

**INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI**

**Prof. dr hab. Eleonora Zielińska,  
dr Barbara Namysłowska-Gabrysiak**

***Transpozycja do prawa polskiego art. 8 Dyrektywy  
2011/36/UE Parlamentu Europejskiego i Rady  
w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania  
tego procederu oraz ochrony ofiar***

**Warszawa 2013**

## **Spis treści**

|      |   |    |
|------|---|----|
| I.   | Wprowadzenie .....  | 1  |
| II.  | Pojęcie handlu ludźmi w polskim prawie karnym .....   | 4  |
| III. | Niekaralność ofiar handlu ludźmi .....  | 10 |
| 1.   | Zalecenia zawarte w międzynarodowych instrumentach prawnych.....                                  | 10 |
| 2.   | Czyny zabronione najczęściej popełniane przez ofiary handlu ludźmi .....                          | 20 |
| 3.   | Sposoby ujmowania klauzul bezkarności w regulacjach prawnych w innych państwach europejskich..... | 22 |
| 4.   | Sytuacja w Polsce .....   | 28 |
| IV.  | Wnioski .....   | 37 |

## I. Wprowadzenie

Zjawisko handlu ludźmi stało się w ostatnich czasach problemem większości państw, które są krajami pochodzenia ofiar, tranzytu lub docelowymi. Problematyka przeciwdziałania temu zjawisku dotyka wielu zagadnień i dlatego powinna być analizowana na różnych płaszczyznach. Handel ludźmi związany jest bowiem z istniejącą nierównością pod względem płci, przemocą wobec kobiet, prostytucją, migracjami ludności, przestępczością międzynarodową, prawami człowieka, przestępczością zorganizowaną, biedą i bezrobociem.

Zobowiązania państw do przyjmowania i stosowania skutecznych instrumentów prawnych dla zwalczania tego przestępstwa oraz ochrony jego ofiar mają w związku z tym różnorodny i kompleksowy charakter.

Analizując skuteczność instrumentów prawnych z perspektywy praw człowieka zauważyć należy, iż pierwsze akty międzynarodowe dotyczące handlu ludźmi skupiały się przede wszystkim na ściganiu i karaniu sprawców.

Z czasem jednak zauważono, iż prawo mające na względzie jedynie kryterium skutecznego ścigania sprawcy nie jest jedynym, właściwym podejściem do przestępczości handlu ludźmi. Coraz częściej zaczęto zwracać uwagę na konieczność uwzględnienia perspektywy ofiary, co miało wpływ na treść kolejno uchwalanych instrumentów prawnych oraz dokumentów międzynarodowych.

Rozważając kształt skutecznych środków prawnych przeciwdziałania handlu ludźmi postrzeganych z perspektywy ofiary, jednym z najważniejszych, a jednocześnie najtrudniejszych tematów jest problematyka klauzuli ich niekaralności. Zagadnienie to jest od pewnego czasu szeroko dyskutowane w Europie i na świecie. Jak wynika bowiem z badań praktyki ścigania handlu ludźmi bardzo często zachowania ofiar tego przestępstwa wypełniają ustawowe znamiona takich czynów, jak nielegalne przekroczenie granicy, posługiwanie się sfałszowanymi dokumentami, podejmowanie nielegalnej pracy czy uprawianie nielegalnej prostytucji. Ujawnienie tego typu przypadków we wszystkich krajach z reguły prowadziło w przeszłości do przedstawienia im zarzutów i wymierzenia kary oraz ewentualnej deportacji. Dochodziło więc do takich sytuacji, że rzeczywiste ofiary przestępstwa handlu ludźmi

były tymczasowo aresztowane i stawały przed sądem jako osoby oskarżone, nieraz częściej niż, trudniej uchwytni dla organów ścigania, sprawcy handlu ludźmi. Co więcej, prowadzone z udziałem osób pokrzywdzonych czynności procesowe koncentrowały się głównie na zgromadzeniu materiału dowodowego potwierdzającego popełnienie przez nie przestępstwa, pomijając zupełnie kwestię ich wykorzystania w przestępczości handlu ludźmi.

Tego rodzaju traktowanie ofiar nie uwzględniało skali ich pokrzywdzenia i kłóciło się z elementarnym poczuciem sprawiedliwości. Zniechęcało je także do składania zawiadomień o przestępstwie, skoro miały świadomość, że ich czyny będą bezwzględnie ścigane, z całą surowością prawa.

Dostrzegając konieczność stworzenia ram prawnych dla skuteczniejszego systemu wsparcia i ochrony ofiar, od jakiegoś czasu międzynarodowe akty prawne wskazują także na konieczność implementowania w prawie krajowym klauzuli nieścigania i niekaralności ofiar handlu ludźmi za popełnione przez nie, przy okazji ich wykorzystywania, przestępstwa.

Celem niniejszego opracowania jest zbadanie potrzeby implementacji instytucji klauzuli niekaralności ofiar handlu ludźmi, w świetle występujących już w polskim prawie karnym ogólnych przepisów pozwalających na zaniechanie ścigania lub ukarania sprawców przestępstw, będących równocześnie ofiarami handlu ludźmi. W celu stwierdzenia potrzeby implementacji dokonana zostanie analiza teoretyczna obowiązujących przepisów kodeksu karnego i kodeksu postępowania karnego zawierających klauzulę zaniechania ścigania lub karania sprawców przestępstw, będących równocześnie osobami pokrzywdzonymi.

Powyższa analiza zostanie uzupełniona o informacje prawno porównawcze dotyczące istniejących aktów o charakterze międzynarodowym i ponadnarodowym oraz sposobu implementacji klauzuli niekaralności w systemach prawnych wybranych państw Europy i Świata. Przedmiotem badań będą też wytyczne Prokuratury w sprawie prowadzenia postępowań w sprawach handlu ludźmi.

Rozważania w tym zakresie zostaną poprzedzone przedstawieniem obowiązującej regulacji prawnej dotyczącej samego przestępstwa handlu ludźmi i jego definicji wprowadzonej w 2010 r. do kodeksu karnego. Definicja ta była bowiem jedną

z priorytetowych kwestii zmian w polskim prawie karnym w ostatnich latach, a jej treść ma także zasadnicze znaczenie w kontekście klauzuli niekaralności.

## II. Pojęcie handlu ludźmi w polskim prawie karnym

Do 8.09.2010 r.<sup>1</sup> problematyka handlu ludźmi była uregulowana w trzech przepisach kodeksu karnego: w art. 253 § 1 k.k., który jako jedyny odwoływał się do pojęcia „handlu ludźmi”, w art. 204 § 4 k.k., określającym występki zwabienia lub uprowadzenia innej osoby w celu uprawiania prostytucji za granicą oraz w art. 8 przepisów wprowadzających kodeks karny odnoszącym się do uprawiania handlu niewolnikami albo oddania jednostki w stan niewolnictwa.

Przepis art. 253 § 1 k.k. został wprowadzony do kodeksu karnego ze względu na konieczność wypełnienia przez Polskę zobowiązań wynikających z prawa międzynarodowego. Przepis ten penalizował uprawianie handlu ludźmi nawet za ich zgodą, ustanawiając, iż sprawca takiego czynu podlegał karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat trzech, co oznacza, że czyn taki został zakwalifikowany jako zbrodnia. Należy zaznaczyć, iż wówczas, określenie „handel ludźmi” występowało tylko w art. 253 § 1 k.k. Jednak ustawodawca przez długi okres nie wprowadzał do kodeksu karnego definicji „handlu ludźmi”<sup>2</sup>, co zarówno w nauce prawa karnego<sup>3</sup>, jak i w judykaturze<sup>4</sup>, wywoływało liczne kontrowersje. Obowiązujący wówczas przepis art. 253 § 1 k.k., już po wstępnej analizie, wykazywał wiele

---

<sup>1</sup> 8.09.2010 r. weszła w życie ustawa z 20.05.2010 r. (Dz. U. Nr 98, poz. 626), która wprowadziła definicję pojęcia „handel ludźmi” do art. 115 kodeksu karnego.

<sup>2</sup> Obszerna analiza historycznego rozumienia pojęcia handlu ludźmi w ustawodawstwie polskim zob. [w:] A. Sakowicz, *Przestępstwo handlu ludźmi z perspektywy regulacji międzynarodowych*, *Prok. i Pr.* 2006, Nr 3, s. 54 i nast.

<sup>3</sup> Zob. między innymi: M. Bojarski, [w:] M. Bojarski (red.), J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część szczególna i ogólna*, Warszawa 2004, s. 485; Z. Cwiągalski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, Komentarz*, Tom II, s. 896; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 293; O. Górniok, [w:] O. Górniok, S. Hoc, S.M. Przyjemski i in., *Kodeks karny Komentarz*, Tom II, Gdańsk 2005, s. 332; F. Jasiński, E. Zielińska, *Komentarz do decyzji ramowej*, s.560; K. Karsznicki, *Handel kobietami w świetle spraw karnych*, *Prok. i Pr.* 2002, Nr 12, s. 67; K. Laskowska, *Handel ludźmi jako problem prawny i kryminologiczny*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2004, Nr 2, s. 29-39; A. Marek, *Prawo karne* Warszawa 2005, s. 653; J. Warylewski, *Karalność handlu żywym towarem w świetle nowego kodeksu karnego*, *Paestra* 2000, Nr 7-8, s. 43-56.

<sup>4</sup> Zob. między innymi następujące orzeczenia: wyrok SN z 19 kwietnia 2002 r., V KKN 353/00 *Prok. i Pr.* 2002, dodatek „Orzecznictwo”, Nr 11, poz. 4; wyrok SN z 7 czerwca 2001 r., V KKN 109/99, OSNKW 2001, Nr 9-10, poz. 79; wyrok SA w Białymstoku z 24 maja 2004 r., II AKa 66/04, OSAB 2004, Nr 2, poz. 30; wyrok SA we Wrocławiu z 21 marca 2003 r., II AKa 586/03, KZS 2003, Nr 7-8, poz. 72; wyrok SA we Wrocławiu z 21 lutego 2003 r., II AKa 586/02, OSA 2003, Nr 5, poz. 45; wyrok SA w Lublinie z 29 kwietnia 2002 r., II AKa 330/02, *Prok. i Pr.* 2003, dodatek „Orzecznictwo”, Nr 4, poz. 19; wyrok SA w Krakowie z 8 marca 2001 r., II AKa 33/01, KZS 2001, Nr 5, poz. 29; wyrok SA w Krakowie z 25 maja 2000 r., II AKa 71/00, KZS 2000, Nr 6, poz. 14.

niedoskonałości i rodził poważne trudności interpretacyjne. Po pierwsze regulacja ustawowych znamion przepisu art. 253 § 1 k.k. nie spełniała kryterium zgodności z zasadą *nullum crimen sine lege certa*. Po drugie brak definicji pojęcia „handel ludźmi” powodował rozbieżności w stosowaniu tego przepisu w praktyce. Po trzecie niejednolicie w doktrynie interpretowana była kwestia możliwości bezpośredniego i pośredniego stosowania regulacji zawartych w aktach międzynarodowych przez sądy polskie.

Po wielu latach wysuwania postulatów dotyczących stworzenia definicji legalnej „handlu ludźmi”, ustawą z 20.05.2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o Policji – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz ustawy Kodeks postępowania karnego, doszło do wprowadzenia takiej definicji do kodeksu karnego.

Niewątpliwy wpływ na uwzględnienie tych postulatów miał obowiązek implementacyjny wynikający z międzynarodowych instrumentów prawnych. Należy wskazać, iż pojęcie „handel ludźmi” ma długą historię<sup>5</sup>, odzwierciedloną w licznych dokumentach i aktach prawnych wydanych przez różne podmioty prawa międzynarodowego<sup>6</sup>. W kontekście natomiast najnowszych definicji tego pojęcia, które pojawiły się, w ostatnich latach na płaszczyźnie instrumentów ONZ, Unii Europejskiej i Rady Europy, zauważalna w wielu państwach europejskich, jest tendencja do takiego dostosowywania i zmiany prawa karnego, której efektem końcowym miało by być stworzenie całościowego i spójnego systemu, mającego skutecznie zapobiegać zjawisku handlu ludźmi, opartego przede wszystkim na stworzeniu przejrzystej definicji tego zjawiska.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na fakt, że postulaty wprowadzenia definicji pojęcia „handel ludźmi” pojawiały się w doktrynie prawa karnego co najmniej od 2005 r. Krytycznie w związku z tym należy ocenić tak długi brak nowelizacji kodeksu karnego w tym zakresie. Miało to miejsce w sytuacji, gdy przestępczość dotycząca

---

<sup>5</sup> E. Pearson, Historical Development of Trafficking – The Legal Framework for Anti-Trafficking Interventions [w:] *Challenging Trafficking in Persons*, Nomos 2005, s. 20.

