

Katarzyna Kaczmarczyk-Kłak

Ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego a adaptacja osób opuszczających jednostki penitencjarne

Administracja : teoria, dydaktyka, praktyka nr 4 (37), 5-33

2014

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego a adaptacja osób opuszczających jednostki penitencjarne

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹ stanowi, że Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju (art. 5). W innym przepisie czytamy, że Siły Zbrojne Rzeczypospolitej Polskiej służą ochronie niepodległości państwa i niepodzielności jego terytorium oraz zapewnienia bezpieczeństwa i nienaruszalności jego granic (art. 26 ust. 1). Z kolei art. 31 ust. 3 Ustawy zasadniczej zastrzega, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanowione 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. Do tego rozwiązania nawiązuje też art. 45 ust. 2, który stanowi, że wyłączenie jawności rozprawy może nastąpić ze względu na moralność, bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny oraz ze względu na ochronę życia prywatnego stron lub inny ważny interes prywatny, przy czym wyrok ogłaszany jest publicznie, jak również art. 53 ust. 5, zgodnie z którym wolność uzewnętrzniania religii może być ograniczona jedynie w drodze ustawy i tylko wte-

¹ Dz. U. 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.

dy, gdy jest to konieczne dla ochrony bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności lub wolności i praw innych osób oraz art. 61 ust. 3, który umożliwia ograniczenie dostępu do informacji publicznej m.in. ze względu na ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa.

Określając kompetencje poszczególnych organów władzy Konstytucja także odnosi się do kwestii bezpieczeństwa i porządku publicznego. Z art. 126 ust. 2 wynika, że Prezydent Rzeczypospolitej czuwa nad przestrzeganiem Konstytucji, stoi na straży suwerenności i bezpieczeństwa państwa oraz nienaruszalności i niepodzielności jego terytorium. Organem doradczym Prezydenta Rzeczypospolitej w zakresie wewnętrznego i zewnętrznego bezpieczeństwa państwa jest Rada Bezpieczeństwa Narodowego (art. 135). Zapewnienie bezpieczeństwa wewnętrznego państwa oraz porządku publicznego należy do Rady Ministrów (art. 146 ust. 4).

Zagrożenie bezpieczeństwa – zewnętrznego lub wewnętrznego – może być podstawą do wprowadzenia odpowiedniego stanu nadzwyczajnego (art. 229–232 Konstytucji). Wprawdzie ustrojodawca w odniesieniu do stanów nadzwyczajnych nie posłużył się pojęciem bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ale nie ulega wątpliwości, o jaki charakter zagrożenia, tj. dla jakiego dobra, chodzi w poszczególnych przepisach.

Z powyższego zestawienia wynika, że w Konstytucji wielokrotnie posłużono się pojęciem „bezpieczeństwa” lub „porządku publicznego”, używając tych sformułowań w różnych kontekstach, przy czym najdobitniej rolę i znaczenie bezpieczeństwa oddaje art. 5, zobowiązując państwo do jego zapewnienia obywatelom. Przepis ten określa funkcje państwa, czyli zasadnicze kierunki i cele jego działalności². Stąd też wniosek, że zapewnienia bezpieczeństwa jednostce należy do podstawowych i najważniejszych obowiązków państwa. Bezpieczeństwo obywateli jest wartością, która podlega ochronie prawnej. Wyraźnie wynika to ze sformu-

² W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Zakamycze 1999, s. 14.

łowania, że „Rzeczpospolita Polska zapewnia...”. Kierując się wykładnią językową zwrócić należy uwagę, że w sformułowanie „zapewnia” oznacza zagwarantowanie czegoś, sprawienie, że się stanie coś korzystnego. W tym kontekście w języku potocznym rozumie się „zapewnienie bezpieczeństwa”³. Podzielić należy więc pogląd, że bezpieczeństwo jest nierozzerwalnie związane z zadaniami publicznymi państwa⁴. Ma on pełne umocowanie w Konstytucji, gdyż wyraźnie w niej wskazano, kto i w jakim zakresie jest odpowiedzialny za ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 126 ust. 2; art. 146 ust. 4). Wartością jest też „bezpieczeństwo państwa”, o którym mowa m.in. w art. 31 ust. 3 Konstytucji, na co zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie⁵. Zapewnienie bezpieczeństwa niewątpliwie leży w interesie społecznym (publicznym) i przez ten pryzmat należy oceniać działania podejmowane przez państwo⁶.

Państwo musi nie tylko reagować na przypadki, gdy bezpieczeństwo zostało już naruszone, ale przede wszystkim eliminować zagrożenia dla tej wartości. Jak słusznie podkreślił B. Banaszak⁷, pojęcie „bezpieczeństwa obywateli” tradycyjnie jest pojmowane, jako działalność władz publicznych przeciwdziałającą zagrożeniom porządku publicznego, życia, zdrowia i mienia obywateli oraz powstrzymującą i odpierającą wszelkie działania godzące w te dobra, zarówno pochodzące z zewnątrz, spoza granic RP, jak

³ *Słownik Języka Polskiego*, red. M. Szymczak, Warszawa 1984, t. III, s. 941.

⁴ A. Błaś, *Europejskie standardy władzy dyskrecjonalnej administracji publicznej a problem praw człowieka i obywatela*, „Administracja. Teoria-Dydaktyka-Praktyka” 2005, nr 1, s. 8.

⁵ Zob. m.in. wyrok TK z 3 czerwca 2014 r., K 19/11, OTK A 2014, nr 6, poz. 60; wyrok TK z 20 maja 2014 r., SK 13/13, OTK A 2014, nr 5, poz. 54; wyrok TK z 18 marca 2014 r., SK 53/12, OTK A 2014, nr 3, poz. 32; wyrok TK z 27 lutego 2014 r., P 31/13, OTK A 2014, nr 2, poz. 16; wyrok TK z 26 lutego 2014 r., K 22/10, OTK A 2014, nr 2, poz. 13.

⁶ Zob. m.in. wyrok TK z 8 kwietnia 2014 r., SK 22/11, OTK A 2014, nr 4, poz. 37; wyrok NSA z 17 kwietnia 2014 r., II OSK 2819/12, LEX nr 148913.

⁷ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 52–53.

i wewnątrz kraju. To z kolei powoduje, że mogą zaistnieć sytuacje, w których obowiązek ochrony bezpieczeństwa obywateli (lub porządku publicznego) oznaczał będzie konieczność wkroczenia w sferę konstytucyjnie chronionych wolności i praw jednostki. Takiego przypadku dotyczy art. 31 ust. 3 Konstytucji⁸. Z powyższego można wysnuć wniosek, że wolności i prawa jednostki nie mają w każdym przypadku charakteru bezwzględnego, zaś wzgląd na ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego może uzasadniać ich ograniczenie. Rozwiązanie to koresponduje z treścią art. 5 Konstytucji, albowiem termin „bezpieczeństwo” użyty w art. 31 ust. 3 nie ma w istocie innego znaczenia niż „bezpieczeństwo obywateli” występujące w art. 5⁹. Ingerencja nie może mieć jednak charakteru arbitralnego, zaś ustawodawca ma obowiązek wyboru najmniej dolegliwego środka¹⁰.

Jak trafnie wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 12 stycznia 1999 r., P. 2/98¹¹, przesłanka ochrony porządku publicznego mieści w sobie niewątpliwie postulat takiego ukształtowania stanu faktycznego wewnątrz państwa, który umożliwi normalne współżycie jednostek w organizacji państwowej, a ustawodawca dokonując ograniczenia konkretnego prawa lub wolności kieruje się w tym przypadku troską o należyte, harmonijne współżycie członków społeczeństwa, co obejmuje zarówno ochronę interesów poszczególnych osób, jak i określonych dóbr

⁸ Zob. M. Zdyb, J. Stelmasiak, J. Szreniawski, *Zasada proporcjonalności w świetle Konstytucji RP* [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania*, Toruń 2005, s. 475.

⁹ B. Banaszak, *Konstytucja...*, s. 177.

