

Jarosław Utrat-Milecki*

TEORIJSKI OKVIR ANALIZE NEDAVNIH REFORMI KRIVIČNOG PRAVA U POLJSKOJ¹

Apstrakt: U ovom radu autor analizira određene aspekte nedavnih reformi krivičnog prava u Poljskoj iz perspektive kazne kao složene pravne i socijalne institucije procesne prirode. Cilj je da se omogući kritičko preispitivanje represivnosti krivičnog pravnog sistema, koja se teško može objasniti njegovom efikasnošću, čak ni penalnim populizmom. U istraživanju primenjuje sledeće metode: istorijsko-pravnu, uporedno-pravnu, formalno-logičku, dija-lektičku, analitičku, sintetičku, kao i induktivnu/deduktivnu metodu. Sinteza i triangulacija navedenih metoda zasnivaju se na principima kulturno integrisanih društvenih i pravnih studija (Królikowska, Utrat-Milecki, 2010b).

Ključne reči: kazna kao pravna i socijalna institucija, procesna priroda kazne, mogućnost kazne, izvršivost kazne, potpuna izvršivost kazne, okončanje kazne, penalno poricanje.

1. UVOD

Krivični zakonik, Zakonik o krivičnom postupku i Zakon o izvršenju krivičnih sankcija Poljske usvojeni su 1997. godine, a do danas su veoma često menjani (Službeni list 1997, br. 88, tačka 553; br. 89, tačka 555; br. 90, tačka 557). Samo poslednja reforma Krivičnog zakonika iz 2022. godine, čija je većina odredbi stupila na snagu 1. oktobra 2023. godine, izmenila je Krivični zakonik na više od 250 mesta (Službeni list 2022, tačka 2600). Ovi zakoni prvobitno su doneti radi implementacije novog ustavnog načela demokratske pravne države, koje je usvojeno izmenom Ustava iz decembra 1989. godine. Sistematske promene uvedene u to vreme imale su značajan uticaj na razvoj zaštite prava osuđenih lica (Szymanowski, 1996: 20–30).

Do 1970. godine, u Poljskoj je bio na snazi savremen Krivični zakonik iz 1932. godine, koji je sadržao brojne inovacije proizašle iz sociološke škole krivičnog prava,

* Dr hab. Jarosław Utrat-Milecki, redovni profesor Univerziteta u Varšavi, Evropski centar za penološke studije (*European Centre for Penological Studies*), Poljska, j.utrat-milecki@uw.edu.pl, ORCID: 0000-0002-2868-426X8

1 Rad je pod naslovom „Theoretical framework for an analysis of the recent criminal law reforms in Poland“ objavljen u časopisu *Archiwum Kryminologii*, vol.45, n.2, 2023, 213–242.

kao što su prednost individualne prevencije u izricanju kazne i postpenalne mere bezbednosti (koje su ukinute nakon Drugog svetskog rata), kao i sintetički način inkriminisanja krivičnih dela. Do iste godine bio je na snazi i Zakonik o krivičnom postupku iz 1928. godine, čije su izvorne odredbe bile zasnovane na nemačkoj i francuskoj pravnoj tradiciji (određene odredbe koje su se odnosile na maloletnike ostale su na snazi do 1983. godine). Međutim, odredbe koje se odnose na izvršenje krivičnih sankcija nisu bile kodifikovane sve do donošenja Zakona o izvršenju krivičnih sankcija iz 1969. godine. Zahtevi za njihovu kodifikaciju u Poljskoj javljali su se još tokom 1930-ih godina, a bili su povezani i sa zahtevima za uvođenje sudskog nadzora nad izvršenjem kazne zatvora, koji su u doktrini krivičnog prava bili formulisani znatno ranije (Śliwowski, 1965: 1–108; Kalisz, 2010: 65–76). Godine 1970. u Poljskoj je stupio na snagu Krivični zakonik iz 1969. godine (materijalno krivično pravo), koji je ograničio povezanost sa sociološkom školom krivičnog prava (veća uloga generalne prevencije i ukidanje standardnih postpenalnih mera). Ovaj Zakonik je predvideo posebne odredbe za zaštitu autoritarnog sistema komunističke države, uključujući zaštitu društvene svojine. Istovremeno, pored kazne zatvora i novčane kazne, kao posebne, nezavisne kazne, Zakonik je uveo kaznu neplaćenog rada u lokalnoj zajednici u korist te zajednice. Kazna društveno korisnog rada već je bila deo Krivičnog zakonika iz 1932. godine i Zakona iz 1920. godine, ali samo kao zamena za novčanu kaznu, a ne kao nezavisna kazna (Utrat-Milecki, 2016: 100–106). Godine 1970. stupio je na snagu novi Zakonik o krivičnom postupku radi zaštite interesa autoritarnog sistema države. Takođe, 1970. godine po prvi put je usvojen Zakon o izvršenju krivičnih sankcija, koji je sadržao najvažnije zakonske odredbe za regulisanje izvršenja kazni. Ovaj zakon, sledstveno romanskom (francuskom i italijanskom) modelu, sadržao je instituciju kaznenog suda nadležnog za pitanja izvršenja krivičnih sankcija, uključujući i uslovni otpust iz zatvora. Važno je istaći da su oba ranija krivična zakonika, iz 1932. i 1969. godine, bila znatno ređe menjana u odnosu na tri zakonika iz 1997. godine koja su regulisala krivičnu materiju. Ova činjenica ukazuje na značajnu promenu u pravnoj kulturi, koja je sada obeležena jasnom tendencijom prema kojoj je jedina konstanta u oblasti krivičnog zakonodavstva — njegova neprestana promena (Fillar, 2011). Ova promenljivost zakona ipak nije bila zahtev doktrine; doktrina je morala da se pomiri sa ovakvim stanjem stvari koje je određeno politikom. Problem brzih promena u materijalnom, procesnom i izvršnom krivičnom pravu tiče se pravne kulture ne samo u Poljskoj, već i van nje, i ima značajan uticaj na sprovođenje kaznene politike (Filar, 2014; Rogacka-Rzewnicka, 2021: 219–333). Veliki deo brojnih izmena krivičnih zakonika iz 1997. godine i drugih zakona koji sadrže odredbe krivičnog prava u poslednjih 25 godina doveo je do represivnijeg krivičnog sistema u smislu obima kriminalizacije i represivne prirode njegovih rešenja. To je trebalo da se odrazi na efikasnu primenu pravde (Koredczuk, 2020). Povećanje kazni i pravila koja definišu zakonske standarde upravljanja i izvršenja kazni posebno su se odnosila na nasilna, seksualna, ekonomska i saobraćajna krivična dela (Filar, 2009). Osim toga, kao deo jačanja zaštitne funkcije krivičnog prava nakon 2005. godine, postpenalne zaštitne mere – koje su prethodno smatrane neprihvatljivim za vladavinu prava – ponovo su uvedene u Poljskoj, naročito protiv tzv. prestupnika pedofila. Početkom 21. veka, u krivični postupak su široko uvedene mogućnost rešavanja predmeta bez

sudjenja – na osnovu sporazuma sa tužiocem ili na zahtev okrivljenog tokom suđenja – kao i institucija krunskog svedoka. Godine 2003, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija uveo je kategoriju tzv. opasnih zatvorenika. Od 2007. godine, postepeno je uveden elektronski nadzor, naročito stacionarni nadzor, kao savremeni oblik izvršenja kazne zatvora (Przesławski, 2020).

2. PRETPOSTAVKE REFORME UPRAVLJANJA IZ 2015. GODINE, POSEBNO U VEZI SA USLOVNIM OSUDAMA

Godine 2015. usvojena je najobuhvatnija izmena Krivičnog zakonika (materijalnog krivičnog prava) od 1997. godine.² Glavni cilj bio je da se ograniči diskreciono pravo sudija u pogledu izricanja uslovnih osuda (Zoll, 2013; Zawłocki, 2016). Izricanje uslovne osude u Poljskoj, kao pravilo, nije bilo zasnovano na kriminološkoj prognozi. Sudovi često nisu tretirali uslovnu osudu kao odgovor na karakteristike učinioca i kriminološku prognozu, već su je izricali zbog uverenja da bi zatvorska kazna bila preteška kazna za učinioca određenog krivičnog dela. Stoga su primenjivali specifično tumačenje principa utvrđivanja kazne, ali nisu vršili ocenu njene opravdanosti u smislu svrsishodnosti izvršenja kazne korišćenjem ove institucije iz individualnih i preventivnih razloga. Ovaj način tretiranja uslovnih osuda održao se u Poljskoj barem od uvođenja ove institucije u Krivični zakonik iz 1932. godine (Melezini, 2013: 300–305).

Takav tretman uslovnih osuda (uslovnih zatvorskih kazni) godinama je predmet kritike u kriminologiji (Skupiński, 2009a; Góralski, 2020: 45–47). Kako se navodi, osuđenici u mnogim slučajevima – naročito oni iz patoloških sredina – ne doživljavaju uslovne osude kao prave sankcije (Radzinowicz, 1935: 579; Wróblewski, Świda, 1939: 480–483). Takođe je istaknuto da su izricane uslovne kazne zatvora bile strože od onih koje bi bile izrečene da se radilo o bezuslovnom lišenju slobode. To se činilo kako bi se osudilo krivično delo i upozorila javnost, što je simbolično izraženo strogošću uslovne kazne. Takva praksa je bila podržana čak i u 21. veku u sudskoj praksi Vrhovnog suda (II AKa 217/00 2001; WA 19/06 2006). Stroža uslovna osuda bila je opozivana u slučaju ponovne osude, ponekad tek prilikom treće ili neke naredne osude. To je dovodilo do produženog boravka tih lica u zatvoru, van okvira pravičnosti ili kriminološki utemeljenih argumenata (Zoll, 2013: 30).

Izmenama Krivičnog zakonika iz 2015. godine, u izmenjenom članu 69, zadržana je mogućnost izricanja uslovne osude samo u ograničenom obimu i to isključivo kada je utvrđena kazna zatvora u trajanju do jedne godine (dok je prethodno ta mogućnost tradicionalno postojala za kazne zatvora do dve godine). Ovom izmenom takođe je u potpunosti izbrisana iz člana 69 mogućnost izricanja uslovne novčane kazne i uslovne kazne rada u javnom interesu, iako su sudovi pre reforme te sankcije koristili u svega oko 1% svih osuđujućih presuda (Skupiński, 2009a: 20–21). To,

2 Reforma je uvedena Zakonom od 20. februara 2015. godine (Službeni list 2015, tačka 396), koji je stupio na snagu 1. jula 2015. godine (u daljem tekstu: reforma iz 2015. godine).

s druge strane, znači da je izricanje uslovne novčane kazne ili uslovne kazne rada u javnom interesu moglo biti opravdano u okviru opštih postavki kaznene politike, koje se mogu izvesti iz odredbi poljskog Krivičnog zakonika. Takva praksa bila je u skladu sa načelima individualizacije kazne, ekonomičnosti kažnjavanja i uvođenja alternativnih oblika reakcije na kriminalitet, uključujući i mogućnost da sud, u određenim slučajevima, odloži kažnjavanje (Ornowska, 2014).

U cilju smanjenja broja zatvorenika, izmenom iz 2015. godine uvedene su mešovite kazne (član 37b Krivičnog zakonika), sa mogućnošću njihovog izricanja i učinocima krivičnih dela za koja je zaprećena kazna zatvora u trajanju od jedne do deset godina. Nova mešovita kazna sastoji se najpre u izvršenju kraće kazne zatvora u trajanju do tri ili šest meseci umesto osnovne kazne zatvora propisane za konkretno krivično delo. Nakon toga, u okviru mešovite kazne, osuđeni izdržava kaznu rada u javnom interesu (do najviše dve godine). Prema članu 35. Krivičnog zakonika, rad se obično izriče u obimu od 20 do 40 časova mesečno, bez naknade, u korist lokalne zajednice. Ova konstrukcija kazne, prvenstveno usmerena na represiju, dopunjena je mogućim dodatnim značajem za socijalnu resocijalizaciju, osporava se sa aspekta njene penološke doslednosti (Utrat-Milecki, 2022b: 255–257). Početni period izolacije predstavlja obično najteži deo u izvršenju kazne zatvora, dok vreme provedeno u zatvoru ograničava mogućnost pozitivnog uticaja na osuđenika. Tek nakon ovog izrazito negativnog iskustva sledi faza izdržavanja kazne rada u javnom interesu, koja, pod uslovom da je dobro organizovana, može imati potencijalno pozitivan psihosocijalni uticaj na osuđeno lice. Ova konstrukcija mešovite kazne ne može se smatrati zasnovanom na ideji socijalne rehabilitacije niti na cilju onemogućavanja izvršenja krivičnog dela (inkapacitacije). Naime, pre reforme sudovi su verovatno izricali uslovne osude u predmetima u kojima bi sada izrekli mešovite kazne. Na nivou cele zemlje, osuđujuće presude za mešovite kazne u prvim godinama nakon reforme nisu prelazile 1,5% od ukupnog broja osuđujućih presuda (Melezini, 2019: 128–131; Melezini, 2020: 137–138). Slično tome, uvođenje mogućnosti izricanja novčanih kazni ili kazne rada u javnom interesu za krivična dela za koja je zaprećena kazna zatvora u trajanju od šest meseci do osam godina (član 37a Krivičnog zakonika) može se odnositi na predmete u kojima bi sud pre reforme izrekao uslovnu osudu.

Kao rezultat reforme iz 2015. godine, došlo je do značajnih promena u strukturi izrečenih kazni. U prvim godinama nakon reforme, broj uslovnih osuda se znatno smanjio, sa oko 50% pa čak i 60% svih osuđujućih presuda pre reforme na oko 20%. S druge strane, broj izrečenih novčanih kazni porastao je sa oko 20% na oko 35%. Takođe, broj izrečenih kazni rada u javnom interesu se više nego udvostručio, sa oko 10% na skoro 30% (Melezini, 2020: 137). Ipak, ova reforma nije dovela do sličnih promena u primeni apsolutnog lišenja slobode, kod kojih je došlo do suprotnog fenomena. Među izrečenim kaznama, izricanje bezuslovne kazne zatvora povećalo se, sa oko 10% pre reforme iz 2015. godine na gotovo 20% nakon reforme (Melezini, 2019: 128; Melezini, 2020: 137). Međutim, to nije dovelo do povećanja broja zatvorenika, jer je u isto vreme u Poljskoj zabeležen pad u većini kategorija registrovanih krivičnih dela i krivičnih predmeta koje su sudovi razmatrali (Melezini, 2019: 126–127). Osim toga, ponovno uspostavljanje stacionarnog elektronskog nadzora u

mestu boravka 2016. godine, kao oblika izvršenja kazne zatvora, imalo je određeni uticaj na održavanje broja zatvorenika u poljskim zatvorima pod kontrolom (ova mera se mogla primenjivati na kazne zatvora do jedne godine, a od 2020. godine i na kazne do 18 meseci [član 43la stav 1 Zakona o izvršenju krivičnih sankcija])³.

Zahvaljujući ponovnom uvođenju kućnog zatvora 2016. godine, početkom 2023. godine preko 7.000 lica izvršavalo je kaznu zatvora van zatvorskih prostori-ja, pod stacionarnim elektronskim nadzorom u svojim domovima. Kapacitet sistema elektronskog nadzora je 2023. godine povećan sa 8.000 na 10.000 mesta. Od velikog je značaja da sud osudi na kaznu zatvora, dok odluku o mogućnosti izvršenja te kazne u kućnim uslovima pod elektronskim nadzorom donosi penitencijarni sud (suda nadležnog za pitanja izvršenja krivičnih sankcija) na zahtev osuđenog, branioca, upravnika zatvora, poverenika ili javnog tužioca (član 431c Zakona o izvršenju krivičnih sankcija). Odluka penitencijarnog suda o kućnom zatvoru treba, kao pravilo, biti zasnovana na kriterijumima vezanim za pravila izvršenja, a ne upravljanja kaznom. Osim toga, od 1. januara 2023. godine, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija omogućava da se ovaj način izvršenja kazne zatvora do četiri meseca izrekne na osnovu odluke penitencijarne komisije nadležne za utvrđivanje pravila izvršenja kazne u penitencijarnoj ustanovi, bez učešća penitencijarnog suda, ako je slučaj nesporan (Službeni list 2022, stavka 1855: član 43 lla). Penitencijarni sud, a u manje teškim slučajevima i penitencijarna komisija, treba da proceni, nakon što utvrdi tehničku izvodljivost kućnog zatvora i usklađenost sa kriterijumima izvršenja kazne zatvora, da li postoje posebne osobenosti učinioca koje bi mogle dovesti do toga da kućni zatvor ne ispunji svrhu kazne (član 43 la stav 2 Zakona o izvršenju krivičnih sankcija).

Uprkos određenim kontroverzama izazvanim detaljnim regulativama, reforma iz 2015. godine je, prema jednoglasnom mišljenju doktrine, omogućila određenu racionalizaciju kaznene politike. Međutim, promena kaznene politike i njena racionalizacija nisu ostvarene liberalizacijom, već modifikacijom odnosa izrečenih sankcija. To je prvenstveno dovelo do intenziviranja represivnih mera unutar vanzavodskih kazni, uz istovremeno povećanje procenta osuda na bezuslovne kazne zatvora, kao i održavanje relativno visoke stope zatvaranja u Poljskoj (oko 190 lica na 100.000 stanovnika).⁴

Reforma iz 2015. godine predviđa i proširenu, sveobuhvatnu primenu postpenalnih zaštitnih mera prema relativno širokoj kategoriji učinilaca nasilnih i seksualnih krivičnih dela (Službeni list 2015, stavka 396: čl. 93a–99; Službeni list 2022, stavka 1086; Službeni list 2022, stavka 2600). Ova reforma, inkorporisana u Krivični zakonik, izmenila je pravila iz vanrednog zakona iz 2013. godine koji je donet na *ad hoc* osnovi (Službeni list 2014, stavka 24; Dawidziuk, Nowakowska, 2020).

3 Uporedi član 43c para. 1 Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, u Zakonu od 11. marta 2016 (Službeni list, 2016, tačka 428).

4 Zaključno sa 31. decembrom 2014. godine (poslednjom godinom pre reforme), u zatvorima je ukupno bilo 77.321 lice, od kojih 6.238 pritvorenika, 70.125 osuđenih i 1.008 lica kojima je izrečena kazna zatvora do jednog meseca po Zakonu o prekršajima (Melezini, 2019: 134). Zaključno sa 26. majem 2023. godine, u zatvorima je ukupno bilo 78.035 lica, od kojih 8.468 pritvorenika, 68.709 osuđenih i 812 lica kojima je izrečena kazna zatvora do jednog meseca po Zakonu o prekršajima (Uporedi www.sw.gov.pl, 31.05.2023).

3. SVEOBUH VATNE KAZNENE REFORME IZ 2019. I 2022. GODINE

Godine 2019., Ministarstvo pravde je iniciralo reformu krivičnog zakonodavstva, čiji je zvanični cilj bio jačanje zaštite od naročito opasnih učinilaca krivičnih dela (Konarska-Wrzonek, 2020). Pre njenog objavljivanja, Predsednik je uputio predlog izmene Ustavnom sudu 2019. godine, koji je 2020. godine odlučio da je postupak donošenja izmene ozbiljno narušio standarde vladavine prava. Shodno tome, ova izmena nije stupila na snagu. Treba istaći da je brzina rada na izmeni iz 2019. godine, sprovedenog uz kršenje propisane procedure, paradoksalno opravdavana potrebom za hitnom zaštitom javnosti od opasnih krivičnih dela, čiji je broj, prema tadašnjim statističkim podacima, godinama pokazivao izražen pad (izuzev privrednog kriminaliteta). Da bismo ilustrovali, u Tabeli 1, upoređivane su policijske statistike registrovanih krivičnih dela u deset osnovnih kategorija za 2001. i 2021. godinu.

**Tabela 1. Broj izabranih krivičnih dela u 2001. i 2021. godini
prema policijskoj statistici (Statystyka n.d.)**

Vrsta krivičnog dela	Godina 2001	Godina 2021
Ubistvo	1.325	625
Silovanje	2.399	1.081
Napad i napad koji je prouzrokovao i telesne povrede	14.369	2.450
Razbojništvo/krađa	49.862	4.089
Provalna krađa/krađa	325.696 (1999 – 369.235*)	71.625
Krađa motornih vozila	59.458 (1999 – 71.543*)	8.383
Oduzimanje tuđih pokretnih stvari	314.820	109.768
Povreda zdravlja	16.968	8.226
Saobraćajna krivična dela	138.817	70.727
Privredna krivična dela	103.521	224.775

Izvor: Sopstvena obrada.

Trendovi u broju otkrivenih krivičnih dela uticali su na sličnu dinamiku u broju osuđujućih presuda u tom periodu (up. Melezini, 2019: 128–131). Nakon ovog neuspeha, Ministarstvo pravde nastavilo je sa radom na pooštavanju kazni za naročito opasna krivična dela. Kao rezultat toga, 2022. godine usvojena je sveobuhvatna reforma sistema kazni, kojom je značajno povećana krivična odgovornost za brojna dela, naročito ona učinjena uz upotrebu nasilja, seksualna i privredna krivična dela (npr. davanje/primanje mita), kao i dela protiv bezbednosti saobraćaja (Službeni glasnik 2022, tačka 2600). Za većinu izmenjenih odredaba Krivičnog zakonika bilo je predviđeno stupanje na snagu 1. oktobra 2023. godine.

Reforma krivičnog zakonodavstva iz 2022. godine izmenila je pravila sudskog izricanja kazni i kaznenih mera (dopunske/sporedne kazne) predviđenih članom

53. Krivičnog zakonika (Bogacki, Olęzarek, 2023). Član 53. stav 1. Krivičnog zakonika, koji se odnosi na opšte uslove za izricanje kazne, u verziji pre reforme iz 2022. godine sadržao je načelo slobodne ocene sudije u određivanju kazne u granicama propisanih zakonom. Ova odredba propisuje da kazna ne može biti veća od stepena krivice učinioaca. Takođe se ukazuje na načelo proporcionalnosti kazne u odnosu na stepen društvene opasnosti učinjenog dela. Obavezuje sudiju da prilikom izricanja kazne uzme u obzir preventivne i edukativne ciljeve koje kazna treba da ostvari u odnosu na osuđeno lice, kao i potrebu razvijanja pravne svesti među građanima. U okviru kritike načela sudskog izricanja kazne prema članu 53. Krivičnog zakonika, godinama se ukazuje na to da odsustvo dominantne (vodeće) direktive može doprineti neujednačenosti u oceni pojedinačnih kriterijuma za izricanje kazne od strane sudova (Maćior, 2005). Izmenama iz 2022. godine zadržana je opšta struktura osnovnih načela izricanja kazni i kaznenih mera sadržanih u članu 53. Krivičnog zakonika, uključujući i formalno značajno ograničenje izrečene kazne u skladu sa stepenom krivice učinioaca. Međutim, uvedene su određene značajne izmene na koje treba obratiti pažnju, a koje se odnose na tri pitanja.

Pre svega, ova odredba obavezuje sud da prilikom izricanja kazne uzme u obzir otežavajuće i olakšavajuće okolnosti navedene u novim odredbama člana 53. §§ 2a i 2b Krivičnog zakonika. Izmenama je u članu 53. §§ 2a i 2b uveden otvoreni katalog (korišćenjem izraza „posebno“) okolnosti koje je sud dužan da smatra otežavajućim, kao i onih koje treba da uzme u obzir kao olakšavajuće. Stoga se to mora izričito naznačiti u pisanom obrazloženju sudske odluke o izricanju kazne. Ipak, do sada je ocena određene okolnosti kao otežavajuće ili olakšavajuće bila prepuštena diskrecijom ovlašćenju sudije, uz ograničenja propisana zakonom. Posebno značajna sa stanovišta kriminalne politike jeste aktuelna formulacija člana 53. Krivičnog zakonika, prema kojoj je sud dužan da po službenoj dužnosti uzme raniju osuđivanost za umišljajno ili nehatno krivično delo kao otežavajuću okolnost. Slično tome, treba smatrati značajnim da činjenica izvršenja krivičnog dela pod dejstvom psihoaktivnih supstanci uvek predstavlja otežavajuću okolnost, ukoliko je to stanje doprinelo izvršenju dela ili pojačalo njegove posledice. Takođe, činjenica da je napad bio usmeren protiv posebno ranjive žrtve (lica sa invaliditetom, starije osobe ili deteta), kao i da je krivično delo bilo praćeno posebnim patnjama ili učinjeno iz motiva koji zaslužuje naročitu osudu, uvek se smatra otežavajućom okolnošću. Sa druge strane, među olakšavajućim okolnostima ukazuje se na krivična dela učinjena pod dejstvom ljutnje, straha ili uznemirenosti opravdane okolnostima događaja, dela učinjena kao reakcija na stanje nužde, ili u situacijama u kojima postoji značajan doprinos oštećenog nastanku krivičnog dela. Osim toga, član 53. § 2b Krivičnog zakonika predviđa kao olakšavajuće okolnosti: pomirenje sa oštećenim, preduzimanje radnji radi sprečavanja štete ili štetnih posledica krivičnog dela, kao i otklanjanje štete ili naknadu štete. Sve ove okolnosti su i ranije bile deo zakonodavstva kao relevantni faktori pri odmeravanju kazne. Okolnosti navedene u izmenjenom članu 53. Krivičnog zakonika kao otežavajuće ili olakšavajuće, u načelu se ne mogu smatrati takvima ukoliko predstavljaju elemente zakonskog opisa konkretnog krivičnog dela, osim u slučaju kada se jave u naročito izraženom obliku (član 53. § 2c Krivičnog zakonika). Ovo predstavlja značajnu rezervu sadržanu u izmenjenom

članu 53. Krivičnog zakonika, budući da Krivični zakonik postepeno poprma sve izraženije kazuistički karakter, pri čemu su brojne okolnosti izvršenja krivičnog dela već postale osnova za razlikovanje kvalifikovanih ili privilegovanih oblika krivičnih dela. Posebno je značajno što je veliki broj kvalifikovanih oblika krivičnih dela unet u zakon, uključujući i poslednju reformu iz 2022. godine, sa ciljem da se na normativnom nivou značajno poveća krivična odgovornost, čime se dodatno ograničava diskreciono ovlašćenje sudova u pogledu izricanja kazni za konkretne oblike (subtipove) krivičnih dela (Bogacki, Olężarek, 2023).

Po pravilu, i u praksi, većina — ako ne i sve — olakšavajuće i otežavajuće okolnosti navedene u izmenama, mogle su (i bile su u praksi) i ranije tretirane od strane sudova kao značajne otežavajuće i olakšavajuće okolnosti prilikom odmeravanja kazne. Međutim, usled izmena, sud je sada zakonski obavezan da ih uzme u obzir, na način kako je to propisano zakonom. To onemogućava njihovo izostavljanje iz obrazloženja odluke o kazni, kao i, na primer, dodeljivanje određenoj okolnosti drugačijeg pravnog karaktera od onog koji joj je Zakonom dodeljen, čak i u svetlu specifičnosti konkretnog slučaja. Na primer, trenutno je formalno zabranjeno da se, usled specifičnih okolnosti konkretnog slučaja, pretpostavi da prethodni sukob učinio sa krivičnim pravom neće uticati na izricanje kazne kao otežavajuća okolnost. U tom pogledu, zakonsko načelo individualizacije kazne je ograničeno, što može doprineti donošenju preciznijih odluka u tipičnim slučajevima, ali se pokazuje kao suviše u drugim situacijama. Zakonskim razlikovanjem otežavajućih i olakšavajućih okolnosti, zakonodavac je želeo da ukaže na one aspekte kažnjavanja u kojima se mora uzeti u obzir stepen osude učinio. Tako se u celokupnim izmenama člana 53. Krivičnog zakonika, kako u uređivačkom tako i u sadržinskom smislu, može uočiti jačanje imperativnog (retributivnog) pristupa kažnjavanju. Uopšteno posmatrano, kriminološki aspekti koji se odnose na preventivno delovanje kazne nisu bili u prvom planu ove reforme.

Priroda ovih izmena člana 53. Krivičnog zakonika, koje jačaju imperativno (retributivno) racionalizovanje sudskog izricanja kazne, povezana je i sa drugom suštinskom izmenom sadržanom u izmenjenom članu 53. Krivičnog zakonika. Reč je o isticanju generalne prevencije, definisane kao društveni uticaj kazne, kao prioriteta kriminalne politike. Ovaj izraz se poziva na tradiciju Krivičnog zakonika iz 1969. godine i na klasičnu ideju zastrašivanja. Obrazloženja izmena tvrdila su da je prethodni pristup generalnoj prevenciji kao pozitivnoj prevenciji (podizanju pravne svesti društva) bio nerealističan i da nije uzeo u obzir stvarne funkcije krivične kazne u pogledu odvraćanja potencijalnih učinilaca. Problem je u tome što, iz brojnih razloga navedenih u kriminološkim studijama, priroda mnogih dela i karakteristike njihovih učinilaca znače da je odvraćajući efekat pooštavanja kazne za izvršenje takvih dela relativno mali, ako ga uopšte i ima. S druge strane, sama pretnja kaznom i njena određenost prema težini povrede mogu zaista uticati na opštu populaciju, naročito ako su njeni primaoci adekvatno socijalizovani. Pretnja kaznom proporcionalnom određenom krivičnom delu ima informativnu funkciju i upozorava građane na posledice izvršenja krivičnog dela, što znači da nesumnjivo ima preventivnu funkciju kao deo generalne prevencije. Međutim, u većini slučajeva, samo povećanje kazni za određene vrste krivičnih dela, naročito ona protiv života i zdravlja ili seksualne slo-

bode, nema značajan uticaj na potencijalne učinioce. Izvršenje ovakvih krivičnih dela nije predmet računice koju je zakonodavac pretpostavio kada je radikalno povećavao kazne. S druge strane, kada je reč o drugim krivičnim delima, a naročito saobraćajnim krivičnim delima i krivičnim delima iz koristoljublja, može biti od posebnog značaja da se u društvu stvori opravdano uverenje da je verovatno da će učinioци biti otkriveni i sankcionisani, umesto da se kazne čine strožim. (Christie, 1991: 35–38; Kleck, Sever, 2018: 316–318, 324 i dalje). U literaturi se ukazuje na to da „osmišljavanje razboritih kriminalnih politika zasnovanih na odvraćanju, zahteva znatno bolje poznavanje faktora koji utiču na percepciju rizika od sankcionisanja” (Appeal, Nagin, 2011: 430). Povratak na odvraćajuću funkciju kazne kao jedan od glavnih razloga za izricanje kazne, u vezi sa jasnim naglašavanjem retributivne funkcije kazne – što se ogleda kroz katalog olakšavajućih i otežavajućih okolnosti – ukazuje na represivan pravac promena u kriminalnoj politici. Zakonska lestvica mere proporcionalnosti krivične odgovornosti postepeno je strože definisana tokom godina, a sveobuhvatno je normativno uređena reformom iz 2022. godine, kroz izmenjeni član 53. i član 37. Krivičnog zakonika, kojima je predviđen stroži kazneni raspon – od 1 meseca do 30 godina, umesto prethodnih 1 mesec do 15 godina.

Treća značajna izmena člana 53. Krivičnog zakonika, uvedena reformom iz 2022. godine, odnosi se na brisanje vaspitne svrhe uticaja kazne na učinioца iz načela odmeravanja kazne. U obrazloženju ove izmene navedeno je da se prevencija može ostvariti i putem obrazovanja, te da zbog toga posebno isticanje vaspitnog uticaja kazne na učinioца, kao svrhe kažnjavanja osim prevencije, u članu 53. Krivičnog zakonika, nije opravdano. Međutim, nesporno je da formulacija ove odredbe ukazuje na prioritet neutralisanja učinioца putem zastrašivanja ili fizičkog onemogućavanja, u slučaju izricanja kazne zatvora, kako to zastupaju pojedini autori, čime se umanjuje značaj vaspitne svrhe kao osnova za izricanje kazne i socijalna rehabilitacija se tretira kao cilj od generalno manjeg značaja u prevenciji kriminaliteta (Kaczor, 2007). Treba napomenuti da reforma iz 2022. godine nije izmenila odredbu člana 54. stav 1. Krivičnog zakonika, prema kojoj se prilikom izricanja kazne maloletniku ili mladom učinioцу (licu koje u vreme izvršenja dela nije navršilo 21 godinu) sud pretežno rukovodi potrebom vaspitnog uticaja na učinioца. Istovremeno, kada je reč o najtežim krivičnim delima, poput ubistva, član 10. § 2a Krivičnog zakonika (dodat reformom iz 2022. godine) omogućava sudu da izrekne kaznu zatvora do 20 godina maloletniku starijem od 14 godina (izmenjeni član 10. § 3. Krivičnog zakonika). Pre reforme Krivičnog zakonika iz 2022. godine, maloletnik sa navršenih 14 godina mogao je, u takvom slučaju, biti upućen u vaspitno-popravni dom u trajanju do najviše sedam godina, u postupku pred sudom nadležnim za maloletnike, s obzirom na to da bi iz vaspitno-popravne ustanove morao biti bezuslovno pušten najkasnije do navršene 21. godine života.

U Poljskoj ne postoji problem izvršenja krivičnih dela ubistva od strane učinilaca uzrasta od 14 godina. Stoga, izmena člana 10. § 2a Krivičnog zakonika, kao i izmena člana 53. Krivičnog zakonika, nisu opravdane kaznenom politikom shvaćenom u smislu prevencije kriminaliteta. Uzgred, treba napomenuti da su obrazovanje i resocijalizacija i dalje važni ciljevi prilikom izvršenja kazne rada u javnom interesu (član 53. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija) ili kazne lišenja slobode (zatvora)

(član 67. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija). Pored svesti zatvorskih službenika i povereničke službe o značaju vaspitnog uticaja kazne na osuđene osobe, to verovatno dugujemo međunarodnim i evropskim pravnim preporukama u oblasti zatvorskog i probacionog sistema, dok analogni međunarodni standardi nemaju sličan uticaj na izricanje kazni.

4. LESTVICA NAJSTROŽIH KAZNI U KRIVIČNOM ZAKONIKU IZ 1997. GODINE

U opštem delu Krivičnog zakonika iz 1997. godine (član 32. Krivičnog zakonika) postojale su tri zasebne vrste kazni zatvora: standardna kazna zatvora u trajanju od 1 meseca do 15 godina, samostalna kazna zatvora u trajanju od 25 godina i doživotna kazna zatvora – koja se u praksi izricala u slučaju naročito teških ubistava. Kazna zatvora od 25 godina uvedena je u Krivični zakonik iz 1969. godine, kao odgovor na kritike koje su upućene na račun doživotne kazne predviđene Krivičnim zakonikom iz 1932. godine. Trebalo je da predstavlja maksimalnu krivičnu kaznu pored doživotnog zatvora (Wilk, 2010: 138–151). Međutim, iako je doživotna kazna ukinuta u tom zakoniku, smrtna kazna je formalno zadržana kao vanredna kazna. Nakon moratorijuma na primenu smrtno kazne 1988. godine, maksimalna kazna u Poljskoj nekoliko godina bila je 25 godina zatvora. Ovo stanje je kritikovano, te je doživotna kazna ponovo uvedena izmenom Krivičnog zakonika iz 1995. godine; novi Krivični zakonik iz 1997. godine priznao ju je kao maksimalnu kaznu, bez naznačavanja u propisima da je formalno vanredna. U prvim godinama sudovi su doživotni zatvor izricali samo povremeno, tretirajući je kao vanrednu, ali su se postepeno navikli i počeli da je mnogo češće primenjuju (Wilk, 2010: 135).

Krivični zakonik iz 1997. godine, zadržao je samostalnu kaznu zatvora u trajanju od 25 godina (kao pravilo, sudovi nisu mogli izreći kaznu između 15 i 25 godina zatvora). Aktuelna reforma Krivičnog zakonika iz 2022. godine ukinula je kaznu zatvora od 25 godina. U okviru ove reforme, standardna kazna zatvora određena u članu 32. Krivičnog zakonika je udvostručena i sada se kreće u rasponu od 1 meseca do 30 godina. Ovo može dovesti do drugačijeg izračunavanja relativne proporcionalnosti između težine kazne i krivičnog dela u odnosu na prethodni raspon za kaznu lišenja slobode od 1 meseca do 15 godina, kao i do opšteg povećanja težine kazni koje sudovi izriču. Ranije je postepeno olakšavanje izricanja doživotne kazne takođe dovodilo do učestalijeg izricanja kazni zatvora od 25 godina (Wilk, 2019: 135–136).

U poljskom Krivičnom zakoniku, pojedina krivična dela podležu fleksibilno određenim krivičnim sankcijama unutar raspona navedenog u posebnom delu (Kornarska-Wrzošek, 2002: 39–45 i nadalje). Na primer, za obično ubistvo (član 148. § 1. Krivičnog zakonika nakon reforme iz 2022. godine) predviđena je kazna od 10 do 30 godina zatvora ili doživotni zatvor (pre reforme raspon je bio od 8 do 15 godina, 25 godina ili doživotni zatvor). Osim toga, reforma iz 2022. godine uvela je mogućnost izricanja doživotne kazne zatvora u posebnim slučajevima bez prava na uslovni otpust (član 77 § 3 i § 4 Krivičnog zakonika). Ovo rešenje ne isključuje mogućnost

da predsednik pomiluje učinioca (čl. 560–568 Zakona o krivičnom postupku). Ipak, u svetlu principa i uzdržane prakse pomilovanja u Poljskoj, ova odredba se čini kontroverznom sa stanovišta evropskih standarda, koji svakom učiniocu pružaju nadu.

Kao rezultat reforme iz 2022. godine, kazne za desetine drugih krivičnih dela su shodno tome pooštrene. Sa stanovišta krivičnopravne politike, treba napomenuti, kao što je već istaknuto, da je velika većina kazni pooštrena za one kategorije krivičnih dela kod kojih je uočen jasan trend opadanja. Stoga se ne može reći da je povećanje kazni bilo rezultat poznatog fenomena zakonodavne reakcije na talas kriminaliteta određene vrste ili na opšti društveni poremećaj, koji, na primer, može biti posledica rata ili ozbiljne društvene ili ekonomske krize (Królikowska, 2009).

Krivična dela za koja su predviđene strože krivične sankcije uključuju, pre svega, dela protiv polne slobode (čl. 197–203 Krivičnog zakonika), davanje i primanje mita (čl. 229–230a KZ) i razbojništvo (član 280 KZ). Registar pedofila i silovatelja uveden je još Zakonom iz 2016. godine, a u određenim slučajevima taj registar je javan (Kwieciński, 2017: 383–394 i dalje; Službeni list 2022, tačka 152). Svako u svetu može da pregleda fotografije i sazna osnovne podatke o osobama osuđenim u Poljskoj za određena seksualna krivična dela na veb-sajtu Ministarstva pravde.

Doživotna zabrana upravljanja motornim vozilom proširena je i na one koji su konzumirali alkohol ili opojnu drogu nakon što su izazvali saobraćajnu nesreću, a pre nego što su testirani – osim ako ne postoji izuzetan slučaj opravdan posebnim okolnostima. Izmena zakona, uprkos kritikama, propisuje da će osoba koja vozi automobil i ima najmanje 1,5 promila alkohola u krvi ili 0,75 mg/dm³ u izdahnutom vazduhu izgubiti svoje vozilo, bez obzira na to da li je izazvala saobraćajnu nesreću (čl. 178–178a Krivičnog zakonika). Treba napomenuti da u Poljskoj, u poređenju sa drugim evropskim zemljama, ima relativno mnogo saobraćajnih nesreća sa smrtnim ishodom, iako se, kao što je ranije pomenuto, broj saobraćajnih nesreća, uključujući one sa smrtnim ishodom, u poslednjih 20 godina prepolovio. Zbog toga je i u ovom slučaju teško govoriti o talasu kriminaliteta koji bi mogao da bude osnova za tako dalekosežne kaznene promene.

Proširena kriminalizacija neposredne pripreme za izvršenje krivičnog dela uvedena je, naročito kada je reč o prihvatanju naloga za ubistvo i opštim pripremnim radnjama za ubistvo (član 148a Krivičnog zakonika). Treba istaći da Poljska ima manji broj ubistava po glavi stanovnika nego većina zapadnoevropskih zemalja, a kao što je ranije pomenuto, godišnji broj ubistava je danas manji za više od polovine u odnosu na pre 20 godina, kada su postojali sukobi rivalskih bandi.

Čini se nemogućim da se opšti razlog za većinu zaoštavanja zakonskih kazni za brojna krivična dela, uvedenih reformom iz 2022. godine, može povezati sa promenama u strukturi i dinamici kriminaliteta, niti sa nekim novim i do sada nepoznatim istraživanjima o efikasnosti tih kazni. Promene uvedene reformom iz 2022. godine ne mogu se uverljivo objasniti kao manifestacija klasično shvaćenog kaznenog populizma (Pratt, 2007). Za razliku od početka 21. veka, kriminalitet koji je obuhvaćen reformom iz 2022. godine danas nije glavna tema izbornih kampanja u Poljskoj. Poljsko društvo se sada očigledno oseća sigurnije (Ostaszewski, 2014; Szczygieł, 2019: 121). Zbog toga je posebno opravdano pokušati da se reforma

krivičnog zakonodavstva iz 2022. godine tumači kao izraz promene u „filozofiji kažnjavanja“. Ovo podrazumeva da su promene motivisane razmatranjima koja ne pripadaju klasičnom toku kriminološke refleksije, ali se takođe ne mogu svesti na instrumentalizaciju prava kao u slučaju običnog kaznenog populizma (Kojder, 2011). To, zauzvrat, znači da teorijska penološka analiza može biti značajnija za proučavanje ovih promena nego klasični kriminološki argumenti o efikasnosti konkretnih mera krivičnopravne reakcije, merene uticajem represije na nivo budućeg kriminaliteta ili mehanizmima kaznenog populizma (Lappi-Seppälä, 2012; Snacken, Dumortier, 2012).

5. PENOLOŠKA KRITIKA REFORME IZ 2022. GODINE

U svojoj novopredloženoj klasifikaciji teorije i kritike kažnjavanja, istakao sam kategoriju populističke represivnosti kao osnovu za opravdanje politike koja povećava strogost kaznenog sistema i krivičnopravne politike (Utrat-Milecki, 2010: 33–124). U literaturi je široko prepoznat pojam kaznenog populizma, koji se shvata kao represivna instrumentalizacija krivičnog prava u službi politike ili kao odgovor na određena stanja društvene svesti (Czapska, Szafranska, Wójcik, 2016). Međutim, u konceptu populističke represivnosti dodatno razlikujem i manifestacije u kojima se promena kaznene politike opravdava naučnim konceptima, pa čak i istraživanjima. Problem ostaje u tome što takvi trendovi u politici suzbijanja kriminaliteta dovode do promena u razumevanju prava pojedinca u odnosu na društvenu grupu, što utiče na razumevanje osnovnih načela vladavine prava. Zato je važno analizirati ove promene iz perspektive „filozofije kažnjavanja“, a ne isključivo kroz klasične kriminološke argumente koji opravdavaju njihovu efikasnost u prevenciji budućeg kriminaliteta (Lernell, 1977: 25; Utrat-Milecki, 2008). Te promene se pre svega odnose na transformaciju sistema društvene kontrole i prava svih pojedinaca, a ne samo na borbu protiv specifičnih oblika kriminaliteta (Garland, 2002; Melossi, 2008).

6. STRUKTURA KAZNE I NJEN PROCESNI KARAKTER

Iz penološke perspektive, krivična kazna je opšta kategorija pravne i društvene institucije procesne prirode, što znači da predstavlja niz sprovedenih operacija (Utrat-Milecki, 2022a). Kazna kao predmet istraživanja stoga je model delovanja propisan u zakonu i zvaničnim dokumentima, ali pre svega i stvarna ljudska delatnost koja se preduzima na osnovu zakona i profesionalne prakse kao odgovor na izvršeno krivično delo, pod uslovom da obrasci ponašanja koje zakon predviđa ispunjavaju kriterijume opšte kategorije kazne. U krivičnom zakoniku i pravu izvršenja krivičnih sankcija moguće je uočiti različite organizacione oblike kazni. Međutim, nije svaki odgovor na krivično delo prema krivičnom pravu nužno i jasno krivična kazna. Sa penološkog stanovišta, važno je da li se konkretne radnje preduzete kao odgovor na krivično delo mogu opisati kao kazna ili kao druge mere zaštitne, medicinske, terapijske ili kompenzatorne prirode i svrhe. Ovo je važno zato što, u za-

visnosti od prirode određene sankcije, njena racionalizacija i sistemsko opravdanje treba da se razlikuju. Opravdanja i racionalizacije kazne imaju smisla samo ako se odnose na organizovani oblik delovanja koji se može racionalno opisati kao kazna. U suprotnom, reakcije na krivično delo koje ne predstavljaju kaznu zahtevaju posebna opravdanja u skladu sa svojom specifičnom prirodom. Ova opaska se odnosi kako na konsekvencijalističko/utilitarističko tumačenje kazne, tako i na retributivnu kaznu. Nažalost, ove razlike se često nedovoljno uzimaju u obzir, čak i u vrlo ozbiljnoj kriminološkoj literaturi (Hudson, 2003: 17–37 i dalje).

Što se tiče analize krivične kazne kao opšte pravne i društvene institucije, pozivam se na koncept strukture krivične kazne. Kako piše Lešek Lernel (Leszek Lernel):

U nauci se pod strukturom razume sistem različitih i međusobno povezanih elemenata određenog fenomena (segmenta društvene stvarnosti) i njihova međusobna povezanost s celokupnim sistemom. Kreiranje strukture fenomena je misaoni proces, metod dubljeg ispitivanja stvarnosti, izdvojen njen segment. Struktura i empirijska stvarnost se ne poklapaju. Mi je mentalno stvaramo po slici i prilici stvarnosti. Ta stvarnost, ili bolje rečeno njen fragment, misaono se rastavlja na elemente, a zatim ponovo sastavlja kako bismo bolje shvatili značenje ispitivanog fragmenta stvarnosti, kako bismo ga bolje i dublje razumeli. Struktura je tada misaona rekonstrukcija koja iz elemenata koje dobijamo posmatranjem i iskustvom stvara logički raspored koji svaki od tih elemenata dovodi u vezu s celinom, zahvaljujući čemu i celina i njeni elementi za nas postaju smisljeni i zadobijaju značenje. (Lernel, 1977: 28)

Poljski krivični zakonik ne sadrži definiciju kazne, kao ni definiciju krivice. Na osnovu analize literature iz penološke perspektive, može se zaključiti da je krivična kazna, tj. kazna za krivično delo, namerno izrečena osuda koju u ime političke vlasti izriče sud, a koja se izražava zakonski definisanom neprijatnošću za učinioca krivičnog dela. Dakle, pored klasičnih elemenata koje u svojoj definiciji navodi Antoni Flu (Anthony Flew, 1972), ova definicija uključuje i element osude, što je važno za sprovođenje krivične pravde zbog njene ekspresivne funkcije povezane s moralom zasnovanim na katalogu ljudskih prava. Ovaj aspekt krivične kazne detaljnije u anglosaksonskoj literaturi razvija Noel Fajnberg (Noel Feinberg, 1984–1985; 2006).

U svojim razmatranjima o strukturi krivične kazne, Lešek Lernel razlikuje unutrašnju strukturu kazne, pod kojom podrazumeva „raspored njenih različitih, a istovremeno međusobno povezanih elemenata (ili njihovih skupova)” (Lernel, 1977: 29). Spoljni elementi strukture krivične kazne, prema Lernelu, označavaju „povezivanje ovog sistema elemenata sa drugom celinom, a to je zločin, zajedno sa svojim elementima. Krivična kazna znači kaznu za zločin” (Lernel, 1977: 29).

Kao što se može videti, razlikovanje koje pravi Lešek Lernel između elemenata krivične kazne i njene unutrašnje i spoljašnje strukture, na prikladan način ističe osnovni i konstitutivni odnos između krivične kazne i zločina (Flew, 1972). Antoni Flu je s pravom istakao da je kazna pojam koji postoji u kulturi i nije stvoren za potrebe krivičnog prava, što je posebno važno kada se kazna razmatra u kontekstu legitimizacije društveno-političkog poretka.

Teorijski pristup Lešeka Lernela omogućava jasnije sagledavanje kategorijalnog razgraničenja unutrašnjih elemenata krivične kazne, što je od suštinskog značaja za

proces izvršavanja kazne, naročito u kazneno-popravnim ustanovama. On omogućava penologiji da se osvrne na procesni aspekt same kazne, analizirane kao unutrašnje koherentan sistem naredbi, zabrana i uticaja na lice koje se kažnjava, bez obzira na njenu kauzalno nužnu povezanost sa posebnom spoljašnjom strukturom, tj. zločinom. Pristup ovom pitanju koji je uveo Lešek Lernel u svom izlaganju o penologiji omogućava jasno razgraničenje između kazne u toku njenog izricanja i sankcije u toku njenog izvršavanja. Stoga predstavlja dobar teorijski okvir za procesnu analizu fenomena i institucije krivične kazne (Utrat-Milecki, 2018).

U fazi izricanja kazne posebno je važno uporediti nalaze koji se odnose na unutrašnju strukturu kazne sa njenom spoljašnjom strukturom, koja, pored kriminološkog aspekta, ima veze i sa legitimnošću vlasti i društvenog poretka (Henham, 2012). Ispravnost određene kazne biće uslovljena njenom koherentnošću i primerenošću, ne samo u odnosu na elemente unutrašnje strukture kazne, koji se iz kriminološke perspektive smatraju važnim za prevenciju budućih krivičnih dela. Pre svega, biće važan njen odnos prema spoljašnjoj strukturi, tj. prema zločinu, kako u apstraktnom, tako i u konkretnom smislu. Pozivanje na spoljašnju strukturu kazne predstavlja element racionalizacije presude u pogledu obima kazne, a donekle i izbora njenog organizacionog oblika.

U fazi izvršenja kazne, elementi koji se odnose na spoljašnju strukturu kazne postaju potpuno nezavisna i statična promenljiva (ne podležu nikakvim izmenama jer su određeni pravosnažnom sudskom presudom). I subjektivne i objektivne okolnosti krivičnog dela ostaju u prošlosti. Stoga se racionalizacija izvršenja kazne treba usmeriti na analizu unutrašnje strukture izvršenja prethodno izrečene kazne. Izricanje kazne uzima u obzir spoljašnju strukturu, dok izvršenje kazne ne služi samo tome da učini presudu o osudi uverljivijom u očima društva, već i da sprovede individualnu i preventivnu funkciju kazne u budućnosti.

Treba napomenuti da, kada je reč o izvršenju kazne, ukoliko sud izrekne kaznu zatvora, u načelu samo to lišavanje slobode treba da bude kazna. Svako pogoršanje uslova izvršenja kazne iz razloga koji nisu vezani za bezbednost i pravilno funkcionisanje zatvorske ustanove – a naročito pogoršanje s ciljem povećanja strogosti kazne – predstavlja kršenje relevantnih standarda međunarodnog prava. U slučaju Poljske, to bi predstavljalo direktno kršenje Evropskih zatvorskih pravila⁵ (Machel, 2003: 273–275). U tom kontekstu mogu se postaviti pitanja, na primer, u vezi sa preteranim formalnim zahtevima propisanim u članu 89. stav 2. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, koji se odnose na premeštanje doživotno osuđenih lica iz zatvorene ustanove u poluotvorenu (nakon 15 godina) ili otvorenu ustanovu (nakon 20 godina). Mogu postojati situacije u kojima bi boravak u zatvorenoj ustanovi, naročito radi zaštite društva, bio opravdan i mnogo duže. Međutim, ocena tog pitanja odnosi se isključivo na unutrašnju strukturu kazne. Stoga bi odluku trebalo da donosi izvršni (penitencijarni) sud, a ne zakonodavac ili krivični sud koji sudi u prvom stepenu. Slične sumnje u poljskom krivičnopravnom sistemu izaziva uključivanje statičkih elemenata vezanih za okolnosti izvršenja krivičnog dela među mate-

5 Uporedi sa Pravilom 102.2 Evropskih zatvorskih pravila (Preporuka 2006)2-rev: „Zatvorska kazna, kao lišavanje slobode, sama po sebi predstavlja kaznu, te stoga režim za osuđena lica ne sme dodatno pogoršavati patnju koja je svojstvena samom lišavanju slobode.”

rijalne uslove za uslovni otpust, kako je predviđeno u članu 77. Krivičnog zakonika (Utrat-Milecki, 2022a: 195–204). Međutim, kako iz teorijske perspektive, tako i prema relevantnim evropskim preporukama, ovi uslovi bi pre svega trebalo da budu dinamični, individualizovani i preventivni (zaštita društva i socijalna rehabilitacija), odnosno takvi da mogu biti podložni promeni tokom izvršenja kazne. *Ratio legis* uslovnog otpusta nije samo humanost, već pre svega povećanje efikasnosti kazne. Prema načelu koje je formulisao Džeremi Bentam (Jeremy Bentham), za prevenciju kriminaliteta je važnije da se javnosti predstavi kazna koja pokazuje stav suda prema zločinu (presuda), nego da se kazna u celosti izvrši, jer je njeno izvršenje potrebno samo u meri u kojoj potvrđuje osudu sadržanu u presudi. Prema Bentamovom utilitarističkom načelu o ekonomskom proračunu, kazna u fazi izvršenja može biti odgovarajuće modifikovana kako bi se smanjili ukupni troškovi kaznenog sistema, a istovremeno postigli isti ili čak bolji efekti u pogledu prevencije kriminaliteta u budućnosti (Utrat-Milecki, 2006: 167–204). Sam Bentam nije bio pristalica uslovnog otpusta jer se plašio manipulacije od strane osuđenika koji se pretvaraju da su se popravili, ali danas se to može sprečiti odgovarajućom personalizovanom dijagnostikom u zatvoru. To je posebno važno jer savremeni sistem uslovnog otpusta, dobro organizovan i uz nadzor probacijskog službenika, može povećati šanse za društvenu reintegraciju osuđenog lica. Slični argumenti, zasnovani na principu ekonomičnosti kazne, mogu takođe opravdati zamenu kazne kompenzacijom, kao i različitim oblicima restorativne pravde, naročito u slučajevima relativno manje teških krivičnih dela. U međuvremenu, promene u kaznenoj politici u Poljskoj, praktično tokom celog perioda važenja zakona iz 1997. godine, dovele su do smanjenja broja uslovnih otpusta. To je dovelo do zaključka da zakonodavac pokušava da što više ograniči izricanje kazne zatvora, ali da, kada neko jednom dospe u zatvor, postaje sve teže da se iz njega prevremeno izađe (Skupiński, 2009: 31b: 2–313).

7. POJAM I STRUKTURA KRIVIČNE KAZNE I NJENI ORGANIZACIONI OBLICI

U penologiji se naglašava da institucija krivične kazne može da se ispolji u različitim organizacionim oblicima (Utrat-Milecki, 2022a: 222–227). Postoje kazne koje se sastoje u ograničenju slobode, a poseban oblik tih kazni su takozvane kazne pritvorskog tipa, koje podrazumevaju lišavanje slobode kretanja. Ova ograničenja prate brojne pozitivne obaveze koje se odnose na potrebu poštovanja pravila zatvorene ustanove, uslova ponašanja koje je odredio sud pri ograničenju slobode, kao i potrebu preduzimanja određenih aktivnosti ili odricanja od drugih. Ostali oblici kazni odnose se na imovinske sankcije – u tom pogledu, najvažnija je novčana kazna. Iznenadjujuće je da se, kao rezultat reforme iz 2022. godine, ponovo uvodi institucija koja suštinski ne pripada krivičnom pravnom sistemu: represivna konfiskacija, konkretno oduzimanje vozila u slučaju teške saobraćajne nesreće. Krivični zakonik iz 1997. godine prvobitno je priznavao samo konfiskaciju sredstava izvršenja krivičnog dela i koristi proisteklih iz njega, jer se nakon 1989. godine proširena, isključivo represivna konfiskacija smatrala nespojivom sa načelom vladavine prava. U Poljskoj 20. veka, konfiskacija automobila u vezi s prekršajem primenjivala se 1980-ih tokom

vanrednog stanja. Tada je automobil bio podložan oduzimanju kao sredstvo izvršenja prekršaja ako se utvrdilo da je korišćen, na primer, za prevoz časopisa ili letaka koji su promovisali slobodu i demokratiju.

8. POZITIVNI I NEGATIVNI ELEMENTI I AKTIVNI I PASIVNI ASPEKTI KRIVIČNE KAZNE

Lešek Lernel u svojoj analizi kazne dalje razlikuje pozitivne i negativne elemente kazne. Pozitivan element kazne jeste vanredno prinudno sredstvo (nasilje) koje koriste vladajuće društvene sile (ljudi koji ih predstavljaju) u odnosu na pojedinca koji se kažnjava – ontološki aspekt kazne. Ovo prinudno sredstvo podrazumeva nametanje obaveze određenog ponašanja (Lernel, 1977: 29; Utrat-Milecki, 2014). Mere neposredne prinude takođe se mogu koristiti za sprovođenje pozitivnog elementa kazne, naročito u odnosu na zatvorenike.

Negativni elementi kazne, kako ističe Lernel, jesu različite vrste lišavanja koje su dobro opisane u literaturi iz oblasti penitencijarne i zatvorske sociologije (Matthews, 2009). Lišavanje znači oduzimanje određenih dobara ili imovine, slobode kretanja ili mogućnosti da se preduzmu određene radnje ili izabere mesto stanovanja. Dakle, ono nije karakteristično samo za kaznu zatvora, već i za druge organizacione oblike krivične kazne. Ono označava oduzimanje određenih društveno važnih dobara. Negativni elementi kazne takođe predstavljaju ontološki aspekt kazne, što znači da se odnose na njen opis, a ne na njenu racionalizaciju (Lernel, 1977: 29).

U mnogim slučajevima, negativni i pozitivni elementi krivične kazne povezani su kao lice i naličje jednog novčića – dva su aspekta istog fenomena i iste društvene institucije krivičnog kažnjavanja.

U okviru proučavanja kazne, jasno se razlikuju i aktivni i pasivni aspekti krivične kazne (Lernel, 1977: 21; Walker, 1991: 3; Hudson, 2003: 2). Lišavanja koja osoba trpi tokom izricanja i izvršavanja kazne mogu se analizirati iz perspektive sistema koji, po određenim pravilima, sili pojedinca da bude nečega lišen – aktivni aspekt kazne. Važno je, a ponekad i važnije, proučavati kaznu iz pasivnog ugla, odnosno iz ugla ličnog doživljaja tih lišavanja od strane osuđene osobe. U ovom tipu istraživanja moguće je koristiti psihološke i pedagoške metode. Slično tome, i pozitivni aspekti kazne, tj. obaveze koje se nameću osuđenom licu, mogu se analizirati sa aktivne i pasivne strane (Ross, Richards, 2003; Utrat-Milecki, 2022a: 171–173).

Prema Lešek Lernelu, aktivni i pasivni aspekti krivične kazne omogućavaju njenu naučnu analizu, oslobođenu neposredne etičke ocene. Ispitivanje može obuhvatiti formalne aspekte kazne, ali i radnje subjekata koji učestvuju u procesu kažnjavanja. Takođe može obuhvatiti percepciju samog procesa kazne u svakoj njegovoj fazi iz ugla lica koje kaznu trpi. To znači da krivična kazna, shvaćena na ovaj način, može biti predmet naučne analize iz pravne, sociološke, psihosocijalne, psihološke, kriminološke i pedagoške perspektive. Prema Lernelu, neraskidiva veza između unutrašnje strukture kazne i njene spoljašnje strukture, tj. samog krivičnog dela, onemogućava da se prilikom izricanja kazne zanemari ocena štetnosti i nepravde učinjenog dela, a time i moralna pitanja pri analizi pravedne kazne. Posebno

negativna društvena ocena klasifikovanog ponašanja, na koje kazna odgovara izražavanjem osude, suština je prepoznavanja nekog čina kao krivičnog dela. Stoga se tvrdnja iz doktrine krivičnog prava da ono „govori izrazito moralnim glasom“ ne nalazi u drugim granama prava (von Hirsch, Simester, 2011: 4).

Takvo stanje – povezivanje kazne sa moralnom osudom krivičnog dela – znači da analiza krivične kazne, iako se oslanja na pomenute nauke, uvek počinje iz filozofske i etičke perspektive (Lernell, 1977: 25). Međutim, dominacija ovakvog moralizujućeg, filozofskog pristupa krivičnom pravu i kaznenoj politici može da stvori probleme. To može dovesti do toga da se ne samo izricanje kazne, već i njeno izvršenje podredi kriterijumima koji su u velikoj meri zasnovani na spoljašnjoj strukturi kazne. U takvom slučaju, pri projektovanju izvršenja kazne, ne uzimaju se u obzir njeni procesni elementi, njeno trajanje u vremenu i podela na međusobno povezane, ali kategorijalno odvojene faze. Na taj način se značajno umanjuje uticaj naučne analize krivične kazne na određivanje efikasnog načina njenog izvršenja. Čini se da se upravo poslednja reforma krivičnog prava u Poljskoj iz 2022. godine zasniva na ideji da se kazna jednostrano i prvenstveno povezuje sa spoljašnjom strukturom kazne, tj. sa krivičnim delom. Takvo razmišljanje predstavlja nazadovanje u razvoju krivičnog prava jer ograničava uticaj društvenih nauka, uključujući kriminologiju, na kriminalnu politiku.

9. POZITIVNA GENERALNA PREVENCIJA NASPRAM ZASTRAŠIVANJA I POJAM PENALNOG NEGIRANJA

Osuda kao konstitutivni element pojma krivične kazne povezana je s ekspresivnom funkcijom kazne (Feinberg, 1984–1985; 2006). Iz ove perspektive, zadatak (funkcija) kazne jeste da građanima na jasan način saopšti koje vrednosti su važne u društvu, čime se legitimišu pravni i društveni poredak i do određene mere sprečava kriminalitet. Krivična kazna to čini putem krivičnog postupka, koji predstavlja vrstu ritualne osude radnji koje štete pravima i dobrima zaštićenim zakonom. Ta osuda postaje verodostojna u očima javnosti (generalna prevencija) kroz samo izricanje kazne učiniocu. Na taj aspekt krivične kazne još je u ranoj fazi ukazivao Anselm Foerbach, oslanjajući se na Kantovu teoriju i utilitarističku teoriju kazne Džeremija Bentama s početka 19. veka (Lernell, 1977: 112–118; Utrat-Milecki, 2016; 2022a: 189–191). Krivična kazna, dakle, ima zadatak da spreči stanje anomalije (raspada vrednosnog sistema), istovremeno stvarajući temelje liberalne demokratske društvene zajednice. Danas se društveni i komunikativni značaj krivične kazne, u kontekstu dijaloga između društva i učinioca, posebno ističe u anglosaksonskoj pravnoj literaturi, na primer kod Entonija Dafa (Duff, 2001). Generalna preventivna funkcija kazne proističe iz naglašavanja značaja osude u samoj kazni – možda čak i više nego iz moralne poruke upućene samom učiniocu. Suštinski, radi se o sprečavanju anomalije, tj. o integrativnoj prevenciji (Integrative Prävention), koja se naziva i pozitivna generalna prevencija.

Moguće odvrćanje od izvršenja krivičnih dela predstavlja željeni efekat funkcije (svrhe) krivične kazne, koja se ogleda u razvoju pravne svesti među građanima,

a ne njen konstitutivni element. Ovo je važno jer se pozitivna generalna prevencija prirodno odnosi na težinu krivičnog dela, na njegove „moralne“ konotacije, krivicu i štetu. Pozitivna generalna prevencija podrazumeva da se društvena svest razvija kroz proces kažnjavanja (primenu kazne) na način koji je poželjan iz ugla principa izvedenih iz ustavnih standarda i ljudskih prava. Samo iz ove perspektive može se govoriti o preventivnom uticaju krivične kazne na članove društva. Kazne imaju odvraćajući efekat, ali je njegovo merenje teško, čak i kada se često koristi kao opravdanje za represivnu kaznenu politiku (Apel, Nagin, 2011; Kleck, Sever, 2018). Zbog toga se pozitivna prevencija kao funkcija kazne, koja je povezana sa njenim konstitutivnim obeležjima, ne sme mešati sa pojmom generalne negativne prevencije, tj. odvraćanja šire javnosti od izvršenja krivičnih dela putem naročito strogog kažnjavanja.

Poseban problem nastaje kada zakonodavac uoči potrebu da zaštiti društvo od učinilaca, a ta potreba se ne može zadovoljiti sredstvima krivične kazne u klasičnom smislu. Tada se u odgovor na zločin mogu primeniti represivne mere koje ne zadovoljavaju naučne kriterijume za opis krivične kazne. Ovakvo odstupanje od modela krivičnog kažnjavanja omogućava efikasniji odgovor na krivična dela i adekvatniju zaštitu društva u budućnosti (Ramsay, 2011). Penološke tendencije koje opravdavaju takve represivne radnje svrstavaju se u kategoriju penalnog negiranja (*penal denial*) (Utrat-Milecki, 2022b: 286–378). U sličnim slučajevima, zakonodavac može biti u iskušenju da prekine neraskidivu vezu između unutrašnje i spoljašnje strukture krivične kazne. Ovakvi odgovori zahtevaju drugačije opravdanje od onih koje pružamo kada racionalizujemo kaznu, bez obzira da li tražimo utilitarističku ili retributivnu osnovu za kaznu. Zbog toga je važno da se ove mere posebno razmatraju, odvojeno od opšte kategorije pravne i društvene institucije kazne, i da se njihova teorijska opravdanja razmatraju zasebno. To je posebno važno kada je reč o izolaciji učinilaca (lišavanje slobode), koju više nije moguće racionalno opravdati klasičnim shvatanjem kazne. Ona se može sprovoditi putem instituta krivičnog prava koji su svesno definisani kao mere koje nisu kazna, kao što su terapijske i zaštitne postpenalne mere. Lice prema kojem se primenjuju takve mere zvanično više nije kažnjeno, niti mu se one izriču zbog učinjenog dela, već radi zaštite društva od rizika koje to lice može predstavljati. Primena takvih mera nije direktno povezana sa osudom prošlog kriminalnog ponašanja, već se one izriču na osnovu procene rizika koje učinilac može predstavljati. U nešto drugačijem obliku, može se prekinuti veza između reakcije na krivično delo i samog dela, čak i ako zakon formalno i dalje definiše sredstvo reakcije kao kaznu. Takav slučaj nalazimo, na primer, u dugotrajnom lišavanju slobode povratnika, kao u SAD-u kroz zakone tipa „tri udarca i ispadaš“ (*three strikes laws*). Ovde se radi o uklanjanju nepoželjnih pojedinaca iz društva, a ne o kažnjavanju konkretnih dela. Prema Paulu Robinsonu, u slučaju višestrukih povratnika ne može se govoriti o racionalizaciji kazne, jer je reč, kako on navodi, o „preventivnom pritvoru“, i da bi takvu meru, po njegovom mišljenju, trebalo *de lege desiderata* (poželjno pravno stanje) donositi pred građanskim sudovima, kao u slučajevima smeštanja opasnih psihičkih bolesnika u zatvorene ustanove (Robinson, 2010: 129). Ignorisanje u literaturi činjenice da racionalizacije kazne imaju vrednost samo dok se odnose na instituciju krivične kazne sa određenim karakteristikama, dovodi do brojnih nesporazuma (Matravers, 2011; Utrat-Milecki, 2022a: 60–227).

10. KAZNA KAO VRSTA LJUDSKOG DELOVANJA U VREMENU I PROSTORU

U slučaju procesa kažnjavanja, ponašanja kao što su izricanje presude ili preduzimanje radnji strogo definisanih zakonom radi izvršenja kazne predstavljaju konvencionalne pravne radnje. One su elementi celokupnog procesa kažnjavanja, tj. krivične kazne u njenom procesnom smislu. Operativne aktivnosti su činjenične aktivnosti koje nisu konvencionalno definisane propisima tako da bi se neposredno povezivale sa kaznom. Međutim, njihovo sprovođenje u specifičnom kontekstu (npr. izdržavanje zatvorske kazne) čini ih delom celokupnog procesa kažnjavanja. U slučaju krivične kazne, govorimo o konvencionalnim pravnim radnjama i sa njima povezanim operativnim radnjama, koje zajedno čine kaznu. Zajedno, ove dve vrste aktivnosti možemo definisati kao nosioce procesa kažnjavanja. To je aktivna strana kazne. Proučavanje uticaja ovih aktivnosti koje određuju postojanje kazne na kažnjenog pojedinca jeste proučavanje pasivne strane kazne. Pasivna strana kazne uglavnom predstavlja odraz kazne u svesti kažnjenog lica, a posredno obuhvata i proučavanje endogenih efekata kazne na buduće ponašanje kažnjenog pojedinca. Ona utiče, na primer, na njegovu sposobnost za društvenu reintegraciju, a pre svega na sposobnost da se uzdrži od povrata. Međusobni odnosi između aktivne i pasivne strane kazne podložni su ispitivanju. U velikoj meri ti odnosi se tiču stepena i uslova pod kojima određeni organizacioni oblik kazne može biti efikasan kao metod prevencije kriminaliteta u odnosu na konkretne osuđenike. Da li su određene konvencionalne i činjenične radnje deo procesa kažnjavanja određuje se njihovom semantičkom povezanošću, uključujući formalno-pravnu povezanost i uzročno-posledičnu vezu sa procesom kažnjavanja učinio. Krivična kazna shvaćena kao skup konvencionalnih ljudskih aktivnosti i s njima povezanih operativnih aktivnosti koje se odvijaju na osnovu zakona i u njegovim granicama treba da se posmatra kao dinamičan, procesni fenomen. Shodno tome, baš kao što govorimo o stadijumskim oblicima krivičnog dela (kažnjiva priprema, pokušaj i izvršenje), tako i u penologiji možemo govoriti o stadijumskim oblicima krivične kazne. U penologiji se predlaže da se kao stadijumski oblici kazne razlikuju: faza mogućnosti kazne, izvršivost, puno izvršenje i okončanje kazne (Utrat-Milecki, 2018). Mogućnost kazne počinje individualizovanim delovanjem pretnje kaznom na konkretnu osobu, tj. u formalnom smislu, od podizanja optužnice. Brojne posledice ovog stanja mogu imati slične efekte na čoveka kao i sama kazna. Zbog toga proučavanje kazne obuhvata, između ostalog, i pitanje pritvora pre suđenja, koji predstavlja najdrastičniji oblik mogućnosti kazne (Morgenstern, 2016). Izvršivost kazne u penološkom smislu označava pravosnažnost presude, dok puna izvršivost obuhvata proces njenog potpunog izvršenja. Sama pravosnažnost presude ne može se poistovetiti sa procesom kažnjavanja. Štaviše, kazna se ponekad izvršava dugo nakon izricanja presude, ili se nikada formalno ne izvrši. U formalnom smislu, kazna može biti završena nakon brisanja osude, a u društvenom smislu – nakon pozitivne društvene reintegracije osuđenog lica. U slučaju teških krivičnih dela, sve češće se ne predviđa potpuno okončanje efekata kazne

na pojedinca, te ona postaje sve više trajno stigmatizujuća, pa čak i isključujuća. Promene u oblasti kažnjavanja ne tiču se samo Poljske ili Centralne Evrope (Archives of Criminology, 2022), što opravdava pokušaj izgradnje teorijskog okvira za analizu ovog fenomena.

Sa engleskog prevele
prof. dr Natalija Lukić
doc. dr Ivana Miljuš

LITERATURA

- Apel Robert, Nagin S. Daniel /2011/: General deterrence: A review of recent evidence, in: *Crime and Public Policy* (Wilson J. Q., Petersilia J., eds.), Oxford, New York: Oxford University Press, 411–436.
- Archives of Criminology /2022/: *Archiwum Kryminologii*, № 1, available online: <https://czasopisma.inp.pan.pl/index.php/ak/issue/view/304>.
- Bogacki Piotr, Olężałek Mariusz /2023/: *Kodeks karny. Komentarz do nowelizacji z 7.7.2022 r.* [Penal Code. Commentary to the amendments of 7.7.2022.], Warszawa: C. H. Beck.
- Christie Nils /1991/: *Granice Cierpienia* [Limits to pain], Falandysz L. (transl.), Warszawa: Wiedza Powszechna.
- Cullen T. Francis /2022/: The end of American exceptionalism: The end of American exceptionalism: An enlightened corrections, *Criminology & Public Policy*, № 4, 769–786.
- Czapska Janina, Szafrńska Michalina, Wójcik Daria (eds.) /2016/: *Penalny populizm. Perspektywa polityczna i społeczna* [Penal populism. A political and social perspective], Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Dawidziuk Ewa, Nowakowska Jolanta (eds.) /2020/: *Izolacja sprawców przestępstw uznanych za niebezpiecznych dla społeczeństwa* [Isolation of offenders considered dangerous to society], Warszawa: Rzecznik Praw Obywatelskich.
- Duff Antony /2001/: *Punishment, Communication, and Community*, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Feinberg Joel /1984/: *The Moral limits of the Criminal Law*. Vol. 1. *Harm to Others*, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Feinberg Joel /1985/: *The Moral limits of the Criminal Law*. Vol. 2. *Offence to Others*, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Feinberg Joel /2006/: Funkcja ekspresyjna kary kryminalnej [Expressive function of Punishment] Mleczek W. (transl.), *Ius et Lex*, № 1, 215–228.
- Filar Marian /2009/: Kara kryminalna – w służbie utopii czy w służbie władzy? [Criminal punishment – in the service of utopia or in the service of power?], in: *Kara w nauce i kulturze* [Punishment in science and culture] (Utrat-Milecki J., ed.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 55–68.
- Filar Marian /2011/: Przestępstwa są niczym niewyczerpalnym bogactwem naturalnym [Crime is an inexhaustible natural resource], in: *Polityczność przestępstwa. Prawo karne jako instrument marketingu politycznego* [The politicisation of crime. Criminal law as an instrument of political marketing] (Zieliński P., ed.), Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 7–12.

- Filar Marian /2011/: Ustawy adrenalina pisane? [Acts written with adrenaline?], in: *Prawo i ład społeczny. Integralnokulturowa analiza zagadnienia racjonalności* [Law and social order. A culturally integrated analysis of the question of rationality] (Utrat-Milecki J., ed.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 327–332.
- Filar Marian /2014/: Współczesne kultury penalne [Modern penal cultures], in: *Kulturowe uwarunkowania polityki kryminalnej* [Cultural determinants of criminal policy] (Filar M., Utrat-Milecki J., eds.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 43–54.
- Flew Antony /1972/: The definition of punishment, in: *Contemporary Punishment: Views, Explanations, and Justifications* (Gerber R. J., Mc Anany P. D., [foreword] Morris N., eds.), Notre Dame, London: University of Notre Dame, 31–35.
- Garland David /2001/: *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford: Oxford University Press.
- Góralski Piotr /2020/: Przegląd i ocena głównych kierunków nowelizacji Kodeksu karnego przeprowadzonych w latach 2015–2019 [Review and assessment of the main directions of the amendments to the Penal Code carried out in 2015–2019], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 43–115.
- Henham Ralph /2012/: *Sentencing and the Legitimacy of Trial Justice*, London, New York: Routledge.
- Hudson Barbara /2003/: *Understanding Justice. An Introduction to Ideas, Perspectives and Controversies in Modern Penal Theory*, Buckingham, Philadelphia: Open University Press.
- Kaczor Robert /2007/: Kontrowersje wokół dyrektywy prewencji indywidualnej [Controversy over the individual prevention directive], *Prokuratura i Prawo*, № 11, 90–98.
- Kalisz Tomasz /2010/: *Sędziowski nadzór penitencjarny. Polski model nadzoru i kontroli nad legalnością i prawidłowością wykonywania środków karnych o charakterze izolacyjnym* [Judicial penitentiary supervision. The Polish model of supervision and control over the legality and regularity of the execution of penal measures of an isolating nature], Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Kleck Gary, Brion Sever /2018/: *Punishment and Crime. The limits of Punitive Crime Control*, New York, London: Routledge.
- Kojder Andrzej /2011/: Nadmiar prawa [The excesses of the law], in: *Polityczność przestępstwa. Prawo karne jako instrument marketingu politycznego* [The politicisation of crime. Criminal law as an instrument of political marketing] (Zieliński P., ed.), Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 13–24.
- Konarska-Wrzosek Violetta /2002/: *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym* [Directives for the choice of punishment in Polish criminal legislation], Toruń: Wydawnictwo Uniwersytetu Mikołaja Kopernika.
- Konarska-Wrzosek Violetta /2020/: Ogólne założenia reformy prawa karnego przeprowadzonej ustawą z dnia 13 czerwca 2019 r. i ich normatywna realizacja w części ogólnej Kodeksu karnego wraz z próbą oceny [General assumptions of the criminal law reform carried out by the law of 13 June 2019 and their normative implementation in the general part of the Penal Code, together with an attempt at evaluation], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 117–130.
- Koredczuk Józef /2020/: Nowelizacje kodeksu karnego w latach 1997–2019 (próba charakterystyki) [Amendments to the Penal Code between 1997 and 2019 (attempt of characteristics)], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 33–41.

- Królikowska Jadwiga /2009/: Co socjologowie mówią o karze i punitywności [What sociologists say about punishment and punitiveness], in: *Kara w nauce i kulturze* [Punishment in science and culture] (Utrat-Milecki J., ed.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 117–128.
- Kwieciński Adam /2017/: *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym* [Execution of custodial sentence in the therapeutic system], Warszawa: C. H. Beck.
- Lappi-Seppälä Tapio /2012/: Explaining national differences in the use of imprisonment, in: *Resisting Punitiveness in Europe? Welfare, Human Rights and Democracy* (Snacken S., Dumortier E., eds.), Routledge: Abingdon, 35–73.
- Lernell Leszek /1977/: *Podstawowe zagadnienia penologii* [Basic issues in penology], Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Machel Henryk /2003/: *Więzienie jako instytucja karna i resocjalizacyjna* [Prison as a penal and rehabilitation institution], Gdańsk: Arche.
- Mąciór Władysław /2005/: Nieudany kodeks karny z 1997 roku [The failed criminal code of 1997], in: *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego, Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska* [In the circle of theory and practice of criminal law, Book dedicated to the memory of Professor Andrzej Wąsek] (Leszczyński L., Skrętowicz E., Hołda Z., eds.), Lublin: Wydawnictwo UMCS, 257–269.
- Matravers Matt /2011/: Is twenty first century punishment post desert?, in: *Retributivism Has a Past. Has it a Future?* (Tonry M., ed.), Oxford: Oxford University Press, 30–45.
- Matthews Roger /2009/: *Doing Time. An Introduction to the Sociology of Imprisonment*, Basingstoke: Palgrave MacMillan.
- Melezini Mirosława /2013/: *Punitywność wymiaru sprawiedliwości karnej w Polsce w XX wieku* [Punitiveness of criminal justice system Poland in the 20th century], Białystok: Temida 2.
- Melezini Mirosława /2019/: Tendencje w polityce karnej po reformie prawa karnego z 2015 r. [Trends in criminal policy after the 2015 criminal law reform], in: *Racjonalna sankcja karna w systemie prawa* [Rational criminal sanction in the legal system] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 123–136.
- Melezini Mirosława /2020/: Problem reformy prawa karnego. Uwagi na tle ustawy z 19 czerwca 2019 r. [The problem of criminal law reform. Observations against the background of the law of 19 June 2019], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 131–144.
- Melossi Dario /2008/: *Controlling Crime, Controlling Society. Thinking about Crime in Europe and America*, Cambridge: Polity Press.
- Morgenstern Christine /2017/: Remand detention in Europe: Comparative and Pan-European aspects as elements of a wider European penology, in: *European Penology?* (Daems T., van Zyl Smit D., Snacken S., eds.), Oxford: Hart Publishing, 193–216.
- Ornowska Alicja /2014/: *Contradictio in adiecto? O warunkowym zawieszeniu kar wolnościowych w świetle obowiązującej regulacji i propozycji legislacyjnych* [Contradictio in adiecto? On the conditional suspension of custodial sentences in the light of the current regulation and legislative proposals], *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 33, 181–196.
- Ostaszewski Paweł /2014/: *Lęk przed przestępczością* [Fear of crime], Warszawa: Wolters Kluwer.
- Pinker Steven /2019/: *Enlightenment Now: The Case for Reason, Science, Humanism, and Progress*, London: Penguin Books.
- Pratt John /2007/: *Penal Populism*, London: Routledge.

- Przesławski Tomasz, Sopiński Michał, Stachowska Ewa /2020/: *Analizy i oceny funkcjonowania systemu dozoru elektronicznego w Polsce w latach 2013–2017* [Analyses and evaluations of the functioning of the electronic probation system in Poland between 2013 and 2017], Warszawa: C. H. Beck.
- Radzinowicz Leon /1935/: Kryzys polskiego ustroju penitencjarnego [Crisis in the Polish penitentiary system], *Gazeta Sądowa Warszawska*, № 42.
- Ramsay Peter /2011/: A political theory of imprisonment for public protection, in: *Retributivism has a Past. Has It a Future* (Tonry M., ed.), Oxford: Oxford University Press, 130–154.
- Reitz R. Kevin (ed.) /2018/: *American Exceptionalism in Crime and Punishment*, New York: Oxford University Press.
- Rogacka-Rzewnicka Maria /2021/: *Proces karny w perspektywie ewolucji naukowej i współczesnych tendencji rozwojowych* [The criminal process in the perspective of scientific evolution and contemporary development trends], Warszawa: Wolters Kluwer.
- Ross Jeffrey Ian, Richards C. Stephen /2003/: What is the new school of convict criminology, in: *Convict Criminology* (Ross J., Richards S. C., eds.), Belmont: Wadsworth, 1–14.
- Schünemann Bernd /2016/: Can punishment be just, in: *Liberal Criminal Theory. Essays for Andreas von Hirsch* (Simester A. P., du Bois-Pedain A., Neumann U., eds.), Oxford: Hart Publishing, 269–282.
- Skupiński Jan /2009a/: Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności [Conditional suspension of imprisonment], in: *Alternatywy pozbawienia wolności w polskiej polityce karnej* [Alternatives to deprivation of liberty in Polish criminal policy] (Błachnio-Parzych A., Jakubowska-Hara J., Skupiński J., eds.), Warszawa: Scholar, 20–57.
- Skupiński Jan /2009b/: Problem alternatywy pozbawienia wolności w obecnej i przyszłej polskiej polityce kryminalnej (uwagi końcowe) [The problem of alternative to the deprivation of liberty in contemporary and future Polish criminal policy: Concluding remarks], in: *Alternatywy pozbawienia wolności w polskiej polityce karnej* [Alternatives to imprisonment in Polish penal policy] (Błachnio-Parzych A., Jakubowska-Hara J., Skupiński J., eds.), Warszawa: Scholar, 309–320.
- Śliwowski Jerzy /1965/: *Sądowy nadzór penitencjarny* [Judicial penitentiary supervision], Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Snacken Sonja, Dumortier Els /2012/: Resisting punitiveness in Europe? An introduction, in: *Resisting Punitiveness in Europe? Welfare, Human Rights and Democracy* (Snacken S., Dumortier E., eds.), Routledge: Abingdon, 1–20.
- Szczygieł Grażyna /2019/: Czy zaostrzać sankcje? Kilka refleksji na tle programu reform „sprawiedliwość i bezpieczeństwo” [Should sanctions be tightened? Some reflections against the backdrop of the “justice and security” reform agenda], in: *Racjonalna sankcja karna w systemie prawa* [Rational criminal sanction in the legal system] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 109–122.
- Szymanowski Teodor /1996/: *Przemiany systemu penitencjarnego w Polsce* [The transformation of the penitentiary system in Poland], Warszawa: Oficyna Naukowa.
- Utrat-Milecki Jarosław /2006/: *Podstawy penologii. Teoria kary* [Fundamentals of penology. Theory of punishment], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Utrat-Milecki Jarosław /2008/: Penologiczne pojęcie punitowności populistycznej [Penological concept of populist punitiveness], *Prace IPSiR UW* 13, 81–90.
- Utrat-Milecki Jarosław /2010a/: *Kara. Teoria i kultura penalna: perspektywa integralnokulturowa* [Punishment. Penal theory and culture: a culturally integrated perspective], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.

- Utrat-Milecki Jarosław /2014/: Przymus prawny [Legal coercion], in: *Socjologia prawa. Główne problemy i postacie* [Sociology of law. Main issues and characters] (Kojder A., Cywiński Z., eds.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 391–394.
- Utrat-Milecki Jarosław /2016/: Instytucja warunkowego zawieszenia kary z perspektywy typologii kar. Szkic penologiczny na temat wybranych kwestii reformy prawa karnego [The institution of conditional suspension of sentence from the perspective of the typology of penalties. A penological sketch on selected issues of criminal law reform], in: *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej* [Conditional suspension of sentence in the new penal policy assumptions] (Adamski A., ed.), Warszawa: Wolters Kluwer, 67–130.
- Utrat-Milecki Jarosław /2018/: Procesualność kary kryminalnej. Uwagi penologiczne na temat relacji między interpretacją sankcji karnej w prawie karnym materialnym a prawem karnym wykonawczym i o jej znaczeniu dla polityki karnej [The processuality of criminal punishment. Penological remarks on the relationship between the interpretation of criminal sanction in substantive criminal law and executive criminal law and its relevance for criminal policy], in: *Współczesne przekształcenia sankcji karnych – zagadnienia teorii, wykładni i praktyki stosowania* [Contemporary transformations of criminal sanctions – issues of theory, interpretation and application practice] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 23–62.
- Utrat-Milecki Jarosław /2022a/: *Penologia ogólna. Perspektywa integralnokulturowa*. T. 1. *Kara kryminalna jako ogólna kategoria instytucji prawnej i społecznej* [General penology. A culturally integrated perspective. Vol. 1. Criminal punishment as a general category of legal and social institution], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Utrat-Milecki Jarosław /2022b/: *Penologia ogólna. Perspektywa integralnokulturowa*. T. 2. *Podstawy polityki karnej* [Principles of criminal policy. General Penology. A culturally integrated perspective], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Utrat-Milecki Jarosław, Królikowska Jadwiga /2010a/: Culturally integrated studies, *European Centre for Penological Studies, University of Warsaw, Faculty of Applied Social Sciences and Resocialization, Institute of Social Prevention and Resocialization, Division of Culturally Integrated Legal and Social Studies*, Warsaw: Instytut Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji Uniwersytetu Warszawskiego, 96–123.
- von Hirsch Andreas, Simester P. Andrew /2011/: *Crimes, Harms and Wrongs. On the Principles of Criminalisation*, Oxford, Portland: Hart Publishing.
- Wacquant Loïc /2009/: *Punishing the Poor. The Neoliberal Government of Social Insecurity*, Durham: Duke University.
- Walker Nigel /1991/: *Why Punish*, Oxford: Oxford University Press.
- Whitman Q. James /2003/: *Harsh Justice. Criminal Punishment and the Widening Divide between America and Europe*, Oxford: Oxford University Press.
- Wilk Leszek /2010/, Kara 25 lat pozbawienia wolności [Penalty of 25 years' imprisonment], in: *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie* [Penalties and punitive measures. Placing the offender on probation] (Melezini M., ed.), Warszawa: C. H. Beck, 137–154.
- Wilk Leszek /2010/, Kara dożywotniego pozbawienia wolności [Life imprisonment], in: *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie* [Penalties and punitive measures. Placing the offender on probation] (Melezini M., ed.), Warszawa: C. H. Beck, 101–136.
- Wróblewski Bronisław, Świda Witold /1939/: *Sędziowski wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej. Ankieta* [Judicial justice in the Polish Republic. Survey], Wilno: Księgarnia Józefa Zawadzkiego w Wilnie.

- Zawłocki Robert /2016/, Reforma kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z perspektywy Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego [Reform of the probationary sentence from the perspective of the Commission for the Codification of Criminal Law], in: *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej* [Conditional suspension of sentence in the new penal policy assumptions] (Adamski A., Berent M., Leciak M., eds.), Warszawa: Wolters Kluwer, 21–41.
- Zoll Andrzej /2013/, Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego wobec problemów związanych z represją karnoprawną [Commission for the Codification of Criminal Law in the face of problems of penal repression], in: *Reformy prawa karnego. W stronę spójności i skuteczności* [Criminal law reforms. Towards consistency and effectiveness] (Utrat-Milecki J., ed.) Warszawa: Oficyna Naukowa, 26–36.

INTERNET IZVORI

- Królikowska Jadwiga, Utrat-Milecki Jarosław 2010b/: *Culturally Integrated Studies*, Penology.org, <https://penology.org/index.php/en-gb/about/topics/culturally-integrated-studies> [19.05.2023].
- Statystyka [Statistics] (n.d.). Statystyka.policja.pl. Available online: <https://statystyka.policja.pl/> [19.05.2021].

Jarosław Utrat-Milecki*

THEORETICAL FRAMEWORK FOR AN ANALYSIS OF THE RECENT CRIMINAL LAW REFORMS IN POLAND

SUMMARY

The analysis of criminal law reforms in Poland from the perspective of criminal punishment as a complex legal and social institution of a processual nature is intended to present the concept of a critical examination of the punitiveness of the penal system. That critical approach is intended to help researchers and specialists in the field of criminal policy to deal with penal reforms and penal practices; thus, the analysis is not only for researchers but also for practising lawyers.

Key words: punishment as a legal and social institution, processual nature of punishment, the potentiality of punishment, enforceability of punishment, full enforceability of punishment, completion of punishment, penal denial.

* University of Warsaw, European Centre for Penological Studies, Poland, j.utrat-milecki@uw.edu.pl, ORCID: 0000-0002-2868-426X8