

OPINIA DOTYCZĄCA ZAKAZU PROWADZENIA ROZMÓW TELEFONICZNYCH PRZEZ OSOBĘ TYMCZASOWO ARESZTOWANĄ

1. Ograniczenie swobody prowadzenia rozmów przez tymczasowo aresztowanego jest pochodną stosowania tego najbardziej dolegliwego środka zapobiegawczego. Skoro zaś stosowany jest w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa (art. 249 § 1 k.p.k.), a przy tym wyłącznie w razie istnienia przesłanek szczególnych, określonych w art. 258 § 1-3 k.p.k. (m.in. obawa ucieczki, matactwa, utrudniania postępowania w inny sposób), to konsekwencją tego stanu rzeczy jest wprowadzenie ograniczenia możliwości utrzymywania przez osobę objętą wnioskiem kontaktu z innymi osobami. Ograniczenia, jakimi poddana jest osoba tymczasowo aresztowana, wynikają także z przepisów kodeksu karnego wykonawczego, określającego w art. 207-223 k.k.w. reguły wykonywania tymczasowego aresztowania. Jak się wyraźnie deklaruje mają one służyć realizacji celów, dla których zastosowano środek zapobiegawczy, w szczególności zabezpieczać prawidłowy tok postępowania karnego (art. 207 k.k.w.). Ograniczenia wolności osobistej tymczasowo aresztowanego obejmują zatem: a) pozbawienie wolności, b) kontrolę korespondencji, c) ograniczenie widzeń, w tym z osobami najbliższymi, d) ograniczenie rozmów telefonicznych i innych form komunikacji, e) wyłączenie możliwości odbywania przepustek i przerw w tymczasowym aresztowaniu.

Z jednej strony ograniczenia swobody osoby tymczasowo aresztowanej wynikają z konieczności zapewnienia prawidłowego toku tego postępowania karnego, z drugiej stanowią drastyczną ingerencję w sferę wolności osobistej, powodując, że oskarżony jeszcze przed wydaniem prawomocnego orzeczenia w zakresie swej odpowiedzialności karnej jest tej wolności pozbawiony. Pamiętać należy przy tym, że tymczasowe aresztowanie, jako rzeczywiste pozbawienie wolności dotyczy konstytucyjnych gwarancji określonych w art. 41 i art. 47 Konstytucji, a także międzynarodowych gwarancji praw człowieka określonych m.in. w art. 5 i 8 EKPC, czy art. 9 ust. 1 MPPOiP.

Powyższe powoduje, że po pierwsze, zakres ograniczeń powiązany być musi bezpośrednio z podstawami stosowania środka i celami środka, po drugie, przesłanki stosowania ograniczeń spełniać muszą standardy konstytucyjny i międzynarodowy, po trzecie, stopień dolegliwości odpowiadać musi realiom sprawy.

2. Kwestie ograniczenia swobody rozmów telefonicznych regulują przepisy kodeksu karnego wykonawczego. Zgodnie z ogólnym przepisem art. 207 k.k.w. wykonanie tymczasowego aresztowania służy realizacji celów, dla których ten środek zastosowano, a w szczególności zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania karnego. Sposób wykonywania tymczasowego aresztowania nie może zaś naruszać uprawnień procesowych tymczasowo aresztowanego (art. 207a k.k.w.). Jak stanowi przepis art. 214 § 1 k.k.w. poza wyjątkami przewidzianymi w przepisach rozdziału XIV k.k.w., tymczasowo aresztowany korzysta co najmniej z takich uprawnień, jakie przysługują skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w systemie zwykłym w zakładzie karnym typu zamkniętego i nie stosuje się do niego ograniczeń innych niż te, które są konieczne do zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego, utrzymania porządku i bezpieczeństwa w areszcie śledczym oraz zapobieżenia wzajemnej demoralizacji tymczasowo aresztowanych.

Bezpośrednio kwestię prowadzenia rozmów telefonicznych reguluje art. 217c k.k.w., zgodnie z którym „tymczasowo aresztowany nie może korzystać z aparatu telefonicznego

