

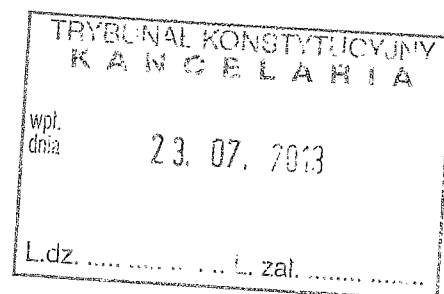


RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

RPO-724264-VII-13/MMa

00-090 Warszawa Tel. centr. 22 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 22 827 64 53

Warszawa, 22. 07. 2013 r.



Trybunał Konstytucyjny
Warszawa

Wniosek
Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 z późn. zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (Dz. U. Nr 124, poz. 1359 z późn. zm.) oraz § 34 rozporządzenia w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia z art. 95 § 3 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. z 2010 r. Nr 33, poz. 178 z późn. zm.), art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i art. 92 ust. 1 zd. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Uzasadnienie

W związku z wykonywaniem przez Rzecznika Praw Obywatelskich funkcji Krajowego Mechanizmu Prewencji w rozumieniu Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, przyjętego przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku dnia 18 grudnia 2002 r. (Dz. U. z 2007 r. Nr 30, poz. 192) ujawnił się problem umieszczania nieletnich dla zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym lub izbie przejściowej.

Przeprowadzona w tym zakresie analiza przepisów prawa prowadzi do wniosku, że stosowany system izolacji nieletnich stworzony został na poziomie rozporządzenia wydanego w tym zakresie bez wyraźnego umocowania ustawowego.

Na wstępie przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. z 2010 r., Nr 33, poz. 178 z późn. zm., dalej u.p.n.) sąd rodzinny może orzec umieszczenie w zakładzie poprawczym nieletniego, który dopuścił się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a tej ustawy (tj. przestępstwa lub przestępstwa skarbowego), jeżeli przemawiają za tym wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie rokują resocjalizacji nieletniego. Z art. 27 § 1 u.p.n. wynika zaś, że nieletniego można umieścić w schronisku dla nieletnich, jeżeli zostaną ujawnione okoliczności przemawiające za umieszczeniem go w zakładzie poprawczym, a zachodzi uzasadniona obawa ukrycia się nieletniego lub zatarcia śladów czynu karalnego, albo jeżeli nie można ustalić tożsamości nieletniego.

Ponadto, umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich może nastąpić wyjątkowo także wtedy, gdy zostaną ujawnione okoliczności przemawiające za umieszczeniem go w zakładzie poprawczym, a nieletniemu zarzucono popełnienie czynu karalnego określonego w art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1 lub 3, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 197 § 3, art. 252 § 1 lub 2 i art. 280 Kodeksu karnego (art. 27 § 2 u.p.n.).

Funkcjonowanie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich zostało uregulowane w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (Dz. U. Nr 124, poz. 1359 z późn. zm.) zwanym dalej rozporządzeniem.

Zgodnie z § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia dyrektor zakładu dla zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładzie może na czas określony umieścić nieletniego w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym lub izbie przejściowej. Stosownie do treści § 34 rozporządzenia przepisy § 10, § 11, § 13, § 14, § 15 ust. 2, § 16-22 i § 24-26 stosuje się odpowiednio do organizacji schronisk.

Z art. 95 § 1 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich wynika, że Minister Sprawiedliwości sprawuje zwierzchni nadzór nad schroniskami dla nieletnich i zakładami poprawczymi. Minister Sprawiedliwości, w drodze zarządzenia, tworzy i znosi schroniska dla nieletnich i zakłady poprawcze (art. 95 § 2 u.p.n.). Art. 95 § 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich upoważnia natomiast Ministra Sprawiedliwości do określenia, w drodze rozporządzenia, rodzaju schronisk dla nieletnich i zakładów poprawczych, w zależności od stosowanych wobec nieletnich środków i form oddziaływania wychowawczego, resocjalizacyjnego i terapeutycznego, sposobu wykonywania nadzoru, o którym mowa w art. 95 § 1 ustawy, organizacji tych schronisk i zakładów oraz szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu w nich nieletnich, z uwzględnieniem konieczności zapewnienia sprawności postępowania, bezpieczeństwa schronisk i zakładów, właściwych warunków pobytu i przestrzegania praw nieletnich, a także sposobu wykonywania nadzoru pedagogicznego w schroniskach dla nieletnich i zakładach poprawczych.

Podczas wizytacji prewencyjnych Zespół Krajowy Mechanizm Prewencji zetknął się z wieloma przypadkami stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia oraz § 34 rozporządzenia (we wskazanym we wniosku zakresie) w oderwaniu od przesłanek jego stosowania.

Analiza przyczyn umieszczania wychowanków w izbie przejściowej lub oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym dokonana w oparciu o dokumentację (protokoły umieszczenia, książkę ewidencji) wskazywała, że umieszczenie w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym lub izbie przejściowej (dalej zbiorczo określone jako: OPM) miała miejsce ze

względów wychowawczych (ZP w Ostrowcu Świętokrzyskim, SdN w Łańcucie, ZPiSdN w Głogowie¹). W jednej z placówek (SdN Warszawa-Okęcie) w dokumencie regulującym funkcjonowanie izb przejściowych przyjęto zapis, że w izbie przejściowej można umieścić wychowanka ze względów wychowawczych, jako egzemplifikacje przyczyn umieszczenia wyliczono: w sytuacji kryzysowej z innymi wychowankami albo pracownikami zagrażającej bezpieczeństwu wychowanka lub innych osób, dezorganizowania przez wychowanka ustalonego w schronisku porządku, w celu przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego albo wyciszenia napięć emocjonalnych.

Umieszczanie w OPM jest także traktowane jako środek dyscyplinarny bądź stosowane w miejsce środka przymusu bezpośredniego, o czym świadczą przyczyny skorzystania z § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia wskazane w dokumentacji, jak i treść regulaminu.

