

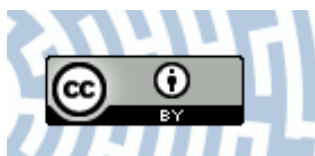


You have downloaded a document from
RE-BUŚ
repository of the University of Silesia in Katowice

Title: Prawo karne wobec środków odurzających i psychotropowych

Author: Krzysztof Krajewski

Citation style: Krajewski Krzysztof. (1995). Prawo karne wobec środków odurzających i psychotropowych. "Archiwum Kryminologii" (T. 21 (1995), s. 41-79).



Uznanie autorstwa - Licencja ta pozwala na kopiowanie, zmienianie, rozprowadzanie, przedstawianie i wykonywanie utworu jedynie pod warunkiem oznaczenia autorstwa.

Krzysztof Krajewski

PRAWO KARNE WOBEC ŚRODKÓW ODURZAJĄCYCH I PSYCHOTROPOWYCH (Z PROBLEMATYKI TEORII KRYMINALIZACJI)

I. WPROWADZENIE

Politykę prowadzoną współcześnie wobec substancji odurzających i psychotropowych przez wszystkie kraje świata określić należy mianem prohibicji. Oznacza to, iż środki te stanowią subwencje nielegalne, których wytwarzanie, przewożenie, udzielanie, posiadanie — inaczej mówiąc wszelkie formy obrotu nimi, poza przypadkami uzasadnionymi np. względami medycznymi — są zabronione, stanowią przedmiot kryminalizacji i zagrożone są częstokroć niezwykle nawet surowymi sankcjami karnymi¹. Taki stan rzeczy wydaje się dzisiaj czymś zupełnie naturalnym i zrozumiałym, a wyobrażenie sobie odmiennego statusu prawnego środków odurzających i psychotropowych przychodzi z niezwykłym trudem i najczęściej napotyka na jednoznaczny sprzeciw. Co więcej, tak wśród opinii publicznej wielu krajów, jak i wśród polityków pojawiają się okresowo żądania zaostrzenia obowiązującej prohibicji i stojących na jej straży przepisów prawa karnego. I mało kto zdaje sobie sprawę z tego, iż system ów jest stosunkowo świeżej daty, liczy sobie bowiem mniej więcej osiemdziesiąt lat i że wcześniej zainteresowanie państwa nie tylko prohibicją środków odurzających i psychotropowych, ale nawet ich reglamentacją, było właściwie minimalne. Istotne jest przy tym to, iż same substancje odurzające i psychotropowe, przede wszystkim opiaty i kokaina, pojawiały się na szerszą skalę w kulturze zachodniej (tj. w Europie i w Ameryce Północnej) co najmniej kilkadziesiąt lat wcześniej niż odnoszący się do nich system prohibicyjny. Co więcej, w literaturze zwraca się dzisiaj uwagę na fakt, iż rozmiary populacji osób uzależnionych, przede wszystkim od morfiny, były pod koniec XIX w. — szczególnie w USA — nie mniejsze, niż obecna populacja osób uzależnionych od heroiny². Do powstania tego zjawiska przyczyniły się trzy czynniki: wyprodukowanie w roku 1804 z opium morfiny, wynalezienie w 1843 r. przez Alexandra Woodina igły do zastrzyków oraz wojna krymska (1851 — 1856) w Europie, a przede wszystkim wojna secesyjna (1861 — 1865) w Stanach Zjednoczonych³.

¹ Podkreślić należy, iż prohibicja jest obecnie systemem przyjmowanym nie tylko przez prawo wewnętrzne prawie wszystkich krajów świata, ale także systemem, do przyjęcia którego zobowiązują konwencje międzynarodowe dotyczące narkotyków. Wynika to m.in. z podpisanej w Nowym Jorku w 1961 r. jednolitej konwencji o środkach odurzających (Dz.U. 1966, nr 45, poz. 272), oraz Konwencji Wiedeńskiej o środkach psychotropowych z 1975 r. (Dz.U. 1976, nr 31, poz. 180). W tym samym kierunku zmierza konwencja Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i psychotropowymi sporządzona w Wiedniu 20 grudnia 1988 r., a ratyfikowana przez Polskę w 1994 r. (Dz.U. 1994, nr 43, poz. 162).

² Por. K. Frieske, R. Sobiech: *Narkomania. Interpretacje problemu społecznego*, Warszawa 1987, s. 100—101, a także M. G o s s o p: *Narkomania. Mity i rzeczywistość*, Warszawa 1993, s. 142.

³ Por. M. G o s s o p: op. cit., s. 141.

W czasie tych dwóch konfliktów zbrojnych po raz pierwszy bowiem posługiwano się na masową skalę morfiną jako środkiem znieczulającym, co spowodowało pojawienie się znacznej liczby osób uzależnionych. Faktem jest, iż przez dość długi okres czasu nie za bardzo zdawano sobie sprawę z pewnych właściwości substancji takich, jak opiaty czy kokaina. Świadczy o tym powszechność stosowania różnego rodzaju preparatów opium (np. laudanum) w medycynie, czy ogólna dostępność kokainy w aptekach, nie wspominając już o jej zawartości w Coca-Coli. Z dzisiejszego punktu widzenia na swoisty paradoks zasługiwać może również to, iż jednego z podstawowych medycznych zastosowań heroiny, wyprodukowanej po raz pierwszy z morfiny przez Heinricha Dresera w 1875 r., przez pewien czas upatrywano w leczeniu uzależnienia od morfiny⁴.

Istotne jest przy tym to, że kiedy już zdano sobie sprawę ze zdolności substancji odurzających i psychotropowych, przede wszystkim opiatów, do wywoływania trwałego uzależnienia, uzależnienie to definiowano i traktowano początkowo wyłącznie jako chorobę. Narkomani uważani byli w związku z tym za osoby chore, wymagające udzielenia im pomocy oraz leczenia i znajdowali się praktycznie rzecz biorąc pod wyłączną kontrolą lekarzy, którzy m.in. mieli prawo wystawiania osobom uzależnionym recept na środki odurzające (od kiedy wprowadzono taką formę ich reglamentacji), czyli stosowania klasycznej formy tzw. terapii podtrzymującej (*maintenance therapy*), chroniącej osobę uzależnioną przed objawami zespołu abstynencyjnego i umożliwiającą jej w miarę stabilne i normalne funkcjonowanie społeczne. Inaczej mówiąc narkomania traktowana była jako problem o charakterze czysto medycznym i przez dłuższy okres czasu nikomu nie przychodziło właściwie do głowy posłużenie się prawem karnym jako środkiem społecznej reakcji na to zjawisko oraz traktowanie narkomana jako przestępcy, a niejako osoby chorej.

Geneza i źródła systemu prohibicyjnego w stosunku do narkotyków i narkomanii mają dość złożony charakter. Dzisiaj są one najczęściej łączone ze specyfiką społeczną i kulturową Stanów Zjednoczonych, stanowiąc przedmiot dla badań nad mechanizmami społecznej reakcji na zjawiska dewiacyjne i definiowania zjawisk jako „problemów społecznych”⁵. Za pierwszy krok na drodze do ustanowienia prohibicji antynarkotykowej uważa się najczęściej amerykańską ustawę federalną z 1914 r. tzw. *Harrison Act*. Jest przy tym istotne, iż ustawa ta pomyślana była jako akt o charakterze reglamentacyjnym i fiskalnym. Wkrótce jednak (w 1919 r.), Sąd Najwyższy USA dokonał takiej jej interpretacji, która pozbawiła lekarzy możliwości wystawiania recept na środki odurzające i psychotropowe. W ten sposób stworzone zostały załączki czarnego rynku i podkultury⁶. Proces ten dopełnił się w latach dwudziestych i trzydziestych, w swoistej atmosferze fundamentalizmu moralnego jaka wykształciła się wokół prohibicji antyalkoholowej⁷. Jest przy tym rzeczą charakterystyczną, iż wątpliwa zasługa twórcy systemu prohibicyjnego wobec narkotyków przypisywana jest powszechnie w literaturze amerykańskiej jednemu właściwie człowiekowi, a mianowicie Harry J. Anslingerowi, Komisarzowi do Spraw Narkotyków USA w latach dwudziestych i trzydziestych⁸.

⁴ *Ibidem*, s. 142.

⁵ Por. np. K. Frieske, R. Sobiech: op. cit., s. 100—106.

⁶ Por. np. J.B. Bakalae, L. Grin spoon: *Drug Control in a Free Society*, Cambridge 1984, s. 92-93.

⁷ Por. np. J.R. Gusfield: *Symbolic Crusade: Status Politics and the American Temperance Movement*, Urbana 1963.

⁸ Por. M. Gosso: op. cit., s. 172—173.

Nie miejsce tu na dokładne opisywanie procesu tworzenia prohibicyjnego systemu reakcji wobec środków odurzających i psychotropowych w USA i jego eksportu do Europy i innych krajów świata⁹. Zwrócić wypadnie uwagę tylko na jeden aspekt tego zagadnienia, istotny z punktu widzenia zasadniczego przedmiotu niniejszych rozważań. Rzecz w tym, iż okoliczności i atmosfera w jakiej doszło do powstania systemu prohibicyjnego wskazują na to, iż mieliśmy tutaj do czynienia z klasycznym niemalże przykładem tego, co w teorii kryminalizacji określa się mianem kryminalizacji emocjonalnej¹⁰, a w socjologii zachowań dewiacyjnych mianem „paniki moralnej”, czy „krucjaty moralnej”¹¹. Z jednej strony — jak twierdzi się dzisiaj — kryminalizacji tej towarzyszył bowiem silny element uprzedzeń rasowo-etnicznych. Pierwsze pomysły kryminalizacyjne w USA, podejmowane jeszcze na szczeblu stanowym, dotyczyły opium, środka powszechnie używanego przez chińską społeczność Kalifornii. Jak twierdzi się dzisiaj, u podstaw tych pomysłów leżało nie tyle traktowanie jako problemu samego opium, co raczej chińskich imigrantów postrzeganych jako groźna konkurencja ekonomiczna¹². Z drugiej strony w literaturze podkreśla się, iż jedną z najbardziej wątpliwych „zasług” wspomnianego H.J. Anslingera było doprowadzenie do publicznego rozpowszechnienia negatywnego stereotypu narkomana jako pozbawionego wszelkich skrupułów fizycznego i moralnego degenerata, osobnika „zdolnego do wszystkiego” byle uzyskać swą „działkę”. Wytworzyło to powszechne poczucie lęku przed takimi osobami i w sposób zasadniczy ułatwiło kryminalizację narkotyków i narkomanii¹³.

To co powiedziano przed chwilą nie oznacza, iż narkotyki i narkomania stanowią problem wydumany przez amerykańskich fundamentalistów protestanckich i H.J. Anslingera. Nie ulega wątpliwości, iż stanowią one bardzo realny problem społeczny współczesnego świata. Można jednak i należy zadawać pytania o racje, dla których zjawiska te uznawane są za problem społeczny, czyli inaczej mówiąc o istotę szkodliwości tych substancji i ich używania. Z jednej strony można bowiem spotkać „klasyczne” stanowisko liberalne, reprezentowane swego czasu m.in. przez J.S. Milla, zgodnie z którym granicę wolności jednostki stanowi przyniesienie szkody innym. Przy takim podejściu zachowania mające charakter wyłącznie autodestrukcji (a za takie należy uważać używanie środków odurzających lub psychotropowych), nie powinny być przedmiotem zainteresowania państwa i prawa karnego, stanowiłoby to bowiem przejaw zbędnego paternalizmu i opiekuńczości, niepotrzebnej ingerencji w wolność jednostki¹⁴. Problem polega na tym, czy używanie narkotyków rzeczywiście traktować można wyłącznie w kategoriach problemu indywidualnego, autodestrukcji nie mającej żadnego znaczenia dla społeczeństwa? Dzisiaj na ogół twierdzi się, że tak nie jest, że używanie narkotyków i narkomania nie są i nie mogą być zjawiskami społecznie obojętnymi. Wynika to przede wszystkim stąd, iż używanie narkotyków „zmienia relację pomiędzy człowiekiem a środowiskiem, ograniczając lub wyłączając zdolność człowieka do

⁹ Por. na ten temat np. D. Musto: *The American Disease: Origins of Narcotic Control*, New Haven 1973. Por. także J. Hagan: *Modern Criminology. Crime, Criminal Behavior and Its Control*, New York 1985, s. 68 — 77, J.B. Bakalar, L. Grinspoon: op. dt., s. 68—98 oraz K. Frieske, R. Sobiech: op. dt., s. 100 — 106.

¹⁰ Por. L. Gardocki: *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 76—95.

¹¹ Por. na ten temat np. S. Cohen: *Folks Devils and Moral Panics*, Second Edition, Oxford 1980, a także J.R. Gusfield: op. dt.

¹² Por. K. Frieske, R. Sobiech: op. cit., s. 100 — 106, a także J. Hagan: op. dt.

¹³ Por. na ten temat D. Musto: op. cit., a także M. Gossop: op. cit., s. 192—194.

¹⁴ Por. J.B. Bakalar, L. Grinspoon: op. dt., s. 1- 34, a także M. Gossop: op. dt., s. 166-167.

adekwatnego reagowania na bodźce płynące ze środowiska”¹⁵. W dalszej konsekwencji oznacza to, iż narkomania „zagroza społeczeństwu przez ujemny wpływ na zdolność jednostki do odgrywania ról społecznych, których wykonywanie jest niezbędne dla ciągłości społeczeństwa”¹⁶. Inaczej mówiąc narkomania prowadzi do niezwykle głębokiej destrukcji zdolności jednostki do pełnienia podstawowych ról społecznych w sferze rodzinnej, zawodowej i towarzyskiej, a przez to jej negatywny wpływ nie może być ograniczony do samej jednostki. Biorąc zaś pod uwagę to, że eksperymentowanie z narkotykami (a więc takie ich używanie, które niekoniecznie związane jest z uzależnieniem), prowadzi najczęściej do powstania uzależnienia, również i ta forma konsumpcji środków odurzających i psychotropowych nie może być społecznie obojętna¹⁷.

Warto przy tym zaznaczyć, iż powyższe negatywne konsekwencje używania narkotyków wiąże się dzisiaj nie tylko z samymi właściwościami farmakologicznymi tych substancji, ale problemowi nadaje się także istotny wymiar kulturowy. Twierdzi się mianowicie, iż istnieją liczne przykłady kultur azjatyckich, czy kultur tubylczych ludów amerykańskich, które wytworzyły bardzo efektywne metody kulturowej integracji i kontroli używania substancji odurzających i psychotropowych. W ich ramach substancje te pełnią czasem istotną funkcję (np. kultową), nie wywołując równocześnie żadnych szkód. Nie można tego jednak powiedzieć o kulturze zachodniej. Ta wytworzyła bowiem pewne mechanizmy kulturowej kontroli alkoholu, który stanowi w jej ramach powszechnie używany, ale najczęściej właśnie zintegrowany i kontrolowany środek odurzający. Brak jest jednak takiego mechanizmu odnośnie narkotyków, co decyduje o ich szkodliwości, o tym, iż model „kontroli integracyjnej” jest tu niemożliwy i musi być zastąpiony kontrolą prawną i prohibicją¹⁸. Równocześnie, jak zauważają to J. B. Bakalar i L. Grinspoon, narkomania posiada zdolność do rozprzestrzeniania się w sposób przypominający choroby epidemiczne. Stanowi to dodatkowe uzasadnienie interwencji państwa w celu powstrzymania rozwoju tego zjawiska. Jak stwierdzają ci autorzy „ponieważ tak wielu ludzi jest w tak oczywisty sposób zagrożonych rozprzestrzenianiem się zaraźliwej epidemii narkomanii, podnoszone przez Milla żądanie wolności działań, które dotyczą wyłącznie samego działającego, jest nieuzasadnione”¹⁹.

Nie negując powyższej oceny społecznych konsekwencji używania narkotyków i narkomanii, stwierdzić jednak wypada, iż nie przesądza to jeszcze samo przez się sposobu społecznej reakcji na te zjawiska. W tym kontekście, biorąc pod uwagę złożoną genezę tej szczególnej formy społecznej reakcji wobec środków odurzających i psychotropowych jaką jest system prohibicji antynarkotykowej, jego uwikłanie w liczne emocje i różnego rodzaju negatywne stereotypy, niekoniecznie znajdujące uzasadnienie w rzeczywistości i o niekoniecznie racjonalnym charakterze i rodowodzie, warto przyjrzeć się owemu systemowi z punktu widzenia dzisiejszych standardów racjonalnej kryminalizacji i racjonalnej polityki kryminalnej, a także wiedzy kryminologicznej o tym zjawisku jaką dzisiaj posiadamy. Powstaje bowiem pytanie czy prohibicja może być uznana w dzisiejszych warunkach za adekwatną nań reakcję, przede wszystkim z punktu widzenia zdolności do realizacji podstawowego celu wszelkiej polityki społecznej w stosunku do środków odurzających

¹⁵ A. Gaberle: *Patologia społeczna*, Warszawa 1993, s. 262 — 263.

¹⁶ *Ibidem*, s. 262.

¹⁷ *Ibidem*, s. 263 - 264

¹⁸ Por. na ten temat J.B. Bakalar, L. Grinspoon: *op. cit.*, s. 68—98.

¹⁹ *Ibidem*, s. 26.

i psychotropowych, a mianowicie ograniczania i zmniejszania rozmiarów ich konsumpcji w celach nie uzasadnionych medycznie. Nie ulega przy tym wątpliwości, iż do analizy takiej szczególnie nadają się pewne kategorie i pojęcia ekonomiczne, z powodzeniem wykorzystywane w ramach tzw. podejścia ekonomicznego w kryminologii²⁰. Przed przystąpieniem do takiej analizy konieczne jest jednakże krótkie chociażby zajęcie się pewnymi cechami współcześnie obowiązujących systemów prohibicji antynarkotykowej. Trzeba sobie bowiem zdawać sprawę z tego, iż pomimo faktu powszechnego obowiązywania we współczesnym świecie modelu prohibicyjnego, nie przyjmuje on bynajmniej jednolitego charakteru. Inaczej mówiąc prohibicja antynarkotykowa może mieć mniej lub bardziej „szczelny” i rygorystyczny charakter i nieco odmiennych adresatów, w związku z czym można mówić współcześnie o kilku jej modelach, czy wersjach. Dopiero dokonanie takiej analizy pozwoli przejść do bardziej szczegółowych rozważań dotyczących celów jakie miałyby osiągnąć współczesna prohibicja i zdolności prawa karnego do zabezpieczenia realizacji owych celów.

II. MODELE PROHIBICJI WE WSPÓŁCZESNYM ŚWIECIE

W literaturze polskiej wyróżniono kilka typów czy też modeli prawnokarnej regulacji narkotyków i narkomanii. Na szczególną uwagę zasługują tu klasyfikacje zaproponowane przez S. Redo oraz przez A. Gaberle i M. Ostrowską. I tak pierwszy z tych autorów wyróżnia podejście prohibicyjne, określane też mianem restrykcyjnego, czy represyjno-leczniczego oraz permissywne, zwane również leczniczo-represyjnym, czy medyczno-społecznym²¹. Miarą prohibicyjności danego systemu, według tego autora, jest po pierwsze to, „jak surowe jest ustawodawstwo karne danego kraju, co w tym wypadku utożsamić można z jego punitivnością. Chodzi więc o położenie nacisku przede wszystkim na dolegliwe represjonowanie osób popełniających przestępstwa związane z nadużywaniem środków odurzających, surowe karanie nie tylko sprawców przemytu środków ale i tych, którzy popełnili inne przestępstwa będące w związku z narkomanią. Po drugie, prohibicyjność regulacji wyraża się w stosunkowo wąskich możliwościach orzekania środków terapeutycznych w formie przymusowego umieszczenia w zakładzie odwykowym sprawcy przestępstwa związanego z nadużywaniem środków. [...] Po trzecie, może być istotny dla tego podejścia zakaz używania środków odurzających i wysokość kary, jaką przewiduje się za naruszenie tego zakazu”²². Permissywność z kolei miałyby oznaczać położenie nacisku w ustawodawstwie głównie na leczenie i re-adaptację osób uzależnionych. „Penalizuje się przy tym, i to nawet niekiedy surowo, przestępstwa polegające na bezprawnym obrocie środkami odurzającymi, a więc zachowania, które mogą godzić w realizację tego paramedycznego, tolerancyjnego stanowiska. Nie wyklucza się też karalności używania środka odurzającego, ale w kontekście tego podejścia nie kładzie się na nią tak dużego nacisku, jak to się zdarza przy ujęciu prohibicyjnym”²³. Podstawową wadą powyższego ujęcia jest

²⁰ Por. np. I. Erlich: *The Economic Approach to Crime: A Preliminary Assessment*, w: S.L. Messinger, E. Bittner (eds.): *Criminology Review Yearbook*, vol. 1, Beverly Hills 1979, s. 25—60, a także G.S. Becker: *Zbrodnia i kara. Podejście ekonomiczne*, w: G.S. Becker: *Ekonomiczna teoria zachowań ludzkich*, Warszawa 1990, s. 80—159.