¹⁰ Zob. m.in. orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK 1995 r., cz. I, poz. 12; wyrok TK z 12 stycznia 1999 r., P 2/98, OTK ZU 1999, nr 1, poz. 2; wyrok TK z 12 stycznia 2000 r., P 11/98, OTK ZU 2000, nr 1, poz. 3; wyrok TK z 11 kwietnia 2000 r., K 15/98, OTK ZU 2000, nr 3, poz. 86; wyrok TK z 28 czerwca 2000 r., K 34/99, OTK ZU 2000, nr 5, poz. 142; wyrok TK z 20 października 2010 r., P 37/09, OTK A 2010, nr 9, poz. 79; wyrok TK z 24 marca 2003 r., P 14/01, OTK A 2003, nr 3, poz. 22; wyrok TK z 11 kwietnia 2006 r., SK 57/04, OTK A 2006, nr 4, poz. 43; wyrok TK z 6 marca 2007 r., SK 54/06, OTK A 2007, nr 3, poz. 23.

¹¹ Publ. OTK ZU 1999, nr 1, poz. 2.

społecznych. O ile „bezpieczeństwo obywateli” to zarówno pewien pozytywny stan oraz wartość, której powinny być podporządkowane działania organów władzy publicznej, o tyle „porządek publiczny” zawsze oznacza pewien stan stosunków społecznych, zapewniający niezakłócone funkcjonowanie państwa i społeczeństwa oraz ochronę interesów jednostek¹².

W świetle powyższych uwag należy zastanowić się nad możliwością ingerencji państwa w funkcjonowanie w społeczeństwie osób skazanych, które odbyły orzeczoną wobec nich karę pozbawienia wolności ze względu na upływ czasu na jaki została orzeczona i w konsekwencji opuściły zakład karny. Dotyczy to także osób, w odniesieniu do których podjęto decyzję o warunkowym przedterminowym zwolnieniu oraz tych wobec których prezydent skorzystał z prawa łaski, jak też i tych które zostały objęte aktem amnestii. Pojawia się pytanie, jakie są granice ochrony „bezpieczeństwa i „porządku publicznego” przed ewentualnym ponownym popełnieniem przestępstwa przez taką osobę? Nie ulega przy tym wątpliwości, że państwo ma obowiązek chronić społeczeństwo przed powrotem skazanego na drogę przestępstwa, mieści się to bowiem w zakresie obowiązków wynikających z art. 5 Konstytucji.

W odniesieniu do pierwszego ze wskazanych przypadków podkreślić należy, że zgodnie z art. 67 § 1 kodeksu karnego wykonawczego (dalej k.k.w.)¹³, wykonywanie kary pozbawienia wolności ma na celu wzbudzenie w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądaných postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do przestępstwa. „Wzbudzenie w skazanym woli...” oznacza w istocie zespół działań podejmowanych wobec skazanego, których celem jest osiągnięcie określonego stanu, m.in. zmierzających do doprowadzenia, aby przestrzegał on porządku prawnego, tj.

¹² K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 188–189.

¹³ Dz. U. 1997, nr 90, poz. 557 z późn. zm.

ogółu nakazów i zakazów wynikających z przepisów prawa karnego *sensu largo*, a także prawa administracyjnego, cywilnego, rodzinnego, prawa pracy i innych gałęzi prawa¹⁴. Warto jednak podkreślić, że art. 67 § 1 k.k.w. nie stanowi o resocjalizacji, jako celu wykonywania kary pozbawienia wolności, na co słusznie zwrócił uwagę S. Lelental¹⁵. W konsekwencji, wskazany przepis odnosi się do procesu związanego z oddziaływaniem na skazanego, a nie do zakończonego efektu takiego oddziaływania¹⁶, tj. stadium wykonania kary ma za zadanie zrealizowanie celu kary¹⁷, ale ostateczny wynik działań resocjalizacyjnych zależy od różnych czynników, w tym przede wszystkim postawy samego skazanego. O stopniu realizacji celu kary w czasie odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności można jedynie mówić w kategoriach probabilistycznych, tj. prognozie zachowania się skazanego po zwolnieniu go z zakładu karnego¹⁸. Tym samym nie istnieje ustawowe domniemanie, że osoba, która odbyła karę pozbawienia wolności zrealizowała założenia resocjalizacyjne i po opuszczeniu zakładu karnego będzie przestrzegać porządku prawnego. Zakończenie odbywania kary pozbawienia wolności oznacza jedynie, że wykonany został wyrok skazujący, w którym zawarta była kara mająca na celu osiągnięcie celów zapobiegawczych i wychowawczych wobec skazanego (art. 53 § 1 kodeksu karnego, dalej k.k.¹⁹). Wzbudzenie w skazanym potrzeby przestrzegania porządku prawnego jest celem perspektywicznym, dalekosiężnym, który ma być zrealizowany po odbyciu kary²⁰, przy czym jego osiągnięcie możliwe jest tylko przy założeniu, że skazany nie tylko musi zro-

¹⁴ Z. Hołda, [w:] Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2006, s. 306–307; zob. też: S. Strycharz, *Pojęcie porządku prawnego w kodeksie karnym*, „Nowe Prawo” 1970, nr 6, s. 851.

¹⁵ S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 322.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ S. Paweła, *Prawo karne wykonawcze. Zarys wykładu*, Zakamycze 2003, s. 201.

¹⁸ S. Lelental, *Kodeks...*, s. 322.

¹⁹ Dz. U. 1997, nr 88, poz. 553 z późn. zm.

²⁰ K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2012, t. 3 do art. 67.

rozumieć i zaakceptować podejmowane wobec niego działania resocjalizacyjne, ale też musi mieć wolę poddania się im oraz wykonywania nałożonych na niego zadań. Chodzi o to, aby skazany zechciał się zmienić pozytywnie, by godził się na to. „Chęć” skazanego jest jednym z pozytywnych uwarunkowań procesu zmiany, naturalnie, o ile ta chęć nie jest motywowana pragmatycznie, a szczerze, autentycznie²¹. W konsekwencji możliwa jest sytuacja, że mimo podejmowanych licznych i wieloaspektowych działań resocjalizacyjnych cel nie zostanie osiągnięty, ale nie jest to podstawa do przedłużenia pobytu skazanego w warunkach izolacji. W obowiązującym stanie prawnym nie ma bowiem żadnej możliwości, aby w przypadku stwierdzenia braku postępów resocjalizacyjnych, czy też wręcz dużego prawdopodobieństwa ponownego popełnienia przestępstwa, wydłużyć czas, na jaki została orzeczona kara pozbawienia wolności. Istnieje wprawdzie możliwość skierowania w zakładzie zamkniętym na podstawie art. 95a k.k., ale po pierwsze takie umieszczenie może mieć miejsce pod odbyciem orzeczonej kary (ma więc charakter postpenalny), nie będąc w żadnej mierze jej przedłużeniem, a po drugie, decyzja w tym zakresie służyć ma prewencji, a nie resocjalizacji. Jak słusznie wskazał Z. Cwiąkalski, umieszczenie w zakładzie zamkniętym ma służyć ochronie społeczeństwa przed grożącym ze strony danej osoby niebezpieczeństwem, zaś celem terapii, o której mowa we wskazanym przepisie, jest zapobieżenie ponownemu popełnieniu przestępstwa przeciwko wolności seksualnej²². Również ustawa z 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób²³ nie przewiduje możliwości przedłużenia odbywania orzeczonej kary pozbawienia wolności wobec skazanego, co do którego zachodzi obawa naruszenia porządku

²¹ *Ibidem* oraz cytowana tam literatura.

²² Z. Cwiąkalski, [w:] G. Bogdan, Z. Cwiąkalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, t. I, s. 1224–1225.

²³ Dz. U. 2014, poz. 24.

prawnego, w tym popełnienia przestępstwa. W konsekwencji, skazany co do którego nie udało się osiągnąć założeń resocjalizacyjnych, wskazanych w art. 67 § 1 k.k.w., po odbyciu kary, musi być zwolniony z zakładu karnego, także w sytuacji, gdy istnieje wysokie prawdopodobieństwo naruszenia przez niego porządku prawnego, w tym popełnienia przestępstwa.