Jako przyczynę umieszczenia nieletniego w OPM wskazano bowiem w dokumentacji: agresję czy przemoc wobec kolegi, planowanie ucieczki (SdN w Łańcucie), dezorganizację zajęć w szkole, dezorganizację zajęć warsztatowych, zakłócenie porządku w czasie ciszy nocnej (ZPiSdN w Pszczynie), destabilizację zajęć, odmowę podjęcia pracy, agresję wobec innych wychowanków (ZP w Nowem), palenie papierosów na terenie Zakładu, odmowę wykonania polecenia przełożonych, stosowanie agresji wobec innych wychowanków lub pracowników, nie wyrażanie woli kontynuacji nauki (ZP Białystok), nawoływanie do buntu (ZPiSdN w Zawierciu), samowolne przedłużenie przepustki, odmowę wykonania obowiązków, aroganckie zachowanie w stosunku do nauczyciela, agresywne zachowanie wobec innych wychowanków (ZP w Laskowcu), w celu wyjaśnienia włamania do pokoju wychowawców, do wyjaśnienia przyczyn próby przemytu papierosów do warsztatów (ZP w Świdnicy²), agresję słowną, fizyczną, samookaleczenie, odmowę przyjmowania leków (ZP w Ostrowcu Św.), niepowrót z przepustki, próbę ucieczki, agresję w stosunku do innego nieletniego (ZP w Studzieńcu).

¹ Jak wynika z rejestru pobytu w izbie przejściowej ze względów wychowawczych w 2008 r. przebywało w niej 16 osób, zaś do 18 września 2009 r. – 7 osób.

² Dyrektor placówki wskazywał, że każdy z tych przypadków związany był z potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładzie (§ 25 ust. 1 rozporządzenia), zaznaczył jednak, że w istocie chłopcy są umieszczani w izbie przejściowej w celu odseparowania od grupy i stworzenia im dogodnych warunków do wyjaśnienia okoliczności zdarzenia.

Trzeba zauważyć, iż w niektórych przypadkach ewidentnie stosowano OPM w miejsce środka przymusu bezpośredniego, tj. umieszczenia w izbie izolacyjnej (np. w przypadku nawoływania do buntu, stosowania przemocy, agresji).

W jednej z placówek (ZP w Kcynii) oprócz OPM wyodrębniono stosowanie IWOW (izba wzmożonych oddziaływań wychowawczych), obie w oparciu o § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia.

Regulaminy tych pomieszczeń wskazywały na inne przesłanki umieszczenia w nich, co w rezultacie powodowało, iż wychowanek mógł zostać umieszczony w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym za każde naruszenie regulaminu.

Według regulaminu wskazano, że „w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym mogą być umieszczani wychowankowie za:

- a) odmowę wykonania polecenia przełożonych,
- b) odmowę wykonania pracy w internacie, szkole i warsztatach szkolnych,
- c) odmowę uczestnictwa w zajęciach obowiązkowych wynikających z harmonogramu dnia,
- d) naruszanie zasad bhp,
- e) niszczenie mienia zakładowego,
- f) agresję słowną wobec pracowników i innych wychowanków,
- g) stosowanie zachowań z podkultury przestępczej,
- h) naruszanie godności osobistej pracowników i innych wychowanków,
- i) znęcanie się psychiczne i fizyczne nad innymi wychowankami,
- j) naganne zachowanie poza zakładem,
- k) w celu wyciszenia napięć emocjonalnych”.

Natomiast, „w OPM - IWOW nieletni mogą być umieszczani za:

- a) notoryczne zachowania kwalifikujące wychowanka do umieszczenia w Oddzielnym Pomieszczeniu Mieszkalnym,
- b) niesubordynację indywidualną i zbiorową,
- c) zachowania autoagresywne,
- d) zachowania agresywne wobec pracowników i innych wychowanków,
- e) stwierdzenie w organizmie obecności środków psychoaktywnych,
- f) niszczenie mienia zakładowego,
- g) nawoływanie do łamania regulaminu zakładu,

- h) zachowania na tle tzw. drugiego życia,
- i) zażywanie lub posiadanie środków odurzających,
- j) popełnianie przestępstw na terenie placówki (np. kradzieże, wymuszenia rozbójnicze, i inne),
- k) notoryczne łamanie regulaminu placówki i prezentowanie nagannej postawy w dłuższym okresie czasu przy nieskuteczności wcześniej podjętych oddziaływań korygujących,
- l) doprowadzeni z niepowrotu lub ucieczek przez policję,
- m) wycofani z art. 90 u.p.n. i doprowadzonych przez policję,
- n) w razie konieczności przypomnienia i utrwalenia znajomości regulaminu placówki,
- o) z problemami emocjonalnymi przy nasilających się objawach psychotycznych,
- p) w razie nieskuteczności wychowawczej wyłączenia z zajęć i krótkotrwałym umieszczeniu wychowanka w Oddzielnym Pomieszczeniu Mieszkalnym, nieletniego prezentującego nadal zachowania destrukcyjne”.

W Izbie Przejściowej - która też może być stosowana na mocy § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia – „mogą być umieszczeni wychowankowie:

- a) z problemami adaptacyjnymi,
- b) doprowadzeni z niepowrotu lub ucieczek przez policję,
- c) wycofani z art. 90 u.p.n. i doprowadzeni przez policję,
- d) w razie konieczności przypomnienia i utrwalenia znajomości regulaminu placówki,
- e) z problemami emocjonalnymi przy nasilających się objawach psychotycznych”.

W placówce ustalono ponadto, iż trzykrotne otrzymanie wniosku dyscyplinarnego kwalifikowało wychowanka do umieszczenia w OPM³.

Nieletni w wymienionych placówkach traktują umieszczenie w OPM jako środek dyscyplinarny.

Przepis § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia stanowi, że umieszczenie nieletniego w OPM ma miejsce na czas określony. Jak pokazuje praktyka, umieszczenie w OPM może trwać od kilku do kilkudziesięciu dni.