²¹ S. Redo: *Narkomania. Aspekty prawnokarne i kryminologiczne*, Toruń 1979, s. 25. Por. także na ten temat B. Ślusarczyk: *Narkomania. Problemy prawno kryminologiczne*, Warszawa 1991, s. 60—61.

²² S. Redo: op. cit., s. 25.

²³ *Ibidem*.

to, iż miesza ono różne kryteria klasyfikacji oraz posługuje się nieadekwatnym nazewnictwem. Przede wszystkim więc prohibicyjność, czyli po prostu nielegalny status narkotyków, jest cechą wszystkich współczesnych systemów reakcji wobec narkomanii, trudno więc używać tej nazwy tylko w odniesieniu do jednego modelu. Równocześnie podstawową cechą pierwszego z wymienionych modeli wydaje się być po prostu restrykcyjność, polegająca na bardzo szerokim zakresie kryminalizacji w połączeniu z brakiem specjalnego traktowania osób uzależnionych, do których stosowana jest zawsze normalna represja karna. Taki system jest systemem oczywiście prohibicyjnym, pozbawionym jakichkolwiek cech permisywizmu (szeroka kryminalizacja), ale niekoniecznie musi być punitwny. Punitwność bowiem, to po prostu surowość przewidzianej i stosowanej represji karnej, a nie zakres kryminalizacji. Z kolei w stosunku do drugiego z proponowanych modeli trudno zaakceptować określenie go mianem permisywnego. Z przytaczanych przez autora cech wynika bowiem jasno, że jego istotą jest preferowanie wobec osób uzależnionych środków leczniczych (a więc nie represji karnej), co z permisywizmem (a więc zawężonym zakresem prohibicji, tj. kryminalizacji) nie musi mieć nic wspólnego.

Z kolei A. Gaberle i M. Ostrowska wyróżniają dwa stanowiska w zakresie prawnokarnej reakcji wobec zjawiska narkomanii: „1) można uznać używanie wszelkich środków odurzających lub psychotropowych bez wskazań lekarskich za przestępstwo albo 2) można uznać za przestępstwo obrót wszelkimi środkami odurzającymi lub psychotropowymi prowadzony poza upoważnionymi do tego instytucjami (służba zdrowia, przemysł farmaceutyczny), a także używanie większości tych środków, określając przy tym, jakie ilości i jakich środków wolno produkować na własny użytek lub uzyskać w placówkach służby zdrowia po zarejestrowaniu się w nich jako osoba uzależniona. Pierwsza z tych możliwości ma dwa warianty: a) rygorystyczny, stawiający na bezwzględne ściganie używania środków odurzających lub psychotropowych [...]; b) permisywny, przy którym w prawie procesowym przewiduje się szerokie możliwości zaniechania ścigania osób uzależnionych, celem uniknięcia negatywnych skutków nadmiernej penalizacji”²⁴. Istotą tego ujęcia wydaje się być to, iż odnosi się ono przede wszystkim do modeli prawnokarnej reakcji wobec jednej tylko, szczególnej grupy osób, a mianowicie konsumentów narkotyków. W rzeczywistości prohibicja i kryminalizacja mają jednak szerszy krąg adresatów, niż szeroko nawet pojęci konsumenci (o czym dokładniej niżej). Klasyfikacja ta „zaczyna się” równocześnie niejako na wyższym poziomie, niż klasyfikacja S. Redo. Podstawowe dwa modele odpowiadają bowiem w gruncie rzeczy ujęciu prohibicyjnemu z jednej oraz swoistej formie ujęcia reglamentacyjnego, znanej przede wszystkim jako tzw. „system brytyjski”²⁵, z drugiej strony. Dopiero dwie kolejne podkategorie stanowią modele ujęć w ramach prohibicji i słusznie określane są mianem rygorystycznego i permisywnego. Pewien problem pojawia się jednak w sposobie ujęcia przez tych autorów wyróżników drugiego z owych modeli. Rzecz w tym, iż istnieją takie systemy, które zachowując zasadnicze cechy prohibicji, realizują równocześnie pewne cechy permisywizmu, w stosunku do pewnych kategorii osób i (lub) pewnych środków, ale nie tylko w prawie procesowym (ono służy raczej do realizacji celów leczniczych, aczkolwiek może stanowić także furtkę dla swoistego permisywizmu), lecz także, jeśli nie przede wszystkim, w prawie materialnym.

²⁴ A. Gaberle, M. Ostrowska: *Prawo karne wobec zjawiska narkomanii (Uwagi na tle ustawy z dnia 31 I 1985 r.)*, „RPEiS” 1985, nr 4, s. 117.

²⁵ Dokładniej na ten temat patrz niżej.

Biorąc pod uwagę trudności związane z powyższymi modelami, wydaje się, iż dla stworzenia adekwatnej klasyfikacji modeli współczesnej prohibicji antynarkotykowej konieczne jest rozpatrywanie powyższych zagadnień w dwóch odrębnych płaszczyznach, czy też wymiarach. Modele te nie mieszczą się bowiem w ramach prostych klasyfikacji dychotomicznych. Pierwszą z proponowanych płaszczyzn tworzyłby wymiar restrykcyjność-permisyjność odnoszący się najczęściej do problemu zakresu kryminalizacji, tj. zakresu prohibicji. Inaczej mówiąc chodziłoby tu przede wszystkim o sposób traktowania przez prawo samych środków odurzających i psychotropowych. Ujęcie restrykcyjne oznaczałoby po prostu przewidywanie przez obowiązujące prawo prohibicji bezwzględnej, tj. zakazu wszelkich form obrotu środkami odurzającymi i psychotropowymi (za wyjątkiem zastosowań medycznych), ich konsumpcji, a także, co najważniejsze, posiadania tych środków. Ujęcie permisyjne z kolei związane byłoby z elementami swoistego „liberalizmu” ze strony ustawodawcy polegającego na pewnym „rozluźnieniu” prohibicji, przede wszystkim na drodze wprowadzenia określonego zakresu dekryminalizacji czy nawet legalizacji środków odurzających i psychotropowych.

Podkreślić przy tym należy, iż dekryminalizacja nie może być w tym wypadku utożsamiana z legalizacją. W pierwszym wypadku mamy bowiem najczęściej do czynienia z niekaralnością pewnych form posiadania narkotyków i (lub) posiadania ich przez pewne osoby, co nie musi oznaczać, iż posiadanie takie jest legalne, w tym sensie, że istnieją legalne sposoby wejścia w owo posiadanie, legalny dostęp do narkotyków. O legalizacji narkotyków (bądź jej elementach) można natomiast mówić dopiero wówczas, gdy permisyjność rozciąga się także na pewne (lub wszelkie) formy obrotu narkotykami, a więc nabywanie, zbywanie, udzielanie, produkcję itp.

Permisywizm sprowadza się więc do tolerowania w pewnym zakresie narkotyków i ich używania przez prawo karne, co nie oznacza zresztą akceptacji tego zjawiska. W podejściu takim zawsze chodzi o zwalczanie konsumpcji narkotyków. Rzecz jedynie w tym, iż uważa się, że w pewnych sytuacjach bezwzględna prohibicja jest rozwiązaniem nierealistycznym i niecelowym.

Drugą z proponowanych płaszczyzn klasyfikacji tworzyłby wymiar represyjność - nastawienia lecznicze, który odnosiłby się z kolei do sposobu traktowania przez prawo osób uzależnionych, które dopuściły się przestępstw. Podkreślić przy tym należy, iż osoby takie mogą dopuszczać się w gruncie rzeczy dwóch rozmaitych kategorii przestępstw. Pierwsza z nich to zwykle przestępstwa kryminalne. Ich popełnianie przez osoby uzależnione związane jest z problemem tzw. kryminogenności narkomanii to znaczy rozmaicie ujmowanego wpływu używania narkotyków na zachowania przestępcze²⁶. Przykładami mogą tu być takie zagadnienia, jak np. bezpośrednia zdolność narkotyków do wywoływania agresji, co do której dzisiaj uważa się zresztą na ogół, iż była ona wcześniej znacznie przeceniana. Jest to również kwestia wpływu uzależnienia na konieczność zdobywania środków jego zaspokajania, przejawiająca się przede wszystkim w postaci tzw. *Beschaffungskriminalität*, przestępczości narkomanów skierowanej głównie przeciwko mieniu (kradzieże, włamania, rozboje) lub przeciwko dokumentom (fałszerstwa recept), której podstawowym celem jest uzyskanie środków na finansowanie nałogu, lub bezpośrednio narkotyków. Dzisiaj, ten rodzaj przestępczości uważa się za pod-

²⁶ Por. na ten temat m.in. W. H a n a u s e k: *Toksykomania a przestępczość*, „SKKiP” 1975, t. 2, s. 143—162 oraz S. R e d o: *Problem kryminogennej funkcji narkomanii*, „SKKiP” 1978, t. 8, s. 103 — 121.

Por. także B. Ś l u s a r c z y k: op. cit., s. 156—178.

stawowy kryminogenny wymiar narkomanii, w sensie wpływu jaki wywiera ona na klasyczną przestępczość kryminalną²⁷. Druga grupa przestępstw jakich dopuszczać się mogą osoby uzależnione to przestępstwa, które określić można mianem prohibicyjnych, tj. takie, których przedmiotem są środki odurzające i psychotropowe (wyłączając kradzież), takie jak produkcja, obrót, posiadanie itp. Popełnianie tego typu przestępstw jest niejako naturalną konsekwencją faktu uzależnienia i jako takie jest dla narkomanów czymś nieuchronnym i „normalnym”, aczkolwiek mogą je popełniać także osoby narkomanami nie będące, tj. producenci, przemytnicy, handlarze. Kryminogenność używania środków odurzających i psychotropowych w odniesieniu do tych czynów wynika tylko i wyłącznie z istnienia prohibicji i towarzyszącej jej kryminalizacji. W tym też sensie jest ona przede wszystkim funkcją restrykcyjności konkretnego systemu prohibicyjnego. Istnienie obu grup przestępstw, jakich mogą dopuszczać się osoby uzależnione, stawia jednak na porządku dziennym kwestię zakresu w jakim można i należy stosować wobec nich sankcje prawne. System represyjny polegać będzie na tym, iż osoby uzależnione traktowane są zawsze tak samo jak wszyscy inni sprawcy przestępstw, to znaczy stosowane są wobec nich zwykle sankcje karne z karą pozbawienia wolności łącznie. System leczniczy polega natomiast na tym, iż — bardzo często bez uchylania formalnej przestępczości zachowań takich osób w zakresie przestępstw „prohibicyjnych” (o dekryminalizacji w obrębie przestępstw kryminalnych nie może być oczywiście mowy), prawo — najczęściej prawo karne procesowe — przewiduje pewne szczególne instytucje pozwalające na rezygnację w pewnych przypadkach z karania tych osób na rzecz prób skłonienia ich do poddania się leczeniu odwykowemu²⁸. Dotyczy to najczęściej tak przestępstw „prohibicyjnych” jak i kryminalnych, a granicę dopuszczalności stosowania tych instytucji z reguły wyznacza waga popełnionego czynu. Inaczej mówiąc poważna przestępczość narkomanów jest jednak nawet w systemie leczniczym najczęściej przedmiotem normalnej represji karnej.

Jest rzeczą oczywistą, iż dwa wymiary systemu prohibicyjnego pozostają ze sobą w ścisłych związkach. W tym też sensie systemy o jednoznacznie restrykcyjnym charakterze są najczęściej równocześnie systemami o wyraźnych znamionach represyjności. Równocześnie systemy permissywne łączą najczęściej tę cechę z ukierunkowaniem leczniczym. Możliwe są jednak także i inne rozwiązania. Odnosi się to przede wszystkim do łączenia bardzo nawet rygorystycznej restrykcyjności z leczniczością. Możliwe jest także — aczkolwiek zakrawa to nieco na paradoks i niekonsekwencję — łączenie permissywności z represyjnością. Do bardziej szczegółowych przykładów wrócić wypadnie za chwilę. W każdym razie wydaje się, iż posługiwanie się powyższymi dwoma płaszczyznami oceny konkretnych systemów prohibicyjnych jest pożyteczne i nadaje analizie większą przejrzystość, pozwalając oddzielić kwestię zakresu kryminalizacji (restrykcyjność — permissywność), od

²⁷ Por. na ten temat np. A. Kreuzer, R. Wille: *Drogen — Kriminologie und Therapie*, Heidelberg 1984, s. 37—62, a także S. Walker: *Sense and Non-Sense About Crime. A Policy Guide*, Pacific Groove 1989, s. 240 — 245.

²⁸ Ze względu na powszechną, krytykę stosowania wobec narkomanów leczenia przymusowego (poza pewnymi szczególnymi przypadkami, jak np. nieletni), trudno jest traktować jako lecznicze te systemy, które co prawda rezygnują w określonych sytuacjach z represjonowania narkomanów, ale w to miejsce posługują się szeroko przymusem leczenia. S. Redo zdaje się jednak skłaniać do traktowania możliwości stosowania leczenia przymusowego jako przejawu leczniczości systemu. Por. S. Redo: *Narkomania...*, op. dt., s. 25.

sposobu traktowania osób uzależnionych (represyjność — nastawienie lecznicze).

To ostatnie zagadnienie ma dla współczesnych ustawodawstw antynarkotykowych szczególne znaczenie, ze względu na istnienie rozmaitych ról społecznych związanych ze zjawiskiem narkomanii. Role te zostaną dokładniej omówione w dalszej części pracy. W tym miejscu stwierdzić jedynie wypadnie, iż, jak wspomniano wcześniej, u podłoża samej idei prohibicji narkotykowej leżało przekonanie o konieczności traktowania narkomanii jako problemu prawnokamego i kryminologicznego, a nie czysto medycznego i związana z tym redefinicja społecznej roli narkomana, którego zaczęto traktować jak przestępcę, osobę, wobec której stosować należy represję karną, a nie jak osobę chorą. W tym sensie prohibicja zawiera w sobie niewątpliwie elementy represyjnego traktowania narkomanów i narkomanii. Nie ulega wątpliwości, iż swoiste apogeum takiego myślenia stanowiło podejście, które swego czasu próbowało wprowadzić m.in. ustawodawstwo Kalifornii, kryminalizując sam status czy też rolę narkomana, czyli inaczej mówiąc sam fakt bycia osobą uzależnioną miał stanowić podstawę do stosowania represji karnej. Stosowna ustawa stanu Kalifornia przewidująca takie rozwiązanie została jednak swojego czasu uznana za sprzeczną z Konstytucją Federalną i uchylona przez Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych²⁹.

Dzisiaj rozwiązań takich w ustawodawstwach krajów zachodnich już się nie spotyka. Jest to m.in. wyraz pogłębiającego się przekonania, iż represja karna w stosunku do osób uzależnionych jest bezsensowna, wręcz szkodliwa. W pewnym sensie mamy więc do czynienia z ponowną redefinicją roli społecznej narkomana, z powrotem do traktowania go jako osoby chorej, wymagającej przede wszystkim leczenia i terapii. Nie oznacza to jednak równocześnie rezygnacji z samej zasady prohibicji i posługiwania się do jej egzekwowania prawem karnym. W ten sposób współczesne systemy prawa karnego dotyczące narkomanii stają jednak przed zasadniczym dylematem, który brzmi: jak zachowując samą zasadę prohibicji, której egzekwowanie musi opierać się na przepisach prawa karnego, pogodzić ją z koniecznością leczniczego traktowania samych osób uzależnionych? Odpowiedzią jest zasada swoistego „rozwarstwienia” przestępczości narkotykowej, sprowadzająca się do postulatów kryminalizacji i nawet bardzo surowego karania osób czerpiących zyski z cudzego nałogu oraz postulat „leczyć a nie karać” w stosunku do osób uzależnionych, realizowanego tak w przypadku dopuszczenia się przez te osoby przestępstw „prohibicyjnych”, jak i „zwykłych” przestępstw kryminalnych.

Realizacja pierwszego postulatów nie nasuwa większych trudności jeśli chodzi o kształtowanie przepisów prawa karnego. Sprowadza się ona do utrzymania kryminalizacji obrotu środkami odurzającymi i psychotropowymi. Co najwyżej pojawia się tutaj problem granic punitwności, do którego wrócić wypadnie jeszcze w dalszej części artykułu. Realizacja drugiego postulatów wiąże się natomiast zawsze z pewnymi komplikacjami legislacyjnymi i kryminalnopolitycznymi. Wynikają one stąd, iż osoby uzależnione niezwykle często dopuszczają się tak przestępstw kryminalnych (przede wszystkim skierowanych przeciw mieniu), jak i przestępstw „prohibicyjnych” polegających na zakazie obrotu narkotykami, co — jak wspomniano — wynika niejako z istoty faktu ich uzależnienia. Jeśli chcemy więc posługiwać się represją karną wobec osób czerpiących zyski z cudzego nałogu, ale równocześnie preferować leczenie samych uzależnionych, konieczne jest stworzenie

²⁹ Por. *Robinson v. California* 370 U.S. 660,82, S.Ct. 1962. Por. na ten temat J.B. Bakalar, L. Grinspoon: op. cit., s. 47—49.

takich konstrukcji prawnych, które pozwoliłyby na to, aby narkomani w jak najmniejszym stopniu ponosili konsekwencje prohibicji, a w przypadku dopuszczenia się przestępstw kryminalnych mieli jednak szanse poddania się leczeniu.

Pierwsza metoda praktycznej realizacji powyższych postulatów polega na swoistym rozluźnieniu prohibicji przez wprowadzenie do obowiązującego ustawodawstwa istotnych elementów permissywności, tolerowania przez prawo pewnych środków, czy pewnych form ich konsumpcji. W ten sposób prawo karne wycofuje się z represji pewnych zachowań uważanych za typowe dla osób uzależnionych. Jeśli zachowań tych dopuszczają się jednak osoby inne niż narkomanii, ponoszą one odpowiedzialność karną. Podstawowym wyrazem tej metody jest wprowadzenie do prawa materialnego ustawowej dekryminalizacji pewnych „czynności” dotyczących narkotyków, przede wszystkim ich posiadania, z tego m.in. względu, iż posiadanie jest czymś powszechnym wśród osób uzależnionych i bezwarunkowa kryminalizacja tego stanu musi w konsekwencji prowadzić do szerokiej kryminalizacji samych narkomanów, czego właśnie pragnie się uniknąć. Czasami jednakże ustawodawca posuwa się dalej w tej metodzie, decydując się także na pewien zakres legalizacji narkotyków, poprzez dekryminalizację pewnych form obrotu nimi. W tej ostatniej sytuacji mamy do czynienia nie tylko z niekaralnością posiadania pewnych środków, w pewnych ilościach, ale także z możliwością legalnego w owo posiadanie wejścia. Rozwiązania powyższe mogą przybierać różną formę. Przede wszystkim może to być całkowita depenalizacja posiadania środków odurzających na cele własnej konsumpcji, który to model w Europie przyjmują Hiszpania i Włochy³⁰. Ze względów dowodowych przyjmuje się przy tym najczęściej, iż wskaźnikiem posiadania na cele własnej konsumpcji jest niewielka ilość posiadanych środków, różna w odniesieniu do różnych środków i odpowiadająca najczęściej dawce pokrywającej przeciętne dzienne lub kilkudniowe zapotrzebowanie³¹. W ten sposób narkoman ujęty na posiadaniu środków odurzających lub psychotropowych nie ponosi odpowiedzialności karnej. Co do osoby nie będącej konsumentem, nawet jeśli posiada ona wspomniane niewielkie ilości, przyjmuje się domniemanie, iż posiadanie to ma na celu wprowadzenie do obrotu i ponosi ona odpowiedzialność karną³².

Druga metoda wprowadzania permissywizmu polega na stworzeniu pewnego zakresu swobody decyzji organów procesowych co do karania posiadania przy zachowaniu formalnej restrykcyjności prawa materialnego. Przykładem może tu być ustawodawstwo niemieckie, które daje prokuratorowi możliwość odstąpienia od ścigania czynów polegających m.in. na posiadaniu niewielkich ilości środków odurzających lub psychotropowych przeznaczonych wyłącznie na cele własnej konsumpcji³³.

³⁰ Wszelkie dane na temat ustawodawstw europejskich zaczerpnięte zostały z następujących publikacji: J. Meyer (hrsg.): *Betaubungsmittelstrafrecht in Westeuropa*, Freiburg 1987 oraz H.J. Albrecht, A. van Kalamhout (hrsg.): *Drug Policies in Western Europe*, Freiburg 1989.