Powyższe uwagi nie prowadzą jednak do wniosku, że państwo nie może interesować się zachowaniem skazanego po zwolnieniu z zakładu karnego. Odbycie kary nie oznacza bowiem, że nie istnieje z jego strony żadne niebezpieczeństwo. W obowiązującym stanie prawnym brak jest jednak generalnych rozwiązań, regulujących możliwy zakres ingerencji w wolności i prawa jednostki, która opuściła zakład karny po odbyciu kary pozbawienia wolności. Kodeks karny wykonawczy wyraźnie przewiduje jedynie, że w wypadku zwolnienia z zakładu karnego po odbyciu kary skazanego z zaburzeniami preferencji seksualnych odbywającego karę pozbawienia wolności za przestępstwo określone w art. 197–203 kodeksu karnego, popełnione w związku z tymi zaburzeniami, dyrektor zakładu powiadamia o tym jednostkę Policji, właściwą dla miejsca stałego pobytu skazanego (art. 168a § 3 k.k.w.). Art. 168a § 3 k.k.w. stanowi powtórzenie regulacji zawartej w art. 166 § 2 k.k.w. Powyższe rozwiązanie odnosi się także do skazanego za przestępstwo popełnione w zorganizowanej grupie albo w związku mającym na celu popełnienie przestępstwa oraz skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności orzeczoną za przestępstwo umyślne w wymiarze nie niższym niż 3 lata (art. 168a § 4 k.k.w.). Z przywołanych przepisów nie wynika jednak wyraźnie, ani w jakim celu następuje powiadomienie jednostki Policji, ani też jakie czynności Policja może podjąć po otrzymaniu stosownej informacji. Uderzające jest jednak przede wszystkim to, że ustawodawca dokonał rozróżnienia skazanych, na tych, co do których „zawiadomienie” jednostki Policji o zwolnieniu skazanego nie następuje i na tych w odniesieniu do których powiadomienie jednostki Policji jest bezwzględnie obowiązkowe (co wynika ze sformułowania „zawiadamia”). Można się domyślać, że uchwalając

art. 168a § 3 i 4 oraz art. 166 § 2 k.k.w. ustawodawca wyraził wolę objęcia rodzajem policyjnej kontroli osób zwalnianych z zakładów karnych po odbyciu kary²⁴, wskazując kogo ma ona dotyczyć: skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych odbywających karę pozbawienia wolności za przestępstwo określone w art. 197–203 k.k., popełnione w związku z tymi zaburzeniami; skazanych za przestępstwa popełnione w zorganizowanej grupie przestępczej albo w związku mającym na celu popełnianie przestępstw oraz skazanego za przestępstwo umyślne na karę w wymierze nie niższym niż 3 lata. Przyjęte rozwiązanie dotyczy więc tylko niektórych skazanych²⁵.

W pierwszej kolejności należy w ogóle odpowiedzieć na pytanie, czy już samo przekazanie informacji o zwolnieniu skazanego jednostce Policji jest zgodne z Konstytucją? Osoba, która odbyła karę może bowiem korzystać z przysługujących jej wolności i praw, w tym prawa do prywatności. Uważam, że przekazanie informacji jednostce Policji o zwolnieniu skazanego nie pozostaje w sprzeczności z Konstytucją. Art. 31 ust. 3 Ustawy zasadniczej wyraźnie dopuszcza możliwość ograniczenia konstytucyjnych wolności i praw jednostki ze względu na ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego. Wymagane jest, aby ograniczenie wynikało z ustawy i było wprowadzone w celu ochrony jednej z wartości wskazanych w tym przepisie, przy przestrzeganiu wymogu proporcjonalności, nie naruszając przy tym istoty wolności i praw²⁶. Informowanie o zwolnieniu skazanego jednostki Policji niewątpliwie służyć ma ochronie „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego”, umożliwiając Policji realizację jej ustawowego obowiązku (art. 1 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji²⁷). W granicach swych zadań Policja wykonuje m.in.

²⁴ S. Lelental, *Kodeks...*, s. 689.

²⁵ J. Migdał, [w:] T. Szymanowski, J. Migdał, *Prawo karne wykonawcze i polityka penitencjarna*, Warszawa 2014, s. 413.

²⁶ W. Skrzydło, *Ustrój polityczny RP w świetle Konstytucji z 1997 r.*, Warszawa 2014, s. 88.

²⁷ Tekst jedn. Dz. U. 2014, poz. 1199 z późn. zm.

czynności w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw i wykroczeń (art. 14 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji), a to wymaga m.in. uzyskania wiedzy o możliwych zagrożeniach, przekazanej przez inne organy państwa, celem właściwej reakcji. Względ na zapewnienie optymalnych możliwości ochrony „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego” wymaga więc wymiany informacji między poszczególnymi organami, przy czym jest to minimalny warunek podjęcia działań mających na celu rozpoznanie i zapobiegnięcie przestępstwu. Brak bowiem informacji o przebywaniu na wolności osoby, która może taki czyn popełnić, skutkować może nie podjęciem działań prewencyjnych, zapobiegających naruszeniu porządku prawnego. Podkreślić należy, że to dyrektor zakładu karnego, a nie Policja, dysponuje najbardziej aktualną wiedzą na temat możliwych zagrożeń ze strony skazanego opuszczającego zakład karny, ten bowiem przebywając w warunkach izolacji podlegał nadzorowi ze Służby Więziennej i na tej podstawie możliwe jest poczynienie spostrzeżeń odnośnie do postępów resocjalizacji lub jej braku, a także tego, czy skazany może po zwolnieniu z zakładu karnego naruszyć porządek prawny. Dla zapewnienia „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego” dyrektor zakładu karnego nie może zachować tej wiedzy dla siebie, lecz właśnie o oparciu o obserwację i ocenę zachowania skazanego w warunkach izolacji powinien informować Policję o możliwym niebezpieczeństwie z jego strony, jest to bowiem niezbędne do ochrony „bezpieczeństwa obywateli”, o którym mowa w art. 5 Konstytucji. To zaś oznacza, że ustawodawca może wprowadzić obowiązek informowania o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego i nie dochodzi tu do naruszenia Konstytucji, ale kłóci się z zasadą proporcjonalności przyjęcie rozwiązań automatycznych, zobowiązujących dyrektora zakładu karnego do mechanicznego informowania o zwolnieniu skazanego, należącego do jakiejś kategorii skazanych, stworzonej w oparciu o kryterium podmiotowe, przedmiotowe czy też podmiotowo-przedmiotowe. Proporcjonalność, która wynika z art. 31 ust. 3 Konstytucji obliguje, aby obowiązek powiadomienia Policji doty-

czył jedynie tych skazanych, co do których zachodzi prawdopodobieństwo, że po opuszczeniu zakładu karnego naruszą porządek prawny, należy więc odrzucić tutaj wszelki automatyzm działania. O ile więc sama instytucja „zawiadomienia” Policji o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego nie narusza Konstytucji, o tyle ustawodawca nie ma w tej materii pełnej dowolności i musi wskazać racje przemawiające za ingerencją w sferę konstytucyjnie chronionych wolności i praw jednostki, a więc sformułować kryteria, która taką ingerencję uzasadniać będą. W obecnym stanie prawnym wskazano jedno merytoryczne kryterium, związane z określonym stanem, którego konstytucyjność nie może być co do zasady zakwestionowana. W przypadku bowiem sprawców, którzy popełnili przestępstwo w związku zaburzeniami preferencji seksualnych względem na ochronę „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego” uzasadnia przyjęcie, że po zwolnieniu z zakładu karnego osoby te powinny znaleźć się w kręgu zainteresowania Policji. Przemawia za tym fakt, że pod pojęciem „zaburzeń preferencji seksualnych” należy rozumieć utrwalone formy zachowań seksualnych, w których wystąpienie podniecenia seksualnego i pełnej satysfakcji seksualnej uzależnione jest od pojawienia się specyficznych obiektów (w tym osób), rytuałów czy sytuacji, niebędących normatywnej stymulacji, które zapewniają osobie satysfakcję na poziomie psychicznym, ale wykluczają spełnienie biologicznej (prokreacja) lub społecznej (tworzenie więzi) funkcji zachowania seksualnego. Przykładami takich zaburzeń są: dewiacje, zboczenia płciowe, perwersje seksualne inne niż zaburzenia identyfikacji z płcią (np. pedofilia), a także długotrwałe, nawracające, silnie seksualnie podniecające fantazje, seksualne pobudki lub zachowania, które obejmują nietypowe obiekty, działania lub sytuacje (np. obiekty nieosobowe, cierpienie lub poniżenie, dzieci) i powodują klinicznie znaczącą przykrość lub pogorszenie w społecznej, zarobkowej lub w innych ważnych dziedzinach funkcjonowania²⁸. W przypadku skazanych za popełnienie przestępstwa w związku