Pobyt niektórych nieletnich w tych pomieszczeniach trwał nawet do 4 miesięcy (ZP w Białymstoku), czy kilkanaście dni (ZP Kcynia, ZP w Ostrowcu Św.). Odnosząc się do

³ Odzwierciedleniem zbyt szerokiego interpretowania przesłanek umieszczenia w OPM/IWOW była liczba umieszczeń w nich: w 2011 r. – 54 przypadki, 2012 r. – 40 przypadków, 2013 r. do dnia 15 lutego 2013 r. – 11 przypadków. Zakład Poprawczy w Kcyni jest zakładem resocjalizacyjnym o charakterze półotwartym przeznaczonym dla 50 chłopców.

czasu trwania umieszczenie w OPM, przedstawiciel Departamentu Wykonywania Orzeczeń i Probacji Ministerstwa Sprawiedliwości wskazał, że „ustalono, że niektórzy nieletni przebywają w OPM nawet ok. 4 miesiące (...). Przywołany powyżej przepis nie określa co prawda okresu na jaki można umieścić nieletniego w OPM jednak przyjęć należy, że tak ścisła izolacja nieletniego nie jest korzystna z punktu widzenia resocjalizacji i wychowania. Nadto środek ten ma być reakcją na pewnego rodzaju zdarzenie nadzwyczajne i trwać do ustąpienia takiego zagrożenia - nie powinien więc w tak znaczny sposób odbiegać od takiego środka jakim jest np. środek przymusu bezpośredniego w postaci umieszczenia w izbie izolacyjnej. Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich, w art. 95 §7 określa, że środek w postaci umieszczenia w izbie izolacyjnej nie może być stosowany dłużej niż 48 godzin, a wobec nieletniego w wieku do 14 lat - dłużej niż 12 godzin. Tak krótki czas przyjęty został właśnie z uwagi na niekorzystny wpływ stanu izolacji”⁴.

W innej z placówek (ZP w Witkowie) regulamin izby przejściowej⁵ wskazywał, że „czas pobytu wychowanka w izbie przejściowej uzależniony jest od jego stanu psychicznego” co nie znajdowało oparcia w dyspozycji przepisu.

Zdaniem RPO długotrwała izolacja wychowanków jest niedopuszczalna, gdyż nie ma walorów wychowawczych, a wręcz przeciwnie może negatywnie wpłynąć na stan nieletniego. Jeśli odseparowanie wychowanka trwa dłużej niż kilka godzin, ewentualnie dni potrzebnych, do wyciszenia emocji, uspokojenia i przemyślenia swojego zachowania, to bardzo prawdopodobne jest, że w miejsce tego pojawi się frustracja i agresja.

Według przedstawicieli Departamentu Wykonywania Orzeczeń i Probacji Ministerstwa Sprawiedliwości „[...] przepis § 25 rozporządzenia nie określa okresu na jaki można umieścić nieletniego w OPM jednak przyjęć należy, że tak ścisła izolacja nieletniego nie jest korzystna z punktu widzenia resocjalizacji i wychowania. Nadto środek ten ma być reakcją na pewnego rodzaju zdarzenie nadzwyczajne i powinien trwać do ustąpienia takiego zagrożenia. Skoro jednak w przepisach § 44 rozporządzenia przyjęto, że pobyt w izbie przejściowej może trwać do 14 dni, to analogicznie pobyt w OPM na podstawie § 25

⁴ Sprawozdanie z lustracji Zakładu Poprawczego prowadzonego w dniu 20 marca 2012 r. (DWOiP III 5313-3/12), zob. <http://www.rpo.gov.pl/pl/content/krajowy-mechanizm-prewencji-przeprowadzi%C5%82-wizytacje-w-zak%C5%82adzie-poprawczym-oraz-w-katolickim-Korespondencja-w-zwi%C4%99zku-z-wizytacj%C4%85-KMP-w-ZP-w-Bia%C5%82ymstoku-w-2012-r.-s.32>.

⁵ § 40 pkt 8 Regulaminu.

rozporządzenia z uwagi na niekorzystny wpływ stanu izolacji powinien oscylować wokół tego właśnie terminu⁶.

Należy wskazać, że według Europejskiego Komitetu do Spraw Zapobiegania Torturom – stanowisko zawarte w Dziewiątym Sprawozdaniu Ogólnym [CPT/Inf (99) 12] - *Komitet jest szczególnie zaniepokojony umieszczaniem osób nieletnich w warunkach przypominających osadzenie izolacyjne, co może narażać na szwank integralność fizyczną i/lub psychiczną. Komitet uważa, że stosowanie takiego środka musi się wiązać z wyjątkową koniecznością. Umieszczenie osoby nieletniej oddzielnie od innych osób powinno trwać jak najkrócej i – w każdym przypadku – powinno się wiązać z zapewnieniem jej właściwego kontaktu międzyludzkiego, dostępu do lektury oraz przynajmniej jednej godziny dziennie ćwiczeń na świeżym powietrzu.*

Wizytacje KMP wskazują również, że zdarzały się sytuacje, w których umieszczenie w OPM powodowało, że nieletni nie uczestniczył w zajęciach szkolnych, nie było wobec niego prowadzone także nauczanie indywidualne (SdN w Łąncucie, ZP w Ostrowcu Świętokrzyskim, ZP w Białymstoku).

Trzeba zauważyć, iż podczas wizytacji prewencyjnych zetknięto się z sytuacjami w których oddzielne pomieszczenia mieszkalne wyglądają jak izby izolacyjne (np. ZPiSdN w Konstantynowie Łódzkim, ZPiSdN w Świdnicy, ZP w Trzemesznie), stanowią to samo pomieszczenie (ZPiSdN w Falenicy), bądź nie są wyposażone w podstawowy sprzęt – np. łóżko (ZPiSdN w Zawierciu, ZP w Kcyni, ZP w Świeciu). OPM nie były urządzone jako pomieszczenia mieszkalne, wyposażone w sprzęt mieszkalny, choć być powinny na mocy § 44 ust. 4 rozporządzenia (ZPiSdN w Laskowcu). Po uwagach przedstawicieli KMP sprzęt mieszkalny był dostawiany.

Zgodnie ze stanowiskiem CPT: *Miejsca, w których młode osoby śpią i prowadzą aktywność życiową powinny być – oprócz odpowiedniej wielkości, oświetlenia i wentylacji – właściwie umeblowane, dobrze urządzone i dostarczać odpowiednich wrażeń wzrokowych. Młodym ludziom powinno się pozwolić na przechowywanie rozsądnej ilości rzeczy*

⁶ Sprawozdanie z lustracji Zakładu Poprawczego w Białymstoku prowadzonego w dniu 19 czerwca 2012 r. (DWOiP III 5313-3/12), zob. <http://www.rpo.gov.pl/pl/content/krajowy-mechanizm-prewencji-przeprowadzi%C5%82-wizytacje-w-zak%C5%82adzie-poprawczym-oraz-w-katolickim> Korespondencja w związku z wizytacją KMP w ZP w Białymstoku w 2012 r. (s. 65).

osobistych, jeśli przeciwko temu nie przemawiają przeważające względy bezpieczeństwa (Fragment Dziewiątego Sprawozdania Ogólnego [CPT/Inf (99) 12]).

