



Marcin Wiącek

IX.022.1.2021

**Pan
Zbigniew Ziobro
Minister Sprawiedliwości
Prokurator Generalny
ePUAP**

Szanowny Panie Ministrze,

w nawiązaniu do pisma z dnia 3 listopada 2021 r., znak DLPK-I.402.3.2019, działając jako konstytucyjny organ stojący na straży wolności i praw człowieka oraz Krajowy Mechanizm Prewencji Tortur, uprawniony do wyrażania opinii w przedmiocie projektowanych aktów prawnych¹, przedstawiam uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, wpisanego do wykazu prac legislacyjnych i programowych Rady Ministrów pod pozycją UD282.

Analiza projektowanych zmian legislacyjnych w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. z 2021 r. poz. 53, z późn. zm.), dalej k.k.w. lub Kodeks, pozwala zauważyć, iż dotyczą one przede wszystkim czterech zasadniczych kwestii:

- realizacji prawa osób pozbawionych wolności do składania wniosków, skarg i próśb do organów wykonujących orzeczenie,
- zapewnienia skazanym i tymczasowo aresztowanym prawa do obrony,
- realizacji prawa osób pozbawionych wolności do utrzymywania kontaktu ze światem zewnętrznym (zarówno korespondencyjnie, jak i poprzez rozmowy telefoniczne i widzenia),
- przeprowadzania kontroli osób skazanych i tymczasowo aresztowanych przebywających w jednostkach penitencjarnych, a także osób umieszczonych w zakładach psychiatrycznych w ramach środka zabezpieczającego.

¹ Zob. Art. 1 ust. 4 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r., poz. 627) w zw. z art. 19 pkt. c) Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, przyjętego dnia 18 grudnia 2002 r. przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku (Dz. U. z 2007 r. Nr 30, poz. 192).

Uwagi do projektu podzielone zostały tym samym na cztery główne bloki tematyczne, odpowiadające powyżej zasygnalizowanym zagadnieniom. Ponadto, w bloku piątym przedstawiam propozycję zmian w zakresie innych, od kilku lat pozostających w zainteresowaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, aspektów wykonywania kary pozbawienia wolności i tymczasowego aresztowania oraz środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym.

Zdecydowałem także o konieczności wskazania na kilka kwestii, które nie zostały ujęte w omawianym projekcie, a o nowelizację których Rzecznik Praw Obywatelskich zabiegał w swoich dotychczasowych działaniach.

Wreszcie, w końcowej części mojego wystąpienia, przedstawiam uwagi do zaproponowanych zmian w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1444), dalej: k.k. oraz do ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 534), dalej: k.p.k.

I

Pragnę podkreślić, że nowelizacja k.k.w. była zmianą długo wyczekiwaną i przekazany do opiniowania projekt zawiera wiele propozycji, które dostarczają konstruktywnych rozwiązań istniejących w praktyce problemów.

Pozytywnie należy ocenić usankcjonowanie możliwości zdalnego procedowania sądu w postępowaniu wykonawczym w sprawach dotyczących osób pozbawionych wolności (**art. 23a k.k.w.**). Rozwiązanie to sprawdziło się w czasie trwającej pandemii koronawirusa – posiedzenia sądu penitencjarnego odbywają się przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przekaz obrazu i dźwięku, co przyspieszyło tok rozpoznania spraw osób przebywających w jednostkach penitencjarnych. Za pomocą urządzeń technicznych skazany w dalszym ciągu ma możliwość kontaktu z sądem, a poprzez zastrzeżenie, że obrońca bierze udział w posiedzeniu w miejscu przebywania skazanego, zachowano gwarancję realizacji prawa do obrony. Słusznym jest zatem projekt wdrożenia tego rozwiązania na stałe do Kodeksu.

Dobłą ideą w zakresie systemu dozoru elektronicznego (dalej: SDE) jest określenie, iż w przypadku osób skazanych na krótkoterminowe kary pozbawienia wolności, decyzje w przedmiocie udzielenia zezwolenia na odbycie kary w SDE będą mogły być podejmowane przez komisje penitencjarne, z zachowaniem kontroli sądu penitencjarnego w trybie skargi przysługującej na mocy art. 7 k.k.w. Rozszerzenie stosowania nieizolacyjnego systemu wykonywania kary pozbawienia wolności, jako narzędzia inkluzji społecznej skazanych, jest pożądanym kierunkiem zmian.

Nowelizowane przepisy w sposób konstruktywny zmieniają także sytuację osób, co do których administracja więzienna zdecydowała o konieczności objęcia ich szczególną ochroną w

warunkach zwiększonej izolacji i zabezpieczenia. Projektodawca zawarł w art. **88d § 2a** gwarancję, iż objęcie skazanego szczególną ochroną powinno być dokonane zgodnie z celem tej czynności, w granicach niezbędnych do osiągnięcia tego celu, z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego oraz bez wyrządzania zbędnych dolegliwości, a w **§ 2b** zastrzegł dodatkowo, że szczegółowy sposób realizacji tej ochrony nie może być bardziej dolegliwy niż warunki odbywania kary przez osadzonych zakwalifikowanych do kategorii szczególnie niebezpiecznych. Właściwości tych dwóch grup osadzonych mogą znacząco się różnić, cel stosowania środków ochronnych wobec nich również jest odmienny, co w projektowanych przepisach jednoznacznie wybrzmiewa. Wyrazem zrozumienia dla powyższego staje się wówczas np. wyłączenie z katalogu oddziaływań ochronnych obligatoryjnych kontroli osobistych przeprowadzanych przy każdym opuszczeniu i powrocie do celi mieszkalnej. Ten aspekt wdrażanych zmian w zakresie realizacji kontroli osobistych ocenić należy jako pozytywny.

Wartościową propozycją jest także wprowadzenie **art. 104a k.k.w.**, który umożliwi skazanym niesienie pomocy społeczeństwu w usuwaniu skutków sytuacji kryzysowych oraz klęsk żywiołowych, bez konieczności kierowania ich do pracy i spełniania wymogów administracyjnych związanych z wykonywaniem pracy. Projektodawca słusznie zauważył, że umożliwi to udzielanie pomocy w krótkim czasie. Warto również dodać, że powyższe będzie kształtowało u skazanych poczucie społecznej odpowiedzialności za wspólne dobro, co pozytywnie wpłynąć może na proces ich readaptacji społecznej.

Projekt zakłada również dodanie **art. 105a § 2a k.k.w.**, który określa sposób korzystania przez skazanych z widzeń z osobami małoletnimi do lat 15 stanowiąc, że w przypadku, gdy osoba uprawniona do opieki nad osobą małoletnią podczas widzenia nie uzyskała zgody na widzenie, nie chce lub nie może z niego skorzystać, wówczas osoba małoletnia może skorzystać z widzenia pod opieką funkcjonariusza lub pracownika zakładu karnego wyznaczonego przez dyrektora jednostki. Na powyższych zasadach obecnie realizowane są widzenia osób małoletnich z tymczasowo aresztowanymi, co ma swoje ugruntowanie w przepisach Kodeksu karnego wykonawczego. Z zadowoleniem przyjąłem zatem, że sposób realizacji widzeń skazanych z osobami małoletnimi znalazł swoje odzwierciedlenie w obowiązujących przepisach prawa, gdyż na konieczność takiego uregulowania Rzecznik wskazywał już w 2018 r.².

II

² Wystąpienie RPO z dnia 4.07.2018 r. do Ministra Sprawiedliwości Prokuratora Generalnego, numer sprawy IX.517.1842.2017, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/15-latek-sam-odwiedzi-rodzica-w-areszcie-w-wiezieniu-juz-nie-rzecznik-wnosi-o-zmiane-przepisow> [dostęp: 20.11.2021 r.].

Poniżej prezentuję uwagi do projektowanych zmian w Kodeksie karnym wykonawczym.

1. Realizacja prawa osób pozbawionych wolności do składania wniosków, skarg i próśb do organów wykonujących orzeczenie (art. 6 § 3 pkt 4 i art. 6 § 4).

Przepis art. 6 § 3 pkt 4 k.k.w. w nowym brzmieniu stanowi, że jeżeli wniosek, skarga lub prośba są oczywiście bezzasadne, właściwy organ może pozostawić je bez rozpoznania. Projektodawca wskazał, że celem proponowanej zmiany ma być ograniczenie sytuacji, w których prawo do skargi przez część skazanych jest nadużywane, poprzez generowanie skarg wniosków i próśb oczywiście bezzasadnych, na skutek których podejmowanych jest szereg czynności wyjaśniających, angażujących administrację jednostki penitencjarnej. Podejmowanie nieuzasadnionych czynności administracyjnych – w ocenie projektodawcy – narusza interesy pozostałych skazanych, którzy z prawa do skargi korzystają w sposób prawidłowy.

Zgodnie z deklaracją projektodawcy, usprawnieniu procedury rozpatrywania wniosków, skarg i próśb ma służyć również dodanie przepisu § 4, który określa, że skarga przysługuje skazanemu w terminie 7 dni od dnia, w którym dowiedział się o zdarzeniu będącym podstawą skargi. Jedynie w przypadku, gdy niedotrzymanie terminu nastąpiło z przyczyn niezależnych od skazanego, skarga będzie mogła być rozpoznana po terminie. Przy czym należy zakładać, że nie będzie formalnych kryteriów określających co może stanowić ową przyczynę niezależną od skazanego, a ocena w tym zakresie będzie należała do osoby rozpoznającej skargę. Wprowadzenie terminu do wniesienia skargi ma spowodować realną możliwość przeprowadzenia postępowania dowodowego i dokonania ustaleń faktycznych, które doprowadzą do merytorycznego rozstrzygnięcia skargi. Nie jest to bowiem możliwe albo znacznie utrudnione, w przypadku, gdy skazany w skardze przywołuje wydarzenia z odległej przeszłości.

Projektowane rozwiązania nie mogą być zaakceptowane przez Rzecznika Praw Obywatelskich, bowiem w bardzo istotny sposób ograniczają prawo osób skazanych do złożenia i rozpoznania wniosku, skargi i próśby.

W odniesieniu do propozycji pozostawienia bez rozpoznania skarg oczywiście bezzasadnych, podkreślenia wymaga, że prawo do skargi wynika wprost z art. 63 Konstytucji RP. Celem realizacji konstytucyjnego prawa do skargi ustawodawca w art. 102 pkt 10 k.k.w. określił, iż skazany ma prawo do składania wniosków, skarg i próśb organowi właściwemu do ich rozpatrzenia.

Materię skarg i wniosków – w stosunku do osób przebywających na wolności – regulują przepisy zawarte w Dziale VIII ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 735, dalej k.p.a.). Przepis art. 227 k.p.a. stanowi, iż przedmiotem skargi może być w szczególności zaniedbanie lub nienależyte wykonywanie zadań

przez właściwe organy albo przez ich pracowników, naruszenie praworządności lub interesów skarżących, a także przewlekłe lub biurokratyczne załatwianie spraw.

Możliwość pozostawienia skargi bez rozpoznania przewidziana jest w k.p.a. tylko w jednym wypadku. Zgodnie bowiem z art. 239 § 1 k.p.a. w przypadku, gdy skarga, w wyniku jej rozpatrzenia, została uznana za bezzasadną i jej bezzasadność wykazano w odpowiedzi na skargę, a skarżący ponowił skargę bez wskazania nowych okoliczności - organ właściwy do jej rozpatrzenia może podtrzymać swoje poprzednie stanowisko z odpowiednią adnotacją w aktach sprawy - bez zawiadamiania skarżącego.

Kodeks karny wykonawczy, sankcjonując prawo do skargi osób pozbawionych wolności, zawiera zdecydowanie większe możliwości pozostawienia skargi bez rozpoznania w stosunku do uregulowań Kodeksu postępowania administracyjnego.

Przepis art. 6 § 3 k.k.w. w obecnym brzmieniu stanowi bowiem, że właściwy organ może pozostawić wniosek, skargę lub prośbę bez rozpoznania jeżeli są one oparte na tych samych podstawach faktycznych, zawierają wyrazy lub zwroty powszechnie uznawane za wulgarne lub obelżywe albo gwarę przestępców, a także gdy nie zawierają uzasadnienia zawartych w nich żądań w stopniu umożliwiającym ich rozpoznanie. Już w 2015 r., we wniosku do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności art. 6 § 2 zdanie drugie oraz § 3 pkt 2 i 3 k.k.w. z art. 32 i art. 63 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP³, Rzecznik wskazywał, że obowiązujące przepisy w tym zakresie ograniczają prawo do skargi. Co prawda, Trybunał Konstytucyjny orzekł⁴ zgodność kwestionowanych przepisów z Konstytucją RP, to jednak wprowadzenie do przepisów k.k.w. możliwości pozostawienia bez rozpoznania skarg uznanych przez organ rozpatrujący za oczywiście bezzasadne – w ocenie Rzecznika – w jeszcze większym stopniu ograniczy prawa osób pozbawionych wolności w przedmiotowym zakresie.

Z uzasadnienia projektu nowelizacji k.k.w. wynika, że pojęcie „oczywista bezzasadność” definiowana jest jako „taka, która nie wymaga szczególnego badania, jest widoczna na pierwszy rzut oka, jest niewątpliwa i wniosek obiektywnie nie może doprowadzić do oczekiwanego przez skarżącego rezultatu”. Odwołano się przy tym do postanowienia Sądu Najwyższego z 19 marca 2020 r. w sprawie IV KZ 9/20 (LEZ nr 3168904). Pojęcie „oczywista bezzasadność” zostało zdefiniowane przez Sąd Najwyższy w odniesieniu do wstępnej kontroli wniosku o wznowienie postępowania karnego. W tym samym postanowieniu Sąd Najwyższy stwierdził również, że „zgodnie z dyspozycją art. 545 § 3 k.p.k. sąd odmawia przyjęcia wniosku nie pochodzącego od prokuratora,

³ Wniosek dostępny jest na stronie Biuletynu Informacji Publicznej Biura Rzecznika, https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek_do_TK_ws_ograniczenia_skazanym_prawa_do_skargi.pdf [dostęp: 19.11.2021 r.].

⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12.07.2016 r., sygn. akt K 28/15.

obrońcy lub pełnomocnika, bez wzywania do usunięcia jego braków formalnych, jeżeli z treści wniosku, w szczególności odwołującego się do okoliczności, które były już rozpoznawane w postępowaniu o wznowienie postępowania, wynika jego oczywista bezzasadność”. Z powyższego wprost wynika, że oczywista bezzasadność wniosku została stwierdzona w sprawie, która była już przedmiotem rozpoznania przez sąd. Z projektowanych zmian wynika natomiast, że uznanie skargi za oczywiście bezzasadną miałyby nastąpić bez uprzednio przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego.

