

Raport tematyczny
w obszarze
Konwencji o Prawach Osób Niepełnosprawnych
z dnia 13 grudnia 2006 r.
(Dz. U. z 2012 r., poz. 1169):
wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego
traktowania lub karania
(art. 15 Konwencji)



Autorzy raportu tematycznego

Raport tematyczny został przygotowany przez zespół kancelarii prawniczej Domański Zakrzewski Palinka s.k. w składzie:

r. pr. dr hab. Marcin Matczak, prof. UW,

r. pr. dr Tomasz Zalasinski,

dr Marcin Romanowicz (UW),

r. pr. dr Anna Partyka-Opiela,

r. pr. Tomasz Kaczyński,

r. pr. Patryk Turzański,

adw. Tomasz Kubicki,

Anna Hlebicka-Józefowicz,

Katarzyna Rumiancew,

Marta Jaśkiewicz,

Jędrzej Stępniewski,

Paweł Kaźmierczyk,

Maciej Padamczyk

Barbara Krzyżewska

Patrick Wodecki

Dawid Mutwicki

Magdalena Kolczyńska

Wszyscy autorzy współtworzą praktykę *Life Sciences*:

<http://www.dzp.pl/praktyki/life-sciences>

Wstęp.....	4
Opis projektu	4
Główny cel projektu	4
Raporty tematyczne.....	5
ZAŁOŻENIA TEORETYCZNE RAPORTU TEMATYCZNEGO	7
Treść i znaczenie art. 15 KPON	7
Źródła	8
UWARUNKOWANIA PRAWNE.....	11
STAN REGULACJI PRAWNYCH W OBSZARZE ART. 15 KPON.....	11
Wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania jako wolność konstytucyjna	11
Wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania w jednostkach penitencjarnych	12
Wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania w sytuacjach stosowania środków przymusu bezpośredniego	13
ZAKRES REKOMENDOWANYCH ZMIAN	15
SZCZEGÓŁOWE REKOMENDACJE W ZAKRESIE REGULOWANYM PRZES ART. 15 KPON	16
OBSZAR: EKSPERYMENT MEDYCZNY	16
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – SYSTEM ODBYWANIA KARY	20
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – DOSTOSOWANIE ARCHITEKTONICZNE ..	23
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – DOSTOSOWANIE KOMUNIKACYJNE.....	26
OBSZAR: DOMY POMOCY SPOŁECZNEJ.....	27
UWARUNKOWANIA POZAPRAWNE	30
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – SYSTEM ODBYWANIA KARY	30
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – DOSTOSOWANIE ARCHITEKTONICZNE ..	32
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE I INTERWENCJE POLICYJNE – DOSTOSOWANIE KOMUNIKACYJNE.....	33
OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – OŚRODKI DIAGNOSTYCZNE.....	34
OBSZAR: DOMY POMOCY SPOŁECZNEJ.....	35
OBSZAR: SZPITALA PSYCHIATRYCZNE	37
OBSZAR: KRAJOWY MECHANIZM PREWENCJI – FINANSOWANIE	37
PODSUMOWANIE	39
AKTY PRAWNE	39
POLITYKI PUBLICZNE.....	41

Wstęp

Raport tematyczny powstał w ramach projektu ***Wdrażanie Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych – wspólna sprawa***. Projekt jest realizowany w ramach Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014 - 2020, Osi Priorytetowej II. Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji, Działania 2.6 Wysoka jakość polityki na rzecz włączenia społecznego i zawodowego osób niepełnosprawnych.

Opis projektu

Projekt jest realizowany od 1 marca 2016 r. przez DZP wraz z Polskim Forum Osób Niepełnosprawnych (PFON), Warmińsko-Mazurskim Sejmikiem Osób Niepełnosprawnych (W-MSON), Lubelskim Forum Organizacji Osób Niepełnosprawnych - Sejmik Wojewódzki (LFOON-SW), Akademią Pedagogiki Specjalnej (APS).

Jest on kluczowym etapem wdrażania **Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych** sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 1169), która ratyfikowana została przez Polskę we wrześniu 2012 r. Jedną z podstawowych intencji projektu jest stworzenie dogodnych warunków dla uczestnictwa osób niepełnosprawnych w tworzeniu oraz wdrażaniu ustawodawstwa i polityki służących wprowadzeniu w życie postanowień Konwencji, a także w podejmowaniu wszystkich decyzji dotyczących tych osób (zgodnie z art. 4 powyższej Konwencji).

Główny cel projektu

Cel główny realizowanego projektu sformułowany został zgodnie z wymogami konkursowymi *Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014-2020*. Celem tym jest stan, w którym podmioty polityk publicznych uczestniczące w procesie wdrażania Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych w Polsce będą dysponowały, niezbędnym dla skutecznego przebiegu tego procesu, potencjałem programowo-planistycznym obejmującym:

- aktualną wiedzę na temat barier stanowiących źródło dyskryminacji i utrudniających osobom niepełnosprawnym pełne uczestnictwo w funkcjonowaniu społecznym, w kontekście realizacji praw wynikających z KPON;
- wiedzę na temat istniejących barier prawnych, administracyjnych i organizacyjnych występujących w procesie wdrażania postanowień KPON;
- wytyczone pożądane kierunki zmian mające na celu usuwanie wskazanych barier;
- sformułowane rekomendacje konkretnych zmian w zakresie dostosowania polityk publicznych do postanowień i wymogów KPON.

Raporty tematyczne

Każdy raport tematyczny został sporządzony na podstawie literatury przedmiotu, wykonanych w ramach projektu opracowań analitycznych oraz ilościowych i jakościowych badań socjologicznych, a także na podstawie merytorycznego dorobku tematycznej debaty doradczo-programowej (tj. wypowiedzi i kwestionariuszy opinii uczestników debaty) nt. dotyczący poszczególnych artykułów Konwencji.

Podstawą raportu tematycznego jest m.in. kompleksowa analiza prawna, która w pierwszym roku realizacji projektu (2016 r.) przybrała formę 30 opracowań regulacyjnych, odpowiadających kolejnym obszarom normatywnym Konwencji. Każde opracowanie obejmuje:

- analizę obecnego stanu prawa w danym obszarze wdrażania Konwencji i jego ocenę jako istniejącej lub potencjalnej bariery, bądź też ułatwienia w wypełnianiu przez Rzeczpospolitą Polską obowiązków poszanowania, ochrony i realizacji praw osób niepełnosprawnych, oraz
- nakreślenie kierunków zmian prawnych, ograniczających bariery i tworzących korzystne warunki prawne do realizacji polityk służących urzeczywistnieniu Konwencji w danym obszarze.

Raport tematyczny prezentuje stan problemów podejmowanych przez KPON w danym artykule, prezentuje potrzeby społeczne i wymogi rozwojowe, a także cele i kierunki działań dotyczących rozwiązywania ww. problemów, identyfikuje prawne, administracyjne, instytucjonalne, organizacyjne i inne bariery wdrażania KPON w danym obszarze, a także

identyfikuje polityki publiczne zaangażowane w rozwiązywanie ww. problemów oraz określa sposób skoordynowania tych polityk. Raport podejmuje ponadto, o ile jest to uzasadnione, również aspekty środowiskowe.

Zgodnie z założeniami raportu metodologicznego przygotowania raportu syntetycznego w ramach projektu „Wdrażanie Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych – wspólna sprawa”, raporty tematyczne zostaną wykorzystane w opracowaniu **raportu syntetycznego** w części „Bariery i kierunki działań we wdrażaniu KPON”.

ZAŁOŻENIA TEORETYCZNE RAPORTU TEMATYCZNEGO

Niniejszy raport tematyczny dotyczy wolności wyrażonej w przepisie art. 15 Konwencji, tj. wolności od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania.

Treść i znaczenie art. 15 KPON

Zgodnie z art. 15 Konwencji, *„nikt nie może być obiektem tortur oraz okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, a w szczególności nie może zostać poddany medycznym lub naukowym eksperymentom bez wyrażenia na to zgody”*. W związku z powyższym *„państwa-Strony zobowiązane są do podjęcia działań ustawodawczych, administracyjnych, sądowych oraz innego typu tak, aby zapewnić osobom niepełnosprawnym, na równych zasadach z innymi obywatelami, ochronę przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem”*.

Zakaz stosowania tortur oraz okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania i karania należy do norm *ius cogens* w prawie międzynarodowym. W związku z tym ma on charakter absolutny i nie może być uchylony ani zmieniony na mocy żadnej innej normy. Jego fundamentem jest bowiem przekonanie o istnieniu niezbywalnej godności każdego człowieka¹.

Obowiązująca definicja tortur zawarta została w Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania z dnia przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 10 grudnia 1984 r. (Dz. U. z dnia 2 grudnia 1989 r.) Zgodnie z jej treścią *„określenie "tortury" oznacza każde działanie, którym jakiegokolwiek osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne bądź psychiczne, w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji lub wyznania, w celu ukarania jej za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią albo o którego dokonanie jest ona podejrzana, a także w celu zastraszenia lub wywarcia nacisku na nią lub trzecią osobę albo w jakimkolwiek innym celu wynikającym z wszelkiej formy dyskryminacji, gdy taki ból lub cierpienie powodowane są przez funkcjonariusza państwowego lub inną osobę*

¹ Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, red. prof. dr hab. Marek Safjan, dr hab. Leszek Bosek; Komentarz do art. 30, Legalis 2017.

występującą w charakterze urzędowym lub z ich polecenia albo za wyraźną lub milczącą zgodą. Określenie to nie obejmuje bólu lub cierpienia wynikających jedynie ze zgodnych z prawem sankcji, nieodłącznie związanych z tymi sankcjami lub wywołanych przez nie przypadkowo”.

Istotnym kryterium pozwalającym na stwierdzenie, czy w konkretnym przypadku mamy do czynienia z torturą jest według przywołanej regulacji ostry ból lub fizyczne bądź psychiczne cierpienie, a więc odczucie z gruntu subiektywne. Specyfikę tę należy wziąć pod uwagę przy identyfikacji i opisie prawnych i pozaprawnych barier wdrażania KPON.

Deklaracja w sprawie ochrony wszystkich osób przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem (rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 3452(XXX) z 9.12.1975 r.) uznaje, że tortury są rażącą formą niehumanitarnego, okrutnego i poniżającego traktowania. Pojęcie tortur zawiera się więc w zbiorze wyznaczonym przez pozostałe opisywane zachowania, stanowiąc ich szczególnie drastyczny rodzaj.

Niehumanitarne traktowanie ma miejsce, gdy sprawca ingeruje w sferę psychiczną lub fizyczną aktywności człowieka w sposób w danych okolicznościach nieuzasadniony². Z poniżającym traktowaniem lub karaniem mamy natomiast do czynienia, gdy naruszana jest integralność psychiczna lub fizyczna człowieka w sposób, który wywołuje u niego strach, stres, podporządkowanie, upokorzenie, upodlenie czy też zniewolenie³. Należy przy tym podkreślić, że w przeciwieństwie do tortur do poniżającego traktowania lub karania dojść może także wbrew lub pomimo intencji sprawcy takich działań.