³¹ W obu wymienionych krajach uregulowanie to jest dość elastyczne, albowiem ustalanie tej wielkości pozostawiono orzecznictwu sądów. Por. A. Reeg: *Spanien*, w: J. Meyer (hrsg.): op. cit., s. 655 — 727 oraz A. Manna, E. Barrone Ricardelli: *The Limitations and Formalities of Criminal Law Concerning Narcotics: Considerations on Legislation in Italy*, w: H.J. Albrecht, A. van Kalamhout (hrsg.): op. dt., s. 195 — 234.

³² Warto przy tym zaznaczyć, iż we Włoszech dekryminalizacja (podobnie jak w Polsce), nie oznacza legalizacji. Środki posiadane nawet w niewielkich ilościach mogą bowiem być przedmiotem konfiskatv. Por. A. Manna, E. Barrone Ricardelli: op. cit.

³³ Z pewnego punktu widzenia metodą tę (nawet jeśli nie wiąże się z jakimkolwiek zakresem depenalizacji), uznać można za swoisty przejaw permissywizmu. Środki odurzające i psychotropowe są

Podobne pod pewnymi względami rozwiązanie przyjęte jest w Szwajcarii, gdzie posiadanie wszelkich środków odurzających lub psychotropowych (bez formalnego różnicowania środków „miękkich” i „twardych”), na cele własnej konsumpcji (tj. w niewielkich ilościach), stanowi jedynie wykroczenie. Równocześnie ustawa daje możliwość w ogóle umorzenia postępowania w sprawach o takie wykroczenia w przypadkach mniejszej wagi³⁴.

Ustawodawstwo austriackie łączy tego typu permisywizm w sposób jednoznaczny z celami leczniczymi. Przewiduje bowiem możliwość odstąpienia przez prokuratora od ścigania czynów polegających na posiadaniu niewielkich ilości środków odurzających lub psychotropowych na cele własnej konsumpcji, ale pod warunkiem dobrowolnego poddania się przez sprawcę leczeniu odwykowemu³⁵.

Inną wreszcie metodę przyjmuje Holandia. W kraju tym mamy do czynienia z ustawowym zróżnicowaniem sposobu traktowania przez prawo tzw. środków „miękkich” (do których należą konopie i ich pochodne) oraz „twardych” (do których należą wszystkie pozostałe środki), przejawiające się przede wszystkim w generalnie łagodniejszych sankcjach przewidzianych za czyny mające za swój przedmiot środki z tej pierwszej grupy³⁶. Równocześnie w Holandii posiadanie do 30 g środków „miękkich” jest w ogóle zdekryminalizowane bez względu na cel owego posiadania. Czyn taki stanowi jedynie wykroczenie, a więc — co istotne — *de iure* nie jest on całkowicie zdepenalizowany. Zaznaczyć jednak należy, iż system holenderski *de facto* jest o wiele bardziej permisywny niż wynikałoby to z treści samych przepisów ustawy opiumowej. Trzeba bowiem pamiętać, iż holenderską procedurą karną rządzi zasada oportunistyczna. Powoduje to, iż w praktyce, na podstawie specjalnych wytycznych parlamentarnych dla urzędu prokuratorskiego, nie ściga się nie tylko posiadania środków „miękkich”, ale także posiadania na cele własnej konsumpcji środków „twardych”³⁷.

Szczególną jednak osobliwością systemu holenderskiego jest to, iż w jego

tu bowiem dzielone na mniej i bardziej niebezpieczne. Zróżnicowany sposób traktowania środków „miękkich” i „twardych” przez prawo w postaci różnych sankcji przewidzianych za czyny mające za swój przedmiot powyższe dwie kategorie środków odurzających i psychotropowych, ma miejsce także w Hiszpanii, w Włoszech, w Danii i w Wielkiej Brytanii.

³⁴ Dokładniej na temat specyfiki holenderskiego podejścia do problemu narkomanii por. np. K. R a j e w s k i: *Między prohibicją a legalizacją. Holenderski eksperyment w polityce wobec narkomanii*, „Państwo i Prawo” 1995, nr 2. Por. także A. van Kalamthout: *Characteristics of Drug Policy in the Netherlands*, w: H.J. Albrecht, A. van Kalamthout (eds.): op. dt., s. 259 —291, a także F. Trautman: *Akzeptierende Drogenarbeit in Amsterdam. Wie fortschrittlich ist die niederländische Drogenpolitik heute?*, „Kriminologisches Journal” 1989, Bd. 21, s. 126 — 135, a także P. Cohen: *Zur gegenwärtigen Situation der Amsterdamer Drogenpolitik*, „Kriminologisches Journal” 1989, Bd. 21, s. 136 — 139. Por. także D. Downes: *Contrasts in Tolerance. Post-war Penal Policy in The Netherlands and England and Wales*, Oxford 1988, s. 122—162.

³⁵ Por. G. Heine: *Schweiz*, w: J. Meyer (hrsg.): op. dt., s. 559—654.

³⁶ Ustawodawstwo niemieckie przeszło pod tym względem znamiennej ewolucję. Do noweli z 1993 r. przewidywało bowiem jedynie możliwość odstąpienia w takich wypadkach przez sąd od wymierzenia kary. Por. H.J. Albrecht: *Bundesrepublik Deutschland*, w: J. Meyer (hrsg.): op. dt., s. 63 — 168, a także K. Kühne: *Terapia i odstraszanie: ustawodawstwo i praktyka w zakresie zwalczania uzależnienia narkotycznego w RFN*, „Problemy Prawa Karnego” 1985, t. 10—11, s. 11—25. Równocześnie w orzeczeniu z 9 marca 1994 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny utrzymując w zasadzie konstytucyjność kryminalizacji posiadania narkotyków „miękkich” orzekł, iż w przypadku posiadania niewielkich ilości marihuany lub haszyszu przeznaczonych na cele własnej konsumpcji z reguły zawsze spełnione są przesłanki 31 a BtMG dającego możliwość odstąpienia od śdżania. Por. np. L. Böllinger: *Grenzenloses symbolisches Strafrecht. Zum Cannabis-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts*, „Kritische Justiz” 1994, s. 405—419.

³⁷ Por. A. Dearing: *Österreich*, w: J. Meyer (hrsg.): op. eit., s. 499—558.

ramach permissywizm nie ogranicza się do niekaralności posiadania narkotyków na cele własnej konsumpcji, ale obejmuje także elementy ich wyraźnej legalizacji, tzn. legalnego dostępu do nich. Dotyczy to wyłącznie narkotyków „miękkich”, które mogą być w quasi-legalny (tzn. tolerowany poprzez wspomnianą zasadę oportunistyczną) sposób sprzedawane i nabywane w tzw. coffeshops.

Jak już wspomniano, w większości ustawodawstw wprowadzających elementy permissywności w stosunku do środków odurzających i psychotropowych, łączy się je najczęściej z podejmowaniem prób leczniczego traktowania osób uzależnionych. Oznacza to najczęściej wprowadzenie przepisów, które pozwalałyby na zrezygnowanie w pewnych przypadkach ze stosowania sankcji karnych w stosunku do osób uzależnionych, które dopuściły się czy to przestępstwa „prohibicyjnego” – oczywiście poza tymi przypadkami, które objęte są już dekryminalizacją – czy też „zwykłego” kryminalnego, połączoną z próbą nakłonienia ich do podjęcia leczenia odwykowego. Istotą tych przepisów jest to, iż starają się one unikać stosowania bezpośredniego przymusu – uchodzącego w leczeniu odwykowym narkomanii za nieskuteczny i szkodliwy – lecz stawiać osoby uzależnione przed pewnymi alternatywami, wybór pozostawiając im samym. Funkcję tę spełniają najczęściej specjalne przepisy prawa procesowego pozwalające czy to prokuratorowi na odstąpienie od skargi (Szwajcaria, Austria, Hiszpania, Włochy), czy też prokuratorowi lub sądowi na wstrzymanie postępowania lub wstrzymanie wykonania orzeczonej już kary (Niemcy), pod warunkiem, iż osoba uzależniona podda się leczeniu odwykowemu. W przypadku pomyślnego ukończenia owego leczenia postępowanie ulega bezwzględnemu umorzeniu a wymierzona kara darowaniu. Dopuszczalność stosowania tych instytucji ma oczywiście najczęściej – jak wspomniano – określone granice wyznaczone wagą popełnionego czynu, grożącą lub przewidywaną zań karą itp. Ich celem jest jednak zawsze próba postawienia przynajmniej części narkomanów wchodzących w konflikt z prawem karnym przed alternatywą: albo leczenie, albo kara.

Oczywiście permissywność systemu nie zawsze łączy się w sposób prosty z nastawieniem leczniczym. I tak na przykład system hiszpański, będący od 1983 r. jednoznacznie permissywnym, nie zawierał przez kilka lat żadnych przepisów umożliwiających próby zastąpienia sankcji karnych w stosunku do sprawców czynów nie objętych dekryminalizacją, próbami leczenia odwykowego. Taki stan rzeczy był zresztą krytykowany i uległ zmianie przy okazji reformy z 1988 r.³⁸ Tak samo w Holandii brak jest formalnie rzecz biorąc jakichkolwiek przepisów nastawionych na realizację celów leczniczych. Trzeba jednak pamiętać, iż większość narkomanów pozostając tam poza obrębem zainteresowania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, ma do dyspozycji na zasadzie całkowitej dobrowolności, niezwykle szerokie możliwości uzyskania wszelkiej pomocy i korzystania z terapii, z powszechną dostępnością terapii metadonowej włącznie³⁹. W sumie wydaje się więc, iż obecnie w wielu współczesnych ustawodawstwach dotyczących narkotyków i narkomanii rozmaite kombinacje elementów permissywizmu i nastawienia leczniczego pozwalają na wyodrębnienie osobnego permissywno-leczniczego modelu takich ustawodawstw, stanowiącego jak się zresztą wydaje podstawową wersję współczesnej prohibicji w stosunku do narkomanów, przynajmniej w krajach europejskich.

Jego przeciwieństwem jest model restrykcyjno-represyjny opierający się tak na bezwyjątkowej prohibicji, jak i na akceptacji bezwyjątkowego posługiwania się

³⁸

Por. J.L. de la Cuesta: *The Present Spanish Drug Criminal Policy*, w: H.J. Albrecht, A. van

Kalamtough (eds.): op. cit., s. 293-320

³⁹ Por. literaturę cytowaną w przyp. 34.

represją karną wobec osób uzależnionych. Za najlepszy przykład takiego podejścia do problemu narkomanii uchodziła przez wiele lat ojczyzna systemu prohibicyjnego, a mianowicie Stany Zjednoczone, bardzo restrykcyjnie, a co istotne, w sposób niesłychanie nawet punitywny, podchodzące nie tylko do producentów, przemysłowców czy handlarzy narkotyków, ale często także do osób uzależnionych. Jako skrajny przykład podaje się tu najczęściej wspomniane próby uczynienia przestępstwem samego faktu uzależnienia, czy słynną ustawę stanu Nowy Jork z roku 1973, tzw. ustawę Rockefellera, która pojęcie handlarza (*dealer*) ujmowała tak szeroko, iż obejmowała tą definicją większość osób uzależnionych i za posiadanie stosunkowo niewielkich nawet ilości środków odurzających lub psychotropowych przewidywała drakońskie kary bezwzględnego pozbawienia wolności, z karą dożywotniego więzienia włącznie⁴⁰. Warto jednak zaznaczyć, iż pomimo zachowania znamion jednoznacznej restrykcyjności i represyjności, w ustawodawstwach wielu stanów USA od pewnego czasu eksperymentuje się z dekryminalizacją posiadania marihuany. Równocześnie trzeba pamiętać, iż powyższe cechy ustawodawstwa amerykańskiego bardzo często neutralizowane są w jakimś zakresie przez dwie instytucje procesowe: zasadę oportunistyczną przyznającą oskarżycielowi szeroką władzę dyskrecyjną decydowania o celowości wniesienia oskarżenia oraz charakterystyczną dla procesu anglosaskiego instytucję *plea bargaining*⁴¹ pozwalającą oskarżonemu m.in. na uzyskanie znacznie nawet łagodniejszego traktowania w przypadku przyznania się do winy. W sumie instytucje te pozwalają w praktyce na bardziej indywidualne podejście do osób uzależnionych. Uwidocznilo się to zresztą również w praktyce funkcjonowania wspomnianej ustawy Rockefellera. Aczkolwiek zabraniała ona m.in. praktyk *plea bargaining*, w rzeczywistości nigdy nie osiągnęła zakładanej przez jej twórców represyjności i punitywności, była bowiem w różny sposób obchodzona przez wymiar sprawiedliwości, którego pracownicy na ogół uważali, iż ma ona zbyt drakoński charakter. W Europie pod pewnymi względami do modelu tego najbardziej wydaje się zbliżać Francja, gdzie z jednej strony brak jest jakichkolwiek elementów ustawowego permisywizmu, z drugiej zaś wyraźnego nastawienia leczniczego. Tamtejsze ustawodawstwo nie przewiduje bowiem możliwości uniknięcia przez narkomana odpowiedzialności karnej w przypadku dobrowolnego poddania się leczeniu odwykowemu, a jedynie wstrzymanie postępowania karnego w przypadku orzeczenia przez prokuratora lub sąd przymusowego leczenia odwykowego⁴². W sumie jednak wydaje się, iż ani USA, ani Francja nie mogą dzisiaj stanowić przykładów podejścia czysto restrykcyjno-represyjnego. Można co najwyżej mówić o tym, iż zbliżają się one w przyjętych rozwiązaniach bardziej do takiego właśnie modelu, niż do modelu permisywno-leczniczego.

Interesujące jest pytanie, czy we współczesnym świecie znaleźć można przykłady ustawodawstw restrykcyjno-leczniczych? Odpowiedź na to pytanie nie jest łatwa, wydaje się jednak, iż pewne cechy takiego podejścia dostrzec można w Wielkiej Brytanii. Brytyjskie ustawodawstwo antynarkotykowe przeszło w ostatnich dwóch dziesięcioleciach dość daleko idącą ewolucję. Poczynając od lat dwudziestych, kiedy to Wielka Brytania stawiała zdecydowany opór wpływowi amerykańskiemu, prohibicji i kryminalizacji, zalecenia tzw. Komisji Rollestona wprowadziły zdecydowanie medyczne podejście do problemu narkomanii w postaci określonej często mianem

⁴⁰ Por. na ten temat S. Walker: *Sense and Non-Sense...*, op. dt., s. 88—90.

⁴¹ Por. K. Krajewski: *Instytucja „plea bargaining” w amerykańskim procesie karnym*, „Państwo i Prawo” 1980, nr 6, s. 95-105.

⁴² Por. M. Spaniol: *Frankreich*, w: J. Mejer (hrsg.): op. dt.

„systemu brytyjskiego”⁴³. System ten nosił charakter podejścia w swej istocie reglamentacyjnego, a nie prohibicyjnego, albowiem narkomani mieli w jego ramach możliwość legalnego zaopatrywania się w środki odurzające i psychotropowe w aptekach na podstawie recept lekarskich, pod warunkiem wcześniejszego zarejestrowania się jako osoby uzależnione. W latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych zaczęto jednak do zwalczania narkomanii w coraz to szerszym zakresie zaprzęgać prawo karne. Interesującym niewątpliwie zagadnieniem jest próba znalezienia odpowiedzi na pytanie, co leżało u podłoża tej zmiany? Zdaniem niektórych system ten sprawdzał się dopóty, dopóki rozmiary zjawiska narkomanii były stosunkowo niewielkie. Wymykanie się zjawiska spod kontroli spowodowało jednak konieczność sięgnięcia do prawa karnego. W tym sensie to nie tyle „system brytyjski” utrzymywał zjawisko narkomanii na niskim poziomie, co niewielkie rozmiary zjawiska decydowały o jego wieloletniej wystarczalności⁴⁴.

Nie miejsce tu oczywiście na podejmowanie prób rozstrzygnięcia tego niezwykle interesującego sporu. W każdym razie dzisiaj w Wielkiej Brytanii obowiązuje bardzo restrykcyjna ustawa *Misuse of Drugs Act* z 1971 r. (wielokrotnie później nowelizowana), przewidująca bardzo szeroki zakres kryminalizacji. Ustawę tę określić należy również jako raczej punitywną w porównaniu do wielu ustawodawstw kontynentalnych, aczkolwiek zawiera ona pewien element permissywizmu w postaci łagodniejszego traktowania czynów mających za swój przedmiot środki „miękkie”. Istotne jest jednak to, iż równoległe do restrykcyjnego ustawodawstwa funkcjonuje dalej - fakt, że w ograniczonej postaci – „system brytyjski”. Jego ograniczenie polega na tym, że narkomani środki odurzające i psychotropowe mogą obecnie otrzymywać jedynie w specjalnych, upoważnionych do tego klinikach, a nie na receptę indywidualnego lekarza, jak to było dawniej. W tym sensie można jednak zasadnie twierdzić, iż Wielka Brytania próbuje obecnie łączyć elementy daleko nawet posuniętej restrykcyjności wobec narkotyków z podejściem leczniczym w stosunku do samych narkomanów. Osoby korzystające z systemu klinik przestają bowiem być klientami czarnego rynku: mogą na legalnej drodze podtrzymywać swój nałóg nie będąc „zmuszonymi” do popełniania czy to przestępstw „prohibicyjnych” czy też kryminalnych, łącząc to równocześnie z próbami leczenia i terapii. Tym samym zostają one niejako „wyjęte” spod zakresu działania prawa karnego, co jest głównym celem tego systemu i główną cechą leczniczego podejścia do narkomanii⁴⁵.

Nie ulega wątpliwości, iż z punktu widzenia przedstawionej tutaj klasyfikacji

⁴³ Por. na ten temat np. A. Rutheford, P. Green: *Illegal Drugs and British Criminal Justice Policy*, w: H. J. Albrecht, A van Kalamthout (eds.): op.cit., s. 383—407, jak również S. Frankowski: *Nowy model zwalczania narkomanii w Anglii*, „Przestępczość na Świecie” 1977, t. X, s. 91-100.

⁴⁴ A. Rutheford, P. Green: op.cit., s. 391.

⁴⁵ Można oczywiście zastanawiać się czy decyduje to o leczniczości systemu, czy raczej o jego permissywizmie. Wydaje się jednak, iż istotą „systemu brytyjskiego”, nawet w tej ograniczonej postaci jaka istnieje dzisiaj, jest dążenie do pozostawienia osób uzależnionych raczej pod kontrolą medyczną i to skłania do traktowania go jako systemu leczniczego, a nie jedynie po prostu permissywnego. Trzeba także pamiętać, iż tak sam „system brytyjski” jak i obecna polityka wobec narkotyków w Wielkiej Brytanii są bardzo rozmaicie oceniane. Co ciekawe, ich oceny są z reguły znacznie wyższe u obserwatorów zagranicznych, niż u samych Brytyjczyków. Por. J. J. Rouse, B. D. Johnson: *Hidden Paradigms of Morality and Debated About Drugs. Historical and Policy Shifts in British and American Drug Policy*, w: J. A. Inciardi (ed.): *The Drugs Legalization Debate*, Newbury Park 1991, s. 183 — 214. Por. także M. Collinson *Punishing Drugs: Criminal Justice and Drugs Use*, „The British Journal of Criminology”

modeli rozwiązań prohibicyjnych dość swoisty przypadek stanowi obowiązujące ustawodawstwo polskie. Z jednej bowiem strony formalnie rzecz biorąc charakteryzuje się ono znacznym permisywizmem. Wynika to stąd, iż obowiązująca ustawa z 31 stycznia 1985 r. o zapobieganiu narkomanii w ogóle nie przewiduje kryminalizacji posiadania środków odurzających lub psychotropowych i to bez względu na podmiot posiadający (osoba uzależniona czy też nie), jak i cel posiadania (celem konsumpcji własnej), czy też celem wprowadzenia do obrotu). Nie ulega wątpliwości, iż na tle innych ustawodawstw europejskich, gdzie permisywizm jest z reguły węższy, nie dotyczy bowiem właściwie nigdy osób nie będących narkomanami i posiadania celem wprowadzenia do obrotu, jest to uregulowanie bardzo nawet liberalne i z tego tytułu dziś krytykowane. Podkreślić jednak należy, iż za jego wprowadzeniem przemawiało w 1985 r. wiele istotnych racji związanych z ówczesną specyfiką zjawiska narkomanii w Polsce⁴⁶.