<sup>6</sup> Dokładne omówienie większości instrumentów prawnych na poziomie Unii Europejskiej, Rady Europy i Organizacji Narodów Zjednoczonych zob. [w:] *Eliminowanie handlu ludźmi w Polsce. Analiza systemu*, pod red. Z. Lasocika, Warszawa 2011.

handlu ludźmi stawała się coraz większym zagrożeniem XXI wieku, a sprawcy stosowali i nadal stosują coraz skuteczniejsze metody popełniania tych przestępstw.

Sygnalizując w tym miejscu fakt przyjęcia prawnej definicji pojęcia „handel ludźmi”, wskazać należy kilka istotnych elementów związanych z jej uchwaleniem.

Po pierwsze, należy podkreślić, iż Instytut Wymiaru Sprawiedliwości od przeszło dekady zajmował się zjawiskiem handlu ludźmi, przeprowadzając co jakiś czas badania aktowe poświęcone tej problematyce<sup>7</sup>. Wyniki tych badań systematycznie i jednoznacznie wskazywały na konieczność uregulowania pojęcia „uprawia handel ludźmi” w kodeksie karnym, co przez długi czas nie skutkowało efektywną zmianą przepisów.

Po drugie, warto przypomnieć, iż w Ośrodku Badań Handlu Ludźmi UW regularnie odbywały się spotkania poświęcone problematyce braku definicji handlu ludźmi. Przez wiele lat Ośrodek organizował eksperckie spotkania z przedstawicielami instytucji rządowych, organizacji pozarządowych i placówek naukowych, podczas których dyskutowano nad potrzebą wypracowania definicji handlu ludźmi. W ramach nieformalnej inicjatywy zainspirowanej przez Uniwersytet Warszawski odbyły się cztery seminaria z udziałem ekspertów (włączając w to profesorów prawa) reprezentujących takie instytucje i organizacje, jak: Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, Ministerstwo Sprawiedliwości, Sąd Najwyższy, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Urząd ds. Repatriacji i Cudzoziemców, Urząd Komitetu Integracji Europejskiej, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Biuro Rzecznika Praw Dziecka, Policja, Straż Graniczna, Fundacja „La Strada”, Fundacja „Dzieci Niczyje”, Ośrodek Badań Handlu Ludźmi i in.

Po trzecie, w lipcu 2007 r., na zlecenie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, prof. dr hab. Eleonora Zielińska<sup>8</sup> przygotowała projekt definicji handlu

---

<sup>7</sup> Badania aktowe były przeprowadzone w latach 1995, 2005: zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Analiza orzeczeń sądowych pod kątem zgodności z definicją zawartą w aktach międzynarodowych, w szczególności w Protokole z Palermo* [w:] *Handel ludźmi w Polsce. Materiały do raportu*. Warszawa 2007, s. 23-39 oraz w 2010: zob. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Analiza orzeczeń sądowych za lata 1999-2009 w sprawach dotyczących handlu ludźmi z art. 253 kodeksu karnego oraz wybranych losowo spraw z art. 204 § 4 k.k.*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2010.

<sup>8</sup> Zob. E. Zielińska, *Definicja handlu ludźmi, projekt ustawowego uregulowania* [w:] *Handel ludźmi w Polsce. Materiały do raportu*. Warszawa 2007, s. 45.



ludźmi, zgodnie z którą handlem ludźmi jest werbowanie, transport, transfer, przechowywanie, przyjmowanie, przejmowanie lub przekazywanie kontroli nad osobą, w zamiarze jej wykorzystania lub ułatwienia popełnienia wobec tej osoby przestępstwa przeciwko wolności. Wykorzystanie oznacza, w szczególności, eksploatację innej osoby w prostytucji lub w pornografii, w żebractwie, w pracy lub usługach o charakterze przymusowym lub połączonych z poniżającym lub niehumanitarnym traktowaniem albo w celu pozyskania komórek, tkanek lub narządów do przeszczepu z naruszeniem przepisów ustawy.

Projekt ten poddany był konsultacjom środowiska naukowego oraz ocenie wśród prokuratorów i sędziów. Projekt ten, nieznacznie zmieniony przez Ministerstwo Sprawiedliwości, skierowany został do dalszych prac legislacyjnych. Niestety od połowy 2007 r. do około końca 2009 r. prace utknęły w martwym punkcie. Dopiero w 2010 r. pojawiła się nowa definicja „handlu ludźmi” i w szybkim tempie została uchwalona, jednakże bez szerszej debaty środowisk naukowych i praktyków oraz bez pogłębionej analizy i oceny jej poszczególnych elementów.

Powyższe fakty, dotyczące tak długiego procesu uchwalenia definicji handlu ludźmi, ukazują pewną niespójność i nieskuteczność polityki organów państwowych w zakresie zwalczania przestępczości handlu ludźmi i konieczność szybkiego wypracowania efektywnego modelu zapobiegania temu groźnemu zjawisku.

W myśl ustawy z dnia 20 maja 2010 r., wprowadzone do kodeksu karnego zmiany w zakresie regulacji zjawiska handlu ludźmi<sup>9</sup>, miały charakter dwutorowy.

Z jednej strony to przestępstwo zostało stypizowane w art. 189a k.k., gdzie w § 1 kryminalizowane jest dopuszczenie się handlu ludźmi, podlegające karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3. Natomiast w § 2 przewidziano odpowiedzialność za przygotowanie do popełnienia przestępstwa handlu ludźmi podlegające karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Ustawa nowelizująca wprowadziła, po drugie, do art. 115 k.k. definicję handlu ludźmi. Zgodnie z § 22 wymienionego wyżej przepisu handlem ludźmi jest

---

<sup>9</sup> Zob. dokładne omówienie nowelizacji [w:] E. Zielińska, *Nowe uregulowania dotyczące handlu ludźmi i uprawiania niewolnictwa w kodeksie karnym*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości 2011, w druku.

werbowanie, transport, dostarczanie, przekazywanie, przechowywanie lub przyjmowanie osoby z zastosowaniem: 1) przemocy lub groźby bezprawnej, 2) uprowadzenia, 3) podstępu, 4) wprowadzenia w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, 5) nadużycia stosunku zależności, wykorzystania krytycznego położenia lub stanu bezradności, 6) udzielenia albo przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy osobie sprawującej opiekę lub nadzór nad inną osobą – w celu jej wykorzystania, nawet za jej zgodą, w szczególności w prostytutce, pornografii lub innych formach seksualnego wykorzystania, w pracy lub usługach o charakterze przymusowym, w żebractwie, w niewolnictwie lub innych formach wykorzystania poniżających godność człowieka albo w celu pozyskania komórek, tkanek lub narządów wbrew przepisom ustawy. Jeżeli zachowanie sprawcy dotyczy małoletniego, stanowi ono handel ludźmi, nawet gdy nie zostały użyte metody lub środki wymienione w pkt 1–6. Zgodnie z § 23 natomiast, niewolnictwo jest stanem zależności, w którym człowiek jest traktowany jak przedmiot własności.

Równocześnie uchylony został art. 204 § 4 k.k., a po art. 211 dodany art. 211a k.k. w brzmieniu: „Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zajmuje się organizowaniem adopcji dzieci wbrew przepisom ustawy, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”.

Definicja „handlu ludźmi” z art. 115 § 22 k.k. zakłada wprowadzenie do pojęcia „handlu ludźmi” 3 elementów przewidzianych we wszystkich międzynarodowych aktach prawnych. Po wprowadzeniu tej definicji do kodeksu karnego, została przez Instytut sporządzona opinia, w której, aprobując sam fakt jej przyjęcia, zwracano równocześnie uwagę na pewne mankamenty obowiązującego uregulowania.

Już w tym miejscu należy zasygnalizować, iż sposób ujęcia i treść definicji handlu ludźmi ma znaczenie w kontekście klauzuli niekaralności osób pokrzywdzonych tym przestępstwem. Jak bowiem zauważa Przedstawiciel Organizacji Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (OSCE) do spraw zwalczania handlu ludźmi<sup>10</sup> „klauzula niekaralności powinna być interpretowana w świetle definicji handlu ludźmi,

---

<sup>10</sup> Office of the Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regards to victim of trafficking, OSCE 2013, s. 11.

szczególnie w związku z pojęciem „zmuszania”, uregulowanym w aktach międzynarodowych<sup>11</sup>. Jednocześnie zgodnie ze stanowiskiem Przedstawiciela OBWE<sup>12</sup>, jedyną właściwą wykładnią pojęcia „zmuszanie”, jest jego szeroka interpretacja. W powyższym kontekście „zmuszanie” powinno być rozumiane jako takie oddziaływanie na wolę potencjalnych ofiar handlu ludźmi, które zawiera chociażby jeden z elementów wskazanych w kodeksowej definicji tego zjawiska, czyli stosowanie groźby/groźb, przemocy, innych form przymusu, uprowadzenia, oszustwa, podstępu, nadużycie uprawnień lub wykorzystanie sytuacji bezbronności, wręczenie lub przyjęcie płatności lub korzyści dla uzyskania zgody osoby sprawującej kontrolę nad inną osobą. Pojęcie „bycia zmuszonym do popełnienia czynu zabronionego” może być, w kontekście przestępczości handlu ludźmi, różnorodnym stanem faktycznym zależnym każdorazowo od sposobu działania sprawców i sytuacji ofiary, która na stałe lub czasowo traci możliwość działania zgodnie z własną wolą.

W związku z takim rozumieniem niedobrowolności zachowania się ofiar handlu ludźmi potrzeba wprowadzenia do ustawodawstwa krajowego definicji handlu ludźmi ściśle nawiązującej do definicji zawartych w dokumentach międzynarodowych, raz jeszcze została dobitnie podkreślona.

---

<sup>11</sup> Np. w art. 26 Konwencji Rady Europy z 16.05.2005 r. w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi (Dz. U z 2009 r., Nr 20, poz. 107) i w art. 8 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar, zastępująca decyzję ramową Rady 2002/629/WSiSW.

<sup>12</sup> Office of the Special Representative and Co-ordinator for Combating Trafficking in Human Beings, Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regards to victim of trafficking, OSCE 2013, s. 11.

### III. Niekaralność ofiar handlu ludźmi

#### 1. Zalecenia zawarte w międzynarodowych instrumentach prawnych

Jak już wspomniano, początkowo uchwalane akty prawne i dokumenty międzynarodowe dążąc do przeciwdziałania handlowi ludźmi skupiały się przede wszystkim na zwalczaniu międzynarodowej przestępczości zorganizowanej oraz skutecznym karaniu osób popełniających w jej ramach przestępstwa, a w mniejszym stopniu uwzględniały specyfikę sytuacji ofiar handlu ludźmi. Uwzględnienie z biegiem czasu również perspektywy osób pokrzywdzonych, ukazało potrzebę ich wieloaspektowej, kompleksowej ochrony, w tym również przed odpowiedzialnością za przestępstwa popełnione w związku z tym, że stały się ofiarami handlu ludźmi lub wynikające z tego zjawiska.

Wypracowywane na różnych poziomach prawa międzynarodowego, regulacje prawne i dokumenty polityczne<sup>13</sup>, uwzględniając perspektywę praw człowieka, zwracały uwagę na ogólny obowiązek państw do zapewnienia prawnej i faktycznej skutecznej ochrony ofiar handlu ludźmi oraz poszanowania ich praw<sup>14</sup>. Podejmowane w związku z tym środki prawne powinny zmierzać do zapewnienia ofiarom i ich rodzinom bezpieczeństwa fizycznego, ochrony przed wtórną wiktyimizacją w trakcie prowadzonych przeciwko sprawcom handlu ludźmi postępowań karnych. Powinny

---

<sup>13</sup> UN Office of the High Commissioner for Human Rights, Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking, E/2002/68/ Add.1 (20 May 2002), <<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f1fc60f4.html>>, accessed 31 January 2013; OSCE Ministerial Council, Declaration on Trafficking in Human Beings, MC(10) JOUR/2 (Porto, 7 December 2002), Annex 2, Section II, para. 6.