²⁸ Z. L. Starowicz, *Seksuologia sądowa*, Warszawa 2000, s. 396 i n.

z zaburzeniami preferencji seksualnych, ze względu na „utrwalony charakter zachowań seksualnych”, ochrona „bezpieczeństwa obywateli” wymaga, żeby Policja dysponowała wiedzą o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego. Wprawdzie ustawodawca posłużył się tutaj wskazaniem określonej kategorii skazanych, ale są to skazani, który ze względu na wystąpienie owych zaburzeń mogą dopuścić się kolejnego czynu zabronionego. Wyznacznikiem nie jest więc sam fakt skazania, za przestępstwo popełnione na tle seksualnym, ale istniejące prawdopodobieństwo ponownego jego popełnienia, ze względu na występowanie „zaburzeń preferencji seksualnych”, przy czym w obecnym stanie prawnym wydaje się, że ustawodawca wprowadził w tym zakresie domniemanie, dyrektor zakładu karnego nie ma bowiem możliwości odstąpienia od realizacji wskazanego obowiązku, gdy np. uzna że ze względu na wiek skazanego oraz stan jego zdrowia nie stanowi on już żadnego zagrożenia dla społeczeństwa. Dyrektor zakładu karnego nie ma więc możliwości oceny, czy i jakie ewentualnie niebezpieczeństwo ze strony danego skazanego zachodzi. Na marginesie należy wskazać, że obowiązek „zawiadomienia” Policji dotyczy tylko skazanych z zaburzeniami preferencji seksualnych wskazanych za przestępstwo określone w art. 197–203 k.k., popełnione w związku z tymi zaburzeniami, nie obejmuje więc np. sprawców gwałtów, którzy nie wykazują zaburzeń preferencji seksualnych²⁹. Biorąc pod uwagę fakt, że ustawa nie przewiduje oceny prognozy kryminologicznej każdego skazanego, który opuszcza zakład karny, wyrazić należy pogląd, że w niewystarczającym stopniu uwzględniono konieczność zapewnienia „bezpieczeństwa obywateli”, o którym mowa w art. 5 Konstytucji.

W przypadku skazanych za przestępstwo popełnione w zorganizowanej grupie lub związku mającym na celu popełnianie przestępstw, mimo że chodzi tu o skazanych za określony czyn (art. 258 k.k.) także występuje automatyzm w „zawiadomieniu” Policji

²⁹ Zob. J. K. Gierowski, L. K. Paprzycki, *Niepoczytalność i psychiatryczne środki zabezpieczające. Zagadnienia prawnomaterialne, procesowe, psychiatryczne i psychologiczne*, Warszawa 2013, s. 357.

o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego. Rozwiązanie to wprowadzono ze względu na specyfikę działania zorganizowanych grup przestępczych, powiązania między ich członkami, itp. Ustawodawca założył, że w takim przypadku Policja powinna dysponować wiedzą o zwolnieniu członka takiej grupy przestępczej z zakładu karnego, celem zapobieżenia ponownego popełnienia przestępstw w jej ramach. Wartość, jaka jest ochrona „bezpieczeństwa i „porządku publicznego”, wymaga aby organy państwa mogły podjąć działania zanim przestępstwo zostanie popełnione, celem jego zapobieżenia. Temu wydaje się ma służyć „zawiadomienie”, o którym mowa w art. 168a § 4 k.k.w. Co do zasady powyższy tok rozumowania można podzielić, ale to ustawa – ze względu na treść art. 31 ust. 3 Konstytucji – powinna wskazywać na konieczność „zawiadomienia” Policji, ze względu na postawę danego skazanego, np. przynależność do podkultury więziennej i brak postępów resocjalizacyjnych. Dyrektor zakładu karnego powinien więc ocenić zagrożenie ze strony danego zwalnianego.

W przypadku skazanych na karę pozbawienia wolności za przestępstwo umyślne w wymiarze nie niższym niż 3 lata nie wydaje się, aby zasada konstytucyjna zasada proporcjonalności została zachowana. W tej grupie mieszczą się bowiem zarówno recydywiści, jak i skazani, którzy po raz pierwszy naruszyli porządek prawny. Nie każdy skazany na karę nie niższą niż 3 lata pozbawienia wolności po jej odbyciu stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa i porządku publicznego i wymaga dalszego zainteresowania ze strony organów państwa.

Z przeprowadzonych rozważań wynika, że obowiązek dyrektora zakładu karnego polega na „zawiadomieniu” jednostki Policji o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego. Ustawa nie precyzuje, co należy rozumieć pod pojęciem „zawiadomienia”, w szczególności czy ma ono polegać jedynie na wskazaniu, kto i w jakim czasie opuszcza zakład karny, czy też przekazaniu bardziej szczegółowych informacji, w tym także tych dotyczących przebiegu wykonywania kary i możliwych zagrożeń ze strony skazanego. Biorąc pod uwagę fakt, że owe „zawiadomienie” nie ma mieć charakteru

jedynie formalnego, lecz czemuś służyć, bo w przeciwnym razie przyjęte rozwiązanie kłóciłoby się z racjonalnością, uznać należy że nie powinno ograniczać się jedynie do danych osobowych skazanego i terminu jego zwolnienia. Dyrektor zakładu karnego powinien przekazać Policji informację obejmującą dokonaną prognozę kryminologiczną odnoszącą się do skazanego, w kontekście art. 67 § 1 k.k.w. Nie wynika to jednak wyraźnie z ustawy, a jej gramatyczna wykładnia art. 168a § 3 i 4 k.k.w. może prowadzić do wniosku, że chodzi jedynie o samą informację o zwolnieniu, a nie przekazanie wiedzy o zagrożeniu ze strony zwalnianego.

Rozwiązanie zawarte w kodeksie karnym wykonawczym ma charakter fragmentaryczny, a przez to jest wadliwe. Ustawodawca powinien wskazać kryteria, którymi należy się kierować wykonując obowiązek „zawiadomienia”. Chodzi tu o wskazanie przesłanek, uzasadniających objęcie skazanego, który odbył karę kontrolą policyjną w warunkach wolnościowych. Uważam, że decydujące znaczenie winna mieć ocena resocjalizacji skazanego. O „zawiadomieniu” Policji powinna decydować prognoza kryminologiczna, odnosząca się do m.in. celów wykonywania kary i ich realizacji w konkretnym przypadku, jak również stanu zdrowia skazanego – w tym psychicznego, a nie sztuczne kryterium skazania za określony czyn lub na określonej karę. W każdym przypadku „zawiadomienie” Policji powinna poprzedzać dokładna analiza danych odnoszących się do skazanego. Tylko w przypadku, w którym istniałoby duże prawdopodobieństwo ponownego popełnienia przestępstwa przez skazanego dyrektor zakładu karnego powinien być zobligowany do powiadomienia Policji o dacie zwolnienia skazanego. W innym bowiem przypadku nie sposób wykazać zachowania proporcjonalności, o której mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Kwestie organizacyjno-techniczne w tym zakresie powinny być uregulowane w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości. Z ustawy powinno wynikać wyraźnie, jakie informacje powinny być przekazane Policji, w kontekście umożliwienia przeciwdziałania ewentualnemu naruszeniu porządku prawnego przez zwolnionego z zakładu karnego. W związku z powyższym proponuję

wprowadzenie do kodeksu karnego wykonawczego następującego przepisu rozwiązania:

