



ARTYKUŁY

Kontakt telefoniczny tymczasowo aresztowanego z obrońcą oraz osobą najbliższą

DOI:10.53024/3.2.50.2023

JAN SOBIECH*

STRESZCZENIE

Artykuł przedstawia problematykę kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego z obrońcą oraz osobą najbliższą, którą zasadniczo reguluje art. 217c k.k.w. Przepis ten w ostatnich latach był kilkakrotnie nowelizowany, co pociągało za sobą istotne zmiany także dla statusu tych osób. Ewolucja ta jednak nie pozostaje bez związku z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, którego wyroki z 2014 r. oraz 2022 r. miały znaczący wpływ na kształt art. 217c k.k.w. i w pewien sposób zróżnicowały status obrońcy oraz osoby najbliższej w kontekście kontaktu telefonicznego z tymczasowo aresztowanym. Nie bez znaczenia jest również aspekt prawa europejskiego, które, także poprzez swoje orzecznictwo, współkształtuje polskie ustawodawstwo i nadaje mu pewne ramy. W związku z tym należy postawić pytanie, co i w jakim stopniu determinuje kształt art. 217c k.k.w. w kontekście poruszanej problematyki.

Słowa kluczowe: tymczasowo aresztowany, obrońca, osoba najbliższa, kontakt telefoniczny

WPROWADZENIE

Celem artykułu jest przedstawienie problematyki zasad korzystania ze środków łączności przez tymczasowo aresztowanego, którą zasadniczo reguluje art. 217c k.k.w.¹ Uwzględnione zostaną najistotniejsze nowelizacje tego przepisu, które dokonały się na przestrzeni ostatnich kilku lat. Był on bowiem stopniowo rozszerzany

* Doktor nauk społecznych w zakresie nauk prawnych oraz nauk o polityce. Aplikant XII rocznika aplikacji sędziowskiej Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury; ORCID: 0000-0002-7242-9530.

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2023 r. poz. 127, dalej jako: k.k.w.).

i uszczegóławiany w ten sposób, że w praktyce dokonał się swoisty podział na kontakt telefoniczny tymczasowo aresztowanego z obrońcą oraz z osobą najbliższą. W tym kontekście wzięte pod uwagę zostaną dwa orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego² z 2014 r. oraz 2022 r., które dotyczą poruszanej problematyki. Analiza ta ma pokazać nie tylko, w jaki sposób TK oddziałuje na system prawa karnego wykonawczego pod kątem wybranej problematyki, lecz także, jakie założenia aksjologiczne legły u podstaw tych orzeczeń. Na tych przykładach będzie można wyciągnąć pewne wnioski co do zakresu ingerencji orzecznictwa TK w na poszczególne przepisy, przede wszystkim znajdujących się w obrębie art. 217c k.k.w., a także praktyki ich stosowania.

Pierwszą tezą artykułu jest bowiem założenie, że TK, poprzez swoje orzecznictwo, mimo utraty kompetencji do ustalania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw wraz z wejściem w życie Konstytucji RP w 1997 r.³, nadal w istotny sposób wpływa na działalność ustawodawcy przez abstrakcyjną kontrolę norm wskutek wydawania tzw. wyroków prostych, interpretacyjnych oraz zakresowych⁴. Dotyczy to także prawa karnego wykonawczego, a zwłaszcza istotnych z punktu widzenia obywateli praw i wolności.

Ważnym punktem odniesienia podejmowanej problematyki pozostaje dorobek prawno-legislacyjny Unii Europejskiej oraz Rady Europy, których członkiem jest Polska. W tym kontekście postawiona została druga teza artykułu, zgodnie z którą działalność tych organizacji międzynarodowych, w tym także kształtujące się orzecznictwo, stanowi pewne ramy funkcjonowania dla ustawodawcy krajowego. Art. 217c k.k.w. i jego ewolucja mają stanowić właściwą egzemplifikację dla obu postawionych tez.

KONTAKT TELEFONICZNY TYMCZASOWO ARESZTOWANEGO Z OBROŃCĄ

Centrum zainteresowania artykułu jest wielokrotnie nowelizowany art. 217c k.k.w., który traktuje o zasadach korzystania ze środków łączności przez tymczasowo aresztowanego. Pierwotnie, od 01.09.2003 r., treść tego przepisu brzmiała: „Tymczasowo aresztowany nie może korzystać z aparatu telefonicznego oraz innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej”. W tym kontekście należy mieć na względzie

² Dalej jako: TK.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm., dalej jako: Konstytucja RP).

⁴ Więcej na ten temat zob. T. Woś, *Wyroki interpretacyjne i zakresowe w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, t. 25, z. 3, s. 985–995. Niewątpliwie najdonioślejszym zadaniem TK jest orzekanie o zgodności ustaw z Konstytucją, jednak od lat zdecydowaną większość wniesionych spraw do merytorycznego rozpoznania stanowią skargi konstytucyjne. W 2021 r. na 105 spraw, które wpłynęły do TK, 81 z nich stanowiły skargi konstytucyjne. *Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2021 roku*, Warszawa 2022, s. 10.

także istotny art. 215 § 1 k.k.w.⁵, bowiem zdarzały się przypadki uniemożliwiania przez organy wykonujące karę pozbawienia wolności utrzymywania kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego z obrońcą, a zatem korzystania w pełni z prawa do obrony⁶. Wyrokiem z 25.11.2014 r.⁷ Trybunał Konstytucyjny orzekł w końcu, że przepis ten, w zakresie, w jakim bezwzględnie zakazuje korzystania z aparatu telefonicznego przez tymczasowo aresztowanego w celu porozumiewania się z obrońcą, jest niezgodny z art. 42 ust. 2⁸ w zw. z art. 31 ust. 3⁹ Konstytucji RP. TK orzekł także o utracie mocy obowiązującej art. 217c k.k.w. w tym zakresie od 04.06.2015 r.

TK badał m.in., czy wyłączenie możliwości telefonicznego porozumiewania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą służy osiągnięciu celów stosowania tymczasowego aresztowania oraz celów postępowania karnego. Nie ma bowiem wątpliwości, że sam kontakt tymczasowo aresztowanego z obrońcą wynika zarówno z przepisów Kodeksu postępowania karnego (art. 73 § 1 k.p.k.¹⁰), jak i Europejskiej Karty Praw Człowieka (art. 6 ust. 3 pkt c¹¹). TK musiał wziąć na szalę i skonfrontować ze sobą dwa dobra prawne: konstytucyjne prawo tymczasowo aresztowanego do obrony oraz zapewnienie prawidłowego toku postępowania karnego poprzez *de facto* zastosowanie najdotkliwszego dla obywatela środka zapobiegawczego.

TK stwierdził, że zakaz telefonicznego porozumiewania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą nie w każdej sytuacji służy realizacji celów stosowania tymczasowego

⁵ Który w tym czasie brzmiał: „Tymczasowo aresztowany ma prawo do porozumiewania się z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym podczas nieobecności innych osób oraz korespondencyjnie. Jeżeli organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, zastrzeże przy widzeniu obecność swoją lub osoby upoważnionej – widzenie odbywa się w sposób wskazany przez ten organ”.

⁶ Prezentowano wówczas przeważające stanowisko, zgodnie z którym zakaz korzystania z aparatu telefonicznego wynika z konieczności zapewnienia realizacji głównego celu tymczasowego aresztowania, jakim jest zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania karnego. K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz do art. 217c k.k.w.*, [w:] K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2020.

⁷ Wyrok TK z 25.11.2014 r., K 54/13, OTK-A 2014, nr 10, poz. 114. Sprawa ta została rozpoznana z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich. Orzeczenie w składzie 5-osobowym zapadło po przeprowadzeniu rozprawy oraz było jednogłośne.

⁸ „Každy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu”.

⁹ „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”.

¹⁰ „Oskarżony tymczasowo aresztowany może porozumiewać się ze swym obrońcą podczas nieobecności innych osób oraz korespondencyjnie”. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.).

¹¹ „Každy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości”. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 04.11.1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, dalej jako: EKPC).

aresztowania oraz celów postępowania karnego jako całości, stąd też nie można tego ograniczenia w każdym wypadku traktować jako niezbędnego do osiągnięcia tych celów¹². TK trafnie zwrócił uwagę, że porozumiewanie się tymczasowo aresztowanego z obrońcą przez telefon nie jest uprawnieniem jakościowo odmiennym od porozumiewania się z obrońcą w trakcie widzeń lub porozumiewania się listownego, co jest przewidziane w obecnym stanie prawnym. TK podniósł także kwestię tzw. równości broni w postępowaniu karnym, stając na stanowisku, że tymczasowo aresztowanemu należy zagwarantować takie same możliwości przygotowania się do postępowania karnego jak oskarżycielowi. Z oczywistych względów ograniczanie kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego ze swoim obrońcą tej równości nie zapewnia, zwłaszcza biorąc pod uwagę, jakimi instrumentami dysponuje urząd prokuratorski.

Wskutek zakresowego derogowania art. 217c k.k.w. ustawodawca zdecydował się na doprecyzowanie możliwości korzystania z telefonu przez tymczasowo aresztowanego, znacząco rozszerzając ten przepis z mocą obowiązującą od 01.07.2015 r.¹³ Równoległe rozszerzono także zakres podmiotowy art. 215 § 1 k.k.w.¹⁴

Widać wyraźnie, że ustawodawca wziął pod uwagę założenia, jakie legły u podstaw orzeczenia TK, i wprowadził generalną zasadę umożliwiającą tymczasowo aresztowanemu korzystanie z aparatu telefonicznego (później już tylko samoinkasującego), obwarowując ją jednak pewnymi wyjątkami. Jednym z nich jest właśnie możliwość braku udzielenia takiej zgody ze strony prokuratora albo sądu, w zależności od tego,

¹² TK zwrócił uwagę, że z tzw. szczególnych przesłanek stosowania tymczasowego aresztowania uzasadnieniem do całkowitego wyłączenia możliwości telefonicznego porozumiewania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą jest tylko jedna z nich, a mianowicie tzw. obawa mactactwa z art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k.

¹³ Art. 217c § 1 k.k.w.: „Tymczasowo aresztowany:

¹⁾ może korzystać z aparatu telefonicznego, z zastrzeżeniem § 2 i 3, na zasadach określonych w regulaminie organizacyjno-porządkowym wykonywania tymczasowego aresztowania, za zgodą organu, do którego dyspozycji pozostaje,

²⁾ nie może korzystać z innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej.

§ 2. Organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, wydaje zarządzenie o zgodzie na korzystanie z aparatu telefonicznego, chyba że zachodzi uzasadniona obawa, że zostanie ona wykorzystana:

¹⁾ w celu bezprawnego utrudniania postępowania karnego,

²⁾ do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa.

§ 3. W wypadku gdy tymczasowo aresztowany pozostaje do dyspozycji kilku organów, wymagana jest zgoda każdego z nich, chyba że organy te zarządzają inaczej.

§ 4. Na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na korzystanie z aparatu telefonicznego tymczasowo aresztowanemu przysługuje zażalenie do sądu, do którego dyspozycji pozostaje. Zażalenie na zarządzenie prokuratora rozpoznaje prokurator nadrzędny”.

¹⁴ Poza możliwością porozumiewania się z obrońcą, pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym, dodano do tego katalogu przedstawiciela niebędącego adwokatem ani radcą prawnym, który został jednak zaakceptowany przez Przewodniczącą Izby Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do reprezentowania skazanego przed tym Trybunałem.

czy mamy do czynienia z postępowaniem przygotowawczym¹⁵, czy jurysdykcyjnym, w sytuacji, gdy istnieje uzasadniona obawa, że zostanie ona wykorzystana w celu bezprawnego utrudniania postępowania karnego lub do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa (art. 217c § 2 k.k.w.).

Warto zauważyć, że w tym samym czasie nie uległa zmianie redakcja art. 215 § 1 zd. 2 k.k.w., zgodnie z którym: „Tymczasowo aresztowany nie może posiadać środków łączności, urządzeń technicznych służących do rejestrowania i odtwarzania informacji, sprzętu komputerowego, a także, poza depozytem, przedmiotów i dokumentów, które mogą utrudniać prawidłowy tok postępowania karnego”. W związku z powyższym tymczasowo aresztowany nie może – w przeciwieństwie do skazanego – posiadać sprzętu komputerowego nawet za zgodą dyrektora aresztu śledczego. Jediną możliwością korzystania przez niego z BIP może być zatem dostęp do tych stron internetowych przy wykorzystaniu sprzętu komputerowego, będącego własnością jednostki penitencjarnej, pozostaje to jednak uznaniowe¹⁶.

Co więcej, art. 217c został w istotny sposób zmieniony z mocą obowiązującą od 17.09.2022 r.¹⁷ Efektem miało być teoretyczne rozszerzenie możliwości kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego ze swym obrońcą. Ustalono, że może się on odbywać co najmniej raz w tygodniu, choć należy zaznaczyć, że wcześniej jedynym ograniczeniem był regulamin organizacyjno-porządkowy wykonywania tymczasowego aresztowania¹⁸. Wprawdzie dyrektor aresztu śledczego może udzielić zgody na kontakt poza ramami ustalonymi w porządku wewnętrznym danej jednostki, lecz jest to pozostawione całkowicie do jego uznania, a ponadto przysługuje tylko w szczególnie uzasadnionych przypadkach (art. 217c § 1a k.k.w.)¹⁹.

¹⁵ „Prokurator niezwłocznie wydaje zarządzenie w przedmiocie wyrażenia zgody na korzystanie przez tymczasowo aresztowanego z aparatu telefonicznego, o czym powiadamia tymczasowo aresztowanego, jego obrońcę i administrację zakładu karnego” (§ 190 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1206 ze zm.).

¹⁶ M. Mazur, *Dostęp do informacji publicznej osób pozbawionych wolności przebywających w aresztach śledczych lub zakładach karnych. Glosa do wyroku NSA z dnia 21 czerwca 2012 r., I OSK 730/12*, „Przegląd Sądowy” 2015, nr 3, s. 147.

¹⁷ Ustawa z dnia 5 sierpnia 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 1855).

¹⁸ W praktyce jednak znaczna część aresztów śledczych potraktowała ten ustawowy wymóg nie jako minimum, lecz jako wskazówkę, ustalając właśnie liczbę kontaktów na jeden w tygodniu. Co więcej, sama liczba dostępnych samoinkasujących aparatów telefonicznych jest względnie niewielka, co w praktyce często nie przekłada się na należyte zapewnienie prawa do kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego z obrońcą. Dla przykładu w 2022 r. Areszt Śledczy w Warszawie-Białołęce posiadał ich najwięcej, bo 32, lecz na 1767 osadzonych, w tym 573 tymczasowo aresztowanych. Z kolei już Areszt Śledczy w Łodzi wyposażony był w 12 aparatów telefonicznych na 1091 osadzonych, w tym 248 tymczasowo aresztowanych. Sejm RP IX kadencji, *Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw*, druk nr 2376 z 21.06.2022 r., s. 7.

¹⁹ Warunkiem skorzystania przez tymczasowo aresztowanego z samoinkasującego aparatu telefonicznego do kontaktu z obrońcą jest uprzednie poinformowanie na piśmie dyrektora aresztu śledczego o numerze telefonu, pod którym można nawiązać z nim kontakt (art. 217c § 1b k.k.w.).

KONTAKT TELEFONICZNY TYMCZASOWO ARESZTOWANEGO Z OSOBĄ NAJBLIŻSZĄ

Inną sprawą, która została rozpoznana przez TK wskutek wniesionej skargi konstytucyjnej, była tą o sygn. SK 32/19, w której skład orzekający wydał wyrok 22.06.2022 r.²⁰ Wnioskodawca zaskarżył art. 217c § 4 k.k.w., który do 16.09.2022 r.²¹ miał treść: „Na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na korzystanie z aparatu telefonicznego tymczasowo aresztowanemu przysługuje zażalenie do sądu, do którego dyspozycji pozostaje. Zażalenie na zarządzenie prokuratora rozpoznaje prokurator nadrzędny”. TK stwierdził w wyroku, że przepis ten w zakresie, w jakim nie przyznaje osobie najbliższej, która ubiegała się o kontakt telefoniczny z tymczasowo aresztowanym, prawa złożenia zażalenia na zarządzenie prokuratora o odmowie wyrażenia zgody na korzystanie z aparatu telefonicznego, jest zgodny z art. 78 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Trybunał uznał wprawdzie, że osobę najbliższą ubiegającą się o kontakt telefoniczny z tymczasowo aresztowanym należy uznać za stronę w rozumieniu art. 78 Konstytucji RP²² jako uczestnika swobodnego postępowania incydentalnego dotyczącego warunków jego wykonywania. TK w swym orzeczeniu dokonał ustalenia, czy pozbawienie osoby najbliższej możliwości kwestionowania zarządzenia odmawiającego zgody na kontakt telefoniczny z tymczasowo aresztowanym służy osiągnięciu celów tymczasowego aresztowania oraz celów postępowania karnego. Skład orzekający doszedł do wniosku, że zaskarżony przepis w sposób możliwie najmniej uciążliwy ingeruje w konstytucyjne prawo do dwuinstancyjności postępowania. Regulacja ta bowiem nie wyłączała zaskarżalności odmawiającego zgody na kontakt telefoniczny, a jedynie ograniczała zakres podmiotów legitymowanych do jego zażalenia do osoby tymczasowo aresztowanej. Trybunał stwierdził, że rozwiązanie to było także zgodne z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP²³.

²⁰ Wyrok TK z 22.06.2022 r., SK 32/19, OTK-A 2022, poz. 53. Sprawa ta została rozpoznana na posiedzeniu niejawnym w trybie art. 92 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2393 ze zm.).

²¹ Wskutek nowelizacji k.k.w. od 17.09.2022 r. art. 217c § 4 k.k.w. zmienił nieco treść, lecz zmiana ta miała charakter w dużej mierze porządkujący: „Na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na korzystanie z samoinkasującego aparatu telefonicznego albo o jej cofnięciu tymczasowo aresztowanemu przysługuje zażalenie do sądu, do którego dyspozycji pozostaje. Zażalenie na zarządzenie prokuratora rozpoznaje prokurator nadrzędny”.

²² Art. 78 Konstytucji RP: „Każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji. Wyjątki od tej zasady oraz tryb zaskarżania określa ustawa”. Należy zatem zauważyć, że przepis ten statuuje zasadę, a odstępstwa od niej powinny być podyktowane szczególnymi okolicznościami, które usprawiedliwiałyby pozbawienie strony postępowania środka odwoławczego. Zob. wyrok TK z 12.06.2022 r., P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42.

²³ Orzeczenie jest to o tyle interesujące, że choć zapadło w składzie 5-osobowym, to zgłoszono do niego aż dwa zdania odrębne, zatem nie można uznać to za znaczącą większość głosów. Zarówno sędzia Zbigniew Jędrzejewski, jak i sędzia Andrzej Zielonacki uznali, że zaskarżony art. 217c § 4 k.k.w. jest niezgodny z Konstytucją RP.

Do art. 217c § 2 k.k.w. nawiązywały w swoich orzeczeniach także sądy powszechne, w dużym stopniu powielając wcześniejszą argumentację TK. Jednym z nich był Sąd Apelacyjny w Krakowie²⁴, który rozpoznawał zażalenie obrońcy na zarządzenie prokuratora o odmowie wyrażenia zgody na korzystanie z aparatu telefonicznego przez tymczasowo aresztowanego. Sąd nie miał wątpliwości, że żadne inne podstawy, poza tymi sformułowanymi w art. 217c § 2 k.k.w., nie mogą stanowić przyczyny odmowy wyrażenia zgody na korzystanie z aparatu telefonicznego przez tymczasowo aresztowanego. W takim przypadku wszystkie sposoby prowadzące do nawiązania przez tymczasowo aresztowanego kontaktu ze światem zewnętrznym stanowią zagrożenie dla prawidłowego prowadzenia postępowania. Sąd zwrócił także uwagę, że, wbrew zarzutom skarżącego, który powoływał się na wcześniejsze kontakty telefoniczne oskarżonego z jego matką, nie miało znaczenia, czy obawa takiego zachowania tymczasowo aresztowanego pojawiła się przed zastosowaniem tymczasowego aresztowania lub w jego trakcie, w efekcie czego sąd nie jest związany tym, że przykładowo na etapie postępowania przygotowawczego oskarżony miał udzieloną zgodę na kontakt telefoniczny z tymi osobami. W związku z powyższym, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 217c § 4 k.k.w. sąd zdecydował się utrzymać w mocy zaskarżone zarządzenia²⁵.

Wspomnianą nowelizacją k.k.w. z mocą obowiązującą od 17.09.2022 r. dodano art. 217c § 1c, który *de facto* wyodrębnił kontakt telefoniczny z osobą najbliższą. Został on jednak obwarowany licznymi ograniczeniami. Przysługuje on bowiem w szczególnie uzasadnionych wypadkach, zwłaszcza gdy bezpośredni kontakt jest niemożliwy lub szczególnie utrudniony, lub gdy wynika to z nagłej sytuacji życiowej. W przeciwieństwie do kontaktu z obrońcą przeprowadzenie rozmowy z osobą najbliższą wymaga każdorazowej zgody organu, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, wydanej w formie zarządzenia, chyba że organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, zarządzi inaczej²⁶.

Symptomatyczne jest, że poprzednio obowiązujący, w latach 2017–2022, Regulamin organizacyjno-porządkowy wykonywania tymczasowego aresztowania²⁷ w istotny sposób różnicował pozycję podmiotów, którym wyrażano zgodę na korzystanie z aparatu telefonicznego przez tymczasowo aresztowanego, zdecydowanie

²⁴ Postanowienie SA w Krakowie z 17.08.2022 r., II AKz 548/22, LEX nr 3392622.

²⁵ Na niemal tożsamej argumentacji oparł się także Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu. Postanowienie SO w Tarnobrzegu z 26.05.2022 r., II K 13/22, LEX nr 3358372.

²⁶ Dodany w tym samym czasie art. 217c § 3a k.k.w. precyzuje bowiem, że zarządzenie o zgodzie na korzystanie z samoinkasującego aparatu telefonicznego do kontaktu z osobą, o której mowa w § 1a, a więc m.in. z obrońcą, uprawnia do wielokrotnego kontaktu w ramach przewidzianych w tym przepisie i obowiązuje do chwili zakończenia wykonywania tymczasowego aresztowania, bez względu na zmianę organu, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje. Z tego też względu należy stwierdzić, że zakres kontaktu tymczasowo aresztowanego z obrońcą jest szerszy niż z osobą najbliższą.

²⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania (Dz. U. z 2016 r. poz. 2290).

przyznając prymat obrońcy lub pełnomocnika nad osobą najbliższą²⁸. Widać to także w § 28 ust. 2 Regulaminu, bowiem, choć realizacja rozmów telefonicznych następowwała w kolejności zgłoszeń, to w pierwszej kolejności zapewniało się dostęp do aparatu telefonicznego tymczasowo aresztowanym zgłaszającym potrzebę porozumienia się z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem lub radcą prawnym. Co więcej, czas rozmowy zasadniczo jednorazowo nie mógł przekraczać 5 min. Nie dotyczyło to jednak obrońcy tymczasowo aresztowanego (§ 28 ust. 3).

Regulamin uszczegóławiał, że tymczasowo aresztowany zasadniczo mógł korzystać z telefonu jeden raz w ciągu dnia (§ 28 ust. 1). Poza wyjątkowymi przypadkami ponoszenie kosztów rozmów telefonicznych z wykorzystaniem samoinkasującego aparatu telefonicznego, będącego na wyposażeniu aresztu śledczego, ponosił tymczasowo aresztowany lub rozmówca (§ 26 ust. 1).

Regulamin obowiązujący od 01.01.2023 r.²⁹ nie zawierał już tych regulacji, pozostawiając warunki korzystania samoinkasującego aparatu tymczasowego przez tymczasowo aresztowanego w gestii porządku wewnętrznego aresztu śledczego (§ 8 ust. 2 pkt 11). Dla przykładu, jeszcze w Areszcie Śledczym w Łodzi tymczasowo aresztowani korzystają z samoinkasujących aparatów telefonicznych jeden raz w ciągu dnia w godz. 8:30–12:30 oraz 13:40–16:30. Czas rozmowy nie może przekraczać 7 min, nie dotyczy to jednak kontaktu z obrońcą³⁰. W przypadku Aresztu Śledczego we Wrocławiu korzystać z aparatów telefonicznych można w godz. 9:00–12:00 oraz o 17:00. Czas rozmowy nie może przekroczyć 5 min, ale wlicza się do niego także nieudaną próbę uzyskania połączenia³¹.

KONTAKT TELEFONICZNY TYMCZASOWO ARESZTOWANEGO W KONTEKŚCIE PRAWA EUROPEJSKIEGO

Na kanwie obu powyższych orzeczeń TK warto zauważyć pewien punkt wspólny. Przede wszystkim, zarówno kontakty tymczasowo aresztowanego z obrońcą, jak i z osobami najbliższymi, podlegają ochronie, ale także ograniczeniom. Jeśli chodzi o reżim prawny Rady Europy, jest to wywodzone przede wszystkim z pojemnego art. 8 EKPC³² oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC).

²⁸ § 25 ust. 1 Regulaminu: „Organ dysponujący bezzwłocznie wydaje zarządzenie o zgodzie na korzystanie z aparatu telefonicznego przez tymczasowo aresztowanego: 1) wyłącznie w celu porozumiewania się z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym; 2) w szczególnie uzasadnionych przypadkach, w celu porozumiewania się z osobą najbliższą”.

²⁹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2022 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania (Dz. U. z 2022 r. poz. 2848).

³⁰ Załącznik nr 1 do Zarządzenia Nr 74/2019 Dyrektora Aresztu Śledczego w Łodzi z dnia 13.11.2019 r. Porządek wewnętrzny obowiązujący w Areszcie Śledczym w Łodzi.

³¹ Załącznik do Zarządzenia nr 41/2017 Dyrektora Aresztu Śledczego we Wrocławiu z dnia 11.07.2017 r. Porządek wewnętrzny Aresztu Śledczego we Wrocławiu.

³² Art. 8 ust. 1 EKPC: „Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji”.

Tymczasowe aresztowanie z natury rzeczy wiąże się z ograniczeniami życia prywatnego i rodzinnego osoby aresztowanej, co samo w sobie nie jest naruszeniem EKPC³³, lecz powinno być odpowiednio miarkowane, a administracja więzienna powinna pomagać w utrzymywaniu kontaktów z najbliższą rodziną³⁴. Podobnie w przypadku kontaktu z obrońcą, który, co także widać z wcześniej przywołanych orzeczeń TK, podlega ograniczeniu ze względu na dobro postępowania karnego, jednak już w nie tak szerokim zakresie.

Z drugiej strony warto zauważyć, że ETPC także widzi przesłankę tzw. ryzyka zmywy, czyli matactwa, jako usprawiedliwienie dla szerszego zakresu ingerencji w prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego w postaci ograniczenia prawa do szeroko pojętej korespondencji³⁵. Dotyczyć to może tak samo kontaktów z osobą najbliższą, jak i z profesjonalnym pełnomocnikiem.

W systemie prawa Unii Europejskiej art. 82 ust. 2 pkt b) Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej³⁶ umożliwia ustanowienie pewnego standardu praw jednostek w postępowaniu karnym przez Parlament Europejski i Radę UE, które mogą być jednak rozszerzane przez państwa członkowskie. Tego rodzaju regulacja została ustanowiona dyrektywą z 22.10.2013 r.³⁷ Prawo dostępu do adwokata pociąga za sobą prawo spotykania się podejrzanych lub oskarżonych do spotykania się na osobności i porozumiewania się z reprezentującym ich adwokatem, także przed przesłuchaniem przez Policję lub inny organ ścigania lub organ sądowy (art. 3 ust. 3 pkt a).

³³ Prawo to bowiem nie ma charakteru absolutnego i podlega ograniczeniom, o którym mowa w art. 8 ust. 2 EKPC: „Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”.

³⁴ M.A. Nowicki, *Komentarz do art. 8 EKPC*, [w:] M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VIII, LEX, Warszawa 2021. ETPC uznał również, że nawet skazanie na karę dożywotniego pozbawienia wolności nie uzasadnia niejako „blankietowego” pozbawiania określonej kategorii osadzonych kontaktów telefonicznych z rodziną. Ograniczenia te nie mogą bowiem przyjąć charakteru arbitralnego, nieuwzględniającego indywidualnej oceny sytuacji. Zupełny zakaz rozmów telefonicznych jest niedopuszczalny i nie wypełnia przesłanki konieczności w rozumieniu art. 8 ust. 2 EKPC. Wyrok ETPC z 19.10.2021 r. w sprawie *Rosja v. Danilevich*, skarga nr 31469/08, LEX nr 3242294.

³⁵ Dla przykładu można tutaj przywołać wyrok ETPC z 20.06.1988 r. w sprawie *Schönenberger i Durmaz v. Szwajcaria*, skarga nr 11368/85, LEX nr 81068.

³⁶ Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzony w Lizbonie dnia 13.12.2007 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1569).

³⁷ Zgodnie z jej art. 3 ust. 1 „państwa członkowskie zapewniają, aby podejrzani i oskarżeni mieli prawo dostępu do adwokata w takim terminie i w taki sposób, aby osoby te mogły rzeczywiście i skutecznie wykonywać przysługujące im prawo do obrony”. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22.10.2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności (Dz.U.U.E. z 06.11.2013 r., L.2013.294.1).

Prawo to doznaje ograniczeń w wyjątkowych okolicznościach³⁸. Warto zauważyć, że ograniczenia te mają jednak węższy charakter niż przewidziane w art. 217c § 2 k.k.w. W związku z tym można uznać, że przepis ten w ogóle nie obejmuje kontaktów z obrońcą, albo stwierdzić, iż stosowanie dyrektywy ma pierwszeństwo przed przepisami rangi ustawowej, a wówczas jedynymi przesłankami na odmowę rozmowy telefonicznej z tymczasowo aresztowanym byłyby te z art. 3 ust. 6 dyrektywy³⁹.

ZAKOŃCZENIE

Niewątpliwie podjęta problematyka kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego z obrońcą oraz osobą najbliższą jest warta bliższej uwagi. Zmiany k.k.w., objęte zakresem niniejszego artykułu, można skorelować nie tylko z tendencjami w polityce karnej krajowego ustawodawcy, lecz także z wymogami wynikającymi z ewoluujących standardów międzynarodowych, w tym przede wszystkim Rady Europy oraz Unii Europejskiej. Nie mniej istotny wpływ na kształt art. 217c k.k.w. miały dwa przeanalizowane orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego. Oba te orzeczenia, poza istotnymi zagadnieniami o charakterze dogmatycznym, które zostały wskazane w artykule, pokazały także, w jaki sposób różne składy orzekające TK na przestrzeni kilku lat mogą w odmienny sposób podchodzić do wykładni i interpretacji przepisów znajdujących się obrębie jednego artykułu. Jak widać po orzeczeniu o sygn. SK 32/19, poważne różnice mogą występować także w obrębie jednego składu orzekającego. W działalności orzeczniczej TK nie można także pominąć aspektu aksjologicznego, który nierozzerwalnie związany jest z gałęzią prawa karnego i wartościami oraz dobrami, które ma chronić.

TK ma niewątpliwie przemożny wpływ na prawo karne *sensu largo*⁴⁰. Nie tylko ingeruje w jego systematykę poprzez swoje wyroki, dokonując nierzadko bezpośredniego usunięcia danego przepisu z systemu prawnego, co ma swoje konsekwencje nie tylko o charakterze generalno-abstrakcyjnym, lecz także indywidualno-konkretnym. Orzeczenie TK derogujące dany przepis prawa stanowi bowiem jedną z przesłanek

³⁸ Art. 3 ust. 6 dyrektywy: „W wyjątkowych okolicznościach i jedynie na etapie postępowania przygotowawczego państwa członkowskie mogą zastosować czasowe odstępstwo od stosowania praw przewidzianych w ust. 3, w zakresie, w jakim jest to uzasadnione – w świetle konkretnych okoliczności danej sprawy – jednym z następujących istotnych powodów: a) w przypadku pilnej potrzeby zapobieżenia poważnym negatywnym konsekwencjom dla życia, wolności lub nietykalności cielesnej jakiejś osoby; b) w przypadku konieczności podjęcia przez organy ścigania natychmiastowego działania w celu niedopuszczenia do narazenia postępowania karnego na znaczący uszczerbek”.

³⁹ A. Demenko, *Prawo oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy w świetle dyrektywy nr 2013/48/UE – wybrane zagadnienia*, „Palestra” 2018, nr 12, s. 17–18.

⁴⁰ Można tutaj odesłać do syntetycznego przeglądu wybranych orzeczeń TK w sprawach karnych do 2005 r. W. Grzeszczyk, *Wpływ orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na procedurę karną*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 11, s. 28–55.

wznowienia postępowania karnego (art. 540 § 2 k.p.k.⁴¹). Konkretnie wyroki TK mogą także powodować różnorakie problemy związane ze stosowaniem prawa, np. związane z intertemporalnością czy też naruszenia zasady *nullum crimen sine lege scripta et certa*⁴².

W związku z tym należy także zauważyć, że na sędziach TK spoczywa ogromna odpowiedzialność, biorąc pod uwagę tak newralgiczną i istotną dla praw podmiotowych obywatela gałąź prawa, jaką jest prawo karne, w tym prawo karne wykonawcze. Związana z nią problematyka kontaktu tymczasowo aresztowanego z obrońcą oraz osobą najbliższą nie powinna być tutaj wyjątkiem, zwłaszcza uwzględniając fundamentalne prawa jednostki, które są chronione zarówno na poziomie konstytucyjnym, jak i międzynarodowym.

BIBLIOGRAFIA

AKTY NORMATYWNE:

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 04.11.1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 53 ze zm.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.).

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22.10.2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności (Dz.U.UE. z 06.11.2013 r., L.2013.294.1).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r. poz. 1206 ze zm.).

Ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r. poz. 2393 ze zm.).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania (Dz. U. z 2016 r. poz. 2290).

Ustawa z dnia 5 sierpnia 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2022 r. poz. 1855).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2022 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania (Dz. U. z 2022 r. poz. 2848).

⁴¹ „Postępowanie wznawia się na korzyść strony, jeżeli Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub z ustawą przepisu prawnego, na podstawie którego zostało wydane orzeczenie; wznowienie nie może nastąpić na niekorzyść oskarżonego”.

⁴² Więcej na ten temat zob. M. Wiącek, S. Żółtek, *Skutki wyroków TK o niekonstytucyjności przepisów prawa karnego materialnego*, [w:] *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa*, red. M. Bernatt, J. Królikowski, M. Ziółkowski, Warszawa 2013, s. 17–40.

LITERATURA:

Dąbkiewicz K., *Komentarz do art. 217c k.k.w.*, [w:] Dąbkiewicz K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa: LEX, 2020.

Demenko A., *Prawo oskarżonego do korzystania z pomocy obrońcy w świetle dyrektywy nr 2013/48/UE – wybrane zagadnienia*, „Palestra” 2018, nr 12.

Grzeszczyk W., *Wpływ orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego na procedurę karną*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 11.

Mazur M., *Dostęp do informacji publicznej osób pozbawionych wolności przebywających w aresztach śledczych lub zakładach karnych. Glosa do wyroku NSA z dnia 21 czerwca 2012 r., I OSK 730/12*, „Przebieg Sądowy” 2015, nr 3.

Nowicki M.A., *Komentarz do art. 8 EKPC*, [w:] Nowicki M.A., *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, wyd. VIII, Warszawa, LEX, 2021.

Wiącek M., Żółtek S., *Skutki wyroków TK o niekonstytucyjności przepisów prawa karnego materialnego*, [w:] *Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa*, red. M. Bernatt, J. Królikowski, M. Ziółkowski, Warszawa 2013.

Woś T., *Wyroki interpretacyjne i zakresowe w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2016, t. 25, z. 3.

ORZECZNICTWO:

Wyrok ETPC z 20.06.1988 r. w sprawie *Schönenberger i Durmaz v. Szwajcaria*, skarga nr 11368/85, LEX nr 81068.

Wyrok ETPC z 19.10.2021 r. w sprawie *Rosja v. Danilevich*, skarga nr 31469/08, LEX nr 3242294.

Wyrok TK z 25.11.2014 r., K 54/13, OTK-A 2014, nr 10, poz. 114.

Postanowienie SO w Tarnobrzegu z 26.05.2022 r., II K 13/22, LEX nr 3358372.

Wyrok TK z 12.06.2022 r., P 13/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 42.

Wyrok TK z 22.06.2022 r., SK 32/19, OTK-A 2022, poz. 53.

Postanowienie SA w Krakowie z 17.08.2022 r., II AKz 548/22, LEX nr 3392622.

INNE ŹRÓDŁA:

Informacja o istotnych problemach wynikających z działalności i orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego w 2021 roku, Warszawa 2022.

Sejm RP IX kadencji, *Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw*, druk nr 2376 z 21.06.2022 r.

Załącznik do Zarządzenia nr 41/2017 Dyrektora Aresztu Śledczego we Wrocławiu z dnia 11.07.2017 r. Porządek wewnętrzny Aresztu Śledczego we Wrocławiu.

Załącznik nr 1 do Zarządzenia Nr 74/2019 Dyrektora Aresztu Śledczego w Łodzi z dnia 13.11.2019 r. Porządek wewnętrzny obowiązujący w Areszcie Śledczym w Łodzi.

Telephone contact of a person remanded in custody with a defence counsel and a significant other

SUMMARY

The article discusses the issue of telephone contact of a person remanded in custody with his or her defence counsel and a significant other, which is essentially regulated by Article 217c of the Executive Penal Code. This provision was amended several times in recent years, which entailed significant changes for the status of these persons as well. This evolution, however, is aligned with the jurisprudence of the Constitutional Court, which through its rulings of 2014 and 2022 had a significant impact on the shape of Article 217c of the Executive Penal Code and somewhat differentiated the status of the defence counsel and the significant other in the context of telephone contact with a person remanded in custody. The aspect of the European law is also relevant because, through its jurisprudence, it co-shapes Polish legislation and gives it a certain framework. Therefore, considering the discussed issues, a question of what determines the shape of Article 217c of the Executive Penal Code and to what extent should be raised.

Keywords: person remanded in custody , defence counsel, significant other, telephone contact