Wszystkie przytoczone definicje charakteryzuje wysoki stopień nieostrości, a co za tym idzie pozostawiają one duże pole dla subiektywnej oceny. Według nowych standardów przejawiających się m.in. w KPON za decydujące należy uznać, jak już wyżej wspomniano, subiektywne odczucie osób pokrzywdzonych.

Źródła

Dokonana analiza obejmuje następujące dokumenty:

Akty prawne:

² *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. prof. dr hab. Marek Safjan, dr hab. Leszek Bosek; Komentarz do art. 40, Legalis 2017.

³ *Idem*

- 1) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, ze zm.), dalej jako „**Konstytucja RP**”;
- 2) ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane. (Dz. U. z 2016 r. poz. 290 ze zm.), dalej jako „**Prawo budowlane**” lub „**p.b.**”;
- 3) rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1422), dalej jako „**rozporządzenie w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie**” lub „**WarTechBudRozp**”;
- 4) ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy. (Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.), dalej jako „**Kodeks karny wykonawczy**” lub „**k.k.w.**”;
- 5) ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. z 2016 r. poz. 1137 ze zm.), dalej jako „**Kodeks karny**” lub „**k.k.**”
- 6) ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej. (Dz. U. z 2016 r. poz. 713 ze zm.), dalej jako „**ustawa o Służbie Więziennej**” lub „**s.w.u.**”;
- 7) ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej. (Dz. U. z 2016 r. poz. 930 ze zm.), dalej jako „**ustawa o pomocy społecznej**” lub „**p.s.u.**”;
- 8) ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty. (Dz. U. z 2015 r. poz. 464 ze zm.) dalej jako „**ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty**” lub „**z.l.l.d.u.**”;
- 9) ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego. (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 546 ze zm.), dalej jako „**ustawa o ochronie zdrowia psychicznego**” lub „**o.z.p.u.**”

Dokumenty przygotowane w ramach projektu „Wdrażanie konwencji o prawach osób niepełnosprawnych – wspólna sprawa”:

- 1) Opracowanie regulacyjne w obszarze Konwencji z dnia 13 grudnia 2006 r. o Prawach Osób Niepełnosprawnych (Dz. U. z 2012 r., poz. 1169): wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania (art. 15 Konwencji), dalej jako „**Opracowanie regulacyjne**”
- 2) Analiza strategii i programów rządowych w aspekcie sytuacji osób niepełnosprawnych, dalej jako „**Analiza strategii i programów rządowych**”
- 3) Analiza programów i polityk samorządowych w aspekcie sytuacji osób niepełnosprawnych, dalej jako „**Analiza programów i polityk samorządowych**”
- 4) Pogłębiona analiza danych pozyskanych w badaniu jakościowym, dalej jako „**Badanie jakościowe**”

- 5) Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON, dalej jako „**Debata tematyczna**”

UWARUNKOWANIA PRAWNE

„Opracowanie regulacyjne w obszarze Konwencji z dnia 13 grudnia 2006 r. o Prawach Osób Niepełnosprawnych (Dz. U. z 2012 r., poz. 1169) wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania (art. 15 Konwencji)” zawierało analizę obejmującą obszar normatywny wyznaczony przez art. 15 Konwencji. Na podstawie przywołanego dokumentu należy przedstawić poniższe wnioski.

STAN REGULACJI PRAWNYCH W OBSZARZE ART. 15 KPN

Na podstawie analizy przedstawionej w Opracowaniu regulacyjnym stwierdzić należy, że zarówno w Konstytucji RP jak i w aktach prawnych rangi ustawowej istnieje szereg gwarancji, zapewniających wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania.

Wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania jako wolność konstytucyjna

W Konstytucji RP prawa człowieka z obszaru art. 15 KPN reguluje **art. 40**, zgodnie z którym „nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych”, który należy odczytywać w związku z **art. 41 ust. 4** Konstytucji RP, stwierdzającym, że ‘każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny’. Art. 41 zwraca uwagę na osoby pozbawione wolności jako na szczególnie narażone na niehumanitarne traktowanie, a więc na działanie objęte dyspozycją art. 15 KPN. Stąd w analizie dotyczącej wdrażania Konwencji w omawianym zakresie będzie należało skupić się przede wszystkim na osobach odbywających karę pozbawienia wolności w zakładach penitencjarnych, ale również na mieszkańcach domów pomocy społecznej i innych instytucji sprawujących funkcje opiekuńcze wobec osób niepełnosprawnych, a także na pacjentach szpitali psychiatrycznych.

Identyfikacja barier w tym zakresie przyczyni się więc zarówno do urzeczywistnienia zapisów Konwencji, jak i do pełniejszej realizacji postanowień ustawy zasadniczej.

Dodatkową gwarancję stanowi również **art. 39**, według którego *nikt nie może być poddany eksperymentom naukowym, w tym medycznym, bez dobrowolnie wyrażonej zgody*. Przepis ten jest ściśle związany z zasadą poszanowania godności człowieka i integralności osobistej.

Pozytywnie na tle wymagań Konwencji należy ocenić przyznanie powyższym regulacjom charakteru absolutnego.

Wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania w jednostkach penitencjarnych

W obliczu uznania szczególnej wrażliwości osób poddanych karze pozbawienia wolności na naruszanie ich praw podmiotowych w zakresie wolności od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania należy poddać wnikliwemu badaniu Kodeks karny wykonawczy, który reguluje zasady odbywania orzeczeń sądowych, a w szczególności stosowanie środków przymusu skutkujących pozbawieniem wolności. Jak słusznie zauważono w Opracowaniu regulacyjnym, placówki służące temu celowi, takie jak zakłady karne, w których całe życie umieszczonych w nich osób jest poddane ścisłej reglamentacji, stwarzają liczne zagrożenia z perspektywy praw człowieka. Liczne eksperymenty, wśród nich najsłynniejszy więzienny eksperyment przeprowadzony przez Philipa Zimbardo w 1971 roku, wykazały, że warunki zakładów karnych w sposób szczególny sprzyjają przemocy⁴. Wpływ na to mają między innymi takie czynniki, jak izolacja mająca stresogenny wpływ zarówno na osoby odbywające karę, jak i sprawujące nadzór nad osadzonymi, czy społeczna niechęć wobec poprawiania warunków bytowych więźniów (według badań opinii publicznej więcej jest osób uważających, że więźniowie w Polsce są zbyt dobrze traktowani, niż osób uważających, że w więzieniach panują złe warunki)⁵. Siłą rzeczy zachodzi zatem istotne ryzyko wszelkiego rodzaju nadużyć wobec osób osadzonych w zakładach karnych, które w przypadku posiadania znacznego ciężaru gatunkowego mogą zostać uznane za przejawy tortur lub niehumanitarnego traktowania.

⁴ Zob. http://web.stanford.edu/dept/spec_coll/uarch/exhibits/Narration.pdf

⁵ *Opinie o systemie przestrzegania prawa i wymiaru sprawiedliwości. Wyniki badań*, CBOS, 2005, <https://www.rpo.gov.pl/pliki/12387621560.pdf>

Następujący przepis został zidentyfikowany w Opracowaniu regulacyjnym jako podstawowa ustawowa gwarancja ochrony osadzonych przed naruszeniem ich wolności w zakresie, którego dotyczy art. 15 KPON: wg. art. 4 § 1 zd. 1 k.k.w. „*kary, środki karne, środki kompensacyjne, przepadek, środki zabezpieczające i środki zapobiegawcze wykonuje się w sposób humanitarny, z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego*”. Z kolei zgodnie z art. 4 § 1 zd. 2 k.k.w. „*zakazuje się stosowania tortur lub niehumanitarnego albo poniżającego traktowania i karania skazanego*”. Ponadto „*skazany zachowuje prawa i wolności obywatelskie, a ich ograniczenie może wynikać jedynie z ustawy oraz z wydanego na jej podstawie prawomocnego orzeczenia*” (art. 4 § 2 k.k.w.)⁶.

W ocenie twórców Raportu tematycznego powyższe regulacje stanowią z punktu widzenia ustawodawstwa dobrą gwarancję realizacji normy zawartej w art. 15 KPON. W części dotyczącej identyfikacji barier stanowiących przeszkodę dla wdrożenia Konwencji przeanalizowane zostanie rzeczywiste stosowanie powyższego przepisu wobec osób niepełnosprawnych i rekomendacje w tym zakresie.

Wolność od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania w sytuacjach stosowania środków przymusu bezpośredniego

Zagrożenie naruszenia przysługującej człowiekowi wolności od tortur lub okrutnego, niehumanitarnego albo poniżającego traktowania lub karania jest szczególnie wysokie w sytuacjach stosowania środków przymusu bezpośredniego. Ustawa o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej zawiera regulacje, ograniczające możliwość stosowania przymusu do enumeratywnie przedstawionych przypadków. Zgodnie z art. 11 tej ustawy środków przymusu bezpośredniego można użyć lub wykorzystać je w przypadku konieczności podjęcia co najmniej jednego z następujących działań:

- wyegzekwowania wymaganego prawem zachowania zgodnie z wydanym przez uprawnionego poleceniem;
- odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na życie, zdrowie lub wolność uprawnionego lub innej osoby;

⁶ Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 15 KPON, str. 22

- przeciwdziałania czynnościom zmierzającym bezpośrednio do zamachu na życie, zdrowie lub wolność uprawnionego lub innej osoby;
- przeciwdziałania naruszeniu porządku lub bezpieczeństwa publicznego;
- przeciwdziałania bezpośredniemu zamachowi na ochraniane przez uprawnionego obszary, obiekty lub urządzenia;
- ochrony porządku lub bezpieczeństwa na obszarach lub w obiektach chronionych przez uprawnionego;
- przeciwdziałania zamachowi na nienaruszalność granicy państwowej w rozumieniu art. 1 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej;
- przeciwdziałania niszczeniu mienia;
- zapewnienia bezpieczeństwa konwoju lub doprowadzenia;
- ujęcia osoby, udaremnienia jej ucieczki lub pościgu za tą osobą;
- zatrzymania osoby, udaremnienia jej ucieczki lub pościgu za tą osobą;
- pokonania biernego oporu;
- pokonania czynnego oporu;
- przeciwdziałania czynnościom zmierzającym do autoagresji.