1. *W wypadku zwalniania skazanego z zakładu karnego po odbyciu kary dyrektor zakładu dokonuje oceny, czy jego postawa, właściwości i warunki osobiste, okoliczności popełnienia przestępstwa oraz zachowanie po jego popełnieniu i w czasie odbywania kary uzasadniają przekonanie, że skazany po zwolnieniu z zakładu karnego będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa.*

2. *W wyniku oceny, o której mowa w ust. 1 dyrektor zakładu karnego sporządza prognozę kryminologiczno-społeczną.*

3. *Dyrektor zakładu karnego zawiadamia jednostkę Policji, właściwą dla miejsca stałego pobytu skazanego, o terminie zwolnienia skazanego w przypadku, w którym istnieje duże prawdopodobieństwo naruszenia przez niego porządku prawnego, w szczególności popełnienia przestępstwa. Do zawiadomienia dołącza się sporządzoną prognozę kryminologiczno-społeczną oraz inne dokumenty, które posłużyły do jej sformułowania.*

4. *Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia:*

- *zasady i tryb oceny postawy, właściwości i warunków osobistych skazanego, okoliczności popełnienia przez niego przestępstwa oraz zachowania po jego popełnieniu i w czasie odbywania kary oraz sporządzenia prognozy kryminologiczno-społecznej, mając na względzie konieczność zebrania wyczerpujących danych o osobie skazanego i dokonania ich wszechstronnej analizy,*
- *zasady i tryb zawiadomienia Policji o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego po odbyciu kary, mając na względzie konieczność zapewnienia sprawnego przekazania informacji o miejscu i czasie zwolnienia skazanego z zakładu karnego oraz sporządzonej prognozy kryminologiczno-społecznej wraz z załącznikami.*

Zaproponowane rozwiązanie z jednej strony stworzy podstawę prawną do tego, aby przed opuszczeniem zakładu karnego w odniesieniu do każdego skazanego przeprowadzona została ocena pod kątem możliwości naruszenia porządku prawnego,

w tym popełnienia przestępstwa, a w przypadku, gdy zachodzić będzie duże prawdopodobieństwo w tym zakresie – „zawiadomienia” Policji. Ma ono charakter generalny, a zatem nie odnosi się tylko do niektórych przestępstw lub konkretnej kategorii skazanych, a zarazem w pełni uwzględnia wymóg proporcjonalności, o którym mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Oczywiście zgłoszona propozycję nowelizacji kodeksu karnego wykonawczego należy uzupełnić o nowelizację ustawy o Policji, celem zapewnienia Policji możliwości skutecznego przeciwdziałania ponownego popełnienia przestępstwa przez skazanego, który odbył już karę pozbawienia wolności. Nie chodzi tu o wprowadzenie zmian w zakresie ustawowych zadań Policji, czy też jej generalnych uprawnień, bo w tym zakresie odpowiednie podstawy prawne istnieją, ale zmianę odnoszącą się do czynności, które mogą być podjęte wobec skazanego zwolnionego z zakładu karnego. Zakres tych czynności oraz sposób ich przeprowadzenia muszą być wyraźnie określone w ustawie. Pamiętać bowiem należy, że ich podstawa faktyczna wynika z faktu istnienia negatywnej prognozy kryminologicznej. Nie chodzi więc o zweryfikowanie podejrzenia popełnienia przestępstwa, lecz o kontrolę zachowania skazanego po opuszczeniu przez niego zakładu karnego, a więc jest to zupełnie inna sytuacja, niż podejmowanie czynności operacyjno-rozpoznawczych w sytuacji, gdy pojawi się informacja o możliwości popełnienia przestępstwa. Jak słusznie wskazuje się w piśmiennictwie, czynności operacyjno-rozpoznawcze służą nie tylko celom wykrywczym, ale także profilaktycznym³⁰ oraz celom rozpoznawczym³¹, a w związku z tym faktyczna podstawa podjęcia działań operacyjnych jest bardzo szeroka, wystarczy bowiem „domysł”, „przypuszczenie” lub „podejrzenie popełnienia przestępstwa”³², przy czym niekiedy ustawa wprost formułuje okre-

³⁰ Z. Szatkowki, *Czynności operacyjne w sprawach karnych*, „Problemy Praworządności” 1976, nr 11–12, s. 54.

³¹ T. Hanausek, *Kryminalistyka. Zarys wykładu*, Kraków 1996, s. 62.

³² A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawnowodowe*, Lublin 2006, s. 2002.

ślony wymóg odnoszący się do podstawy faktycznej podjęcia czynności operacyjnych (np. art. 19a ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji wymaga istnienia „wiarygodnych informacji o przestępstwie”, ale nie precyzuje co należy pod tym pojęciem rozumieć). Wystąpienie owego „domysłu”, „przypuszczenia” lub „podejrzenia” nie oznacza, że w zasadzie każdy człowiek może być w każdej sytuacji inwigilowany, a podstawa faktyczna czynności operacyjnych zależy tylko i wyłącznie od dowolnego uznania służb. W każdym bowiem przypadku istnieć muszą podstawy do objęcia konkretnej osoby takimi czynnościami, co oznacza przecież ingerencję w sferę jej konstytucyjnych wolności i praw, powiązane z jej zachowaniem. Uwzględniając cel rozpoznawczy oraz profilaktyczny możliwe jest prowadzenie czynności operacyjno-rozpoznawczych w odniesieniu do skazanego, który wprowadzie opuścił zakład karny, ale co do którego istnieje negatywna prognoza kryminologiczna, występuje bowiem uzasadnienie do takich czynności, nie mniej jednak należy mieć na względzie, że w takim przypadku podstawą działań jest „stan zagrożenia” ze strony danej osoby, a nie weryfikacja informacji o przestępstwie lub jego podejrzeniu. Możliwość popełnienia przestępstwa jest jedynie hipotetyczna, prognozowana i brak jest na danym etapie konkretnych podstaw do twierdzenia, że dane przestępstwo może zaistnieć. Nie sposób też stwierdzić, że chodzi o zapobieżenie konkretnemu przestępstwu, bo żadnych działań w celu jego popełnienia jeszcze nie podjęto. To zaś powinno wyznaczać granicę owych czynności, w przeciwnym bowiem wypadku naruszony zostanie wymóg proporcjonalności. Z punktu widzenia konstytucyjnego możliwe wydaje się obserwowanie takich osób, zbieranie o nich informacji (np. o miejscu pracy, źródłach dochodu, nawiązanych po zwolnieniu z zakładu karnego kontaktach), w tym także poprzez rozpytania, ale już sam fakt „zagrożenia” z ich strony nie może uzasadniać sięgnięcia po środki kontroli operacyjnej, w rozumieniu art. 19 ust. 6 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji. Jest to już bowiem istotna ingerencja w sferę wolności i praw jednostki i w związku z tym musi znaleźć uzasadnienie faktyczne wy-

kraczące poza samo niebezpieczeństwo ze strony danej osoby. W przeciwnym bowiem wypadku nadmiernemu rozszerzeniu uległoby prawo służb do inwigilowania społeczeństwa, co nie jest możliwe w państwie prawa. Aby nie było tu żadnych wątpliwości kwestia ta musi być wyraźnie uregulowana w ustawie, a nie pozostawiona sferze domysłów. Proponuję, aby w osobnej jednostce redakcyjnej ustawy o Policji (art. 20db) należy wskazać, jakie czynności można podjąć w odniesieniu do skazanego zwolnionego z zakładu karnego, mając na uwadze status prawny tej osoby, jak również podstawę faktyczną ich podejmowania. Wprowadzając stosowne rozwiązania należy mieć na względzie fakt, że nie mogą być podstawą odpowiedzialności karnej myśli, poglądy, zamiary człowieka, jego właściwości psychiczne lub fizyczne lub jego stan niebezpieczeństwa³³. Prawo karne opiera się bowiem na odpowiedzialności za czyn, co jednoznacznie wynika z art. 1 § 1 k.k. Możliwe jest wprawdzie podjęcie czynności operacyjno-rozpoznawczych już na etapie niekaralnego przygotowania, mogą być one bowiem podjęte w celu „zapobieżenia” popełnienia przestępstwa (art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji), ale nie oznacza to, że dopuszczalna jest prewencyjna kontrola operacyjna, mająca na celu wyeliminowania potencjalnych zagrożeń. U podstaw decyzji o kontroli operacyjnej musi leżeć czyn, a więc zachowanie, osoby wobec której ma być zarządzona, co stanowi przesłankę niezbędną do oceny jej dopuszczalności. Przyznał to zresztą sam ustawodawca, albowiem w ustawie z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzającymi zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, wyraźnie uregulował możliwość stosowania kontroli operacyjnej (art. 23 ust. 2), przy czym podstawą jej zarządzenia jest uzasadniona obawa, że osoba wobec której zastosowano nadzór prewencyjny, czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 5 lat, lub prze-