<sup>14</sup> Wskazać w tym miejscu należy, iż pojęcie „praw człowieka” doczekało się wielu definicji w literaturze przedmiotu<sup>14</sup>. Opracowana przez grupę autorów z różnych krajów encyklopedia międzynarodowego prawa publicznego definiuje prawa człowieka jako „te wolności, środki ochrony oraz świadczenia, których respektowania właśnie jako praw, zgodnie ze współcześnie akceptowanymi wolnościami, wszyscy ludzie powinni móc domagać się od społeczeństwa, w którym żyją”<sup>14</sup>. Koncepcja praw człowieka rozróżnia dwa ich zasadnicze aspekty: materialny i proceduralny. Materialny charakter praw człowieka oznacza, iż są to konkretne, indywidualnie i niezbywalnie przypisane każdemu człowiekowi prawa i wolności. Natomiast proceduralny ich charakter jest systemem ochrony prawnej z dostępnymi, skutecznymi i efektywnymi instrumentami prawnymi. Innymi słowy uzasadnione jest twierdzenie, iż instrumenty prawne uchwalane na poziomie krajowym muszą zapewniać ofiarom rzeczywistą i odpowiednią ochronę. Organy publiczne powinny w związku z tym podjąć wszelkie wysiłki zmierzające do zapewnienia, by ofiary w trakcie postępowania karnego traktowane były z należyтым poszanowaniem ich godności, by ich prawa oraz uzasadnione interesy były uznawane i odpowiednio chronione.

w miarę potrzeby gwarantować im podstawową opiekę medyczną, wsparcie psychologiczne, konsultacje prawne, pomoc tłumacza, transport na terenie kraju, organizację powrotu do kraju pochodzenia, całościową pomoc związaną z repatriacją oraz pełną i skuteczną ochronę przed ewentualnymi zagrożeniami ze strony handlarzy.

Należy przy tym stwierdzić, iż bez obowiązywania klauzuli braku odpowiedzialności ofiar (czyli gwarancji zaniechania ścigania i karania przestępstw przez nie popełnionych w związku z tym zjawiskiem), pomoc ofiarom i programy ich wsparcia stają się nieskuteczne i często tracą w ogóle sens. Tym samym, do obowiązków pozytywnych każdego państwa, zgodnie z doktryną praw człowieka, należy zaliczyć też stworzenie warunków prawnych pozwalających na zwolnienie ofiar handlu ludźmi od odpowiedzialności za popełnione przez nie niedobrowolnie przestępstwa.

Jednym z pierwszych instrumentów prawnych, odnoszącym się w całości do handlu ludźmi był Protokół z 15.11.2000 r. o zapobieganiu, zwalczaniu oraz karaniu za handel ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi, uzupełniający Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, przyjętą przez Organizację Narodów Zjednoczonych<sup>15</sup> (zwany dalej Protokołem z Palermo).

Dokument ten nie przewidywał przepisu wprowadzającego wprost klauzulę niekaralności ofiar. Niemniej jednak, w przepisie art. 2 lit. b) wskazywał, iż jednym z celów Protokołu jest „ochrona i pomoc ofiarom handlu ludźmi, przy pełnym poszanowaniu przysługujących im praw człowieka”.

Działająca przy ONZ Grupa Robocza ds. Handlu Ludźmi, której rolą jest doradztwo i pomoc Państwom – Stronom Konwencji Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, wykonując swoje zadania w odniesieniu do Protokołu z Palermo w sprawie handlu ludźmi, skupiła się w kolejnych latach swoich prac m.in. na kwestii klauzuli nieścigania i niekaralności ofiar.

---

<sup>15</sup> Dz. U. 2005 r. Nr 18, poz. 160

W roku 2009, analizując problem ochrony ofiar, Grupa Robocza<sup>16</sup> wskazała, iż „W odniesieniu do zapewnienia niekarania i nieścigania ofiar handlu ludźmi, Państwa-Strony powinny:

(a) wdrożyć odpowiednie procedury celem identyfikacji ofiar handlu ludźmi i udzielenia pomocy takim ofiarom;

(b) rozważyć możliwość, zgodnie z przepisami prawa krajowego, niekarania lub nieścigania ofiar handlu ludźmi za czyny bezprawne popełnione przez nie bezpośrednio w wyniku ich sytuacji jako ofiar handlu ludźmi lub w przypadku, gdy zostały one zmuszone do popełnienia takich czynów bezprawnych [...]”.

Następnie rok później, w 2010 r., Grupa Robocza, potwierdzając powyższe rekomendacje, zwróciła się do Państw-Stron, z zobowiązaniem do zapewnienia w przepisach krajowych regulacji prawnych lub wytycznych, wprowadzających bezpośrednio do systemu prawnego zasadę nieścigania i niekaralności ofiar. Dodatkowo w rekomendacjach tych wskazano na możliwość skorzystania przez Państwa-Strony z wypracowanych przez Organizację Narodów Zjednoczonych modelowych zaleceń w sprawie zwalczania handlu ludźmi, oraz zasad i wytycznych, dotyczących praw człowieka opracowanych przez Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka, a także wszelkich innych standardów i zaleceń opracowanych na szczeblu lokalnym.<sup>17</sup>

W powyższym kontekście ważny jest także dokument z posiedzenia Grupy Roboczej w roku 2010, opracowany przez Sekretariat, który zawiera następujące stwierdzenie: „Istotnym elementem ochrony ofiar handlu ludźmi i ich praw powinno być nieściganie i niekaranie przez Państwa ofiar handlu ludźmi za przestępstwa związane z handlem ludźmi, takie jak posiadanie fałszywego paszportu lub podejmowanie pracy bez zezwolenia, nawet jeżeli ofiary te wyraziły zgodę na posiadanie fałszywych dokumentów lub pracę bez zezwolenia. To samo dotyczy obowiązku nieścigania

---

<sup>16</sup> Organizacja Narodów Zjednoczonych, Raport Grupy Roboczej Trafficking in Persons, z 14 i 15 kwietnia 2009, CTOC/COP/WG.4/2009/2, <[http://www.unodc.org/documents/treaties/organized\\_crime/Final\\_report\\_English\\_TIP.pdf](http://www.unodc.org/documents/treaties/organized_crime/Final_report_English_TIP.pdf)>

<sup>17</sup> Organizacja Narodów Zjednoczonych, Raport Grupy Roboczej d/s Handlu ludźmi z 27-29 stycznia 2010, CTOC/COP/WG.4/2010/6, <[http://www.unodc.org/documents/treaties/organized\\_crime/2010\\_CTOC\\_COP\\_WG4/CTOC\\_COP\\_WG4\\_2010\\_final\\_report\\_E.pdf](http://www.unodc.org/documents/treaties/organized_crime/2010_CTOC_COP_WG4/CTOC_COP_WG4_2010_final_report_E.pdf)>

i niekarania ofiar handlu ludźmi za przestępstwa, które mogły zostać popełnione w czasie, gdy przestępstwo handlu ludźmi było popełniane”<sup>18</sup>.

Tak jak wskazano powyżej, klauzula niekaralności nie została bezpośrednio uregulowana w przepisach Protokołu z Palermo. Wynika ona dopiero z rekomendacji i wytycznych, uchwalanych później przez instytucje Organizacji Narodów Zjednoczonych, zwłaszcza przez Grupę Roboczą ds. Handlu Ludźmi. Od tego jednak czasu, obowiązek niekarania był bezpośrednio wprowadzany do szeregu innych instrumentów prawnych Rady Europy i Unii Europejskiej.

Rada Europy będąca najstarszą, założoną w 1949 roku, organizacją polityczną na kontynencie europejskim skupia obecnie 47 państw. Głównymi celami Rady Europy są: ochrona praw człowieka, ochrona demokracji parlamentarnej i rządów prawa, rozwój porozumienia o zasięgu kontynentalnym w celu ujednoczenia praktyki społecznej i prawnej poszczególnych państw, a także promocja świadomości europejskiej tożsamości opartej na wspólnych wartościach i na różnych kulturach.

Powyższe cele stanowią podstawę do uchwalania przez Radę Europy instrumentów prawnych służących zapobieganiu i zwalczaniu zjawiska handlu ludźmi, kładąc priorytetowy nacisk na ochronę ofiar tej przestępczości. Ta perspektywa pozwoliła również w ostatnich latach Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka wypracować stanowisko znacznie zmieniające pozycję ofiary w postępowaniu karnym, co ma ogromne znaczenie w kontekście problematyki handlu ludźmi. Jak zauważa M.G. Giammarinaro<sup>19</sup> „Ofiara nie jest już (zgodnie z orzecznictwem ETPC - przypis autorki) tylko świadkiem, który ma być wykorzystany przez oskarżenie. Możliwość złożenia w ramach procesu karnego powództwa cywilnego o odszkodowanie sprawia, że pozycja ofiary ulega zmianie. Staje się osobą uprawnioną nie tylko do satysfakcji, ale także do zadośćuczynienia. Podobnie, jak oskarżonemu, przysługuje jej także prawo do aktywnego udziału w postępowaniu karnym. Dlatego zmianie musi ulec nasz sposób postrzegania postępowania karnego z perspektywy ofiary. Nie jest

---

<sup>18</sup> Organizacja Narodów Zjednoczonych, Grupa Robocza d/s Handlu Ludźmi, Non-punishment and non-prosecution of victims of trafficking in persons: administrative and judicial approaches to offences committed in the process of such trafficking, CTOC/COP/WG.4/2010/4 (9.12.2009),

<sup>19</sup> M. G. Giammarinaro, *Standardy Rady Europy w zwalczaniu handlu ludźmi* [w:] *Handel ludźmi, zapobieganie i ściganie* pod redakcją Z. Lasocika, Warszawa 2006, s. 75.

to już jedynie konfrontacja między państwem, reprezentowanym przez oskarżenie, a oskarżonym. To także sprawa pomiędzy ofiarą a sprawcą”.

Postrzegając konieczność wzmocnienia pozycji ofiary, oraz wynikający z tego faktu obowiązek przeprowadzenia określonych zmian prawnych w kierunku zapewnienia pełnej ochrony ofiarom przestępczości handlu ludźmi, Rada Europy uchwaliła Konwencję z 16.05.2005 r. w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi (Dz. U. z 2009 r., Nr 20, poz. 107). Jednym z podstawowych celów Konwencji jest stworzenia skutecznego modelu ochrony praw ofiar *de facto*, a nie tylko *de lege lata*. Realizacji tego celu służą instytucje zawarte w przepisach rozdziału III Konwencji. W rozdziale tym uregulowano bardzo istotne kwestie dotyczące środków ochrony i promowania praw ofiar, gwarantujące przy tym równość płci.

Jedną z podstawowych regulacji z zakresu systemu ochrony ofiar jest klauzula niekaralności ofiar. Konwencja RE jest pierwszym instrumentem prawnym, który wprowadził regulację dotyczącą klauzuli niekaralności ofiar, bezpośrednio do swoich przepisów. Zgodnie z art. 26 Konwencji każda Strona, zgodnie z podstawowymi zasadami swojego wewnętrznego systemu prawnego, zapewni możliwość niekarania ofiar za ich udział w czynach bezprawnych w zakresie, w jakim były do tego zmuszone. Regulacja ta oznacza, iż przepis art. 26 Konwencji nakłada na Państwa jasny obowiązek zapewnienia możliwości niekarania ofiar w systemach krajowych, w sytuacji wystąpienia elementu „zmuszania”.

Interpretacja tego obowiązku została dodatkowo przedstawiona w uzasadnieniu do Konwencji Rady Europy (tzw. *Explanatory Memorandum*). I tak w paragrafie 274 wyjaśniono, że każda Strona może przestrzegać obowiązku przewidzianego w art. 26 przez wprowadzenie przepisu prawa karnego materialnego lub procedury karnej, bądź każdego innego środka, przewidującego możliwość niekarania ofiar w przypadku spełnienia określonych wymogów prawnych czyli, gdy popełnione przez nie przestępstwo jest wynikiem lub jest bezpośrednio powiązane z faktem, iż stały się ofiarami handlu ludźmi. Zgodnie z tym uzasadnieniem zakres swobody Państw ogranicza się wyłącznie do sposobu wdrożenia wymogu niekarania.