Należy podkreślić, że stosowanie środków bezpośredniego przymusu musi spełnić szczególne warunki, by mogło być uznane za zgodne z prawem:

- należy wybrać środek o możliwie jak najmniejszej dolegliwości (art. 6)
- należy go stosować w sposób wyrządzający możliwie najmniejszą szkodę (art. 7)
- należy go stosować tylko do momentu osiągnięcia celu jego wykorzystania (art. 7)

W omawianej ustawie znajdują się również szczególne gwarancje w stosunku do osób niepełnosprawnych: art. 9 pkt 1 ustawy stanowi, że *„wobec kobiet o widocznej ciąży, osób, których wygląd wskazuje na wiek do 13 lat, oraz osób o widocznej niepełnosprawności uprawniony może użyć wyłącznie siły fizycznej w postaci technik obezwładnienia”*, z uwzględnionym w pkt 2 wyjątkiem, zgodnie z którym *„w przypadku, gdy zachodzi konieczność odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na życie lub zdrowie uprawnionego lub innej osoby, a użycie siły fizycznej wobec osoby, o której mowa w ust. 1,*

jest niewystarczające lub niemożliwe, uprawniony może użyć innych środków przymusu bezpośredniego lub broni palnej”, przy czym zgodnie z pkt 3 tego artykułu „użycie środka przymusu bezpośredniego w przypadku, o którym mowa w ust. 2, następuje z uwzględnieniem jego właściwości oraz stanu osoby, wobec której ma być użyty”.

ZAKRES REKOMENDOWANYCH ZMIAN

Doknana analiza stanu regulacji prawnych w obszarze art. 15 KPN wskazała, że ewentualnym zmianom legislacyjnym powinny ulec przede wszystkim następujące akty normatywne:

- **Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty.** (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 464 z późn. zm.)
 - w zakresie, w jakim wprowadza wyjątek od ogólnego obowiązku uzyskania zgody od osoby, która ma zostać poddana eksperymentowi medycznemu
 - w zakresie, w jakim nie reguluje dokładnych kryteriów oceny zdolności osoby ubezwłasnowolnionej do wyrażenia opinii na temat udziału w eksperymencie medycznym
- **Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy.** (Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.)
 - w zakresie, w jakim reguluje zakres osób mogących skorzystać ze wsparcia właściwego dla terapeutycznego systemu odbywania kary
 - w zakresie, w jakim reguluje zakres osób, które są chronione w razie, gdy jednostka penitencjarna ze względu na swój rodzaj lub typ nie jest w stanie zapewnić im bezpieczeństwa
- **Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny.** (Dz.U. 1997 nr 88 poz. 553 ze zm.)
 - w zakresie, w jakim zawiera odwołanie do ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty przy określeniu eksperymentu medycznego jako kontratypu czynu zabronionego
- **Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie.** (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1422),
 - w zakresie, w jakim definiuje obiekty użyteczności publicznej
 - w zakresie, w jakim definiuje budynki zamieszkiwania zbiorowego
- **Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego.** (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 546 z późn. zm.),

- w zakresie, w jakim określa warunki umieszczenia osoby ubezwłasnowolnionej w domu pomocy społecznej

SZCZEGÓŁOWE REKOMENDACJE W ZAKRESIE REGULOWANYM PRZES ART. 15 KPON

Dysponując ogólnym obrazem krajowych regulacji dotyczących prawa podmiotowego zawartego w art. 15 KPON, można przejść do omówienia podstawowych barier prawnych, które stanowią przeszkodę we wdrażaniu Konwencji. Jak już zostało wspomniane, na poziomie ustawowych gwarancji prawa osób narażonych na naruszenie omawianej wolności wydają się być dobrze zabezpieczone. Regulacje opisane w poprzednim rozdziale należy bowiem odnieść również do osób z niepełnosprawnościami.

Trzeba jednak zauważyć, że osoby te są szczególnie narażone na omówione zachowania. Stąd też państwo powinno obejmować je specjalną ochroną, zwłaszcza jeśli chodzi o gwarancje dla osób z niepełnosprawnościami przebywającymi w ośrodkach odosobnienia takich jak jednostki penitencjarne, domy pomocy społecznej czy szpitale psychiatryczne. Ustawodawca powinien przewidywać dodatkowe normy nakierowane na objęcie tych osób szczególną ochroną.

W tej części omówione zostaną zarówno bariery prawne dostrzeżone przez autorów Opracowania regulacyjnego, jak i przez twórców badania jakościowego, analiz polityk rządowych i samorządowych, a także wnioski wypływające z tematycznej debaty doradczo-programowej dotyczącej art. 15 KPON.

OBSZAR: EKSPERYMENT MEDYCZNY

Przedstawiony w części poprzedniej art. 39 Konstytucji, według którego *”nikt nie może być poddany eksperymentom naukowym, w tym medycznym, bez dobrowolnie wyrażonej zgody”* pozostawia w naszej ocenie przestrzeń do takich naruszeń praw osób niepełnosprawnych, które można zakwalifikować jako tortury bądź poniżające lub nieludzkie traktowanie.

Według W. Wróbla eksperymentem nazwać możemy *"wszelkie działania, które mogą oddziaływać na sferę praw lub wolności innego człowieka, w tym w szczególności na sferę jego prywatności, integralności cielesnej oraz zdrowia, a których rezultat nie jest pewny lub których ryzyka nie można oszacować. Naukowy charakter eksperymentu wyraża się w jego celu, którym jest uzyskanie nowej wiedzy naukowej, a w tym w szczególności medycznej"*⁷. Podkreślić przy tym należy element ryzyka, a co za tym idzie możliwość naruszenia dóbr konstytucyjnych osoby poddanej eksperymentowi.

Podstawową zasadą jeżeli chodzi o eksperyment medyczny jest wymóg zgody osoby, której eksperyment dotyczy. Zgodnie z art. 25 ust. 1 z.l.l.d.u. *„przeprowadzenie eksperymentu medycznego wymaga pisemnej zgody osoby badanej mającej w nim uczestniczyć”*. Natomiast *„w przypadku niemożności wyrażenia pisemnej zgody, za równoważne uważa się wyrażenie zgody ustnie złożone w obecności dwóch świadków. Zgoda tak złożona powinna być odnotowana w dokumentacji lekarskiej”* (art. 25 ust. 1 zd. 2 z.l.l.d.u.). Od wymogu zgody przewidziane są jednak wyjątki. Z punktu widzenia przedmiotu rozważań niniejszego opracowania podstawowe znaczenie mają wyjątki określone w art. 25 ust. 4 i 5 z.l.l.d.u. Pierwszy z przepisów dopuszcza przeprowadzenie eksperymentu leczniczego z udziałem osoby ubezwłasnowolnionej za zgodą wyłącznie przedstawiciela ustawowego tej osoby. Jeżeli jednak osoba ta jest w stanie z rozeznanie wypowiedzieć opinię w sprawie swojego uczestnictwa w eksperymentach leczniczych, wymagane jest uzyskanie również jej zgody. Zgodnie z drugim ze wskazanych przepisów, jeżeli osoba posiada pełną zdolność do czynności prawnych, ale nie jest w stanie z rozeznanie wypowiedzieć opinii w sprawie swego uczestnictwa w eksperymentach, zgodę na udział tej osoby w eksperymentach leczniczych wyraża sąd opiekuńczy.

W Opracowaniu regulacyjnym wykazano również, że według art. 27 § 1 Kodeksu karnego *„nie popełnia przestępstwa, kto działa w celu przeprowadzenia eksperymentu poznawczego, medycznego, technicznego lub ekonomicznego, jeżeli spodziewana korzyść ma istotne znaczenie poznawcze, medyczne lub gospodarcze, a oczekiwanie jej osiągnięcia, celowość oraz sposób przeprowadzenia eksperymentu są zasadne w świetle aktualnego stanu wiedzy”*, przy czym art. 27 § 2 k.k. doprecyzowuje, że *„eksperyment jest niedopuszczalny bez zgody uczestnika, na którym jest przeprowadzany, należyć poinformowanego o spodziewanych korzyściach i grożących mu ujemnych skutkach oraz prawdopodobieństwie ich powstania, jak*

⁷ Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, red. prof. dr hab. Marek Safjan, dr hab. Leszek Bosek; Komentarz do art. 39, Legalis 2017.

również o możliwości odstąpienia od udziału w eksperymencie na każdym jego etapie". Przytoczony przepis zupełnie pomija instytucję ubezwłasnowolnienia, zatem, jak wskazuje doktryna, zdolność do wyrażenia zgody na eksperyment należy oceniać według dwóch kryteriów: poczytalności i pełnoletniości. Oba te kryteria zostały wyczerpująco opisane w Opracowaniu regulacyjnym, tutaj powinniśmy zwrócić tylko uwagę na definicję drugiego z nich, według którego poczytalność można zdefiniować jako stan, *który wolny jest od chorób psychicznych, upośledzenia umysłowego i innych zakłóceń czynności psychicznych*⁸. Art. 27 § 3 k.k. stanowi natomiast, że „zasady i warunki dopuszczalności eksperymentu medycznego określa ustawa”, przy czym jak wskazują autorzy Opracowania regulacyjnego, chodzi tu o omówioną wyżej ustawę o wykonywaniu zawodu lekarza i lekarza dentysty⁹.

Dokonana w Opracowaniu regulacyjnym analiza krajowych aktów prawnych z zakresu eksperymentu medycznego pozwala na identyfikację następujących przeszkód, które mogą uniemożliwić wdrożenie Konwencji :

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA PRAWNA : Przedstawiony w art. 25 pkt 4 z.l.l.d.u. wyjątek od ogólnego obowiązku uzyskania zgody od osoby, która ma zostać poddana eksperymentowi medycznemu budzi poważne wątpliwości co do jego zgodności z art. 15 KPON. Przepis omawianej ustawy, określając warunki dopuszczalności udzielenia zgody zastępczej na przeprowadzenie eksperymentu leczniczego, odwołuje się do instytucji ubezwłasnowolnienia, która, jak zostało wskazane w opracowaniu regulacyjnym dotyczącym art. 12 KPON, narusza Konwencję¹⁰. W konsekwencji o tym, czy dana osoba może decydować o swoim uczestnictwie w eksperymencie leczniczym decyduje orzeczenie sądu oparte na wadliwych przesłankach	REKOMENDACJA PRAWNA: Mimo oświadczeń interpretacyjnych wydanych przez państwo polskie przed ratyfikacją Konwencji, należy stwierdzić, że instytucja ubezwłasnowolnienia jest niezgodna z art. 12 KPON. Instytucja ta powinna być zastąpiona systemem wsparcia, opisanym szczegółowo w Raporcie tematycznym w obszarze art. 12 KPON.

⁸ P. Daniluk, *Komentarz do art. 27 [w:] Kodeks karny. Komentarz*, R. Stefański [red.] Legalis 2016, par. 21.

⁹ Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 15 KPON, s. 32.