Zgodnie z Regułą 31 Narodów Zjednoczonych dotyczącą Ochrony Nieletnich Pozbawionych Wolności (Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego 45/11) *Nieletnim pozbawionym wolności przysługuje prawo do takich warunków i wyposażenia w zakładzie, które zapewniają im zaspokojenie potrzeb zdrowotnych i godności ludzkiej.*

Umieszczenie w OPM wiązało się także w niektórych przypadkach z obowiązkiem przebywania w tym pomieszczeniu przez cały dzień w pidżamie (SdN w Pobiedziskach, ZP w Białymstoku), a także, z ograniczenie nieletnim możliwości wyjścia z pomieszczenia, na świeże powietrze, spacer (ZPiSdN w Głogowie, ZP w Ostrowcu Świętokrzyskim, ZP Białystok).

W ZP w Ostrowcu Św. z uwagi na niedostateczne oświetlenie pomieszczeń, zarówno światłem dziennym, jak i sztucznym, nieletni mieli utrudnioną możliwość korzystania z prasy i książek. Otrzymywali ograniczone racje żywnościowe. Z zapisów w „Książce umieszczonych w izbie przejściowej” wynikało, że nie mieli zapewnionej wystarczającej opieki psychologicznej i pedagogicznej.

W ZP w Białymstoku nieletni umieszczeni w OPM, dodatkowo nie mogli również leżeć na łóżku, mogli jedynie stać, chodzić i siedzieć na krześle. Jak stwierdzono w trakcie wizytacji w 2012 r. w ZP Białystok wychowankowie przebywający w OPM spędzali większość dnia w pokoju. Poza swoim pokojem spędzali ok. 1-1,5 godz. dziennie. Wychodzili z niego tylko wtedy, gdy szli na półgodzinny spacer, do wc lub gdy sprząтали korytarz oraz odbierali posiłek. Jedyne osoby, z jakimi mieli częstszy kontakt to strażnik, wychowawca oraz pielęgniarka/lekarka, do której mogli się zwrócić w sytuacji, gdy zaistniała taka potrzeba. Ich rozmowy telefoniczne odbywały się holo, zawsze w obecności strażnika. Nieletni nie mieli kontaktu ze swoimi rówieśnikami z grupy, z kolegą mieszkającym obok w pokoju mogli porozumiewać się jedynie korespondencyjnie (wszystkie listy były czytane przez personel). Rankiem, przed otrzymaniem śniadania, nieletni musieli wykonać na korytarzu przed strażnikiem 20 pompek i 20 przysiadów. Była to tzw. „poranna rozgrzewka”. Za jej niewykonanie nieletni byli dyscyplinowani. Ponadto, wychowankowie byli straszeni, że za złe

zachowanie zostaną zabrane im rzeczy osobiste (listy, piórniki, książki) lub zostaną pozbawieni niektórych elementów wyposażenia (np. krzesła).

W opinii wizytujących w niektórych placówkach (ZP w Białymstoku, ZP w Ostrowcu Św.) kumulacja dolegliwości wobec osób przebywających w jednoosobowych izbach przejściowych/OPM była tak znaczna, że nosiła cechy nieludzkiego i poniżającego traktowania.

Obszernej analizie przesłanek stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia dokonał także Departament Wykonywania Orzeczeń i Probacji Ministerstwa Sprawiedliwości w piśmie z dnia 12.01.2011 r. skierowanym do Prezesa Sądu Okręgowego (DWOiP-III-073-63/10/28). Treść pisma stanowi załącznik do wniosku.

Przechodząc do kwestii zgodności kwestionowanych przepisów z odpowiednimi przepisami Konstytucji RP, w pierwszej kolejności – zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich – zbadać należy, czy przepis § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia dający dyrektorowi możliwość izolowania nieletniego dla zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładzie ma umocowanie w przytoczonej wcześniej treści upoważnienia ustawowego.

Analizując miejsce umieszczenia przepisu § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia, tj. w rozdziale 2 zatytułowanym „Rodzaje i organizacja zakładów” należy przyjąć, iż jest on uszczegółowieniem i rozwinięciem tego fragmentu delegacji ustawowej, która dotyczy wprowadzenia na poziomie rozporządzenia regulacji określającej „rodzaje schronisk dla nieletnich i zakładów poprawczych, w zależności od stosowanych wobec nieletnich środków i form oddziaływania wychowawczego, resocjalizacyjnego i terapeutycznego, sposobu wykonywania nadzoru, o których mowa w § 1, organizację tych schronisk i zakładów”.

Należy wykluczyć związek pomiędzy powyższą materią (§ 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia, § 34 rozporządzenia w odpowiednim zakresie) a tą częścią upoważnienia albowiem dotyczy ona rodzaju placówek, nadzoru nad nimi sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości, a także organizacji tych placówek. Niewątpliwie więc poza jego zakresem pozostaje kwestia umieszczania nieletnich dla zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładzie w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym lub izbie przejściowej.

Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich także i ta część upoważnienia ustawowego, która pozwala określić w rozporządzeniu na potrzeby wymienionych placówek

„szczegółowe zasady kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu w nich nieletnich” nie uprawniała organu wydającego rozporządzenie do określenia w nim przesłanek i warunków izolowania nieletniego w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym lub izbie przejściowej. Kierowanie, przyjmowanie, przenoszenie, zwalnianie i pobyt nieletnich w zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich mają uwzględniać konieczność zapewnienia sprawności postępowania, bezpieczeństwo schronisk i zakładów, właściwe warunki pobytu i przestrzeganie praw nieletnich, a także sposób wykonywania nadzoru pedagogicznego.