Podkreślenia wymaga także kwestia, iż klauzula niekaralności obejmuje obowiązek ochrony ofiar handlu ludźmi nie tylko przed zastosowaniem sankcji, lecz także przed



ściganiem i zatrzymaniem. Ponadto w świetle art. 26 klauzulę niekaralności należy interpretować w powiązaniu z definicją handlu ludźmi, w szczególności w odniesieniu do pojęcia przymusu, które obejmuje wszelkie środki służące handlowi ludźmi zawarte w definicji tego pojęcia. Bycie „zmuszonym” do popełnienia przestępstwa to pełen wachlarz okoliczności faktycznych, w których ofiary handlu ludźmi tracą możliwość działania zgodnie z wolną wolą.

Powołana na podstawie Konwencji Rady Europy z 16.05.2005 r. w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi (Dz. U z 2009 r., Nr 20, poz. 107), Grupa Ekspertów do Działań Przeciwko Handlowi Ludźmi<sup>20</sup> (dalej cyt. jako GRETA) ma za zadanie monitorowanie wdrażania regulacji zawartych w Konwencji Rady Europy w sprawie działań przeciwko Handlowi Ludźmi w państwach-stronach Konwencji. Eksperti GRETA opracowują cykliczne raporty, oceniające sposób implementacji regulacji zawartych w Konwencji oraz faktyczne działania podejmowane przez kraje członkowskie. Skutecznemu implementowaniu przepisów Konwencji służą rekomendacje formułowane przez GRETA.

W 2011 r. GRETA, w ramach swoich zadań, opracowała i przedstawiła jednoznaczną interpretację art. 26 stanowiąc, iż: „Art. 26 Konwencji Rady Europy, w powiązaniu z raportem wyjaśniającym, nakłada na Strony pozytywny obowiązek wdrożenia środków, które będą w szczególności regulować kwestię braku odpowiedzialności ofiar handlu ludźmi.”. Raport wyjaśniający stwierdza, że takie środki prawne mogą przyjmować postać przepisu prawa karnego materialnego lub procedury karnej, bądź każdego innego środka. Strony dysponują pewną swobodą w zakresie, w jakim władze krajowe stosują takie środki, lecz przepisy odnoszące się w szczególności do ofiar handlu ludźmi muszą zostać wprawdzie wprowadzone. Kryminalizacja ofiar handlu ludźmi nie tylko narusza obowiązek Państwa do zapewnienia świadczeń i pomocy ofiarom, lecz również zniechęca ofiary do zgłaszania się i współpracy z organami ścigania, co także stoi w sprzeczności z obowiązkiem Państwa do prowadzenia śledztwa i ścigania osób odpowiedzialnych za handel ludźmi”<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> GRETA, z ang. Group of Experts against Trafficking in Human Beings.

<sup>21</sup> Council of Europe, Committee of the Parties Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, Meeting Report of the 7th meeting of the Committee of the Parties (Strasbourg, 30 January 2011), THB-CP(2012)RAP7.

Z powyższego wynika, iż aby ochrona przeciwko niekaraniu była skuteczna, Państwa powinny wprowadzić przepisy chroniące ofiary handlu ludźmi przed sankcjami z tytułu przestępstw związanych z handlem ludźmi oraz chroniące ofiary przed ściganiem i zatrzymaniem za popełnienie przestępstw w związku z byciem ofiarą handlu ludźmi. Zgodnie z art. 4 Konwencji, ofiarą handlu ludźmi jest każda osoba fizyczna będąca podmiotem handlu ludźmi, zdefiniowanego w przepisach Konwencji.

Ważną rolą GRETA jest także cykliczne opracowywanie raportów oceniających stan implementacji regulacji zawartych w Konwencji, w przepisach krajowych państw-stron Rady Europy. W 2011 i 2012 r. GRETA przeprowadziła, między innymi, proces oceny implementacji Konwencji dokonany przez Polskę. Raport dotyczący Polski ukazał się w 2013 r. W raporcie tym GRETA podkreśliła konieczność zapewnienia praktycznej implementacji wytycznych dla prokuratorów, opracowanych w 2006 r., w celu zapobiegania orzekaniu kar przeciwko ofiarom handlu ludźmi w związku z ich udziałem w nielegalnej przestępczości, do której byli „zmuszeni”. Dodatkowo GRETA wskazała ważność samego procesu skutecznego identyfikowania ofiar handlu ludźmi z równoczesnym zaoferowaniem ofiarom wszelkich środków wspierających ich w trudnej sytuacji.

Oceniając regulację klauzuli niekaralności, uchwaloną przez Radę Europy w Konwencji z 2005 r., należy zwrócić uwagę na dwa istotne elementy. Po pierwsze, wyraźny jest obowiązek wprowadzenia do prawa krajowego skutecznie działającej w praktyce klauzuli nieścigania i niekaralności ofiar. Po drugie, zakres przedmiotowy nieodpowiedzialności ofiar powinien dotyczyć wszystkich sytuacji w związku z zastosowaniem jednej z form „zmuszania” wobec ofiary, uwzględnionej w definicji handlu ludźmi.

Kierunek ustanawiania pozytywnego obowiązku państw w zapewnieniu ochrony ofiarom przestępstw handlu ludźmi został wzmocniony wraz z przyjęciem dyrektywy Unii Europejskiej w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar (dyrektywa 2011/36/WE). Już na wstępie wskazać można, iż podejście przyjęte w dyrektywie, w kontekście klauzuli niekaralności, wydaje się być jeszcze szersze, niż w Konwencji Rady Europy.

Na podstawie przepisu art. 8, państwa członkowskie, zgodnie z podstawowymi zasadami swoich systemów prawnych, podejmują niezbędne środki w celu zapewnienia, aby właściwe organy krajowe były uprawnione do odstąpienia od ścigania lub nakładania sankcji na ofiary handlu ludźmi za ich udział w działalności przestępczej, do której zostały zmuszone w bezpośredniej konsekwencji tego, iż stały się ofiarami czynów [tj. przestępstw dotyczących handlu ludźmi], o których mowa w art. 2. Jak wynika natomiast z punktu 14 wstępu do Dyrektywy, ofiary handlu ludźmi należy, zgodnie z podstawowymi zasadami krajowych systemów prawnych państw członkowskich, chronić przed ściganiem oraz karaniem za działania przestępne, takie jak korzystanie z fałszywych dokumentów, oraz przestępstwa na podstawie przepisów dotyczących prostytucji oraz imigracji, do których popełnienia osoby te zostały zmuszone w bezpośredniej konsekwencji tego, iż stały się ofiarą handlu ludźmi.

Celem takiej regulacji jest ochrona praw człowieka przysługujących ofiarom, zapobieżenie dalszej wiktyimizacji oraz zachęcenie ich do zeznawania w postępowaniu karnym przeciwko sprawcom. Ochrona ta nie powinna wykluczać ścigania lub karania za przestępstwa, które dana osoba popełniła z własnej woli lub w których z własnej woli brała udział.

W ramach Unii Europejskiej, na uwagę zasługuje również uchwalona 25.10.2012 r., dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW. Jest to jeden z podstawowych aktów w ramach Unii Europejskiej, analizujący kwestie procesowo-karne z perspektywy ofiary. Zgodnie z jej postanowieniami, każde Państwo Członkowskie powinno zapewnić ofiarom, w swoim systemie prawa karnego, rzeczywistą i odpowiednią rolę oraz prowadzić wszelkie wysiłki zmierzające do zapewnienia, aby ofiary w trakcie postępowania traktowane były z należyтым poszanowaniem godności jednostki, a także z uznaniem ich praw oraz ich uzasadnionych interesów, w szczególności w ramach prawa karnego. Każde Państwo Członkowskie powinno zapewnić ofiarom szczególnie wrażliwym, specjalne traktowanie, jak najlepiej odpowiadające ich sytuacji. Powyższa dyrektywa, w art. 2 lit. a) i definiuje ofiarę jako: „osobę fizyczną,

która doznała szkody, w tym krzywdy fizycznej, psychicznej, moralnej lub emocjonalnej lub straty majątkowej, bezpośrednio spowodowanej przestępstwem.

Poza powyżej przedstawionymi instrumentami prawnymi, uchwalanymi, w ramach Unii Europejskiej i wiążącymi państwa członkowskie, podejmowanych jest wiele innych działań o charakterze politycznym, mających na celu zapobieganie i zwalczanie zjawiska handlu ludźmi. Jednym z prowadzonych w Komisji Europejskiej projektów jest praca nad Zintegrowaną Strategią UE, dotyczącą zwalczania handlu ludźmi i środków służących ochronie i wsparciu ofiar. Punktem wyjścia dla opracowania Strategii są opinie Grupy ekspertów ds. handlu ludźmi Komisji Europejskiej<sup>22</sup> oraz prace podejmowane w ramach Nieformalnej Sieci Krajowych Sprawozdawców ds. Handlu Ludźmi. Decyzją Komisji Europejskiej, 2011/502/UE, z dnia 10 sierpnia 2011 r. w sprawie ustanowienia Grupy Ekspertów ds. Handlu Ludźmi, uchylającą decyzję 2007/675/WE [Dz. U. L 207 z 12.8.2011], utworzona została Grupa Ekspertów ds. Handlu Ludźmi, której zadaniem jest doradzanie Komisji we wszystkich sprawach związanych z tym przestępstwem. Do zadań grupy należy przede wszystkim sporządzanie dla Komisji pisemnych opinii na temat spraw związanych z handlem ludźmi oraz zapewnienie spójnego podejścia do tego zagadnienia, wspieranie Komisji w ocenie rozwoju polityki w tej dziedzinie na poziomie krajowym, europejskim i międzynarodowym oraz w identyfikowaniu możliwych do podjęcia środków, wypełnianie roli forum dyskusji na tematy związane z handlem ludźmi.

Warto wspomnieć także, iż zasada niekaralności uregulowana została także w innych dokumentach, należących do innych niż prawo karne dziedzin prawa międzynarodowego. Elementem tych rozwiązań i rekomendacji prawnych jest, podobnie jak w dyrektywie UE i w Konwencji RE, zwrócenie uwagi na konieczność wystąpienia przesłanki „zmuszania” lub „ograniczenia swobody działań przez daną osobę ze względu na zastosowaną wobec niej przemoc”.

---

<sup>22</sup> Opinion No7/2010 of the Group of Experts on Trafficking in Human Beings of the European Commission: Proposal for a European Strategy and Priority Actions on combating and preventing trafficking in human beings (THB) and protecting the rights of trafficked and exploited persons.

Przykładem jest Konwencja dotycząca statusu uchodźców uchwalona w Genewie w 1951 r.<sup>23</sup> (zwana dalej Konwencją Genewską) wraz z Protokołem dotyczącym statusu uchodźców z 1967 r.<sup>24</sup>. Przepis art. 31 ust. 1 Konwencji Genewskiej dotyczącej statusu uchodźców stanowi, że umawiające się państwa nie będą nakładały kar, za nielegalny wjazd lub pobyt, na uchodźców przybywających bezpośrednio z terytorium, na którym ich życiu lub wolności zagrażało niebezpieczeństwo [w pewnych określonych okolicznościach], weszli lub przebywają na ich terytorium bez zezwolenia, pod warunkiem że zgłoszą się bezzwłocznie do władz i przedstawią wiarygodne przyczyny swojego nielegalnego wjazdu lub pobytu.

Jak już wskazano powyżej, poza instrumentami prawnymi, w ramach tzw. miękkiego prawa, Biuro Organizacji Narodów Zjednoczonych ds. Narkotyków i Przemocy<sup>25</sup>, uchwaliło modelowe przepisy przeciwko przemyśle ludźmi. Przepisy te zawierają również regulację odnoszącą się do zasady braku odpowiedzialności ofiar. Przepis art. 10 tego dokumentu stanowi:

„(a) Ofiara handlu ludźmi nie jest pociągana do odpowiedzialności karnej ani administracyjnej [nie podlega karze pozbawienia wolności, grzywny ani żadnej innej karze] z tytułu popełnionych przez nią przestępstw, w zakresie, w jakim wynikają one bezpośrednio z jej sytuacji jako ofiary handlu ludźmi,

(b) Ofiara handlu ludźmi nie jest pociągana do odpowiedzialności karnej ani administracyjnej z tytułu przestępstw imigracyjnych na gruncie prawa krajowego,

(c) Postanowienia niniejszego artykułu nie naruszają prawa do skorzystania z ogólnych środków ochrony przysługujących ofierze zgodnie z przepisami prawa,

(d) Postanowienia niniejszego artykułu nie mają zastosowania w przypadku szczególnie poważnych przestępstw, zgodnie z definicją zawartą w przepisach prawa krajowego.”