W uzasadnieniu do projektu wskazano ponadto, że jedynie 267 z ponad 37 tysięcy skarg, wniesionych przez osoby pozbawione wolności w 2021 r., zostało uznanych za zasadne. Nie oznacza to jednak, że skargi uznane za nieuzasadnione, na pierwszym etapie ich rozpoznania można zakwalifikować jako „oczywiście bezzasadne”. Nie oznacza to również, że skargi te z całą pewnością były bezzasadne. Przeprowadzone postępowanie wyjaśniające mogło nie doprowadzić do potwierdzenia zarzutów z uwagi na niemożliwość (np. brak świadków) lub w znacznym stopniu utrudnioną (np. funkcjonariusz posiadający wiedzę w sprawie pozostaje na długotrwałym zwolnieniu) ich weryfikację.

Rzecznik Praw Obywatelskich, po rozpoznaniu skarg od osób pozbawionych wolności, w wielu przypadkach nie zajmuje ostatecznego stanowiska czy w indywidualnej sprawie doszło do naruszenia prawa skazanego. Wynika to z braku skutecznych środków do weryfikacji zarzutów. Przykładem skarg, w których stosunkowo często trudno jednoznacznie stwierdzić, czy doszło do naruszenia praw skarżących są skargi na umieszczenie w celi mieszkalnej niezgodnie z deklaracją w przedmiocie używania wyrobów tytoniowych, co w praktyce skutkuje naruszeniem prawa do przebywania w środowisku wolnym od dymu tytoniowego. W przypadkach, w których osadzony dokonuje zmiany treści takiej deklaracji, weryfikacja zarzutów jest utrudniona. Okoliczności zmian tej deklaracji nie potwierdzają bowiem dokumenty, np. oświadczenie osadzonego, czy treść notatek sporządzanych przez wychowawcę w aktach osobopoznawczych, o co wnioskował Rzecznik. Informacje te zawarte są jedynie w Centralnej Bazie Danych Osób Pozbawionych Wolności Noe.Net, lecz zdarza się, że są one wprowadzane do systemu z opóźnieniem. Natomiast wizytacje pracowników Biura Rzecznika w jednostkach penitencjarnych niejednokrotnie potwierdzają kwaterowanie osadzonych niezgodnie z deklaracją w przedmiocie używania wyrobów tytoniowych.

Wskazać ponadto należy, że jako przykład skargi oczywiście bezzasadnej, w uzasadnieniu do projektu wymieniono m.in. skargę dotyczącą prewencyjnego użycia środków przymusu bezpośredniego, wskazując, że to zagadnienie wynika wprost z art. 13 ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej, która uprawnia funkcjonariuszy Służby Więziennej do prewencyjnego użycia środków przymusu bezpośredniego. Jednakże, przepisy ww.

ustawy stanowią również, że środków przymusu bezpośredniego (także prewencyjnie) używa się w sposób niezbędny do osiągnięcia celów tego użycia, proporcjonalnie do stopnia zagrożenia, wybierając środek o możliwie jak najmniejszej dolegliwości (art. 6 ust. 1 ustawy). Oznacza to, że decyzja jakich środków przymusu bezpośredniego należy użyć, powinna być poprzedzona wnikliwą oceną i dostosowana do okoliczności. Z powyższego wprost wynika, że skargi skazanego na prewencyjne zastosowanie środków przymusu bezpośredniego nie można uznać za oczywiście bezzasadną bez przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego w sprawie. Należy bowiem zweryfikować, czy prewencyjne zastosowanie środków przymusu bezpośredniego spełniało przesłanki określone art. 6 ustawy. Dodać również należy, że w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich wielokrotnie były prowadzone postępowania wyjaśniające w związku z przedstawioną problematyką, a część skarg osadzonych uznawano za zasadne, bowiem zebrany materiał dowodowy wskazywał, iż Służba Więzienna nie wykazała niezbędności zastosowania omawianych środków, były one nieproporcjonalne do stwierdzanych zagrożeń i nadmiernie uciążliwe.

Powyższe potwierdza, że niektóre skargi (nie tylko w zakresie środków przymusu bezpośredniego, ale w każdym aspekcie związanym z wykonaniem kary) uznane przez Służbę Więzienną za bezzasadne, po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego przez Rzecznika, okazują się uzasadnione. W ostatnim czasie w Biurze Rzecznika została rozpoznana skarga na zastosowanie leczenia, na które osadzony nie wyraził zgody. Po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego Rzecznik uznał, że podawanie osadzonemu leków pod przymusem, wbrew jego woli, nie miało oparcia w obowiązujących przepisach prawa, a tym samym naruszyło jego prawo do odmowy leczenia. Naruszeń nie dopatrył się ani Dyrektor Okręgowy Służby Więziennej, który badał tę sprawę, ani też Centralny Zarząd Służby Więziennej. Dopiero po przedstawieniu przez RPO odpowiedniej argumentacji, popartej oceną eksperta w danej dziedzinie, Służba Więzienna przyznała, że doszło do naruszenia prawa osoby pozbawionej wolności.

Wskazać ponadto należy, że skargi których przedmiotem są zarzuty dotyczące traktowania przez funkcjonariuszy i pracowników Służby Więziennej nie mogą być uznane za oczywiście bezzasadne, z uwagi na konieczność respektowania art. 4 k.k.w. i art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, stanowiących o zakazie tortur lub niehumanitarnego albo poniżającego traktowania i karania.

W zakresie prawa do skargi osób pozbawionych wolności, w zaleceniach końcowych⁵ wobec Polski, wypowiedział się Komitet przeciwko Torturom. Komitet poddał niektóre z naszych rodzimych regulacji krytyce, rekomendując, by Polska podjęła „wszystkie konieczne działania w celu

⁵ Zalecenia końcowe, przyjęte w dniu 19 listopada 2013 r. przez Komitet przeciwko Torturom po rozpatrzeniu V i VI sprawozdania okresowego Polski.

zapewnienia, że osoby pozbawione wolności będą mogły w pełni korzystać z prawa do skargi, w tym: należy uchylić kryteria dotyczące uzasadniania skarg dotyczących tortur i niewłaściwego traktowania, przyznać osobom pozbawionym wolności reprezentację prawną w celu złożenia skargi, a także zapewnić, że wszystkie skargi będą szybko, skutecznie i bezstronnie rozpatrywane”. W omawianym aspekcie, szczególne znaczenie ma ostatnia z przywołanych rekomendacji.

W aspekcie powyższego warto dodać, że Sąd Najwyższych rozstrzygając zagadnienie prawne w odniesieniu do art. 7 § 1 k.k.w. wskazał, iż „zgodnie z art. 7 § 1 k.k.w. skazany może zaskarżyć do sądu decyzję organu wymienionego w art. 2 pkt 3-6 i 10 k.k.w. z powodu obrazy prawa materialnego lub prawa procesowego, jeżeli mogła mieć ona wpływ na treść decyzji, o ile ustawa nie stanowi inaczej. (...) W szczególności na płaszczyźnie obrazy prawa procesowego kwestionowane mogą być: sposób gromadzenia dowodów, kompletność zgromadzonego materiału dowodowego oraz prawidłowość jego oceny”⁶. Zatem, sąd penitencjarny rozpoznając skargę w trybie art. 7 k.k.w. musi zbadać okoliczności faktyczne, które legły u podstaw danej sprawy. Zasadnym jest, by mając na uwadze prawidłową realizację prawa osób pozbawionych wolności do skargi, organy postępowania wykonawczego rozpatrywały wszystkie skargi w sposób rzetelny.

Rzecznik dostrzega, że niektórzy osadzeni prawo do skargi traktują w sposób instrumentalny i ich działania zmierzają do destabilizacji pracy administracji więziennej, jednakże nie może zaakceptować zaproponowanego rozwiązania tego problemu.

W odniesieniu do propozycji wprowadzenia terminu 7 dni na złożenie skargi, przede wszystkim powinno się mieć na uwadze szczególną sytuację osób pozbawionych wolności. Dochowanie terminu 7 dni może nie być możliwe dla osadzonych należących do tzw. grupy osób wymagających szczególnego traktowania (osoby z niepełnosprawnością intelektualną, w kryzysie psychicznym, cudzoziemcy), a także z powodu obawy skazanego o swoje bezpieczeństwo. Niekiedy skazani formułują skargi dopiero wtedy, gdy zostaną przetransportowani do innej jednostki penitencjarnej lub zakończą odbywanie kary, jeżeli nie jest to termin zbyt odległy. Ponadto, osoby przebywające w izolacji penitencjarnej są w trudniejszej sytuacji życiowej niż osoby pozostające na wolności. Sporządzenie skargi, w tym sformułowanie i uzasadnienie swoich zarzutów może niekiedy rodzić trudności. Jeżeli takich trudności doświadczą osoby pozostające na wolności, o niższym statusie materialnym, mogą skorzystać z nieodpłatnej pomocy prawnej. Takiej pomocy nie uzyskają osoby pozbawione wolności, a określenie terminu na złożenie skargi, w jeszcze większym stopniu ograniczy ich możliwości dochodzenia swoich praw.

⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2020 r., sygn. akt I KZP 3/20.

Rozumiem, że rozpoznanie skargi, która została sformułowana ze znacznym opóźnieniem rodzi trudności związane chociażby z prawidłowym odtworzeniem przebiegu wydarzeń. Nie we wszystkich jednak przypadkach wystąpią trudności w zakresie weryfikacji podnoszonych przez skarżącego zarzutów, nawet jeśli skarga została złożona po upływie dłuższego czasu od zdarzenia. Nie powinno przysporzyć trudności rozpoznanie skargi skazanego na odmowę udzielenia mu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego w trybie art. 141a § 1 k.k.w.⁷. Dokumentacja w tym zakresie jest przechowywana, a więc zweryfikowanie zarzutu będzie możliwe mimo upływu czasu. Podobnie jest w przypadku skargi na niezapewnienie skazanemu odpowiedniej opieki medycznej. Leczenie jest procesem długotrwałym, zatem w przypadku uznania przez skarżącego, że świadczona mu opieka jest nieadekwatna do stanu zdrowia, powinien on mieć możliwość złożenia skargi w każdym czasie.

Wobec faktu, iż osoby pozbawione wolności nie otrzymują potwierżeń odbioru korespondencji kierowanej do dyrektorów jednostek penitencjarnych, o co Rzecznik wnioskował⁸, problematyczne może być dla osadzonego udowodnienie, że dotrzymał siedmiodniowego terminu na złożenie skargi.

Na uwadze należy mieć także fakt, iż określenie terminu na wniesienie skargi nie zwolni Służby Więziennej z konieczności rozpatrywania skarg osób pozbawionych wolności złożonych z opóźnieniem. Istotnym jest, że osoby pozbawione wolności kierują swoje skargi także do innych organów ochrony praw, w tym do Rzecznika Praw Obywatelskich czy Rzecznika Praw Pacjenta. Co więcej, osoby pozbawione wolności, nie mogąc dochodzić swoich praw po upływie 7-dniowego terminu, zdecydowanie częściej będą oczekiwać pomocy ze strony ww. organów. Należy więc spodziewać się wzrostu skarg kierowanych do Biur RPO i RPP, a rozpoznając skargi organy te w dalszym ciągu będą zwracać się do administracji więziennej z prośbą o przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego bądź ustosunkowanie się do podnoszonych zarzutów, nawet jeśli skarga została złożona po wskazanym terminie.

2. Realizacja prawa osób pozbawionych wolności do obrony (art. 8 § 4-6, art. 217b § 1a, art. 217c § 1a).

⁷ Przepis stanowi, że dyrektor zakładu karnego może udzielić skazanemu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej, osoby godnej zaufania lub samodzielnie, na czas nieprzekraczający 5 dni, w celu odwiedzenia poważnie chorego członka rodziny, uczestnictwa w pogrzebie członka rodziny oraz w innych wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego.

⁸ Wystąpienie RPO z dnia 27.10.2016 r., IX.517.2396.2016, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/osadzeni-powinni-otrzymywac-potwierdzenie-odbioru-korespondencji-kierowanej-do-dyrektorow> [dostęp: 22.11.2021 r.].

Zmiany zaproponowane w przedstawionym projekcie prowadzą do ograniczenia kontaktów telefonicznych i korespondencyjnych skazanego i tymczasowo aresztowanego z podmiotami, o których mowa w art. 8 § 3 k.k.w. – obrońcą, pełnomocnikiem będącym adwokatem lub radcą prawnym oraz przedstawicielem niebędącym adwokatem ani radcą prawnym, który został zaaprobowany przez Przewodniczącego Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do reprezentowania skazanego przed tym Trybunałem. Nie wprowadzają przy tym innych rozwiązań, które mogłyby zrekompensować wprowadzenie przedmiotowych restrykcji.

2.1. Kontakty telefoniczne.

W obecnym stanie prawnym skazany i tymczasowo aresztowany, który posiada zgodę organu dysponującego, może skorzystać z samoinkasującego aparatu telefonicznego jeden raz w ciągu dnia (art. 105b i art. 217c k.k.w. oraz § 24 ust.1 regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności i § 28 ust. 1 regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania). Przepisy te realizują wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 listopada 2014 r. sygn. akt K 54/13 wydany w wyniku rozpatrzenia wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich. Trybunał orzekł, iż bezwzględny zakaz kontaktu telefonicznego oskarżonego pozbawionego wolności z obrońcą narusza konstytucyjne prawo do obrony. Stwierdził, iż swobodne porozumiewanie się oskarżonego ze swoim obrońcą stanowi element konstytucyjnego prawa do obrony i należy do fundamentów rzetelnego procesu sądowego, w którym umożliwia się przygotowywanie obrony i realizowanie jej w toku postępowania. Porozumiewanie się obrońcy i jego klienta powinno być co do zasady nieskrępowane, wolne od kontroli i innych, nadmiernych utrudnień. Ograniczenia tych kontaktów są dopuszczalne, jednak muszą mieć ważną podstawę i być rzetelnie uzasadnione.

Projektowane przepisy przewidują, że rozmowy telefoniczne z podmiotami, o których mowa w art. 8 § 3 k.k.w. mogą być prowadzone co najmniej raz w tygodniu w terminach określonych w porządku wewnętrznym zakładu karnego lub aresztu śledczego (**art. 8 § 4 i art. 217c § 1a**). W uzasadnieniu wskazano, że wprowadzenie minimalnej częstotliwości rozmów telefonicznych z obrońcą zagwarantuje każdemu z osadzonych podstawowe prawo do kontaktu z obrońcą. Takie brzmienie przepisu oznacza jednak, że wprowadzenie jako zasady jednej rozmowy telefonicznej w tygodniu ze wskazanymi podmiotami będzie w pełni realizowało dyspozycję projektowanego przepisu. Uzasadniona jest obawa, że ten minimalny standard zostanie przyjęty jako obowiązujący w zdecydowanej większości jednostek penitencjarnych, jako że będzie realizował oczekiwania Służby Więziennej zmniejszenia obciążenia pracą funkcjonariuszy.

Ponadto, znowelizowane przepisy nie usuwają istniejącej w obecnym stanie prawnym kolizji pomiędzy prawem skazanego do korzystania z rozmów telefonicznych z bliskimi i z obrońcą, na co Rzecznik zwracał uwagę w swoim wystąpieniu do Ministra Sprawiedliwości⁹. Projektowane brzmienie przepisów wskazuje, że jeśli w danym tygodniu skazany przeprowadzi rozmowę z rodziną, to w świetle projektowanych regulacji będzie można odmówić mu kontaktu telefonicznego z obrońcą i pozostałymi podmiotami wskazanymi w art. 8 § 3 k.k.w.