Poszczególne rozdziały rozporządzenia rozwijają kolejne punkty delegacji ustawowej. Treść przepisu § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia – pomijając już jego umiejscowienie w treści rozporządzenia – można byłoby próbować przyporządkować do tego fragmentu delegacji, która mówi o regulacji w rozporządzeniu zasad pobytu w zakładzie, z uwzględnieniem konieczności zapewnienia bezpieczeństwa zakładów. Trzeba jednak dostrzec, iż rozwinięciem tego fragmentu upoważnienia ustawowego jest treść rozdziału 9a zatytułowanego „Środki zapewnienia bezpieczeństwa w zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich”. W rozdziale 9a rozporządzenia szczegółowo uregulowano różne systemy ochronne stosowane w zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich, zadania poszczególnych osób w wypełnianiu zadań związanych z bezpieczeństwem tych placówek, a także szczegółowe działania, które należy podjąć w przypadku zagrożenia bezpieczeństwa wywołanego zdarzeniami nadzwyczajnymi (np. buntem nieletnich w placówce). Wyraźnie zatem widać, że ten fragment upoważnienia ustawowego który odnosi się do zasad pobytu w zakładzie, z uwzględnieniem konieczności zapewnienia bezpieczeństwa zakładów, odnosi się do regulacji zawartych w rozdziale 9a, na co wskazuje wyraźny podział poszczególnych rozdziałów rozporządzenia oraz treść przepisów rozdziału 9a.

W świetle powyższego należy przyjąć, iż przepis § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia oraz § 34 rozporządzenia w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia wykracza poza treść delegacji ustawowej. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał w swoich orzeczeniach i publikacjach⁷ jak należy odczytywać

⁷ Np. *Proces prawotwórczy w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, Wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego dotyczące zagadnień związanych z procesem legislacyjnym*, Wydanie dwunaste, Warszawa 2013.

zakres upoważnienia do wydania aktów wykonawczych. Tytułem ilustracji przywołać należy niektóre orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego (wyrok z dnia 29 maja 2002 r., sygn. akt P 1/01. OTK z 2002 r. Nr 3/A, poz. 36; wyrok z dnia 16 stycznia 2007 r., sygn. akt U 5/06. OTK z 2007 r. Nr 1/A, poz. 3; wyrok z dnia 30 kwietnia 2009 r., sygn. akt U 2/08, OTK z 2009 r. Nr 4/A. poz. 56), w których Trybunał wskazał, iż rozporządzenie jest aktem normatywnym wydawanym w celu wykonania ustawy i na podstawie udzielonych w niej upoważnień. W związku z tym rozporządzenie musi być wydane na podstawie wyraźnego (a więc nieopartego tylko na domniemaniu ani wykładni celowościowej), szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu. Musi ono ponadto być wydane w granicach udzielonego przez ustawodawcę upoważnienia, w celu wykonania ustawy.

W wyroku z dnia 31 maja 2010 r. (sygn. akt U 4/09, OTK z 2010 r. Nr 4/A, poz. 36) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „(...) brak stanowiska ustawodawcy w danej sprawie, przejawiający się w braku lub choćby tylko nieprecyzyjności upoważnienia, musi być interpretowany jako nieudzielenie kompetencji normodawczej w danym zakresie. Oznacza to, że rozporządzenie - jako wydane na podstawie ściśle określonego upoważnienia ustawowego - nie może dowolnie modyfikować ani uzupełniać upoważnienia. Odstępstwa od treści upoważnienia nie mogą być usprawiedliwione względami praktycznymi ani potrzebami związanymi z rozstrzygnięciem konkretnych problemów prawnych. Rozporządzenie nie jest bowiem aktem normatywnym samoistnym, lecz jego zadaniem jest wykonywanie ustawy, nie zaś jej modyfikowanie, uzupełnianie czy powtarzanie jej postanowień”.

Przenosząc powołane powyżej poglądy Trybunału Konstytucyjnego na relacje zachodzące pomiędzy ustawą a rozporządzeniem stwierdzić należy, że zaskarżone przepisy § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia oraz § 34 rozporządzenia w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia zostały wydane z przekroczeniem upoważnienia ustawowego zawartego w art. 95 § 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Żaden ze składników tego upoważnienia ustawowego nie zawierał bowiem umocowania do uregulowania w rozporządzeniu materii izolowania nieletniego ze względu na bezpieczeństwo i porządek w zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich, a także kwestii proceduralnych dotyczących tej materii.

W związku z tym wymienione przepisy rozporządzenia są niezgodne z art. 95 § 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

W rezultacie kwestionowane przepisy rozporządzenia są także niezgodne z art. 92 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji RP. Stanowi on, że rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Rozporządzenie musi więc służyć wykonaniu ustawy, nie może natomiast służyć uzupełnieniu ustawy o treści w niej nieprzewidziane. Nie może też regulować materii, która nie została objęta treścią upoważnienia ustawowego. Tymczasem w zakresie objętym wnioskiem przepisy rozporządzenia nie służą konkretyzacji norm ustawowych, lecz samodzielnie, bez dostatecznych wskazówek zawartych w ustawie, regulują materię izolowania nieletnich ze względu na bezpieczeństwo i porządek w zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich.

Trzeba także zauważyć, iż przepisy ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich w Dziale IV postępowanie wykonawcze, ani też w żadnym innym miejscu nie przewidują procedury izolowania nieletnich ze względu na potrzebę zachowania porządku i bezpieczeństwa.

Nie jest to jednak jedyny zarzut jaki należy postawić przepisom § 25 ust. 1 pkt 4 oraz § 34 rozporządzenia w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia. Trzeba zauważyć, iż § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia stanowi podstawę materialnoprawną do ograniczenia wolności nieletnich, poprzez ich izolację.