Równocześnie trzeba jednak zwrócić uwagę na fakt, iż pomimo deklarowanego przez twórców ustawy jej leczniczego charakteru⁴⁷, budzi ona w tym zakresie poważne wątpliwości. Wynika to przede wszystkim z konstrukcji przepisu art. 34 ustawy, który w przypadku skazania osoby uzależnionej na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, przewiduje obligatoryjność zobowiązania jej przez sąd do podjęcia leczenia odwykowego, a w przypadku skazania takiej osoby na karę bezwzględnej pozbawienia wolności jedynie fakultatywne orzeczenie umieszczenia jej w odpowiednim zakładzie leczniczym przed wykonaniem kary. Ustawa uzależnia więc tak formę leczenia, jak i fakultatywny bądź obligatoryjny charakter jego orzeczenia od rodzaju orzeczonej kary, nie uwzględniając w najmniejszym nawet stopniu ewentualnej woli podjęcia leczenia przez osobę uzależnioną. W tym sensie rodzą się zasadnicze wątpliwości czy ustawa rzeczywiście ma na celu stosowanie zasady „leczyć zamiast karać”. Nie daje ona bowiem właściwie możliwości zastąpienia sankcji karnej środkami czysto leczniczymi. Co więcej, kładzie akcent na przymus leczenia, a nie na decyzję osoby uzależnionej, a w przypadku kar bezwzględnej pozbawienia wolności, orzeczenie przymusowego leczenia pozostawia w ogóle uznaniu sądu. Nie wnikając w szczegóły niniejszych kontrowersji, można powiedzieć, iż *de iure* ustawodawstwo polskie stanowi dość paradoksalne połączenie elementów daleko posuniętego permisywizmu, z dość wyraźnym represyjnym charakterem! Jest już rzeczą zupełnie osobną, iż w praktyce działania organów ścigania represjonowanie osób uzależnionych, przede wszystkim za przestępstwa natury „prohibicyjnej”, jest dość rzadkie⁴⁸.

Powyższa, z konieczności skrótowa, charakterystyka podstawowych modeli ustawodawstwa prohibicyjnego we współczesnym świecie, pozwala przejść obecnie do dokładniejszej analizy społecznych i kryminalnopolitycznych celów prohibicji w różnych jej wydaniach, a tym samym sensu i granic reakcji prawnokarnej w tym zakresie.

⁴⁶ Por. na temat np. A. Gaberle, M. Ostrowska: op. dt. oraz E. Bieńkowska, J. Skupiński: *Problemy prawnej regulacji przeciwdziałania narkomanii w Polsce*, „Studia Prawnicze” 1989, nr 1, s. 85 — 124, a także K. Krajewski: *W kwestii kryminalizacji posiadania środków odurzających i psychotropowych*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 8, s. 49 — 57.

⁴⁷ Por. np. T. K. Chruściel, Ł. Korosz: *Zapobieganie narkomanii w świetle polskiego prawa. Przepisy i objaśnienia*, Warszawa 1988, s. 14—24.

⁴⁸ Dokładniej na ten temat por. E. Bieńkowska, J. Skupiński: op. dt., a także K. Krajewski: *W kwestii...*, op. dt.

III. PROHIBICJA I PRAWO KARNE A POPYT NA ŚRODKI ODURZAJĄCE I PSYCHOTROPOWE

Jak już wspomniano podstawowym celem wszelkiej polityki społecznej wobec środków odurzających i psychotropowych jest ograniczenie, zmniejszenie czy wręcz zlikwidowanie takich form ich używania, które nie są akceptowane z medycznego punktu widzenia. Ustawodawstwo prohibicyjne stanowi jeden z mechanizmów służących realizacji powyższego celu, w ramach którego kryminalizacja i prawo karne odgrywają zasadniczą rolę. Analizę celów jakie prawo karne ma realizować w zakresie zwalczania narkotyków i narkomanii zacząć jednak wypadnie od kilku uwag dotyczących adresów owej polityki. Należy bowiem zdawać sobie sprawę z tego, iż z szeroko pojętym zjawiskiem współczesnej narkomanii łączy się kilka charakterystycznych ról społecznych, co prowadzi do istotnych, częściowo wspomnianych już, komplikacji w kształcie jaki przybierają przepisy prawa karnego stojące na straży prohibicji.

Pierwsza z nich to rola konsumenta środków odurzających i psychotropowych, która nie ma zresztą bynajmniej wewnątrznie jednolitego charakteru. Konsumentami są bowiem zarówno osoby już uzależnione, funkcjonujące w ramach podkultury i odpowiadające stereotypowi „épuna” czy „śmieciarza” (*junkie, der Fixer* itp.), jak i osoby znajdujące się w sferze zagrożenia uzależnieniem, a więc używające narkotyków w sposób okazjonalny, z podkulturą mające najczęściej luźne kontakty, czy wreszcie osoby jedynie w taki czy inny sposób z narkotykami eksperymentujące⁴⁹. Zachowania tych wszystkich osób stwarzają popyt na środki odurzające i psychotropowe na nielegalnym dzisiaj ich rynku⁵⁰.

Nie można też zapominać, o istnieniu jeszcze jednej niezwykle istotnej grupy, a mianowicie potencjalnych konsumentów narkotyków, to jest takich osób, które nie pełnią żadnej ze wspomnianych ról społecznych związanych bezpośrednio z konsumpcją narkotyków, a jedynie w takim czy innym stopniu aspirują do ich pełnienia. W pewnych ujęciach przyjmuje się, iż potencjalni konsumenci to właściwie całe społeczeństwo, co powoduje, iż grupę tę traktować należy wręcz jako najważniejszych adresatów prohibicji antynarkotykowej.

Drugą ze wspomnianych grup stanowią producenci, przemytnicy, wszelkiego rodzaju pośrednicy i handlarze (czy to hurtowi czy detaliczni) środkami odurzającymi i psychotropowymi, czyli osoby, które dostarczają podaży narkotyków na czarnym rynku⁵¹. Istotne jest przy tym to, iż osoby należące do tej grupy z reguły same nie są konsumentami narkotyków, a jedynie czerpią korzyści z cudzego nałogu. Sytuację komplikuje jednak fakt, iż powyższy podział łałamuje się zawsze w szczególnej roli konsumenta, najczęściej uzależnionego od narkotyków, który równocześnie zajmuje się handlem niewielkimi ich ilościami, przede wszystkim w celu finansowania własnego nałogu.

⁴⁹ Por. A. G a b e r l e: op. dt., s. 262—263, a także A. K r e u z e r, R. W i l l e: op. dt., s. 62—71.

⁵⁰ Pod pojęciem popytu w ekonomii rozumie się założoną, „odwrotną relację między ceną dobra lub usługi, a ich ilością, którą konsumenci są skłonni i są w stanie nabyć w danym odcinku czasu, przy założeniu, że wszystkie inne elementy charakteryzujące sytuację rynkową pozostaną bez zmiany”. D. R. K a m m e r s c h e n, R. B. M c K e n z i e, C. N a r d i n e l l i: *Ekonomia*, Gdansk 1991, s. 49. Specyfikę popytu na narkotyki stanowi niewątpliwie przede wszystkim jego nieelastyczność u pewnych kategorii osób oraz nielegalny jego charakter.

⁵¹ Podaż to „relacja między ilością dobra, którą producenci są skłonni oferować w danym odcinku czasu, a ceną, przy założeniu, że inne zjawiska na rynku nie ulegają zmianie. D. R. K a m m e r s c h e n i in.: op. cit., s. 53. Tutaj podstawowym czynnikiem modyfikującym jest to, iż w przypadku narkotyków mamy do czynienia z rynkiem nielegalnym.

Powyższe rozważania są na tyle istotne, że zasadniczy cel prohibicji można realizować podejmując próby wpływania na dwa wspomniane wcześniej zjawiska kształtujące rozmiary konsumpcji środków odurzających i psychotropowych, a mianowicie popyt na nie oraz ich podaż. W pierwszym przypadku adresatem oddziaływań są przede wszystkim konsumenci i potencjalni konsumenci, a ich celem jest spowodowanie aby pierwsi przestali używać narkotyków, drudzy zaś po nie nie sięgali. W drugim przypadku adresatami są osoby zaspokajające zapotrzebowanie na środki odurzające i psychotropowe, a więc ich producenci, przemysłowcy, handlarze nimi, itp. a celem działania jest ograniczenie dostępności tych środków. Nie ulega przy tym wątpliwości jedno. Teoretycznie rzecz ujmując o wiele efektywniejszą metodą walki z konsumpcją narkotyków powinna być walka z popytem. W przypadku bowiem zlikwidowania, lub przynajmniej istotnej jego redukcji, nawet duża podaż tych substancji na rynku byłaby bez znaczenia. Ludzie i tak nie byłoby skłonni sięgać po narkotyki. Poniżej podjęta zostanie próba dokonania dokładniejszej analizy zdolności prawa karnego do zabezpieczenia realizacji powyższych celów ustawodawstwa prohibicyjnego.

Zacząć wypadnie od konsumentów, potencjalnych konsumentów i popytu. Wpływ prawno-karnych instrumentów kontroli społecznej na powyższe dwie grupy rozpatrywać można w kilku płaszczyznach. Przede wszystkim chodzi o ewentualne indywidualnoprewencyjne oraz generalnoprewencyjne oddziaływanie prawa karnego i wymierzanych na jego podstawie kar. Analizę zacząć wypadnie od pierwszej z tych płaszczyzn. Indywidualnoprewencyjne oddziaływanie prawa karnego dokonuje się przede wszystkim poprzez konkretny wymiar kary, konkretnemu sprawcy przestępstwa i ma ono na celu spowodowanie aby sprawca ten nie dopuścił się ponownie przestępstwa⁵², czy to na skutek obawy ponownego ukarania, czy też na skutek pomyślnej resocjalizacji. W interesującym tu obszarze chodzi o to, aby dana osoba zaprzestała używania narkotyków i powróciła do normalnego życia. Oznacza to przede wszystkim, iż ewentualne indywidualnoprewencyjne oddziaływanie kary nie wchodzi w ogóle w grę w stosunku do konsumentów potencjalnych. Chęć użycia środków odurzających i psychotropowych nigdzie bowiem nie jest przestępstwem, jako że po prostu „czyn” taki nie może być przedmiotem kryminalizacji. Do tej grupy mogą co najwyżej odnosić się różne formy ogólnoprewencyjnego oddziaływania kary i prawa karnego (o czym dokładniej niżej). Ewentualne indywidualnoprewencyjne oddziaływanie prawa karnego odnosić się więc może wyłącznie do grupy konsumentów rzeczywistych. Bliższa analiza wskazuje jednak na to, iż możliwości takiego oddziaływania prawa karnego są niezwykle ograniczone. W przypadku konsumentów bowiem, przede wszystkim zaś konsumentów uzależnionych, problem z prewencją indywidualną polega na tym, iż formalnie rzecz biorąc są oni karani za popełnianie przez siebie przestępstwa prohibicyjne (przemyt, handel, posiadanie), lub kryminalne (kradzieże, fałszerstwa). Jest jednak rzeczą oczywistą, iż u podłoża ich zachowań leży fakt konsumpcji i uzależnienia. Kara kryminalna, jeśli ma mieć tutaj jakikolwiek cel poza czystą represją, traktowana jest więc w rzeczywistości jako środek mający spowodować rezygnację z używania narkotyków, porzucenie nałogu. We współczesnej kryminologii, penitencjarystyce, psychologii i medycynie panuje jednak rzadka zgodność poglądów co do tego, iż przymus w leczeniu uzależnienia od narkotyków, tj. w dążeniu do zrezygnowania z ich konsumpcji, jest nie tylko nieefektywny, ale wręcz szkodliwy. Oznacza to,

⁵² Por. np. K. Buchała: *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 495-501.

iz posługiwanie się w stosunku do osób uzależnionych karą kryminalną, przede wszystkim zaś karą pozbawienia wolności, nie ma racjonalnych podstaw⁵³. Kary te nie są bowiem w stanie osiągnąć w stosunku do osoby narkomana żadnych racjonalnych celów (poza ewentualną czystą represją), nie są bowiem w stanie zmusić go do wydobycia się z nałogu.

Jeśli kwestia kontrowersji pomiędzy wolną wolą a determinizmem w kryminologii może być w jakimś obszarze rozstrzygnięta na korzyść determinizmu, to właśnie w odniesieniu do uzależnienia. Osoba już uzależniona nie bierze narkotyków dlatego, że chce, tylko dlatego, że musi. Zrezygnowanie z konsumpcji może dokonać się jedynie poprzez podjęcie leczenia i przejście stosownej terapii, a nie jako wynik represji. W tym sensie jednakże za równie niecelowe uważa się także pomysły, aby do takiego leczenia i terapii wykorzystać okres wykonywania normalnej kary pozbawienia wolności⁵⁴, czy też szeroko stosować orzeczenie przez sądy przymusowego leczenia. Rzecz w tym, iż za podstawowy warunek powodzenia terapii odwykowej w stosunku do osoby uzależnionej od środków odurzających lub psychotropowych uważa się dzisiaj dobrowolność jej podjęcia. Oznacza to, iż decyzja o poddaniu się takiej terapii musi pochodzić od owej osoby i nie powinna być narzucana jej z zewnątrz⁵⁵. Osobę taką można oczywiście w rozmaity sposób nakłonić do podjęcia takiej decyzji, ale jest bezsensownym zmuszanie jej do niej. W takiej sytuacji kara (a raczej jej groźba), mogą co najwyżej stanowić czynnik wpływający na decyzję o podjęciu leczenia, zawsze łączony z konkretną ofertą terapeutyczną, a nie cel sam w sobie. Istotne jest przy tym, iż znaczna część powyższych uwag zdaje się odnosić także do konsumentów okazjonalnych, osób w mniej lub bardziej wyraźny sposób zagrożonych uzależnieniem. Są to bowiem osoby wymagające również przede wszystkim różnych form terapii i readaptacji społecznej.

Powyższy stan współczesnej wiedzy na temat istoty zjawiska uzależnień leży u podłoża przedstawionej w części poprzedniej zasady „leczyć zamiast karać” odnoszącej się do osób uzależnionych i znajdującej wyraz w rozmaitych wariantach ujęć leczniczych występujących we współczesnych ustawodawstwach dotyczących narkotyków i narkomanii. Ich istotę stanowi próba mniej lub bardziej zdecydowanego i szerokiego odejścia od posługiwania się wobec narkomanów (i to tak popełniających przestępstwa „prohibicyjne”, jak i zwykle kryminalne), sankcjami karnymi, na rzecz prób naklonienia ich do podjęcia z własnej woli leczenia odwykowego. Kara (a raczej jej konkretna groźba), traktowana jest w ich ramach co najwyżej jako czynnik mający motywować do podjęcia decyzji o poddaniu się leczeniu odwykowemu. W tym sensie można mówić o tym, iż wiele współczesnych systemów prawa karnego stara się wyciągnąć wnioski z powyższej wiedzy i przyoblec je w kształt konkretnych uregulowań prawnych.

Pozostaje oczywiście zawsze problem granicy stosowania zasady „leczyć zamiast karać” wyznaczonej najczęściej — jak już wspomniano — ciężarem popełnionego przez narkomana przestępstwa i efektami ewentualnej terapii. W tym ostatnim wypadku uchylanie się od podjęcia terapii lub negatywny jej rezultat oznaczają

⁵³ Por. np. A. Gaberle, M. Ostrowska: op. dt., a także A. Gaberle, M. Ostrowska: *Kara pozbawienia wolności a zapobieganie narkomanii*, „Palestra” 1986, nr 5 — 6, s. 66 — 75.

⁵⁴ Pomysły takie były swojego czasu lansowane w Polsce. Por. np. T. Kolarczyk: *Zadania więziennictwa w realizowaniu ustawy o zapobieganiu narkomanii*, „Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny” 1986, nr 48, s. 32-54.

⁵⁵ Por. np. A. Kreuzer, R. Wille: op. dt., s. 119—157.

najczęściej podjęcie wstrzymanego postępowania karnego i normalne ukaranie. W pierwszym chodzi o to, że w jakimś punkcie rezygnuje się jednak z przyznawania prymatu leczeniu i powraca do represji. Uzasadnienie takiego postępowania zdaje się leżeć przede wszystkim w sferze racjonalizacji sprawiedliwościowej i obaw co do możliwości uzyskania społecznej akceptacji dla nadmiernego „liberalizmu”, a po części w sferze prewencyjnej. Rodzi się jednak zawsze pytanie, w jakim miejscu powinna przebiegać owa granica? Wielu autorów uważa, iż należy ją wyznaczyć stosunkowo wysoko, tak aby powyżej znajdowały się tylko najpoważniejsze czyny przeciwko życiu i zdrowiu, czy z użyciem przemocy, tj. takie, które, wbrew zresztą szeroko rozpowszechnionemu przekonaniu — nie są bynajmniej typowymi przejawami przestępczości narkomanów. Z tego punktu widzenia uważa się też często, iż wiele współczesnych ustawodawstw wyznacza tę granicę stanowczo zbyt nisko⁵⁶.

W ten sposób jednakże jako podstawowy cel ewentualnego indywidualno-prewencyjnego oddziaływania kary pozostają właściwie osoby eksperymentujące ze środkami odurzającymi lub psychotropowymi. Tutaj bowiem kara kryminalna teoretycznie mogłaby w taki czy inny sposób wyrzucić wpływ na odstąpienie przez nie od konsumpcji tych środków. Nie ulega przy tym wątpliwości, iż w większości krajów świata jest to grupa stosunkowo duża, a w każdym razie o wiele większa niż grupa osób uzależnionych i uzależnieniem zagrożonych. Co więcej, im większe rozmiary tej grupy, tym większe są na ogół rozmiary dwóch pozostałych grup konsumentów, część osób eksperymentujących popada bowiem w taką czy inną formę uzależnienia. Oddziaływanie na zmniejszenie konsumpcji w ramach tej grupy może być traktowane nie tylko jako coś możliwego, ale wręcz uzyskiwać rangę priorytetową. Biorąc jednak pod uwagę fakt, iż najczęściej nie są to osoby bezwzględnie wymagające resocjalizacji czy readaptacji, w grę może tu wchodzić co najwyżej kara rozumiana jako swoista terapia szokowa, jako indywidualne odstraszenie. Równocześnie jednak stwierdzić wypadnie, iż aczkolwiek grupa ta rzeczywiście najczęściej potrzebuje jedynie mniej lub bardziej intensywnej interwencji prewencyjnej, to można mieć zasadnicze wątpliwości co do tego, czy najwłaściwszą metodą takiej prewencji jest akurat terapia szokowa prawem karnym i związana z tym stygmatyzacja tych osób, która często przyczynia się jedynie do szybszego ich wejścia w obręb podkultury. Pozostaje także problem — o którym dokładniej niżej — w jakim zakresie prawo karne jest w ogóle w stanie objąć takim oddziaływaniem członków tej grupy?

Jak w takim razie kształtują się możliwości ogólnoprewencyjnego oddziaływania prawa karnego na grupę szeroko pojętych konsumentów środków odurzających i psychotropowych, a także — co być może ważniejsze — na konsumentów potencjalnych? Chodzi tutaj o mechanizm społecznego oddziaływania kary, którego adresatem „nie jest sprawca przestępstwa, któremu wymierza się karę w związku z popełnionym przezeń przestępstwem”, lecz o „wytwarzanie przez karę zespołu swoistych reakcji psychicznych zdolnych powstrzymać członków społeczeństwa od popełniania przestępstw”⁵⁷. Istotne jest przy tym to, iż współcześnie ogólnoprewencyjnego oddziaływania kary nie sprowadza się bynajmniej do funkcji

⁵⁶ Por. na ten temat np. F. D ünkel: *Kriminalisierung und Entkriminalisierung von Drogentätern in the Bundesrepublik Deutschland*, w: M. Br üsten, J. M. Häußling, P. Malinowski: *Kriminologie im Spannungsfeld von Kriminalpolitik und Kriminalpraxis*, Stuttgart 1986, s. 229 — 266. Por. także K. Kühne: op. cit.

⁵⁷ K. Buchała: op. cit., s. 486

odstraszania (*deterrence*). Wypadnie jednak od niej właśnie zacząć, jako od najbardziej tradycyjnej formy prewencji generalnej.

Wydaje się iż, w przypadku osób już uzależnionych czy też uzależnieniem zagrożonych możliwości odstraszającego oddziaływania kary, tj. podnoszenie kosztów zaspokajania popytu na dane dobro, są bardzo niewielkie. Wynika to z tych samych okoliczności, które decydują o nieskuteczności działań indywidualnoprewencyjnych, a mianowicie samej istoty uzależnienia i wynikającej zeń daleko posuniętej nieelastyczności, wręcz sztywności popytu na środki odurzające i psychotropowe u takich osób⁵⁸. Można oczywiście próbować dokonywać dalszego różnicowania i zastanawiać się na przykład nad odmiennymi możliwościami odstraszania w stosunku do osób zażywających środki wywołujące uzależnienie fizyczne (a do nich należą opiaty, stanowiące zasadniczy problem współczesnej narkomanii) i osób używających środki, które wywołują „tylko” uzależnienie psychiczne. Można przyjmować, iż jedynie w tym pierwszym przypadku „odstraszanie” od kontynuowania nałogu byłoby całkowicie wykluczone. Trzeba jednak pamiętać, iż granica pomiędzy poszczególnymi rodzajami uzależnienia jest bardzo płynna i trudna do jednoznacznego określenia⁵⁹. Stąd możliwość dokonywania przez prawo jakichś rozróżnień jest tu ograniczona.