---

<sup>23</sup> Dz. U. z 1991 r., Nr 119, poz. 515.

<sup>24</sup> Dz. U. z 1991 r., Nr 119, poz. 517.

<sup>25</sup> UN Office on Drugs and Crime (UNODC), Model Law against Trafficking in Persons (5 August 2009), <[http://www.unodc.org/documents/humantrafficking/UNODC\\_Model\\_Law\\_on\\_Trafficking\\_in\\_Persons.pdf](http://www.unodc.org/documents/humantrafficking/UNODC_Model_Law_on_Trafficking_in_Persons.pdf)>, accessed 29 January 2013, p. 40.

Poza modelowym kodeksem, Wysoki Komisarz Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka opracował rekomendowane zasady i wytyczne dotyczące praw człowieka oraz zwalczania handlu ludźmi, które poruszają szereg kwestii dotyczących przeciwdziałania kryminalizacji ofiar handlu ludźmi. Dokument ten jasno stwierdza, że: „Ofiary handlu ludźmi nie będą zatrzymywane, oskarżane ani ścigane za nielegalny wjazd lub pobyt w krajach tranzytu lub krajach docelowych bądź za ich udział w bezprawnych działaniach w zakresie, w jakim udział ten wynika bezpośrednio z ich sytuacji jako ofiar handlu ludźmi”. Opisując specjalne środki służące ochronie i pomocy dzieciom będącym ofiarami handlu ludźmi, rekomendowane zasady i wytyczne podkreślają również potrzebę: „Zapewnienia, aby dzieci będące ofiarami handlu ludźmi nie podlegały procedurom ani sankcjom karnym z tytułu przestępstw związanych z ich sytuacją jako ofiar handlu ludźmi”.

Wszystkie powyżej omówione akty prawne i dokumenty wskazują jednoznacznie na konieczność implementowania w prawie krajowym, klauzuli nieodpowiedzialności ofiar handlu ludźmi. Obowiązek ten, dla Polski, wynika zarówno z Konwencji z 16.05.2005 r. w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi, w związku z art. 91 Konstytucji RP<sup>26</sup> jak i z art. 8 Dyrektywy UE, zobowiązującej Polskę jako państwo członkowskie do przyjęcia środków zdatnych do realizacji celu wynikającego z przepisów dyrektywy.

## **2. Czyny zabronione najczęściej popełniane przez ofiary handlu ludźmi**

Z omówionych powyżej regulacji międzynarodowych, wynikają konkretne obowiązki państw członkowskich. Z jednej strony przepisy krajowe powinny przewidywać skuteczną klauzulę nieodpowiedzialności ofiar, z drugiej strony wydać wytyczne dla prokuratorów i innych właściwych organów wymiaru sprawiedliwości zawierające

---

<sup>26</sup> W świetle przepisu art. 91 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483.), ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego stanu prawnego i powinna być bezpośrednio stosowana, chyba, że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy. Ponadto, umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Zasady te mają zastosowanie również do prawa karnego, co wynika przede wszystkim z przepisu art. 42 Konstytucji, który stanowi, że „odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”.

katalog wskazujący na rodzaje przestępstw popełnianych przez ofiary w związku z ich sytuacją.

Opracowanie wyczerpującej listy przestępstw, które ofiary mogłyby popełnić podczas lub w wyniku handlu ludźmi, wydaje się co najmniej trudne, a może nawet niemożliwe. Do handlu ludźmi dochodzi w wielu różnych sytuacjach i okolicznościach. Niemniej jednak, jak wykazują badania<sup>27</sup>, istnieją pewne typy przestępstw, które występują wyjątkowo często w kontekście tego zjawiska.

Należą do nich, wspomniane już, naruszenie przepisów imigracyjnych, udzielanie fałszywych informacji w celu uzyskania dokumentów podróży, pozwoleń na pracę, pozwoleń na pobyt, nielegalne przekroczenie granicy państwowej i przedłużenie pobytu po wygaśnięciu wizy. Przestępstwa te mogą także wiązać się z rodzajem wykorzystywania, będącego przyczyną, dla której doszło do handlu ludźmi w przypadku danej osoby. Na przykład, ofiary, które są zmuszane do prostytucji, mogą nie posiadać odpowiedniego zezwolenia na wykonywanie takich usług (jeżeli jest ono wymagane) lub mogą pracować w warunkach naruszających obowiązujące przepisy danego państwa dotyczące legalnej prostytucji. Kolejny przykład to pracownicy, którzy nie posiadają pozwolenia na pracę lub np. żebracy działający z naruszeniem lokalnych regulacji porządkowych. Zdarzało się, że handlarze ludźmi wymagali od swoich ofiar udziału w nielegalnej produkcji narkotyków, jak również udziału w popełnieniu innego przestępstwa. Były przypadki, że handlarze ludźmi specjalnie narażali swoje ofiary na popełnienie przestępstwa, na przykład, wydając im w chwili uwolnienia dowód tożsamości, którym ofiara posługiwała się uważając go za autentyczny, podczas gdy w rzeczywistości był on fałszywy.

Powyższe przykłady wskazują na grupę czynów zabronionych, do których popełnienia najczęściej zmuszane są w praktyce ofiary handlu ludźmi.

Niemniej jednak, zdarzały się i zdarzają też sytuacje, że ofiara kontynuowała działalność przestępczą również po wyrwaniu się spod kontroli handlarzy. Popełniane przez nią czyny zabronione miały jednak związek z przeżyтым

---

<sup>27</sup> Zob. raport z badań przeprowadzonych w Anglii przez organizację pozarządową na temat przestępstw najczęściej popełnianych przez ofiary handlu ludźmi, *Victim or Criminal?, Trafficking for Forced Criminal Exploitation in Europe*. UK chapter, RACE in Europe, zob. <http://www.raceineurope.org/>.

opresyjnym doświadczeniem, gdyż tę drogę ofiara postrzegała jako jedyną dla zapewnienia sobie bytu bez stania się ponownie ofiarą wykorzystywania.

Wreszcie, do stosunkowo częstych sytuacji należą te, w których osoba będąca wcześniej ofiarą handlu ludźmi, sama, na późniejszym etapie zaczyna uczestniczyć w tym procederze, np. rekrutując inne osoby. W literaturze zjawisko to nazywa się „cyklem znęcania się” (ang. *cycle of abuse*). W takich sytuacjach handlarze ludźmi manipulują swoimi ofiarami tak, aby stały się one sprawcami pomagającymi wykorzystywać innych. Jest to świadoma strategia pozwalająca na utrzymanie kontroli nad pozostałymi ofiarami, zachowując jednocześnie kontrolę nad ofiarą-sprawcą. W takich przypadkach szczególnie utrudnione jest uzyskanie dowodów na to, że ta konwersję ról z ofiary handlu ludźmi na sprawcę-współsprawcę była wymuszona przez zastosowanie co najmniej jednego ze środków wymienionych w definicji handlu ludźmi.

### **3. Sposoby ujmowania klauzul bezkarności w regulacjach prawnych w innych państwach europejskich**

W badanych ustawodawstwach najczęściej przyjmowano jeden z dwóch, niewykluczających się modeli/wzorów regulacji.

Pierwszy model, akcentujący element wolicjonalny, zakłada, że ofiara handlu ludźmi nie powinna być pociągnięta do odpowiedzialności za żadne przestępstwo, do popełnienia którego została zmuszona. W tej sytuacji nie ma znaczenia to, jaki jest związek popełnianego przestępstwa z faktem bycia ofiarą handlu ludźmi. Podstawową przesłanką zastosowania klauzuli bezkarności jest dowód użycia przemocy lub innej formy zmuszenia. Ważne jest w tym przypadku rozumienie pojęcia „przemocy”, „zmuszenia”, które należy interpretować w kontekście definicji handlu ludźmi zawarte w aktach międzynarodowych. W prawie międzynarodowym przykładem odwołania się do tego modelu regulacji jest omawiany wyżej przepis art. 26 Konwencji Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi.

Drugi model regulacji za zasadnicze kryterium przyjmuje istnienie związku przyczynowego między faktem bycia ofiarą handlu ludźmi, a popełnionym przestępstwem. Zgodnie z tym modelem ofiary handlu ludźmi nie powinny ponosić



odpowiedzialności z tytułu przestępstw, które zostały popełnione wskutek stania się ofiarą handlu ludźmi, lub w inny sposób wiązały się bezpośrednio z tym procederem. Siłą rzeczy klauzule bezkarności mogą mieć zastosowanie do przestępstw, które zostały popełnione w czasie, gdy handel ludźmi się odbywał.

Z wydanych w 2013 r. przez Organizację Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie, rekomendacji<sup>28</sup> wynika zalecenie jak najszerszego uwzględniania klauzuli nieścigania/niekaralności w ustawodawstwach w taki sposób, aby uwzględniały one swoim zakresem przedmiotowym oba powyżej wskazane modele.

Zbliżony do powyższego podział przedstawiła także U. Kozłowska<sup>29</sup>. Autorka oparła swoją analizę o regulacje prawne zawarte w systemach państw Rady Europy, które są poddawane systematycznym raportom w ramach instytucji GRETA. W ocenie ww. Autorki<sup>30</sup> wyróżnić można trzy grupy regulacji. Pierwsza to kraje, które w swoich przepisach posiadają tzw. bezwzględną klauzulę niekaralności ofiar handlu ludźmi w każdej sytuacji popełnienia przez nie przestępstwa. Druga grupa to kraje, które wskazują na niekaralność ofiar handlu ludźmi w sytuacji, gdy dopuściły się one popełnienia wskazanych przestępstw, np. związanych z ich nielegalnym pobytem, posiadaniem, nielegalnymi dokumentami, pracą lub z prostytutką. Trzecia grupa natomiast to kraje, które przewidują niekaralność ofiar handlu ludźmi (lub ofiar innego przestępstwa) w sytuacji wystąpienia określonych okoliczności jego popełnienia, w szczególności takich, jak np. popełnienie pod wpływem przymusu, groźby itp.

Przechodząc do omówienia obowiązujących w wybranych krajach regulacji dotyczących bezkarności, na początku przedstawić należy kraje, które swoje rozwiązania ustawowe oparły przede wszystkim na modelu związku przyczynowego lub, zgodnie z podziałem zaproponowanym przez U. Kozłowską, posiadają bezwzględną klauzulę niekaralności lub odwołują się do przestępstw najczęściej popełnianych, takich jak np. nielegalny pobyt czy nielegalne posiadanie dokumentów.

---

<sup>28</sup> Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regard to victims of trafficking, in consultation with the Alliance against Trafficking in Persons Expert Co ordination Team, Office of the Special Representative and Coordinator for Combating Trafficking in Human Beings, 2013, s. 22 <http://www.osce.org/cthb/43587>

<sup>29</sup> U. Kozłowska, Niekaralność ofiar handlu ludźmi – rozwiązania przyjęte w niektórych krajach europejskich, [w:] *Niekaralność ofiar handlu ludźmi – wstępna diagnoza problemu*, pod redakcją Z. Lasocika, Warszawa 2013, s. 30 i nast.

<sup>30</sup> U. Kozłowska, *op.cit.*

Na tym modelu opiera się np. klauzula bezkarności wprowadzona do systemu prawnego Mołdawii. Przesłępstwo handlu ludźmi zostało uregulowane w art. 165 mołdawskiego kodeksu karnego. W ustępie 1, 2 i 3 tego przepisu, ustawodawca stypizował wszystkie formy handlu ludźmi, opierając się przede wszystkim na definicji handlu ludźmi, zawartej w aktach międzynarodowych. Na końcu natomiast tego przepisu, w art. 165 ust. 4 k.k., ustanowił regulację, zgodnie z którą ofiara handlu ludźmi jest zwolniona od odpowiedzialności karnej za jakiegokolwiek przestępstwo popełnione w związku ze swoim statusem „bycia” ofiarą.

Podobną regulację przewiduje również art. 5 argentyńskiej ustawy w sprawie zapobiegania i kryminalizacji handlu ludźmi oraz pomocy ofiarom handlu ludźmi z 2008 r., zgodnie z którym ofiary handlu ludźmi nie są karane za popełnienie jakiegokolwiek przestępstwa, które bezpośrednio wynika z faktu, iż stały się one ofiarami handlu ludźmi.

