w czasie obowiązywania wspomnianej ustawy pozwolą na podjęcie ostatecznej decyzji dotyczącej kształtu tej instytucji.

Z uwagi na nowatorski charakter regulacji, nie została ona wprowadzona do kodeksu karnego wykonawczego, co jest dobrym rozwiązaniem. Po pierwsze, w miarę nowych doświadczeń, regulacja będzie wymagała częstych korekt legislacyjnych, co (w przypadku ustawy szczególnej) ma mniej negatywnych konsekwencji dla spójności systemu niż w przypadku regulacji kodeksowej. Po drugie, umieszczenie omawianej regulacji w odrębnej ustawie lepiej odpowiada jej czasowemu charakterowi. W przypadku rezygnacji ze stosowania instytucji systemu dozoru elektronicznego, nie będzie wymagana nowelizacja kodeksu karnego wykonawczego, a nastąpi samoczynnie z dniem wygaśnięcia mocy ustawy<sup>11</sup>. Z całą pewnością decyzja o wprowadzeniu dozoru elektronicznego w formie odrębnej ustawy o charakterze epizodycznym zasługuje na pełną aprobatę. Należy zwrócić uwagę, że nawet w państwach, w których wprowadzony został przed kilku czy kilkunastu laty, wciąż uważnie bada się jego funkcjonowanie oraz udoskonala się jego kształt. Między innymi z tych względów jego wprowadzenie do kodeksu karnego wykonawczego wydało się przedwczesne<sup>12</sup>.

Ustawa wprowadzająca system dozoru elektronicznego określa: warunki odbywania kary przez skazanego w systemie dozoru elektronicznego, warunki i tryb orzekania o udzieleniu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, organizowania i kontrolowanie wykonywania kary pozbawienia wolności w tym systemie, a także nadzór nad wykonywaniem kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (art. 1).

O odbywaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego przez skazanego orzeka sąd penitencjarny, w którego okręgu skazany przebywa na wniosek skazanego lub na wniosek jego: obrońcy, prokuratora, sądowego kuratora zawodowego lub dyrektora zakładu karnego (art. 39-40). Sąd orzeka postanowieniem w terminie 14 dni od wpłynięcia wniosku w przedmiocie zastosowania systemu dozoru elektronicznego (art. 40). W przypadku odmowy udzielenia zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego skazanemu, jego obrońcy, prokuratorowi, a także sądowemu kuratorowi zawodowemu lub dyrektorowi zakładu karnego przysługuje zażalenie, jeżeli składali wniosek o udzielenie zezwolenia (art. 51). Ponowny wniosek złożony w tej samej sprawie przed upływem 3 miesięcy pozostawia się bez rozpoznania (art. 54).

Obecnie o wykonaniu kary pozbawienia wolności w określonym systemie decyduje bądź sąd wydający wyrok w sprawie (na podstawie art. 62 k.k. można orzec system terapeutyczny), bądź, jeśli sąd nie orzekł w tej mierze (co ma miejsce najczęściej) – działające w zakładach karnych komisje penitencjarne (art. 76 k.k.w.).

Niewątpliwie prawidłowe funkcjonowanie dozoru elektronicznego jako systemu wykonywania kary pozbawienia wolności jest zależne od doboru skazanych, którzy mają odbywać karę w tym systemie. Po pierwsze, z uwagi na to, że polega on na odbywaniu kary w warunkach wolnościowych, konieczna jest eliminacja skazanych, którzy wymagają izolacji. Po drugie, przed podjęciem decyzji o zastosowaniu dozoru należy dokonać analizy: cech osobowości skazanego, jego sytuacji życiowej, warunków rodzin-

nych czy mieszkaniowych<sup>13</sup>. Ze względu na to ustawa wprowadza wiele warunków, od których uzależnione jest zastosowanie dozoru elektronicznego.

Artykuł 6 omawianej ustawy stanowi, że sąd penitencjarny może udzielić zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli spełnione zostaną następujące przesłanki ustawowe jej zastosowania:

- orzeczona kara pozbawienia wolności nie przekracza roku, a w przypadku wymierzenia dwóch lub więcej niepodlegających łączeniu kar pozbawienia wolności, w sumie nie przekraczają one roku<sup>14</sup>;
- skazany posiada określone miejsce stałego pobytu;
- osoby pełnoletnie, zamieszkujące ze skazanym wyrażą zgodę na odbywanie kary przez skazanego w systemie dozoru elektronicznego;
- warunki mieszkaniowe skazanego umożliwiają zainstalowanie i funkcjonowanie systemu;
- zastosowanie systemu dozoru elektronicznego jest wystarczające do osiągnięcia celów kary,
- względy bezpieczeństwa i stopień demoralizacji oraz inne szczególne okoliczności nie przemawiają za potrzebą osadzenia skazanego w zakładzie karnym;
- w przypadku skazanego odbywającego już karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym należy brać pod uwagę dotychczasowe zachowanie skazanego w czasie odbywania kary;
- kara pozbawienia wolności nie została orzeczona w warunkach recydywy wielokrotnej, określonej w art. 64 § 2 Kodeksu karnego<sup>15</sup>.