¹⁰ Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 12 KPON.

ubezwłasnowolnienia całkowitego.	
BARIERA PRAWNA : Art. 25 ust. 4 z.l.l.d.u., określając wyjątek od powyższej zasady wprowadza nakaz uzyskania zgody ubezwłasnowolnionej, jeśli jest ona w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie swojego uczestnictwa w eksperymencie leczniczym. Brak jednak dokładnych kryteriów oceny zdolności osoby ubezwłasnowolnionej do wyrażenia podobnej opinii. Doświadczenie życiowe, a także rozmowy przeprowadzone podczas debat tematycznych wskazują, że opinie osób ubezwłasnowolnionych notorycznie nie są brane pod uwagę, jeśli nie istnieją bardzo konkretne przepisy zabezpieczające decyzyjność takich osób¹¹.	REKOMENDACJA PRAWNA 1: Opracowanie kryteriów oceny zdolności osoby objętej, zgodnie z rekomendacjami zawartymi w Raporcie tematycznym z obszaru art. 12 KPON, wsparciem pełnym bądź zakresowym, do wyrażenia opinii dotyczącej poddaniu jej eksperymentowi medycznemu. Przy czym należy mieć na uwadze, by kryteria te nie były w żadnym razie tożsame z kryteriami, na podstawie których dokonuje się ubezwłasnowolnienia osoby. REKOMENDACJA PRAWNA 2: Każda osoba niepełnosprawna, w tym także osoba posiadająca, zgodnie z rekomendacjami zawartymi w Raporcie tematycznym z obszaru art. 12 KPON, asystenta, zdolna do wyrażenia opinii dotyczącej poddaniu jej eksperymentowi medycznemu, powinna mieć ustawowe prawo do otrzymania wszelkich niezbędnych informacji dotyczących celu eksperymentu, sposobu jego dokania, czasu trwania, ryzyka, jakie eksperyment za sobą niesie oraz wszelkich niedogodności z nim związanych. Podaną informację należy dostosować do możliwości poznawczych osoby niepełnosprawnej, dbając w sposób szczególny, by nie zawierała elementów manipulacji czy zastraszenia. Decyzję należy podejmować przy uwzględnieniu odpowiedzi na pytanie, czy osoba niepełnosprawna będzie w stanie zrozumieć cel towarzyszący cierpieniu, którego może doświadczyć w czasie eksperymentu.
BARIERA PRAWNA: Na podstawie analizy art. 27 k.k., a w szczególności paragrafu 3 tego artykułu, należy uznać, że osoby ubezwłasnowolnione poddane	REKOMENDACJA PRAWNA: Należy tak zmienić postanowienia (ujednoznaczyć interpretację) art. 27 kodeksu karnego, aby nie opierały się na wadliwych, z

¹¹ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON

eksperymentowi medycznemu, którego konsekwencje z natury rzeczy mogą być poważniejsze niż np. eksperymentu ekonomicznego, otrzymują znacznie słabszą ochronę prawną. Niejasne jest przy tym, czy przytoczony § 3 omawianego artykułu stanowi <i>lex specialis</i> w stosunku do § 1 i 2, czy obowiązuje w kwestiach nieuregulowanych tymi paragrafami.	punktu widzenia art. 15 KPN, postanowieniach ustawy o wykonywaniu zawodu lekarza i lekarza denty. Zmiana ta powinna pójść w kierunku objęcia dyspozycją, art. 27 § 1 i 2 również osób poddawanych eksperymentom medycznym.
--	--

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – SYSTEM ODBYWANIA KARY

Jak już zostało wyżej wspomniane problem tortur i niehumanitarnego traktowania lub karania ogniskuje się w znacznej mierze wokół problematyki wykonywania kary pozbawienia wolności. Tak Autorzy Opracowania regulacyjnego, jak i Eksperti zaproszeni do debaty tematycznej, wskazali na system odbywania kary, jako na najważniejszą formę ochrony praw osób o szczególnych potrzebach środowiskowych¹². Przyjrzyć się więc należy w pierwszej kolejności regulacjom prawnym w tym zakresie. Podstawową normą prawną, bezpośrednio odnoszącą się do sytuacji osób niepełnosprawnych, które znalazły się w zakładzie karnym, jest **art. 81 k.k.w.** Przepis ten normuje sposób wykonywania kary wobec poszczególnych grup więźniów, wyodrębnionych m.in. na podstawie oceny stanu zdrowia. Wg powyższego artykułu karę pozbawienia wolności wykonuje się w systemie programowanego oddziaływania, terapeutycznym albo zwykłym. Zgodnie z **art. 96. § 1.** „w systemie terapeutycznym odbywają karę skazani z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi, w tym skazani za przestępstwo określone w art. 197–203 Kodeksu karnego, popełnione w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych, upośledzeni umysłowo, a także uzależnieni od alkoholu albo innych środków odurzających lub psychotropowych oraz skazani niepełnosprawni fizycznie – wymagający oddziaływania specjalistycznego, zwłaszcza opieki psychologicznej, lekarskiej lub rehabilitacyjnej”. Osoby niepełnosprawne powinny więc odbywać karę w systemie terapeutycznym. Oznacza to, że miejscem osadzania takich osób powinny być oddziały terapeutyczne o określonej specjalizacji, a więc placówki w pełni

¹² Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPN; Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 15 KPN, s. 21

dostosowane do ich szczególnych potrzeb, zarówno pod względem architektonicznym jak i personalnym.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA PRAWNA: Zakres podmiotowy art. 96. Przepis ten dotyczy jedynie osób skazanych. Tymczasem, jak pokazują analizy, niepełnosprawni podejrzani o popełnienie przestępstwa przebywają najpierw, nieraz bardzo długo, w aresztach śledczych i innych miejscach przeznaczonych do oczekiwania na wszczęcie postępowania, a następnie wydanie wyroku. Miejsc takich nie dotyczą gwarancje terapeutycznego dostosowania do potrzeb osób niepełnosprawnych. 1. Niedostosowane do potrzeb osób niepełnosprawnych są infrastruktura i personel Pomieszczeń dla Osób Zatrzymanych (PDOZ) i Policyjnych Izb Dziecka (PID). PDOZ przeznaczone są dla kobiet i mężczyzn, zatrzymanych w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia. Pomieszczeń takich jest kilkaset w skali kraju. Próby zapewnienia osobom z niepełnosprawnością odpowiedniej infrastruktury ograniczają się do głównych jednostek, wyznaczonych w ramach rejonizacji. Na podstawie relacji z debaty tematycznej można stwierdzić, że wiele komend ma w swoich planach remonty i przystosowanie PDOZ i PID zgodnie z programem standaryzacji komend powiatowych i komend miejskich policji ¹³. Można się więc domyślać, że przeszkodą dla realizacji tych planów jest przede wszystkim brak funduszy. W raporcie RPO z wizytacji w PDOZ brak jest uwag dotyczących przystosowania obiektów do	REKOMENDACJA PRAWNA: Podstawowa zmiana dotyczyć musi rozszerzenia zakresu podmiotowego art. 96 k.k.w. Nie wydaje się możliwe mechaniczne przeniesienie rozwiązań tego artykułu na osoby przebywające w aresztach śledczych i innych miejscach zatrzymania. Należy jednak uwzględnić osoby zatrzymane i tymczasowo aresztowane w programie oddziaływań korekcyjnych i terapeutycznych. Mogłoby się to odbywać na różne sposoby, które służba więzienna powinna ocenić zarówno pod kątem potencjalnych korzyści, jak i ryzyka, jakie za sobą niosą. Należałoby więc rozważyć następujące rozwiązania: • uczestnictwo osób tymczasowo aresztowanych (za ich zgodą) w systemie terapeutycznym przeznaczonym dla osób skazanych, odbywającym się w specjalistycznych oddziałach zakładów karnych • zapewnienie osobom niepełnosprawnym pomocy w miejscu ich przebywania (dotyczy to przede wszystkim aresztów śledczych). Należałoby podjąć próbę opracowania takich bazowych programów rehabilitacji i wsparcia, które dawałyby rezultat nawet wobec osób krótko przebywających w jednostkach penitencjarnych ▪ umożliwienie osobom niepełnosprawnych opuszczenie jednostki penitencjarnej w celu skorzystania z pomocy specjalistów realizujących dotychczas program leczenia/wsparcia tej

¹³ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPN

potrzeb osób niepełnosprawnych. 2. W jeszcze większej mierze powyższa bariera dotyczy aresztów śledczych, których również nie obejmuje dyspozycja art. 96. Na podstawie opinii wygłoszonych przez uczestników debaty tematycznej, osoba zatrzymana często przebywa w areszcie śledczym przez dłuższy czas – kilka miesięcy, rok, a nawet półtora roku¹⁴. W całym tym czasie nie ma dostępu do pomocy zagwarantowanej osobom skazanym. Według przeprowadzonych rozmów osoby niepełnosprawne przebywają w areszcie śledczym razem z osobami w pełni sprawnymi, co rodzi wiele problemów. Pojawiają się również przeszkody infrastrukturalne. Osoby odpowiedzialne za nadzór nad zatrzymanymi starają się umieszczać osoby niepełnosprawne ruchowo na najniższych piętrach budynków, jednak decyzja taka zależy od dobrej woli nadzorującego, nie jest zaś wymuszona przepisami prawa. 3. Zdarza się, że osoby niepełnosprawne trafiając do aresztu śledczego były w trakcie rehabilitacji bądź otrzymywały długotrwałą pomoc psychologiczną bądź psychiatryczną. W świetle obowiązujących przepisów wyspecjalizowany personel nie prowadzi w okresie zatrzymania oddziaływań korekcyjnych ani terapeutycznych. Trwająca wiele miesięcy przerwa w działaniach leczniczych i pomocowych w połączeniu z trudnościami wynikającymi z przystosowania się do nowych, stresujących warunków życia, dodatkowo komplikuje proces adaptacji w jednostkach penitencjarnych i pozostawia osobę niepełnosprawną w pogorszonej kondycji psychofizycznej również po wyjściu na wolność.	osoby (specjalny system przepustek), ew. umożliwienie wymienionym specjalistom bezpiecznego i efektywnego działania na terenie jednostki REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Należy włączyć w zakres kontroli KMP PDOZ i PID dostawanie tych pomieszczeń do potrzeb osób niepełnosprawnych oraz dostosowanie informacji, w tym szczególnie Regulamin pobytu w pomieszczeniach przeznaczonych dla osób zatrzymanych oraz doprowadzonych w celu wytrzeźwienia, do zdolności percepcyjnych takich osób. Należy zadbać w szczególności o delegowanie środków finansowych na powyższy cel.
BARIERA PRAWNA: Osoby pracujące w aresztach śledczych zwracają uwagę na bardzo niski stan informacji o stanie zdrowia (także zdrowia psychicznego) osób	REKOMENDACJA PRAWNA: Konieczne jest umożliwienie służbie więziennej dostępu do pełnej dokumentacji medycznej osób znajdujących się pod jej nadzorem w aresztach