Projektowane przepisy dopuszczają co prawda możliwość skorzystania przez osadzonego z dodatkowej, poza terminami wskazanymi w porządku wewnętrznym zakładu karnego lub aresztu śledczego, rozmowy z podmiotami, o których mowa w art. 8 § 3 k.k.w., za zgodą dyrektora zakładu karnego lub aresztu śledczego, jednakże może to nastąpić jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach, wyłącznie w sytuacji, gdy na konieczność niezwłocznego przeprowadzenia rozmowy będą wskazywały wyznaczone terminy czynności procesowych. Nie można zgodzić się, że potrzebę kontaktu z obrońcą, pełnomocnikiem lub przedstawicielem przed ETPC wyznaczają wyłącznie terminy czynności procesowych. Realizacja prawa do obrony może wymagać intensyfikacji kontaktów z tymi podmiotami w różnych stadiach procesu. Tak restrykcyjne ograniczenie przypadków, w których osoba pozbawiona wolności, a zwłaszcza oskarżony, będzie mogła skorzystać z dodatkowego kontaktu telefonicznego prowadzi w istocie do praktycznego pozbawienia jej możliwości szybkiego nawiązania kontaktu z obrońcą, pełnomocnikiem lub przedstawicielem przed ETPC, jeśli potrzeba taka zaistnieje w terminie niezbiegającym się z wyznaczonym terminem czynności procesowej.

Projektowane przepisy są krokiem wstecz w stosunku do obowiązujących rozwiązań, na co Rzecznik zwracał już uwagę w swojej wcześniejszej opinii do autopoprawki do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny (druk nr 3386)¹⁰, który to projekt zawierał analogiczne rozwiązanie. Rzecznik niezmiennie stoi na stanowisku, że urzeczywistnienie prawa do obrony wyrażonego w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP wymaga w przypadku osoby pozbawionej wolności zapewnienia jej nieskrępowanego kontaktu z obrońcą, nielimitowanego czasowo i niepodlegającego ograniczeniu częstotliwości. Konstytucyjne prawo do obrony może podlegać ograniczeniom, jednak te ograniczenia mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób, nie mogą też

⁹ Treść wystąpienia RPO z dnia 14.11.2017 r. dostępna jest na stronie: <https://bip.brpo.gov.pl/sprawy-generalne/pdf//2017/11/IX.517.1268.2017/1194797.pdf> [dostęp: 17.11.2021 r.].

¹⁰ Uwagi Rzecznika do proponowanych wówczas uregulowań zostały przedstawione Przewodniczącemu Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka w piśmie z dnia 12 lipca 2019 r., szerzej omówione również na stronie RPO: <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/opinia-rpo-o-zmianach-w-kodeksie-karnym-wykonawczym> [dostęp: 16.11.2021 r.].

naruszać istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Projektowane zmiany zostają wprowadzone ustawą, jednak nie spełniają pozostałych przesłanek: konieczność wprowadzenia ograniczeń częstotliwości kontaktów telefonicznych z podmiotami, o których mowa w art. 8 § 3 k.k.w. nie została wykazana, a wprowadzenie tych ograniczeń może prowadzić do naruszenia istoty prawa do obrony.

2.2. Kontakty korespondencyjne.

Projektowane przepisy wprowadzają zmiany, które wpłyną na ograniczenie możliwości utrzymywania przez skazanych i tymczasowo aresztowanych kontaktu korespondencyjnego z podmiotami, o których mowa w art. 8 § 3 k.k.w.

Obowiązujące przepisy stanowią, że skazany/tymczasowo aresztowany ponosi koszty prowadzenia korespondencji (§16 ust. 2 regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności i §17 ust. 2 regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania). Obecnie jednak osadzony, który nie posiada środków pieniężnych może otrzymać od administracji papier, koperty oraz znaczki pocztowe na dwie przesyłki listowe ekonomiczne w miesiącu, o masie do 20 g (odpowiednio §18 i §19 regulaminów). Umożliwia to osobom, które nie mają żadnych środków finansowych, kontakt korespondencyjny m.in. z podmiotami, o których mowa w art. 8 § 3 k.k.w. Projektowane przepisy – jak wynika z uzasadnienia – przewidują rezygnację z przysługującego takiemu osadzonemu limitu na wysłanie korespondencji. Jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach dopuszczają wydanie przez administrację znaczków pocztowych na korespondencję, przy czym całkowicie pomijają potrzebę udostępnienia artykułów piśmiennych i kopert. Do zagadnienia tego szerzej odnoszę się w pkt 3.1 opinii. W tym miejscu należy natomiast podkreślić, że rezygnacja z finansowania przez administrację pewnej minimalnej liczby przesyłek listowych pozbawia osoby nieposiadające środków finansowych korespondencyjnego kontaktu z obrońcą, pełnomocnikiem i przedstawicielem przed ETPC, co w sposób zasadniczy rzutuje na możliwość korzystania przez te osoby z prawa do obrony.

Ograniczeniem mającym wpływ na realizację prawa do obrony przez osoby tymczasowo aresztowane jest też zmiana wprowadzona w przepisie **art. 217b § 1a k.k.w.** Przepis ten w obecnym brzmieniu statuuje odstępstwo od zasady przekazywania korespondencji tymczasowo aresztowanego za pośrednictwem organu dysponującego, wyłączając z takiego trybu postępowania korespondencję tymczasowo aresztowanego z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym. Zgodnie ze znowelizowanym brzmieniem przepisu zwolniona z obowiązku przekazywania za pośrednictwem organu dysponującego zostaje jedynie korespondencja z obrońcą ustanowionym lub wyznaczonym w sprawie, w której zastosowano tymczasowe aresztowanie. Należy mieć na

uwadze, że w stosunku do osób tymczasowo aresztowanych nierzadko toczy się jednocześnie kilka postępowań karnych, a nie w każdej sprawie stosuje się tymczasowe aresztowanie, a także postępowania cywilne. W tych postępowaniach korespondencja tymczasowo aresztowanego z obrońcą lub pełnomocnikiem nie podlega cenzurze. Przekazywanie jej do organu dysponującego nie ma zatem uzasadnienia. Taki tryb postępowania będzie natomiast ograniczał sprawność komunikowania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą lub pełnomocnikiem. W uzasadnieniu do projektu wskazuje się, że za wprowadzeniem tej zmiany przemawia brak możliwości ustalenia przez Służbę Więzienną, czy adresat bądź nadawca korespondencji jest istotnie oznaczonym w sprawie obrońcą lub pełnomocnikiem tymczasowo aresztowanego. Argument ten nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ podstawą do takiej weryfikacji jest przedstawione administracji pełnomocnictwo udzielone przez skazanego, bądź zarządzenie sądu w sprawie przyznania obrońcy lub pełnomocnika z urzędu.

Ponadto, w celu ujednoczenia przepisów w zakresie kontaktów tymczasowo aresztowanego z podmiotami, o których mowa w art. 215 § 1 k.k.w. zaleca się, by w projektowanym **art. 217b § 2 k.k.w.**, stanowiącym o korespondencji tymczasowo aresztowanego, uwzględnić przedstawiciela niebędącego adwokatem ani radcą prawnym, który został zaaprobowany przez Przewodniczącego Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do reprezentowania tymczasowo aresztowanego przed tym Trybunałem.

2.3. Kontakty za pośrednictwem komunikatora internetowego.

W projektowanych przepisach utrzymano bezwzględny zakaz korzystania przez tymczasowo aresztowanego ze środków łączności innych niż samoinkasujący aparat telefoniczny (**art. 217c § 1 k.k.w.**), nie uwzględniając tym samym postulatu Rzecznika wyrażonego w wystąpieniach do Ministra Sprawiedliwości¹¹ o dopuszczeniu korzystania przez tymczasowo aresztowanych z komunikatora internetowego, zapewniającego przekaz obrazu i dźwięku. Rzecznik wskazywał wówczas na przydatność wykorzystania tego sposobu komunikacji m.in. do realizacji kontaktów tymczasowo aresztowanego z obrońcą. Ministerstwo Sprawiedliwości nie przedstawiło swojego stanowiska, a w uzasadnieniu do projektu w żaden sposób nie uargumentowano utrzymania tego zakazu. W ocenie Rzecznika nie ma powodu, aby nie dopuścić korzystania z nowych rozwiązań technologicznych, zwłaszcza w zakresie kontaktu tymczasowo aresztowanego z obrońcą i pełnomocnikiem, mając na uwadze, że kontaktowanie się z obrońcą za pośrednictwem komunikatora

¹¹ Wystąpienie RPO z dnia 2.06.2020 r. oraz z dnia 19.10.2020 r., IX.517.665.2020, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-umozliwic-kontakt-aresztowanych-z-bliskimi-przez-komunikator-internetowy> [dostęp:21.11.2021 r.].

internetowego jest w swej istocie zbliżone do kontaktu w drodze widzenia. Wprowadzenie takiej możliwości pozwoliłoby na poszerzenie kontaktu tymczasowo aresztowanego z obrońcą, co ma istotne znaczenie zwłaszcza w obliczu wynikającego z projektowanej nowelizacji ograniczenia kontaktów telefonicznych i korespondencyjnych tymczasowo aresztowanych. Dlatego postulować należy rezygnację z bezwzględnego zakazu korzystania z komunikatora internetowego, w szczególności do kontaktu tymczasowo aresztowanego z obrońcą.

Bezwzględny zakaz korzystania przez tymczasowo aresztowanych z innych niż samoinkasujący aparat telefoniczny środków łączności przekłada się także na trudności w realizowaniu swojego mandatu przez Krajowy Mechanizm Prewencji Tortur (dalej: KMPT lub Krajowy Mechanizm). W korespondencji z Biurem Rzecznika Służba Więzienna wskazywała bowiem, że zezwolenie tymczasowo aresztowanym na prowadzenie rozmów za pośrednictwem komunikatora z jakimkolwiek organami, nie znajduje odzwierciedlenia w obowiązującym porządku prawnych. Istotnym jednak jest, że KMPT działa w oparciu o przepisy prawa międzynarodowego, które stanowią część porządku prawnego. Kluczowe znaczenie w tym przypadku ma art. 20 lit. d i e OPCAT¹².

Konsekwencją omawianego zakazu jest też brak możliwości przeprowadzenia rozmowy z osobami tymczasowo aresztowanymi przez przedstawicieli Rzecznika, którzy w czasie trwającej epidemii wykorzystują komunikację on-line do weryfikowania podnoszonych przez wnioskodawców zarzutów.

3. Realizacja prawa osób skazanych i tymczasowo aresztowanych do utrzymywania kontaktu ze światem zewnętrznym (art. 91 pkt 4, art. 92 pkt 4, art. 105 § 6a, art. 105b, art. 141 § 1, art. 143 § 1 pkt 7a, art. 217 § 1g, art. 217 c § 1c).

Omówione w tym punkcie zmiany Kodeksu nie mogą być przez Rzecznika Praw Obywatelskich zaakceptowane, bowiem w sposób zbyt daleko idący ograniczają prawo skazanego do kontaktu z rodziną i innymi osobami bliskimi, określone w art. 102 pkt 2 k.k.w. Co więcej, art. 105 § 1 k.k.w. precyzuje to prawo stanowiąc, że skazanemu należy umożliwić utrzymywanie więzi przede wszystkim z rodziną i innymi osobami bliskimi m.in. przez widzenia i rozmowy telefoniczne. Bezwzględnie są to jedne z podstawowych praw osób pozbawionych wolności, chronione również

¹² Art. 20 Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, przyjęty przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku dnia 18 grudnia 2002 r. (OPCAT): W celu umożliwienia krajowym mechanizmom prewencji wypełniania ich mandatu Państwa Strony niniejszego protokołu podejmują się przyznać im:

d) możliwość odbywania prywatnych rozmów bez świadków z osobami pozbawionymi wolności, bądź osobiście, bądź poprzez tłumacza, jeśli uznane to zostanie za niezbędne, jak również z każdą inną osobą, co do której krajowy mechanizm prewencji uzna, że może ona dostarczyć stosownych informacji,

e) swobodę wyboru miejsc, które zechce odwiedzić, oraz osób, z którymi zechce odbyć rozmowy.

konstytucyjnie. W świetle zasady wyrażonej w art. 18 Konstytucji rodzina znajduje się pod opieką i ochroną Rzeczypospolitej Polskiej, co nakłada na ustawodawcę obowiązek powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które prowadziłyby do dezintegracji życia rodzinnego. Poza tym, w myśl art. 47 Konstytucji każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Konstytucyjne prawa mogą oczywiście podlegać ograniczeniu, jednak przesłanki wprowadzenia takiego ograniczenia ustrojodawca zawarł w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej. Stosownie do jego treści, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich projektodawca nie wykazał w sposób przekonujący, w jaki sposób przesłanki te miałyby być spełnione przy wdrażaniu proponowanych zmian, które wprost godzą w kontakty z bliskimi albo prowadzą do ograniczenia prawa do kontaktu ze światem zewnętrznym.

Nie można przy tym również pominąć konieczności respektowania w toku wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osoby będącej rodzicem – prawa dziecka do kontaktu z obojgiem rodziców, określonego w art. 9 Konwencji o prawach dziecka. Dodatkowo Strategia Rady Europy na rzecz praw dziecka¹³ wskazuje, że dzieci osób pozbawionych wolności są grupą szczególnie narażoną na wykluczenie społeczne. Tym samym państwo winno ze szczególną troską zabiegać o utrzymanie ich więzi z rodzicami. Tożsame rozważania odnaleźć można w kompleksowej Strategii UE na rzecz praw dziecka¹⁴ przyjętej w 2021 r. przez Komisję Europejską. Zalecenia CM/Rec (2018)5¹⁵ Komitetu Ministrów dla państw członkowskich Rady Europy dotyczących dzieci rodziców osadzonych w zakładach karnych, przyjętych przez Komitet Ministrów w dniu 4 kwietnia 2018 r. na 1312 posiedzeniu Komitetu Delegatów Ministrów także wskazują, jak istotne jest uwzględnienie dobra dziecka tak przy orzekaniu kary pozbawienia wolności, co przy jej wykonaniu. Zalecenie 31 wprost mówi, iż prawo dziecka do bezpośredniego kontaktu z rodzicem powinno być szanowane, także w przypadku zastosowania wobec osadzonego rodzica sankcji lub środków dyscyplinarnych.

¹³ Dostępna w języku polskim na stronie: <https://rm.coe.int/strategia-rady-europy-na-rzecz-praw-dziecka-2016-2021-1680931c80> [dostęp: 19.11.2021 r.].

¹⁴ Comprehensive EU Strategy on the Rights of the Child and the European Child Guarantee document, dostępny na stronie: https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/rights-child/eu-strategy-rights-child-and-european-child-guarantee_en [dostęp: 19.11.2021 r.].