Uregulowanie oparte na modelu związku przyczynowego znane jest również w Republice Filipin. Zgodnie z przepisem art. 17 filipińskiej ustawy w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi z 2003 r. osoby będące podmiotem handlu ludźmi uznaje się za ofiary czynu lub czynów stanowiących handel ludźmi i z tego względu nie ponoszą one odpowiedzialności karnej za przestępstwa bezpośrednio związane z handlem ludźmi, bądź popełnione na rozkaz handlarza ludźmi.

Przykładem regulacji opartej na związku przyczynowym, poza Europą, jest przepis art. 112 amerykańskiej ustawy<sup>31</sup> w sprawie ofiar handlu ludźmi i ochrony przed przemocą z 2000 r. W ustawie tej przewidziano, iż kary za przestępstwo w postaci bezprawnego postępowania w odniesieniu do dokumentów służących handlowi ludźmi, nie mają zastosowania do postępowania wobec osoby, która jest lub była ofiarą jakiegokolwiek formy handlu ludźmi, jeżeli postępowanie to jest wynikiem takiego handlu ludźmi lub mu towarzyszy.

---

<sup>31</sup> UN Office on Drugs and Crime (UNODC), Model Law against Trafficking in Persons (5 August 2009), [http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/UNODC\\_Model\\_Law\\_on\\_Trafficking\\_in\\_Persons.pdf](http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/UNODC_Model_Law_on_Trafficking_in_Persons.pdf), accessed 29 January 2013.

Na tzw. wolicjonalnym modelu regulacji opiera się klauzula bezkarności m.in. w Gruzji, w Republice Cypru, we Francji, częściowo (tzn., z zastrzeżeniami wskazanymi w raportach GRETA) w Danii i Austrii.

Gruzja jest krajem, w którym przestępczość handlu ludźmi została uregulowana w kodeksie karnym, gdzie stypizowane są przestępstwa handlu ludźmi oraz w oddzielnej ustawie, która przewiduje szereg instytucji mających przede wszystkim na celu ochronę ofiar tej przestępczości<sup>32</sup>. W kodeksie karnym zjawisko handlu ludźmi zostało uregulowane w 3 przepisach. W art. 143<sup>1</sup> k.k. przestępstwo handlu ludźmi, w 143<sup>2</sup> k.k. przestępstwo handlu dziećmi, i w art. 143<sup>3</sup> k.k. przestępstwo zabraniające korzystania z usług ofiar handlu ludźmi (*use of services*).

W celu regulacji ważnych aspektów przestępczości handlu ludźmi, Gruzja wprowadziła do swojego systemu oddzielny akt prawny regulujący kwestie dotyczące zjawiska handlu ludźmi<sup>33</sup>. Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy w sprawie zwalczania handlu ludźmi z 28.04.2006 r.<sup>34</sup>, ofiara nie podlega odpowiedzialności karnej za przestępstwa, uregulowane we wskazanych przepisach kodeksu karnego, do których należą: przestępstwo związane z nielegalnym pobytom na terenie danego kraju (art. 332 k.k.), nielegalnym przekroczeniem granicy (art. 344 k.k.), uprawianiem prostytucji (art. 172 § 3 k.k.), używaniem fałszywego dokumentu (art. 362 k.k.) a także za czyny uregulowane w prawie administracyjnym, do których należą rejestracja pobytu obywatela Gruzji (art. 185 kodeksu administracyjnego). We wszystkich powyższych wskazanych w ustawie przypadkach, ofiara handlu ludźmi nie ponosi odpowiedzialności karnej za udział w czynie zabronionym, jeżeli została do ich popełnienia „zmuszona” w rozumieniu definicji handlu ludźmi<sup>35</sup>.

Na marginesie powyższych rozważań dotyczących regulacji klauzuli niekaralności wskazać należy, iż rozwiązanie prawne polegające na uchwaleniu oddzielnego aktu

---

<sup>32</sup> Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Georgia First evaluation round, Strasbourg, 7.02.2012, zob. [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country\\_Reports\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country_Reports_en.asp).

<sup>33</sup> Dokładne omówienie zob. U. Kozłowska, *op.cit.*, s. 31.

<sup>34</sup> Tekst całej ustawy zob. [w:] <http://www.hsph.harvard.edu/population/trafficking/georgie.traf.06.pdf>.

<sup>35</sup> Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Georgia First evaluation round, Strasbourg, 7.02.2012, s.43, zob. [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country\\_Reports\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country_Reports_en.asp).

prawnego w sprawie przeciwdziałania handlowi ludźmi, zasługuje na aprobatę. Po pierwsze dlatego, iż całościowo odnosi się do wielu zasadniczych kwestii dotyczących ofiar tej przestępczości, do których należą między innymi definicje podstawowych pojęć, zagadnienie czasu do namysłu, problem identyfikacji ofiar, kwestia rekompensaty i odszkodowania dla ofiar, a także klauzula niekaralności. Po drugie natomiast, ułatwia wszystkim organom wymiaru sprawiedliwości podejmowanie jednolitych i skoordynowanych działań.

Przeciwdziałanie handlowi ludźmi jest uregulowane przez oddzielny akt prawny również w Republice Cypryjskiej. W świetle jego przepisów, ofiary handlu ludźmi nie ponoszą odpowiedzialności karnej za popełnione przestępstwa, jeżeli zostały do ich popełnienia zmuszone w wyniku zastosowania wobec nich przemocy, przymusu lub nadużycia władzy przez sprawców.

We Francji klauzula niekaralności jest również oparta na modelu wolicjonalnym. Zgodnie z art. 122-2 kodeksu karnego, dana osoba nie ponosi odpowiedzialności karnej za czyny zabronione popełnione pod wpływem przymusu, któremu nie mogła się oprzeć. W takiej sytuacji organy ścigania mają możliwość rozważenia celowości ścigania, na podstawie art. 40 kodeksu postępowania karnego. Oceniając rozwiązanie przyjęte przez Francję, GRETA wyraziła swoje zaniepokojenie związane z informacjami otrzymanymi od organizacji pozarządowych, z których wynikało, że ofiary handlu ludźmi, w tym dzieci, często nie są właściwie identyfikowane, a w konsekwencji dochodzi do ich ukarania. Ponadto GRETA otrzymała również informacje, iż przebywające nielegalnie we Francji ofiary handlu ludźmi są niejednokrotnie umieszczane w areszcie deportacyjnym, a następnie wydalane z terytorium Francji.

Wartym wskazania jest także rozwiązanie oparte na modelu policyjnym, zawarte w kodeksie karnym Belgii w art. 433 k.k.. Przepis ten penalizuje przestępstwo handlu ludźmi, regulując je w odwołaniu do definicji handlu ludźmi zawartej w aktach międzynarodowych. Dodatkowo, w art. 433 punkt 5 k.k. wprowadza odpowiedzialność karną handlarzy za doprowadzenie innej osoby do popełnienia przestępstwa lub wykroczenia wbrew swojej woli. Wydaje się, iż ta regulacja jest w pewnym sensie oparta na modelu wolicjonalnym. Niewątpliwie bowiem doprowadzenie ofiary do popełnienia przestępstwa wbrew jej woli jest „zmuszeniem”

jej do tego, zgodnie z definicją handlu ludźmi. Tytułem przykładu, Belgia, składając raport do Rady Europy, wskazała, iż przepis ten został zastosowany przez sąd w stosunku do rumuńskich ofiar handlu ludźmi zmuszanych do dokonywania kradzieży<sup>36</sup>. W takich sytuacjach, prokurator umarza postępowanie na podstawie odpowiednich przepisów kodeksu postępowania karnego.

Austria i Dania są krajami, które opierają swoje rozwiązania na istniejących w kodeksie karnym instytucjach ogólnych odnoszących się: w Austrii do usprawiedliwionego stanu wyższej konieczności, zaś w Danii do okoliczności związanych ze sposobem działania sprawcy lub z cechami ofiary, takimi jak młody wiek, niepoczytalność lub stan zależności w stosunku do sprawcy. Oceniając rozwiązania, zawarte w tych państwach, GRETA wskazała, iż pomimo faktu, iż Konwencja RE nie zawiera bezpośredniego nakazu wprowadzenia oddzielnej klauzuli niekaralności dla ofiar handlu ludźmi do krajowego systemu prawnego, rozwiązania zawarte w ustawodawstwach Austrii i Danii wykazują istotne niedoskonałości. Podstawową wadą takiej regulacji jest stopień ich ogólności, który wpływa na brak skutecznego ich wykorzystania przez organy wymiaru sprawiedliwości w sprawach dotyczących ofiar handlu ludźmi.

Inne rozwiązanie prawne, trudne do odpowiedniego zakwalifikowania w kontekście powyżej przedstawionych dwóch podstawowych modeli, przewiduje system prawny Norwegii. Zgodnie z regulacją zawartą w sekcji 69 kodeksu postępowania karnego z 22.05.1981 r. prokurator może odstąpić od ścigania sprawcy, nawet wtedy, gdy istnieją dowody jego winy, pod warunkiem, że istnieją takie szczególne okoliczności, które w ocenie organu ścigania dają się zakwalifikować jako ważne przyczyny uzasadniające zaniechanie ścigania czynu zabronionego.

W niektórych krajowych systemach prawnych wyłączenie odpowiedzialności karnej za popełnione przez ofiarę handlu ludźmi przestępstwo uzależnia się od gotowości ofiary do współpracy z wymiarem sprawiedliwości. Wyrazem takiej regulacji jest przepis art. 8 dominikańskiej ustawy w sprawie nielegalnego przemytu migrantów i handlu ludźmi z 2003 r., zgodnie z którym jeżeli ofiara handlu ludźmi lub

---

<sup>36</sup> Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Belgium First evaluation round, Strasbourg, 7.02.2012, s.53i 19, zob. [http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country\\_Reports\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/Country_Reports_en.asp).

nielegalnego przemytu migrantów zdradzi organom ścigania tożsamość handlarzy lub przemytników bądź przekaze przydatne informacje, które zostaną wykorzystane do ich zatrzymania, odpowiedzialność karna w jej przypadku może zostać wyłączona. Taka konwersja ról jest przewidziana również w Polsce na gruncie ustawy o świadku koronnym, np. w sytuacji, gdy ofiara handlu ludźmi zostaje członkiem zorganizowanej grupy trudniącej się tym procederem i staje się współsprawcą tego przestępstwa.

Podsumowując podnieść należy, iż przestępstwa popełniane przez ofiary handlu ludźmi stanowią niewątpliwie zagrożenie dla bezpieczeństwa i porządku publicznego. Tym samym wskazać można, iż każde państwo ma uzasadniony interes w zapobieganiu takim przestępstwom i zatrzymywaniu osób, które się ich dopuszczają. Jednak jeżeli handel ludźmi był bezpośrednią przyczyną, pozostawał w związku lub był skutkiem popełnienia przestępstwa przez ofiarę tej przestępczości, państwo, w ramach swoich pozytywnych obowiązków ochrony praw ofiar, powinno zapewnić możliwość ich nieścigania/niekarania. Mając to na uwadze, wskazać należy, iż godne zalecenia jest przyjęcie klauzuli bezkarności opartej na modelu związku przyczynowego. Decyduje o tym fakt, że jest to rozwiązanie najbardziej uniwersalne, zapewniające ofiarom handlu ludźmi najwyższy zakres ochrony. Pozwala to objąć wszystkie obecnie znane w praktyce sytuacje, które mogą być udziałem ofiar handlu ludźmi, a więc nie tylko te, kiedy przestępstwo zostało przez nie popełnione wskutek zmuszenia, ale również, gdy popełnienie czynu zabronionego spowodowane było trudną sytuacją, w jakiej znalazła się dana osoba w wyniku stania się ofiarą handlu ludźmi.

#### **4. Sytuacja w Polsce**

Polityka państwa w sprawie handlu ludźmi ujmowana była w ostatnich latach, w uchwalanych regularnie dokumentach, publikowanych pod nazwą Krajowy Program Zwalczenia i Zapobiegania Handlowi Ludźmi<sup>37</sup>. Zgodnie z pierwotnymi założeniami, programy te miały obejmować całość problematyki związanej z przestępczością tego rodzaju oraz wytyczać plan działania i angażować

---

<sup>37</sup> Wszystkie Krajowe Programy Zwalczenia i Zapobiegania Handlowi Ludźmi oraz ich sprawozdania są dostępne na stronach Ministerstwa Spraw Zagranicznych [www.mswia.gov.pl](http://www.mswia.gov.pl).

odpowiednie resorty oraz instytucje w realizację poszczególnych zadań. Sprawozdania z realizacji kolejnych programów pokazują, że nie zawsze wskazane w programach zadania były w pełni wykonywane. Można też zauważyć, że wbrew pierwotnym założeniom, nie wszystkie najważniejsze kwestie przewidziane w standardach międzynarodowych znajdowały w nich odzwierciedlenie. W szczególności dotyczy to sytuacji faktycznej i prawnej ofiar.