¹⁴ *Idem*

zatrzymanych. Protokół zatrzymania przez policję zawiera takie dane w formie bardzo okrojonej, bądź nie zawiera ich wcale. Mija czasem wiele czasu, zanim służba więzienna identyfikuje osobę niepełnosprawną i może podjąć próbę dostosowania warunków pobytu w miejscu zatrzymania do jej potrzeb. Zwrócono uwagę, że dyrektorzy jednostek penitencjarnych muszą sami zwracać się do sądu o przesłanie dokumentacji medycznej, co powoduje dodatkowe wydłużenie okresu, w którym osoby niepełnosprawne nie otrzymują żadnego wsparcia.	śledczych i innych miejscach pobytu osób zatrzymanych. Sądy powinny automatycznie przekazywać taką dokumentację dyrektorom jednostek penitencjarnych, tak jak ma to miejsce w przypadku skazania wyrokiem prawomocnym.
---	---

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – DOSTOSOWANIE ARCHITEKTONICZNE

Istnienie barier architektonicznych, które czynią pobyt osób niepełnosprawnych w jednostkach penitencjarnych nieproporcjonalnie uciążliwym, czy wręcz traumatycznym, stanowi szerszy problem, trudny do rozwiązania jedynie w ramach zmian w systemach odbywania kary. W istocie, podczas debaty tematycznej stwierdzono, że osoba niepełnosprawna, w stosunku do której sukcesem zakończyły się oddziaływania terapeutyczne, powinna być i jest kierowana do odbycia reszty kary w swoim macierzystym zakładzie karnym, gdzie może prowadzić życie społeczne wraz z innymi skazanymi. Niestety jednostki penitencjarne rzadko kiedy są dostosowane do ich przyjęcia¹⁵. Na podstawie raportu Krajowego Mechanizmu Prewencji¹⁶ przy RPO stwierdzić można, że znaczna część zakładów karnych nie posiada odpowiednich rozwiązań architektonicznych adaptujących je do potrzeb osób z niepełnosprawnościami¹⁷. Jak stwierdzono w Opracowaniu regulacyjnym, może to prowadzić do nieludzkiego lub poniżającego traktowania więźniów. Za znamienne uznano sytuacje, w których osoby z niepełnosprawnością ruchową umieszczane są w łóżkach

¹⁵ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON

¹⁶ Dalej: KMP

¹⁷ Raport Rzecznika Praw Obywatelskich z działalności w Polsce Krajowego Mechanizmu Prewencji w roku 2015, Warszawa 2016, dalej jako KMP'15.

piętrowych¹⁸. Autorzy Opracowania przytaczają stan faktyczny znanej sprawy *D. G. przeciwko Polsce*. Jak ustalono w toku sprawy skarżący, przemieszczający się za pomocą wózka, miał utrudniony dostęp do higieny. Przejście do toalety w celi więziennej było za wąskie dla wózków, a umywalka była zmontowana tak nisko, że skarżący musiał korzystać z pomocy innych skazanych¹⁹. Na dodatkowe trudności Skarżący napotykał w kwestii dostępu do kąpieli pod prysznicem. Sala kąpieli znajdowała się na innym piętrze niż cela skarżącego i nie była wyposażona w żadne dostosowania dla osób z tego typu niepełnosprawnościami. Jak zaznaczono, warunki, w których osoba nie może swobodnie przemieszczać się po zakładzie, nie ma dostępu do kąpieli, a ogół warunków prowadzi do znacznego pogorszenia stanu zdrowia stanowią rażące naruszenie godności człowieka, wartości leżącej u podstawy omawianego przepisu KPON.

Niestety mimo wydanego w 2013 roku wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w polskich zakładach karnych wciąż dochodzi do rażących nadużyć. Podczas przeprowadzonych w ramach projektu rozmów z ekspertami okazało się, że z więzień wciąż napływają podobne skargi. Przykładem może być sytuacja, w której więzień sparaliżowany mógł funkcjonować tylko w oparciu o opiekę innego, zaprzyjaźnionego więźnia, który przebywał z nim w celi. W momencie, w którym ów zaprzyjaźniony więzień musiał opuścić zakład karny, by wziąć udział w rozprawie sądowej, niepełnosprawny skazany pozostał w celi bez żadnej opieki.

Wiele z tych problemów zostało już omówionych w poprzednim punkcie tego Raportu.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA PRAWNA: Zakłady karne nie muszą być dostosowywane do potrzeb osób niepełnosprawnych, gdyż większość placówek, w których wykonuje się karę pozbawienia wolności nie jest objęta zakresem pojęcia obiektu użyteczności publicznej. Zgodnie z § 3 pkt 6 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać	REKOMENDACJA PRAWNA 1: Areszty śledcze i zakłady karne należy włączyć w zakres budynków użyteczności publicznej REKOMENDACJA PRAWNA 2: Obowiązujące przepisy prawa w zakresie warunków, jakie muszą spełniać jednostki

¹⁸ Sprawozdanie Rzecznika Praw Obywatelskich: Realizacja przez Polskę zobowiązań wynikających z Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, Warszawa 2015, dalej jako: Sprawozdanie RPO; Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 15 KPON, s. 22

¹⁹ Zob. Wyrok ETPC z 12 lutego 2013 w sprawie *D. G. przeciwko Polsce*, par. 43.

budynki i ich usytuowanie przez budynek użyteczności publicznej należy rozumieć budynek przeznaczony na potrzeby administracji publicznej, wymiaru sprawiedliwości, kultury, kultu religijnego, oświaty, szkolnictwa wyższego, nauki, wychowania, opieki zdrowotnej, społecznej lub socjalnej, obsługi bankowej, handlu, gastronomii, usług, w tym usług pocztowych lub telekomunikacyjnych, turystyki, sportu, obsługi pasażerów w transporcie kolejowym, drogowym, lotniczym, morskim lub wodnym śródlądowym, oraz inny budynek przeznaczony do wykonywania podobnych funkcji; za budynek użyteczności publicznej uznaje się także budynek biurowy lub socjalny. Okoliczność, że dany obiekt nie zalicza się do kategorii obiektów użyteczności publicznej ma istotne znaczenie jeśli chodzi o gwarancje w zakresie przystosowanie obiektu do potrzeb osób z niepełnosprawnościami. Tylko obiekty użyteczności publicznej muszą być bowiem dostosowane do korzystania z nich przez osoby niepełnosprawne, w szczególności poruszające się na wózkach inwalidzkich. Dodatkowo, przedstawione wymagania w zakresie dostosowywania obiektów użyteczności publicznej dotyczą jedynie budynków w fazie projektu lub budowy, nie obejmują jednak obiektów już powstałych.	penitencjarne, muszą objąć, przy określeniu okresu dostosowawczego, wszystkie budynki, w których przebywają zatrzymani i osadzeni, a więc także budynki powstałe przed wejściem w życie ustawy. Należy zadbać o delegowanie środków finansowych potrzebnych na realizację tego celu REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Postuluje się generalne rozwiązanie, które polegać ma na przeprowadzeniu kompleksowego audytu wszystkich jednostek penitencjarnych pod względem dostosowania ich do potrzeb osób niepełnosprawnych, a następnie do kierowania przez sąd osób niepełnosprawnych do tych jednostek, w których ich potrzeby mogą być najpełniej realizowane
BARIERA PRAWNA: Zakłady karne nie muszą być dostosowywane do potrzeb osób niepełnosprawnych, gdyż nie obejmuje ich kategoria budynków zamieszkania zbiorowego. Zgodnie z powyższym rozporządzeniem budynki zamieszkania zbiorowego muszą posiadać odpowiednie dostosowania do potrzeb osób z niepełnosprawnościami, m.in.: utwardzone dojścia o szerokości minimalnej 1,5 m przy wejściu do budynku, czy urządzenia techniczne zapewniające osobom niepełnosprawnym dostęp na kondygnacje z pomieszczeniami użytkowymi, z których mogą korzystać. Niestety obowiązki te nie dotyczą zakładów karnych, aresztów	REKOMENDACJA PRAWNA: Areszty śledcze i zakłady karne należy włączyć w zakres ustawowej definicji budynków zamieszkiwania zbiorowego

śledczych, zakładów poprawczych oraz schronisk dla nieletnich	
NIEPOTWIERDZONA BARIERA PRAWNA: W czasie debaty tematycznej zwrócono uwagę, że kompetencje organów nadzoru budowlanego nad budynkami są zbyt wąskie i ograniczają się do sprawdzania zgodności rzeczywistego stanu technicznego budynku z planem budowy, nie natomiast z przepisami prawa²⁰.	STAN PRAWNY: Zgodnie z art. 81. ustawy Prawo Budowlane „do podstawowych obowiązków organów administracji architektoniczno-budowlanej i nadzoru budowlanego należy: nadzór i kontrola nad przestrzeganiem przepisów prawa budowlanego”
BARIERA PRAWNA: Należy podkreślić, że nawet istniejące przepisy dostosowywawcze dotyczą przede wszystkim osób o ograniczonej sprawności ruchowej, nie uwzględniając w wystarczającym stopniu specjalnych potrzeb osób z innymi rodzajami niepełnosprawności np. osób głuchych i niewidomych	REKOMENDACJA PRAWNA: Objęcie przepisami dostosowawczymi również potrzeb osób niepełnosprawnych z innymi rodzajami niepełnosprawności niż niepełnosprawność ruchowa

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – DOSTOSOWANIE KOMUNIKACYJNE

Nie tylko pod względem architektonicznym jednostki penitencjarne nie są dostosowane do potrzeb osób z niepełnosprawnością. Kolejny problem stanowią bariery komunikacyjne, na którą napotykają takie osoby w trakcie swojego pobytu w aresztach śledczych i zakładach karnych. Jak wskazują zaproszeni na debatę tematyczną eksperci, także długotrwałe trudności z porozumiewaniem się z otoczeniem oraz z dostępem do informacji na temat zasad panujących w omawianych jednostkach mogą kwalifikować się jako okrutne, niehumanitarne bądź poniżające traktowanie. Jak słusznie się zauważa na przykładzie, kara 5 lat pozbawienia wolności wykonywana wobec osoby w pełni sprawnej bywa najczęściej znacznie mniej dotkliwa, niż kara 5 lat pozbawienia wolności wykonywana wobec osoby niesłyszącej, w stosunku do której służba więzienna oraz współwięźniowie nie wypracowali skutecznych

²⁰ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON

metod komunikacji. Osoba niepełnosprawna jest w takiej sytuacji jak gdyby karana podwójnie, raz – poprzez ograniczenie wolności i drugi – poprzez uniemożliwienie nawiązywania relacji społecznych, komunikowania swoich potrzeb i dzielenia się swoimi przemyśleniami.