Mając na uwadze normy konstytucyjne należy wskazać, iż wolność osobista jednostki jest chroniona art. 41 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z art. 41 ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie. Nie ulega wątpliwości, iż wprowadzane do systemu prawnego regulacje poszerzające ramy odebranej uprzednio wolności osobistej w istocie określają aktualne granice pozbawienia lub ograniczenia tej wolności. Dlatego też przyjmując należy, że każda norma prawna dotycząca bezpośrednio wolności osobistej musi mieć wyraźne umocowanie w ustawie. Bogate orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w tej mierze, syntetycznie wyjaśnił Trybunał w wyroku z dnia 2 października 2012 r. (sygn. akt U 1/12), podnosząc, że „zgodnie z utrwalonymi poglądami doktrynalnymi, wolność osobista to swoboda jednostki w zakresie decydowania o swym zachowaniu i postępowaniu,

zarówno w sferze publicznej jak i w życiu prywatnym. Bez wolności osobistej nie sposób wyobrazić sobie prawnie chronionej wolności człowieka, o której mowa w art. 31 ust. 1 Konstytucji. Wolność osobista jednostki może być na gruncie Konstytucji ograniczona, jednostka może też zostać jej pozbawiona, ale musi to wynikać z ustawy, określającej zasady i stosowny tryb. Ustawa taka powinna kompleksowo regulować ogół zagadnień związanych z dopuszczalnym ograniczeniem lub pozbawieniem wolności. Jak stwierdzał już Trybunał Konstytucyjny, uzależnienie dopuszczalności ograniczeń praw i wolności od ich ustanowienia „tylko w ustawie” oznacza wymóg odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego, które powinno być kompletne i samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć zarys tego ograniczenia (tak np. wyrok z 5 lutego 2008 r., sygn. K 34/06, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 2). Trybunał Konstytucyjny stwierdził też (zob. wyrok z 10 marca 2010 r., sygn. U 5/07, OTK ZU nr 3/A/2010, poz. 20), że do zasad ograniczenia wolności osobistej, które muszą być uregulowane ustawowo, należą wszystkie przesłanki bezpośrednio określające ograniczenie wolności osobistej – w szczególności określenie podmiotu podejmującego decyzję o ograniczeniu wolności osobistej, osób, w stosunku do których decyzja ta może zostać podjęta, oraz przesłanek związanych z tymi osobami, np. ich statusem prawnym, zachowaniem czy sytuacją, w której się znajdują. Tryb ograniczenia wolności osobistej, o którym mowa w art. 41 ust. 1 Konstytucji, to wymagający ustawowej regulacji sposób postępowania (procedura) podmiotu uprawnionego do decydowania o ograniczeniu wolności osobistej”.

W tym miejscu – abstrahując od umiejscowienia hierarchicznego przepisu – wskazać należy, iż istnieją zasadnicze powody dla stwierdzenia, że treść kwestionowanych przepisów narusza także zasadę proporcjonalności określoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Zgodnie z tym przepisem, „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 i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

W wyroku z dnia 23 listopada 2009 r. (sygn. akt P 61/08) Trybunał Konstytucyjny przyjął, że „proporcjonalność jest przez Trybunał Konstytucyjny rozumiana jako suma trzech zasad składowych: zasady przydatności, zasady konieczności oraz zasady proporcjonalności *sensu stricto*, tzn. zakazu nadmiernej ingerencji (por. wyrok z 11 kwietnia 2000 r., sygn. K 15/98, OTK ZU nr 3/2000, poz. 86).

Zasada przydatności polega na przeprowadzeniu testu racjonalności instrumentalnej, tzn. do ustalenia, czy według dostępnego stanu wiedzy wprowadzona regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków. Przyjmuje się, że warunków tych nie spełniają tylko takie przepisy, które utrudniają osiągnięcie celów lub nie wykazują żadnego związku z tymi celami (są irrelewantne). Co ważne, cele normowania należy ustalać przede wszystkim na podstawie historii legislacyjnej badanych regulacji albo intencji deklarowanych przez ustawodawcę przed ich przyjęciem, a nie na podstawie ich rzeczywistych skutków (jak słusznie zwraca uwagę K. Wojtyczek, przeprowadzanie testu przydatności przez pryzmat skutków regulacji byłoby błędem logicznym, por. np. K. Wojtyczek, *Granice...*, s. 154-156).

Aplikacja zasady konieczności wymaga przeprowadzenia bardziej złożonego rozumowania. Należy bowiem udowodnić, że badane przepisy są niezbędne dla ochrony dóbr wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji (pięciu dóbr ogólnospołecznych lub indywidualnych "wolności i praw innych osób"), a ponadto, że spośród środków skutecznie chroniących te wartości zostały wybrane środki najmniej uciążliwe. Stosowanie tej zasady wymaga więc rozważenia możliwych do zastosowania środków alternatywnych i określenia ich skuteczności. Jest to proces skomplikowany, ponieważ badane przepisy z reguły oddziałują na różne podmioty w różny sposób, więc dana regulacja może być dla niektórych grup jej adresatów bardziej uciążliwa, a dla innych prawie nieodczuwalna. W rezultacie trzeba np. rozstrzygnąć, czy lepsze jest ograniczenie bardziej restrykcyjne, ale dotyczące mniejszej grupy adresatów, czy też mniej dotkliwe, ale o szerszym zakresie podmiotowym.

Najtrudniejszym elementem testu proporcjonalności jest sprawdzenie, czy efekty zaskarżonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zakaz nadmiernej ingerencji, zasada proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu). Należy więc dokonać swoistego rachunku aksjologicznego, sprawdzając - mówiąc w pewnym uproszczeniu - czy zalety badanej regulacji przeważają nad jej wadami.

Ta ocena powinna uwzględniać specyfikę wartości chronionych przez zaskarżoną regulację (wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji) i praw, które w jej rezultacie doznają ograniczenia, a także aksjologię Konstytucji jako całości. Im bardziej cenne jest dobro naruszane i im wyższy stopień jego naruszenia, tym cenniejsza musi być wartość chroniona i wyższy stopień jej realizacji, przy czym w żadnym wypadku ograniczenia nie mogą naruszać istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji). W doktrynie wskazuje się, że zakaz nadmiernej ingerencji implikuje dążenie do optymalizacji, tzn. do stanu, w którym obydwie kolidujące dobra byłby realizowane w najwyższym możliwym stopniu (J. Zakolska, *Zasada...*, s. 28; K. Wojtyczek, *Zasada...*, s. 305). Stawiana jest także teza, że ocena spełnienia warunku proporcjonalności *sensu stricto* nie może następować abstrakcyjnie, ale powinna być dokonywana w ramach konkretnych sytuacji faktycznych, wyznaczonych przez zaskarżony przepis (J. Zakolska, *Zasada...*, s. 29; K. Wojtyczek, *Zasada...*, s. 305)”.

