

## **KONFLIKT MIĘDZY INTERESAMI OFIARY PRZESTĘPSTWA A KONSTYTUCYJNYMI PRAWAMI OSKARŻONEGO W PROCESIE USA**

### **I. Uwagi wstępne**

Problematyka konfliktu uprawnień oskarżonego i ofiary przestępstwa nie cieszy się zbytnim zainteresowaniem ani wiktymologów ani przedstawicieli europejskiej doktryny procesu karnego. Natomiast w literaturze amerykańskiej problem ten zaczęto dostrzegać przede wszystkim od momentu pojawienia się postulatu zmiany Konstytucji USA, mającej na celu podkreślenie pozycji ofiary w procesie karnym. Chodziło tu konkretnie o wprowadzenie do Szóstej Poprawki do Konstytucji zapisu uprawniającego ofiarę do obecności i brania udziału w każdym postępowaniu karnym i bycia wysłuchanym na każdym krytycznym etapie postępowania sądowego<sup>1</sup>. Propozycja ta, sformułowana w raporcie końcowym specjalnego zespołu ekspertów powołanego w Departamencie Sprawiedliwości do zbadania sytuacji ofiar w procesie amerykańskim, znalazła zarówno wielu zwolenników<sup>2</sup>, jak i zagorzałych przeciwników<sup>3</sup> i ostatecznie została odrzucona.

---

<sup>1</sup> Office of Justice Programs, U.S. Department of Justice, President's Task Force on Victims of Crime, Final Report, Washington D.C. 1982, s. 114.

<sup>2</sup> D.G. Kilpatrick, R.K. Otto: Constitutionally Guaranteed Participation in Criminal Proceedings for Victims, "Wayne Law Journal" vol. 34, ss. 7-28; B.J. Spencer: A Crime Victim's Views on a Constitutional Amendment for Victims, "Wayne Law Journal", vol. 34, 1987, ss. 1-6; K. Eijkenberg: Victims of Crime/Victims of Justice, "Wayne Law Journal", vol. 34, 1987, ss. 29-50; M.A. Young: A Constitutional Amendment for Victims of Crime: The Victims Perspective, w: j.w., ss. 51-68; D.P. Kelly: Victims, j.w., ss. 68-86; Le Roy, L.L. Lamborn: Victim Participation in the Criminal Justice Process: The Proposals for a Constitutional Amendment, (w:) j.w., ss. 125-220.

<sup>3</sup> J.M. Dolliver: Victim's Rights Constitutional Amendment: A Bad Idea Whose Time Sho-

Aby zrozumieć doniosłość dyskusji nad konstytucyjnymi prawami ofiar przestępstw należy uczynić kilka uwag obrazujących tło powstałego sporu.

Po pierwsze, rozwój ruchu na rzecz ofiar przestępstw zderzył się w USA z kryzysem liberalnej ideologii i rehabilitacyjnego systemu korekcyjnego oraz renesansem koncepcji odstraszenia i karaniania proporcjonalnego do winy (just deserts), która mieści się w bardziej ogólnej, konserwatywnej ideologii "prawa i porządku" (law & order).<sup>4</sup> W związku z powyższym obrońcy praw ofiar przestępstw byli postrzegani przede wszystkim jako zwolennicy ograniczania praw oskarżonych i surowego ich karania.

Po drugie, zasadniczą rolę nie tyle w interpretacji zakresu praw oskarżonego i ofiar przestępstw, lecz właściwie w tworzeniu tych praw przez interpretację Konstytucji, pełni Sąd Najwyższy USA. Zmiana Konstytucji, która przyznawałaby ofierze prawo do aktywnego udziału w procesie karnym, umożliwiłaby jej odwoływanie się do Sądu Najwyższego w każdym przypadku naruszenia tych praw przez jakikolwiek organ procesowy,<sup>5</sup> co w pewnym zakresie zrównałoby jej uprawnienia z przywilejami oskarżonego. Należy dodać, że lata 60. są uznawane w doktrynie amerykańskiej za okres liberalizmu sędziowskiego i rewolucję "prawidłowego procesu" (due process), kojarzoną przede wszystkim z nazwiskiem I Prezesa Sądu Najwyższego USA (Chief Justice) - Earla Warrena.

Sąd ten wprowadził w latach 1961-1969 do stanowych systemów wymiaru sprawiedliwości wszystkie najważniejsze gwarancje

---

uld Not Come, (w:) "Wayne Law Journal", vol . 34, 1987, ss. 87-93; L.N. Henderson: The Wrongs of Victim's Rights, (w:) "Stanford Law Review", vol. 37, ss. 1004-1021.

<sup>4</sup> S.S. Abrahamson: Redefining Roles: The Victims' Rights Movement, (w:) "Utah Law Review", vol. 3, ss. 527-528.

<sup>5</sup> L.N. Henderson, op.cit. , ss. 946-951.

praw oskarżonego, jak np. zasady przesłuchań podejrzanego przez policję i uzyskiwania przyznań do winy (tzw. reguła Mirandy), zasady przeszukań pomieszczeń i osób oraz gwarancje prawa do obrony (o czym dalej).

Od roku 1969 I Prezesem Sądu Najwyższego USA był W.E. Burger - zwolennik konserwatywnej ideologii "prawa i porządku", a sąd, któremu przewodniczył, dokonywał raczej zawężającej interpretacji praw oskarżonego.<sup>6</sup>

W związku z powyższym rozwój ruchu na rzecz ofiar przestępstw, którego niektóre postulaty znalazły pewne odbicie w orzeczeniach Sądu Najwyższego USA (kierowanego od 1986 r. przez konserwatystę Rehnquida), jest dość często kojarzony z ograniczeniami praw oskarżonego. Jednakże należy dodać, że zarówno zwolennicy ruchu na rzecz ofiar przestępstw jak i liberałowie zmienili z biegiem czasu swoje dość skrajne poglądy i porozumieli się co do faktu, że interesy ofiar i konstytucyjne prawa oskarżonego są równie warte uwagi i niekoniecznie wykluczają się wzajemnie.<sup>7</sup>

Po trzecie, wprowadzenie konstytucyjnej gwarancji aktywnego udziału ofiary przestępstwa w procesie karnym byłoby bardzo kontrowersyjne, jako zrywające z tradycyjnie pasywną rolą świadka, przewidzianą dla ofiary przez prawo amerykańskie.

Podejmując próbę określenia płaszczyzn potencjalnego konfliktu w procesie amerykańskim należałoby umownie podzielić ten pro-

---

<sup>6</sup> Na temat różnic w orzecznictwie obu sądów por. np. P. Arenella: *Rethinking the Functions of Criminal Procedure: The Warren & Burger Court's Competing Ideologies*, (w:) "The Georgetown Law Journal", vol. 72, 1983, ss. 185-248; D.J. Bodenhamer: *Fair Trial, Rights of Accused in American History*, New York 1992, ss. 109-138; A. Garcia: *The Sixth Amendment in Modern American Jurisprudence: A Critical Perspective*, New York 1992, ss. 8-40.

<sup>7</sup> J.M. Dolliver, *op. cit.*, ss. 91-92.

ces na część poznawczą, obejmującą udowadnianie winy bądź niewinności oskarżonego, oraz część decyzyjną, to znaczy decydowanie o odpowiedzialności karnej oskarżonego. Oba te aspekty będą analizowane oddzielnie, gdyż różnią się przede wszystkim stopniem zaangażowania ofiary przestępstwa, a co za tym idzie, natężeniem konfliktu między jej interesami, a konstytucyjnymi prawami oskarżonego.

## **II. Konflikt między uprawnieniami ofiary przestępstwa a konstytucyjnymi prawami oskarżonego w poznawczej fazie procesu karnego**

Podstawową płaszczyzną konfliktu w poznawczej fazie procesu stanowią ograniczenia prawa oskarżonego do obrony, sformułowanego w Szóstej Poprawce do Konstytucji USA, spowodowane przez prawa chroniące ofiary przestępstw seksualnych (przede wszystkim zgwałceń), oraz szczególne uprawnienia ofiar - dzieci.

Pierwsze ograniczenia zawarte są w przyjętych w prawie wszystkich stanach tzw. statutach ochronnych (shield statutes), zaś drugie zostały wprowadzone na poziomie federalnym przez ustawę o dzieciach-ofiarach przestępstw z 1990 r. (Victims of Child Abuse Act of 1990) oraz wytycznych Attorney General (odpowiednik Prokuratora Generalnego w Polsce) w sprawie pomocy dla ofiar przestępstw i świadków, które stanowią jak gdyby uszczegółowienie obu aktów. Ze względu na dużą różnorodność ustawodawstw stanowych w tej materii ograniczymy się więc do aktów na poziomie federalnym i to tylko w zakresie orzeczeń Sądu Najwyższego USA, rozstrzygającego konflikt między uprawnieniami ofiar a konstytucyjnymi prawami oskarżonego.

Szósta Poprawka do Konstytucji USA stanowi, że "We wszystkich postępowaniach karnych oskarżony powinien korzystać z prawa do szybkiej i publicznej rozprawy przed bezstronnym jury

(ławą przysięgłych), w stanie i okręgu, w którym przestępstwo zostało popełnione, i który został wcześniej określony przez prawo; do poinformowania go o charakterze i podstawach oskarżenia; do konfrontacji ze świadkami oskarżenia; powinien posiadać możliwość wymuszenia obecności świadków (compulsory process) i pozyskania ich dla swojej obrony; korzystać z prawa do obrońcy sprawującego jego obronę".<sup>8</sup> Poprawka ta została wprowadzona do ustawodawstw stanowych przez Sąd Najwyższy USA w latach 60. za pomocą szeregu orzeczeń, z których najbardziej znanym jest *Gideon v. Wainwright* (372 US 335 (1963)), gdzie określono fundamentalny charakter prawa do korzystania z pomocy obrońcy uznając, że każdy oskarżony ma prawo do posiadania obrońcy, a jeżeli nie posiada dostatecznych środków - należy mu zapewnić obrońcę publicznego.<sup>9</sup>

W sprawie *Pointer v. Texas* Sąd Najwyższy USA uznał podstawowy charakter prawa oskarżonego do konfrontacji ze świadkami oskarżenia i przesłuchiwania ich (tzw. klauzula konfrontacji),<sup>10</sup> zaś w sprawie *Washington v. Texas* (388 U.S. 14 (1967)) wprowadził do procedur stanowych prawo do wymuszenia obecności świadków na rozprawie i przekonania ich oraz sądu co do swoich racji. Wszystkie gwarancje Szóstej Poprawki zostały wprowadzone do ustawodawstw stanowych przez wykorzystanie Czternastej Poprawki do Konstytucji USA, która określa regułę właściwego procesu (due process).

Powyższe prawa oskarżonego są w różnym stopniu ograniczone przez prawa chroniące kobiety - ofiary zgwałceń i szczególne reguły przesłuchiwania ofiar - dzieci. Jeśli chodzi o te ostatnie, to *Victims of Child Abuse Act of 1990* i rozwijające go wytyczne

<sup>8</sup> S.S. Abrahamson: *Redefining*, ss. 547-565.

<sup>9</sup> Por. A. Garcia, op. cit., ss. 5-19 i podane tam orzecznictwo.

<sup>10</sup> Por. D.J. Bodenhamer: *Fair Trial*, op. cit., ss. 118-121.

Attorney General<sup>11</sup> przewidują alternatywy składania przez dziecko zeznań na żywo na sali sądowej, tzn. wykorzystanie zamkniętych, dwustronnych łączy telewizyjnych (closed circuit TV) oraz nagrań video. Wykorzystanie TV i video może nastąpić na wniosek oskarżyciela, adwokata dziecka bądź jego opiekuna, jeśli sąd stwierdzi, że dziecko nie jest zdolne do zeznawania:

- z powodu obawy,
- gdy istnieje realne niebezpieczeństwo, ustalone przez biegłego, że u dziecka składanie zeznań mogłoby spowodować traumę emocjonalną,
- dziecko cierpi na rozstrój nerwowy bądź inny,
- zachowanie oskarżonego bądź jego obrońcy powoduje, że dziecko jest niezdolne do kontynuowania zeznań.

Celem ustalenia występowania tych syndromów sąd może pytać dziecko w pokoju poza salą sądową, w obecności opiekuna, adwokata dziecka, oskarżyciela i obrońcy oskarżonego. Jeśli sąd podejmie decyzję o zastosowaniu środków audiowizualnych, to w pokoju poza salą rozpraw powinien znajdować się obrońca oskarżonego (ale nie on sam osobiście) oraz oskarżyciel, zaś sąd może zezwolić także na przebywanie tam innych osób, jeśli uzna to za potrzebne. Zeznania i wizerunek dziecka powinny być transmitowane do sali rozpraw, gdzie znajduje się oskarżony, sędzia, ława przysięgłych i publiczność. Oskarżony powinien mieć łączność ze swoim obrońcą, jego obraz powinien być przekazywany do pokoju, w którym przebywa dziecko i powinno ono słyszeć głos sędziego, a jeśli oskarżony występuje bez obrońcy- również głos

---

<sup>11</sup> Attorney General Guidelines for Victims & Witness Assistance, Washington D.C. 1992.

oskarżonego.<sup>12</sup> Podobne metody są stosowane od połowy lat 80. we wszystkich stanach.

Ponadto w czasie zeznań dziecka sąd może zarządzić wyłączenie jawności rozprawy (także dla prasy), jeśli po wstępnym badaniu uzna, że wymaganie od dziecka składania zeznań na publicznej rozprawie spowodowałoby szkody psychiczne lub niezdolność dziecka do efektywnego komunikowania się.<sup>13</sup>

Konflikt uprawnień dziecka - ofiary przestępstwa i konstytucyjnych praw oskarżonego wynikających z Szóstej Poprawki był przedmiotem wielu rozstrzygnięć Sądu Najwyższego USA i sądów stanowych, dotyczących następujących problemów:

## 1. Klauzula konfrontacji

Najważniejszym problemem konstytucyjnym, jaki powstaje przy stosowaniu video jest ustalenie rozmiaru, w jakim technologia narusza prawo oskarżonego do konfrontacji z oskarżającym go dzieckiem. W doktrynie i praktyce procesu amerykańskiego wyróżnia się cztery elementy efektywnej konfrontacji: cross-examination (krzyżowy ogień pytań), zaprzysiężenie, możliwość obserwowania przez ławę przysięgłych zachowań świadka i konfrontacja "twarzą w twarz" (face to face) świadka i oskarżonego.<sup>14</sup> Sposób nagrywania zeznań dziecka opisywany wcześniej na podstawie wytycznych Attorney General jest uważany za satysfakcjonujący i spełniający w zasadzie wszystkie wymogi konfrontacji, a ponadto uważa się, że bardziej przyjemna atmosfera małego wygodnego pokoju może pomóc dziecku w składaniu dokładniejszych ze-

<sup>12</sup> Tamże, ss. 15-20.

<sup>13</sup> Tamże, s. 22.