Ogólnie można stwierdzić, że ustawa uzależnia wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego od rozmiaru kary i okoliczności związanych ze skazanym (kryterium przedmiotowe) oraz właściwości skazanego (kryterium podmiotowe)<sup>16</sup>.

Na początku należy się zastanowić nad kręgiem skazanych, który jest zdeterminowany przez cel nowej regulacji, mianowicie zmniejszenie populacji skazanych osadzonych w zakładach karnych. System dozoru elektronicznego ma więc dotyczyć skazanych, którzy dotychczas trafiali do zakładów karnych. Jednocześnie z uwagi na specyfikę dozoru elektronicznego, może on odnosić się tylko do skazanych, którzy nie są niebezpieczni. Dlatego też w tym systemie może być wykonywana tylko krótkoterminowa kara pozbawienia wolności. Ustawodawca przyjął, że zastosowanie dozoru elektronicznego jest możliwe w stosunku do skazanych na karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku. Mowa jest tutaj o bezwarunkowej karze pozbawienia wolności, jak i karze orzeczonej w zawieszeniu, której wykonanie zarządzono w późniejszym czasie. Należy również pamiętać, że

<sup>13</sup> Ibidem, s. 45.

<sup>14</sup> Artykuł 6 ustawy o dozorcze elektronicznym w wersji pierwotnej stanowił, że o odbywaniu kary w SDE mogli ubiegać się skazani na karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą 6 miesięcy (którzy nie zaczęli jej odbywać, a nie minął im termin stawiennictwa do zakładu karnego) oraz skazani na karę pozbawienia wolności, która nie przekraczała 1 roku, jeżeli czas do odbycia tej kary nie przekraczał 6 miesięcy. Można stwierdzić, że zmiana tego zapisu była potrzebna i jest jak najbardziej uzasadniona. Głównym celem wprowadzenia elektronicznego dozoru było zmniejszenie przeludnienia zakładów karnych, biorąc pod uwagę, że wspomniana nowelizacja rozszerzyła możliwość wykonywania kary w tym systemie, nie można ocenić jej inaczej.

<sup>15</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks Karny, (Dz.U. Nr 88, poz. 533 z późn. zm.).

<sup>16</sup> R. A. Stefański, *Kara pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, „Wojakowski Przegląd Prawniczy” 2007, nr 4 (244), s. 35.

<sup>11</sup> M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze elektronicznym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 14.

<sup>12</sup> M. Rusinek, *Krytycznie o przyjętym kształcie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Wiadomości Polskiego” 2008, nr 60, s. 52.

warunek jednego roku dotyczy również sumy dwóch lub więcej niepodlegających łączeniu kar pozbawienia wolności, które skazany ma odbyć kolejno.

Jak już zostało wspomniane, pierwotnie w systemie dozoru elektronicznego mogli odbywać karę skazani na karę nieprzekraczającą 6 miesięcy oraz skazani na karę pozbawienia wolności, która nie przekraczała 1 roku, jeżeli czas do odbycia tej kary nie przekraczał 6 miesięcy. Niewątpliwie to unormowanie było zbyt wąskie i w dużym stopniu ograniczało możliwość skorzystania z tej instytucji. Słusznie podkreśliła B. Stańdo-Kawecka, że pierwotny zakres stosowania dozoru elektronicznego budził wątpliwości, gdyż liczba skazanych w ciągu roku na bezwzględną karę pozbawienia wolności do 6 miesięcy jest niewielka. Skoro Sąd w takim przypadku nie zawiesił warunkowo wykonania tej kary, to widocznie miał jakieś powody<sup>17</sup>. Obecnie, po nowelizacji omawianej ustawy, szansę na odbywanie kary w omawianym systemie mają skazani, których kara nie przekracza jednego roku. Warto również wspomnieć, że do dnia 31 lipca 2011 roku karę odbyło 1040 skazanych, a system objął łącznie 2454 osób<sup>18</sup>.

Należy mieć na uwadze art. 7 omawianej ustawy, który stanowi, że przepisy tejże ustawy stosuje się również do skazanego, wobec którego orzeczono zastępczą karę pozbawienia wolności za przestępstwo bądź przestępstwo skarbowe. Wobec tego uregulowania zgłaszane są zarzuty, że objęcie tym systemem kary zastępczej pozbawienia wolności godzi w jej istotę, bo jej celem jest przymuszenie skazanego do wykonywania kary grzywny lub ograniczenia wolności pod rygorem osadzenia w zakładzie karnym i taka możliwość bardzo często powoduje, że skazani uiszczają należności i podejmują wykonywanie kary ograniczenia wolności. Zastępcza kara pozbawienia wolności odbywana w systemie dozoru elektronicznego straci na swojej surowości i roli czynnika wymuszającego na skazanych określone zachowanie<sup>19</sup>. Odmienne uważa R. A. Stefański, który twierdzi, że powyższe zarzuty nie są trafne<sup>20</sup>.

Posiadanie przez skazanego stałego miejsca pobytu, jest jednym z warunków, od którego uzależnione jest zastosowanie dozoru elektronicznego. W literaturze można zauważyć dość odmienne poglądy dotyczące tej przesłanki. Spotykamy się z opinią, że stałym miejscem pobytu skazanego jest miejscowość, w której faktycznie skazany koncentruje swoje życie, gdzie istotny jest fakt przebywanie w tej miejscowości. Miejsce pobytu to miejscowość, w która jest głównym ośrodkiem działalności skazanego, centrum jego spraw osobistych i majątkowych<sup>21</sup>. Nieco inaczej uważa M. Rusinek. Autor ten nie zgadza się z wyżej wyrażonym poglądem. Jego zdaniem miejsce ma być takim obszarem, w którym skazany jest obowiązany pozostawać w wyznaczonych dniach i porach. Gdyby przyjąć, że jest nim miejscowość, dozór elektroniczny stałby się zakazem opuszczania miejscowości, a nie to jest celem tego środka. Miejsce pobytu to lokal mieszkalny, w którym skazany będzie dozorowany<sup>22</sup>.

Mimo, że ustawa nie wymaga, aby skazany posiadał tytuł prawny do lokalu, w którym zamieszkuje, to należy mieć na uwadze art. 20 omawianej ustawy, który stanowi, że tylko w wyjątkowych przypadkach, które są uzasadnione szczególnymi przypadkami, sąd może zmienić miejsce, w którym skazany ma przebywać odbywając karę w systemie dozoru elektronicznego. Wynika z tego, że musi istnieć stabilna perspektywa zamieszkiwania w lokalu zajmowanym przez skazanego. Można wywnioskować, że skazany, który zamieszkuje w domu pomocy społecznej czy hotelu również może być objęty systemem dozoru elektronicznego<sup>23</sup>. Za takim rozumowaniem przemawiać może treść art. 11, który dopuszcza możliwość zamieszkiwania innych osób wraz ze skazanym.

Warto pamiętać, że pierwotna wersja omawianej ustawy stanowiła, że do odbycia kary w systemie dozoru elektronicznego wymagana jest zgoda skazanego (obecnie ustawodawca zrezygnował ze zgody skazanego). Było to dość oczywiste, skoro wykonanie kary w tym systemie wymaga współdziałania skazanego. Zgoda ta musiała być wyrażona swobodnie i świadomie. Niemniej jednak przepisy nie wymagały dla zgody formy szczególnej. Mogła więc być ona wyrażona na piśmie (bądź ustnie) do protokołu posiedzenia sądu penitencjarnego. W literaturze podkreśla się, że powodzenie dozoru w dużym stopniu zależy od wyczerpującego, dokładnego pouczenia skazanego o: warunkach dozoru elektronicznego, konsekwencjach ich naruszenia, a także zasadach działania technicznych środków monitorowania<sup>24</sup>.

Słusznie podkreśla K. Postulski, że zgoda skazanego na odbywanie kary w systemie dozoru elektronicznego pozwala na przyjęcie istnienia pozytywnej prognozy, iż w okresie odbywania kary skazany będzie poddawał się wszystkim rygorom z nią związanym oraz będzie przestrzegał porządku prawnego i współpracował z organami wykonującymi orzeczenie (podobnie jak w przypadku zamiany kary grzywny na pracę społecznie użyteczną – art. 45 k.k.w., czy obowiązku poddania się leczeniu – art. 72 § 1 pkt 6 k.k.w., w tych wypadkach również jest potrzebna zgoda skazanego). Wydanie zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego bez zgody skazanego nie pozwalałoby na jednoznaczne sformułowanie pozytywnej prognozy. Brak zgody skazanego mógłby prowadzić do dużej ilości skazanych uchylających się od odbywania kary, co w konsekwencji prowadziło do wydłużenia postępowania wykonawczego, wzrostu jego kosztów oraz uniemożliwienia, przy ograniczonych warunkach technicznych, zezwalania na odbywanie kary w systemie dozoru elektronicznego skazanym, którzy wyrażają na to zgodę<sup>25</sup>.

We wszystkich krajach, w których stosuje się system dozoru elektronicznego przy wykonywaniu kary pozbawienia wolności nie występuje warunek przymusu jego odbywania. Dobrowolność odbycia kary pozbawienia wolności w tym systemie jest warunkiem *sine qua non* jego skuteczności. Ta uprzednia zgoda skazanego ma na celu wzbudzenie w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądanym postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania

<sup>17</sup> B. Stańdo-Kawecka, *Opinia do poselskiego projektu o zmianie ustawy Kodeks karny, ustawy Kodeks postępowania karnego, ustawy Kodeks wykroczeń oraz ustawy Kodeks karny*, druk sejmowy nr 338 z dnia 31 maja 2006 r., s. 24.