³³ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2013, s. 8.

stępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności. Po pierwsze więc, gdyby przepisy ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. stwarzały możliwość stosowania kontroli operacyjnej wobec osób „niebezpiecznych” nie byłoby uzasadnienia do przyjęcia wskazanego rozwiązania w odniesieniu do „osób stwarzających zagrożenie” w rozumieniu wskazanej ustawy. Po drugie zaś, istotniejsze, ustawodawca wyraźnie powiązał kontrolę operacyjną z zachowaniem osoby, wobec której ma być orzeczona. Nie można więc prewencyjnie stosować owej kontroli tylko dlatego, że dana osoba „stwarza zagrożenie”. Muszą istnieć podstawy faktyczne, które uzasadniają przypuszczenie, że może ona popełnić przestępstwo i dopiero od pojawienia się takich informacji możliwe jest jej zarządzenie. Powyższej tezy nie podważa okoliczność, że kontrola operacyjna może być też zarządzona w przypadku, gdy zweryfikowanie informacji udzielanych przez „osobę stwarzającą zagrożenie” napotyka trudności (art. 23 ust. 1 i 2 *in principio* ustawy). Także bowiem w tym przypadku kontrola jest zarządzana, jako następstwo zachowania tego, kogo ma dotyczyć (sprawdza się informacje przekazane przez daną osobę). Dotyczy to także sytuacji, w której stosowne informacje uzyskano w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych, albowiem chodzi tu o zweryfikowanie informacji o zachowaniu „osoby stwarzającej zagrożenie”, a nie jedynie jej stanu zdrowia i potencjalnego zagrożenia, nie powiązanego z żadnymi działaniami. Właśnie wprowadzenie wskazanych rozwiązań pokazuje, że do czasu wejścia w życie ustawy (22 stycznia 2014 r.) podstawy prawnej do kontroli operacyjnej wobec osób, które potencjalnie mogą stanowić zagrożenie dla społeczeństwa nie było, nie ma jej też zresztą i po jej wejściu w życie, niezbędne jest bowiem skonkretyzowanie zagrożenia z ich strony.

Warto podkreślić, w obecnym stanie prawnym, Policja może pobierać uzyskiwać, gromadzić, przetwarzać i wykorzystywać w celu realizacji zadań ustawowych informacje, w tym dane osobowe o osobach podejrzanych o popełnienie przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego (art. 20 ust. 2a pkt 1 ustawy z dnia

6 kwietnia 1990 r. o Policji), jak również o osobach stwarzających zagrożenie, o których mowa w ustawie z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (art. 20a ust. 2a pkt 4 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji), a zatem nie stworzono takiej generalnej możliwości w odniesieniu do skazanych, którzy zostali zwolnieni z zakładu karnego po odbyciu kary. To jeszcze bardziej uzmysławia konieczność nowelizacji i wprowadzenia korespondujących ze sobą rozwiązań w kodeksie karnym wykonawczym oraz ustawie o Policji, celem wyeliminowania niepewności normatywnej, jak również zapobieżenia możliwym naruszeniom praw człowieka.

Podsumowując: należy znowelizować kodeks karny wykonawczy, jak również ustawę z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji, celem zapewnienia skutecznych i zgodnych z Konstytucją możliwości kontroli zachowania osób, które odbyły karę i zostały zwolnione z zakładu karnego, w przypadku gdy zachodzi wobec nich negatywna prognoza kryminologiczna. Działania podejmowane we wskazanym zakresie nie mogą pozostawać w sprzeczności z wymogiem proporcjonalności, stąd też dopiero od mementu, w którym pojawi się informacja o możliwości popełnienia przestępstwa przez daną osobą, uzasadniona jej zachowaniem (np. kontakty z członkami zorganizowanej grupy przestępczej, próba nabycia broni, itp.), powinna istnieć możliwość objęcia jej kontrolą operacyjną, oczywiście przy zachowaniu zasady subsydiarności³⁴. Rozwiązania przyjęte w ustawie z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób, zawarte w jej art. 23, mogą stanowić punkt wyjścia dla nowelizacji, przy czym osoba, która odbyła karę, a istnieje jedynie negatywna prognoza kryminologiczna, może być przedmiotem zwiększonego zainteresowania służb – w ramach kontroli operacyjnej –

³⁴ K. Szczechowicz, *Podstęp telefoniczny w polskim procesie karnym*, Olsztyn 2009, s. 87.

dopiero od mementu, gdy w jej zachowaniu ujawni się możliwość popełniania przestępstwa.

W przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia kodeks karny zastrzega, że może ono nastąpić tylko wówczas, gdy postawa skazanego, jego właściwości i warunki osobiste, okoliczności popełnienia przestępstwa oraz zachowanie po jego popełnieniu i w czasie odbywania kary uzasadniają przekonanie, że skazany po zwolnieniu będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa (art. 77 § 2). Dodatkowo przyjęto, że skazanego można warunkowo zwolnić po odbyciu co najmniej połowy kary (art. 78 § 2 k.k.), przy czym skazanego określonego w art. 64 § 1 k.k. można zwolnić warunkowo po odbyciu dwóch trzecich kary, natomiast skazanego określonego w art. 64 § 2 k.k. po odbyciu trzech czwartych kary (art. 78 § 2 k.k.). Skazanego na karę 25 lat pozbawienia wolności można warunkowo zwolnić po odbyciu 15 lat kary, natomiast skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności po odbyciu 25 lat kary (art. 78 § 3 k.k.). Sąd może jednak, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, wymierzając karę pozbawienia wolności wyznaczyć surowsze ograniczenia do skorzystania przez skazanego z warunkowego zwolnienia niż przewidziane w art. 78 (art. 77 § 2 k.k.). Warunkowo zwolniony może być oddany pod dozór kuratora sądowego, osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, organizacji lub instytucji, do której należy troska o wychowanie, zapobieganie demoralizacji oraz pomoc skazanym oraz nałożyć na niego obowiązki określone w art. 72 § 1 k.k. (art. 159 § 1 k.k.w.). Wobec skazanego za przestępstwo określone w art. 197–203 k.k., popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, młodocianego sprawcy przestępstwa umyślnego, sprawcy określonego w art. 64 k.k., a także wobec skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności oddanie pod dozór jest obowiązkowe (art. 159 § 1 *in fine* k.k.). Co istotne, w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego co do zasady nie „zawiadamia” się Policji, nawet w sytuacji gdy był on skazany na najsurowsze kary – dożywotnie po-