<sup>14</sup> J. E. B. Myers: *Evidence in Child Abuse & Neglect Cases*, tom II (wyd. II), New York 1992, ss. 336-337.

znań.<sup>15</sup> Stwarza bowiem możliwość przesłuchiwania dziecka (cross-examination), oskarżony i dziecko widzą się wzajemnie, zaś reakcje dziecka mogą być obserwowane przez sędziego i ławę przysięgłych. Stwierdza się jednak także, że większość zastosowań video zawiera w pełnym wymiarze jedynie jeden lub kilka elementów tradycyjnej konfrontacji "twarzą w twarz" na rozprawie.

W sprawie *Coy v. Iowa* (487 U.S. 1012 (1988)) Sąd Najwyższy USA stwierdził, że konfrontacja "twarzą w twarz" nie wymaga, aby dziecko patrzyło na oskarżonego - może ono patrzeć gdzie chce i nie narusza to Szóstej Poprawki. Sąd ten uznał także, że można wyłączyć "face to face" ze względu na dobro dziecka, ale każda decyzja powinna być zindywidualizowana. W sprawie *Maryland v. Craig* (110 SCt 3157 (1990)) Sąd Najwyższy stwierdził, że konfrontacja może być wyłączona, bez naruszania Szóstej Poprawki, aby uchronić dziecko przed traumą, ale muszą wystąpić jej wyraźne objawy, które sąd może stwierdzić sam, bądź przy pomocy biegłego. W przypadku stwierdzenia takich objawów można nie stosować łączy telewizyjnych, a jedynie nagrania video. Po tych decyzjach inne sądy uznały, że konfrontacja nie jest prawem absolutnym i prawo do niej może zbytnio preferować w pewnych przypadkach interes oskarżonego kosztem dobra dziecka.<sup>16</sup>

## 2. Prawo oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy

Uważa się, że prawidłowo przeprowadzone nagranie video nie narusza prawa oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy. Jednakże w sprawie *State v. Warford* (223 Neb. 368,389, N.W. 2

<sup>15</sup> C. Hill, J.B. Hill: *Videotaping Children's Testimony; An Empirical View*, w: "Michigan Law Review", vol. 85, 1987, s. 809.

<sup>16</sup> Myers, op.cit, ss. 339-347 i podane tam orzecznictwo.

d 575 (1986)) Sąd Najwyższy USA stwierdził, że jeśli obrońca jest z dzieckiem w oddzielnym pokoju, a oskarżony w innym, to niemożność porozumiewania się między oskarżonym a obrońcą może naruszać prawo oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy.<sup>17</sup>

### 3. Bezstronna ława przysięgłych

Podnosi się argument, że jeśli dziecko zeznaje poza salą sądową, a oskarżony znajduje się na sali, wówczas przysięgli mogą się dziwić, dlaczego dziecka nie ma na sali. Zaczną wówczas słusznie przypuszczać, że dziecko boi się oskarżonego, a to oznacza, że jest winien. Takie domniemanie pozbawiają ławę przysięgłych bezstronności, ale można uniknąć takiego niebezpieczeństwa przez odpowiednie instruowanie przysięgłych. Oskarżeni mogą także zarzucać, że ława przysięgłych nie ma wówczas możliwości oceny zachowania dziecka. Jednakże Sąd Najwyższy USA stwierdził w sprawie *Mc Guire v. State* (288 Ark. 388, 706 S.W. 2d 360 (1986)), że jeśli łączy się wykonane prawidłowo, to stosowanie video nie narusza prawa oskarżonego do bezstronnej ławy przysięgłych.<sup>18</sup>

### 4. Klauzula kompulsoryjnego procesu

Kodeksy niektórych stanów pozwalają na nagrywanie zeznań dziecka na taśmę video przed rozprawą główną, a później na dopuszczenie ich jako dowodów w sądzie. Jeśli dziecko nie stawi się na rozprawę, to oznacza, że oskarżony nie mógł wymusić jego obecności. W cytowanej sprawie *Mc Guire v. State* sąd stwierdził, że taka sytuacja narusza prawo oskarżonego do kompulsoryjnego

<sup>17</sup> Tamże, s. 346.

<sup>18</sup> Tamże, s. 347.

procesu. Zadowalające rozwiązanie tego problemu, jak się uważa w doktrynie amerykańskiej, zawiera tu kodeks Alabamy, który przewiduje, że nagranie może w sądzie zastąpić zeznanie świadka, chyba, że brak w sądzie zeznania "na żywo" niesłusznie przesądzałyby o losie oskarżonego. W tym przypadku oskarżony może żądać wezwania świadka na rozprawę.<sup>19</sup>

### 5. Klauzula właściwego procesu (due process)

Klauzula ta wynikająca z Czternastej Poprawki do Konstytucji USA jest zagrożona, jeśli nagranie video pozbawia oskarżonego uczciwej rozprawy (fair trial). I tak w cytowanej sprawie *State v. Warford* Sąd Najwyższy USA uchylił skazanie, bo nie została wykazana potrzeba ochrony 4 - letniego dziecka przed traumą spowodowaną zeznawaniem na rozprawie, a ponadto oskarżony nie mógł kontaktować się z obrońcą i sędzia nie mógł obserwować pokoju, w którym przesłuchiowano dziecko.<sup>20</sup>

### 6. Prawo obecności na każdym etapie postępowania

Sąd Najwyższy USA w dwóch orzeczeniach: *Wildermuth v. State* (310 Md. 496, 530 A 2d 275 (1987)) i *Illinois v. Allen* (397 US 337 (1970)) podniósł, że nagranie video nie narusza prawa oskarżonego do obecności oskarżonego na rozprawie i podkreślił, że nie jest to prawo absolutne, gdyż oskarżony może z niego zrezygnować, bądź je utracić, np. kiedy mimo upomnień sądu niewłaściwie odnosi się do dziecka.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Tamże, ss. 347-348.

<sup>20</sup> Tamże, ss. 348-350.

<sup>21</sup> Ibidem, s. 351-352.

## 7. Prawo do publicznej rozprawy

Sąd Najwyższy USA podkreślił w szeregu orzeczeń, że wyłączenie jawności rozprawy powinno być wyjątkiem, nie regułą. Jednakże w przypadku dzieci - ofiar przestępstw seksualnych, często trzeba wyłączać jawność rozprawy, szczególnie jeśli dzieci mają zeznawać o poniżających i drażliwych okolicznościach, aby uchronić je przed zażenowaniem i dalszym urazem: *Press-Enterprise Co.v. Superior Court* (478 U.S. 1 (1986)) i *Globe Newspaper Co.v. Superior Court* (475 U.S. 596,607 (1982)). Jednakże pozytywne rozpatrzenie wniosku o wyłączenie jawności rozprawy zależy od przekonania sądu co do niezbędności takiej decyzji, zaś sąd powinien brać pod uwagę wiek dziecka, jego wrażliwość, życzenia, charakter przestępstwa i życzenia rodziców. Jeśli jest to uzasadnione, można usunąć dziecko z pola widzenia kamery i nie narusza to prawa oskarżonego do jawnej rozprawy: *Commonwealth v. Cordeiro* (401 Mass. 843, 519 N.E. 2d 1328 (1988)).<sup>22</sup>

Jeśli chodzi o kobiety - ofiary przestępstw seksualnych, to należy podkreślić, że od połowy lat 70 w 49 stanach wprowadzono statuty zawierające zakazy powoływania się na przeszłość seksualną ofiary (w pozostałych dwóch: Arizonie i Utah zakazy te wynikają z precedensów sądowych).<sup>23</sup>

Te statuty ochronne (shield statutes) tworzą domniemanie, że również oskarżony nie będzie mógł wypowiadać się na ten temat. obrońcy oskarżonych twierdzą, że te prawa ochronne stanowią naruszenie Szóstej Poprawki do Konstytucji USA, a w szczególności prawa do przesłuchania (cross-examination) i konfrontacji ze

<sup>22</sup> Ibidem, ss. 330-332.

<sup>23</sup> B.A. Morosco: *The Prosecution and Defence of Sex Crimes*, New York 1992, ss. 3166-3174; J. Sloan: *Rape*, New York 1992, ss. 46-48.

świadkami.<sup>24</sup> Jednakże wydaje się, że praktyka Sądu Najwyższego USA wytworzyła rozsądny kompromis, zabraniając oskarżonemu wprowadzania do sprawy dowodów irrelevantnych, bądź niepotrzebnie krzywdzących ofiarę, a jednocześnie zezwalając im na przedstawianie dowodów istotnych dla ich obrony.

Do najczęstszych, ograniczonych wyjątków od shield statutes należą:<sup>25</sup>

1. Badanie stanu fizycznego ofiary (czy jest w ciąży, czy choruje na chorobę weneryczną) co może oznaczać dla obrony możliwość wykazania, że ktoś inny niż oskarżony jest źródłem choroby bądź ciąży.

2. Celem wykazania, że kobieta miała szczególny modus operandi w życiu seksualnym i jeżeli poprzednio wyraziła zgodę na niecodzienne warunki, to i w rozstrzyganej sprawie mogło być tak samo (najbardziej oczywistym dowodem uniewinienia oskarżonego może być np. prostytutka ofiary).

3. W celu udowodnienia poprzednich więzi seksualnych między oskarżonym a ofiarą, co może uprawdopodobnić, że czyn seksualny odbył się za zgodą kobiety.

4. Aby wykazać niewiarygodność świadka, jeśli zeznawał on fałszywie odnośnie swojej przeszłości seksualnej, bądź jego zeznania w tej dziedzinie były niespójne.

5. W celu potwierdzenia tezy o prowokacji ze strony ofiary.

6. Celem udowodnienia, że domniemana ofiara miała motyw, aby zeznawać fałszywie: zemsta na oskarżonym, usprawiedliwienie

<sup>24</sup> Morosco, j.w., ss. 3. 167-3. 174; Sloan, j.w., ss. 34-43,

<sup>25</sup> Myers, op.cit., s. 337-353

cięży, dostarczenie usprawiedliwienia na stosunki seksualne z innymi osobami niż oskarżony.

Jak wynika z powyższych rozważań, praktyka sądowa, a w szczególności orzecznictwo Sądu Najwyższego USA wypracowało rozsądny kompromis między ochroną konstytucyjnych praw oskarżonego a interesami ofiar przestępstw w postępowaniu dowodowym. Należy dodać, że siła tego kompromisu jest wzmocniana przez szereg działań praktycznych (opartych na szeroko zakrojonych badaniach empirycznych i klinicznych<sup>26</sup>). Miały one na celu z jednej strony optymalne wykorzystanie ofiar przestępstw jako źródeł wiarygodnej informacji, a z drugiej strony ochronę ich przed wtórną wiktymizacją. W przypadku ofiar - dzieci można tu wymienić wydane przez American Bar Association "Wytyczne dla prawidłowego traktowania dzieci - ofiar, kiedy podejrzewa się popełnienie przestępstwa na szkodę dziecka" z 1985 r.,<sup>27</sup> cytowane wytyczne Attorney General z 1992 r., czy podręczniki i przewodniki policyjne. Pierwsze wytyczne z 1985 r. zalecają przesłuchiwanie dzieci przez multidyscyplinarne zespoły składające się z oskarżyciela, policji i personelu społecznej opieki nad dziećmi w sprawach wykrywania i ścigania przestępstw popełnionych na szkodę dzieci, aby zmniejszyć liczbę przesłuchań dzieci. Ta idea spotkała się z szerokim wsparciem ze strony praktyków, jako efektywna strategia łączenia środków w tych sprawach, eliminacji zwłoki i zmniejszenia traumy u dzieci, a z drugiej strony nie naruszająca podstawowych praw oskarżonego.<sup>28</sup>

<sup>26</sup> G.S. Goodman, A. Clarke: *The Suggestability of Children's Testimony. Implications for Eyewitness Testimony*, New York 1991, ss. 92-104.

<sup>27</sup> *Ibidem*, ss. 10-19.

<sup>28</sup> D.J. Besharow: *Child Abuse. A Police Guide*, Washington D.C. 1987, ss. 6-35.

Przewodniki policyjne obejmują problematykę wytycznych przesłuchiwania dzieci, oceny wiarygodności ich zeznań, określają sytuacje, w których dziecko należy odebrać rodzicom i umieścić w schronisku, oraz sytuacje, kiedy dobro dziecka wymaga aresztowania rodziców.<sup>29</sup>

Podobne znaczenie mają precedensy sądowe i regulacje ustawowe precyzujące znamiona zgwałceń, uczące rozpoznawania ich objawów (np. traumatyczny syndrom zgwałcenia - Rape Trauma Syndrom (RTS)) oraz publikacje i podręczniki przesłuchiwania ofiar przestępstw seksualnych i oceny wiarygodności ich zeznań.<sup>30</sup> Wydaje się, że te przedsięwzięcia mają na celu łagodzenie konfliktu między prawami oskarżonego, a ochroną ofiar przestępstw na poznawczym etapie procesu karnego.

### **III. Udział ofiary przestępstwa w decyzyjnym etapie procesu karnego a konstytucyjne prawa oskarżonego**

W porównaniu z poznawczym etapem procesu karnego konflikt między ofiarą a oskarżonym na etapie decyzyjnym posiada inne oblicze, przynajmniej z trzech powodów:

Po pierwsze, prawa ofiary mają tu charakter bardziej uznaniowy niż obiektywny, charakteryzuje je zasadniczo brak gwarancji, co wielu autorów skłania do opinii, że "prawa ofiar" są w rzeczywistości przywilejami zależnymi od łaski organów procesowych.<sup>31</sup>

<sup>29</sup> Ibidem, ss. 102-103.

<sup>30</sup> D.P. Kelly: *Victim Participation in the Criminal Justice System*, (w): A.J. Lurigio, W. C. Skogan, R. C. Davis (red) *Victims of Crime. Problems, Policies and Programs*, London 1990, s. 176.

<sup>31</sup> S.H. Welling: *Victim Participation in Plea Bargaining*, "Washington Law Quarterly" vol. 65, 1987, ss. 312-314.

Po drugie, jak wykażą rozważania tej części pracy, natężenie konfliktu między oskarżonym a ofiarą przestępstwa jest dużo mniejsze, niż intensywność konfliktu interesów między oskarżonym a Państwem, oraz między Państwem a ofiarą przestępstwa.

Po trzecie, inne mogą być skutki konfliktu między ofiarą przestępstwa a oskarżonym, gdyż nadmierne uprawnienia ofiary przestępstwa w postępowaniu dowodowym rodzą przede wszystkim niebezpieczeństwo skazania osoby niewinnej, zaś na etapie decyzyjnym - przede wszystkim możliwość zbyt surowego ukarania oskarżonego.

Podstawowe formy wpływu ofiary na decyzyjny etap procesu karnego, to udział w "plea bargaining" (targi o winę) i przedstawianie swoich opinii sądowi wyrokującemu (victim impact statement), w szczególności celem uzyskania restytucji od sprawcy.

## **1. Plea bargaining**

"Plea bargaining" polegają na zagwarantowaniu oskarżonemu określonych korzyści, w zamian za przyznanie się do winy. Korzyści te obejmują przede wszystkim albo wysunięte przeciwko niemu oskarżenie, albo wyrok, który będzie wydany w jego sprawie. Jeśli oskarżony przyznaje się do winy jako część "targów o oskarżenie" (charge bargaining), oskarżyciel posuwa się do redukcji oskarżeń, tak, że są one mniej poważne (np. zmiana kwalifikacji prawnej czynu), albo mniej liczne, bądź oferuje się oskarżonemu obie korzyści łącznie. Jeśli oskarżony przyznaje się do winy jako część "targów o wyrok" (sentence bargain), to oskarżyciel albo zgadza się na rekomendowanie sądowi określonego wyroku, albo sam sąd wyrażą zgodę na określony wyrok. Często plea bargaining (które są całkowicie dobrowolne dla oskarżonego) obejmują kombinację ustępstw co do oskarżeń i co

do wyroku, przyznawanych w zamian za przyznanie się do winy.<sup>32</sup>

Badania narodowe w USA wykazują, że 83-90% wszystkich spraw karnych jest załatwianych drogą plea bargaining, które stanowią podstawę efektywności amerykańskiego systemu wymiaru sprawiedliwości.<sup>33</sup> We wstępnej ich fazie (plea negotiations) biorą udział oskarżony i oskarżyciel, natomiast nadal jest kontrowersyjny w doktrynie i orzecznictwie Sądu Najwyższego udział sędziów.<sup>34</sup> W końcowej fazie plea bargaining umowa zawarta między oskarżonym a oskarżycielem musi być przedstawić sądowi, celem jej sprawdzenia i zatwierdzenia. Skutkiem zatwierdzenia przez sąd przyznania się do winy i ustaleń umowy może być odstąpienie od oskarżeń (w federalnym systemie prawnym oskarżyciel może odstąpić od oskarżenia jedynie za zgodą sądu), bądź modyfikacja oskarżenia w stadium wyrokowania. Przy akceptacji układu będącego skutkiem plea bargaining sądy dysponują znaczną władzą dyskrecyjną, a ich w większości pozytywne decyzje podjęte są przede wszystkim względami efektywnego karania sprawców przestępstw.<sup>35</sup>

Od początku lat 80. wiele organizacji i regulacji prawnych zalecało i domagało się udziału ofiar przestępstw w plea bargaining. W prawie o ochronie ofiarświadców z 1982 r. (Victim Witness Protection Act of 1982) kongres zalecał, aby oskarżyciele konsultowali się z ofiarami przestępstw odnośnie warunków plea bargaining. Również wydane w 1983 r. standardy American Bar Association odnośnie targów o winę rekomendowały, aby oskarży-

<sup>32</sup> Ibidem, s. 312-314.

<sup>33</sup> D.P. Kelly, op. cit., s. 177.

<sup>34</sup> S.H. Welling, op. cit., s. 307-308.

<sup>35</sup> Kelly, op. cit., s. 177.

ciel zasięgał opinii ofiar przed podjęciem negocjacji z oskarżonym. Postulaty udziału ofiar w plea bargaining zgłaszał we wspomnianym wcześniej raporcie z 1982 r. President's Task Force on Victims of Crime oraz Narodowe Kolegium Sędziowskie na konferencji w Washington D.C. w 1983 r. (National Judicial College, Conference on Victims, Participant's Manual).<sup>36</sup>

W latach 1985-1990 podwoiła się liczba legislacji stanowych dotyczących tej kwestii, tak, że na początku lat 90 w 23 stanach ofiara miała prawo udziału w plea bargaining, zaś w<sup>37</sup> stanach mogła zgłaszać swoje opinie odnośnie warunków zawartej umowy do oskarżyciela albo sądu. Jednakże mimo istnienia różnorodności rozwiązań, żadne z ustawodawstw stanowych nie przyznaje ofierze prawa weta wobec plea bargaining.

W literaturze przedmiotu wyrażany jest pogląd, że ofiara jest zainteresowana udziałem w plea bargaining z trzech powodów:<sup>38</sup>

Po pierwsze, ofiara jest zainteresowana w uzyskaniu restytucji, która będzie stanowiła część wyroku. Dlatego też ofiara będzie chciała zapewnić sobie przy "targach o oskarżenie", aby oskarżony przyznał się do przestępstwa dostatecznie poważnego, aby uzasadniało ono zasądzenie restytucji, a poza tym ofiarę interesuje przekonanie sędziego co do celowości takiej decyzji (problem restytucji będzie opisywany później).

Po drugie, ofiary są zainteresowane retribucją i wywarcieniem zemsty na oskarżonym: ofiary czują, że zostały pokrzywdzonej dlatego kara powinna być surowa.

<sup>36</sup> Welling, op. cit., s. 311.

<sup>37</sup> J.w., s. 312.

<sup>38</sup> Welling, s. 355.

Po trzecie, chcą uzyskać satysfakcję z udziału w wymiarze sprawiedliwości i przynajmniej odczuwać kontrolę (w jakimś zakresie), którą mogą sprawować nad procesem toczącym się także w ich sprawie, co pozwoli im zwalczyć poczucie bezradności i pokrzywdzenia spowodowanego przestępstwem.<sup>39</sup>

W literaturze wskazuje się także, że żadne z konstytucyjnych praw oskarżonego nie jest naruszane przez udział pokrzywdzonego w plea bargaining.<sup>40</sup> Przede wszystkim udział ofiary nie ogranicza prawa oskarżonego do konfrontowania świadków i przesłuchiwania ich (cross-examination), wynikającego z Szóstej Poprawki do Konstytucji USA, z dwóch powodów:

Po pierwsze, przyznanie się do winy (plea guilty) oznacza, że oskarżony rezygnuje ze swojego prawa, tzn. publicznej rozprawy, która miałaby decydować o winie.

Po drugie, Sąd Najwyższy USA uznał, że oskarżony nie ma prawa do konfrontacji i przesłuchania w czasie wyrokowania (sentencing hearings) i przez analogię oskarżony powinien być pozbawiony tego prawa w czasie posiedzeń plea bargaining.<sup>41</sup>

Oczywiście oskarżony jest zainteresowany w uzyskaniu akceptacji przez sąd wyników plea bargaining i otrzymaniu możliwie łagodnego wyroku, a udział ofiary może zmniejszyć jego szanse przed sądem. Jednakże, jak się uważa, te praktyczne interesy oskarżonego nie są chronione przez Konstytucję, a w szczególności nie ma on prawa żądania, aby sąd podejmował swoje decyzje na podstawie jedynie częściowych informacji.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> Kelly, s. 178.

<sup>40</sup> Welling, s. 311.

<sup>41</sup> Ibidem, s. 310.

<sup>42</sup> Ibidem, s. 312.

Problem ewentualnego naruszenia konstytucyjnych praw oskarżonego mógłby powstać przy realizacji niektórych postulatów reformowania plea bargaining. S.H. Welling jest zdania, że po zawarciu układu z oskarżonym oskarżyciel powinien poinformować o jego warunkach, oraz miejscu i czasie sądowego zatwierdzenia układu ofiarę przestępstwa. Jednakże autorka ta jest przeciwko przyznawaniu ofierze prawa do wnoszenia apelacji od zatwierdzających decyzji sądu. Prawo takie byłoby sprzeczne z Piątą Poprawką do Konstytucji USA, gdyż od momentu zatwierdzenia wyników plea bargaining wyrok uzyskałby powagę rzeczy osądzonej i klauzula "double jeopardy" (odpowiednik "*ne bis idem crimine judicatur*") zabraniałaby jakichkolwiek uchyleń skazania oskarżonego wbrew jego woli.<sup>43</sup> Jednakże dalej idącą propozycję przedstawił D.G. Gifford, który uważał za możliwe przyznanie ofierze przestępstwa ograniczonego prawa do apelacji, jeśli uzna ona, że wyrok będący skutkiem plea bargaining jest zbyt łagodny. Autor ten uważał, że ponieważ orzecznictwo Sądu Najwyższego USA pozwala oskarżycielowi składać apelację od zbyt łagodnych wyroków i nie narusza to klauzuli "double jeopardy", to analogiczne prawo może być przyznane także ofierze przestępstwa.<sup>44</sup> Jednakże zarówno D.G. Gifford jak S.H. Welling nie posuwają się tak daleko, aby przyznać ofierze prawo weta wobec plea bargaining.

## 2. Wpływ ofiary przestępstwa na wyrokowanie

Tradycja amerykańskiego procesu karnego pozbawiała ofiary przestępstw jakiegokolwiek wpływu na proces wyrokowania. Jednakże silny ruch na rzecz ofiar przestępstw doprowadził w latach

<sup>43</sup> S.S. Abrahamson: *Redefining...*, op. cit. s. 565.

<sup>44</sup> Welling, s. 355 i nast.

80. do stworzenia pewnych form tego wpływu.<sup>45</sup> Dwie najczęstsze formy wyrażania tego wpływu to opinia pisemna (victim impact statement) i ustna (victim statement of opinion).

Na poziomie federalnym formy te były zalecane przez wspomniany wcześniej akt o ochronie ofiarświadców z 1982 r. Zawierał on wymóg, aby opinia o oskarżonym przedstawiana sądowi przez pracownika urzędu zajmującego się warunkowym zawieszeniem wykonania kary (probation officer), zawierała "informacje dotyczące każdej szkody finansowej, psychologicznej i fizycznej jakiej ofiara doznała w wyniku przestępstwa" i "każdą inną informację, która może pomóc sądowi w orzekaniu, łącznie z potrzebami restytucji każdej ofiary przestępstwa".<sup>46</sup>

Od roku 1977 poszczególne stany zaczęły wprowadzać pewne formy wyrażania opinii przez ofiary i obecnie wszystkie stany zawierają różnorodne rozwiązania tej kwestii. Najczęściej żąda się od probation officers, aby zawierali informację o szkodach doznanych przez ofiary w swoich raportach przedstawianych sądowi po konsultacjach z ofiarami, a niekiedy robią to oskarżyciele bądź same ofiary. Prawie połowa stanów wyraźnie upoważnia ofiary do wygłaszania ustnych opinii przed sądem w stadium wyrokowania (victim statement of opinion). Zarówno statuty żądające w terminach ogólnych informacji o wpływie, jaki wywarło przestępstwo na ofiarę, jak i statuty wyliczające specyficzne informacje, które powinny być zawarte w opinii, mają na celu uświadomienie sądowi strat i szkód poniesionych przez ofiary, aby ten wziął je pod uwagę przy wydawaniu wyroku i ewentualnym zasądzeniu restytucji.<sup>47</sup>

<sup>45</sup> MA. Young: *Survivors of Crime* (w:) D. Sank, D.I. Caplan (red): *To Be a Victim*, New York 1991, s. 27.

<sup>46</sup> D. Kelly, s. 177.

<sup>47</sup> L. Henderson, *op.cit.*, s. 1021.

Przeciwnicy victim impact statements twierdzą, że wpływ ofiar przestępstw na wyrokowanie obniża obiektywizm sędziowski, zwiększa możliwość powstawania rozbieżności w poszczególnych sprawach i rodzi arbitralność decyzji sądowych. Oskarżyciele sprzeciwiają się udziałowi w wyrokowaniu, gdyż obawiają się utraty kontroli nad sprawą i trudności w przewidzeniu jej wyniku, zaś obrońcy oskarżonych uważają te opinie za naruszenie prawa do obrony.<sup>48</sup> Ponadto argumentuje się, że opinie ofiar nie mają nic wspólnego z celami kary i są środkiem przenoszenia nienawiści na oskarżonego, a co za tym idzie, są oczywistym dowodem, że ruch na rzecz ofiar jest częścią konserwatywnego ruchu, który wykorzystuje ofiary dla swoich własnych celów.<sup>49</sup>

Jeśli chodzi o opinie sędziów, to przeprowadzone w 1987 r. badania opinii 77 sędziów stanowych odnośnie wprowadzenia legislacji na rzecz ofiar przestępstw wykazały, że 70% sędziów uważa, że informacja o szkodach doznanych przez ofiarę była "bardzo użyteczna", a 20%, że była "użyteczna". Znaczna większość stwierdziła, że informacja ta miała znaczny wpływ zarówno na liczbę jak i wysokość zasądzonych restytucji, zaś wszyscy sędziowie wyrażali opinię, że restytucję należy zasądzać zawsze, jeśli ofiara poniosła szkody finansowe, a sprawca jest wypłacalny.<sup>50</sup>

Powody udziału ofiar przestępstw w procesie wyrokowania są zasadniczo takie same jak w przypadku plea bargaining: niektóre ofiary chcą mieć "swoją dzień w sądzie", inne żądają surowego ukarania sprawcy, lecz najczęstszym powodem przedstawiania opinii wyrokującemu sądowi jest domaganie się restytucji za doznane

<sup>48</sup> Kelly, s. 179.

<sup>49</sup> Henderson, ibidem, s. 1022 i nast.

<sup>50</sup> The Constitutionality of the Victims Restitution Provisions of the Victim and Witness Protection Act, "Virginia Law Review" vol. 70, 1984, s. 1061-1062.

w wyniku przestępstwa szkody. Od momentu wprowadzenia restytucji do ustawodawstwa federalnego przez wspomniany VictimWitness Protection Act of 1982 (zmieniony przez Victims' Rights & Restitution Act of 1990) stała się ona przedmiotem wielu sporów między zwolennikami praw ofiar i obrońcami uprawnień oskarżonego. Akt z 1982 r. (w wersji z 1990 r.) zmienił Federalny Kodeks Postępowania Karnego (18 USC) wprowadzając do niego w par. par. 3663-3664 restytucję jako dodatek do kary kryminalnej bądź jako sankcję zasadniczą, zastępującą karę. Restytucja jest zasądzana przez sędziego z urzędu, w celu pokrycia szkód fizycznych, finansowych i psychicznych będących skutkiem przestępstwa, zaś w przypadku gdy sąd nie zasądzi restytucji, powinien swoją decyzję umotywować.

Od czasu wejścia w życie restytucja była przedmiotem krytyki ze względu na procedurę jej stosowania jako ( w opinii Sądu Najwyższego) sprzeczna z Konstytucją, a zwłaszcza z Siódmą i Piątą Poprawką.<sup>51</sup> Jednakże, jak słusznie argumentowano w krytycznych uwagach do orzeczenia Sądu Najwyższego w sprawie U.S.v. Walden (568 F. Supp. 516 - N.D. Ala 1983), restytucja nie jest instytucją prawa cywilnego, lecz sankcją karną, w związku z czym w odniesieniu do jej orzekania wspomniane poprawki nie są wiążące.<sup>52</sup> Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych w latach 80. ostatecznie uznał restytucję za sankcję karną, orzekaną w interesie państwa, a nie w interesie ofiary. Zostało to wyjaśnione przez sędziego Powella w sprawie Kelly v. Robinson (107 S. Ct. 353-1986): "Ofiara nie ma kontroli nad wysokością orzeczonej restytucji ani nad samą decyzją o jej przyznaniu ... Ponieważ postępowanie karne koncentruje się bardziej na interesie państwa w

<sup>51</sup> Ibidem, s. 1062-1070.

<sup>52</sup> Ibidem, s. 1070-1078.

zakresie rehabilitacji i karania sprawcy niż życzeniu ofiary w odniesieniu do kompensacji, stwierdzamy, że orzeczenie o restytucji...działa "na rzecz" państwa.<sup>53</sup>

Jednakże pod koniec 1987 r. restytucja była uznana niemal w każdym stanie jako warunek probacyjny. Ponadto w 23 stanach była ona uznana za warunek przedterminowego zwolnienia, w 14-warunkiem przy zawieszeniu wykonania kary, a w 10 - warunkiem uwolnienia od pracy. Przynajmniej 26 stanów przewidziało restytucję jako karę dodatkową lub orzekaną w miejsce innej sankcji.<sup>54</sup>

#### **IV. Wnioski końcowe**

Jak wynika z powyższych rozważań, w decyzyjnej fazie procesu karnego (odpowiadającej zasadniczo wyrokowaniu i plea bargaining), uprawnienia ofiar są w pełni uzależnione od uznania organów procesowych i ofiary nie mogą kwestionować ani decyzji zapadłych w czasie plea bargaining ani decyzji zapadłych w sprawie kary i restytucji. Mimo, że ostatnio cztery stany wprowadziły do swoich konstytucji poprawki o prawach ofiar (Floryda, Kalifornia, Michigan i Rhode Islands), to decyzje o ściganiu sprawcy przestępstwa, jego oskarżaniu, skazaniu i zasądzeniu restytucji pozostają poza wpływem ofiary. Jednakże należy pamiętać, że świadkowie i ofiary są źródłem informacji w 90% wszystkich ści-

---

<sup>53</sup> S. Hillenbrand: *Restitution & Victim Rights in the 1980's*, (w:) *Victims of Crime...*, s. 198.

<sup>54</sup> *Ibidem*, s. 193.

gań sprawców, zaś w około 60% wszystkich spraw ich wyłączną zasługą jest wykrycie sprawcy przestępstwa.<sup>55</sup>

Amerykański system wymiaru sprawiedliwości pozbawił wprawdzie ofiary wpływu na decyzyjną część procesu karnego, lecz rozwinął ich prawa ochronne w postępowaniu dowodowym, starając się jednocześnie chronić konstytucyjne prawa oskarżonego.

O istotności prawidłowego rozwiązania konfliktu uprawnień oskarżonego i ofiary przestępstwa świadczą wyniki badań, z których wynika, że błędy popełnione przez naocznych świadków (w szczególności ofiary) stanowiły przyczynę ponad połowy błędnych skazań w USA, zaś w około 13 wszystkich tych spraw, przyczyną błędnego skazania było fałszywe oskarżenie. W wielu innych przypadkach zła identyfikacja oskarżonego przez ofiarę doprowadziła, wraz z innymi błędami, do skazania niewinnej osoby.<sup>56</sup>

Jednakże badania te ukazują także szereg innych przyczyn błędnych skazań, które obrazują konflikt między konstytucyjnymi prawami oskarżonego a interesami państwa i jego przedstawicieli. Twierdzi się na przykład, że zasada kontradiktoryjności w procesie amerykańskim w połączeniu z wybieralnością oskarżycieli publicznych przekształca rozprawę sądową w konkurencyjną grę, którą oskarżyciele chcą wygrać za wszelką cenę, nierzadko kosztem ofiar przestępstw i oskarżonych, a nawet łamiąc reguły dowodowe i etyczne.<sup>57</sup> Ponadto nie uprawnienia ofiar, lecz "względy efektywności" stanowią podstawową przyczynę ograniczania prawa

<sup>55</sup> R. Elias: *Victims of the System. Crime Victims & Compensation in American Politics & Criminal Justice*, New Brunswick-London 1983, s. 134; R.B. Ruback, M. S. Greenberg: *Crime Victims as Witnesses: Their Accuracy & Credibility*, (w:) "Victimology: An International Journal" 1985, vol. 10, nr 1-4, s. 410.

<sup>56</sup> M. Yant: *Presumed Guilty. When Innocent People Are Wrongly Convicted*, Buffalo 1991, ss. 98-99.

<sup>57</sup> *Ibidem*, s. 160; A. Garcia, *op. cit.* ss. 140-151.

oskarżonego do obrony i posuwania się organów procesowych do stosowania nieuczciwych metod uzyskania skazania.<sup>58</sup>

Należy także wziąć pod uwagę, że żadne badania nie wykazały, żeby ofiary przestępstw były szczególnie punitywne i zainteresowane wywarceniem zemsty na oskarżonym, a przeciwnie, badania udziału ofiar w plea bargaining i ich wpływu na wyrokowanie świadczą o tym, że ofiary często zmieniają swoje negatywne nastawienie do oskarżonego, w wyniku poznania całej prawdy o przestępstwie i uzyskania możliwości wywarcia wpływu nie tyle na wynik, co na przebieg postępowania.<sup>58</sup>

W niniejszej pracy skoncentrowano się na konflikcie pomiędzy prawami ofiar przestępstw a konstytucyjnymi prawami oskarżonego w procesie karnym. Oczywiście ujmując sprawę bardziej ogólnie należałoby stwierdzić, że interesy ofiar i oskarżonych są krańcowo odmienne. Interesem oskarżonego jest uniknięcie ścigania, oskarżenia i skazania. W przypadku skazania jest on zainteresowany najniższym wymiarem kary. Interes ofiary przestępstwa i społeczeństwa polega na ściganiu oskarżonego, oskarżeniu go i skazaniu na zasłużoną karę, uwzględniającą zawinienie sprawcy i wpływ przestępstwa na ofiarę i społeczeństwo. Dlatego też uważa się, że żądania ofiar, aby być wysłuchanym na każdym etapie postępowania, bądź żądania zwiększenia kar są generalnie sprzeczne z "z interesami oskarżonego", lecz te ostatnie nie są chronione konstytucyjnie. Dlatego wiele reform dotyczących praw ofiar w USA: ustanowienie funduszy kompensacyjnych, programów pomocy ofiarom i ich ochrony, zwrot utraconej własności przez policję, bądź informowanie ofiar o stanie sprawy - nie narusza konstytucyjnych uprawnień oskarżonego,<sup>59</sup> Natomiast konflikt może poja-

<sup>58</sup> R. Elias, op. cit., s. 163-164, S.H. Welling, s. 337.

<sup>59</sup> S.S. Abrahamson: Redefining..., op. cit., s. 565.

wić się w przypadku zasądzenia restytucji, wyłączenia ofiary z osobistego udziału i zeznawania na rozprawie, w przypadku zakazów dowodowych przy przesłuchiowaniu ofiar przestępstw seksualnych (shield statutes), nie udostępniania przez organy procesowe obrońcy oskarżonego adresów i nazwisk świadków - co może naruszać konstytucyjnie chronione prawa oskarżonego. Jednakże wcześniejsze rozważania uzasadniają tezę, że amerykański system wymiaru sprawiedliwości stanowi dobry przykład na to, że rozwój uprawnień ofiar przestępstw nie zawsze musi odbywać się kosztem podstawowych praw oskarżonego.

Ze względu na dużą odmienność amerykańskiego i polskiego systemu wymiaru sprawiedliwości i fakt, że kilkakrotnie zabieraliśmy już głos w sprawie projektu zmian k.p.k. (w tym na tle rozwiązań przyjętych w państwach zachodnich).<sup>60</sup> Ograniczymy się więc jedynie do kilku kwestii: a przede wszystkim restytucji i możliwości wprowadzenia mediacji między oskarżonym a pokrzywdzonym do polskiego procesu karnego. Należy zgodzić się z E. Bieńkowską<sup>61</sup> i J. Szumskim,<sup>62</sup> że w projekcie zmian k.k. z 1992 r. utrzymano charakter naprawienia szkody jako symbolicznego środka wychowawczo - represyjnego, a nie środka kompensacyjno-wychowawczego, który powinien być orzekany w każdym przypadku wyrządzenia szkody, niezależnie od rodzaju popełnionego przestępstwa. Powinien on mieć, wzorem nakazów restytucji w

<sup>60</sup> Por. np. C. Kulesza: Konflikt interesów między oskarżonym i ofiarą w polskim, niemieckim, francuskim i amerykańskim systemie wymiaru sprawiedliwości, (w:) Ofiara przestępstwa w systemie wymiaru sprawiedliwości, Materiały drugiej międzynarodowej konferencji n.t. wiktymologii w Europie Wschodniej i Zachodniej Mądralin k/Warszawy 1993, ss. 36-80.

<sup>61</sup> E. Bieńkowska: Refleksje o reformie prawa karnego na tle wyników badania ankietowego ofiar przestępstw, PiP, 1991, nr 5, ss. 82-84.

<sup>62</sup> J. Szumski: Karnopravny obowiązek naprawienia szkody w praktyce sądowej, PiP 3, 1993, s. 45-60.

procesie amerykańskim, z reguły nie charakter kary dodatkowej, lecz kary zastępującej inne sankcje, za egzekucję których powinien odpowiadać nie pokrzywdzony, lecz organy wymiaru sprawiedliwości. Doświadczenia amerykańskie wykazały, że egzekucja nakazów restytucji nie stwarza realnych zagrożeń dla praw oskarżonego, a w szczególności jego prawa do wolności.<sup>63</sup> Dlatego też można zaryzykować tezę o konieczności wprowadzenia obowiązku sądów orzekania o obowiązku naprawienia szkody przy stosowaniu środków probacyjnych w każdym przypadku, gdy istnieje zidentyfikowany pokrzywdzony i możliwe jest określenie wysokości doznanego przez niego pokrzywdzenia. Sąd powinien orzekać o tym obowiązku z urzędu, a nie na wniosek pokrzywdzonego, gdyż jak wykazały m.in. badania E. Bieńkowskiej i E. Erez podstawową przyczyną nikłego korzystania z przysługujących im uprawnień jest oportunizm organów procesowych i przy informowaniu ich o tych prawach.<sup>64</sup>

Należałoby się także zastanowić nad wprowadzeniem do k.k. odrębnej dyrektywy wymiaru kary nakazującej uwzględniać cele kompensacyjne<sup>65</sup>, albo wyraźnie zaakcentować, że cele te stanowią integralny element sprawiedliwej odpłaty.<sup>66</sup>

Podstawą efektywnej mediacji jak to jest w procesach karnych krajów zachodnich (a szczególnie w USA), powinno być zobowiązanie sprawcy do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem.

---

<sup>63</sup> Bringing Criminal Dept into Balance. Improving Fine and Restitution Collection, The Administrative Office for U.S. Courts, Washington D.C. 1992, ss. 5-10.

<sup>64</sup> E. Bieńkowska, E. Erez: Polski wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych w ocenie ofiar przestępstw (wyniki badania ankietowego), w: Ofiara przestępstwa..., op.cit., ss. 82-108.

<sup>65</sup> J. Skupiński: Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle prawnoporównawczym, Warszawa 1992, s. 365.

<sup>66</sup> Por. M. Szewczyk: Czy i jaka alternatywa dla kary pozbawienia wolności, "Przegląd Prawa Karnego", 1992, nr 7, s. 56.

Prawne usankcjonowanie uzgodnień uczestników postępowania karnego znajduje swoje uzasadnienie empiryczne, gdyż wyniki badań ankietowych przeprowadzonych wśród sędziów, prokuratorów i adwokatów przez J. Sobczaka wykazały, że prawie 13 objętych badaniem respondentów brała udział w nieformalnych "targach o winę" (w sumie 515 osób, w tym 36 sędziów i 117 prokuratorów), zaś większość ankietowanych wyraziła pogląd, że takie praktyki winny być - w pewnych granicach - prawnie dopuszczalne.<sup>67</sup>

Podobnie jak P. Kruszyński uważa za dopuszczalne pewne formy uzgodnień i ugód zawartych między obrońcą oskarżonego i pokrzywdzonym,<sup>68</sup> S. Waltoś uważa, że zasada legalizmu nie przeszkadza w wydaniu odbiegającego od przeciętnych oczekiwań orzeczenia uwzględniającego konsensus uzyskany w porozumieniu stron.<sup>69</sup> Chodziłoby w tym przypadku o projekt zmian k.p.k. z 1992 r, który poza przekazaniem warunkowego umorzenia postępowania do wyłącznej właściwości sądu, przewiduje obowiązkowy udział oskarżonego (art. 338 par. 1) i prawo pokrzywdzonego do udziału w takim posiedzeniu. Jak wspomniano wcześniej, stwarzałoby to okazję do spotkania stron i negocjacji warunków, ustalenia, czy oskarżony godzi się na warunkowe umorzenie (art. 338 par. 2), gdyż zgodnie z art. 338 par. 3 projektu sąd uznając, że istnieje możliwość porozumienia się pokrzywdzonego z oskarżonym w kwestii naprawienia szkody lub innego zadośćuczynienia pokrzywdzonego, może odroczyć posiedzenie.

<sup>67</sup> J. Sobczak: Zjawisko porozumiewania się stron i uzgadniania rozstrzygnięć w polskiej praktyce na podstawie wyników badań ankietowych, (w:) Porozumiewanie się i uzgadnianie rozstrzygnięć przez uczestników postępowania, Poznań 1993, ss. 32-36.

<sup>68</sup> P. Kruszyński: Stanowisko prawne obrońcy w polskim procesie karnym, Warszawa 1992, s. 133.

<sup>69</sup> S. Waltoś: Dopuszczalność porozumiewania się i uzgadniania rozstrzygnięć przez uczestników postępowania karnego w świetle polskiej procedury karnej, (w:) Porozumiewanie..., op. cit., s. 61.

Sensowność powoływania się na doświadczenia krajów zachodnich w tym zakresie wynika bezpośrednio z uzasadnienia projektu zmian k.p.k. z 1990 r., które stwierdza wprost, że akcentowanie możliwości porozumiewania się oskarżonego z pokrzywdzonym ma zadowolić zwolenników zawierania takich umów w postępowaniu publicznoscargowym, ma być "uwzględnieniem w niezbędnym, wyważonym stopniu postulatów - nieraz skrajnych - żywo dyskusowanych na zachodzie".

Zdaniem S. Waltosia art. 338 projektu nie jest właściwie takim przełomem, bo i obecnie pojednanie oskarżonego z pokrzywdzonym jest dobrze widziane przez prawo karne, czego dowodzi brzmienie art. 57 par. 2 pkt. 1 k.k. z 1969 r., aczkolwiek autor ten stwierdza, że art. 338 par. 3 (łącznie z art. 405 par. 5) projektu wprowadza do art. 63 par. 1 projektu k.k. (regulującego przyczyny warunkowego umorzenia) swoistą korekturę. Pojawia się bowiem porozumienie oskarżonego z pokrzywdzonym w kwestii naprawienia szkody lub innego zadośćuczynienia, które z pewnym trudem można zmieścić w "postawie sprawcy", uwzględnianej stosownie do art. 63 par.1 projektu k.k.<sup>70</sup>

Te krótkie spostrzeżenia rysują pewne możliwości (znane procesowi USA) przyjęcia niektórych możliwości rozwiązywania konfliktu między oskarżonym a ofiarą przestępstwa również w procesie polskim.

---

<sup>70</sup> Tamże.