<sup>18</sup> Dane z CZSW, stan na 27.08.2011 r.

<sup>19</sup> Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 17 marca 2005 r. w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks Karny Wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, s. 1.

<sup>20</sup> R. A. Stefański, *op.cit.*, s. 35.

<sup>21</sup> Tak uważa R.A. Stefański, por. R.A. Stefański, *op.cit.*, s. 36.

<sup>22</sup> Por. M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze...*, s. 47.

<sup>23</sup> Por. *Ibidem*, s. 48.

<sup>24</sup> *Ibidem*, s. 46.

<sup>25</sup> K. Postulski, *Opinia o projekcie ustawy o zmianie ustawy o wykonywaniu w wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego* (wersja z dnia 21 stycznia 2010 r.), s. 3-4.



na wolności porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do popełnienia przestępstwa<sup>26</sup>.

Mimo, że zgoda skazanego na odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego wydaje się być elementem obowiązkowym, to zaznaczyć należy, że podnoszone były głosy, proponujące rezygnację ze zgody skazanego na odbywanie kary w tym systemie. W uzasadnieniu rządowego projektu o zmianie omawianej ustawy czytamy, że: „za nieuzasadnione uznano bowiem utrzymywanie wyłomu w całym systemie prawa karnego wykonawczego, polegającego na oddaniu swobodnej ocenie skazanego, w jakim systemie ma on odbywać karę. Przecież w przypadku skierowania prawomocnie skazanej osoby do odbywania kary w warunkach izolacji w zakładzie karnym organ wymiaru sprawiedliwości nie pyta się jej o zgodę na przebywanie w jednostce penitencjarnej. Podobnie powinno być w odniesieniu do skazanych kierowanych do systemu dozoru elektronicznego”<sup>27</sup>. Z poglądem tym nie należy się jednak zgodzić, choćby nawet z tych powodów, które wcześniej zostały poruszone. Z całą pewnością aprobatę wyrazić trzeba dla opinii J. Jasińskiego, który pisze, że dla akceptowalności kontroli zachowania, czy stanów organizmu kontrolowanego, zasadnicze znaczenie ma jego zgoda. Bowiem *volenti non fit iniuria*<sup>28</sup>.

Co więcej, wbrew twierdzeniu Projektodawcy, znane są przypadki na podstawie Kodeksu karnego wykonawczego, gdy zgoda skazanego decyduje o: wyborze zakładu karnego (art. 84 § 2 k.k.w.), systemu wykonywania kary pozbawienia wolności (art. 95 § 1 k.k.w.), bądź odbywania kary w oddziale terapeutycznym (art. 96 § 3 k.k.w.). Poza tym zgoda skazanego ma istotne znaczenie, gdy chodzi o efektywność odbycia kary w ramach tego systemu. Wątpliwym jest, aby „przymusowe” odbycie kary w SDE wzmoгло u skazanego „poczucie odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania na wolności porządku prawnego i tym samym – powstrzymania się od powrotu do popełnienia przestępstwa”, czy też pozwalało przyjąć istnienie pozytywnej prognozy<sup>29</sup>.

Mimo przytoczonych powyżej argumentów, ustawodawca zrezygnował z wyrażenia zgody przez skazanego, która poprzedzała zezwolenie na odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. Nie jest jednak obojętny jego stosunek do możliwości odbywania kary pozbawienia wolności w tym systemie, trudno sobie bowiem wyobrazić skuteczne odbywanie takiej kary bez akceptacji jej warunków ze strony skazanego. Jeżeli skazany nie akceptuje wykonania kary w systemie dozoru elektronicznego, to istnieje duże prawdopodobieństwo, że w przyszłości złamie ustalone warunki odbywania kary, co zniweczy dotychczasową pracę sądu<sup>30</sup>.

Jedną z przesłanek zastosowania dozoru elektronicznego jest również zgoda osób pełnoletnich, zamieszkujących wspólnie ze skazanym. W tym miejscu nasuwają się wątpliwości, czego zgoda ma dotyczyć. Niejasne sformułowanie tej przesłanki do-