¹⁵ Tekst zaleceń w języku angielskim dostępny jest na stronie: <https://edoc.coe.int/en/children-s-rights/7802-recommendation-cmrec20185-of-the-committee-of-ministers-to-member-states-concerning-children-with-imprisoned-parents.html> [dostęp: 16.11.2021 r.]. Tłumaczenie na język polski zostało opracowane przez Małopolskie Stowarzyszenie Probacja, dostępne na stronie internetowej RPO: [https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Polska%20wersja%20jezykowa%20rekomendacji%20CM_Rec\(2018\)5E.pdf](https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Polska%20wersja%20jezykowa%20rekomendacji%20CM_Rec(2018)5E.pdf) [dostęp: 16.11.2021 r.].

Nieuwzględnienie powyższego sprawia, że dziecko dodatkowo cierpi za czyny rodzica. Znamionym w tym kontekście jest hasło „Nie moja wina, ale moja kara” towarzyszące dorocznej, międzynarodowej kampanii mającej na celu podniesienie świadomości społecznej na temat praw i potrzeb dzieci, których rodzice są osadzeni w jednostkach penitencjarnych, organizowanej przez Children of Prisoners Europe (COPE)¹⁶.

Konkludując rozważania stojące u podstaw konieczności zanegowania przez Rzecznika Praw Obywatelskich wielu propozycji znajdujących się w projekcie ustawy, a odnoszących się do utrzymywania kontaktów z bliskimi, należy podkreślić, iż podstawową zasadą ustanawiania i dyrektywą interpretacyjną do stosowania każdego przepisu związanego z dzieckiem i sytuacją, w której się znalazło, jest zasada dobra dziecka opisana w art. 3 Konwencji o prawach dziecka, a państwo – strona Konwencji – powinno zapewnić rodzicom, także pozbawionym wolności, pomoc w wykonywaniu obowiązków rodzicielskich i podtrzymaniu więzi z dzieckiem.

Mówiąc o konieczności zapewnienia osadzonemu możliwie szerokiego kontaktu ze światem zewnętrznym należy mieć również na względzie proces reintegracji osób pozbawionych wolności w społeczeństwie, już po zakończeniu przez nich odbywania kary. Warunki izolacyjne tak dalece różnią się od realiów funkcjonowania w warunkach wolnościowych, że prawidłowa adaptacja do nich będzie stanowiła istotne wyzwanie. Zwiększanie izolacji od społeczeństwa jedynie utrudni ten proces i zwiększy szanse na powrót skazanego do przestępstwa. Zgodnie bowiem z regułą 106 i 107 Reguł Mandeli, biorąc pod uwagę przyszłość osadzonego po zwolnieniu, należy dążyć do umożliwienia mu podtrzymywania lub poprawy jego relacji z pozostającymi na wolności osobami bliskimi oraz rodziną.

Rozważając wprowadzenie do Kodeksu różnego rodzaju ograniczenia ze światem zewnętrznym, należy mieć również na względzie niezwykle istotną argumentację Stowarzyszenia Zapobiegania Torturom (APT), zgodnie z którą tortury i inne okrutne, nieludzkie lub poniżające traktowanie lub karanie w prawie wszystkich przypadkach mają miejsce w tajemnicy. Dostęp osób pozbawionych wolności do prawników, lekarzy oraz kontakt z przyjaciółmi lub członkami rodziny tworzy bardziej otwarte środowisko przetrzymywania, które pomaga zapobiegać torturom i złemu traktowaniu. Zapewnienie zatrzymanym możliwości utrzymywania kontaktu z rodziną poprzez wizyty, rozmowy telefoniczne i korespondencję jest podstawowym prawem osadzonego, które dodatkowo może zapewniać mu istotne wsparcie i pomagać w ponownej integracji po zwolnieniu¹⁷.

¹⁶ Strona internetowa COPE <https://childrenofprisoners.eu/> [dostęp: 19.11.2021 r.], w Polsce kampanię koordynuje Małopolskie Stowarzyszenie Probacja <https://probacja.org/> [dostęp: 19.11.2021 r.].

¹⁷ Association for the Prevention of Torture - Legal Safeguards to Prevent Torture The Right of Access to Lawyers for Persons Deprived of Liberty; March 2010; APT.

3.1. Kontakt poprzez korespondencję.

Projektowana zmiana w **art. 105 § 6a k.k.w.** zakłada, że skazany (na podstawie art. 209 k.k.w. również tymczasowo aresztowany) ponosi koszty prowadzenia korespondencji, w tym korespondencji urzędowej. Projektowane przepisy nie wyłączają możliwości pokrycia przez Skarb Państwa kosztów korespondencji prowadzonej przez osobę pozbawioną wolności, ale w znaczny sposób ograniczają jej prawo do prowadzenia korespondencji. Rezygnuje się bowiem z tzw. limitów znaczków, które aktualnie przysługują skazanemu/tymczasowo aresztowanemu, co podniesiono w pkt 2.2. opinii.

W uzasadnieniu do projektu wskazano, że zmiana została podyktowana potrzebą ograniczenia nadużywania tego uprawnienia przez osoby pozbawione wolności i wykorzystywania go niezgodnie z celem. W nawiązaniu do tego argumentu należy wskazać, że wysłanie przez skazanych na koszt administracji więziennej kilku tysięcy przesyłek listowych w ciągu roku było możliwe nie na podstawie przepisu o finansowaniu przez administrację więzienną dwóch przesyłek listowych w miesiącu. Tak duża liczba korespondencji mogła być wysłana na koszt administracji wyłącznie na podstawie innego przepisu - § 22 i § 23 regulaminów, które stanowią, iż skazany/tymczasowo aresztowany, który nie posiada środków pieniężnych, otrzymuje od administracji zakładu karnego papier, koperty i znaczki pocztowe poza limitem określonym w § 18 na wnioski, skargi i prośby adresowane do organów, o których mowa w art. 8a § 3. W ocenie Rzecznika podjęcie działań w celu ograniczenia tak znaczącego nadużywania uprawnień jest potrzebne, natomiast nie może to następować w taki sposób, aby pozbawiło osoby najuboższe prawa do wysłania dwóch listów ekonomicznych w miesiącu.

Odnosząc się do tego problemu pragnę zaznaczyć, że zwrot „nieposiadający środków pieniężnych” nie odnosi się wyłącznie do stanu na czas przekazania korespondencji. Jeśli skazany dysponuje regularnie środkami finansowymi, nie można uznać, że nie posiada własnych środków pieniężnych. Skazany powinien wówczas tak gospodarować środkami pieniężnymi, by móc samodzielnie opłacać wysyłaną przez siebie korespondencję. Natomiast osoby nieposiadające środków finansowych są to osoby niezatrudnione odpłatnie, długotrwale nieotrzymujące przekazów pieniężnych od bliskich i niedokonujące zakupów w kantynie. Taką interpretację Rzecznik wielokrotnie przywoływał w kontakcie z osobami pozbawionymi wolności. Przyjęcie projektowanej zmiany będzie zatem najbardziej dotkliwe właśnie dla wyżej opisanej grupy skazanych. Ograniczy to również kontakt skazanych ze światem zewnętrznym, gdyż wysoce prawdopodobnym jest, że osoby najuboższe nie posiadają również możliwości finansowych, by zakupić kartę telefoniczną, co przekłada się na brak możliwości korzystania z samoinkasującego aparatu telefonicznego. Ograniczony zostanie również kontakt skazanych z urzędami. Z jednej strony wymagane jest od

skazanych, by w ramach procesu resocjalizacji, podejmowali samodzielne działania zmierzające do załatwiania ich bieżących spraw, a z drugiej ogranicza im się taką możliwość. Określenie, iż decyzją administracji więziennej, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, skazany może otrzymać środki na prowadzenie korespondencji jest niewystarczającym gwarantem, gdyż decyzje podejmowane będą w sposób uznaniowy i niezakładający żadnego minimum wsparcia, do którego uprawniona byłaby osoba pozbawiona wolności i nieposiadająca środków finansowych na pokrycie kosztów korespondencji.

Nieprzekonujące jest również wskazanie w tym kontekście na poczucie niesprawiedliwości społecznej z uwagi na uprzywilejowaną pozycję osób pozbawionych wolności. Osoby pozostające na wolności faktycznie nie korzystają z finansowania prowadzonej przez nich korespondencji, jednakże w przeciwieństwie do skazanych mają możliwość korzystania z różnego rodzaju form kontaktu z bliskimi czy w sprawach urzędowych, w tym przede wszystkim w postaci osobistego kontaktu czy poprzez Internet, co sprawia, że regularne prowadzenie korespondencji zarówno z najbliższymi, jak i z organami państwowymi jest już rzadkością.

Odejście od gwarancji wysyłki na koszt Skarbu Państwa dwóch listów w miesiącu budzi tym większy niepokój, iż całokształt projektowanych i omawianych w tej części regulacji prowadzi może w praktyce do ograniczenia częstotliwości kontaktów osób pozbawionych wolności ze światem zewnętrznym, tak przez korespondencję, co np. rozmowy telefoniczne. Nowelizacja nie zakłada także przyznania prawa osobom pozbawionym wolności do odbywania widzeń poprzez komunikator internetowy, o co zabiegał Rzecznik Praw Obywatelskich. Nie tworzy zatem nowych gwarancji wspierających rozwój więzi rodzinnych i podtrzymywania kontaktu z bliskimi. Skala ograniczania przez projektowane zmiany form kontaktu ze światem zewnętrznym każe Rzecznikowi tym mocniej sprzeciwiać się projektowanej rezygnacji z prawa osób pozbawionych wolności do otrzymania wsparcia w postaci dwóch przesyłek listowych w miesiącu.

3.2. Kontakt skazanego i tymczasowo aresztowanego poprzez samoinkasujący aparat telefoniczny.

Proponowany przepis **art. 105b k.k.w** zakłada, że skazany co najmniej raz w tygodniu ma prawo korzystać z samoinkasującego aparatu telefonicznego na własny koszt lub na koszt rozmówcy, w sposób i w terminach ustalonych w porządku wewnętrznym obowiązującym w zakładzie karnym. Zdaniem projektodawcy – podobnie, jak w przypadku kontaktu osób tymczasowo aresztowanych z obrońcą – zmiany te mają charakter gwarancyjny w zakresie określenia minimalnej liczby kontaktów telefonicznych skazanych, a limity mogą być podwyższone przez dyrektora jednostki w porządku

wewnętrznym, przy uwzględnieniu możliwości kadrowych i technicznych danego zakładu karnego czy aresztu śledczego.

Z posiadanej przez Rzecznika wiedzy wynika, że obecnie osoby pozbawione wolności regularnie korzystają z aparatu telefonicznego i w wielu jednostkach istnieje możliwość nawet codziennego kontaktu z rodziną i innymi podmiotami. Ponownie podkreślić należy, że określenie w przepisach minimalnej liczby kontaktów telefonicznych na poziomie co najmniej jednej rozmowy telefonicznej w tygodniu, może spowodować przyjęcie interpretacji na niekorzyść skazanych, co będzie swoistym krokiem wstecz. Warto zwrócić uwagę, iż podobne rozwiązanie wprowadzono w odniesieniu do realizacji prawa skazanego/tymczasowo aresztowanego do odpowiednich warunków higieny. Określenie w regulaminie organizacyjno-porządkowym wykonywania kary pozbawienia wolności oraz w regulaminie organizacyjno-porządkowym wykonywania tymczasowego aresztowania, że skazany/tymczasowo aresztowany korzysta co najmniej raz w tygodniu z ciepłej kąpeli, ustala minimalny standard w zakresie utrzymania higieny osób pozbawionych wolności. Tak jak w przypadku rozmów telefonicznych standard ten mógł być podwyższony, a decyzję w tym zakresie pozostawiono administracji więziennej. Unormowanie to spowodowało jednak, iż Służba Więzienna dokonywała jego wykładni w sposób jednolity i utrwalony, tj. zapewniając skazanym i tymczasowo aresztowanym mężczyznom ciepłą kąpiel jeden raz w tygodniu. Dopiero w rezultacie rozpoznawania przez Trybunał Konstytucyjny wniosku Rzecznika z dnia 3 lipca 2014 r.¹⁸, nieznacznie zwiększono liczbę kąpeli, do dwóch w tygodniu. Uzasadniona wydaje się zatem obawa, że projektowane uregulowanie przyniesie podobny skutek i doprowadzi do ograniczenia częstotliwości korzystania przez osoby pozbawione wolności z samoinkasującego aparatu telefonicznego.

Projektodawca w **art. 217c k.k.w.** zaproponował dodatkowe ograniczenia w zakresie korzystania przez osoby tymczasowo aresztowane z aparatów telefonicznych wskazując, że kontakt taki może być tylko z osobą najbliższą oraz jedynie w szczególnych, wyjątkowych bądź nagłych sytuacjach życiowych. Jest to istotna zmiana, lecz żeby ją właściwie zobrazować należy wyjść od art. 249 § 1 Kodeksu postępowania karnego, który określa, że celem stosowania środków zapobiegawczych jest zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania. Podobną myśl wyraża art. 207 k.k.w., zgodnie z którym wykonywanie tymczasowego aresztowania służy realizacji celów, dla których ten środek zastosowano, a w szczególności zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania

¹⁸ Wniosek dostępny jest na stronie Biuletynu Informacji Publicznej Biura RPO, <https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek%20RPO%20do%20TK%20ws.%20k%20C4%85pieli%20tymczasowo%20aresztowanych%20i%20skazanych.pdf> [dostęp:19.11.2021 r.].

karnego. Oznacza to, że tymczasowe aresztowanie powinno być wykonywane w taki sposób, aby zminimalizować ewentualne ryzyko destabilizacji procesu karnego.

W myśl przepisów k.k.w. organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, wydaje zarządzenie o zgodzie na korzystanie z aparatu telefonicznego, chyba że zachodzi uzasadniona obawa, że zostanie ona wykorzystana w celu bezprawnego utrudniania postępowania karnego lub do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa (art. 217c § 2 k.k.w.). Rozporządzenie w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania określa dodatkowe kryteria: w szczególnie uzasadnionych przypadkach, w celu porozumiewania się z osobą najbliższą¹⁹, a tym samym wprowadza ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, dalej idące niż czyni to Kodeks, co stoi w sprzeczności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP²⁰. Te dodatkowe kryteria, które – co należy podkreślić – nie mają charakteru gwarancyjnego dla dobra postępowania, są wprowadzone do projektowanego art. **217c § 1c k.k.w.** Zgodnie z tą zmianą, ewentualna zgoda na kontakt telefoniczny osoby tymczasowo aresztowanej z osobą najbliższą będzie wydana jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach, zwłaszcza gdy bezpośredni kontakt jest niemożliwy lub szczególnie utrudniony lub gdy wynika to z nagłej sytuacji życiowej.

Trudno zidentyfikować argumenty, które przemawiałyby za przyjęciem takiego rozwiązania. W proponowanym kształcie nawet w sytuacji, gdy organ dysponujący pozytywnie zweryfikuje wniosek o wyrażenie zgody na kontakt telefoniczny w zakresie przesłanek destabilizacji procesu oraz popełnienia czynu zabronionego, to zgoda taka nie zostanie udzielona wobec niespełnienia dodatkowych przesłanek, jakimi mają być szczególne, wyjątkowe bądź nagłe sytuacje życiowe.