Trzeba także mieć na uwadze to, iż chodzi tu o dość odległą i teoretyczną perspektywę poniesienia odpowiedzialności karnej, której oddziaływanie na zupełnie „normalnych” i racjonalnych ludzi rodzi istotne znaki zapytania. W danym wypadku mamy zaś niewątpliwie do czynienia z osobami, u których procesy motywacyjne uległy bardzo nieraz głębokiemu zakłóceniu. Pamiętać należy wreszcie o tym, iż uczynienie takiego zagrożenia realnym musiałoby oznaczać rzeczywiste stosowanie represji karnej w stosunku do osób uzależnionych. Tylko wtedy bowiem abstrakcyjne zagrożenie uległoby konkretyzacji i mogło oddziaływać odstrasząco. Takie postępowanie stałoby jednak w sprzeczności z tym, co powiedziano wcześniej o niecelowości karania narkomanów. Jeśli karanie to nie może najczęściej osiągnąć żadnych celów indywidualnoprewencyjnych, to jego stosowanie tylko i wyłącznie dla zupełnie już iluzorycznych celów generalnoprewencyjnych rodzić powinno tym silniejszy sprzeciw.

Nieco inaczej sprawa ta wygląda w przypadku potencjalnych konsumentów, jak i być może osób, które z narkotykami jedynie eksperymentują. Nie ulega wątpliwości, iż — szczególnie ta pierwsza grupa — nie posiada najprawdopodobniej żadnych szczególnych właściwości, które pozwalałyby twierdzić, iż są to osoby niepodatne na odstraszące oddziaływanie kary. W przypadku zaś drugiej z tych grup, trudno mówić o nieelastyczności ich popytu na narkotyki, albowiem osoby te są jeszcze w stanie kontrolować swą konsumpcję i obawa kary może je skłonić do zrezygnowania z niej. Dlatego też zwolennicy posługiwania się prewencją generalną jako narzędziem polityki karnej podnoszą bardzo często, iż to właśnie te grupy, których członkowie są w stanie w sposób mniej lub bardziej racjonalny (tak jak każdy inny przestępca) podejmować decyzje co do określonego sposobu zachowania, są podstawowymi adresatami polityki prohibicji i odstraszania w sferze narkotyków, a jej stosowanie ma na celu nie tyle oddziaływanie na tych, którzy

⁵⁸ Chodzi tu o zjawisko zwane w ekonomii elastycznością cenową popytu, określane jako „intensywność reakcji konsumentów przejawiającą się skalą zmiany wielkości zakupów w przypadku zmiany ceny”. D. R. K a m m e r s c h e n i in.: op. cit., s. 471—473.

⁵⁹ Por. M. G o o s o p: op. cit., szczególnie s. 21 — 38.

z takich czy innych przyczyn popadli już w uzależnienie, lecz zapobieganie rekrutacji nowych konsumentów⁶⁰.

Na pierwszy rzut oka może się wydawać, iż stanowisko to jest równoznaczne ze zrezygowaniem z posługiwania się prawem karnym wobec osób uzależnionych. Jeśli chcemy jednak skutecznie odstraszać potencjalnych konsumentów, to trzeba zdawać sobie sprawę z tego, iż — tak samo jak w poprzednim przypadku — ceną takiej polityki jest w pewnym sensie „spisanie na straty”, poświęcenie tych, którzy już stali się konsumentami. Oni muszą bowiem podlegać karze, aby służyć odstrasżającym przykładem (sama chęć konsumpcji, jak już wspomniano, nie może być przedmiotem kryminalizacji). Można oczywiście czynić tutaj określone różnienia i próbować poddawać represji np. tylko osoby eksperymentujące, a w stosunku do uzależnionych preferować leczenie. Biorąc jednak pod uwagę wspomniany fakt, iż granice pomiędzy poszczególnymi formami konsumpcji i grupami konsumentów są bardzo płynne, polityka taka musiałaby natrafić na przeszkody praktycznie nie do pokonania. „Spisanie na straty” samych narkomanów można uzasadniać oczywiście swoistym stanem wyższej konieczności, koniecznością ochrony „zdrowej” części społeczeństwa przed konsekwencjami rozszerzającej się epidemii, co wymaga poświęcenia pewnych dóbr osób już „zarażonych”. Pomijając jednak wątpliwości natury czysto humanitarnej, a także bardziej pragmatycznej wobec takiej polityki (jak np. tworzenie sytuacji, w której olbrzymia większość populacji więziennej to osoby uzależnione — tak jak to jest w USA — co powoduje gigantyczne problemy natury penitencjarnej), trzeba zadać sobie pytanie na ile jest ona zdolna do osiągnięcia swego celu, tj. odstraszenia potencjalnych konsumentów. Tylko wtedy bowiem warto będzie ponosić związane z tym koszty.

W tym momencie zaś pojawiają się wszelkie wątpliwości związane z racją i sensem odstraszenia w ogóle. Istotne jest przy tym, iż w przypadku problemu środków odurzających i psychotropowych wątpliwości te ulegają dodatkowemu pogłębieniu. Podstawową tego przyczyną jest fakt, iż ciemna liczba czynów polegających na konsumpcji narkotyków lub mających na celu jej umożliwienie przybiera we współczesnych społeczeństwach, pomimo obowiązującej prohibicji, olbrzymie rozmiary. Inaczej mówiąc, prawo karne dotyczące narkotyków i narkomanii charakteryzuje się olbrzymim „deficytem wykonawczym” (*Vollzugsdefizit*)⁶¹. Oznacza to, iż prawdopodobieństwo, że konsument narkotyków zostanie wykryty i poniesie odpowiedzialność karną za takie czyny jak nabywanie czy posiadanie środków odurzających lub psychotropowych jest stosunkowo bardzo niskie. Do kwestii źródeł takiego stanu rzeczy trzeba będzie jeszcze powrócić. W tym miejscu wypadnie jedynie stwierdzić, iż ma to zasadnicze znaczenie dla skuteczności ewentualnego odstrasżającego efektu kar wymierzanych tym, którzy mieli „pecha” i „wpadli”. Potencjalni konsumenci wiedzą bowiem doskonale, iż ryzyko takiej „wpadki” jest stosunkowo niewielkie.

Bardzo częstą reakcją ustawodawcy na oczywisty brak efektów oddziaływania odstrasżającego od konsumpcji narkotyków jest zaostrzenie grożących kar, mające zrekompensować niedostatki w ujawnianiu takich przestępstw i w ten sposób podnieść wysokość kosztów ich popełnienia. Prowadzi to niejednokrotnie do rozkręcania niesłychanej wręcz spirali represji i posługiwania się drakońskimi karami — z karą śmierci włącznie — jakie grożą nie tylko handlarzom, ale

⁶⁰ Por. np. J. Q. Wilson: *Thinking About Crime, Second Edition, New York 1983, i. 195—220.*

⁶¹ W. H a s s e m e r: *Entkriminalisierung im Betäubungsmittelfrafreeht* (maszynopis w posiadaniu autora).

potencjalnie także konsumentom, albowiem odnoszą się do samego faktu posiadania. Skrajnym przykładem stosowania takiej logiki może być np. wspomniana ustawa Rockefellera⁶². Nawet tak drastyczne środki nie są jednak najczęściej skuteczne, albowiem jest już dzisiaj kryminalnopolitycznym banałem, iż skuteczność odstrasżającego oddziaływania kary nie zależy od jej surowości, lecz od jej nieuchronności. Stopień owej nieuchronności jest zaś w przypadku czynów dotyczących konsumpcji narkotyków na tyle niski (a w każdym razie o wiele niższy, niż w przypadku wielu innych przestępstw kryminalnych), że przykłady bardzo nawet surowych kar są na tyle odosobnione, iż nie mogą wywrzeć większego efektu. Podwyższenie owej nieuchronności wymagałoby drastycznego ograniczenia podstawowych swobód obywatelskich i metod działania graniczących z powszechnym terrorem. Trudno jednak przypuszczać, aby środki takie znalazły współcześnie akceptację, szczególnie w liberalnym państwie prawa i w społeczeństwach zachodnich⁶³. Wszystko to prowadzi do wniosku, iż również zdolność prawa karnego do odstrasżania potencjalnych konsumentów narkotyków jest bardzo wątpliwa i ograniczona.

Z powyższych względów we współczesnej teorii prawa karnego bardzo często przyjmuje się, iż podstawowym celem prohibicji antynarkotykowej i kryminalizacji nie jest oddziaływanie generalnoprewencyjne w postaci odstrasżania lecz tzw. pozytywna prewencja generalna⁶⁴. W takim ujęciu podstawowym celem kryminalizacji narkotyków i narkomanii jest podkreślenie negatywnej oceny (*negatives Werturteil*), jaką ustawodawca nadaje owym substancjom i ich używaniu. Zakłada się przy tym, iż za ową oceną wyrażoną przez ustawodawcę — przynajmniej w państwie demokratycznym — stoi jakaś większość. Kryminalizacja danego zachowania związana jest w takim wypadku z dobrze znaną socjologom, od czasów E. Durkheima i G. Simmla, funkcją integrowania grupy, umacniania jej spójności, czynienia wyraźnymi preferowanych i cenionych przez nią wartości, norm i wzorów zachowania⁶⁵. Fakt uczynienia jakiegoś zachowania przestępstwem powinien w takim ujęciu wpływać z jednej strony na integrację stojącą za owym pociągnięciem większości wokół wartości czy dobra jakie ma chronić dany przepis, z drugiej zaś wpływać wychowawczo na pozostałą mniejszość, którą ewentualnie posiada w tym zakresie odmiennie zdanie.

Problem adresatów powyższej formy ogólnoprewencyjnego oddziaływania prawa karnego nie jest jednak sprawą całkowicie jasną. Przede wszystkim wydaje się, iż oddziaływanie takie ma bardzo niewielką zdolność do kreowania pożądanych wartości i postaw, czyli inaczej mówiąc do przekonywania nieprzekonanych. Jeśli istnieje grupa osób z takich czy innych powodów naruszająca określone normy czy wartości, i nie jest ich w stanie powstrzymać od tego odstrasżające oddziaływanie prawa karnego, to trudno zakładać, iż wchodzi w grę zmiana ich postaw w drodze swoistego symbolicznego oddziaływania wychowawczego. Oznacza to, iż pozytywna prewencja generalna odnosić się może przede wszystkim do umacniania już istniejących postaw i wzorów zachowania, starać się co najwyżej zapobiegać zmniejszaniu się kręgu osób uznających i wspierających owe wzory i wartości⁶⁶.

⁶² Dzisiaj przykładami mogą tu być takie kraje azjatyckie jak np. Malezja, Indonezja czy Iran.

⁶³ Por. na ten temat J. B. Bakalar, L. Grinspoon: op. dt., s. 113 — 114.

⁶⁴ Por. na ten temat np. W. Hassemer, K. Luder sen, W. Naucke: *Hauptprobleme der Generalprevntim*, Frankfurt am Main 1979.

⁶⁵ Por. Na ten temat np. A. Gabrele: op. cit., s. 59-51.

⁶⁶ Por np. H. J. Albrecht: *General Prevention and Social Control*, „Annos Univordlatis Muriuc

Stąd też ten sposób oddziaływania prawa karnego określa się często mianem jego funkcji integracyjnej. Oznacza to jednak, iż omawiana tu funkcja prohibicji antynarkotykowej i stojącego na jej straży prawa karnego może się odnosić w zasadzie tylko i wyłącznie do grupy potencjalnych konsumentów, a więc przyczynić się w jakiś sposób do zapobiegania rekrutacji nowych użytkowników narkotyków, do przeciwdziałania rozszerzaniu się problemu narkomanii. Nie jest ona natomiast w zasadzie zdolna do odegrania jakiejś istotnej roli w odniesieniu do grupy konsumentów. W stosunku do osób uzależnionych, i zagrożonych uzależnieniem wchodzą bowiem w grę te same argumenty, które przytoczono odnośnie odstraszenia. W przypadku osób eksperymentujących powiedzieć można, iż ta grupa przejawia już objawy odrzucenia negatywnej oceny społecznej używania narkotyków. Inaczej mówiąc, owa negatywna ocena nie została przez nie zinternalizowana w toku procesów socjalizacji i w takiej sytuacji można mieć istotne wątpliwości co do możliwości zastępczego wywarcia takiego wpływu przez symboliczne oddziaływanie prawa karnego.

Na tym jednak nie koniec problemów. Nie ulega wątpliwości, iż przykładanie wagi do pozytywnej prewencji generalnej nadaje oddziaływaniu prawa karnego istotny wymiar symboliczny. Powstaje jednak pytanie o mechanizmy takiego oddziaływania. Można je sformułować w sposób następujący: czy do uzyskania tego efektu, tj. umocnienia negatywnego stosunku potencjalnych konsumentów do eksperymentowania z narkotykami, wystarczy sam fakt kryminalizacji danego zachowania, czy też potrzebne tu jest coś więcej, przede wszystkim zaś efektywne egzekwowanie danego przepisu prawa karnego w praktyce. Inaczej mówiąc, w pierwszym przypadku zakłada się, iż prawo karne może realizować swe funkcje w zakresie pozytywnej prewencji generalnej w sposób całkowicie symboliczny, poprzez sam fakt kryminalizacji. W drugim, twierdzi się, iż funkcja ta może być jedynie niejako produktem ubocznym realnego i rzeczywistego egzekwowania przepisów prawa karnego. W tym ostatnim przypadku pojawiają się zasadnicze wątpliwości co do zdolności wywierania takiego wpływu przez prawo karne dotyczące narkotyków, ze względu na wspomniane zjawisko olbrzymiego „deficytu wykonawczego” jaki istnieje w tym obszarze, czyli ujmując rzecz od drugiej strony, ze względu na wielkie i ponadprzeciętne rozmiary ciemnej liczby tego typu przestępstw. Wielu twierdzi, iż możliwość wywierania jakiegokolwiek wpływu symbolicznego, integracyjnego czy wychowawczego przez przepisy, które nie są egzekwowane w praktyce, stoi co najmniej pod dużym znakiem zapytania. Stanowisko takie ze szczególną mocą wyraża np. wspomniany już W. Hassemer kiedy stwierdza, iż „opcja na rzecz prawa karnego charakteryzującego się rzeczywistym deficytem wykonawczym jako instrumentu pedagogiki społecznej (*Volkspädagogik*) nie powinna mieć miejsca w państwie prawa. Jest rzeczą oczywistą, iż prawo karne oddziałuje również poza obszarem efektywnej ochrony dóbr prawnych i można na takie oddziaływanie stawiać. Oddziaływania takie są jednak uzasadnione normatywnie tylko wtedy, gdy opierają się na faktach, gdy są rezultatem realnych działań wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych i znajdują oparcie w codziennej, stabilnej ochronie dóbr prawnych. [...] Sprawa ta wygląda zupełnie inaczej w przypadku prawa karnego, które nie jest w stanie wykazać się taką stałością i solidnością,

Curie-Skłodowska”, vol. XXXI, Lublin 1984, s. 147—164, a także uwagi na ten temat w J. Błachut, K. Krajewski: *Projekt ustawy o prawnej ochronie dziecka poczętego (Uwagi kryminalnopolityczne i kryminologiczne)*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 5.

i musi przyznać, że nie jest w stanie zabezpieczyć ochrony określonym dobrom prawnym⁶⁷.

Pomimo to bardzo często obstatek się przy tego typu funkcjach prawa karnego, przede wszystkim w przypadku ewentualnych dyskusji na temat dekryminalizacji lub depenalizacji. W takim ujęciu przyznaje się, iż rzeczywiste oddziaływanie integracyjne czysto symbolicznej kryminalizacji, która nie znajduje podbudowy w rzeczywistej egzekucji przepisów, najprawdopodobniej nie istnieje. Ewentualne zrezygnowanie z takich przepisów uważa się jednak pomimo to za niepożądane, wręcz szkodliwe. Zabieg taki, polegający na uchyleniu przez ustawodawcę wspomnianej negatywnej oceny danego zachowania, mógłby bowiem zostać odczytany jako przyzwolenie na nie, a tym samym prowadzić do jego gwałtownego rozprzestrzeniania się⁶⁸. W takim ujęciu sens prohibicji i symbolicznego oddziaływania stojących na jej straży przepisów prawa karnego nie polegałby na dążeniu do ograniczenia konsumpcji narkotyków w społeczeństwie. Prohibicja stanowiłaby raczej coś na kształt ostatniego bastionu oporu przed całkowicie niekontrolowanym rozlaniem się problemu narkomanii. Bez niej potencjalni konsumenci posiadaliby bowiem całkowitą wolność podejmowania decyzji o podjęciu używania narkotyków. Nie negując słuszności tej argumentacji, w tym miejscu wypadnie jedynie zwrócić uwagę na jedną kwestię. Zasadność powyższej argumentacji uznać można tylko wtedy, jeśli z utrzymaniem kryminalizacji danego zachowania nie łączą się nadmierne negatywne konsekwencje uboczne. Tylko wtedy bowiem działanie takie można uznać za opłacalne. W przypadku narkotyków powstają zaś istotne wątpliwości co do tego, czy tak jest rzeczywiście. Do problemu tego wypadnie jeszcze powrócić.

Omawiając oddziaływania prohibicji na grupę konsumentów i potencjalnych konsumentów środków odurzających i psychotropowych oraz popyt na owe środki nie można zapominać o istnieniu jeszcze jednego jej skutku, co do którego uważa się, iż przyczynia się on do ograniczenia konsumpcji. Skutek ten jest jednak związany tylko pośrednio z oddziaływaniem prawa karnego, jest bowiem przede wszystkim wynikiem tego, iż środki odurzające i psychotropowe uzyskują nielegalny status. Związany on jest z efektem polegającym na tym, iż delegalizacja obrotu pewnym dobrem, na które popyt i tak w danym momencie istnieje, prowadzi zawsze do wzrostu ceny na owo dobro. Jego dostarczanie zaczyna bowiem wliczać się z określonym ryzykiem, które osoba zajmująca się taką działalnością wlicza sobie w cenę usługi. Zjawisko to H. Packer określił swego czasu mianem *crime tariff*⁶⁹ i traktuje się je na ogół jako negatywną konsekwencję prohibicji, zwiększającą atrakcyjność zajmowania się dostarczaniem danej usługi czy towaru, tj. podaży. Dlatego też więcej uwagi zostanie mu poświęcone nieco dalej. Istotnym jest jednak to, że można w nim dopatrywać się istotnego czynnika pozytywnego jeśli chodzi o wpływ, jaki powinien on wywierać na popyt. Rzecz w tym, iż pojęcie „cena prohibicyjna” oznacza po prostu cenę, która nie jest dostępna przeciętnemu konsumentowi. W ten sposób owa „cena prohibicyjna”, tj. o wiele wyższa niż normalna cena równowagi rynkowej, prowadzić powinna do redukcji, a w skrajnych przypadkach do zaniku popytu na dany towar czy usługę. Problem polega na tym, iż to klasyczne twierdzenie ekonomii nie dotyczy towarów o tzw. niskiej elastyczności cenowej popytu: nawet niesłychany wzrost ceny nie likwiduje popytu

⁶⁷ W. Hassemer: op. cit., s. 18. Por. także na ten temat J. B. Bakalar, L. Grinspoon: op. cit., s. 108.

⁶⁸ Por. L. Gardocki: op. cit., s. 62-66. W odniesieniu do problemu narkotyków por. J. A. Inciardi, D. C. McBride: *The Case Against Criminalization*, w: J. A. Inciardi (red.): op. cit., s. 88 — 102.