prowadziło do wielu różnych opinii dotyczących charakteru i istoty owej zgody. W literaturze wyrażane są poglądy, że zgoda ma dotyczyć nałożenia na skazanego obowiązku pozostawania w danym miejscu pobytu, a nie – udzielenia zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. Z kolei można też spotkać się z głosami, że zgoda dotyczy zastosowania systemu dozoru elektronicznego albo aparatury monitorującej<sup>31</sup>. Nie wdając się w polemikę, czego zgoda osób pełnoletnich zamieszkujących wraz ze skazanym ma dotyczyć, należy stwierdzić, iż jej wyrażanie jest jak najbardziej uzasadnione, wręcz pożądane. W większość przypadków skazany nie mieszka sam, a odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego niewątpliwie narusza prawo do prywatności. Osoby wspólnie z nim zamieszkujące muszą mieć pełną świadomość, że skazany będzie opuszczał lokal tylko w wyznaczonym czasie, a wizyty podmiotu dozoru techniczny aparatury monitorującej są nieodzownym elementem odbywania kary w tym systemie. Należy však pamiętać, że art. 8 ust. 1 pkt 1 zobowiązuje skazanego do pozostawania we wskazanym przez sąd penitencjarny miejscu w wyznaczonym czasie. Obowiązek ten obejmuje pozostawanie skazanego w miejscu stałego pobytu lub w innym wskazanym miejscu w wyznaczonym czasie. Aby skonkretyzować ten obowiązek sąd penitencjarny określa przedziały czasu w ciągu doby i w poszczególne dni tygodnia, w których skazany ma prawo oddalać się na okres nieprzekraczający 12 godzin, np. w celu świadczenia pracy, wykonywania praktyk religijnych lub korzystania z posług religijnych, sprawowania opieki nad osobą małoletnią, niedołączna lub chorą, kształcenia i samokształcenia oraz wykonywania twórczości własnej, korzystania z urządzeń lub zajęć kulturalno-oświatowych i sportowych, komunikowania się z obrońcą, pełnomocnikiem oraz wybranym przez siebie przedstawicielem, o którym mowa w art. 42 kodeksu karnego wykonawczego, a także komunikowania się z podmiotami, o których mowa w art. 38 § 1 kodeksu karnego wykonawczego, utrzymywania więzi z rodziną lub osobami bliskimi, korzystania z opieki medycznej lub udziału w terapii czy dokonania niezbędnych zakupów. Zwrócić należy uwagę, że powyższe wyliczenie sytuacji, w których skazany ma prawo oddalić się z miejsca pobytu, jest przykładowe. Przepis wyraźnie wskazuje, że są to tylko niektóre z możliwych okoliczności, za pomocą użytego zwrotu „w szczególności”.

Na podstawie powyższych rozważań, można z pewnością stwierdzić, iż zastosowanie systemu dozoru elektronicznego wpływa również na życie osób zamieszkujących wraz ze skazanym, który został objęty tym systemem. Dlatego też wyrażanie przez te osoby zgody nie powinno być w żadnym wypadku kwestionowane. Zgodę osób zamieszkujących wraz ze skazanym dołącza się do wniosku skazanego o udzielenie zgody na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego.

Warunkiem koniecznym zastosowania omawianego systemu jest wymóg, aby predyspozycje mieszkaniowe skazanego umożliwiały zainstalowanie aparatury monitorującej i funkcjonowanie tego systemu. Artykuł 6 ust. 1 między innymi stanowi, że sąd penitencjarny może udzielić zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli udzieleniu takiego zezwolenia nie stoją na przeszkodzie warunki

<sup>26</sup> Z. Siwik, *Opinia z dnia 22 lutego 2010 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego*.

<sup>27</sup> Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego, druk sejmowy nr 2855 z dnia 26 lutego 2010 r., s. 3.

<sup>28</sup> Tak uważa J. Jasiński, *Areszt domowy*, [w:] *Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga Pamiątkowa ku czci Prof. M. Cieślaka red.*, Kraków 1993.

<sup>29</sup> A. Sakowicz, *Opinia prawna o zmianie o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego*, druk sejmowy nr 2855, s. 4.

<sup>30</sup> A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 83-84.

<sup>31</sup> Por. M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze...*, s. 46; Por. R.A. Stefański, *op.cit.*, s. 37.

mieszkaniowe skazanego umożliwiające funkcjonowanie systemu dozoru elektronicznego, a także możliwości techniczno-organizacyjnego wykonywania tego dozoru przez upoważniony podmiot dozoru. W tym miejscu należy również wskazać art. 42 omawianej ustawy, który mówi, że przed wydaniem postanowienia o udzieleniu skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego sąd penitencjarny ustala, czy na przeszkodzie udzieleniu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego nie stoją warunki techniczne. W tym celu sąd żąda nadesłania informacji od upoważnionego podmiotu dozoru. Natomiast jeżeli udzieleniu zezwolenia na odbycie kary w systemie dozoru elektronicznego stoją na przeszkodzie warunki techniczne, sędzia penitencjarny pozostawia wniosek bez rozpoznania.

W toku prac legislacyjnych zakwestionowany został ten warunek, podnosząc, że wyłączenie to związane z niedoskonałością organizacyjną systemu lub brakiem środków technicznych, prowadzi do nierównego traktowania obywateli i w gruncie rzeczy – uzależnia stosowanie tej instytucji od spełnienia przez wymiar sprawiedliwości określonych warunków organizacyjnych i technicznych. Tymczasem od podmiotu dozoru można wymagać odpowiednich warunków wykonywania dozoru na powierzonym obszarze, a w razie naruszenia tego obowiązku organy wykonujące dozór elektroniczny powinny podjąć odpowiednie kroki w ramach nadzoru nad podmiotem dozoru. Zapewnienie odpowiednich warunków technicznych obciążać powinno organy wykonujące karę w omawianym systemie i niedociągnięcia w tym zakresie, niezależnie od tego, czy wynikają z niedoskonałej organizacji czy niedostatku środków, nie mogą mieć wpływu na decyzję o zastosowaniu dozoru wobec konkretnego skazanego<sup>32</sup>.

Niewątpliwie, sformułowanie tej przesłanki jest nieco niefortunne, gdyż warunki umożliwiające funkcjonowanie systemu, nie stoją na przeszkodzie jego stosowania. Należy uznać, że ustawodawcy chodziło o brak przeszkód w postaci czynników uniemożliwiających funkcjonowanie systemu. Dotyczy to przede wszystkim warunków o charakterze technicznym, np. dostęp do energii elektrycznej, niezbędnej do zasilania stacjonarnego urządzenia monitorującego. Natomiast uzależnienie zastosowania dozoru elektronicznego od techniczno-organizacyjnych możliwości dotyczy ograniczeń, które dotyczą środków technicznych, wykorzystywanych do monitorowania skazanych. Dla przykładu można wymienić brak zasięgu bezprzewodowej sieci telefonicznej, wykorzystywanej do kontaktu między stacjonarnym urządzeniem monitorującym a centralą monitorowania. Wskazać należy, że jako negatywną przesłankę dozoru można zaakceptować tylko obiektywne, niezależne od podmiotu dozoru ograniczenia systemu<sup>33</sup>.

Artykuł 6 omawianej ustawy stanowi, że wykonanie kary w systemie dozoru elektronicznego jest możliwe, jeżeli wystarcza do osiągnięcia celów kary. Przesłanka „osiągnięcia celów kary” jest w literaturze nieco krytykowana. Zaznaczyć należy, że kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia może być przez sąd orzekana tylko wtedy, gdy inne sankcje wolnościowe

nie mogą spełnić celów kary. Powyższy wniosek wynika bezpośrednio z art. 58 kodeksu karnego<sup>34</sup>, który dotyczy zasady *ultima ratio*. Nasuwa się od razu myśl, że skoro sąd w postępowaniu rozpoznawczym wymierzył skazanemu właśnie karę pozbawienia wolności bez zawieszenia, bo właśnie takie kary mają być wykonywane w systemie dozoru elektronicznego, to znaczy, że w jego ocenie żadna z sankcji wolnościowych nie może zrealizować celów kary. Jednocześnie ustawodawca oczekuje, że względem tego samego skazanego sąd penitencjarny uzna dozór elektroniczny za środek wystarczający dla realizacji celów kary. Mało prawdopodobne jest, aby sąd w postępowaniu wykonawczym uznał odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego za wystarczające do osiągnięcia tych celów. Takie przypadki nie będą zdarzały się często, a po drugie – stwarzać będą wrażenie niekonsekwencji ustawodawcy. Warto również wskazać, że art. 6 ust. 1 ustawy o dozorcze elektronicznym nie daje pierwszeństwa żadnemu z celów kary, o których mowa w art. 53 kodeksu karnego<sup>35</sup>, co prowadzi do wniosku, że dozór elektroniczny ma realizować zarówno cele zapobiegawcze i wychowawcze względem skazanego, jak i cele w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa<sup>36</sup>.

System dozoru elektronicznego można zastosować, jeżeli względy bezpieczeństwa i stopień demoralizacji oraz inne szczególne okoliczności nie przemawiają za potrzebą osadzenia skazanego w zakładzie karnym. Niewątpliwie wymóg ten ma zagwarantować wyeliminowanie skazanych, którzy ze względu na stopień demoralizacji będą na wolności stanowić niebezpieczeństwo dla społecznie chronionych wartości<sup>37</sup>. Należy jednakże zauważyć, że sprawcy o pozytywnej prognozie kryminologicznej rzadko skazywani są na bezwzględną karę pozbawienia wolności, gdyż wobec nich stosuje się z reguły warunkowe umorzenie postępowania lub warunkowe zawieszenie wykonania kary.

Z całą pewnością powyższa przesłanka ma charakter ochronny. Na pełną aprobatę zasługuje fakt, że ustawodawca wyklucza stosowanie dozoru względem skazanych, co do których zachodzi potrzeba izolacji w zakładzie karnym. Warto zauważyć, że polski ustawodawca dopuszcza stosowanie dozoru, niezależnie od typu popełnionego przestępstwa, pozostawiając eliminację sprawców niebezpiecznych decyzji sądu penitencjarnego, który opiera się na wyżej wymienionej przesłance<sup>38</sup>.