Niejednokrotnie izolacyjny środek zapobiegawczy, jakim jest tymczasowe aresztowanie, stosowany jest w toku całego postępowania karnego, które z uwagi na poziom skomplikowania może być znacznie wydłużone. Tymczasem w projektowanym kształcie przepis art. 217c § 1c k.k.w. wyklucza praktycznie możliwość korzystania z samoinkasujących aparatów telefonicznych przez tymczasowo aresztowanych, nawet w sytuacji, gdy nie ma już konieczności zabezpieczenia toku postępowania, a środek zapobiegawczy stosowany jest w dalszym ciągu, np. z uwagi na grożącą oskarżonemu surową karę.

Trzeba też podkreślić, że w proponowanym kształcie nawet w przypadku zaistnienia sytuacji wyjątkowej i nagłej, procedura uzyskania zgody na kontakt telefoniczny tymczasowo aresztowanego

¹⁹ Przepis § 25 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania.

²⁰ RPO zgłosił udział w postępowaniu przed TK dot. skargi konstytucyjnej i wniósł o stwierdzenie, że przepis § 25 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania (Dz. U. z 2016 r. poz. 2290) jest niezgodny z art. 47 w zw. z art. 31 ust. 3 w zw. z art. 2 w zw. z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

z osobą najbliższą uniemożliwia nawiązanie niezwłocznego kontaktu. Przeprowadzenie rozmowy będzie bowiem wymagało każdorazowej zgody organu, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, wydanej w formie zarządzenia, o którym mowa w § 2 lub 3. Oznacza to, że zamierza się odstąpić od możliwości wydania decyzji uprawniającej osobę tymczasowo aresztowaną do wielokrotnego skorzystania z aparatu telefonicznego w określonym czasie. Trzeba z całą stanowczością podkreślić, że taka regulacja zdecydowanie zwiększy obciążenie organów dysponujących rozpatrywaniem większej liczby wniosków, które z kolei, zgodnie z dyspozycją § 190 Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, muszą być rozpatrywane niezwłocznie.

Powyżej wskazane zmiany w istocie prowadzą do niemalże całkowitego pozbawienia osoby tymczasowo aresztowanej możliwości korzystania z samoinkasujących aparatów telefonicznych.

Reasumując, to nie szczególne, wyjątkowe bądź nagłe sytuacje życiowe winny stanowić podstawę weryfikacji zgody na kontakt telefoniczny tymczasowo aresztowanego, lecz to, czy kontakt z konkretną osobą nie zakłóci prawidłowego toku postępowania bądź nie będzie on wykorzystany w celu bezprawnego utrudniania postępowania karnego lub do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa. Dlatego też postulować należy rezygnację z projektowanej zmiany, pozostawiając organowi dysponującemu możliwość weryfikacji składanych w powyższym zakresie wniosków jedynie w oparciu o przesłankę konieczności zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania.

3.3. Kontakt tymczasowo aresztowanego poprzez widzenia.

Projektowany artykuł **217 § 1g k.k.w.** zakłada, że zarządzenie organu dysponującego o zgodzie na widzenie osoby tymczasowo aresztowanej uprawnia do jednorazowego widzenia, chyba że organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, zarządzi inaczej. Uzasadnieniem postulowanej zmiany ma być konieczność uregulowania i ujednolicenia różnorodnej praktyki sądów, które wydając zarządzenia o zgodzie na widzenie tymczasowo aresztowanego częstokroć opatrują je sformułowaniem (dopiskiem) „wielokrotne”, dodatkowo bez wskazywania liczby widzeń, na które wyrażają zgodę (ich częstotliwości). Tym samym skutek niniejszej zmiany zasadą ma być, że zarządzenie o zgodzie na widzenie uprawnia do jednokrotnego widzenia. W każdym jednak przypadku organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, będzie mógł zarządzić inaczej.

Wprowadzenie takiego rozwiązania nie wydaje się jednak być celowe i racjonalne. Założeniem postulowanej zmiany ma być wprowadzenie reguły i jednolitej praktyki w udzielaniu przez organ dysponujący zgodą na widzenie jednorazowe. Tym samym tymczasowo aresztowany,

aby otrzymać kolejne widzenie z tą samą osobą najbliższą, będzie każdorazowo występował do organu dysponującego z nowym wnioskiem. Powyższe będzie obligowało organ dyspozycyjny do rozpoznawania zdecydowanie większej liczby wniosków w tym zakresie.

Ponadto, nie sposób również nie zauważyć, że w sytuacji, gdy organ dysponujący uprzednio udzielił tymczasowo aresztowanemu zgody na widzenie z osobą najbliższą, stwierdzając brak przeciwwskazań w tym zakresie, to nie ma potrzeby powtarzania procedury weryfikacyjnej, jeśli nie zaistniały konkretne okoliczności uzasadniające cofnięcie zgody na kontakt w tej formie. Jeżeli jednak takie okoliczności w sprawie zaistnieją, to wówczas zgoda na kontakt może zostać cofnięta.

Dodatkowo należy w tym miejscu zaznaczyć, że § 189 Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, który określa elementy składowe zarządzenia o zgodzie na widzenie nie przewiduje, że decyzja w tym przedmiocie musi zostać wydana niezwłocznie. Tym samym, jeżeli regułą ma stać się wydawanie zgody jedynie na jednorazowe widzenie, to w rzeczywistości z jednej strony zdecydowanie wydłuży się okres oczekiwania na rozpoznanie takiego wniosku, a z drugiej zdecydowanie zwiększy się liczba wpływających wniosków w tym przedmiocie.

Reasumując, moim zdaniem przyjęcie postulowanego rozwiązania utrudni uzyskanie zgody na widzenie oraz zwiększy obciążenie organów dysponujących z uwagi na konieczność rozpoznawania znacznej liczby wniosków w tym zakresie.

3.4. Kontakty skazanych ze światem zewnętrznym poprzez realizację zajęć poza terenem jednostki penitencjarnej.

Projektowane przepisy (art. 91 pkt 4 i art. 92 pkt 4 k.k.w.) wprowadzają limity wyjść skazanych przebywających w zakładach karnych półotwartych i otwartych na zajęcia organizowane poza terenem zakładu karnego. W zakładzie karnym typu półotwartego dopuszcza się maksymalnie 28 wyjść w ciągu roku (średnio raz na dwa tygodnie), w zakładzie karnym typu otwartego maksymalnie 56 wyjść w ciągu roku (średnio raz w tygodniu). Rzecznik zajmował już stanowisko w tej sprawie, przedstawiając uwagi do przywołanej wcześniej autopoprawki do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny (druk nr 3386). Prezentowana koncepcja ustawodawcy została utrzymana w analizowanej nowelizacji. Wprowadzenie w przepisach limitu wyjść wydaje się niecelowe, szczególnie wobec zawartej w uzasadnieniu argumentacji. Wskazano w niej, że dotychczasowy brak kodeksowych limitów powodował, że „zdarzały się przypadki nadużywania tego rodzaju wyjść lub były one stosowane jako alternatywa w przypadku, gdy skazany nie posiadał formalnych uprawnień do korzystania z innych przepustek lub zezwoleń skutkujących pobytem poza teren zakładu karnego”.

Niezbędnym jest zaznaczenie, iż o zgodzie na wyjście skazanego każdorazowo decyduje dyrektor zakładu karnego. Dyrektor udzieli zezwolenia tylko temu skazanemu, który swoją postawą i zachowaniem daje gwarancję właściwego wykorzystania zezwolenia, a skorzystanie przez niego z udziału w zajęciach nie będzie kolidować z potencjalnym udziałem w zajęciach innego skazanego. Dbłość o racjonalne wykorzystanie potencjału tego rodzaju oddziaływań resocjalizacyjnych spoczywa na administracji jednostki. Wprowadzenie maksymalnego limitu stwarza ryzyko pozbawienia możliwości udziału w takich zajęciach osób, które spełniają wszelkie przesłanki do korzystania z zajęć poza jednostką, tylko dlatego, że przysługujący im limit został wyczerpany. Możliwość udziału w zajęciach organizowanych poza terenem zakładu karnego jest istotną formą oddziaływania resocjalizacyjnego, wspiera readaptację społeczną skazanych, jest elementem licznych programów oddziaływania wykorzystywanych w więziennictwie i winno być stosowane tak szeroko, jak tylko pozwalają na to indywidualne cechy skazanego oraz stawiane mu cele w procesie readaptacji społecznej.

Jak wielokrotnie podkreślał Europejski Komitet ds. Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu i Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu (CPT), celem dla wszystkich typów zakładów karnych powinno być w przyszłości umożliwienie osadzonemu spędzania aktywnie i w sposób wartościowy czasu poza celą, w wymiarze 8 godzin dziennie²¹. Adekwatnie do możliwości organizacyjnych jednostki oraz stanu zdrowia i właściwości osobistych osadzonych, należy także umożliwiać skazanym w odpowiednich proporcjach podjęcie pracy, nauki, udział w zajęciach kulturalno-oświatowych oraz aktywność na świeżym powietrzu umożliwiającą fizyczne zmęczenie się²².

Ponownie należy podkreślić, że zmiana ta dotknie osadzonych, których ze względu na ich postawę w trakcie odbywania kary, właściwości osobiste lub charakter popełnionego czynu, można było umieścić w warunkach zmniejszonej izolacji. Przyznanie uprawnienia dyrektorowi do kontroli wyjść skazanych w wystarczający sposób zabezpiecza interes wymiaru sprawiedliwości, w przypadku, gdyby uczestnictwo danego skazanego w zajęciach poza terenem zakładu karnego nie było wskazane, dyrektor ma zawsze możliwość niewyrażenia zgody na udział w nich skazanego, niezależnie od istnienia bądź nieistnienia kodeksowego limitu. Nadto, argument o dotychczasowym nadużywaniu przez skazanych tej możliwości stoi w sprzeczności z inną informacją zawartą w uzasadnieniu. Jednocześnie stwierdza się bowiem, że projektowane limity zostały „określone w sposób liberalny, a dotychczasowe doświadczenia wskazują, że skazani nie wykorzystywali tego rodzaju zezwoleń w tak szerokim zakresie”.

²¹ Zob. Trzydziesty Raport Generalny CPT [CPT/Inf (2021)5], § 76-80.

²² Zob. Jedenasty Raport Generalny CPT, [CPT/Inf (2001)16], § 74.

3.5. Nowy rodzaj kary dyscyplinarnej ograniczającej kontakt ze światem zewnętrznym.

Projektowany art. 143 § 1 pkt 7a k.k.w. wprowadza nowy rodzaj kary dyscyplinarnej w postaci pozbawienia możliwości korzystania z widzeń i samoinkasującego aparatu telefonicznego na okres do 28 dni.

Odniesienie się do proponowanej zmiany wymaga na wstępie przypomnienia, iż kara taka istniała już w ustawie z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 13, poz. 98 z późn. zm.). Pozbawienie lub ograniczenie widzeń na okres do 3 miesięcy stanowiło wówczas jedną z trzech kar określonych jako najsurowsze (art. 56 § 3). Ustawodawca zdecydował się zrezygnować z tej kary uchwalając Kodeks karny wykonawczy z 1997 r., a nadto wprowadzić w katalogu nagród istotne zmiany, które miały na celu wspieranie kontaktu skazanego ze światem zewnętrznym. To wówczas wprowadzono do katalogu nagród zezwolenie na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nieprzekraczający jednorazowo 30 godzin oraz nagrodę w postaci zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, na okres nieprzekraczający jednorazowo 14 dni.

Powyższe można ocenić jako zdobycz tego okresu, wyraz zrozumienia ustawodawcy dla kształtującej roli kar i nagród w wachlarzu oddziaływań penitencjarnych, które nie mają spełniać jedynie funkcji punitywnej, a być służebne wobec zakładanych celów wykonywania kary pozbawienia wolności. Cele te, wskazane w art. 67 k.k.w., na gruncie prawa karnego wykonawczego realizowane są za pomocą środków oddziaływania penitencjarnego, które to z kolei powinny spełniać funkcję kształtującą i utrwalającą pozytywne, społecznie pożądane postawy, a jednocześnie przeciwdziałać zjawiskom, które mają negatywny wpływ na skazanego. Kodeks karny wykonawczy z dnia 6 czerwca 1997 r. wśród podstawowych środków oddziaływania penitencjarnego, zgodnie z art. 67 § 3, wymienia m.in. podtrzymywanie kontaktów z rodziną i światem zewnętrznym. Natomiast aktualnie obowiązujący regulamin organizacyjno-porządkowy wykonywania kary pozbawienia wolności w § 40 wskazuje dodatkowo, że nagrody i kary dyscyplinarne są także środkami oddziaływania na osoby pozbawione wolności.

Wprowadzenie nowego rodzaju kary dyscyplinarnej w proponowanym kształcie pozostaje w dysharmonii z innymi przepisami Kodeksu karnego wykonawczego i, jak wykazano wyżej, stanowi regres w rozwoju myśli penitencjarnej. Skoro w wielu przepisach Kodeksu położony jest nacisk na szeroki kontakt skazanego ze środowiskiem zewnętrznym w różnych formach, wspierający osadzonego w readaptacji społecznej, powstaje pytanie, w jaki sposób zastosowanie tego rodzaju kary ma wspierać osiągnięcie celów kary pozbawienia wolności. W procesie resocjalizacji kary

dyscyplinarne nie mogą spełniać wyłącznie funkcji represyjnej, bowiem samo zachowanie dyscypliny nie równa się jeszcze przeobrażeniu postawy więźnia czy też jego osobowości. Dlatego też nie każdemu karaniu można przypisać efektywność resocjalizacyjną. Zmiana katalogu kar, ukierunkowana na rozwój form bardziej surowej represji, nie wiąże się z wykazaniem przez projektodawcę funkcjonalnej korzyści, jaka miałyby nastąpić dla kształtowania pozytywnej postawy skazanych i realizacji celów kary pozbawienia wolności. Jako taka, a wprowadzająca dodatkowo znaczące ograniczenia w prawach skazanego i jego rodziny do bezpośredniego kontaktu, musi być przeze mnie oceniona negatywnie.

3.6. Rezygnacja ze stosowania nagród jako ulg – art. 141 § 1 k.k.w.

Nie mogą przeze mnie zostać zaakceptowane także zmiany proponowane w art. 141 § 1 k.k.w., a zatem rezygnacja ze stosowania części nagród jako ulg. Jest to bowiem zmiana niekorzystna dla osób pozbawionych wolności i odbierająca administracji więziennej istotne narzędzie oddziaływań.

Z katalogu nagród, które mogą być przez administrację jednostki penitencjarnej stosowane jako ulgi, zgodnie z projektowanymi zmianami usunięte zostałyby: zezwolenie na widzenie w oddzielnym pomieszczeniu, bez osoby dozorującej; zatarcie wszystkich lub niektórych kar dyscyplinarnych; nagroda rzeczowa lub pieniężna; pochwała; zezwolenie na częstsze branie udziału w zajęciach kulturalno-oświatowych, z zakresu kultury fizycznej i sportu; zezwolenie na przekazanie osobie wskazanej przez skazanego upominku; zezwolenie na otrzymanie dodatkowej paczki żywnościowej; zezwolenie na dokonywanie dodatkowych zakupów artykułów żywnościowych i wyrobów tytoniowych oraz przedmiotów dopuszczonych do sprzedaży w zakładzie karnym.

Wiele z powyższych ma bezpośredni wpływ na utrzymanie przez skazanego konstruktywnych kontaktów społecznych, wsparcie, nawiązanie czy podtrzymanie więzi z bliskimi, minimalizowanie negatywnych skutków izolacji penitencjarnej. Co najistotniejsze, nagrody stosowane jako ulgi mogą być jedynie w wypadkach szczególnie uzasadnionych warunkami rodzinnymi lub osobistymi skazanego, a ocena przesłanek do ich udzielenia pozostaje w gestii dyrektora jednostki penitencjarnej. Nie znajduję zatem uzasadnienia dla takiego uszczuplenia instrumentarium oddziaływań penitencjarnych, przynależnego administracji jednostki penitencjarnej w myśl aktualnie obowiązujących przepisów.

4. Kontrole osobiste osób pozbawionych wolności w jednostkach penitencjarnych i zakładach psychiatrycznych.

W związku z dodaniem w Kodeksie rozdziału XVb, odnoszącego się do kontroli skazanych i tymczasowo aresztowanych, Rzecznik Praw Obywatelskich zwraca uwagę na istotę tego zagadnienia w kontekście implementacji wyroków ETPC w sprawie Milka przeciwko Polsce²³ oraz Dejneki przeciwko Polsce²⁴. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że w obu sprawach doszło do naruszenia prawa do poszanowania życia prywatnego, o którym mowa w art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, z uwagi na fakt, że skarżący poddawani byli kontrolom osobistym, bez konkretnego uzasadnienia przeprowadzenia tych czynności. W tej sprawie Rzecznik Praw Obywatelskich zwracał się w przeszłości kilkakrotnie do Dyrektora Generalnego Służby Więziennej i Ministra Sprawiedliwości²⁵.

Sporządzenie protokołu z przeprowadzenia kontroli osobistej, przewidziane w przepisach projektu, jest pozytywną zmianą. Natomiast powinna być to czynność obligatoryjna, każdorazowo w przypadku kontroli osobistej, nie zaś jak przewiduje projekt, czynność fakultatywna, gdy takie żądanie zostanie wyrażone przez osobę poddawaną kontroli. Sporządzenie tego dokumentu umożliwia bowiem zbadanie przebiegu kontroli i zasadności jej przeprowadzenia. Doświadczenie pokazuje też, że sama konieczność właściwego udokumentowania czynności służbowej może ograniczyć sięganie do kontroli osobistej bez potrzeby, z uwagi na świadomość, że podjęte działania muszą zostać odpowiednio udokumentowane i jest możliwość poddania ich ocenie.

Aktualnie liczba kontroli osobistych jest bardzo duża w jednostkach penitencjarnych, a praktyka wykazuje, że są one głównie przeprowadzane prewencyjnie (tak wynika z analizy skarg, które zostały zbadane w Biurze RPO). Ogólne przesłanki kontroli, wymienione w art. 223f k.k.w., pozwalają przypuszczać, że nic się w tym przedmiocie nie zmieni. Z przepisu tego wybrzmiewa bowiem generalna reguła prewencyjna tj., że kontrolę przeprowadza się w celu zapewnienia bezpieczeństwa i porządku oraz zapobieganiu popełnianiu przestępstw. Nie jest ona przeprowadzana w związku z konkretnym powodem odnoszącym się do skazanego poddawanego kontroli osobistej. Dopiero protokół kontroli, o ile zostanie sporządzony, zawiera wskazanie podstawy faktycznej (jak również prawnej) jej przeprowadzenia.

Przedstawione w projekcie przesłanki kontroli osobistej rozszerzają zatem możliwości kontroli w stosunku do dotychczas uregulowanych w art. 116 § 2 k.k.w. Przepis ten stanowi bowiem, iż kontrolę osobistą można przeprowadzić wyłącznie w wypadkach uzasadnionych względami porządku lub bezpieczeństwa. Z kolei w nowelizacji ustawy o Służbie Więziennej (projekt z dnia 2 listopada 2021 r.) przewidziano, że kontrolę osobistą osób ubiegających się o wejście do zakładu

²³ Wyrok ETPC z dnia 15.09.2015 r., skarga nr 14322/12.

²⁴ Wyrok ETPC z dnia 1.06.2017 r., skarga nr 9635/13.

²⁵ M.in. wystąpienie RPO z dnia 9.07.2021 r. do Ministra Sprawiedliwości, <https://bip.brpo.gov.pl/sprawy-generalne/pdf/2020/7/IX.517.1307.2015/2144185.pdf> [dostęp: 17.11.2021 r.].

karnego można przeprowadzić tylko „w uzasadnionych przypadkach” (art. 18 ust. 1 pkt 3 ustawy o SW). Kontrolę miejsc trudno dostępnych lub miejsc intymnych osoby kontrolowanej, ubiegającej się o wejście na teren jednostki penitencjarnej, można dokonać „w szczególnie uzasadnionych przypadkach” (art. 18 ust. 3a pkt 4 ustawy o SW). Należy zatem zwrócić uwagę na stopniowalność przesłanek przeprowadzenia kontroli osobistej, przewidzianą w ustawie o Służbie Więziennej, jak również na inny zakres przesłanek kontroli osobistej osób wchodzących na teren zakładów karnych i aresztów śledczych, w stosunku do przesłanek kodeksowych kontroli osobistej przeprowadzanej wobec osób skazanych lub tymczasowo aresztowanych albo internowanych w zakładzie psychiatrycznym. Te są bowiem znacznie szersze, co potencjalnie może prowadzić do przeprowadzania licznych kontroli prewencyjnych. Na tę kwestię zwracał zaś uwagę ETPC w wyrokach Milka przeciwko Polsce i Dejneka przeciwko Polsce, postulując wyeliminowanie takich przypadków.

Z poziomu rekomendacji międzynarodowych Reguły Mandeli podkreślają, że przepisy regulujące przeszukania więźniów muszą uwzględniać międzynarodowe standardy i normy. Przeszukania powinny być prowadzone nie tylko z poszanowaniem godności ludzkiej i prywatności, ale również zgodnie z zasadami proporcjonalności, legalności i konieczności (Reguła 50). Najwyższa staranność w zachowaniu standardów wymagana jest jednak podczas przeszukań inwazyjnych, w tym kontroli osobistych i szczegółowych oględzin ciała. Powinny być one wykonywane wyłącznie wtedy, gdy jest to absolutnie niezbędne. W kontekście tak brzmiących zaleceń, przesłanki kontroli osobistych, przedstawione w projekcie, wciąż mają charakter zbyt generalny.

W związku z powyższym, nie mogę także zaakceptować projektowanego przepisu art. 223f § 3 k.k.w., zgodnie z którym w wypadku, gdy kontrola osobista musi być przeprowadzona bezzwłocznie, w trakcie realizacji zadań poza terenem zakładu karnego lub aresztu śledczego, ze względu na okoliczności mogące stanowić zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego może ją przeprowadzić osoba innej płci niż osoba kontrolowana. Mimo bowiem wprowadzenia przesłanek ograniczających dokonanie kontroli przez osobę odmiennej płci, tego rodzaju norma prawna może potencjalnie prowadzić do naruszenia prawa do prywatności i intymności oraz poniżającego traktowania. Organizacja konwoju zawsze powinna uwzględniać płeć osoby pozbawionej wolności, z którą są dokonywane czynności poza terenem jednostki penitencjarnej. Reguły Mandeli w treści swoich rekomendacji podkreślają, że przeszukania inwazyjne są przeprowadzane przez osoby przeszkolone, tej samej płci, natomiast szczegółowe oględziny ciała są przeprowadzane tylko przez wykwalifikowanych pracowników służby zdrowia lub przynajmniej przez personel odpowiednio przeszkolony przez pracownika medycznego. Również Europejskie Reguły Więzienne przewidują, że więźniowie przeszukiwani są tylko przez personel tej samej płci. Personel więzienny nie

przeprowadza przeszukań wewnątrz ciał więźniów. Intymna część przeszukania przeprowadzona może być tylko przez lekarza. W tzw. Regulach z Bangkoku podkreślono z kolei konieczność poszanowania godności kobiet pozbawionych wolności podczas dokonywania kontroli osobistych, które powinny być przeprowadzane wyłącznie przez osoby tej samej płci i odpowiednio przeszkolone. Postuluje się również wykorzystywanie metod alternatywnych dla przeszukań inwazyjnych.

Co prawda także projektowany przepis art. 223g§ 3 k.k.w. stanowi, iż w wypadku, gdy kontrola pobieżna musi być przeprowadzona bezzwłocznie, ze względu na okoliczności mogące stanowić zagrożenie życia lub zdrowia ludzkiego, może ją przeprowadzić osoba innej płci niż osoba kontrolowana, to jednak tego rodzaju rozwiązanie prawne nie rodzi zastrzeżeń RPO. Kontrola pobieżna to zupełnie inny rodzaj kontroli aniżeli kontrola osobista, która sama w sobie jest czynnością poniżającą. Stąd, przeprowadzenie kontroli osobistej przez osobę odmiennej płci, w żadnych okolicznościach nie może zostać zaakceptowane. Trybunał w Strasburgu podkreśla dodatkowo, że chociaż kontrole osobiste mogą być czasami konieczne w celu zapewnienia bezpieczeństwa w więzieniu lub zapobieżenia zamieszkom lub przestępstwom, muszą one być przeprowadzane we właściwy sposób. Zobowiązanie jednak skazanego do rozebrania się do naga w obecności osoby odmiennej płci stanowi poniżające traktowanie, a zatem narusza art. 3 EKPC (pkt. 117, wyrok ETPC z dnia 24.07.2001 r. w sprawie Valasinas przeciwko Litwie, skarga nr 44558/98).

Moim zdaniem istotne jest również, aby w projektowanej regulacji doprecyzować przepis art. 223h § 6 k.k.w. Stanowi on bowiem, że kontrolę osobistą dokonuje się poprzez oględziny ciała. Doprecyzowanie tego zagadnienia nastąpiło w odniesieniu do innych typów kontroli – tam ustawodawca wskazał, iż są one przeprowadzane manualnie i wzrokowo, tymczasem w przypadku kontroli osobistej brakuje uregulowania zasad oględzin ciała. Kodeks nie zawiera też definicji takiej czynności, a projekt nowelizacji ustawy o Służbie Więziennej stanowi z kolei, że kontrola osobista polega na sprawdzeniu miejsc trudno dostępnych osoby kontrolowanej lub jej miejsc intymnych, w sytuacji, gdy miejsca trudno dostępne mogą być kontrolowane wizualnie i manualnie. Takie sformułowanie rodzi poważne obawy, że oględziny ciała mają być również przeprowadzane w tych dwóch postaciach – wzrokowej, jak i manualnej. Dookreślenie zasad dokonywania oględzin ciała jest zatem niezbędne.

Projekt nowelizacji k.k.w. zawiera delegację ustawową dla Ministra Sprawiedliwości do określenia szczegółowego sposobu przeprowadzenia kontroli (art. 223n k.k.w.). W aktualnym stanie prawnym kwestię tę precyzuje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2016 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1804), które wskazuje, że „oględziny ciała mogą polegać również na pochyleniu się lub

przykucnięciu w celu sprawdzenia okolic odbytu i genitaliów (...) podczas oględzin funkcjonariusz nie powinien dotykać osadzonego” – zob. § 68 pkt. 4 i 6 rozporządzenia). W projektowanych przepisach kwestia ta powinna zostać doprecyzowana na poziomie ustawy. Pozwoliłoby to na określenie podstawowego standardu takiej czynności, co odpowiadałoby wymogom art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz wyeliminowało ryzyko zmiany praktyki przez nowelizację rozporządzenia. Postulowanym rozwiązaniem jest wprowadzenie zapisu analogicznego do § 68 pkt. 4 i 6 powyższego rozporządzenia.

Jeżeli zamysłem ustawodawcy jest kontrola manualna miejsc intymnych, to czynność ta powinna zostać obwarowana wyjątkowymi gwarancjami w zakresie możliwości jej zastosowania. Przepisy powinny regulować przypadki, w jakich dopuszcza się stosowanie kontroli osobistej w tej formie, gwarantować każdorazowe sporządzenie protokołu z takiej kontroli oraz wskazywać osoby uprawnione do przeprowadzenia kontroli manualnej miejsc intymnych. Zgodnie z rekomendacjami międzynarodowymi może to być wyłącznie pracownik służby zdrowia²⁶, co należy wskazać wprost w przepisach Kodeksu. Obecnie projekt stanowi, że w kontroli osobistej może uczestniczyć osoba wykonująca zawód medyczny (projektowany przepis art. 223h§ 4 k.k.w.). Ta fakultatywność, w przypadku gdyby oględziny ciała miały obejmować kontrolę manualną, nie może zostać zaakceptowana. Wyłącznie pracownik opieki medycznej może bowiem dotknąć osobę kontrolowaną i sprawdzić wnętrza otworów ciała.

Pozytywnie natomiast należy odnieść się do projektu nowelizacji Kodeksu w zakresie stworzenia podstaw prawnych do zaskarżenia czynności kontroli osobistej do sądu penitencjarnego, co czyni zadość implementacji wyroków Milka przeciwko Polsce oraz Dejneki przeciwko Polsce i stanowi normę gwarancyjną, o którą Rzecznik zabiegał od dłuższego czasu.

Projekt nowelizacji k.k.w. wprowadza także podstawę prawną do przeprowadzenia czynności kontroli osobistej wobec osób pozbawionych wolności w ramach środka zabezpieczającego w zakładach psychiatrycznych o wzmocnionym i maksymalnym zabezpieczeniu (art. 204b k.k.w.). Warto jednak również stworzyć podstawy prawne do przeprowadzenia kontroli osobistej w stosunku do osób internowanych w zakładach psychiatrycznych o podstawowym zabezpieczeniu, co projekt aktualnie pomija. Tymczasem są to osoby, które korzystają z przepustek poza zakładem psychiatrycznym, są odwiedzane przez osoby z zewnątrz, wychodzą na spacer. W praktyce przeprowadzenie wobec nich kontroli osobistej jest zatem niejednokrotnie konieczne oraz praktykowane. Pozostawienie zatem pracowników zakładów psychiatrycznych o podstawowym zabezpieczeniu bez stosownych regulacji prawnych, które zezwalają na tak inwazyjne czynności,

²⁶ Reg.52.2 Reguł Nelsona Mandeli, reg. 54.7 Europejskich Reguł Więziennych.

jakimi są kontrole osobiste, nie wyeliminuje w praktyce ich przeprowadzania, a narazi ich na zarzut dokonywania kontroli bez właściwego umocowania prawnego.

Poza tym, w projektowanym przepisie art. 204b k.k.w. wskazano na odpowiednie stosowanie przepisów art. 223f § 1, 4, 6, 7, 12 i 13 oraz art. 223g-223j k.k.w. Zatem do czynności kontroli w zakładach psychiatrycznych nie będzie miał zastosowania projektowany przepis art. 223f § 8 k.k.w., dotyczący obowiązku sporządzania protokołu z kontroli, w tym protokołu z kontroli osobistej na żądanie kontrolowanego. Sporządzenie takiego protokołu jest niezbędne, celem prawidłowego udokumentowania realizowanej czynności. Stanowi też ważny instrument przeciwdziałający nadużyciom w zakresie traktowania osób internowanych. Projektowane przepisy powinny zatem przewidywać obligatoryjne sporządzenie protokołu z kontroli.

Moim zdaniem, do projektowanych zmian warto także dodać odpowiednią regulację odnoszącą się do kontroli osobistej osób pozbawionych wolności, które są osobami z niepełnosprawnością fizyczną²⁷. W szczególności przepisy powinny odnosić się do osób poruszających się na wózkach inwalidzkich, korzystających z protez i innych urządzeń, uwzględniać stopień i rodzaj dysfunkcji.

5. Pozostałe uwagi do projektu.

5.1. W myśl dodanego przepisu **art. 431la § 1 pkt 1 i pkt 2 k.k.w.** komisja penitencjarna może udzielić skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli wobec skazanego orzeczono karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą 4 miesięcy, a nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 Kodeksu karnego i rozpoczął już odbywanie kary w zakładzie karnym. Natomiast **art. 431la § 5 k.k.w.** określa, iż ponowny wniosek skazanego lub jego obrońcy o udzielenie zezwolenia, o którym mowa w § 1, w tej samej sprawie, złożony przed upływem 3 miesięcy od dnia wydania decyzji o odmowie udzielenia tego zezwolenia, pozostawia się bez rozpoznania. Taka regulacja oznacza, że skazany tylko raz podczas pobytu w zakładzie karnym może złożyć wniosek o udzielenie mu zezwolenia na odbycie kary w SDE. Wprowadzenie w art. 431la § 5 k.k.w. 3-miesięcznej cenzury czasowej nie znajduje zatem uzasadnienia.

Projektowany przepis **art. 43ra § 1 k.k.w.** stanowi, że prezes sądu lub upoważniony sędzia – na wniosek podmiotu dozoru, dyrektora jednostki penitencjarnej, kierownika zakładu psychiatrycznego lub zakładu leczniczego lub z urzędu - może wyrazić zgodę na odinstalowanie rejestratora lub usunięcie nadajnika na czas pobytu w areszcie śledczym, zakładzie karnym, zakładzie

²⁷ Rzecznik Praw Obywatelskich przedstawiał tę kwestię w wystąpieniu generalnym z dnia 21.05.2015 r., KMP.571.1.2015.

psychiatrycznym albo zakładzie leczniczym. Takie unormowanie nie gwarantuje, że nadajnik zostanie zdjęty na czas pobytu w placówce zamkniętej. Tymczasem, w moim przekonaniu powinna to być czynność obligatoryjna. Istotnym jest także, by przepis określał, iż podmioty uprawnione do złożenia wniosku o zdjęcie bransoletki elektronicznej, zobligowane były do podjęcia niezwłocznych działań w tym zakresie. Przepis nie przewiduje również możliwości, by sam skazany mógł złożyć wniosek o usunięcie nadajnika, co w mojej ocenie powinno zostać uwzględnione. W przypadku, gdy organy uprawnione mocą projektowanego przepisu do złożenia wniosku, z jakich przyczyn tego nie uczynią, bądź uczynią to z opóźnieniem, sam skazany będzie mógł zadbać o swoje interesy.

Wątpliwości budzi również projektowane brzmienie **art. 43ra § 2 k.k.w.**, bowiem trudno wskazać na okoliczności, które mogą uzasadnić ponowne zainstalowanie rejestratora lub założenie nadajnika wobec skazanego, o którym mowa w § 1 tego przepisu. Paragraf 3 ww. przepisu zakłada natomiast, że nie wcześniej niż 7 dni przed zwolnieniem skazanego z aresztu śledczego, zakładu karnego, zakładu psychiatrycznego albo zakładu leczniczego, albo w terminie 7 dni od wydania zarządzenia, o którym mowa w § 2, dokonuje się ponownego zainstalowania rejestratora lub założenia nadajnika. Szczególne zaniepokojenie budzi sformułowanie „albo w terminie 7 dni od wydania zarządzenia, o którym mowa w § 2”. Oznacza ono bowiem, że decyzja o ponownym zainstalowaniu nadajnika może zapaść w każdym czasie podczas pobytu skazanego w areszcie śledczym, zakładzie karnym lub zakładzie psychiatrycznym. Miejsca izolacji cechuje określony reżim, dlatego powstaje pytanie, czemu ma służyć kontrola miejsca pobytu skazanego, który przebywa pod nadzorem Służby Więziennej. Dlatego pożądane jest, aby przepis określił w jakich okolicznościach możliwa jest decyzja o ponownym zainstalowaniu nadajnika. Uzasadnienie do projektu nowelizacji Kodeksu nie wyjaśnia obecnie tych wątpliwości.

5.2. W projektowanym **art. 76 § 4 k.k.w.** wskazuje się, że „na decyzje, o których mowa w § 1 pkt 3-5 i 8-11, skarga nie przysługuje”. Należy zwrócić uwagę, że ustalenie indywidualnych programów oddziaływań na skazanego i dokonywanie ocen ich wykonywania oraz ustalenie indywidualnych programów terapeutycznych i dokonywanie ocen ich wykonywania przez komisję penitencjarną (art. 76 § 1 pkt 3) nie przybiera formy decyzji, a więc oczywistym jest, że skarga w tym zakresie nie przysługuje. Bezzasadnym jest zatem odniesienie się do tego punktu w projektowanym przepisie art. 76 § 4 k.k.w. Natomiast, projektowany przepis tego nie przewiduje, jednak skazany powinien mieć możliwość złożenia skargi na działania komisji penitencjarnej określone w punkcie 5, 8 oraz 11 tego przepisu, gdyż w tym zakresie organ postępowania wykonawczego, jakim jest komisja penitencjarna, wydaje decyzje.

5.3. W świetle projektowanych regulacji (**art. 88d § 1 pkt 6 i art. 212ba § 1 pkt 7 k.k.w.**) szczególna ochrona skazanego/tymczasowo aresztowanego w warunkach zwiększonej izolacji i

zabezpieczenia może polegać na wzmożonej obserwacji zachowania skazanego/tymczasowo aresztowanego. W toku prowadzonych spraw w Biurze Rzecznika ustalono, iż w stosunku do osadzonych, wobec których istniała konieczność zapewnienia im szczególnie wysokiego poziomu bezpieczeństwa, stosowano obserwację bezpośrednią. Polegała ona na prowadzeniu przez funkcjonariusza Służby Więziennej całodobowej, bezpośredniej kontroli zachowania osoby pozbawionej wolności przez otwarte drzwi celi. Takiego sposobu prowadzenia obserwacji nie można zaakceptować, bowiem narusza naczelną zasadę wykonywania kary pozbawienia wolności i tymczasowego aresztowania w sposób humanitarny, wyrażoną w art. 4 § 1 k.k.w. Jest to nadmierny środek, zbyt daleko ingerujący w codzienne funkcjonowanie osadzonego i stanowiący nieuzasadnioną dolegliwość. Obecnie projektowane regulacje sankcjonują natomiast taki sposób obserwacji zachowania osadzonego. Należy również podkreślić, że kulminacja i długotrwałe stosowanie obostrzeń wprowadzonych w art. 88 d § 1 pkt 4-11 oraz art. 212ba § 1 pkt 5-12 k.k.w. może doprowadzić do naruszenia art. 3 EKPC²⁸. Znamiennym jest, że osadzenie w opisanych wyżej warunkach, w ocenie Sądu Okręgowego w Warszawie cyt.: „może nosić znamiona psychicznego znęcania się nad osadzonym”. Sąd nie znalazł merytorycznego uzasadnienia faktycznego dla takiego szczególnego traktowania skazanego²⁹.

Nie jest również jasne co oznacza sformułowanie, iż szczególna ochrona skazanego/tymczasowo aresztowanego w warunkach zwiększonej izolacji i zabezpieczenia może polegać na określeniu szczególnego sposobu korzystania z zabezpieczeń techniczno-ochronnych w celi mieszkalnej (**art. 88d § 1 pkt 9 oraz art. 212ba § 1 pkt 10 k.k.w.**). Brak precyzji sformułowania może potencjalnie prowadzić do naruszenia praw skazanych/tymczasowo aresztowanych bądź stanowić nadmierną dolegliwość, nieproporcjonalną do zamierzonego celu.

5.4. Zmiany w **art. 89 § 3 i 3a k.k.w.** dotyczą z kolei warunków zmiany typu zakładu karnego w stosunku do skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności oraz skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych skazanych za przestępstwo określone w art. 197-203 Kodeksu karnego. W tym kontekście KMPT podkreśla zauważalną, negatywną tendencję (odnotowaną także przez CPT), zgodnie z którą wykonywanie wyroków dożywotniego pozbawienia wolności często opiera się o założenie, że osoby skazane na ten rodzaj kary są szczególnie niebezpieczne, a w związku z tym wymagają szczególnego reżimu odbywania kary pozbawienia wolności³⁰. Doświadczenia CPT pokazują natomiast, że więźniowie odbywający kary dożywotniego pozbawienia wolności nie są, co do zasady, bardziej niebezpieczni niż inni skazani i nie obserwuje się w ich przypadku zwiększonego

²⁸ Wystąpienie RPO do Ministra Sprawiedliwości z 5.08.2020 r., IX.517.632.2019, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-zalecenia-ochronne-sluzby-wieziennej-ograniczaja-prawa-pozbawionych-wolnosci> [dostęp: 22.11.2021 r.].

²⁹ Postanowienie SO w Warszawie z dnia 13 listopada 2019 r., sygn. akt XI Kow 2019/19.

³⁰ Dwudziesty piąty Raport Generalny CPT [CPT/Inf (2016) 10], § 71-73.

odsetka wydarzeń nadzwyczajnych. W swoim Dwudziestym Piątym Sprawozdaniu Generalnym CPT skrytykowało państwa członkowskie, które dopuściły odmienne traktowanie skazanych odbywających karę dożywotniego pozbawienia wolności, tylko na podstawie tej jednej przesłanki. Przyjmowanie z góry pewnych założeń co do określonej grupy skazanych, niezależnie od właściwości osobistych poszczególnych osób uznane zostało przez Komitet za niewłaściwe oraz mogące stanowić przejaw nieludzkiego traktowania. CPT podkreśla zatem, że w szczególności w stosunku do skazanych odbywających karę dożywotniego pozbawienia wolności, istotne jest utrzymywanie pozytywnej motywacji do zmian i utrzymania odpowiedniego zachowania. Oddalanie perspektywy zmiany typu zakładu karnego na mniej izolacyjny, w oderwaniu od postępów czynionych przez konkretnego skazanego, pozbawia go nadziei i może skutkować wręcz pogorszeniem efektów w procesie resocjalizacji.

5.5. W art. 117 § 2 k.k.w. wskazano, iż wniosek o orzeczenie obowiązku poddania się przez skazanego leczeniu lub rehabilitacji może złożyć również dyrektor zakładu karnego. Użycie sformułowania „również” prowadzi do nieścisłości, gdyż sugeruje, że jeszcze inne podmioty uprawnione są do złożenia takiego wniosku, a jednocześnie żaden przepis ich nie określa. Analogicznego sformułowania użyto w § 5 projektowanego przepisu, co także prowadzi do twierdzenia, że poza dyrektorem zakładu karnego, jeszcze inny organ jest uprawniony do złożenia wniosku o zmianę lub uchylenie obowiązku leczenia lub rehabilitacji. Paragraf 7 stanowi natomiast, że „Na postanowienie w przedmiocie obowiązku poddania się przez skazanego leczeniu lub rehabilitacji przysługuje zażalenie. Zażalenie przysługuje także dyrektorowi zakładu karnego”. Zasadnym jest, by przepis brzmiał w sposób, który wprost stanowił będzie, że zażalenie przysługuje skazanemu, dyrektorowi zakładu karnego oraz innym podmiotom, jeśli takie było założenie projektodawcy.

6. Zmiany przepisów k.k.w. postulowane przez RPO, które nie zostały ujęte w projekcie nowelizacji.

6.1. Pragnę podkreślić, że zarówno aktualnie obowiązujące przepisy k.k.w., jak i projektowane zmiany, w dalszym ciągu nie regulują praw osób internowanych w zakładach psychiatrycznych, o co zabiegał Rzecznik Praw Obywatelskich³¹. Brak szczegółowych uregulowań w tym zakresie powoduje, że dyrektorzy zakładów psychiatrycznych, w których wykonywane są środki zabezpieczające, w dalszym ciągu określają zasady życia osób internowanych w zakładach psychiatrycznych w regulaminach wewnętrznych. Koniecznym jest zatem uregulowanie w

³¹ Treść wystąpienia RPO z dnia 08.04.2019 r. dostępna jest na stronie: <https://bip.brpo.gov.pl/sprawy-generalne/pdf/2019/4/IX.517.961.2018/1618947.pdf> [dostęp: 17.11.2021 r.].

przepisach k.k.w. praw i obowiązków osób, wobec których stosowany jest środek zabezpieczający w postaci pobytu w zakładzie psychiatrycznym bądź stworzenie podstaw prawnych do ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw.

Dodatkowo należy zwrócić uwagę na istotne luki w przepisach dotyczących przepustek dla osób internowanych w zakładach psychiatrycznych. W aktualnie obowiązującym porządku prawnym jedynie pacjentom oddziałów psychiatrii sądowej o podstawowym poziomie zabezpieczenia można zezwolić na czasowy pobyt poza zakładem pod opieką członka rodziny lub osoby godnej zaufania, jeżeli jest to uzasadnione względami terapeutycznymi lub ważnymi względami rodzinnymi, zaś niebezpieczeństwo, że sprawca przebywający poza zakładem dopuści się czynu zabronionego lub zagrazi własnemu życiu lub zdrowiu, jest nieznaczące. Zezwolenia udziela się na okres nieprzekraczający 3 dni. W wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych przypadkach można udzielić zezwolenia na okres nieprzekraczający 7 dni.

Przepisy Kodeksu nie dają natomiast podstaw prawnych do udzielenia jakiegokolwiek formy przepustki osobom internowanym, przebywającym w zakładzie psychiatrycznym o wzmocnionym i maksymalnym poziomie zabezpieczenia. Zasadnym jest zatem uregulowanie takiej możliwości odnośnie tzw. przepustek losowych, na wzór rozwiązań z art. 141a k.k.w. Respektowanie prawa do poszanowania życia rodzinnego, wyrażonego w art. 8 EKPC, wymaga wdrożenia takich rozwiązań prawnych.

Ponadto, pragnę raz jeszcze zwrócić uwagę na nową koncepcję środków zabezpieczających, jaką Rzecznik Praw Obywatelskich obszernie przedstawił w wystąpieniu z dnia 29.10.2020 r.³². Procedowana aktualnie nowelizacja Kodeksu karnego wykonawczego oraz Kodeksu karnego, jest dobrą okazją, aby ustawodawca przeanalizował zaproponowane w nim rozwiązania.

6.2. Kolejna kwestia odnosi się do metrażu celi mieszkalnej. Jak zauważa Krajowy Mechanizm Prewencji Tortur, projekt nowelizacji powtarza obowiązujący obecnie standard 3m², przypadający na jednego osadzonego. Nie został on zwiększony, pomimo wieloletnich rekomendacji nie tylko ze strony KMPT, ale również organów międzynarodowych. Europejski Komitet ds. Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu i Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu (CPT) wielokrotnie wzywał polskie władze do podwyższenia minimalnego standardu powierzchni mieszkalnej na osadzonego do minimum 4 m² w celach wieloosobowych (z pominięciem powierzchni przeznaczonej na sanitariaty) oraz 6 m² w celach jednoosobowych. Bezpośrednie zalecenie do polskich władz skierował również w tym zakresie Komitet przeciw Torturom. Warto zatem raz jeszcze podkreślić, że niezapewnienie minimalnego metrażu 4 m² w celi mieszkalnej,

³² <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-usprawnic-system-srodkow-zabezpieczajacych> [dostęp: 20.11.2021 r.].

znacznie zwiększa ryzyko naruszenia zakazu tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania, określonego w art. 3 EKPC.

6.3. Pragnę podkreślić, iż Rzecznik aktywnie działa na rzecz ochrony praw osób z różnego rodzaju niepełnosprawnościami. Newralgiczną kwestią jest zapewnienie takim osobom konstytucyjnego prawa do obrony, także podczas wykonywania kar albo środków karnych. Przepis art. 8 § 2 k.k.w. wskazuje kilka grup osób, dla których ustanowienie obrońcy jest obligatoryjne. W postępowaniu przed sądem skazany musi mieć obrońcę, jeżeli: 1) jest głuchy, niemy lub niewidomy; 2) zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności; 3) nie ukończył 18 lat; 4) sąd uzna to za niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę. W wystąpieniu skierowanym do Ministra Sprawiedliwości Prokuratora Generalnego³³ Rzecznik wskazywał, że mankamentem wskazanej regulacji w stosunku do osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną jest odwoływanie się do przesłanek poczytalności. Ustawodawca nie był konsekwentny i dokonując zmian w Kodeksie postępowania karnego i rozdzielając przesłankę poczytalności w czasie popełnienia czynu zabronionego i w czasie prowadzenia postępowania karnego, nie dokonał konsekwentnej zmiany w k.k.w. Materia ta wymaga zmian legislacyjnych, które nie zostały uwzględnione w opiniowanym projekcie.

III

Poniżej prezentuję uwagi do projektowanych zmian w Kodeksie karnym oraz Kodeksie postępowania karnego.

1. Rozszerzenie katalogu przestępstw dających podstawę do zastosowania środka karnego w postaci świadczenia pieniężnego.

Projektowana regulacja **art. 43a § 2 i 3 k.k.** przewiduje znaczące rozszerzenie katalogu typów przestępstw, skazanie za które wiąże się z obligatoryjnym orzeczeniem środka karnego w postaci świadczenia pieniężnego w wysokości od 5 000 zł od 10 000 zł na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym i Pomocy Postpenitencjarnej (Funduszu Sprawiedliwości).

Zamiast dotychczasowych 4 typów przestępstw katalog ustawy zostaje poszerzony do co najmniej 16 (łącznie z typami kwalifikowanymi będzie to 22). Obligatoryjnym ma być orzeczenie świadczenia pieniężnego na Fundusz Sprawiedliwości za takie przestępstwa jak: bezprawny handel, wyrabianie lub posiadanie broni palnej; ucieczka pojazdem przed pościgiem; umyślne spowodowanie bezpośredniego niebezpieczeństwa, niebezpiecznego zdarzenia lub katastrofy komunikacyjnej; niestosowanie się do środków karnych zakazu prowadzenia pojazdów lub zbliżania się do ofiar

³³ Wystąpienie z dnia 29.03.2018 r., IX.517.812.2018, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-po-raz-kolejny-upomina-sie-o-adwokata-dla-podejrzewanego-zwlaszcza-dla-osob-z> [dostęp: 21.11.2021 r.].

przemocy domowej; przestępstwa związane z pornografią dziecięcą; pochwalaniem pedofilii oraz nawiązywaniem kontaktu przez Internet z małoletnimi poniżej lat 15 w celu popełnienia przestępstw seksualnych lub składania mu propozycji seksualnych. Projektodawca stwierdza, że są to: umyślne przestępstwa przeciwko istotnym dobrom zbiorowym (zdrowie publiczne, bezpieczeństwo w komunikacji, bezpieczeństwo powszechne, porządek publiczny), które zagrażają pośrednio dobrom osobistym wyższego rzędu (np. życie, zdrowie) oraz przestępstwa przeciwko wolności seksualnej małoletnich.

Przedstawione istotne zakresowe zwiększenie zastosowania i represyjności środka karnego, o którym mowa w art. 39 pkt 7 k.k. nie zostało, jak się wydaje, w dostateczny sposób uzasadnione. Projektodawca wskazał, iż „projekt przewiduje obligatoryjne świadczenie pieniężne w razie skazania za przestępstwa, które z reguły nie mają pokrzywdzonych, ale naruszają dobra zbiorowe, a zarazem zagrażają pośrednio, a niekiedy nawet bezpośrednio istotnym dobrom osobistym lub są wynikiem ich naruszenia. Z reguły ten środek karny nie będzie więc orzekany obok środków kompensacyjnych, a więc nie wpłynie na zmniejszenie możliwości ich egzekucji przez pokrzywdzonego. Charakter tych przestępstw oraz pośrednie zagrożenie dla istotnych dóbr osobistych powoduje, że są one powiązane z celem FPPiPP, jakim jest pomoc pokrzywdzonym (np. wypadkami drogowymi, przestępstwami z użyciem broni palnej, przeciwko wolności seksualnej małoletnich, przestępczością zorganizowaną) oraz pomocą terapeutyczną osobom uzależnionym od narkotyków i pomocą psychologiczną oraz prawną małoletnim wykorzystywanym seksualnie i ich rodzinom, jak również kampanie informacyjnej w przedmiotowych zakresach, na który to cel środki te będą przeznaczone. W konsekwencji tego uzasadnione jest, aby świadczenie pieniężne za omawiane przestępstwa było orzekane na rzecz FPPiPP”.

Obligatoryjne świadczenie na rzecz Funduszu Sprawiedliwości powinno być zasądzone przy skazaniu za „przestępstwa, które z reguły nie mają pokrzywdzonego”, tak aby zasilać ten Fundusz w środki konieczne do realizacji jego statutowych celów, czyli pomocy pokrzywdzonym. Wypada zauważyć, iż projektodawca nie określił jakim kluczem kierował się podczas doboru nowych przestępstw dodawanych do art. 43a k.k., biorąc pod uwagę, iż do kategorii „przestępstw bez pokrzywdzonego” można zaliczyć znacznie obszerniejszą od wskazanej w projekcie grupę³⁴.

Na marginesie poczynić należy uwagę, że używane przez projektodawcę określenie „przestępstw, które z reguły nie mają pokrzywdzonych” i samo wskazanie w projektowanym przepisie przestępstw związanych z obyczajnością, nasuwa uzasadnione skojarzenie z określeniem

³⁴ Np. art. 229 KK, art. 231 KK, art. 233 KK, art. 239 KK, art. 240 KK, art. 241 KK, art. 242 KK, art. 243 KK, art. 244a KK, art. 244b KK, art. 248 KK, art. 250a KK, art. 255 KK, art. 256 KK, art. 259a KK, art. 261 KK, art. 265 KK, art. 266 KK, art. 270a KK, art. 271a KK, art. 273 KK, art. 274 KK – w kontekście własnego dokumentu tożsamości, art. 306a KK, art. 310 KK.

„przestępstw bez ofiar” (*victimless crimes*)³⁵. Niemniej jednak, nowy katalog z art. 43a § 2 k.k. nie korzysta wyłącznie z tej koncepcji kryminalno-politycznej, a raczej stanowi wyraz przekonania projektodawcy o konieczności *de facto* zwiększenia dolegliwości karnej dla sprawców niektórych tylko czynów zabronionych. Niemniej jednak, odwołując się do zapatrywań Sądu Najwyższego, trzeba stwierdzić, iż: „[j]uż samo zrezygnowanie przez ustawodawcę z dotychczasowej terminologii «kary dodatkowe» (zob. KK z 1969 r.) na rzecz ukształtowanego w Kodeksie karnym z 1997 r. nowego modelu – «środków karnych» wskazuje, że sądy orzekające powinny je traktować jako środki racjonalnej praktyki kryminalnej, których celem jest naprawienie szkody, odebranie korzyści i zapobieganie przestępstwom, nie zaś zwiększenie dolegliwości represji karnej. *Ratio legis* świadczenia pieniężnego (art. 39 pkt 7 k.k.) są *in concreto* funkcje związane z potrzebą kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa”³⁶.

Wydaje się zatem, że projekt powinien wskazywać w odniesieniu do każdego „nowego” typu przestępstwa dodawanego do art. 43a k.k. jakie motywy przemawiają za tym, aby wobec danego konkretnego przestępstwa obligatoryjne stawało się orzeczenie świadczenia pieniężnego. W braku takiego przekonującego uzasadnienia doboru konkretnych przestępstw, propozycję zmian w art. 43a k.k. należy ocenić negatywnie.

2. Regulacje dotyczące posiadzenia prowadzonego zdalnie.

Projektowane brzmienie **art. 177 § 1b pkt 1**, **art. 250 § 3c** oraz **art. 374 § 5 k.p.k.**, wedle uzasadnienia projektu, ma charakter ujednociający i dostosowujący w związku z projektowanym art. 23a k.k.w., celem umożliwienia udziału w czynnościach z udziałem skazanych przebywających w zakładach karanych i aresztach śledczych prowadzonych w sposób zdalny przedstawiciela administracji zakładu karnego lub aresztu śledczego.

Doprecyzowania wymaga zastąpienie dotychczasowej ściśle regulowanej ustawowo³⁷ kategorii „funkcjonariuszy służby więziennej”, kategorią „przedstawicieli administracji zakładu karnego lub aresztu śledczego”. Kategorie te mogą pozostawać tożsame, bądź nie, zważywszy, iż funkcjonariusz Służby Więziennej może być każdorazowo przedstawicielem administracji, ale nie zawsze ów przedstawiciel jest jednocześnie funkcjonariuszem Służby.

³⁵ Por. W. Dadak, „Przestępstwa bez ofiar” – zapomniana koncepcja... czy aktualny problem kryminalnopolityczny?, [w:] *Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis Studia Sociologica VIII* (2016), vol. 2, p. 130–142; A. Książopolska, *Studenckie Zeszyty Naukowe* 6/9, 2003, [http://bazhum.muzhp.pl/media/files/Studenckie_Zeszyty_Naukowe/Studenckie_Zeszyty_Naukowe-r2003-t6-n9-s7-15/Studenckie_Zeszyty_Naukowe-r2003-t6-n9-s7-15.pdf](http://bazhum.muzhp.pl/media/files/Studenckie_Zeszyty_Naukowe/Studenckie_Zeszyty_Naukowe-r2003-t6-n9/Studenckie_Zeszyty_Naukowe-r2003-t6-n9-s7-15/Studenckie_Zeszyty_Naukowe-r2003-t6-n9-s7-15.pdf).

³⁶ Wyrok SN z 25.06.2015 r., II KK 167/15, Prok. i Pr.-wkł. 2015/10, poz. 1.

³⁷ Zob. ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, Dz. U. z 2021 r., poz. 1064.

Ustawa o Służbie Więziennej nie posługuje się zwrotem „przedstawiciel administracji” i „administracja zakładu”, a traktuje o funkcjonariuszach i pracownikach Służby Więziennej. Zwrotom „administracja zakładu karnego”, czy „administracja aresztu śledczego”, wobec braku legalnej definicji, należy przydawać znaczenie potoczne – „zespół zarządzający czymś³⁸”, w tym wypadku zakładem karnym lub aresztem śledczym.

Jeżeli Służbę Więzienną tworzą funkcjonariusze i pracownicy, to przy potocznym rozumieniu zwrotu administracji zakładu/aresztu przyjmujemy, że zarówno funkcjonariusze, jak i pracownicy mogą być owymi „upoważnionymi przedstawicielami administracji”. Wymagania na stanowisku pracownika Służby Więziennej zdefiniowane są w art. 29 ustawy, zaś załącznik do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 października 2020 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie rodzajów i wykazu stanowisk, na których pracownicy Służby Więziennej wykonują obowiązki służbowe w stałym i bezpośrednim kontakcie z osobami pozbawionymi wolności, oraz trybu przyznawania dodatku do wynagrodzenia z tego tytułu³⁹ określa tabelę stanowisk w jednostkach organizacyjnych Służby Więziennej, na których pracownicy wykonują obowiązki służbowe.

Jest zatem istotne doprecyzowanie terminologiczne dla ustalenia statusu funkcjonariusza - przedstawicielem administracji zakładu karnego/aresztu, zakres upoważnień i obowiązków służbowych pracownika.

O ile bowiem samo posiedzenie zdalne i uprawnienie do udziału w nim przedstawiciela administracji zakładu karnego lub aresztu śledczego, miało być rozwiązaniem tymczasowym, tj. przewidzianym na okres trwania pandemii⁴⁰, to obecnie proponuje się generalną możliwość odbywania posiedzeń zdalnych przy udziale przedstawiciela administracji zakładu karnego lub administracji aresztu śledczego, w którym skazany przebywa. Nieodzowne pozostaje w tym kontekście doprecyzowanie funkcji i kompetencji „upoważnionego przedstawiciela administracji zakładu karnego lub aresztu śledczego”.

Podsumowując przedstawione wyżej stanowisko wobec zaproponowanej nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego, Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego podkreślam, iż dostrzegam pozytywne zmiany, odnotowane w pierwszej części mojej opinii. Zaprezentowane w

³⁸ <https://sjp.pwn.pl/sjp/administracja;2548813.html>.

³⁹ Dz. U. z 2020 r., poz. 1791.

⁴⁰ Wynika ono z art. 14f ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych w brzmieniu: W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID-19, w wypadku gdy w posiedzeniu sądu penitencjarnego bierze udział skazany pozbawiony wolności, posiedzenie to może się odbyć przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość z jednoczesnym bezpośrednim przekazem obrazu i dźwięku. W miejscu przebywania skazanego w czynności tej bierze udział przedstawiciel administracji zakładu karnego lub aresztu śledczego.

drugiej i trzeciej części uwagi odnoszą się natomiast do zasadniczych kwestii z perspektywy poszanowania praw obywatelskich. Dlatego też liczę na to, że będą one pomocne w toku procesu legislacyjnego i zostaną wzięte przez ustawodawcę pod uwagę.

Z poważaniem

Marcin Wiącek

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/