Streszczeniem zasady proporcjonalności jest udzielenie odpowiedzi na trzy pytania: 1) czy wprowadzone ograniczenie służy realizacji założonego celu, 2) czy jest niezbędne dla osiągnięcia tego celu oraz 3) czy nie stanowi zbyt wysokiego kosztu realizacji założonego celu, a zatem, czy pozostaje w odpowiedniej proporcji w stosunku do ciężarów nakładanych przez nie na jednostkę - proporcjonalność *sensu stricto* (wyroki z: 29 stycznia 2002 r., K 19/01 i 25 marca 2010 r., P 9/08).

W § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia wskazano, iż dyrektor zakładu dla zapewnienia bezpieczeństwa i porządku w zakładzie może na czas określony umieścić nieletniego w oddzielnym pomieszczeniu mieszkalnym lub izbie przejściowej.

Udzielając odpowiedzi na pierwsze z pytań dotyczących testu proporcjonalności należy wpieryw wyjaśnić jaki był cel ww. przepisu. *Expressis verbis* powstał on ażeby umożliwić dyrektorowi zakładu poprawczego czy schroniska dla nieletnich zapewnienie porządku i bezpieczeństwa. Wydaje się, iż kwestionowane regulacje służą realizacji założonego celu.

Odpowiadając na pytanie drugie należy z całą stanowczością wskazać, iż przepisy § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia i § 34 rozporządzenia (w określonym zakresie) nie są niezbędne do osiągnięcia tego celu. Utrzymaniu porządku i dyscypliny we wskazanych jednostkach służą regulaminy placówek. W przypadku przekroczenia zapisów regulaminów czy nawet przepisów powszechnie obowiązujących (jeżeli zachowanie nie ma znamion

czynu zabronionego) dyrektor placówki ma możliwość zastosowania odpowiedzialności dyscyplinarnej poprzez wymierzenie nieletniemu środka dyscyplinarnego. Jak stanowi § 70 rozporządzenia dyrektor zakładu może stosować wobec wychowanka środki dyscyplinarne za:

- 1) naruszenie ustalonego w zakładzie porządku,
- 2) niewykonywanie swoich obowiązków,
- 3) zachowania godzące w dobro innych osób,
- 4) ucieczkę z zakładu lub nieusprawiedliwione niepowrótzenie z udzielonego urlopu lub przepustki.

W przypadku schronisk dla nieletnich regulacja tożsama (w wyłączeniu pkt 4) znajduje się w § 93 rozporządzenia. Zatem dla utrzymania porządku we wskazanych placówkach wystarczające jest stosowanie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Na marginesie powyższego wniosku trzeba wskazać, iż przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej (§ 70-74, 93-95 rozporządzenia) w obecnym kształcie tracą moc obowiązującą z dniem 10 października 2013 r., tj. z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej⁸. Wynika to z rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego zawartego w wyroku z dnia 2 października 2012 r. (sygn. akt U 1/12).

Z kolei zapewnieniu bezpieczeństwa w zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich - jeżeli byłoby ono zagrożone z powodu zachowania nieletniego - służą przepisy dotyczące stosowania środków przymusu bezpośredniego. Stosowne regulacje w tej mierze znajdują się w ustawie z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 628) oraz w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 czerwca 2013 r. w sprawie celi zabezpieczającej i izby izolacyjnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 638).

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich zatem dla zapewnienia porządku i bezpieczeństwa we wskazanych jednostkach wystarczające są ww. przepisy.

Odpowiadając natomiast na pytanie dotyczące proporcjonalności *sensu stricto*, stwierdzić należy, iż realizacja założonego celu jakim jest zapewnienie porządku i bezpieczeństwa przy pomocy przepisu § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia pozostaje

⁸ Dz. U. z 2012 r., poz. 1114 (z dnia 9 października 2012 r.).

w zasadniczej dysproporcji do ciężarów nakładanych na nieletnich. Pytanie o ciężar stosowania przepisu, jest *de facto* pytaniem o praktykę jego stosowania, która została opisana w pierwszej części wniosku.

Jak pokazuje powyższe, § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia jest przepisem, do którego chętnie sięgają niektórzy dyrektorzy zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich. Możliwość izolowania nieletniego w oparciu o ten przepis jest o wiele łatwiejsza, albowiem przesłanki jego stosowania są nieprecyzyjne (tak co do okoliczności uzasadniających zastosowanie izolacji, jak i co do czasu trwania izolacji), nie nakłada on na stosującego obowiązków poinformowania innych organów (np. sędziego rodzinnego), nadto może być stosowany przez bliżej nie określony okres, podczas gdy umieszczenie w celi izolacyjnej może mieć miejsce w określonych przypadkach i przez określony czas⁹. Przepis § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia i § 34 w zakresie w jakim odsyła do odpowiedniego stosowania § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia nie daje ponadto nieletniemu możliwości zaskarżenia decyzji dyrektora placówki do sądu, który mógłby ocenić zasadność użycia tego środka izolacji.

Odwołując się do standardów międzynarodowych, którymi podczas wizytacji prewencyjnych posługuje się Krajowy Mechanizm Prewencji trzeba stwierdzić, że przetrzymywanie nieletniego w izbie przejściowej w wyżej przedstawionych warunkach jest nieracjonalną i niepedagogiczną karą izolacyjną, a nie środkiem dyscyplinarnym ani oddziaływaniem wychowawczym przyjętym w systemie terapeutyczno - wychowawczym, który z natury oznacza wymóg poszukiwania najlepszego rozwiązania dla nieletniego motywując go do własnego rozwoju bez zbędnej degradacji psychofizycznej i społecznej.