Zgodnie z opiniami zebranymi podczas debaty tematycznej dla pełnej realizacji KPN konieczne jest również wyeliminowanie barier w tym zakresie.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA PRAWNA: Jak wynika z raportu KMP, w żadnej z kontrolowanych placówek nie zostało przewidziane przedstawianie informacji o zasadach obowiązujących w nich w sposób dostosowany do poziomu funkcjonowania osób z niepełnosprawnością. Jest to konsekwencją istnienia ewidentnej luki aksjologicznej w Kodeksie karnym wykonawczym. Przepisy prawa nie przewidują bowiem obowiązku udostępniania takich informacji w formatach dostosowanych	REKOMENDACJA PRAWNA : Nałożenie na jednostki penitencjarne obowiązku udostępniania informacji o zasadach w nich obowiązujących w formatach dostosowanych do możliwości percepcyjnych osób niepełnosprawnych

OBSZAR: DOMY POMOCY SPOŁECZNEJ

Jak wynika z art. 54 ustawy o pomocy społecznej, podstawowym zadaniem domów pomocy społecznej jest całodobowa opieka nad osobą takiej opieki wymagającą z powodu wieku, choroby lub niepełnosprawności, niemogącą samodzielnie funkcjonować w codziennym życiu, i której nie można zapewnić niezbędnej pomocy w formie usług opiekuńczych. Cel powstawania domów pomocy społecznej jest zatem odmienny od celu jednostek penitencjarnych; jest nim opieka nad umieszczoną w domu osobą. Jak zauważono w

Opracowaniu regulacyjnym okoliczność ta nie sprawia jednak, że domy pomocy społecznej nie mogą stać się miejscem niehumanitarnego lub poniżającego traktowania²¹.

Należy przyznać, że w znacznej liczbie przypadków domy pomocy społecznej są oceniane jako miejsca, w których panuje atmosfera życzliwości i zrozumienia dla potrzeb ich mieszkańców i w których realizuje się wiele godnych uwagi projektów i praktyk²². Niemniej jednak doświadczenia KMP pozwalają na identyfikację pewnych praktyk i zachowań mogących naruszać art. 15 KPN.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA PRAWNA : Zgodnie z art. 38 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego osoba ubezwłasnowolniona może zostać przyjęta do domu pomocy społecznej za zgodą jej przedstawiciela ustawowego i sądu opiekuńczego, przy czym możliwość zakwestionowania tej decyzji przez osobę ubezwłasnowolnioną jest ograniczona. W 2015 roku Helsińska Fundacja Praw Człowieka wystąpiła do Rzecznika Praw Obywatelskich z prośbą o złożenie do Trybunału Konstytucyjnego wniosku o uznanie procedury umieszczania osób ubezwłasnowolnionych w domach pomocy społecznej za naruszającą Konstytucję i Konwencję. Przedstawiciele Fundacji podkreślali, że choć opiekun powinien uzyskać zgodę sądu opiekuńczego, jednak praktyka wskazuje, że nie zawsze ma to miejsce. Przepisy umożliwiają umieszczanie w domach pomocy społecznej również bez zgody opiekuna na podstawie orzeczenia sądu opiekuńczego. Dodatkowo sama osoba całkowicie ubezwłasnowolniona nie ma prawa do zaskarżenia orzeczeń i decyzji, na podstawie których odbywa się umieszczenie w DPS. Nie ma również żadnej procedury, za pomocą której osoba taka mogłaby domagać się kontroli sądowej legalności i zasadności ciągłego pobytu	REKOMENDACJA PRAWNA 1: W 2016 roku powstał projekt nowelizacji ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. Zgodnie z tym projektem do umieszczenia osoby ubezwłasnowolnionej w DPS bez jej zgody, lecz na wniosek opiekuna prawnego, wymagane będzie orzeczenie sądu opiekuńczego. Orzeczenie to wydawane będzie po przeprowadzeniu procedury analogicznej do postępowania w sprawie przymusowego umieszczenia w DPS i szpitalu psychiatrycznym. Konieczne stanie się więc przeprowadzenie rozprawy, wysłuchanie osoby ubezwłasnowolnionej (która będzie pełnoprawnym uczestnikiem postępowania) oraz zasięgnięcie opinii biegłych. Projekt przewiduje też okresową kontrolę zasadności dalszego pobytu osoby ubezwłasnowolnionej umieszczonej w tym trybie w DPS, a także przyznanie takiej osobie prawa do wystąpienia do sądu opiekuńczego z wnioskiem o zmianę orzeczenia o umieszczeniu w DPS. Zmiany w tym zakresie są pozytywnie oceniane przez HFPC oraz Autorów niniejszego opracowania. REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Przeprowadzenie kampanii skierowanej do osób

²¹ Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 15 KPN, s. 27

²² KMP'15, s. 94.

w domu pomocy społecznej . Zmuszenie osoby niepełnosprawnej do przebywania w domu pomocy społecznej wbrew jej woli może nosić znamiona okrutnego bądź poniżającego traktowania.	niepełnosprawnych ubezwłasnowolnionych, dotyczącej ich praw wynikających z ewentualnej nowelizacji ustawy o ochronie zdrowia psychicznego
---	--

UWARUNKOWANIA POZAPRAWNE

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – SYSTEM ODBYWANIA KARY

Zgodnie z opinią autorów opracowania regulacyjnego przepisy dotyczące systemów odbywania kary pozbawienia wolności nie budzą wątpliwości w świetle art. 15 KPON – przewidują odpowiednie gwarancje oparte na prawach człowieka oraz programy dostosowane do potrzeb osób z niepełnosprawnościami²³. Tymczasem analiza debaty tematycznej i badania jakościowego wykazała istnienie pewnych barier pozaprawnych w tym zakresie²⁴.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA POZAPRAWNA Odrębny od oceny ustawodawstwa problem stanowi stopień realizacji przepisów dotyczących kierowania osób niepełnosprawnych do terapeutycznego systemu odbywania kary. Na podstawie przeprowadzonych rozmów można ocenić, że w pojedynczych zakładach karnych oddziały terapeutyczne są dobrze wyposażone pod względem kadrowym, dysponując czasem własną kadrą medyczną, w skład której wchodzi lekarze psychiatry. Lekarze ci proponują bogatą ofertę zajęć terapeutycznych, która jest wysoko oceniana przez personel więzień i samych skazanych. Jednocześnie rozmówcy podkreślili, że opisane oddziały terapeutyczne dzielą się w praktyce na cztery rodzaje: pierwszy dla osób z niepsychotycznymi zaburzeniami psychicznymi, drugi dla uzależnionych od środków odurzających i psychotropowych, trzeci dla uzależnionych od alkoholu oraz czwarty dla osób niepełnosprawnych fizycznie. Przy czym oddziały dla osób niepełnosprawnych fizycznie	REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Należy przeprowadzić szeroką kontrolę realizacji przepisu art. 96 k.k.w. pod kątem objęcia osób niepełnosprawnych fizycznie przystosowanym do ich potrzeb systemem terapeutycznym. Z pewnością nie jest możliwe wprowadzenie natychmiastowych zmian w tym zakresie, szczególnie jeśli dotychczasowy stopień realizacji powyższego przepisu jest tak niski. Należy więc przemyśleć również rozwiązania tymczasowe. Wzorcowym przykładem jest tutaj Zakład Karny Fordon w Bydgoszczy, specjalizujący się w postępowaniu z osobami niewidomymi i słabowidzącymi. W Zakładzie tym osoby niepełnosprawne poddane są specjalistycznemu szkoleniu z zakresu poruszania się z białą laską, korzystania z przedmiotów codziennego użytku i komunikacji z personelem więziennym i współwięźniami. Przeszkolone osoby trafiają z powrotem do swoich macierzystych zakładów karnych

²³ Opracowanie regulacyjne w obszarze art. 15 KPON.

²⁴ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON, Pogłębiona analiza danych pozyskanych w badaniu jakościowym

praktycznie nie istnieją i przepis ten uważany jest za martwy. Osoby z ograniczoną sprawnością ruchową trafiają więc do zwykłych więzień, gdzie nie tylko brak jest architektonicznych udogodnień, ale i personelu mogącego tym osobom pomóc w codziennym funkcjonowaniu.	REKOMENDACJA POZAPRAWNA 2: Warto przemyśleć wprowadzenie na większą skalę rozwiązania wypracowanego w jednym z polskich zakładów karnych. Niektórzy więźniowie biorą tam udział w profesjonalnych szkoleniach, organizowanych przez Zakłady Doskonalenia Zawodowego, kończących się zdobyciem uprawnień opiekuna osoby niepełnosprawnej. Więźniowie ci są następnie odpłatnie zatrudniani przez zakłady karne do opieki nad wymagającymi pomocy współwięźniami. Uzyskuje się dzięki temu podwójny efekt – resocjalizację więźniów w pełni sprawnych, którzy mogą zdobyte umiejętności wykorzystać po wyjściu z zakładu karnego oraz zapewnienie więźniom niepełnosprawnym godnych warunków odbywania kary
BARIERA POZPRAWNA: Eksperci wskazują, że paradoksalnie trudniej osobie zatrzymanej uzyskać sądową zgodę na uchylenie tymczasowego aresztowania ze względu na znaczne deficyty intelektualne lub fizyczne, niż osobie skazanej uzyskać zgodę na przerwanie wykonywania kary z powyższych przyczyn. Zdarza się jedna, że sąd uchyla tymczasowy areszt osobie niepełnosprawnej tylko ze względu na to, że osoby sprawujące nadzór w areszcie śledczym nie są w stanie zapewnić bezpieczeństwa takiej osobie, a więc w sposób praworządny wykonać tymczasowego aresztowania. Nie jest to oczywiście, na dłuższą metę, sytuacja pożądana. Niestety bywa, że sąd nawet w takiej sytuacji nie wydaje postanowienia o uchyleniu, powołując się na kodeksowe przesłanki tymczasowego aresztowania.	REKOMENDACJA PRAWNA: Należy rozważyć wprowadzenie przepisu, w którym określone zostanie, że niemożność zapewnienia osobie niepełnosprawnej bezpieczeństwa w jednostce penitencjarnej, a więc niemożność wykonania tymczasowego aresztowania (również zatrzymania) w sposób praworządny, jest przesłanką negatywną umieszczenia takiej osoby w danej jednostce. Podobną dyspozycję zawiera już art. 100 k.k.w., jego sformułowanie budzi jednak wątpliwości. Zgodnie z § 1 tego artykułu <i>„skazany odbywa karę we właściwym ze względu na rodzaj, typ, system wykonywania kary lub zabezpieczenie zakładzie karnym. Przeniesienie skazanego do innego właściwego zakładu karnego może nastąpić, szczególnie w przypadku: (...)7) względów związanych z bezpieczeństwem skazanego (...)”</i>. Dyspozycja tego artykułu powinna obejmować również osoby zatrzymane i przebywające w innych niż zakład karny jednostkach penitencjarnych. REKOMENDACJA POZAPRAWNA:

	W polityce publicznej należy uwzględnić podnoszenie świadomości sędziów w zakresie negatywnych przesłanek stosowania tymczasowego aresztowania oraz specjalnych potrzeb osób niepełnosprawnych trafiających do aresztów śledczych. Zadanie to może zostać włączone do Krajowego Programu Działań na rzecz Równego Traktowania, jeśli analogiczny dokument powstanie również na rok 2017 i lata późniejsze.
BARIERA POZAPRAWNA: Brak na poziomie rządowym i samorządowym polityk publicznych mających na celu pełniejszą realizację przepisów dotyczących terapeutycznego systemu odbywania kary oraz włączania w oddziaływania rehabilitacyjne i terapeutyczne osób niepełnosprawnych znajdujących się w innych niż zakłady karne jednostkach penitencjarnych	

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – DOSTOSOWANIE ARCHITEKTONICZNE

Nieporuszonym dotychczas problemem jest lokalizowanie jednostek penitencjarnych w budynkach o charakterze historycznym. Jednostka mieszcząca się w zabytkowym budynku wymaga prowadzenia stałej modernizacji i remontów, których celem jest systematyczna poprawa warunków odbywania kary. Wiele z koniecznych, z punktu widzenia osób niepełnosprawnych prac, nie może być jednak przeprowadzonych ze względu na historyczną wartość obiektu.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA POZAPRAWNA: Część jednostek penitencjarnych znajduje się w	REKOMENDACJA POZAPRAWNA: W miarę możliwości, podejrzanych i skazanych

budynkach o charakterze historycznym, objętych ochroną Głównego Konserwatora Zabytków. Konserwatorzy są często niechętni ingerencji w budynek posiadających wartość zabytkową i nie wydają zezwoleń na zmiany dostosowywawcze bądź ociągają się z ich wydaniem	niepełnosprawnych należy umieszczać w aresztach śledczych i zakładach karnych, które nie znajdują się w budynkach o charakterze historycznym i których dostosowanie do szczególnych potrzeb takich osób nie jest utrudnione
BARIERA POZAPRAWNA: Brak na poziomie rządowym i samorządowym polityk publicznych mających na celu dostosowanie architektury jednostek penitencjarnych do potrzeb osób niepełnosprawnych	

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE I INTERWENCJE POLICYJNE – DOSTOSOWANIE KOMUNIKACYJNE

Omówiony w części dotyczącej uwarunkowań prawnych problem barier komunikacyjnych, na które napotykają w jednostkach penitencjarnych osoby niepełnosprawne ma nie tylko swój wymiar prawny, ale także społeczny. Personel aresztów śledczych i zakładów karnych oraz funkcjonariusze policji, którzy często jako pierwsi mają kontakt z osobą podejrzaną o popełnienie przestępstwa, powinni posiadać umiejętności gwarantujące zatrzymanym i skazanym osobom niepełnosprawnym możliwość porozumienia się z funkcjonariuszami, od których często są *de facto* zależne. Brak takiej możliwości może zostać uznany za okrutne bądź nieludzkie traktowanie, co więcej staje się przyczyną głębokiej izolacji osób o ograniczonej sprawności w zakresie komunikowania się – izolacji, która nie stanowi dopuszczalnej w świetle prawa kary lub środka karnego.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA POZAPRAWNA: Należy podnieść kwestię przygotowania policji do kontaktów z osobami niepełnosprawnymi.	REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Podnoszenie świadomości i umiejętności funkcjonariuszy policji w zakresie kontaktów z

Stan tego przygotowania oceniono w trakcie debaty tematycznej jako bardzo niski ²⁵ . Kontakt z osobami niepełnosprawnymi ma miejsce najczęściej w czasie interwencji domowych, legitymowań i kontroli drogowej. W kontaktach tych często popełniane są przez funkcjonariuszy błędy skutkujące traumatyzacją osób niepełnosprawnych.	osobami niepełnosprawnymi w czasie wykonywania obowiązków służbowych, w tym również w czasie zatrzymania i nadzoru w PDOZ i PID. Zagadnienia te powinny się znaleźć w programie obowiązkowych szkoleń
BARIERA POZAPRAWNA: „Podwójne karanie” osób z niepełnosprawnością utrudniającą komunikację z otoczeniem, poprzez uniemożliwienie nawiązywania relacji społecznych, informowania o swoich potrzebach i dzielenia się swoimi przemyśleniami	REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Utworzenie takiej ewidencji osób z niepełnosprawnością, która umożliwi kierowanie do jednej celi osób niesłyszących posługujących się językiem migowym bądź alfabetem Braille’a

OBSZAR: JEDNOSTKI PENITENCJARNE – OŚRODKI DIAGNOSTYCZNE

W odniesieniu do problematyki poruszonej w punkcie 2 niniejszego Raportu, należy przyjrzeć się jeszcze jednej kwestii, szczególnie newralgicznej z punktu widzenia wdrażania KPON. Chodzi mianowicie o sposób w jaki trafiający do jednostek penitencjarnych skazani są kwalifikowani jako osoby niepełnosprawne. Kwestię tę reguluje art. 83 k.k.w. Zgodnie z treścią tego artykułu skazanego poddaje się w miarę potrzeby, za jego zgodą, badaniom psychologicznym, ewentualnie także badaniom z udziałem lekarza psychiatry. Kolejny paragraf czyni jednak wyjątek od tej reguły, zezwalając, by sędzia penitencjarny mógł zarządzić przeprowadzenie badań bez zgody skazanego. Badania, o których mowa, przeprowadza się przede wszystkim w odpowiednich ośrodkach diagnostycznych.

Na podstawie pobytu skazanego w takim ośrodku sporządza się opinię diagnostyczną. Opinią diagnostyczną jest dokument sporządzony przez osoby do tego uprawnione, dysponujące specjalistyczną wiedzą i znajomością prawidłowości funkcjonowania człowieka, wykonany na podstawie badań (szczególnie psychologicznych, psychiatrycznych i pedagogicznych),

²⁵ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON

który w możliwie pełny i dokładny sposób opisuje stany wewnętrzne i zewnętrzne badanej jednostki²⁶.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA O CHARAKTERZE MIESZANYM : W opisanym podejściu odbija się paradygmat medycznego podejścia do problemu niepełnosprawności. Tymczasem Preambuła do KPON nakazuje zmianę tej orientacji. Jak czytamy w pkt (e) Preambuły „niepełnosprawność jest pojęciem ewoluującym i wynika z interakcji między osobami z dysfunkcjami a barierami wynikającymi z postaw ludzkich i środowiskowymi, które utrudniają tym osobom pełny i skuteczny udział w życiu społeczeństwa, na zasadzie równości z innymi osobami”. Z analizy zapisów Konwencji wynika, że obserwacja w ośrodku diagnostycznym może nie być ani koniecznym ani wystarczającym narzędziem oceny sprawności osoby podejrzanej bądź skazanej	REKOMENDACJA PRAWNA : Zmiana brzmienia art. 83 k.k.w. w taki sposób, by wyjaśnianie psychologicznych i socjologicznych procesów zachowania skazanego, diagnozowanie ewentualnych ograniczeń sprawności ruchowej i umysłowej oraz określanie ewentualnego postępowania leczniczego i rehabilitacyjnego w celu podjęcia właściwej decyzji klasyfikacyjnej i określenia warunków indywidualnego oddziaływania na skazanego, odbywało się przede wszystkim na podstawie jego interakcji ze środowiskiem. Klasyfikacja medyczna nie powinna mieć w tym zakresie decydującego znaczenia, a jedynie pełnić funkcję pomocniczą REKOMENDACJA POZAPRAWNA: Przeszkolenie funkcjonariuszy Służby Więziennej w taki sposób, by zwracali uwagę na wszelkie trudności skazanych w opisanych interakcjach i na tej podstawie zapewniali osobom o ograniczonej sprawności odpowiednie wsparcie

OBSZAR: DOMY POMOCY SPOŁECZNEJ

Zgodnie z ustaleniami Światowej Organizacji Zdrowia przebywanie w pieczy instytucjonalnej zwiększa ryzyko narażenia na okrutne, niehumanitarne bądź poniżające traktowanie.²⁷ Ze

²⁶ https://www.iws.org.pl/pliki/files/IWS_Ostaszewski%20P._145_Nieletni%20opinie%20diagnostyczne.pdf

²⁷ <http://www.who.int/disabilities/violence/en/>

szczególną uwagą należy więc spoglądać na praktyki mającej miejsce w takich placówkach. Mimo, że domy pomocy społecznej oceniane są przez KMP zasadniczo pozytywnie, także tu zdarzały się nadużycia.

BARIERA POZAPRAWNA :	REKOMENDACJA PRAWNA :
Zgodnie z raportem RPO w DPS zdarzają się takie sytuacje, jak karanie osób umieszczonych w DPS za pomocą środków niemających podstawy prawnej w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego lub ustawie o pomocy społecznej; kompetencja dla stosowania tych środków wynika samoistnie z regulaminów domów; przykładem takich środków może być: zakaz wyjścia poza teren domu, zakaz gromadzenia się w pokojach, stawianie do kąta, mycie okien, a także podawanie pensjonariuszom leków bez ich wiedzy i zgody. Ocena czy któreś z przedstawionych zachowań nosi znamiona niehumanitarnego lub poniżającego traktowania zależy od okoliczności danego przypadku. Wprowadzanie kar polegających na ograniczaniu wolności stosowane wobec osób z niepełnosprawnością intelektualną, cechujących się znacznie większą wrażliwością niż osoby pełnosprawne intelektualnie, może być przez nie odbierane w sposób wyjątkowo bolesny. Z orzecznictwa ETPC wynika, że jeżeli dane zachowanie trwa dłuższy okres czasu, może być zakwalifikowane jako niehumanitarne lub poniżające traktowanie nawet wtedy, gdy na początku znamion takich nie spełniało²⁸. W konsekwencji może wystąpić sytuacja, w której kara dyscyplinarna przewidziana w regulaminie DPS, <i>prima facie</i> stosunkowo łagodna, lecz trwająca znaczny okres czasu, może zostać uznana za przejaw niehumanitarnego traktowania.	Wyraźne ustawowe zakazanie stosowania wspomnianych wyżej kar REKOMENDACJA POZAPRAWNA : Wprowadzenie systemu monitoringu kontrolnego

²⁸ Wyrok ETPC z 18 stycznia 1978 r. w sprawie *Irlandia przeciwko Wielkiej Brytanii*, nr skargi 5310/71

OBSZAR: SZPITALA PSYCHIATRYCZNE

Analogiczne bariery, jak te opisane w odniesieniu do domów pomocy społecznej dotyczą również pobytu osób niepełnosprawnych w szpitalach psychiatrycznych. Generalna ocena szpitali psychiatrycznych przez KMP była pozytywna. Pacjenci odczuwali wsparcie i zainteresowanie lekarzy i personelu pielęgniarstwa²⁹. Jednak również w tego typu placówkach można wskazać na pewne praktyki mogące spełniać znamiona niehumanitarnego lub poniżającego traktowania.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA POZAPRAWNA : Zgodnie z raportem RPO w szpitalach psychiatrycznych zdarza się karanie osób za pomocą środków niemających podstawy prawnej w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego lub ustawie o pomocy społecznej oraz nadużywanie przymusu bezpośredniego poprzez stosowanie go w zbyt długich okresach czasu; przymus bezpośredni ma podstawę prawną w art. 18 o.z.p.u. .	REKOMENDACJA PRAWNA : Wyraźne ustawowe zakazanie stosowania wspomnianych wyżej kar lub wprowadzenie ścisłego i wyraźnego reżimu ich stosowania na poziomie ustawowym

OBSZAR: KRAJOWY MECHANIZM PREWENCJI – FINANSOWANIE

Krajowy Mechanizm Prewencji jest to niezależny, krajowy organ wizytujący ustanowiony na podstawie Protokołu fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania (w skrócie: OPCAT). Do zadań KMP zalicza się:

1. regularne sprawdzanie sposobu traktowania pozbawionych wolności w miejscach zatrzymań, w celu wzmocnienia, jeśli to niezbędne, ich ochrony przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem;

²⁹ Zob. KMP'15, s. 113.