Pierwszy Krajowy Program Zwalczenia i Zapobiegania Handlowi Ludźmi zatwierdzony przez Radę Ministrów, obejmował lata 2003 – 2004. Kolejny Krajowy Program uchwalony został na lata 2005 - 2006 i zakładał kontynuację działań rozpoczętych w ramach realizacji pierwszego Krajowego Programu. Po nich nastąpiła realizacja Krajowego Programu Zwalczenia i Zapobiegania Handlowi Ludźmi Programu na lata 2007-2008 oraz na lata 2009-2010. Ostatnie dwa Programy to Krajowy Program uchwalony na lata 2011-2012 i na lata 2013-2015<sup>38</sup>.

Wśród analizowanych problemów, w Krajowym Programie na lata 2011-2012<sup>39</sup>, jako nowe zadanie, znalazła się m.in., kwestia niekaralności ofiar handlu ludźmi. Jak wynika z programu, ze względu na zobowiązania międzynarodowe, konieczne powinno być „przygotowanie analizy możliwości i zasadności nowelizacji kodeksu karnego, która m.in. powinna obejmować przestępstwa popełniane w związku z przekroczeniem granicy wbrew przepisom oraz niektóre przestępstwa penalizowane w rozdziale XXXIV Kodeksu karnego przeciwko wiarygodności dokumentów.” Wskazano wówczas, iż w zależności od rezultatów analizy, konieczne mogło się okazać opracowanie propozycji nowelizacji kodeksu karnego.

W programie wskazano również, iż poprzez taką nowelizację stworzona zostanie podstawa prawna dla rezygnacji ze ścigania czynów ofiar. Taka rezygnacja stanowi też zalecenie zawarte we wskazówkach metodycznych dla prokuratorów prowadzących lub nadzorujących postępowania przygotowawcze w sprawach dotyczących handlu ludźmi.

---

<sup>38</sup> Treść wszystkich Programów Krajowych Zwalczenia i Zapobiegania Handlowi Ludźmi jest dostępna na stronie [www.mswia.gov.pl](http://www.mswia.gov.pl).

<sup>39</sup> Treść Programu Krajowego Zwalczenia i Zapobiegania Handlowi Ludźmi na lata 2011-2012 i sprawozdania za ten okres jest dostępna na stronach [www.mswia.gov.pl](http://www.mswia.gov.pl) i na stronie [www.handelludzmi.eu](http://www.handelludzmi.eu).

Wskazówki te opracowane w 2006 r. w Biurze do spraw Przystępczości Zorganizowanej Prokuratury Krajowej zawierają następujące rekomendacje.

W każdym przypadku prowadzonego postępowania karnego, dokonywana być powinna ocena zachowań ofiary pod kątem zbadania, czy nie zachodzi jedna z przesłanek, wymienionych w art. 17 § 1 kodeksu postępowania karnego umożliwiających wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania karnego lub wydania postanowienia o umorzeniu postępowania karnego. Równocześnie w zaleceniach wskazano na takie możliwości prawne rezygnacji ze ścigania karnego czynów popełnionych przez ofiary handlu ludźmi lub ukarania ofiary jak:

1. umorzenie postępowania (lub odmowa wszczęcia) na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – wobec wystąpienia okoliczności wyłączającej czyn;
2. umorzenie na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 26 § 1 i 2 k.k. (ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa) – wobec wystąpienia stanu wyższej konieczności;
3. nadzwyczajne złagodzenie kary (na etapie postępowania sądowego) na podstawie art. 60 § 3<sup>40</sup> i 4<sup>41</sup> k.k.

Uzasadnieniem pierwszej możliwości jest powołanie się na istnienie przymusu fizycznego. Okolicznością wyłączającą czyn jest w tym przypadku przymus fizyczny nieodporny (*vis absoluta*), polegający na zastosowaniu przemocy fizycznej, całkowicie wyłączającej decyzję woli człowieka, wobec którego tę formę przymusu zastosowano. Jako przykład w wytycznych podano sytuację brutalnego pobicia i uprowadzenia ofiary, a następnie nielegalnego przekroczenia przez nią granicy państwowej, wbrew jej woli.

---

<sup>40</sup> § 3. Sąd stosuje nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet może warunkowo zawiesić jej wykonanie w stosunku do sprawcy współdziałającego z innymi osobami w popełnieniu przestępstwa, jeżeli ujawni on wobec organu powołanego do ścigania przestępstw informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia.

<sup>41</sup> § 4. Na wniosek prokuratora sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet warunkowo zawiesić jej wykonanie w stosunku do sprawcy przestępstwa, który, niezależnie od wyjaśnień złożonych w swojej sprawie, ujawnił przed organem ścigania i przedstawił istotne okoliczności, nieznanne dotychczas temu organowi, przestępstwa zagrożonego karą powyżej 5 lat pozbawienia wolności.



Drugie wyłączenie karalności, na podstawie instytucji stanu wyższej konieczności, może nastąpić w sytuacji poddania ofiary przymusowi fizycznemu kompulsywnemu (oddziaływanie środkami fizycznymi na decyzję ofiary) lub przymusowi psychicznemu (groźba karalna).

Jeżeli nie występuje żadna z powyższych okoliczności wyłączających postępowanie karne, wówczas możliwe jest rozważenie zastosowania, ale dopiero na etapie postępowania sądowego, instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 3 i 4 k.k., jeżeli osoba występująca w odrębnym postępowaniu jako oskarżona np. o posługiwanie się sfałszowanym paszportem lub o nielegalne przekroczenie granicy (będąca faktycznie ofiarą handlu ludźmi) zdecydowała się ujawnić informacje na temat innych przestępstw (np. handlu ludźmi) i ich sprawców.

Wskazówki metodyczne nasuwają kilka uwag krytycznych.

Pierwsza dotyczy możliwości umorzenia postępowania karnego w sytuacji wystąpienia przymusu fizycznego w postaci *vis absoluta*. Zaproponowana klauzula niekaralności będzie miała bardzo ograniczone zastosowanie, wyłącznie w przypadkach uprowadzenia czy porwania ofiary siłą. Jak zauważa K. Karsznicki<sup>42</sup>, „takie przypadki występują niezwykle rzadko”, podając jako przykład sprawę z 2005 r., w której sprawcy odurzyli ofiarę środkami nasennymi, umieścili na tylnym siedzeniu samochodu, włożyli jej do ręki paszport i przekroczyli z nią granicę. Brak będzie jednak możliwości odwołania się do bardziej licznych przypadków handlu ludźmi, w których sposób działania sprawców był inny.

Druga możliwość stosowania wyłączenia karalności, przy odwołaniu się do stanu wyższej konieczności, dotyczyć może między innymi, przypadków zmuszania ofiar za pomocą stosowania przemocy fizycznej lub psychicznej do okradania klientów, dokonywania kradzieży w sklepach lub wyłudzenia różnych świadczeń pieniężnych. Jest to niewątpliwie instytucja możliwa do zastosowania w większej liczbie przypadków handlu ludźmi, niż w sytuacji pierwszej. Trudno jednak ocenić, na ile organy wymiaru sprawiedliwości, a przede wszystkim prokuratury, stosują się do tej wytycznej i od razu umarzają postępowania wobec ofiar, które popełniły

---

<sup>42</sup> K. Karsznicki, Gwarancja niekaralności ofiar handlu ludźmi [w:] *Niekaralność ofiar ...op. cit.*, s. 27 i nast.

przestępstwa w związku ze swoją sytuacją. Ponadto wciąż nie będę mogły skorzystać z klauzuli niekaralności te ofiary handlu ludźmi, w przypadku których nie doszło do zastosowania przemocy fizycznej lub psychicznej, lecz ofiara popełniła przestępstwo, bo znalazła się trudnej sytuacji życiowej, a sprawca handlu ludźmi wykorzystał jej bezradność. Z badań wynika, że zdarzało się, że osoby nęczone przez handlarzy ofertami lukratywnej pracy za granicą zgadzały się na nielegalne przekroczenie granicy lub ze sfałszowanym dokumentem tożsamości<sup>43</sup>.

Co do trzeciej sytuacji, stosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia, również pojawia się kilka krytycznych uwag. Jak wynika z przedstawionych regulacji międzynarodowych, obowiązkiem państwa jest zapewnienie nieścigania i niekaralności osobom pokrzywdzonym, już na początkowym etapie rozpoczęcia postępowania karnego. To oznacza, iż instytucja nadzwyczajnego złagodzenia kary nie spełnia tych zaleceń, gdyż jest możliwa do zastosowania wyłącznie przez sąd i to dopiero po przeprowadzeniu postępowania karnego. Dodatkowo, nadzwyczajne złagodzenie kary nie oznacza niekaralności w ogóle, lecz jest jedynie instytucją pozwalającą na wymiar niższej kary, niż najniższa przewidziana w zagrożeniu dla danego przestępstwa.

Ponadto, jak zauważa K. Karsznicki<sup>44</sup>, „dotychczasowe doświadczenia potwierdzają, że w takich procesach na ogół ofiary handlu ludźmi korzystają z usług adwokatów wynajętych przez handlarzy ludźmi, których rolą jest przede wszystkim zapewnienie ich mocodawcom bezpieczeństwa w innym postępowaniu, w którym ofiara handlu ludźmi może złożyć niewygodne i obciążające ich zeznania”.

Analizując instytucje prawa karnego procesowego i materialnego K. Karsznicki<sup>45</sup> wskazuje na jeszcze jedną procesowo-materialną instytucję umożliwiającą odstąpienie od ścigania i karania ofiar handlu ludźmi za popełnione czyny zabronione. W sytuacji kiedy wobec ofiary nie zastosowano żadnego przymusu, a jednocześnie ofiara np. posługuje się sfałszowanym dokumentem tożsamości, możliwe jest ewentualne umorzenie postępowania przygotowawczego na podstawie

---

<sup>43</sup> K. Karsznicki, Ściganie przestępstwa handlu ludźmi w Polsce, Warszawa, 2010, s. 59 i nast.

<sup>44</sup> K. Karsznicki, Gwarancja niekaralności ofiar handlu ludźmi [w:] *Niekaralność ofiar ... op.cit.*, s. 28.

<sup>45</sup> K. Karsznicki, Gwarancja niekaralności ofiar handlu ludźmi [w:] *Niekaralność ofiar... op.cit.*, s. 28.

przepisu art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., przy założeniu, że prokurator oceni, że społeczna szkodliwość takiego czynu jest znikoma. Już zauważa jednak sam K. Karsznicki<sup>46</sup>, w takiej sytuacji „ofiara nie ma gwarancji, że prokurator dokona takiej właśnie oceny”. Dodać należy, iż wytyczne dla prokuratorów nie zawierają wskazania tej możliwości prawnej, co oznacza, że nie będzie ona często stosowana. A jak słusznie podnosi K. Karsznicki, przestępstw tego rodzaju jest najwięcej.

W literaturze odnoszącej się do zagadnienia niekaralności ofiar handlu ludźmi, pojawiły się poglądy<sup>47</sup> uznające, iż „obecny stan prawny już zapewnia szczególną ochronę ofiarom handlu ludźmi, statuowaną przepisem art. 8 Dyrektywy”. O. Sitarz<sup>48</sup> w swoim opracowaniu przedstawiła wszystkie możliwe instytucje, zawarte obecnie w prawie karnym materialnym i procesowym, które mogą mieć zastosowanie wobec ofiar handlu ludźmi, które dopuściły się przestępstwa. Do możliwości nie wymienionych we Wskazówkach Metodycznych dodaje takie okoliczności wyłączające karalność, jak: szeroko rozumiany czynny żal, szczególna postać czynnego żalu uregulowana w kodeksie karnym przy przestępstwie łapownictwa<sup>49</sup>, szczególne okoliczności popełnienia przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, np. przy składaniu fałszywych zeznań<sup>50</sup>. Analizując instytucje czynnego żalu, Autorka postuluje *de lege ferenda* wprowadzenie kolejnej okoliczności uchylającej karalność za popełnienie przestępstwa przez ofiarę handlu ludźmi, jeżeli między popełnieniem przestępstwa a pokrzywdzeniem wynikającym z handlu ludźmi zachodzi szczególna więź.<sup>51</sup> Podsumowując swoje opracowanie

---

<sup>46</sup> K. Karsznicki, Gwarancja niekaralności ofiar handlu ludźmi [w:] *Niekaralność ofiar... op.cit.*, s. 28 i nast.