Jest to niezgodne z regułami 66 i 67 „Reguł Narodów Zjednoczonych Dotyczących Ochrony Nieletnich Pozbawionych Wolności” (Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 45/113) mówiącymi o tym, że *„wszelkie postępowanie dyscyplinarne i związane z nim środki powinny mieć na celu zapewnienie bezpieczeństwa i ładu w życiu społecznym zakładu; nie powinny uwłaczać godności nieletnich, ani sprzeciwiać się głównym celom postępowania z nieletnimi w zakładzie, tj. pogłębianiu w nich poczucia sprawiedliwości,*

⁹ Art. 27 ustawy z dnia 3 czerwca 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 628). Art. 27 ust. 1 ustawy stanowi, że *„w izbie izolacyjnej można umieścić nieletniego w celu jego czasowego odosobnienia, w przypadkach, o których mowa w art. 11 pkt 2 i 14”* (pkt 2 - odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na życie, zdrowie lub wolność uprawnionego lub innej osoby, pkt 14 - przeciwdziałania czynnościom zmierzającym do autoagresji); Art. 27 ust. 2 ustawy stanowi, że *„nieletni nie może być umieszczony w izbie izolacyjnej na okres dłuższy niż 48 godzin, a nieletni, który nie ukończył 14 lat, na okres dłuższy niż 12 godzin”*. Art. 27 ust. 3 ustawy stanowi, że *„izba izolacyjna jest pomieszczeniem dźwiękochłonnym i monitorowanym”*.

szacunku do siebie samych i do podstawowych praw przysługujących każdej jednostce (reguła 66). *Wszelkie środki dyscyplinarne polegające na okrutnym, nieludzkim lub poniżającym traktowaniu, w tym kary cielesne, umieszczenie w celi pozbawionej światła, przetrzymywanie w izolatce, albo jakiegokolwiek inne karanie mogące powodować zagrożenie dla fizycznego i psychicznego zdrowia nieletniego, powinny być bezwzględnie zabronione (...) (reguła 67)”.*

Postępowanie z wychowankami w wizytowanych placówkach jest również sprzeczne z Zaleceniami CM/Rec(2008)11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie europejskich reguł dla młodocianych przestępców objętych sankcjami lub środkami alternatywnymi. Reguła 93.1 Zaleceń stanowi, że *„jeżeli w bardzo wyjątkowych przypadkach, dany młodociany musi zostać odseparowany od innych z powodów bezpieczeństwa, decyzja w tej sprawie jest podejmowana przez właściwą władzę na podstawie jasnych procedur ustanowionych przez prawo krajowe, określających naturę odizolowania, jego maksymalny czas trwania oraz podstawy, na których zostało nałożone”.* Natomiast reguła 95.4 Zaleceń podaje, że *„odseparowanie w celach dyscyplinarnych może być nałożona jedynie w wyjątkowych przypadkach, kiedy inne sankcje nie byłyby skuteczne. Takie odseparowanie może trwać przez określony, jak najkrótszy, okres czasu. System w trakcie odseparowania musi zapewniać odpowiedni kontakt z ludźmi, przyznać dostęp do materiałów do czytania oraz, jeśli pogoda na to pozwala, zapewnić każdego dnia co najmniej jedną godzinę ćwiczeń na powietrzu”.*

Trzeba również zauważyć, iż regulacja § 25 ust. 1 pkt 4 i § 34 rozporządzenia (w kwestionowanym zakresie) jest bardziej rygorystyczna w stosunku do nieletnich niż normy przewidziane wobec dorosłych podczas wykonywania kary pozbawienia wolności. Kodeks karny wykonawczy¹⁰ [dalej k.k.w.] za zachowania naruszające porządek statuuje odpowiedzialność dyscyplinarną, która podlega kontroli ze strony sądu penitencjarnego (art. 7 k.k.w.), natomiast w przypadku występowania zachowań naruszających bezpieczeństwo jednostek, Służba Więzienna stosuje środki przymusu bezpośredniego.

W k.k.w. nie znajdujemy przepisu analogicznego do regulacji § 25 ust. 1 pkt 4 i § 34 rozporządzenia. Nie może bowiem być za taki uznany art. 247 § 1 k.k.w., który brzmi: *„w wypadkach uzasadnionych szczególnymi względami sanitarnymi lub zdrowotnymi albo*

¹⁰ Dz. U. z 1997 r. Nr 90, poz. 557 z późn. zm.

poważnym zagrożeniem bezpieczeństwa dyrektor zakładu karnego lub aresztu śledczego może na czas określony wstrzymać lub ograniczyć zatrudnienie osadzonych, kontakty między nimi, udzielanie widzeń i spacerów, przeprowadzanie zajęć o charakterze zbiorowym, odprawianie nabożeństw i udzielanie posług religijnych, dokonywanie zakupów, otrzymywanie paczek, a także korzystanie z samoinkasujących aparatów telefonicznych, nakazać zamknięcie cel lub innych pomieszczeń, w których przebywają lub pracują osadzeni, zabronić posiadania w celi niektórych przedmiotów oraz zawiesić funkcję rzecznika skazanych”.

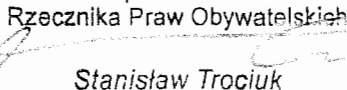
Cytowany przepis wskazuje bowiem wyraźnie, iż możliwość skorzystania z niego aktualizuje się jedynie w przypadku wystąpienia poważnego zagrożenia bezpieczeństwa. Przekonuje o tym również § 2 art. 247 k.k.w., który stanowi, że „w wypadku wprowadzenia ograniczeń lub zakazów, o których mowa w § 1, na okres do 7 dni, dyrektor zakładu karnego lub aresztu śledczego bezzwłocznie powiadamia o swojej decyzji sędziego penitencjarnego. Przedłużenie okresu trwania ograniczeń lub zakazów wymaga zgody tego sędziego. Brak zgody sędziego nie wstrzymuje wykonania decyzji dyrektora zakładu karnego lub aresztu śledczego. Na decyzję sędziego dyrektorowi zakładu lub aresztu przysługuje skarga do sądu penitencjarnego. Przepis art. 7 § 5 stosuje się odpowiednio”.

Preambuła do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, która brzmi „w dążeniu do przeciwdziałania demoralizacji i przestępczości nieletnich i stwarzania warunków powrotu do normalnego życia nieletnim, którzy popadli w konflikt z prawem bądź z zasadami współżycia społecznego, oraz w dążeniu do umacniania funkcji opiekuńczo-wychowawczej i poczucia odpowiedzialności rodzin za wychowanie nieletnich na świadomych swych obowiązków członków społeczeństwa stanowi się, co następuje” stanowić powinna wyznacznik dla organów wykonujących orzeczenia wychowawcze czy poprawcze, ażeby dążyć do ugruntowania społecznie pożądanых postaw, tymczasem jak wskazano wyżej, stosowanie § 25 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia i odpowiednio § 34 rozporządzenia nie służy temu celowi.

Reasumując, zaskarżone przepisy są niezgodne z art. 41 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Mając na uwadze powyższe wnoszę jak na wstępie.

Załącznik 1

Z upoważnienia
Rzecznika Praw Obywatelskich

Stanisław Trociuk
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich