



PANOPTYKON
F U N D A C J A

Zarząd: Katarzyna Szymielewicz, Małgorzata Szumańska
Rada programowa: Adam Bodnar, Ewa Charkiewicz,
Dominika Dörre-Nowak, Józef Halberszadt,
Joanna Kamiol, Monika Płatek, Maciej Ślusarek,
Piotr Wąglowski, Roman Wieruszewski

Warszawa, 20 lipca 2012 r.

Szanowny Pan
Jacek Cichocki
Minister Spraw Wewnętrznych

Szanowny Panie Ministrze,

Fundacja PANOPTYKON przedstawia swoje stanowisko w związku z trwającymi konsultacjami społecznymi projektu założeń projektu ustawy o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (dalej: projekt założeń).

Planowana ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej pozwoli ujednoczyć i uporządkować stan prawny dotyczący stosowania przymusu przez uprawnione organy. Naszym zdaniem decyzja o uregulowaniu całej problematyki stosowania przymusu bezpośredniego i broni palnej w jednej ustawie zasługuje na aprobatę. Dzięki takiemu rozwiązaniu kwestia ta stanie się bardziej przejrzysta. W kontekście konieczności zmian wynikających z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2012 r. (sygn. K 10/11), w pełni popieramy stworzenie ustawy całościowo regulującej zasady stosowania przymusu bezpośredniego.

Przy okazji warto również wspomnieć, że w poprzedniej kadencji Sejmu powstał projekt ustawy o czynnościach operacyjno-rozpoznawczych (druk sejmowy nr 353), która całościowo regulowała zasady stosowania kontroli operacyjnej przez uprawnione podmioty. Obecnie problematyka ta jest uregulowana w wielu aktach prawnych różnej rangi. Abstrahując od oceny merytorycznej wspomnianego projektu, naszym zdaniem warto wrócić do prac nad usystematyzowaną ustawą całościowo regulującą problematykę kontroli operacyjnej.

1. Uwagi ogólne

W uzasadnieniu opiniowanego projektu założeń wyraźnie wyeksponowano to, że celem projektowanej ustawy jest usystematyzowanie zasad stosowania przymusu bezpośredniego oraz dostosowanie stanu prawnego do wymogów wynikających z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2012 r. Zgodnie z nim, dotychczasowe przepisy regulujące stosowanie zasad przymusu bezpośredniego stracą moc obowiązującą z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej. Okres ten powinien posłużyć do uchwalenia nowej ustawy, która ureguluje problematykę stosowania środków przymusu bezpośredniego zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 31 ust. 3 oraz art. 41 ust. 1 Konstytucji.

Zwracamy jednak uwagę na to, że – obok niekwestionowanego przez nas ujednoczania zasad

stosowania przymusu bezpośredniego – opiniowany projekt założeń **poszerza** katalog środków przymusu bezpośredniego, a także **upraszcza** procedury stosowania już istniejących środków. Rozszerzenie możliwości stosowania przez uprawnione podmioty przymusu bezpośredniego wobec obywateli wymaga szczegółowej analizy, zwłaszcza pod kątem proporcjonalności i konieczności. W dalszej części opinii zwracamy uwagę na kilka zmian, które naszym zdaniem będą w tym świetle wątpliwości.

2. Nowe środki przymusu bezpośredniego

Nowe środki przymusu bezpośredniego wprowadzane w projekcie założeń to „środki przeznaczone do pokonywania zamknięć budowlanych i innych przeszkód, w tym materiały wybuchowe” oraz „środki pirotechniczne o właściwościach ogłuszających lub olśniewających”.

Zwracamy szczególnie uwagę na problemy związane ze stosowaniem drugiego z wymienionych środków. Deklarowanym celem użycia środków pirotechnicznych ma być „podniesienie bezpieczeństwa działań np. zatrzymań wysokiego ryzyka poprzez ograniczenie możliwości działania osób zatrzymywanych lub kamuflowanie/odwrócenie uwagi od właściwych działań własnych np. granaty hukowo-błyskowe (także z zawartością gazu łzawiącego), petardy, granaty dymne”.

Zgodnie z projektem założeń, stosowanie tych środków będzie możliwe w sytuacjach wymienionych w części 8.3 pkt 1 ppkt 2-3, 5-7, 10-11 i 14, czyli m.in. w sytuacji przeciwdziałania czynnościom zmierzającym do autoagresji osoby lub przeciwdziałaniu zamachowi na nienaruszalność granicy państwowej. Naszym zdaniem tak szeroko zakrojona dopuszczalność stosowania środków o właściwościach ogłuszających i olśniewających wymaga bardziej szczegółowego uzasadnienia wykazującego **adekwatność** stosowania tych środków w każdym z wymienionych w tych punktach przypadków. Jest to konieczne ze względu na fakt, że użycie środków pirotechnicznych o właściwościach ogłuszających lub olśniewających niesie za sobą ryzyko spowodowania nieodwracalnych skutków dla zdrowia osób zatrzymywanych.

W tym kontekście, niejako obok opiniowanego projektu założeń, chcemy zwrócić uwagę na problem stosowania urządzeń dźwiękowych dalekiego zasięgu, tzw. LRAD. Wprawdzie opiniowany projekt nie stwarza wyraźnie możliwości ich zastosowania, jednak już samo posiadanie tych urządzeń przez policję wiąże się z ryzykiem użycia ich w charakterze środków przymusu bezpośredniego. Tymczasem skorzystanie z nich grozi nie tylko chwilowym negatywnym oddziaływaniem na ludzkie zmysły – z uzyskanych przez nas informacji wynika, iż urządzenia LRAD mogą powodować bardzo poważne uszkodzenia słuchu, w tym także pęknięcie bębenków. Według informacji zamieszczonych na stronie internetowej Oddziału Prewencji Policji w Warszawie, posiadane urządzenia są w stanie wytworzyć falę akustyczną wynoszącą do 151 dB – podczas gdy próg bólu odczuwany przez człowieka to wartość ok. 120 dB.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, możliwość zastosowania urządzeń LRAD należy rozpatrywać także z punktu widzenia zakazu tortur i niehumanitarnego lub poniżającego traktowania (art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka). Naszym zdaniem, możliwość zastosowania przez Policję urządzeń LRAD nie znajduje podstaw w polskim porządku prawnym. W przypadku prawnego dopuszczenia stosowania tego środka musiałyby się pojawić poważne wątpliwości natury konstytucyjnej.

3. Uproszczenie procedury przed użyciem broni palnej

Projekt założeń zakłada rezygnację z procedury strzału ostrzegawczego, a także poszerzają katalog sytuacji, w których dopuszczalne jest użycie broni palnej bez realizacji obowiązkowej procedury poprzedzającej jej użycie.

Zasady wykorzystywania broni palnej, ze względu na jej specyfikę, powinny być, naszym zdaniem, niezwykle restrykcyjne. Na problem ten wielokrotnie zwracał uwagę w swoim orzecnictwie Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: Trybunał, ETPC). Trybunał dopuszcza w pewnych sytuacjach użycie przez policjantów broni palnej, ale „jedynie wówczas, gdy było ono **bezwzględnie konieczne**, a więc ściśle **proporcjonalne do okoliczności**”¹.

W naszej opinii zakładane uproszczenia wymagają bardziej szczegółowej analizy pod kątem konieczności w demokratycznym państwie. Za ich utrzymaniem przemawiają bowiem istotne korzyści – strzał ostrzegawczy, a także poprzedzenie użycia broni palnej wezwaniem do podporządkowania się nierzadko mogą okazać się wystarczające np. do zatrzymania osoby.

Dostrzegamy okoliczności uzasadniające rezygnację z procedury przed oddaniem strzału, jednak taka sytuacja powinna mieć charakter absolutnie wyjątkowy. W tym kontekście szczególnie zwracamy uwagę na zakładane umożliwienie rezygnacji z procedury poprzedzającej użycie broni palnej w sytuacji „pokonywania przeszkody uniemożliwiającej lub utrudniającej ujęcie osoby”. ETPC, w orzeczeniu *Nachova i inni przeciwko Bułgarii*², wskazał, że dopuszczalność użycia broni palnej powinna być oceniana pod kątem natury przestępstwa popełnionego przez uciekiniera i rzeczywistego zagrożenia z jego strony. „Nie ma konieczności użycia broni palnej, jeśli wiadomo, że osoba zatrzymywana nie stanowi zagrożenia dla życia lub zdrowia ani nie jest podejrzana o przestępstwo z użyciem przemocy nawet, gdyby zaniechanie użycia broni mogło doprowadzić do utraty możliwości zatrzymania uciekiniera”. Generalna dopuszczalność użycia broni palnej w celu ujęcia osoby, która być może nie stwarza żadnego zagrożenia dla życia, jest więc w naszej ocenie nadmierna.

Podsumowując tę część opinii zwracamy uwagę, że każde zmiany prawne prowadzące do ograniczenia konstytucyjnych praw jednostki, w tym wypadku nietykalności cielesnej, powinny być konieczne w demokratycznym państwie i należycie uzasadnione. Tymczasem uzasadnienie projektu koncentruje się na korzyściach płynących z uproszczeń w użyciu broni palnej, nie dokonując analizy, czy odnoszone w ten sposób korzyści są ważniejsze, niż te płynące z rozbudowanej procedury przed oddaniem strzału. Jednocześnie naszym zdaniem niektóre sytuacje, w których zakłada się uproszczoną procedurę przed oddaniem strzału, wyraźnie nie spełniają wymogu proporcjonalności i konieczności.

4. Katalog sytuacji uprawniających do użycia środków przymusu bezpośredniego; rozszerzenie kompetencji uprawnionych podmiotów

Opiniowany projekt założeń w sposób kompleksowy wskazuje: (i) katalog środków przymusu bezpośredniego oraz (ii) katalog sytuacji, w których dopuszczalne jest ich użycie. Następnie

¹ Orzeczenie *Evrin Öktem przeciwko Turcji* z 4 listopada 2008 r., skarga nr 9207/03.

² Orzeczenie *Nachova i inni przeciwko Bułgarii* z 6 lipca 2005 r., skargi nr 43577/98 i 43579/98.

każdemu z **23 podmiotów uprawnionych do użycia przymusu bezpośredniego i broni palnej**³ przypisuje konkretne uprawnienia w zakresie obu tych katalogów.

Projekt generalnie rozszerza kompetencje uprawnionych podmiotów zarówno w zakresie pozostających do ich dyspozycji środków przymusu bezpośredniego, jak i sytuacji, w których dopuszczalne jest użycie tych środków. Obszerność regulacji utrudnia całościową analizę celowości wszystkich zmian, jednak na kilka z nich zwróciliśmy szczególną uwagę:

- **Środki przymusu w sytuacji biernego oporu i przeciwdziałania autoagresji**

Nasze wątpliwości wzbudza możliwość zastosowania chemicznych środków obezwładniających (w postaci ręcznych miotaczy substancji obezwładniających, plecakowych miotaczy substancji obezwładniających, broni gazowej lub innych urządzeń przeznaczonych do miotania środków chemicznych) w przypadku biernego oporu. Środek ten wydaje się być nieproporcjonalny w stosunku do takiej sytuacji, zwłaszcza mając na uwadze dostępność innych – mniej dotkliwych – środków, jakie mogą zostać użyte lub wykorzystane w razie stawiania przez osobę biernego oporu.

Wątpliwości budzi także możliwość zastosowania środków pirotechnicznych o właściwościach ogłuszających lub oślniewających w przypadku „przeciwdziałania czynnościom zmierzającym do autoagresji osoby”. Jako cel użycia tego typu środków określone jest „podniesienie bezpieczeństwa działań np. zatrzymań wysokiego ryzyka poprzez ograniczenie możliwości działania osób zatrzymywanych lub kamuflowanie/odwrócenie uwagi od właściwych działań własnych np. granaty hukowo – błyskowe (także z zawartością gazu łzawiącego), petardy”. Naszym zdaniem to uzasadnienie nie przystaje do sytuacji, w której mamy do czynienia z autoagresją osoby zatrzymywanej. Uważamy również, że zakres środków dopuszczalnych w takiej sytuacji jest na tyle szeroki, że wystarczy do skutecznego przeciwdziałania czynnościom zmierzającym do autoagresji – przy zastosowaniu potencjalnie mniej inwazyjnych metod.

- **Zakres kompetencji uprawnionych podmiotów – adekwatność uprawnień do ustawowych zadań**

Naszym zdaniem zakres uprawnień przyznanych konkretnym podmiotom powinien być ponownie przeanalizowany pod kątem tego, czy konkretne uprawnienia są konieczne do realizacji zadań ustawowych spoczywających na danej formacji. Jedynie dla przykładu zwracamy uwagę na kilka niespójności w tym zakresie:

Zadaniem Państwowej Straży Łowieckiej jest ochrona zwierzyny, zwalczanie kłusownictwa oraz przestępstw i wykroczeń w zakresie łowiectwa oraz kontrola legalności skupu i obrotu zwierzyną.

³ Uprawnione, oczywiście w różnym zakresie, do stosowania przymusu bezpośredniego są: Policja, Straż Graniczna, Żandarmeria Wojskowa, Służba Więzienna, stráže gminne (miejskie), funkcjonariusze celni, Inspekcja Transportu Drogowego, Kontrola Skarbowa, Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencja Wywiadu, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służba Wywiadu Wojskowego, Służba Kontrwywiadu Wojskowego, Straż Ochrony Kolei, Państwowa Straż Rybacka, Straż Leśna, Państwowa Straż Rybacka, straż parku, Biuro Ochrony Rządu, Straż Marszałkowska, prywatne agencje ochrony, służby porządkowe oraz pracownicy zakładów poprawczych, schronisk dla nieletnich i młodzieżowych ośrodków dla nieletnich.

Z kolei straż parkowa realizuje zadania związane z ochroną mienia oraz zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie ochrony przyrody. Tymczasem projekt zakłada możliwość, „w zakresie realizacji zadań ustawowych formacji”, możliwość użycia przez funkcjonariuszy Państwowej Straży Łowieckiej i straży parkowych przymusu bezpośredniego m.in. w celu pokonania biernego oporu osoby. Dopuszczalnymi środkami przymusu mają być m.in. pociski niepenetracyjne oraz chemiczne środki obezwładniające. W naszej opinii pokonywanie biernego oporu osoby nie jest związane z wykonywaniem ustawowych zadań tych formacji. Co więcej, mamy wątpliwości co do adekwatności środków przymusu, które mają służyć do realizacji tych zadań. Na marginesie zwracamy uwagę, że niejasne są przyczyny różnego zakresu uprawnień do stosowania środków chemicznych: Państwowa Straż Łowiecka ma mieć uprawnienie jedynie do stosowania ręcznych miotaczy substancji obezwładniających, a straż parkowe, obok miotaczy ręcznych, mają dysponować również bronią gazową.

Z kolei Inspekcja Transportu Drogowego wykonuje zadania w zakresie przestrzegania obowiązków ruchu drogowego. Naszą uwagę zwróciło przyznanie jej uprawnienia do stosowania kajdanek zespolonych, podczas gdy uprawnienia takiego nie mają m.in. funkcjonariusze Agencji Wywiadu czy inspektorzy kontroli skarbowej.

Natomiast pozytywnie oceniamy wąski zakres dopuszczalnych środków przymusu bezpośredniego, jakim mają dysponować strażnicy gminni (miejscy). Doceniamy fakt dostrzeżenia, że do realizacji zadań straży gminnych nie jest konieczne m.in. uprawnienie do stosowania siły fizycznej w postaci technik ataku.

5. Konsekwencje użycia środków przymusu bezpośredniego

Zakres działań, które powinny zostać podjęte po użyciu środków przymusu bezpośredniego, ma niezwykle istotne znaczenie dla ochrony praw jednostki, w tym jej prawa do życia. W sytuacji użycia środków przymusu bezpośredniego na państwie spoczywają ważne obowiązki, przede wszystkim zminimalizowania zagrożenia dla zdrowia i życia osoby zatrzymanej oraz przeprowadzenia skutecznego postępowania wyjaśniającego, czy nie doszło do nadużyć. Na ten problem zwrócił uwagę ETPC, stwierdzając w sprawie Polanowski przeciwko Polsce⁴ naruszenie art. 3 Konwencji. Niestety, to niejedyna sprawa, w której doszło do naruszenia Konwencji ze względu na niewystarczające działania organów państwa po wykorzystaniu środków przymusu bezpośredniego lub broni palnej⁵.

W związku z tym, niezwykle ważne jest kompleksowe uregulowanie zakresu działań i obowiązków funkcjonariuszy po użyciu środków przymusu, łącznie z możliwością pociągnięcia do odpowiedzialności za ewentualne przekroczenie uprawnień konkretnych osób. ETPC, w orzeczeniu Hristovi przeciwko Bułgarii⁶, wskazał, że „jeśli w danych okolicznościach władze muszą wysłać na operację zamaskowanych funkcjonariuszy, wymaga się, aby nosili na sobie widoczne anonimowe znaki rozpoznawcze – np. numery lub litery – umożliwiające ich późniejszą identyfikację i przesłuchanie w związku z potrzebą zbadania sposobu przeprowadzenia operacji”.

⁴ Orzeczenie Polanowski przeciwko Polsce z 27 kwietnia 2010 r., skarga nr 16381/05.

⁵ Por. orzeczenie Lewandowska i Lewandowski przeciwko Polsce z 13 stycznia 2009 r., skarga 15622/02.

⁶ Orzeczenie Hristovi przeciwko Bułgarii z 11 października 2011 r., skarga nr 42697/05.

Pozytywnie oceniamy propozycję szczegółowego dokumentowania użycia środków przymusu bezpośredniego lub broni palnej przez pododdział zwarty. Jednakże protokoły, sporządzone przez funkcjonariuszy uprawnionych służb, nie powinny być jedynym źródłem informacji o wydarzeniu. Dlatego w naszej ocenie pożądane byłoby zrealizowanie postulatu sformułowanego w cytowanym orzeczeniu Hristovi przeciwko Bułgarii. Widoczne, anonimowe znaki rozpoznawcze na mundurach zamaskowanych funkcjonariuszy ułatwiłyby osobie pokrzywdzonej dochodzenie jej praw, np. poprzez złożenie zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa polegającego na przekroczeniu uprawnień przez konkretnego funkcjonariusza.

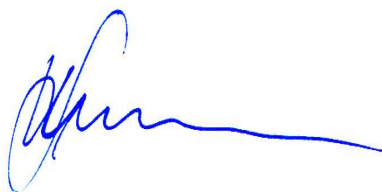
6. Podsumowanie

Jak zaznaczyliśmy na wstępie, popieramy inicjatywę zmierzającą do ujednoczenia problematyki stosowania środków przymusu bezpośredniego. Jednocześnie, w naszej ocenie, prace nad tą ustawą są doskonałą okazją do rozważenia **ograniczenia** możliwości stosowania przymusu bezpośredniego i broni palnej przez uprawnione organy, a być może nawet do odebrania niektórym formacjom tego typu uprawnień.

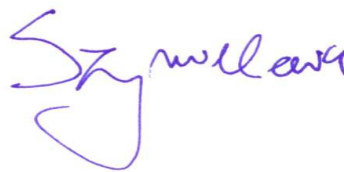
Stosowanie przymusu bezpośredniego oraz broni palnej głęboko ingeruje w prawo do nietykalności osobistej. Dlatego każda zmiana w tym zakresie, zmierzająca do dalszego ograniczenia praw obywatelskich, wymaga szczegółowej analizy pod kątem proporcjonalności i adekwatności. W projekcie założeń brakuje natomiast szczegółowej analizy, podpartej rzetelnymi danymi, która ważyłaby zarówno korzyści, jak i wady uproszczenia procedur użycia broni palnej. Brakuje również analizy niezbędności przyznania poszczególnym formacjom konkretnych uprawnień w kontekście realizowanych przez nie celów.

Z wyrazami szacunku,

W imieniu Fundacji PANOPTYKON,



Małgorzata Szumańska
Członkini Zarządu



Katarzyna Szymielewicz
Dyrektorka