oraz innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej.” Przepis ten nie wprowadza jednak całkowitego zakazu korzystania z rozmów telefonicznych albowiem szczególne regulacje obowiązują w zakresie kontaktu z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem lub radcą prawnym. Zgodnie z art. 8 § 3 k.k.w. skazany pozbawiony wolności może porozumiewać się ze swoim obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem lub radcą prawnym podczas nieobecności innych osób. Korespondencja z tymi osobami nie podlega cenzurze i zatrzymaniu, a rozmowy w trakcie widzeń i telefoniczne nie podlegają kontroli. Nadzór nad korespondencją z obrońcą może być wykonany przez otwarcie listu wyłącznie wtedy, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że list zawiera przedmioty, których dotyczy zakaz posiadania, przechowywania, przekazywania, przesyłania lub obrotu. Czynności otwarcia dokonuje się w obecności skazanego i zawiadamia się o niej sędziego penitencjarnego, podając jej powód i wynik. Przepis art. 225 § 3 Kodeksu postępowania karnego stosuje się odpowiednio. Ponadto, zgodnie z art. 215 § 1 k.k.w. tymczasowo aresztowany ma prawo do porozumiewania się z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym podczas nieobecności innych osób oraz korespondencyjnie. Jeżeli organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje, zastrzeże przy widzeniu obecność swoją lub osoby upoważnionej - widzenie odbywa się w sposób wskazany przez ten organ. Zwrócić uwagę należy także na art. 73 § 1 k.p.k., zgodnie z którym oskarżony tymczasowo aresztowany może porozumiewać się ze swym obrońcą podczas nieobecności innych osób oraz korespondencyjnie.

Wynika stąd jednoznaczny wniosek, że zakaz korzystania przez tymczasowo aresztowanego z rozmów telefonicznych nie obejmuje kontaktu z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym. Organy procesowe ani organy służby więziennej nie mają uprawnień do wprowadzania ograniczeń w tym zakresie, zatem wskazywana w piśmie Rzecznika Praw Obywatelskich z 8 czerwca 2010 r. praktyka odmowy tymczasowo aresztowanym w aresztach śledczych kontaktu telefonicznego z w/w osobami jest pozbawiona podstaw prawnych. Nie istnieje zatem w tym zakresie konieczność podejmowania działań legislacyjnych.

3. Rozstrzygnięciu podlega jednak nadal kwestia oceny zakazu prowadzenia rozmów telefonicznych przez tymczasowo aresztowanego w pozostałym zakresie, tj. z innymi osobami. Oceny dokonać należy przez pryzmat konstytucyjnych i międzynarodowych gwarancji realizacji praw i wolności osób pozbawionych wolności.

Tymczasowe aresztowanie jako szczególnie dolegliwy środek pozbawienia wolności był wielokrotnie przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego. Przypomnieć należy zatem choć niektóre z tez zawartych w jego orzecznictwie¹:

- 1) z funkcji procedury karnej nie wynika zakaz poddawania osoby niewinnej wynikającym z niej dolegliwościom. Celem unormowań procedury karnej jest takie ukształtowanie postępowania, aby odpowiedzialności karnej, skonkretyzowanej w przepisach prawa materialnego, podlegały wyłącznie osoby, które rzeczywiście dopuściły się czynu przestępnego. Biorąc jednak pod uwagę, iż stwierdzenie, że dana osoba nie może być uznana za sprawcę przestępstwa, nastąpić niekiedy może dopiero po przeprowadzeniu postępowania sądowego, należy przyjąć dopuszczalność (i konieczność) poddania „dolegliwościom” wynikającym z procedury karnej osoby, która nie jest sprawcą czynu zabronionego.²

¹ Szczegółowe omówienie zawarte jest w P. Wiliński, Konstytucyjna ochrona praw osoby tymczasowo aresztowanej, w: Stosowanie tymczasowego aresztowania. Analizy i rekomendacje, .Lublin-Warszawa-Poznań 2008.

² Postanowienie TK z 10 listopada 2004 r., Ts 118/04, OTK ZU 2005/3B/117.

- 2) tymczasowe aresztowanie w oczywisty sposób wkracza w konstytucyjnie chronioną wolność osobistą człowieka. Z przepisów procedury karnej wynika, że jest ono wyjątkowym środkiem zapobiegawczym, stosowanym dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania, a także w celu zapobieżenia popełnieniu przez oskarżonego nowego ciężkiego przestępstwa.³
- 3) tymczasowe aresztowanie nie jest „karą”, gdyż tymczasowo aresztowanemu przysługuje domniemanie niewinności, a karę wymierzyć można jedynie winnemu⁴;
- 4) uregulowania ustawowe, na podstawie których możliwe jest pozbawienie wolności, muszą spełniać najwyższe wymagania, szczególnie co do stopnia precyzji⁵;
- 5) szczególna powinność ciąży też na ustawodawcy zakreślającym lub zmieniającym konkretne ramy danej instytucji prawnej, gdy instytucja ta funkcjonuje w treści Konstytucji, posiadając w niej określone znaczenie, jak to ma miejsce w wypadku instytucji tymczasowego aresztowania wymienionej w art. 41 ust. 3 Konstytucji. W przeciwnym razie normatywna treść Konstytucji mogłaby być zmieniana przez ustawodawstwo zwykłe, nadające istniejącym terminom konstytucyjnym nowe, odmienne znaczenie bądź wprowadzając instytucje prawne tylko z pozoru nowe, posiadające jednak treść już ugruntowaną i związaną z normą konstytucyjną.⁶
- 6) każda decyzja o zastosowaniu tymczasowego aresztowania pozostaje w rękach sądu, chodzi o wypełnienie, z jednej strony, standardu demokratycznego państwa prawnego – wszak tymczasowe aresztowanie godzi w jedną z podstawowych wolności konstytucyjnych – ale z drugiej strony, także o zrodzenie nadziei na wydatne ograniczenie niepokojącego zjawiska, jakim jest przedłużające się, faktyczne pozbawianie wolności bez prawomocnego wyroku sądowego⁷;
- 7) instytucja „tymczasowego aresztowania” z istoty swojej ma być bowiem nie tylko instytucją „aresztowania”, a więc znacznego ograniczenia wolności osobistej, ale i środkiem „tymczasowym” – stosowanym jedynie przez czas określony wobec osoby nieskazanej, objętej domniemaniem niewinności⁸;