zbawienie wolności lub 25 lat pozbawienia wolności. Takiego obowiązku nie nakłada bowiem żaden przepis rangi ustawowej. Nie znajduje tu zastosowania rozwiązanie, o którym mowa w art. 168a § 4 k.k.w., gdyż przepis ten odnosi się do przypadku zwolnienia z zakładu karnego po odbyciu kary, co nie ma miejsca w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia (arg. ex art. 78 k.k.), skazany odbył bowiem część orzeczonej wobec niego kary. Jedyny przepis, który może mieć tu zastosowanie to art. 166 § 2 zd. drugie k.k.w., bo dotyczy on zarówno skazanych warunkowo zwalnianych, jak i zwalnianych w związku z wykonaniem kary (arg. ex art. 164 § 1 k.k.), nie mniej jednak jego zakres podmiotowy jest bardzo ograniczony, dotyczy bowiem zwalniania osób skazanych za przestępstwo określone w art. 197–203 k.k., popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych. Tylko więc w tym przypadku istnieje ustawy obowiązek „zawiadomienia” o zwolnieniu skazanego. Przyjęte rozwiązanie nie jest zrozumiałe, bo po pierwsze dotyczy tylko niektórych skazanych, a po drugie skazani na najsurowsze kary, czy też skazani w warunkach recydywy nie są nim co do zasady objęci. Kierując się zasadą legalizmu (art. 7 Konstytucji) należy przyjąć, że na podstawie kodeksu karnego wykonawczego dyrektor zakładu karnego nie może przekazać stosownej informacji Policji, nie ma bowiem do tego umocowania w tej ustawie. Zadać należy jednak pytanie, czy podstawa do takiego działania nie znajduje się w ustawie z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej³⁵? Wyraźnej podstawy prawnej wprawdzie brak, ale ustawa nakłada na Służbę Więzienną obowiązek współdziałania z organami państwowymi i samorządu terytorialnego, stowarzyszeniami, fundacjami, organizacjami oraz instytucjami, których celem jest współpraca w wykonywaniu kary pozbawienia wolności, jak również z kościołami, związkami wyznaniowymi, szkołami wyższymi i placówkami naukowymi oraz osobami godnymi zaufania (art. 4 ust. 1). Wprawdzie nie wskazano, jaki jest cel współdziałania z innymi organami państwa,

³⁵ Tekst jedn. Dz. U. 2014, poz. 173 z późn zm.

w przeciwieństwie do współpracy ze stowarzyszeniami, fundacjami, organizacjami oraz instytucjami, nie mniej jednak biorąc pod uwagę ustawowe zadania Służby Więziennej chodzi tu o współdziałanie zarówno w zakresie wykonywania kar, jak i wymiany informacji o osobach skazanych. Jak słusznie zaznacza się w piśmiennictwie, na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, Służba Więzienna oraz inne instytucje państwowe wymieniają się m.in. danymi o skazaniu, zgromadzonymi w specjalistycznych bazach informatycznych dotyczących osób pozbawionych wolności³⁶. O ile przepis ten nie może znaleźć zastosowania do przypadku, w którym następuje zwolnienie z zakładu karnego po odbyciu kary, bo dana osoba traci status skazanego, zaś orzeczona wobec niej kara została wykonana, o tyle w przypadku warunkowego przedterminowego zwolnienia sytuacja jest zupełnie inna. Warunkowo zwolniony nie przestaje być „skazanym”, zaś okres próby stanowi kontynuację resocjalizacyjnego oddziaływania na skazanego w warunkach kontrolowanej wolności³⁷. Dopiero jeżeli warunkowe zwolnienie nie zostanie odwołane w okresie próby lub w ciągu 6 miesięcy od zakończenia okresu próby nie odwołano warunkowego zwolnienia, karę uważa się za odbytą z dniem warunkowego zwolnienia³⁸. Tym samym, art. 4 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej może znaleźć zastosowanie w odniesieniu do skazanego warunkowo zwolnionego, będąc podstawą m.in. do „zawiadomienia” jednostki Policji, właściwej ze względu na miejsce jego stałego pobytu, o opuszczeniu zakładu karnego. Taka możliwość pozostaje w łączności z istotą warunkowego przedterminowego zwolnienia. Skoro bowiem założeniem jest kontrolowana wolność skazanego, to zasadne wydaje się, aby Policja dysponowała wiedzą o zwolnieniu z zakładu karnego osoby wobec której taką decyzję podjęto. Nie ma tu znaczenia, czy wobec skazanego wykonywany będzie dozór

³⁶ M. Mazuryk, M. Zoń, R. Borek-Buchajczuk, M. Kaczocho, F. Radoniewicz, J. Wierzbicki, *Służba Więzienna. Komentarz*, Warszawa 2013, komentarz do art. 4.

³⁷ A. Zoll, [w:] G. Bogdan i in., *Kodeks...*, s. 1005.

³⁸ Uchwała SN z 20 stycznia 2005 r., I KZP 30/04, OSNKW 2005, nr 1, poz. 2.

czy też nie, jak również czy nałożono na niego określone obowiązki, bo Policja nie jest od kontroli ich wykonania, ani też od realizacji dozoru, ale od ochrony „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego”. Skoro w odniesieniu do skazanego przyjęto pozytywną prognozę kryminologiczną, bo bez tego nie byłoby możliwe jego warunkowe zwolnienie, ale pozostaje on w „okresie próby” jego zachowanie winno być kontrolowane, zwłaszcza w sytuacji gdy nie jest wykonywany dozór, ani też nie orzeczono obowiązków. Przyjęcie odmiennego poglądu oznaczałoby, że ocena czy prognoza kryminologiczna była właściwa byłaby co najmniej zasadniczo utrudniona. Patrząc z punktu zasady proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji) nie ma żadnych przeszkód, aby dyrektor zakładu karnego „zawiadamiał” Policję o opuszczeniu zakładu karnego przez warunkowo zwolnionego. Mimo istnienia pozytywnej prognozy kryminologicznej decyzja o warunkowym przedterminowym zwolnieniu nie jest następstwem oceny, że sprawca czynu zabronionego uległ resocjalizacji³⁹. Skoro zaś tak, to dla zapewnienia bezpieczeństwa, o którym mowa w art. 5 Konstytucji, zasadne wydaje się, aby Policja dysponowała możliwością sprawdzenia, czy warunkowo zwolniony przestrzega porządku prawnego. Nawet, gdy wykonywany jest dozór obligatoryjny nie można uznać, że jest to wystarczające, aby zapobiec naruszeniu porządku prawnego przez warunkowo zwolnionego. Obowiązkiem państwa jest zapewnienie optymalnych możliwości zapobiegania zagrożeniom dla bezpieczeństwa obywateli, co oznacza, że działania powinny być podejmowane na różnych polach i płaszczyznach, jak również, że powinny być w nie zaangażowane różne podmioty i instytucje. Policja dysponuje niewątpliwie szerszymi możliwościami kontroli zachowania warunkowo zwolnionego i poczynienia ustaleń niezbędnych do ustalenia, czy sformułowana pozytywna prognoza kryminologiczna znajduje potwierdzenie w rzeczywistości. Ponadto, o ile zadaniem kuratora sądowego oraz innych osób, stowarzyszeń, organizacji i instytucji wykonujących

³⁹ Zob. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 489.

dozór jest pomoc w readaptacji społecznej skazanego (art. 171 § 2 zd. drugie k.k.w.), o tyle Policja ma do spełnienia zupełnie inną rolę, tj. ochronę społeczeństwa przed skutkami naruszenia porządku prawnego. Jest to więc inne zadanie niż podmiotu wykonującego dozór, choć realizując je może uzyskać także informacje niezbędne dla procesu readaptacji społecznej skazanego. Również podmiot wykonujący dozór może uzyskać informacje niezbędne dla ochrony „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego”, stąd też działania Policji i innych podmiotów powinny się uzupełniać, co stworzy rzeczywistą możliwość realizacji zarówno założeń z zakresu readaptacji społecznej skazanego, jak i ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego.