⁶⁹ H. Packer: *The Limits of Criminal Sanction*, Stanford 1968.

na dany towar, gdy jest to towar, bez którego po prostu nie można się obyć. Ludzie skłonni są bowiem płacić zań „każdą cenę”. Z takim zaś przypadkiem mamy w znacznym stopniu do czynienia w przypadku narkomanów i ich konsumentów, co wynika z samej istoty uzależnienia. Dla osoby uzależnionej od środków odurzających lub psychotropowych, szczególnie zaś od opiatów, problem nie sprowadza się bowiem do dylematu kupić - nie kupić, lecz jedynie do problemu jak zdobyć środki na konieczny zakup. W ten sposób cena prohibicyjna może co najwyżej odstraszać konsumentów potencjalnych i osoby z narkotykami eksperymentujące, dla których konsumpcja nie jest przymusem, ani psychicznym, ani fizycznym. Trzeba jednak mieć świadomość tego, iż wysokie, czamorynkowe ceny narkotyków nie muszą być barierą dla tych dwóch grup, mogą bowiem mieścić się w granicach ich finansowych możliwości. Koszty konsumpcji stają się problemem dopiero wtedy, gdy wymyka się ona spod kontroli, gdy jej rozmiary stają się takie, iż nie można jej już finansować z normalnych, legalnych dochodów, które w dodatku w miarę rozwoju uzależnienia zmniejszają się lub w ogóle zanikają. W ten sposób dla osób zagrożonych, a przede wszystkim dla uzależnionych wysokość ceny nie stanowi już żadnej bariery, bo ich popyt jest w znacznym stopniu sztywny. Ich problemem jest już tylko i wyłącznie konieczność znalezienia środków na zaspokojenie owego popytu. Wydaje się więc, iż również wpływ prohibicyjnie wysokich cen środków odurzających i psychotropowych na współczesnym czarnym rynku, na zmniejszenie popytu na nie, a tym samym zmniejszenie rozmiarów ich konsumpcji, może być jedynie ograniczony. Równocześnie nie ulega wątpliwości, iż „ceny prohibicyjne” na narkotyki są podstawowym źródłem wspomnianej Beschaffungskriminalität narkomanów.

Reasumując dotychczasowe rozważania powiedzieć można, iż prohibicja wikał prawo karne w wiele sprzeczności noszących wręcz znamiona kwadratury koła. Równocześnie jego zdolność do ograniczenia popytu na środki odurzające i psychotropowe poprzez wywieranie określonego wpływu za pomocą mechanizmów oddziaływania czy to indywidualno- czy też generalnoprewencyjnego, na zachowania konsumentów oraz potencjalnych konsumentów, wydaje się być niewielka. W przypadku tych konsumentów, u których występują mniej lub bardziej wyraźne objawy uzależnienia, wpływ taki jest w gruncie rzeczy w ogóle niemożliwy. Równocześnie posługiwanie się prawem karnym w stosunku do tej kategorii osób uważa się najczęściej za działanie szkodliwe dla nich samych. W przypadku pozostałych adresatów, przede wszystkim zaś potencjalnych konsumentów, mamy natomiast do czynienia z pewnymi szczególnymi okolicznościami powodującymi, iż w obecnym stanie rzeczy oddziaływanie ogólnoprewencyjne czy to w formie odstraszenia, czy w formie integracyjnej ma bardzo niewielkie szanse powodzenia. Co najważniejsze zaś, szanse owe wydają się być o wiele niższe, niż w przypadku większości tradycyjnych przestępstw kryminalnych.

V. PROHIBICJA I PRAWO KARNE A PODAŻ ŚRODKÓW ODURZAJĄCYCH I PSYCHOTROPOWYCH

W tym stanie rzeczy wielu ekspertów uważa dzisiaj, iż wobec niewielkich możliwości oddziaływania prohibicji i prawa karnego na popyt na środki odurzające i psychotropowe walka z narkomanią powinna skoncentrować się na podaży owych środków. Co więcej, twierdzi się, iż popyt na środki odurzające i psychotropowe jest w ogóle nie do zwalczenia, że stanowi on swoistą stałą kulturową i że zawsze

istnieć będzie pewna mniejsza lub większa grupa ludzi zainteresowanych eksperymentowaniem z nimi i ich konsumpcją. W takiej sytuacji jedynym sposobem zmniejszenia rozmiarów używania narkotyków we współczesnym świecie jest ograniczenie ich dostępności, czyli właśnie redukcja podaży. Łatwo przy tym zauważyć, iż rozumowanie powyższe odnosi się przede wszystkim do grupy potencjalnych konsumentów: brak dostępności może dla nich oznaczać, iż nie będą oni mieli nigdy szansy sięgnąć po narkotyk, nawet jeśli mieliby na to ochotę. W ten sposób prohibicja mogłaby ograniczyć rekrutację nowych konsumentów narkotyków. Powinna jednak także wywrzeć pewien wpływ na grupę osób eksperymentujących. Trudności w dostępie do narkotyków mogłyby bowiem spowodować poniechanie dalszych z nimi eksperymentów. Nie ulega natomiast wątpliwości, iż daleko nawet posunięte ograniczenia dostępności mogą wywrzeć o wiele mniejszy wpływ na osoby już uzależnione. Ta grupa jest bowiem zdolna pokonać daleko większe bariery i przeszkody, ponieść o wiele wyższe koszty, byle tylko uzyskać niezbędny środek. Jeśli jednak zmniejszymy rozmiary rekrutacji konsumentów i spowodujemy poniechanie konsumpcji przez część osób eksperymentujących, to tym samym niewątpliwie doprowadzimy do redukcji rozmiarów dwóch pozostałych grup konsumentów, tj. osób zagrożonych uzależnieniem i osób uzależnionych. Ich rozmiary są bowiem uwarunkowane rozmiarami rekrutacji i eksperymentowania.

Co więcej, wydaje się, iż oddziaływanie prawa karnego na sferę podaży środków odurzających i psychotropowych, może być potencjalnie o wiele większe, niż w sferze ograniczania popytu. Wynika to m.in. z charakteru adresatów, do których odnosi się w tym przypadku reakcja prawnokarna. Adresatami owymi są bowiem w tym wypadku takie osoby, jak: producenci, przemysłowcy, pośrednicy, hurtownicy, handlarze detaliczni itp. Jak już wspomniano wcześniej powyższe role na współczesnym czarnym rynku narkotykowym pełnione są najczęściej przez ludzi, którzy sami nie są konsumentami narkotyków. Klarowność tej sytuacji załamuje się co prawda nieco poprzez fakt, iż handlem zajmują się również niekiedy osoby uzależnione, przede wszystkim w celu finansowania własnych potrzeb w zakresie konsumpcji. Biorąc jednak pod uwagę, iż osoby takie zajmują się najczęściej drobnym handlem detalicznym, nie stanowią one aż tak istotnego problemu: jeśli zlikwiduje się bowiem hurtowników podstawy bytu utracą również detaliści. Co więcej, jeśli pominąć ową sprawiającą nieco trudności kategorię, to stwierdzić wypadnie, iż nie ma żadnych przeszkód ku temu, aby wobec osób czerpiących korzyści z cudzego nałogu stosować sankcje karne jako środek mający odstręczać je od takiej działalności, tj. tworzenia podaży narkotyków. Osoby te nie różnią się bowiem niczym od przeciętnych przestępców dopuszczających się pospolitych przestępstw kryminalnych czy innych, i w tym sensie nic nie przemawia przeciwko stosowaniu wobec nich sankcji karnych (tak jak to jest w przypadku konsumentów). Nic również nie wskazuje na to, aby osoby te nie były z jakichś powodów podatne na oddziaływanie sankcji karnych, czy to o charakterze indywidualno- czy też generalnoprorewencyjnym.

Inaczej mówiąc prawo karne powinno być zdolne do uczynienia produkcji, przemytu, czy handlu narkotykami na tyle ryzykownym i nieopłacalnym zajęciem, aby zniechęcić doń jak największą liczbę potencjalnych wykonawców tych ról. Jeśli to nastąpi, zasadniczej redukcji ulegnie również podaż narkotyków.

Niestety, rozumowanie to — z pozoru bez zarzutu — obarczone jest jednym zasadniczym błędem. Nie uwzględnia faktu, iż prohibicja zawiera w sobie wewnętrzną sprzeczność polegającą na tym, iż dążąc do uczynienia dostarczania podaży

nieatrakcyjnym prowadzi do dokładnie odwrotnych efektów! Chodzi tutaj o wspomnianą już konsekwencję prohibicji w postaci drastycznego podwyższenia cen środków odurzających i psychotropowych w stosunku do ich wolnorynkowej ceny równowagi. Czarnorynkowe ceny narkotyków są bowiem najczęściej kilkadziesiąt do kilkuset razy wyższe od kosztów ich produkcji. Wystarczy wskazać, iż cena 1 g heroiny na czarnym rynku w Niemczech wynosi z reguły powyżej 300 DM. Cena tej samej ilości, uwzględniająca koszty wytwarzania i niewielką marżę, w warunkach legalnego handlu nie powinna przekroczyć 15 DM. Z kolei cena 1 g heroiny w aptece w Anglii wynosi około 0,5 USD. Czarnorynkowa cena tej samej porcji w handlu ulicznym w USA waha się od 50 do 150 USD!⁷⁰ Powyższy efekt sprowadza zdolność jakiegokolwiek oddziaływania prawa karnego na podaż do minimum. Potencjalne korzyści jakie płyną z nielegalnej produkcji bądź handlu narkotykami są bowiem niewspółmiernie wysokie, tak w stosunku do ponoszonego ryzyka, jak i w stosunku do dochodów możliwych do uzyskania z działalności o legalnym charakterze. Można wręcz powiedzieć, iż w warunkach współczesnych społeczeństw trudno znaleźć lepszą metodę innowacyjnego przystosowania do konsekwencji zjawiska anomii⁷¹, tym bardziej, że dostęp do takiej działalności innowacyjnej (na które to zagadnienia zwraca się uwagę w koncepcji R.A. Clowarda i L.E. Ohlina),⁷² nie wydaje się stanowić dzisiaj większego problemu. W ten sposób prohibicja mając z założenia na celu likwidację podaży środków odurzających i psychotropowych, uruchamia równocześnie mechanizmy zwiększające motywację do zajmowania się stwarzaniem owej podaży. Co więcej, motywuje ona do tego, aby próbować za wszelką cenę powiększać popyt na narkotyki, tj. powiększać populację konsumentów, albowiem prowadzi to do powiększania rynku, a tym samym zysków producentów, pośredników, handlarzy itp. Inaczej mówiąc rodzi to daleko posunięte zainteresowanie ciągłą rekrutacją nowych konsumentów narkotyków.

Można oczywiście twierdzić, iż nie jest to problem nie do rozwiązania. Sprowadza się on bowiem do odpowiedniej relacji zysków i kosztów. Przede wszystkim oddziaływanie mechanizmu Crime tariff zdaje się mieć jednak swoje granice, tzn. podnoszenie ceny dla rekompensaty ryzyka nie jest możliwe w nieskończoność: po przekroczeniu pewnego progu popyt musi jednak zmaleć. Równocześnie nawet wtedy gdy potencjalny zysk może być bardzo wysoki, nie będzie on stanowił dostatecznej motywacji dla określonego zachowania, jeśli będzie się z nim wiązało bardzo wysokie ryzyko poniesienia wysokich kosztów. W tym sensie za podstawowy problem w zakresie zwalczania nielegalnej produkcji, przemytu i handlu narkotykami uważa się stworzenie dostatecznie wysokiej bariery kosztów, które przewyższałyby spodziewane zyski, nawet te jakie wynikać mogą z faktu istnienia wysokich, czarnorynkowych cen na nielegalne substancje odurzające i psychotropowe.

⁷⁰ Por. H. Smidt-Semisich: *Überlegungen zu einem Zugang zu Heroin für alle*, „Kriminologisches Journal” 1990, Bd. 22, s. 123 oraz R. J. Michaels: *The Market for Heroin Before and After Legalization*, w: R. Hamowy (ed.): *Dealing With Drugs, Consequences of Government Control* San

⁷¹ Por. R. K. Merton: *Struktura społeczna i anomia oraz Teoria struktury społecznej i anomii. Kontynuacje*, w: R. K. Merton: *Teoria socjologiczna i struktura społeczna*, Warszawa 1982, s. 185

— 223

oraz 224 — 253. Por. także na ten temat A. Siemaszko: *Granice tolerancji, O teoriach zachowań*

⁷² R. A. Cloward, L. E. Ohlin: *Delinquency and Opportunity. A Theory of Delinquent Gangs*, New York 1960. Por. także na ten temat A. Siemaszko: *Granice tolerancji...*, op. dt., s. 165—184.

Podstawową drogą na jaką wstępuje większość współczesnych ustawodawstw dla osiągnięcia tego celu jest drastyczne podnoszenie wysokości sankcji karnych grożących za czyny takie jak produkcja, przemyt, handel itp. Świadczy to o tym, iż zasadniczą rolę w zakresie zwalczania podaży środków odurzających i psychotropowych przyznaje się prewencji generalnej i odstraszeniu. Postępowanie takie wydaje się być tym słuszniejsze, że w odniesieniu do osób zajmujących się dostarczaniem środków odurzających i psychotropowych zasadnie kwestionować można słuszność pewnych argumentów, jakie podnosi się niekiedy przeciwko strategii odstraszenia w ogóle. Twierdzi się mianowicie, iż odstrasżające działanie mogłoby być naprawdę skuteczne tylko wtedy, gdyby potencjalni sprawcy przestępstw przed dokonaniem czynu dokonywali racjonalnej kalkulacji. Tylko bowiem w takiej sytuacji byłiby w stanie rozważyć koszty (grożąca kara) i zyski jakie może im przynieść przestępstwo. Ponieważ nie ulega wątpliwości, iż znakomita większość potencjalnych przestępców tak nie czyni, odstrasżające oddziaływanie prawa karnego uważa się za iluzję⁷³. Nie wnikając w szczegóły tej kontrowersji powiedzieć jednak można, iż jeśli gdzieś mamy do czynienia z „racjonalnym przestępcą”⁷⁴, to być może przede wszystkim właśnie w obszarze produkcji, przemytu i handlu narkotykami. Dzisiaj zachowania większości uczestników tego typu działań — podejmowanych zresztą najczęściej w ramach struktur zorganizowanej przestępczości — zbliżają się bowiem w znacznym stopniu do zachowań zwykłych businessmanów i traktowane są jak swoista działalność gospodarcza tyle, że o rzeczywiście dość wysokim stopniu specyficznego ryzyka, które może jednak przynieść kolosalne zyski⁷⁵. Sprawcy tego typu wiedzą więc doskonale jakie ryzyko ponoszą, a pomimo to decydują się na nie. W czym leży tego przyczyna?

Podstawową taką przyczyną jest to, że wbrew pozorom prawo karne dotyczące narkotyków i narkomanii nie działa w takich samych warunkach co klasyczne prawo karne dotyczące pospolitych przestępstw kryminalnych, czego konsekwencją jest wspomniane już zjawisko „deficytu wykonawczego”. Jest ono wynikiem tego, iż wszelkie przestępstwa typu prohibicyjnego stanowią klasyczne przykłady przestępstw bez ofiar w technicznym rozumieniu tego terminu⁷⁶, tzn. takich, w których brak jest — w przeciwieństwie do „zwykłych” przestępstw kryminalnych — osoby pokrzywdzonej, zdolnej i skłonnej zawiadomić organy ścigania o fakcie zaistnienia przestępstwa. Wszystkim uczestnikom takich czynów grozi bowiem z reguły odpowiedzialność karna (czego klasycznym przykładem jest transakcja kupna-sprzedaży narkotyków), lub z innych powodów są oni głęboko zainteresowani tym, aby wiadomość o czynie nigdy nie dotarła do organów ścigania. Np. narkoman, nawet jeśli sam nie ponosi odpowiedzialności karnej za nabycie środków odurzających, nie ma z reguły najmniejszych powodów do tego, aby „wsypać” swego dostawcę. Inaczej mówiąc, jeśli o rozmiarach ciemnej liczby przestępstw w zakresie czynów takich jak kradzieże, pobicia, rozboje, oszustwa, a nawet zabójstwa, decyduje przede wszystkim gotowość członków społeczeństwa, w szcze-

⁷³ Por na ten temat np. E.van den Haag: *Punishing Criminals. Concerning a Very Old and Painful Question*, New York 1975, s. 111 — 115.

⁷⁴ Por. D. B. Cornish, R. V. Clarke (eds.): *The Reasoning Criminal. Rational Choice Perspectives on Offending*, New York-Berlin 1986.

⁷⁵ Por np. na ten temat P. Teuter: *Disorganized Crime. The Economics of the Visible Hand*, Cambridge, Mass. 1983.

⁷⁶ Por. np. L. Falandys z: *O koncepcji tzw. przestępstw bez ofiar*, „Państwo i Prawo” 1978, nr 8-9, s. 105-113.

gólności zaś pokrzywdzonych, do zgłaszania o takich faktach organom ścigania, a własna aktywność owych organów w ujawnianiu tego typu czynów odgrywa stosunkowo niewielką rolę, to w przypadku wszelkiego rodzaju pohibicji jest dokładnie odwrotnie. Rozmiary ciemnej liczby zależą prawie wyłącznie od aktywności organów ścigania. W normalnych warunkach policja w zakresie ujawnienia przestępstw jest więc przede wszystkim biernym odbiorcą sygnałów pochodzących z zewnątrz, które uruchamiają dopiero jej aktywność. W przypadku przestępstw natury prohibicyjnej natomiast skazana jest ona niemalże wyłącznie na własną aktywność⁷⁷.

Wiąże się z tym następny problem: efektywność owych aktywnych strategii ujawniania przestępstw ma bardzo ograniczony charakter, co wynika tak z barier prawnych dotyczących metod działania policji w państwie prawa (istnieją pewne granice stosowania prowokacji, podsłuchu, inwigilacji, działalności tajnych agentów itp.), jak i po prostu z czysto techniczno-organizacyjnej wydolności owych organów. W konsekwencji powoduje to, iż rozmiary nieujawnionej przestępczości prohibicyjnej są niezwykle duże, a ryzyko „wpadki” przy zajmowaniu się produkcją, przemysłem, czy dystrybucją narkotyków stosunkowo niewielkie. W każdym razie w zestawieniu z ewentualnymi zyskami, jakie z działalności takiej można osiągnąć, jest to dla wielu ludzi ryzyko absolutnie warte ponoszenia. W takiej sytuacji jednakże nawet najsurowsze represjonowanie tych, którzy „wpadli” nie jest w stanie przynieść widocznych efektów odstrasżających. Problem nie sprowadza się więc tutaj do pytania o racje, sens i efektywność kryminalnopolitycznej strategii odstrasżania w ogóle. Polega on na tym, iż w przypadku posługiwania się nią w celu ograniczenia podaży narkotyków mamy do czynienia z pewnymi szczególnymi okolicznościami, powodującymi, iż staje się ona szczególnie nieefektywna.

Równocześnie trzeba sobie zdawać sprawę z tego, iż te same okoliczności przesądzają w zasadzie o daleko posuniętej nieskuteczności wszelkich innych strategii kryminalnopolitycznych wobec osób zajmujących się wytwarzaniem, przemysłem czy handlem środkami odurzającymi i psychotropowymi, a przynajmniej ich nieskuteczności w odniesieniu do zmniejszenia podaży tych środków. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż w wielu wypadkach organom ścigania i wymiaru sprawiedliwości udaje się wyeliminować dość skutecznie poszczególnych producentów, przemytników czy handlarzy. Chodzi tu przede wszystkim o ewentualne oddziaływanie indywidualnoprzewencyjne, a także strategię uniemożliwiania (incapacitation) propagowaną ostatnio przez wielu kryminologów amerykańskich⁷⁸. Nie jest bowiem wykluczone, iż prawu karnemu udaje się czasami spowodować, iż konkretne osoby zaprzestają produkcji, przemysłu, czy handlu narkotykami. Może się tak stać na skutek pomyślniej resocjalizacji sprawcy (aczkolwiek są to chyba stosunkowo rzadkie przypadki), lub najczęściej na skutek tego, iż koszty ponoszone w związku z tą działalnością (np. wieloletni wyrok), zaczynają jednak dla danego sprawcy przekraczać zyski, na skutek czego wycofuje się on „z interesu”. To samo dotyczy sytuacji, kiedy sprawców takich po prostu wyłącza się z działalności przestępczej, za pomocą wieloletniej izolacji⁷⁹. Ma to jednak najczęściej niewielki,

⁷⁷ Por. np. J. B. Bakalar, L. Grinspoon: op. dt., s. 112.

⁷⁸ Por. na ten temat B. Szamota: *O koncepcji tzw. „uniemożliwienia” w amerykańskiej doktrynie kryminologicznej*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 4, s. 82—96.

⁷⁹ Warto jednak zaznaczyć, iż nawet wieloletnia izolacja nie jest częstokroć skuteczna, szczególnie wobec prominentnych przedstawicieli przestępczości zorganizowanej, którzy są w stanie nadal kierować swymi interesami z więzień.

co najwyżej tylko chwilowy wpływ, na rozmiary podaży. Problem polega na tym, iż w rzeczywistości atrakcyjność takiej działalności jest na tyle wysoka, że nie ma najmniejszych przeszkód z rekrutacją nowych osób, które po prostu zajmują miejsca tych, których udało się w taki czy inny sposób „wyeliminować”. Inaczej mówiąc prewencja indywidualna czy uniemożliwienie mogłyby być tutaj skuteczne tylko wówczas, gdyby oddziaływanie ogólnoprewencyjne było w stanie powstrzymać rekrutację następców. Tak jednak nie jest. Dlatego też nawet pojedyncze, spektakularne sukcesy w walce z producentami, przemytnikami czy handlarzami nie są najczęściej w stanie wyrzucić większego wpływu na globalną podaż środków odurzających i psychotropowych na współczesnym czarnym rynku⁸⁰.

Można jednak twierdzić, iż z punktu widzenia efektywności w zmniejszaniu, redukowaniu podaży tych substancji prawo karne odgrywa w gruncie rzeczy tylko dodatkową, posiłkową rolę i nie w jego oddziaływaniu leży istota prohibicji. Podstawą efektywności prohibicji w zakresie zwalczania podaży narkotyków jest bowiem nie tyle odstraszenie czy też inne formy oddziaływania nakierowane na osoby zajmujące się stwarzaniem owej podaży, co po prostu fizyczne jej likwidowanie. Inaczej mówiąc chodzi tutaj o stworzenie możliwości konfiskowania, przejmowania i niszczenia nielegalnie wytworzonych substancji odurzających i psychotropowych. W takim ujęciu szczególną wagę przykłada się do dwóch rodzajów działań.

Pierwszy, to działania podejmowane niejako u źródeł, a więc w krajach, z których pochodzą surowce do produkcji najpowszechniejszych dzisiaj narkotyków takich, jak: heroina, czy kokaina. Sprowadzają się one najczęściej do prób nakłonienia ludności rolniczej tych krajów do przejścia na inne uprawy, niż mak opiumowy, czy krzewy coca, oraz niszczenia upraw nielegalnych. Problem z taką strategią polega najczęściej na tym, iż uprawy alternatywne albo nie znajdują zbyt, albo przynoszą dochody niewspółmierne do tych, jakie dają rośliny służące do produkcji narkotyków⁸¹.

Drugi ze wspomnianych rodzajów działań, to takie, które zmierzają do „uszczelnienia” prohibicji w krajach będących odbiorcami narkotyków, a więc przede wszystkim w Ameryce Północnej oraz w Europie Zachodniej. Szczególnie w Stanach Zjednoczonych działania zmierzające w tym kierunku uzyskały w latach osiemdziesiątych, za kolejnych administracji republikańskich, niesłychany wprost, rozmach i zasięg, co spowodowało określenie ich mianem „wojny wydanej narkotykom” (war on drugs)⁸². Przyjęła ona postać kampanii, zmierzającej przede wszystkim do ukrócenia przemytu i nielegalnej dystrybucji, angażując olbrzymie siły służb celnych, policji i innych podobnych agend, a nawet armii, jak również najnowocześniejsze środki techniczne, z wywiadem satelitarnym włącznie. Jest swoistą ironią, iż te niesłychane nakłady sił ludzkich, środków materialnych

⁸⁰ Z tego punktu widzenia zmienną jest niewątpliwie wypowiedź szefa Interpolu Raymonda Kendalla po śmierci Pablo Escobara czołowego kolumbijskiego „barona narkotykowego”: „Czy zabicie Pablo Escobara cokolwiek zmieni? Producenci będą działać dopóty, dopóki będą mieli zbyt. Zamiast więc karać narkomanów, trzeba likwidować przyczyny, dla których ludzie sięgają po narkotyki”. Cyt. za „Gazeta Wyborcza” nr 30 z dn. 5—6 lutego 1994 r. Do problemu tego wypadnie jeszcze powrócić.

⁸¹ Por. np. J. Marshall: *Drugs and United States Foreign Policy*, w: R. Hamowy (ed.): op. dt., s. 135 i n. Por. także K. Amboss: *Drogen und Rauschgifthandel: Vorschläge aus den Andenregion. Konferenz der Comisión Andina de Juristas im Lima vom 14—17 Juli 1993*, „Kriminologisches Journal” 1994, Bd. 26, s. 70-76.

⁸² Por. np. S. Wisotsky: *Recent Developments in the US War on Drugs*, w: H. J. Albrecht, A. van Kalamthout (eds.): op. dt., s. 409—424, a także S. Wisotsky: *Beyond the War on Drugs*, w: J. A. Inciardi (ed.): op. dt., s. 103 — 129.

i finansowych przynoszą efekt w postaci przejmowania mniej więcej 10% narkotyków przeznaczonych na rynek amerykański⁸³. Oznacza to więc, iż 90% narkotyków w miarę spokojnie dociera do konsumentów, co powoduje, iż pomimo obowiązywania prohibicji, nadal są one - tak w społeczeństwie amerykańskim jak i w krajach europejskich - w miarę łatwo dostępne, a w każdym razie ktoś, kto chce je nabyć nie natrafia na jakieś nie dające się pokonać przeszkody.

Reasumując dotychczasowe rozważania stwierdzić wypadnie, iż jest rzeczą oczywistą, że prawo karne spełnia w każdym społeczeństwie rozliczne funkcje moralne, symboliczne, emocjonalne itp., które mogą w różnym stopniu uzasadniać kryminalizację rozmaitych zachowań. Nie ulega jednak wątpliwości, iż zawsze realizuje ono również pewne bardzo konkretne i przyziemne funkcje pragmatyczne, w świetle których udzielanie ochrony dla dobra prawnego oznacza tyle, co zagwarantowanie, iż dobro to nie będzie naruszane, albo, iż jego naruszenia zostaną sprowadzone do minimum. Inaczej mówiąc chodzi tutaj nie tylko o ochronę symboliczną, ale również, jeśli nie przede wszystkim, o ochronę rzeczywistą i efektywną. Jak już wspomniano, jednak funkcje symboliczne prawa karnego realizują się najczęściej niejako obok, czy też na marginesie efektywnej ochrony dóbr prawnych. Kryminalizacja czysto symboliczna natrafia dzisiaj najczęściej na rozmaite opory i zastrzeżenia, a z teoretycznego punktu widzenia jest trudna do uzasadnienia.

Można oczywiście podnosić argument, iż prawo karne i kryminalizacja nigdy nie są w stanie zabezpieczyć stuprocentowo efektywnej ochrony określonych dóbr prawnych: dobra te są bowiem naruszane, a gdyby tak nie było, to prawo karne nie byłoby potrzebne. Jest to naturalnie prawda, tyle tylko, że efektywność, czy też nieefektywność ochrony prawnokarnej może być bardzo zróżnicowana. W związku z tym można zadać pytanie, kiedy mówić możemy o efektywnej ochronie jakiegoś dobra, a kiedy ochrona ta przestaje już taką być? Jest rzeczą oczywistą, iż mamy tu do czynienia z pojęciem względnym i ocennym. Równocześnie jednak nie ulega wątpliwości, iż istotne znaczenie dla oceny owej efektywności, czy też nieefektywności wnieść może współczesna wiedza kryminologiczna na temat funkcjonowania instytucji prawnokarnej kontroli społecznej, mechanizmów selekcji, powstawania i rozmiarów zjawiska „ciemnej liczby” itp., a także oddziaływania stosowanych sankcji tak na poddane im jednostki, jak i na społeczeństwo jako całość. Nie ulega więc wątpliwości, iż również tradycyjne prawo karne dotyczące „klasycznych” przestępstw kryminalnych przeciwko życiu i zdrowiu, czy też przeciwko mieniu charakteryzuje określony stopień nieefektywności, na skutek czego znaczna niekiedy liczba sprawców zabójstw czy kradzieży uchodzi odpowiedzialności karnej. I nikt nie wyciąga na podstawie tego konkluzji, iż należy zdekryminalizować zabójstwo czy kradzież, bo ich kryminalizacja nie ma sensu. Nieefektywność prawa karnego w tych obszarach ma jednak zupełnie inny charakter i naturę niż w przypadku narkomanii i narkotyków. W tym ostatnim bowiem przypadku ze względu na szczególne podmioty, do których kryminalizacja miałaby się odnosić (osoby uzależnione) oraz szczególny charakter czynów (przestępstwa bez ofiar, niezwykle trudne do ujawnienia), przed prawem karnym i wymiarem sprawiedliwości stają pewne dodatkowe trudności skazujące je niejako z góry na niepowodzenie w sferze czysto pragmatycznej. Inaczej mówiąc, o ile na nieefektywność ścigania zabójstw czy kradzieży mogą mieć wpływ bardzo rozmaite

⁸³ Por. J. Marshall: op. dt., s. 137.

czynniki powodujące, iż będzie ona mniejsza lub większa, ale nie przesądzające z góry, że zabójstwa czy kradzieże jest szczególnie trudno ścigać, to w przypadku narkotyków i narkomanii takie czynniki właśnie występują.

Ujmując to jeszcze inaczej, nieefektywność, czy też znacznie mniejsza niż w innych obszarach efektywność, a w pewnych wypadkach (w stosunku do osób uzależnionych), w ogóle brak przydatności prawa karnego, są w jego zastosowaniu do narkomanii i narkotyków niejako z góry zaprogramowane. Sytuacja ta stanowi o tyle szczególny paradoks, że przed prohibicją antynarkotykową, której jednym z najistotniejszych gwarantów ma być prawo karne, stawia się zadania natury czysto pragmatycznej, a jej efektywność może być oceniana tylko i wyłącznie w jeden sposób: zdolnością do ograniczenia, zmniejszenia konsumpcji środków odurzających i psychotropowych. I w tym czysto pragmatycznym wymiarze prawo karne jako egzekutor prohibicji zawodzi jednak w sposób jednoznaczny, albowiem ze względu na pewne szczególne okoliczności, które nie występują w przypadku „zwykłych” przestępstw kryminalnych, nie jest ono ze swej natury zdolne do wywarcia istotnego wpływu ani na redukcję popytu ani podaży substancji odurzających i psychotropowych.

V. NEGATYWNE KONSEKWENCJE PROHIBICJI

Dotychczasowe rozważania koncentrowały się na problemie nieefektywności systemu prohibicyjnego z punktu widzenia zakładanych przezeń celów, na niezdolności prawa karnego do zabezpieczenia ich realizacji. W teorii kryminalizacji okoliczności takie traktuje się najczęściej jako przeszkody kryminalizacyjne (dotyczy to przynajmniej kryminalizacji racjonalnej)⁸⁴. Nie muszą one oczywiście w sposób jednoznaczny przemawiać przeciwko kryminalizacji, czy — co ważniejsze — przesądzać o dekryminalizacji. Stanowią jednakże niewątpliwie ważki argument przemawiający za takim rozwiązaniem. W takiej sytuacji jest jednak pożyteczne, czy wręcz konieczne, przeprowadzenie dodatkowo rzetelnego rachunku korzyści i kosztów wprowadzenia lub utrzymywania kryminalizacji. Jeśli utrzymywanie prohibicji nie pociągałoby za sobą żadnych ponadprzeciętnych kosztów, to nawet jej relatywna nieefektywność nie musiałaby o niczym przesądzać. Ostatecznie można twierdzić — jak wspomniano — iż prawo karne w ogóle nie jest zbyt efektywnym narzędziem kontroli społecznej, bo rzadko kiedy jest w stanie doprowadzić do jakiejś wyraźniejszej redukcji zjawisk przestępczych. Inaczej jest jednak — jak się wydaje — w sytuacji, gdy okazuje się, iż poza szczególną nieefektywnością, kryminalizacja jest zabiegiem przynoszącym dodatkowe koszty i negatywne konsekwencje uboczne. Wiele zaś przemawia za tym, iż tak właśnie jest w interesującym tu przypadku. Dlatego też w tym miejscu wypadnie poświęcić jeszcze nieco uwagi temu zagadnieniu. Warto przy tym podkreślić, iż współcześnie mamy na ogół do czynienia ze świadomością negatywnych konsekwencji posługiwania się sankcją karną w stosunku do samych osób uzależnionych. Rezultatem tego jest powolny i nie zawsze konsekwentny proces wycofywania prawa karnego z tego obszaru, który dokonywany jest poprzez wprowadzenie elementów permisywizmu oraz pod wspomnianym hasłem „leczyć zamiast karać”. Nie ulega wątpliwości, iż rozwiązania tego typu prowadzą bardzo często do zmniejszenia negatywnych konsekwencji prohibicji i kryminalizacji, ale nie likwidują ich całkowicie. Eksperymenty z permisywnością i nastawieniem

⁸⁴ Por L. Gardocki: op. cit., s. 85—89.

leczniczym nie są bowiem w stanie zlikwidować podstawowych negatywnych konsekwencji związanych z utrzymaniem samej zasady prohibicji. Konsekwencje te mają trojaki charakter i odnoszą się do osób uzależnionych, do prawa karnego i wymiaru sprawiedliwości oraz do społeczeństwa jako całości⁸⁵.

Jeśli chodzi o pierwszy aspekt, prohibicję i kryminalizację obciąża się odpowiedzialnością za utrzymywanie czarnego rynku i podkultury, a w pewnym sensie w ogóle winą za powstanie problemu współczesnej narkomanii. To prohibicja powoduje bowiem, iż osoba, która w taki czy inny sposób popadła w uzależnienie, musi zaopatrywać się na nielegalnym czarnym rynku. W ten sposób zmuszona jest nie tylko do płacenia wysokiej czarnorynkowej ceny, ale także do działań nielegalnych, podlega stygmatyzacji i marginalizacji. Na tym gruncie tworzy się charakterystyczna podkultura narkomańska i związany z nią nieodłącznie stereotyp „śmieciarza”, a także zjawisko Beschaffungskriminalität. Dzisiaj ową rolę społeczną, stanowiącą podstawowy dowód na indywidualną i społeczną szkodliwość narkotyków, coraz częściej traktuje się jednak jako wynik nie tylko działania samych narkotyków, ale w co najmniej równym stopniu wynik warunków w jakich to się odbywa. Twierdzi się mianowicie, iż zjawisko uzależnienia i związanej z nim destrukcji zdolności do normalnego pełnienia ról społecznych ma nie tylko wymiar czysto farmakologiczny i psychologiczny, ale także istotny wymiar społeczno-kulturowy⁸⁶. W takim ujęciu destrukcyjne konsekwencje uzależnienia wiązane są nie tylko z samym środkiem, lecz także z warunkami w jakich jest on używany, a warunki te są obecnie konsekwencją nielegalnego statusu środków odurzających i psychotropowych. Jako przykład podaje się tu często sytuację w USA przed wejściem w życie Harrison Act, kiedy to dzięki możliwości otrzymywania narkotyków na receptę większość osób uzależnionych była w stanie w miarę normalnie pełnić role rodzinne, zawodowe, czy towarzyskie⁸⁷.

Co więcej, twierdzi się, iż istnieje wiele danych wskazujących na to, że zjawisko uzależnienia od narkotyków ma również bardzo istotny wymiar społeczny, przy czym dotyczy to nie tylko takich tradycyjnie wyróżnianych płaszczyzn uzależnienia, jak uzależnienie społeczne i psychiczne⁸⁸, które mają oczywisty komponent środowiskowy, ale także uzależnienia fizycznego, wywołwanego przede wszystkim przez opiaty i uważanego w zasadzie za zjawisko o czysto fizjologicznym charakterze, będące wyłącznie wynikiem farmakologicznych właściwości substancji. Jako dający wiele do myślenia przykład w tym zakresie podaje się najczęściej losy amerykańskich weteranów wojny w Wietnamie⁸⁹. Używanie narkotyków, przede wszystkim heroiny, było wśród biorących w walkach żołnierzy czymś powszechnym, co więcej, zwraca

⁸⁵ Por. na ten temat np. R. E. Barnett: *Curing the Drug Law Addiction. The Harmful Side of Legal Prohibition*, w: R. Hamowy (ed.): op. cit., s. 73-102. E. A. Nadelman: *The Case for Legalization*, w: J. A. Inciardi (ed.): op. cit., s. 8-32 oraz A. Baratta: *Rationale Drogenpolitik? Die soziologischen Dimensionen eines strafrechtlichen Verbots*, „Kriminologisches Journal” 1990, Bd. 22, s. 8 — 15. Por także na ten temat K. Krajewski: *Czy zalegalizować narkotyki? Wokół debaty amerykańskiej*, „RPEiS” 1992, nr 2, s. 123 — 132.

⁸⁶ Por. np. R. Linde smith: *The Addict and the Law*, Bloomington 1965, K. Frieskeu, R. Sobiech: op. cit., s. 299—304, a także M. Gossop: op. dt., s. 182—198.

⁸⁷ Por. np. M. Gossop: op. cit., s. 195 — 196.

⁸⁸ Por. na ten temat: A. Gaberle: *Patologia społeczna...*, op. cit., s. 261.

⁸⁹ Por. M. Gossop: op. cit., s. 39—41, a także N. E. Zingerg: *The Use and Misuse of Intoxicants. Factors in the Development of Controlled Use*, w: R. Hamowy (ed.): op. cit., s. 247 — 279 oraz A. von Büllow: *Kontrollierter Heroingenuß — eine hisker kaum bekannte Konsumvariante*, „Kriminologisches Journal” 1989, Bd. 21, s. 118—125.

się często uwagę, iż heroina dostępna w Wietnamie była środkiem o znacznie wyższej czystości i mocy, niż ta jaka jest normalnie dostępna w handlu ulicznym w USA. W związku z tym zastanawiające jest, iż po zakończeniu wojny używanie narkotyku kontynuowało zaledwie około 10% tych, którzy robili to w Wietnamie. Biorąc pod uwagę fakt, iż powszechnie uważa się, że używanie heroiny i innych opiatów stosunkowo bardzo szybko i nieuchronnie prowadzi do wykształcenia się przyzwyczajenia tkankowego i objawów tzw. zespołu abstynencyjnego, jest to zjawisko zaskakujące. Wskazuje ono bowiem, iż szczególna sytuacja w jakiej znajdowali się ci ludzie dostarczała nie tylko motywacji do zażywania środka (co jest w pewnym sensie oczywiste), ale że stanowiła ona także główny składnik zjawiska „uzależnienia”. W momencie, kiedy zakończyło się oddziaływanie owego czynnika środowiskowego, przeważająca większość zerwała z nałogiem i to samorzutnie, bez przechodzenia terapii itp.

O roli czynników kulturowo-środowiskowych w powstawaniu uzależnień świadczą mogą również przypadki wywoływania „euforii narkotycznej” i „uzależnienia” przez placebo, substancję o całkowicie neutralnym składzie chemicznym. Jedynym wytłumaczeniem tych zjawisk jest to, iż osoby, które otrzymują ten środek odczuwają i zachowują się w określony sposób nie tyle pod wpływem jego składu chemicznego i rzeczywistego działania (które nie istnieje), co pod wpływem własnych oczekiwań i wyobrażeń jak ów środek powinien działać⁹⁰. Z całą mocą podkreślić należy, iż nie może być traktowane jako dowód, że środki odurzające i psychotropowe są nieszkodliwe. Mechanizmy ich działania i powstawania uzależnienia wydają się być jednak o wiele bardziej skomplikowane niż to się dotychczas wydawało. Być może więc trzeba rzeczywiście zrewidować wiele istniejących przekonań na temat natury ich szkodliwości i uznać, że znaczna jej część to wynik dotychczasowego sposobu reakcji na narkotyki i narkomanię.

Po drugie, używanie do egzekwowania prohibicji prawa karnego uważane jest bardzo często za szkodliwe dla samego prawa i instytucji wymiaru sprawiedliwości. Niektórzy teoretycy prawa karnego, szczególnie w Niemczech, lansują dzisiaj pogląd, iż kryminalizacja narkotyków prowadzi do „psucia prawa karnego”, którego podstawowe instytucje nie są nastawione na zwalczanie tego typu zachowań. Przede wszystkim twierdzą oni, iż „prawo karne dotyczące narkotyków nie odnosi się do żadnego zasługującego na akceptację dobra prawnego stanowiącego legitymację zagrożenia karą. Używane do legitymizacji owej gałęzi prawa dobro w postaci «zdrowia społecznego» jest dobrem prawnym o charakterze uniwersalnym. Bardziej abstrakcyjne jego określenie jest już niemożliwe, w związku z czym nie jest ono w stanie spełniać niezwykle istotnej roli jaką w prawie karnym spełnia pojęcie dobra prawnego. Co więcej, w pojęciu takim zawarty jest znaczny element obłudy: w sytuacji gdy społeczeństwo nie jest w stanie bronić się przed rzeczywście szkodliwym dla zdrowia hałasem czy zanieczyszczeniem środowiska, trzeba pamiętać o tym, iż konsument narkotyków narusza przede wszystkim swoje własne dobra prawne”⁹¹. A jak zauważa A. Baratta: prawo karne dość dawno zrezygnowało z penalizacji takich działań godzących we własne dobra jak samobójstwo, czy samouszkodzenie⁹².

⁹⁰ Por. M. G o s s o p: op. cit., s. 24 — 34.

⁹¹ Frankfurter Arbeitskreis Strafrecht: Überlegungen zu einem langfristig anzulegenden Rückzug des Strafrechts aus dem Bereich der Drogen, Luty 19 (maszynopis powielony w posiadaniu autora). Podobne stanowisko reprezentuje wspomniany W. H a s s e m e r: op. cit.

⁹² Por. A. B a r a t t a: op. cit., s. 12. Pozostaje jednak oczywiście wspomniane na wstępie zagadnienie, czy narkoman rzeczywiście godzi wyłącznie we własne dobra?

pisach takich formuł dogmatycznych, które mają ułatwić i usprawnić ściganie przestępstw prohibicyjnych. Jako przykład podaje się tu najczęściej to, że większość typów przestępstw prohibicyjnych to przestępstwa, do których istoty należy sprowadzenie abstrakcyjnego zagrożenia. W takim wypadku nie trzeba bowiem sprawcy przypisywać i udowadniać nie tylko spowodowania żadnego realnego skutku, ale nawet realnej jego możliwości⁹³. Ma to oczywiście zalety w praktyce, ale dla wielu dogmatyków jest to tendencja niebezpieczna, sprzeczna z tradycją prawa karnego, w którym odpowiedzialność powinno ponosić się przede wszystkim za spowodowanie określonego skutku.

W sferze procesu karnego prohibicja prowadzi z kolei do rozluźnienia gwarancji procesowych podejrzanego i oskarżonego poprzez wprowadzenie szerokiej dopuszczalności przeszukać, inwigilacji, podsłuchów, prowokacji, wykorzystywania świadków koronnych itp., itd.⁹⁴

Jest to konsekwencja wspomnianego zjawiska polegającego na tym, iż tradycyjne metody działania policji w większości przypadków przestępstw prohibicyjnych nie są w stanie doprowadzić do ich udowodnienia, co wynika ze wspomnianego ich charakteru jako tzw. przestępstw bez ofiar w technicznym rozumieniu tego terminu. Pokrzywdzony, normalnie rzecz biorąc, nie tylko dostarcza bowiem impulsu powodującego wszczęcie postępowania, ale jest także podstawowym źródłem dowodowym. Pozbawiona zarówno tego impulsu jak i źródła dowodowego policja musi stosować najczęściej różnego rodzaju aktywne techniki operacyjne, które nie tylko są bardzo pracochłonne, absorbujące i często kosztowne, ale niosą ze sobą poważne dylematy moralne, niebezpieczeństwo nadużyć i ograniczenia podstawowych praw obywatelskich.

Trzeci wreszcie rodzaj kosztów związanych z prohibicją odnosi się najczęściej do społeczeństwa jako całości. Chodzi tu przede wszystkim o to, co socjologia określa mianem efektu obciążającego zjawisk patologicznych i zachowań dewiacyjnych⁹⁵. I tak utrzymywanie i egzekwowanie prohibicji kosztuje astronomiczne sumy wydatkowane z pieniędzy podatników, które z powodzeniem można by przeznaczyć na ważniejsze cele, jak na przykład chociażby leczenie i rehabilitacja osób uzależnionych. Prohibicja rodzi jednak także koszty inne, niż czysto finansowe. Chodzi tu o konsekwencje wprowadzania wspomnianych regulacji prawnych, które w zamierzeniu służyć mają usprawnieniu egzekwowania prohibicji, czy o takie rozwiązania jak np. propozycje powszechnego testowania obywateli na obecność narkotyków w organizmie. Rozwiązania takie, nawet jeśli uzasadnione z punktu widzenia potrzeb prohibicji, prowadzą jednak do istotnych ograniczeń swobód obywatelskich i jako takie uważane są często za nie do zaakceptowania w liberalnym państwie prawa.

Nie można także zapominać o tym, iż prohibicja jest niezwykle niebezpiecznym czynnikiem kryminogennym. Przede wszystkim, prowadząc do wysokich cen na środki odurzające i psychotropowe sprzedawane na czarnym rynku zmusza ona narkomanów do zdobywania środków na narkotyki w sposób nielegalny. Żaden narkoman nie jest bowiem dzisiaj w stanie finansować swego nałogu wyłącznie z legalnych źródeł dochodu. Taki stan rzeczy jest podstawowym czynnikiem leżącym u podłoża ogromnego wzrostu w wielu współczesnych społeczeństwach skierowanej

⁹³ Por. W. Hassem er: op. dt., a także J. Mayer: *Rechtsvergleichender Querschnitt*, w: J. Meyer (hrsg.): op. dt., s. 729—773.

⁹⁴ Por. S. Wisotsky: op. dt.

⁹⁵ Por. A. Gaberle: *Patologia społeczna...*, op. dt., s. 43—44.

przeciwko mieniu przestępczości narkomanów, wspomnianej Beschaffungskriminalität. Prohibicja pośrednio prowadzi również do dramatycznego niejednokrotnie wzrostu przestępczości z użyciem przemocy. Odnosi się to przede wszystkim do czynów popełnianych przez członków zorganizowanych grup przestępczych walczących o rynki zbytu, które stają się plagą niektórych państw (jak np. Kolumbia), czy miast (jak np. stolica USA, Waszyngton). Równocześnie prohibicja stanowi dzisiaj podstawowy grunt na jakim funkcjonuje i rozwija się międzynarodowa przestępczość zorganizowana. „Prohibicyjne ceny” są tu podstawowym źródłem dochodów, przerastających dochód narodowy wielu wcale nie najbiedniejszych krajów świata, umożliwiającym w konsekwencji korumpowanie polityków, urzędników, sędziów, policjantów itp.⁹⁶. W konsekwencji efekt dezorganizujący⁹⁷ wywoływany prohibicją uważa się często za przerastający rozmiary negatywnych następstw samego zjawiska narkomanii, a budowaną przede wszystkim na prohibicji i handlu narkotykami potęgę przestępczości zorganizowanej traktuje się dzisiaj jako jedno z czołowych wyzwań przed jakimi stanęło liberalne i demokratyczne państwo prawa.

VI. CZY ISTNIEJE ALTERNATYWA WOBEC PROHIBICJI?

Nieefektywność prohibicji i prawa karnego w zwalczaniu narkotyków i narkomanii, w połączeniu z olbrzymimi rozmiarami negatywnych konsekwencji ubocznych tej polityki skłaniają niektórych do głęboko pesymistycznego stwierdzenia, iż cywilizacja zachodnia ostatecznie przegrała wojnę z narkotykami⁹⁸. Czy w takiej sytuacji uzasadnione są więc pojawiające się coraz częściej głosy wzywające do zrezygnowania z prohibicji i wprowadzenia w obszarze narkotyków i narkomanii bardzo nawet szerokiej i natychmiastowej dekryminalizacji czy też legalizacji?⁹⁹

Próbując udzielić odpowiedzi na powyższe pytanie, przede wszystkim zwrócić trzeba uwagę na to, iż przy podejmowaniu działań profilaktycznych w stosunku do jakichkolwiek problemów społecznych, czy zjawisk lub zachowań określanych mianem patologicznych, czy dewiacyjnych, możliwe są dwie strategie: destruktywna i kreatywna. „Przy destruktywnej podejmowane działania wymierza się bezpośrednio przeciwko zwalczanym zjawiskom i ich zadaniem jest niszczenie tych zjawisk. Strategia kreatywna polega na takim rozwijaniu zjawisk pożądanых, aby wypierały one, czy też nie pozostawiały miejsca dla zjawisk niepożądanych”¹⁰⁰. Nie ulega wątpliwości, iż strategia prohibicji wobec środków odurzających i psychotropowych, a przede wszystkim ta jej wersja, która dominuje współcześnie, tj. walka z podażą narkotyków, walka z ich konsumpcją za pomocą ograniczenia ich dostępności, nosi wiele cech strategii destruktywnej¹⁰¹. Problem polega na tym, iż koncentracją na walce z podażą, na strategiach destruktywnych, prowadzi z reguły do bagatelizowania możliwości oddziaływania kreatywnego i konstruktywnego, lub przy-

⁹⁶ Oblicza się np. iż roczne obroty mafii narkotykowych sięgają dzisiaj w skali światowej 350 mld USD. Podaje za „Wprost” 1994, nr 10, s. 33.

⁹⁷ Por. A. G a b e r l e: *Patologia społeczna...* op. cit., s. 44—45.

⁹⁸ Por. wywiad M. F r i e d m a n a pod znamionym tytułem: *Der Drogenkrieg ist verloren*, „Der Spiegel” 1992, nr 14, s. 77-86.

⁹⁹ Dokładniej na ten temat por. K. K r a j e w s k i: *Czy zalegalizować...* op. cit.

¹⁰⁰ A. G a b e r l e: *Patologia społeczna...* op. dt., s. 308.

¹⁰¹ Nie oznacza to oczywiście, iż kryminalizacja popytu nie nosi znamion strategii destruktywnej. Wręcz przeciwnie, jest to strategia mająca na równi, a może nawet bardziej destruktywny charakter, niż kryminalizacja podaży. Jak jednak wspomniano z tego aspektu prohibicji coraz częściej się dzisiaj

znawaniu co najwyżej pomocniczej roli. Takie kształtowanie priorytetów polityki społecznej i roli poszczególnych strategii zdaje się być jednakże jednym z podstawowych błędów współczesnego podejścia do narkotyków i narkomanii. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż podstawowym problemem w zakresie genezy zjawiska używania środków odurzających i psychotropowych jest jednak popyt na nie. Jak twierdzą słusznie J.B. Bakalar i L. Grinspoon istota problemu narkotyków dotyczy w ostatecznej instancji konsumenta, a nie handlarza i jak długo będzie istniał popyt, tak długo istnieć będą osoby skłonne dostarczać środki jego zaspokojenia¹⁰². Z faktu, iż popytem nie za bardzo da się sterować za pomocą prohibicji i prawa karnego nie musi jednakże wynikać, iż jest on w ogóle niepodatny na jakiegokolwiek wpływy. Tutaj właśnie zdają się otwierać podstawowe możliwości oddziaływań o charakterze konstruktywnym.

Jednym z trwałych osiągnięć kryminologii pozytywistycznej i stworzonych na jej gruncie teorii przestępczości jest przekonanie o tym, iż zwalczanie przestępczości i innych negatywnych zjawisk społecznych powinno polegać przede wszystkim na oddziaływaniu na ich przyczyny, a nie wyłącznie na doraźnym „leczeniu objawowym” za jakie uznać należy karanie sprawców. Inaczej mówiąc, pozytywizm, a przede wszystkim pozytywizm socjologiczny, stworzyły podwaliny przekonania – dzisiaj na ogół podzielanego również przez naukę prawa karnego – o akcesoryjnym wyłącznie charakterze prawa karnego i polityki karnej¹⁰³.

Kryminologia pozytywistyczna różnie oczywiście pojmowała owe przyczyny, przede wszystkim bądź to jako przejaw indywidualnej patologii, bądź też jako rezultat wpływów środowiska. W zależności od tego postulowano bądź to „leczenie” sprawców, np. poprzez ich resocjalizację, bądź też „leczenie” społeczeństwa, czy to w drodze reform społecznych średniego zasięgu, czy też w drodze budowy jakiejś formy idealnego społeczeństwa wolnego od przestępczości, przy czym ten ostatni postulat pochodzi już od kryminologów radykalnych. Faktem jest, że żadna z tych strategii nie okazała się specjalnie efektywna w zastosowaniach praktycznych, ostatnia zaś jest po prostu utopijna. Doprowadziło to do rozczarowania wobec tego typu podejścia, jako niezwykle trudnego w realizacji praktycznej, a przede wszystkim, jako pozostającego właściwie poza zasięgiem możliwości oddziaływania tradycyjnych instrumentów prawa karnego i polityki kryminalnej. Konsekwencją był, inspirowany również przez koncepcje kryminologii neoklasycznej, nawrót do metod leczenia objawowego, do destrukcyjnych strategii zwalczania przestępczości.

W tym kontekście warto może jednak odnotować pewien fakt na jaki coraz częściej zwraca się uwagę w literaturze amerykańskiej, a mianowicie zaobserwowany w USA w latach osiemdziesiątych dość wyraźny spadek liczby konsumentów narkotyków, szczególnie widoczny w obrębie pewnych grup społecznych. Jedni przypisują to efektom zmniejszenia podaży i traktują jako dowód na sukcesy „wojny z narkotykami”¹⁰⁴. Inni twierdzą jednak, iż dostępność narkotyków w USA wcale nie uległa w latach osiemdziesiątych jakiemuś istotnemu ograniczeniu. Nastąpił natomiast dość wyraźny spadek popytu na nie, stanowiący konsekwencję zmiany postaw znacznej części społeczeństwa amerykańskiego. Trudno jednoznacznie powiedzieć co wpłynęło na taki stan rzeczy. Być może był to m.in. wynik ogólnego

¹⁰² J. B. Bakalar, L. Grinspoon: op. cit., s. 116.

¹⁰³ Dokładniej na ten temat, por. K. Krajewski: *Pozytywizm kryminologiczny i jego krytyka*, „Archiwum Kryminologii” t. XVIII, Warszawa 19, s. 7–50, a także tegoż autora *Teorie kryminologiczne a prawo karne*, Warszawa 1994, szczególnie s. 121 — 127 oraz 148 — 150.

¹⁰⁴ Por. J. A. Inciardi, D. C. McBride: op. cit.

wzrostu dbałości o zdrowie (tzw. fitness craze), który przejawiał się także w zmniejszaniu się liczby osób palących papierosy? Być może również wzmożona kampania propagandowa przeciwko narkotykom prowadzona pod hasłem „just say no!” (po prostu powiedz nie), m.in. pod patronatem Nancy Reagan, okazała się skuteczniejsza niż „wojna przeciw narkotykom” prowadzona przez jej męża? W każdym razie taki stan rzeczy potwierdzałby tezę, iż tym co decyduje o konsumpcji narkotyków jest jednak przede wszystkim popyt na nie, a podstawową strategią polityki społecznej wobec tych substancji powinna być konstruktywna strategia zmniejszania owego popytu. Ze stanowiskiem tym wiążą się oczywiście rozmaite problemy. Przede wszystkim jest rzeczą oczywistą, iż popyt na narkotyki stanowi swoisty powszechnik kulturowy i wiara w jego całkowitą likwidację jest zupełną iluzją. Dlatego też wielu autorów twierdzi, iż istotnym zadaniem współczesnej cywilizacji jest również nauka współżycia z narkotykami¹⁰³ * ¹⁰⁵. Jeśli uda się jednak osiągnąć znaczną redukcję popytu, to być może okaże się, iż współżycie to będzie o wiele łatwiejsze i możliwe będzie utrzymywanie problemu pod kontrolą za pomocą środków innych niż represja i prohibicja. Być może stanie się wtedy również aktualnym powrót do czysto leczniczego traktowania narkomanii. Nie ulega wątpliwości, iż podejście takie — jak każda strategia polityki społecznej nastawiona na walkę z przyczynami, a nie z objawami — jest o wiele trudniejsza do opracowania i praktycznego zastosowania. Jeśli jednak uda się ją opracować i stworzyć skuteczne metody jej realizacji, to nie ulega wątpliwości, iż może ona okazać się o wiele efektywniejsza od dotychczasowej. Dlatego też wydaje się, iż praca nad taką strategią stanowi jedno z największych wyzwań przed jakimi staje współczesny świat.

Na tym tle stwierdzić wypada jedno. Jeśli dzisiaj mowa jest o dekriminalizacji czy legalizacji substancji odurzających i psychotropowych, to zabieg taki nie może być wynikiem pesymistycznej postawy sprowadzającej się do twierdzenia, iż nic nie da się w tej sprawie zrobić. Takie cechy noszą zaś niewątpliwie propozycje M. Friedmana czy G.S. Beckera postulujących natychmiastowe zrezygnowanie z prohibicji i oddanie całej sprawy wolnej grze sił rynkowych. Podstawowym celem polityki społecznej wobec narkotyków powinno być więc nadal dążenie do zmniejszenia rozmiarów zjawiska ich używania. Tyle tylko, że dążyć do tego powinno się innymi metodami niż dotychczas, łącząc próby znalezienia podejścia bardziej efektywnego, z próbami uniknięcia negatywnych konsekwencji podejścia dotychczasowego. I taki też cel przyświeca większości współczesnych propozycji dekriminalizacyjnych¹⁰⁶, których krytycy bardzo często mylą to co one proponują, z całkowitą legalizacją i deregulacją¹⁰⁷. Podejście, w ramach którego narkotyki byłyby przedmiotem jedynie reglamentacji (wspomaganej, to prawda, przez prawo karne), tak jak to ma dzisiaj miejsce w odniesieniu do alkoholu, tytoniu i innych podobnych substancji, byłoby bowiem nie tylko czymś zupełnie innym niż obecna prohibicja, ale także czymś dalekim od prostego leseferyzmu.

Podstawową obawą wyrażaną przez przeciwników legalizacji jest to, iż może ona doprowadzić do niekontrolowanej eksplozji rozmiarów konsumpcji narkotyków¹⁰⁸, a tym samym do rozmiarów zbiorowości osób uzależnionych. Jest to niewąt-

¹⁰³ Por. J.B. Bakalar, L. Grinspoon: op. dt., s. 143.

¹⁰⁶ Por. Hassemer: op. dt.

¹⁰⁷ Słusznie zwraca na to uwagę A. Baratta: *Ratinnale. Dragenpolitik...* op. dt., s. 18.

¹⁰⁸ Tak twierdza również J.B. Bakalar, L. Grinspoon: op. dt., s. 105. Por. jednakże odmienną opinię na ten temat J. W i a r d a: *Drug Rglicies in Western Europe*, w: H.J. Albrecht, A van K a l a m t h o u t (eds.): op. dt., s. 29—39.

pliwie istotny problem, aczkolwiek dzisiaj nikt nie jest w stanie tak naprawdę przewidzieć, co stałoby się po zabiegu legalizacyjnym. Dotychczasowe doświadczenia z cząstkowymi eksperymentami dekryminalizacyjnymi są najczęściej niejednoznaczne¹⁰⁹. Są one jednak o tyle niemiernodajne, iż mają miejsce zawsze w szerszym kontekście wciąż obowiązującej prohibicji. Nie ulega jednak wątpliwości, iż podstawowy problem polega na tym, aby zabieg legalizacyjny przeprowadzić tak, aby w możliwie maksymalny sposób zabezpieczyć się przed jego ewentualnymi niepożądanymi konsekwencjami.

W związku z tym legalizacja jako pewien strategiczny cel perspektywiczny polityki społecznej wobec narkomanii i narkotyków, powinna być poprzedzona, połączona i dokonywana równolegle z rozwojem i intensyfikacją konstruktywnych strategii wpływania na popyt na narkotyki. Oznacza to konieczność ciągłego poszukiwania odpowiedzi na pytanie co powoduje, iż we współczesnych społeczeństwach tak wielu ludzi skłonnych jest sięgać po narkotyki i czy możliwe jest podjęcie prób stworzenia mechanizmów kontroli ich używania, na kształt tych jakie kultura zachodnia od dawna wytworzyła w odniesieniu do alkoholu? Prawdą jest, że poszukiwanie odpowiedzi na to pytanie nie jest sprawą prostą. Co więcej, nie ulega chyba wątpliwości, że prawdziwie efektywna kreatywna strategia walki z popytem na narkotyki będzie musiała wyjść daleko poza propagandowe broszury i pogadanki o szkodliwości narkotyków! Wydaje się jednak, iż poszukiwanie takiej alternatywy wobec obecnej polityki jest nie tylko konieczne, ale również możliwe.

Oznacza to także konieczność kontynuowania, przynajmniej na razie, polityki prohibicyjnej, nawet przy jej wysokich kosztach, albowiem nie ma jeszcze w tej chwili jednoznacznych i klarownych jej alternatyw. Nie może to jednak oznaczać traktowania prohibicji jako podejścia nie posiadającego alternatywy, jako panaceum na problem narkotyków i narkomanii, metody wymagającej co najwyżej ciągłego doskonalenia. Całkowita legalizacja narkotyków nie będzie więc czymś, co nastąpi szybko. Musi to być bowiem zabieg dobrze przygotowany, poprzedzony nie tylko poszukiwaniami teoretycznymi, ale także licznymi próbami, eksperymentami z częściową dekryminalizacją, strategią „małych kroków” itp. Istniejące już wzory podejścia permissywno-leczniczego można zresztą traktować jako załączek takiej polityki. Równocześnie nie ulega wątpliwości, iż dokonanie legalizacji nie może ograniczyć się do jednego lub kilku tylko krajów, co na pewno stanowi dodatkową trudność. Musi to być decyzja globalna, przygotowana i podjęta w ramach współpracy międzynarodowej, tak zresztą, jak w znacznym stopniu w drodze współpracy międzynarodowej wprowadzona została obecnie funkcjonująca prohibicja. Jednym z istotnych zadań kryminologii w najbliższych latach powinno być mozolne przygotowywanie gruntu do takiej decyzji.

¹⁰⁹ Dotyczy to przede wszystkim doświadczeń wynikających z modelu holenderskiego. Por. K. K r a j e w s k i: *Między prohibicją a legalizacją*, op. dt.