<sup>47</sup> O. Sitarz, O niekaralności ofiar handlu – czyli polskie prawo karne materialne wobec zobowiązania wynikającego z art. 8 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar, [w:] *Niekaralność ofiar... op.cit.*, s. 21.

<sup>48</sup> *op.cit.*, s. 21 i nast

<sup>49</sup> Art. 230 a § 3 k.k.. Nie podlega karze sprawca przestępstwa określonego w § 1 albo w § 2 jeżeli korzyść majątkowa lub osobista albo ich obietnica zostały przyjęte, a sprawca zawiadomił o tym fakcie organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział.

<sup>50</sup> Art. 233 § 3 k.k. Nie podlega karze, kto, nie wiedząc o prawie odmowy zeznania lub odpowiedzi na pytania, składa fałszywe zeznanie z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu.

<sup>51</sup> Tak też postuluje K. Karsznicki [w:] *Ściganie przestępstwa... op.cit.*

O. Sitarz<sup>52</sup> stwierdza, iż „podkreślić należy, że już teraz polska legislacja zapewnia wyższy standard, niż ten przewidziany w art. 8 Dyrektywy”.

Odmienny jednak pogląd został wyrażony we wnioskach raportu dotyczącego Polski, sformułowanych przez powołaną na podstawie Konwencji Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi, Grupę Ekspertów do Działań Przeciwko Handlowi Ludźmi<sup>53</sup>. Jak bowiem wynika z raportu, GRETA otrzymała informacje od organizacji pozarządowych wskazujące sprawy, w których ofiary handlu ludźmi w Polsce były aresztowane, oskarżane i skazywane (np. za nielegalną produkcję papierosów), co wskazuje na fakt, iż albo w praktyce instytucje pozwalające na zwolnienie od odpowiedzialności karnej ofiar handlu ludźmi, które popełniły przestępstwo, przewidziane w polskim prawie karnym nie są należycie stosowane, albo, że nie mogą mieć one zastosowania do wszystkich sytuacji, kiedy to jest wymagane w świetle instrumentów prawa międzynarodowego.

Na potwierdzenie wskazać też można fakt, iż z danych liczbowych o wszczętych i zakończonych postępowaniach przygotowawczych za lata 2010 i 2011 zawartych w sprawozdaniu Prokuratury Generalnej<sup>54</sup> wynika, iż w 2 przypadkach ofiary handlu ludźmi zostały skazane za popełnione przestępstwa.

Wart wskazania jest także kolejny wniosek, podniesiony we ww. raporcie Prokuratury Generalnej, z którego wynika, iż w latach 2010-2011 zaobserwowano wzrost, z 6 do 10, liczby śledztw, których przedmiotem był handel ludźmi polegający na werbowaniu osób o charakterystycznym profilu, tj. pozostających bez źródeł utrzymania, nieporadnych życiowo, do podjęcia legalnej pracy za granicą (Francja, Niemcy i Wielka Brytania) i wykorzystania ich do działalności przestępczej, takiej jak kradzieże sklepowe lub wyłudzenie towarów za pomocą kart płatniczych, bądź też wyłudzenie świadczeń socjalnych przy wykorzystaniu ich danych osobowych. Te dane pokazują, iż coraz częściej *modus operandi* sprawców się zmienia, co wpływa również na sytuację ofiar handlu ludźmi, w tym na rodzaj popełnianych przez nie

---

<sup>52</sup> K. Karsznicki [w:] *Ściganie przestępstwa... op.cit.*

<sup>53</sup> Zob. dokładne omówienie w punkcie III.1.

<sup>54</sup> Sprawozdanie z monitoringu postępowań przygotowawczych, których przedmiotem jest handel ludźmi i nielegalna adopcja, Prokuratury Generalnej, Departament do spraw przestępczości zorganizowanej i korupcji z 2013 r. (PG III PZ 404/12/13).

czynów zabronionych. Fakt ten przemawia za rozważeniem uregulowania klauzuli wyłączenia odpowiedzialności ofiar w sposób bardziej uniwersalny i dostosowany do wszystkich sytuacji, w jakich się znajdują. Wydaje się bowiem, iż obecne rozwiązania prawne są niewystarczające do zapewnienia ofiarom skutecznej ochrony.

Podzielający ten pogląd K. Karsznicki<sup>55</sup> proponuje wprowadzenie klauzuli niekaralności do przepisów części szczególnej kodeksu karnego, opisujących konkretny typ przestępstwa, na wzór istniejących już klauzul niekaralności przy przestępstwach gospodarczych lub przestępstwie łapownictwa biernego. Takie klauzule, zdaniem K. Karsznickiego<sup>56</sup>, powinny zostać wprowadzone do tych przepisów znajdujących się w części szczególnej kodeksu karnego, które w praktyce najczęściej są popełniane przez ofiary handlu ludźmi, a więc do przepisu art. 264 § 2 penalizującego nielegalne przekroczenie granicy, czy też posługiwanie się sfałszowanym dokumentem (art. 270 § 1 k.k.).<sup>57</sup>

Wyżej wymieniony Autor proponuje dwa różne brzmienia takich klauzul. Są one następujące:

Wariant pierwszy: „Nie podlega karze sprawca czynu określonego w § 1, jeżeli jest ofiarą handlu ludźmi, a popełniony przez niego czyn ułatwił sprawcom handlu ludźmi jego wykorzystanie w rozumieniu art. 115 § 22 k.k.”.

Wariant drugi: „nie podlega karze sprawca opisanego powyżej czynu, jeżeli jest ofiarą handlu ludźmi, a popełniony przez niego czyn zabroniony pozostaje w bezpośrednim związku z przestępstwem handlu ludźmi popełnionym na jego szkodę”.

Rozwiązanie pierwsze ma tę wadę, iż jego akceptacja wymagać będzie uzupełnienia wielu przepisów części szczególnej kodeksu karnego. Jest też mało elastyczne, gdyż ujawnienie nowych typów przestępstw popełnianych przez ofiary handlu ludźmi będzie powodować potrzebę stałego uzupełnianie katalogu przestępstw,

---

<sup>55</sup> K. Karsznicki, Gwarancja niekaralności ofiar handlu ludźmi [w:] *Niekaralność ofiar ... op.cit.*, s. 28.

<sup>56</sup> K. Karsznicki, *op. cit.*

<sup>57</sup> K. Karsznicki, *Ściganie ... , op. cit.*, s. 59.

w przypadku których klauzula ta powinna mieć zastosowanie. Podobne zastrzeżenia budzi wariant II, aczkolwiek jest on lepiej ujęty pod względem redakcyjnym.

## IV. Wnioski

Przedstawione powyżej regulacje polskiego prawa karnego, prowadzą do wniosku i uzasadniają stanowisko, że Polska tylko częściowo wypełniła wymóg wprowadzenia klauzuli nieodpowiedzialności do swojego systemu prawnego, przewidziany w art. 8 dyrektywy UE i w art. 26 Konwencji RE.

Po pierwsze dlatego, iż obowiązujące przepisy prawne nie pokrywają wszystkich przypadków przestępstw popełnianych przez ofiary handlu ludźmi.

Po drugie, nawet te istniejące instytucje są nie zawsze stosowane przez sądy i prokuratury; praktyka organów wymiaru sprawiedliwości nie jest w tym zakresie jednolita.

W tej sytuacji słuszny wydaje się więc postulat zmiany prawa w tym zakresie.

Analiza prawno-porównawcza dostarczyła dowodów na to, że wprowadzenie szczególnej klauzuli nieścigania, niezależnie od zastosowanego modelu regulacji, byłoby stosunkowo proste, gdyby cała problematyka przeciwdziałania handlowi ludźmi została uregulowana w oddzielnym akcie prawnym. W Polsce taką drogą poszedł ustawodawca w sprawach przeciwdziałania przemocy w rodzinie, co zmieniło diametralnie nastawienie organów wymiaru sprawiedliwości do tego zjawiska i metod jego zwalczania. Takie rozwiązanie ma wiele zalet. Do najistotniejszych należy to, że ułatwia wszystkim organom, zaangażowanym w przeciwdziałanie danemu rodzajów przestępczości, podejmowanie skoordynowanych wieloaspektowych działań. Ma też istotny walor informacyjny wobec ofiar danego rodzaju przestępczości. Z tych względów wprowadzenie docelowo takiego kompleksowego uregulowania, zawierającego m.in. klauzulę bezkarności dla ofiar handlu ludźmi, które dopuściły się związanego z nim przestępstwa, należy postulować.

Przyjęte w odrębnym akcie prawnym rozwiązanie dotyczące klauzuli bezkarności należałoby oprzeć na modelu związku przyczynowego. Proponowane brzmienie odpowiedniego przepisu jest następujące: „Nie podlega karze sprawca przestępstwa w sytuacji, gdy jest ofiarą handlu ludźmi popełnionego na swoją szkodę (albo osobą

pokrzywdzoną przestępstwem handlu ludźmi), a czyn zabroniony, którego się dopuścił, pozostaje w związku z tym przestępstwem”.

Takie rozwiązanie modelowe byłoby zgodne z aktualnymi tendencjami regulacji tego problemu i zapewniałoby ofiarom handlu ludźmi wyższy standard ochrony, niż minimalny standard wyznaczony przez ww. dyrektywę UE oraz Konwencję RE w sprawie handlu ludźmi.

Gdyby jednak koncepcja uregulowania całej problematyki przeciwdziałania handlowi ludźmi, przy uwzględnieniu systemu ochrony ofiar tego przestępstwa, w oddzielnym akcie prawnym nie zyskała jak na razie aprobaty, proponujemy rozważenie przyjęcia rozwiązania alternatywnego, zmierzającego do wprowadzenia kilku nowych klauzul bezkarności do obowiązującego kodeksu karnego.

Po pierwsze, klauzul specjalnych do tych przestępstw w części szczególnej k.k., które najczęściej są popełniane przez ofiary, w związku z handlem ludźmi. Klauzule te, wprowadzone do kolejnych paragrafów, np. art. 189a k.k., art. 264, oraz art. 271 k.k. powinny stanowić, że „Nie podlega karze sprawca, jeżeli jest ofiarą handlu ludźmi, a popełniony przez niego czyn zabroniony pozostaje w związku z przestępstwem handlu ludźmi popełnionym na jego szkodę”.

Ponadto proponujemy wprowadzenie dodatkowej ogólnej podstawy odstąpienia od wymierzenia kary w części ogólnej k.k.. Przepis ten jest pomyślany jako uzupełnienie już istniejących zarówno szczególnych jak i ogólnych podstaw uprzywilejowania niektórych sprawców przestępstw przewidzianych w przepisach prawa materialnego (zwłaszcza dotyczących czynnego żalu oraz możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary) oraz w przepisach prawa procesowego zawartych w art. 17 k.p.k. (wymienionych we wskazówkach metodycznych dla prokuratorów). Nowa klauzula, należąca do zasad wymiaru kary, powinna zostać umieszczona w art. 59 k.k. jako paragraf 3 o następującym brzmieniu: „Sąd odstępuje od wymierzenia kary, jeżeli sprawcą przestępstwa jest ofiara handlu ludźmi, a popełniony przez nią czyn zabroniony pozostaje w związku z tym przestępstwem: chyba że spełnione zostały przesłanki wyłączenia odpowiedzialności na podstawie innego przepisu”.

Odstąpienie od wymierzenia kary miałoby w takim przypadku charakter subsydiarny. Mogłoby być stosowane zawsze wtedy, gdy w odniesieniu do popełnionego przez



ofiary handlu ludźmi przestępstwa brak jest szczególnej klauzuli bezkarności oraz nie wystąpiła żadna z przesłanek do zastosowania klauzuli ogólnej. W takiej sytuacji odstąpienie od wymierzenia kary przez sąd byłoby obligatoryjne. Decyzja w tym przedmiocie zapadałaby po ustaleniu w postępowaniu przeciwko sprawcom handlu ludźmi, że popełnili przestępstwo na szkodę tej osoby lub na szkodę osoby najbliższej. Zadaniem sądu byłoby ustalenie istnienia związku pomiędzy popełnionym przez ofiarę handlu ludźmi przestępstwem, a jej pokrzywdzeniem.