2. przedstawianie rekomendacji właściwym władzom, w celu poprawy traktowania oraz warunków życia osób pozbawionych wolności i zapobiegania torturom oraz innemu okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu;
3. przedstawianie propozycji i uwag odnośnie do obowiązujących oraz projektowanych przepisów prawnych;
4. sporządzanie rocznego raportu z działalności, który jest następnie publikowany.

Zgodnie z art. 18 ust. 3 OPCAT Państwa Strony Protokołu podejmują się udostępnić niezbędne środki dla działania krajowych mechanizmów prewencji. W związku z tym, działalność Krajowego Mechanizmu Prewencji w Polsce finansowana jest z budżetu państwa.

Mając na uwadze powyższe, nie ulega wątpliwości, że właściwe działanie KMP stanowi podstawową gwarancję przestrzegania postanowień art. 15 KPON.

ZIDENTYFIKOWANE BARIERY:	REKOMENDACJE ZMIAN:
BARIERA POZAPRAWNA : Z wypowiedzi Ekspertów, zebranych w czasie debaty tematycznej, wynika że w ostatnim czasie ograniczono finansowanie instytucji monitorujących stan przestrzegania prawa w jednostkach penitencjarnych i domach pomocy społecznej³⁰. Problem ten dotyczy przede wszystkim KMP. Zmniejszenie budżetu KMP jest bezpośrednim skutkiem ograniczenia budżetu RPO i w znacznym stopniu utrudnia funkcjonowanie jego biura. Eksperci wskazują przede wszystkim na zmniejszoną liczbę wizytacji w ramach KMP. Raporty z tych wizytacji są często podstawowym źródłem wiedzy dotyczącym przestrzegania praw osób niepełnosprawnych i umożliwiają osobom odpowiedzialnym zastosowanie koniecznych środków przeciwdziałania wykrytym nieprawidłowościom	REKOMENDACJA POZAPRAWNA : Utrzymanie finansowania RPO i innych instytucji monitorujących stan przestrzegania prawa w jednostkach penitencjarnych i domach pomocy społecznej co najmniej na dotychczasowym poziomie

³⁰ Sprawozdanie z debaty doradczo-programowej w obszarze art. 15 KPON

PODSUMOWANIE

Przedstawiona w niniejszym raporcie tematycznym analiza obszaru życia społecznego wyznaczona przez przepis art. 15 Konwencji wykazała potrzebę zmian prawnych i pozaprawnych.

AKTY PRAWNE

L.P.	AKT PRAWNY	BARIERA	REKOMENDACJA
1.	Kodeks cywilny	Brak obowiązku uzyskania zgody osoby ubezwłasnowolnionej na udział w eksperymencie medycznym	art. 544-560 k.c. Wprowadzenie rekomendacji opisanych w raporcie tematycznym dotyczącym art. 12 KPON w zakresie dotyczącym instytucji ubezwłasnowolnienia
2.	Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty.	Niejasne kryteria według których ustala się zdolność osoby ubezwłasnowolnionej do podjęcia dobrowolnej decyzji o poddaniu się eksperymentowi medycznemu	1) art. 25 ust. 4 Opracowanie kryteriów oceny zdolności osoby ubezwłasnowolnionej do wyrażenia opinii dotyczącej poddaniu jej eksperymentowi medycznemu, nietożsamych z kryteriami na podstawie których dokonuje się ubezwłasnowolnienia osoby 2) luka prawna Zapewnienie osobie niepełnosprawnej w formie dostosowanej wszystkich informacji koniecznych do podjęcia świadomej i dobrowolnej decyzji o poddaniu się eksperymentowi medycznemu
3.	Kodeks karny	Odesłanie do wadliwych z punktu widzenia art. 15 KPON postanowień ustawy o	art. 27 § 1 i 2 Objęcie dyspozycją artykułu

		zawodach lekarza i lekarza dentysty w zakresie eksperymentu medycznego jako kontratypu czynu zabronionego	również osób poddawanych eksperymentom medycznym.
4.	Kodeks karny wykonawczy	1) Wyłączenie spod systemu wsparcia terapeutycznego osób znajdujących się w PDOZ, PIZ i aresztach śledczych 2) Wyłączenie osób przebywających w aresztach śledczych spod szczególnych gwarancji zapewnienia bezpieczeństwa ze względu na rodzaj, typ i sposób wykonywania kary/zatrzymania 3) Niezgodne ze standardami KPON kryteria uznawania osoby skazanej za niepełnosprawną	1) art. 96 Zagwarantowanie osobom niepełnosprawnym zatrzymanym takiego samego wsparcia specjalistycznego, jakie uzyskują osoby niepełnosprawne skazane na podstawie prawomocnego wyroku sądu 2) art. 100 Przyznanie w omawianym zakresie takich samych gwarancji osobom zatrzymanym jakie przysługują osobom skazanym 3) art. 83 Zmiana przepisu w taki sposób, by rozpoznanie ograniczeń sprawności u osoby skazanej odbywało się przede wszystkim na podstawie obserwacji jej interakcji ze środowiskiem, a nie diagnozy medycznej.
5.	Ustawa o Służbie Więziennej	Utrudniony dostęp funkcjonariuszy Służby Więziennej do informacji medycznej dotyczącej osób zatrzymanych	luka prawna Zagwarantowanie funkcjonariuszom Służby Więziennej prawa do wglądu w pełną dokumentację medyczną nie tylko w stosunku do osób skazanych prawomocnym wyrokiem sądu, ale także w stosunku do osób zatrzymanych, przebywających w aresztach

			śledczych
6.	Rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie	1) Nieodpowiednia definicja obiektów użyteczności publicznej 2) Nieodpowiednia definicja budynków zamieszkiwania zbiorowego	1) § 3 pkt 6 Włączenie jednostek penitencjarnych w zakres pojęcia obiektu użyteczności publicznej 2) 16 ust. 2 i § 55 ust. 2 Włączenie jednostek penitencjarnych w zakres pojęcia budynków zamieszkiwania zbiorowego
7.	Prawo budowlane	Zbyt wąski zakres wymaganych prawem rozwiązań architektonicznych dostosowujących budynki do potrzeb osób z niepełnosprawnością	art. 5 ust. 1 pkt 4 Objęcie przepisami dostosowawczymi również potrzeb osób niepełnosprawnych z innymi rodzajami niepełnosprawności niż niepełnosprawność ruchowa
8.	Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego	Procedura umieszczania osób ubezwłasnowolnionych w domach pomocy społecznej	1) art. 38 Wprowadzenie wymogu uzyskania orzeczenia sądu opiekuńczego dla umieszczenia osoby ubezwłasnowolnionej w domu pomocy społecznej 2) Wprowadzenie rekomendacji opisanych w raporcie tematycznym dotyczącym art. 12 KPO w zakresie dotyczącym instytucji ubezwłasnowolnienia

POLITYKI PUBLICZNE

Zarówno Analiza strategii i programów rządowych, jak i Analiza programów i polityk samorządowych nie wykazały istnienia jakichkolwiek rozwiązań gwarantujących realizację

art. 15 KPON. Bez wątpienia odpowiednim dokumentem strategicznym, w którym takie propozycje mogłyby się pojawić był **Krajowy Program Działań na rzecz Równego Traktowania na lata 2013-2016**. Jeśli powstałby analogiczny dokument na lata kolejne należałoby w nim uwzględnić następujące działania:

1. przeprowadzenie kompleksowego audytu wszystkich jednostek penitencjarnych pod względem dostosowania ich do potrzeb osób niepełnosprawnych, a następnie stworzenie systemu kierowania przez sąd osób niepełnosprawnych do tych jednostek, w których ich potrzeby mogą być najlepiej realizowane

WSKAŹNIKI:

- sprawozdanie z audytu
 - baza danych osób zatrzymanych i skazanych z uwzględnieniem ewentualnego rodzaju i stopnia niepełnosprawności
2. przeprowadzenie kampanii skierowanej do osób niepełnosprawnych ubezwłasnowolnionych, dotyczącej ich praw wynikających z projektowanej nowelizacji ustawy o ochronie zdrowia psychicznego

WSKAŹNIKI:

- sprawozdanie z kampanii
3. przeprowadzenie kontroli realizacji przepisu art. 96 k.k.w. pod kątem objęcia osób niepełnosprawnych fizycznie przystosowanym do ich potrzeb systemem terapeutycznym

WSKAŹNIKI:

- raport z kontroli
4. wprowadzenie profesjonalnych szkoleń dla osadzonych, kończących się zdobyciem uprawnień opiekuna osoby niepełnosprawnej. Więźniowie ci będą następnie odpłatnie zatrudniani przez zakłady karne do opieki nad wymagającymi pomocy współwięźniami.

Dzięki temu możliwe są:

- resocjalizacja więźniów w pełni sprawnych, którzy mogą zdobyte umiejętności wykorzystać po wyjściu z zakładu karnego
- zapewnienie więźniom niepełnosprawnym godnych warunków odbywania kary

WSKAŹNIKI

- osiągnięcie określonego pułapu ilościowego więźniów przeszkolonych z zakresu opieki nad osobą niepełnosprawną
5. podniesienie świadomości sędziów w zakresie negatywnych przesłanek stosowania tymczasowego aresztowania oraz specjalnych potrzeb osób niepełnosprawnych trafiających do aresztów śledczych

WSKAŹNIKI

- program i sprawozdanie ze szkolenia
6. podnoszenie świadomości i umiejętności funkcjonariuszy policji w zakresie kontaktów z osobami niepełnosprawnymi w czasie wykonywania obowiązków służbowych

WSKAŹNIKI

- program i sprawozdanie ze szkolenia
7. utworzenie takiej ewidencji osób z niepełnosprawnością, która umożliwi kierowanie do jednej celi osób niesłyszących posługujących się językiem migowym bądź alfabetem Braille’a

WSKAŹNIKI

- opisana ewidencja