Ustawa nie wskazuje okoliczności, na których opierać ma się pozytywna prognoza kryminologiczna. Ze względu na to, że decyzja w przedmiocie zastosowania tego systemu zapada po uprawomocnieniu się wyroku, decydują okoliczności zaistniałe po wydaniu wyroku. Należy przyznać, że na decyzje sądu penitencjarnego nie mogą wpływać takie okoliczności, jak: stopień społecznej szkodliwości czynu, motywacja, sposób zachowania sprawcy, rodzaj ujemnych następstw przestępstwa, właściwości osobiste sprawcy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa, jak i po popełnieniu przestępstwa, gdyż były one brane

<sup>34</sup> Artykuł 58 § 1 Kodeksu karnego stanowi, że jeżeli ustawa przewiduje możliwość wyboru rodzaju kary, sąd orzeka karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie może spełnić celów kary

<sup>35</sup> W art. 53 § 1 obowiązującego Kodeksu karnego wskazano cztery ogólne dyrektywy wymiaru kary: współmierność kary do stopnia winy, współmierność kary do stopnia społecznej szkodliwości, cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec sprawcy (prewencja szczególna) oraz kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa (pozytywna prewencja ogólna).

<sup>36</sup> M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze...*, s. 50-51; M. Rusinek, *Krytycznie o przyjętym...*, s. 57.

<sup>37</sup> R.A. Stefański, *op.cit.*, s. 38.

<sup>38</sup> M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze...*, s. 51-52.

<sup>32</sup> M. Rusinek, *Opinia na temat rządowego projektu ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego*, druk sejmowy nr 1237.

<sup>33</sup> M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze...*, s. 48.

pod uwagę przy wymiarze kary i to one przesądziły o konieczności orzeczenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Okolicznościami zaistniałymi po orzeczeniu kary, które mogą wskazywać na niecelowość jej odbycia poza zakładem karnym są między innymi: naprawienie szkody po wyroku lub pojednanie się w tym czasie z pokrzywdzonym, znaczne pogorszenie stanu zdrowia skazanego lub warunków jego życia lub jego rodziny<sup>39</sup>.

W tym miejscu wspomnieć należy, że jeżeli skazany rozpoczął już odbywanie kary pozbawienia wolności w zakładzie karnym, należy ponadto mieć na względzie dotychczasowe zachowanie skazanego w czasie odbywania kary. W tym przypadku pozytywna prognoza kryminologiczna również ma istotne znaczenie. Zachowanie skazanego w czasie odbywania kary powinno uzasadniać przekonanie, że w czasie pobytu poza zakładem karnym nie popełni on ponownie przestępstwa oraz będzie przestrzegał porządku prawnego.

Prześlanką negatywną zastosowania systemu dozoru elektronicznego jest orzeczenie kary pozbawienia wolności w warunkach recydywy wielokrotnej, określonej w ramach art. 64 § 2 kodeksu karnego<sup>40</sup>. Jest to formalne wyłączenie skazanych w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej z możliwości zastosowania dozoru elektronicznego.

W wersji pierwotnej ustawa o dozorcze elektronicznym formalnie eliminowała skazanych za umyślnie popełnione przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności, którzy uprzednio byli skazani na taką karę, poza tymi, wobec których zachodziły warunki do orzeczenia wyroku łącznego. Zakładane ograniczenie stosowania systemu wyłącznie do osób, które uprzednio nie były skazane na karę pozbawienia wolności za umyślnie przestępstwo lub umyślnie przestępstwo skarbowe było racjonalne, biorąc pod uwagę, fakt że system ten funkcjonuje w gruncie rzeczy na wolności. Odstępstwem od tej zasady była sytuacja, gdy zaistniały warunki do wydania wyroku łącznego. Ustawodawca uznał tym samym, że stosowanie wspomnianego ograniczenia także w wypadku wykonywania kary w tym systemie sytuowałoby skazanego w gorszej sytuacji niż orzeczenie kary łącznej jednym wyrokiem. Niezależnie od tego, czy przeciwko sprawcy toczyło się jedno czy kilka postępowań, możliwość skorzystania przez niego z systemu była identyczna<sup>41</sup>.

Formalne wyłączenie skazanych w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej jest niewątpliwie racjonalnym rozwiązaniem, gdyż wobec sprawcy określonego w art. 64 § 2 k.k. nie można konstruować pozytywnej prognozy kryminologicznej. Należy zaznaczyć, że wobec tej kategorii skazanych, jeżeli nie zachodzi wypadek uzasadniony szczególnymi okolicznościami, wykluczone jest warunkowe zawieszenie wykonania kary (art. 69 § 3 k.k.).

Należy mieć na uwadze również fakt, że systemem tym nie mogą być objęte osoby, wobec których orzeczono: karę aresztu lub zastępczą karę aresztu za wykroczenie, zastępczą karę pozbawienia wolności za wykroczenie skarbowe, karę porządkową lub środek przymusu skutkujący pozbawieniem wolności oraz osoby skazane na karę aresztu wojskowego.