Jeżeli chodzi o indywidualne ułaskawienie, to podkreślić należy, że treść aktu łaski zależy wyłącznie od decydenta, czyli Prezydenta RP (art. 139 Konstytucji). Ustawa zasadnicza nie wskazuje na czym może ono polegać, stąd też należy przyjąć, że głowa państwa może darować karę w całości lub w części, zamienić ją na inną – łagodniejsza, jak również złagodzić. Możliwe jest ułaskawienie warunkowe, przybierające postać warunkowego zawieszenia wykonania kary, jak również akt łaski może polegać na warunkowym przedterminowym zwolnieniu. Akt łaski może nakładać obowiązki na ułaskawionego, analogiczne do tych, które może nałożyć sąd decydując o warunkowym zawieszeniu wykonania kary czy też warunkowym przedterminowym zwolnieniu. Postanowienie w przedmiocie ułaskawienia jest ostateczne, tj. nie podlega zaskarżeniu w żadnym trybie. Akt łaski nie może być odwołany. Z punktu widzenia niniejszych rozważań najistotniejsze jest to, że w przypadku, gdy akt łaski polega na darowaniu kary w całości lub w części lub też jej złagodzenia albo zamiany na inną – łagodniejszą (grzywna, kara ograniczenia wolności), skutkiem czego dochodzi do zwolnienia skazanego z zakładu karnego, zastosowanie winien znaleźć, w obecnym stanie prawnym, art. 168a § 3 i 4 k.k.w. Przepis ten uzależnia bowiem „zawiadomienie” Policji od „odbycia kary” przez skazanego, nie mniej jednak warunek ten jest także spełniony w przypadku darowania aktem łaski kary

w całości lub w części, a także złagodzenia odbytej już części kary, co nie budzi wątpliwości w orzecznictwie Sądu Najwyższego⁴⁰. Wynika z tego jednak, że „zawiadomienie” Policji następuje jedynie w odniesieniu do niektórych ułaskawionych, tj. tych, o których mowa we wskazanych przepisach kodeksu karnego wykonawczego. Nie jest to rozwiązanie prawidłowe. W polskim systemie prawa brakuje ustawy, która regulowałaby kwestie proceduralne i wykonawcze, związane ze stosowaniem prawa łaski, w tym także kwestię „zawiadamiania” Policji o zwolnieniu skazanego⁴¹. O zastosowaniu prawa łaski mogą decydować różne względy, w tym także nie odnoszące się bezpośrednio do osoby ułaskawionego, lecz dotyczące np. jego sytuacji rodzinnej (np. choroba osoby najbliższej, rodząca konieczność umożliwienia skazanemu opieki, itp.), może więc istnieć potrzeba kontroli, czy jego zachowanie nie stanowi zagrożenia dla innych członków społeczności. Głowa państwa nie musi dokonać żadnej prognozy kryminologicznej przed podjęciem ostatecznej decyzji, nie musi też uwzględnić negatywnych opinii sądów orzekających w sprawie, ani też negatywnego stanowiska Prokuratora Generalnego, wskazujących na to, iż skazany może ponownie naruszyć porządek prawny, w tym popełnić przestępstwo. Ponieważ jednak akt łaski nie oznacza rehabilitacji skazanego, a motywowany jest względami humanitaryzmu, racjonalności karania i sprawiedliwości, powinny istnieć instrumenty umożliwiające sprawdzenie, czy ułaskawiony nie powrócił na drogę przestępstwa. Nie chodzi tu o odwołanie aktu łaski, bo ten jest niewzruszalny, ale o ochronę bezpieczeństwa obywateli, o której mowa w art. 5 Konstytucji.

Powyższe uwagi można co do zasady odnieść do generalnego aktu łaski (amnestii), indywidualne ułaskawienie różni się bowiem od amnestii ujęciem beneficjenta łaski. Różnica polega na

⁴⁰ Uchwała Izby Karnej i Wojskowej SN z 22 grudnia 1978 r., VII KZP 23/77, OSNKW 1979, nr 1-2, poz. 1; uchwała SN z 23 stycznia 1980 r., VI KZP 19/79, OSNKW 1980, nr 1-2, poz. 16.

⁴¹ Zob. K. Kaczmarczyk-Kłak, *Prawo łaski w Polsce na tle porównawczym. Dawniej i współcześnie*, Rzeszów 2013, s. 778.

tym, że amnestia musi przybrać postać ustawy⁴². Decydent może nałożyć na beneficjentów łaski generalnej określone obowiązki, zaś organom państwa zlecić kontrolę ich wykonania, jak również nałożyć obowiązki związane z wykonaniem aktu amnestyjnego, w tym z zakresu współdziałania z innymi podmiotami. W przypadku braku szczególnych uregulowań, w sytuacji, gdy na mocy amnestii doszłoby do zwolnienia skazanego z zakładu karnego zastosowanie znalazłby art. 168a § 3 i 4 k.k.w.

Przeprowadzone rozwiązania uprawniają do sformułowania następujących wniosków:

- 1) w obecnym stanie prawnym nie istnieje systemowa regulacja odnosząca się do „zawiadamiania” Policji o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego;
- 2) „zawiadomienie” Policji przez dyrektora zakładu karnego o zwolnieniu skazanego nie jest sprzeczne z Konstytucją; służy ono umożliwieniu ochrony „bezpieczeństwa obywateli”, o którym mowa w art. 5 Konstytucji;
- 3) art. 31 ust. 3 Konstytucji nie wyklucza możliwości podjęcia czynności operacyjno-rozpoznawczych wobec osoby, która została zwolniona z zakładu karnego, ale ich rodzaj, zakres i sposób przeprowadzenia powinien być wyraźnie określony w ustawie;
- 4) kontrola operacyjna, cechująca się istotną ingerencją w sferę prywatności jednostki, może mieć miejsce wyłącznie w sytuacji, gdy zostanie wyraźnie przewidziana przez ustawę i tylko w sytuacji, w której zachowanie osoby zwolnionej z zakładu karnego wskazywać będzie na uzasadnioną obawę popełnienia przestępstwa;
- 5) w przypadkach, w których w obecnym stanie prawnym istnieje obowiązek „zawiadomienia” Policji przez dyrektora zakładu karnego o zwolnieniu skazanego, ustawa nie wskazuje w wyraźny sposób, jakie czynności i w jakim zakresie mogą być podjęte wobec osoby, która została zwolniona;

⁴² *Ibidem*, s. 316 i n.

brak jednoznacznej regulacji prowadzi może do nadmiernej inwigilacji jednostki, co nie może mieć miejsca w państwie prawa;

- 6) niezbędna jest ingerencja ustawodawcy, celem umożliwienia Policji skutecznego kontrolowania zachowania osób, które zostały zwolnione z zakładu karnego, a wobec których mimo odbycia kary istnieje negatywna prognoza kryminologiczna;
- 7) czynności podejmowane przez Policję wobec osób, które zostały zwolnione z zakładu karnego nie stanowią przeszkody w ich społecznej readaptacji, mają bowiem charakter niejawny, a ustalone okoliczności mogą być wykorzystane w jego ramach, w wyniku ich przekazania stosownym podmiotom (np. kuratorowi sądowemu);
- 8) należy stworzyć optymalne warunki normatywne do współdziałania Policji i innych podmiotów w zakresie społecznej readaptacji skazanego, co dotyczy w szczególności wymiany informacji; od skuteczności takiej współpracy zależy m.in. zapewnienie „bezpieczeństwa” i „porządku publicznego”.

ABSTRACT

Protection of security and public order versus adaptation of persons leaving penal institutions

The Author deals with problems of security and public order in a context of provisions relating to releasing convicted from a penal institution and tasks in this scope of the Prison Service and Police as organs of internal security administration. Since on the one hand completion of serving a sentence of imprisonment means that a convicted settled accounts with the society, an expression of which is the end of serving the adjudged penalty, but on the other hand he need not be a person who was re-socialised. Resocialisation is an assumption, an objective which one should attain, but it will not be achieved in every case. A condition to leave a penal institution is not achieving progress in the scope of resocialisation, it is not also a positive criminological-social prognosis.

A manager of a penal institution notifies Police about leaving the penal institution by a convicted, but only in three cases (conviction for participation in an organised criminal group or in a relation aiming at committing offences; sentencing to imprisonment for a period not shorter than 3 years; convicting for an offence specified in art. 197–203 Penal Code committed in relation with disorders of sexual preferences), but in the Author's opinion this solution is defective, it does not ensure in an adequate required scope a possibility to protect citizens against a possibility of repeated committing offence by the convicted. In Author's opinion a system solution should be introduced to the Executive Penal Code, a pillar of which will be performing a criminological-social prognosis in relation to every convicted, who is to leave a penal institution and depending on its results notifying Police on this fact in order to undertake adequate actions stipulated by the law, aimed at preventing possible committing offence by this person.