Podsumowując rozważania dotyczące przesłanek, które warunkują zastosowanie systemu dozoru elektronicznego, stwierdzić należy, iż wymagają one dopracowania, a ostateczny kształt nada im praktyka stosowania tej instytucji. Warto jednak podkreślić, że system dozoru elektronicznego jest potrzebną instytucją prawno-karną. Poszukiwanie nowych rozwiązań i ich doskonalenie jest wynikiem dostosowywania systemu prawa karnego do nowych realiów, wynikających między innymi z postępu techniki. Stosowanie dozoru elektronicznego niewątpliwie umożliwia daleko idącą indywidualizację kary. Z uwagi na to, że jest to instytucja nowa, wymaga ciągłej poprawy oraz dostosowywania do rzeczywistości. Świadczy o tym chociażby liczba nowelizacji omawianej ustawy. Obecny kształt ustawy niewątpliwie będzie jeszcze w większym stopniu oddziaływać na populację osadzonych w zakładach karnych i będzie mieć wpływ na ich aktywność własną. Umożliwi skazanym przygotowanie się do życia po odbyciu kary przez utrzymywanie systematycznych kontaktów z rodziną i osobami bliskimi oraz znalezienie sobie pracy w czasie odbywania kary. O tym, czy tak faktycznie stanie się – pokażą praktyczne efekty stosowania tej instytucji przez sądy penitencjarne. Można stwierdzić, że wszelkie zmiany ustawy zmierzają we właściwym kierunku. Skoro bowiem władze resortu sprawiedliwości oraz ustawodawca zdecydowały się na wprowadzenie dozoru elektronicznego do katalogu sposobów wykonania kary pozbawienia wolności, inwestując niemałe społeczne przecięż środki finansowe na jego przygotowanie i uruchomienie, to należy zrobić wszystko, aby dotychczasowe rozwiązania legislacyjne nie utrudniały pełnego wykorzystania możliwości, jakie daje ta instytucja<sup>42</sup>.

System dozoru elektronicznego jest bodźcem do wypracowania samokontroli i tym samym przestrzegania porządku prawnego oraz przeciwdziałania demoralizacji skazanego przez pozbawienie kontaktu ze środowiskiem więziennym. Wprowadzenie tego systemu zasługuje na pełną aprobatę, a praktyczna weryfikacja będzie miała decydujący wpływ na podjęcie decyzji o ostatecznym wprowadzeniu dozoru elektronicznego do polskiego prawa karnego. Mimo, że na pierwszy rzut oka instytucja ta nie wydaje się być karą kryminalną, to jednak można stwierdzić, że spełnia ona wymogi celu indywidualno-prewencyjnego, a także prewencji ogólnej.

W literaturze poświęconej zastosowaniu monitoringu elektronicznego, przytacza się wiele argumentów przemawiających za, jak i przeciw stosowaniu tego systemu. Zaznaczyć jednak należy, że w trakcie tak krótkiego okresu obowiązywania ustawy o dozorcze elektronicznym, niezwykle ciężko jest obiektywnie wyrazić sądy o tej instytucji. Aby były one jak najbardziej uzasadnione, należy poczekać dłuższy czas i dopiero wtedy racjonalnie zweryfikować praktykę stosowania tej instytucji. Z całą pewnością można jednak stwierdzić, że wprowadzenie tego systemu zbliża polski system prawny do światowych standardów wykonywania kary pozbawienia wolności.

<sup>42</sup> W. Kotowski, M. B. Kurzępa, *Projektowane rozwiązania w systemie dozoru elektronicznego*, Probacja 2010, nr 3-4, s. 149.

<sup>39</sup> R.A. Stefański, *op.cit.*, s. 38-39.

<sup>40</sup> Zgodnie z art. 64 § 2 k.k. recydywa wielokrotna zachodzi, gdy: sprawca był już uprzednio skazany w warunkach recydywy podstawowej – czyli był już co najmniej dwukrotnie skazany; łącznie odbył co najmniej rok kary pozbawienia wolności; nowe przestępstwo popełnił przed upływem 5 lat po odbyciu ostatniej kary (w całości lub części); nowe przestępstwo jest umyślnie; sprawca ponownie popełnia przestępstwo, które skierowane jest przeciwko życiu lub zdrowiu bądź stanowi przestępstwo zwałcenia, rozboju, kradzieży z włamaniem lub inne przestępstwo przeciwko mieniu popełnione z użyciem przemocy lub groźby jej użycia. Sformułowanie „sprawca ponownie popełnia przestępstwo” należy rozumieć zgodnie ze stanowiskiem doktryny oraz orzecznictwem Sądu Najwyższego- uprzednie przestępstwo jest takie samo jak nowe bądź należy do tej samej grupy przestępstw, czyli między uprzednim przestępstwem a nowym zachodzi tożsamość jednostkowa lub tożsamość rodzajowa. Uchwała SN z 25 kwietnia 1996 r., I KZP 3/96, OSNKW 1996, nr 5-6, poz. 23.

<sup>41</sup> W. Kotowski, B. Kurzępa, *Dozór elektroniczny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2009, s. 34-35.