W konsekwencji podkreślić należy, że choć tymczasowe aresztowanie jest dopuszczalnym i zgodnym ze standardami konstytucyjnymi środkiem wymuszającym prawidłowy tok postępowania karnego środkiem, to jednak ze względu na jego dolegliwość podlega ono szczególnej regulacji. Obowiązujące w tym zakresie przepisy muszą w każdej sytuacji uwzględniać szczególny charakter środka i jego dolegliwość. Zarówno zatem przesłanki jego zastosowania, przedłużenia stosowania, a także związanych z nim innych ograniczeń wolności konstytucyjnych podlegają szczególnej kontroli. Przejrzystość przesłanek ich stosowania zapewniona być musi więc w każdym z tych elementów z osobna.

Podobne wnioski wyciągnąć można z przepisów Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.). Kwestie związane z tymczasowym aresztowaniem reguluje przede wszystkim art. 5 EKPC. Natomiast jeśli chodzi o wynikające z niego ograniczenia w zakresie życia prywatnego i rodzinnego zastosowanie znajduje art. 8 Konwencji. Zgodnie z ust. 1 „Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.” „Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie

³ Wyrok TK z 17 lutego 2004 r., SK 39/02, OTK ZU 7/2A/2004.

⁴ Wyrok TK z dnia z dnia 24 lipca 2006 r., SK 58/03, OTK ZU 7/A/2006, poz. 85.

⁵ Wyrok TK z dnia z dnia 24 lipca 2006 r., SK 58/03, OTK ZU 7/A/2006, poz. 85.

⁶ Wyrok TK z dnia 24 lipca 2006 r., SK 58/03, OTK ZU 7/A/2006, poz. 85; por. też wyrok TK z 27 kwietnia 2005 r. o sygn. P 1/05, OTK ZU nr 4/A/2005, poz. 42.

⁷ Wyrok TK z dnia z dnia 24 lipca 2006 r., SK 58/03, OTK ZU 7/A/2006, poz. 85.

⁸ Wyrok TK z dnia 24 lipca 2006 r., SK 58/03, OTK ZU 7/A/2006, poz. 85

z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.” (art. 8 ust. 2 EKPC)

Trybunał uznaje przy tym, że pojecie korespondencji obejmuje także rozmowy telefoniczne (por. postanowienie z 29.06.2006 r. *Weber and Saravia p-ko Niemcom*, par. 77). Jak zaś podkreśla L. Garlicki z orzecznictwa ETPC wynika, że pobyt w więzieniu nie przekreśla ochrony wynikającej z Konwencji. Zatem choć pobyt w więzieniu (tu: areszcie) może wiązać się z ograniczeniem swobody korespondencji, to jednak ograniczenia te odpowiadać muszą wymaganiom art. 8 ust. 2, a zatem znajdować odpowiednio precyzyjną podstawę prawną, oraz być konieczne w demokratycznym społeczeństwie.⁹ Zauważyć należy, że w sprawach polskich, w których często ETPC stwierdzał naruszenie tajemnicy korespondencji, wynikało to niejednokrotnie z powodu braku określenia zasad kontroli – a więc naruszenia wymagań „legalności formalnej” (wyrok z 4.7.2000 r., *Niedbała p-ko Polsce*, par. 81). Zatem określenie zawarte w art. 8 ust. 2 Konwencji, dopuszczające ograniczenie swobody życia prywatnego i rodzinnego „w przypadkach przewidzianych przez ustawę” należy rozumieć w ten sposób, że ustawa powinna uregulować sytuacje, przesłanki i warunki ograniczeń prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, w tym także osób tymczasowo aresztowanych.

4. Istotne znaczenie dla ostatecznej oceny ma także wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 1/07, w którym przedmiotem kontroli był art. 217 § 1 k.k.w.¹⁰ W orzeczeniu tym TK uznał, że art. 217 § 1 k.k.w. w zakresie, w jakim nie określa przesłanek odmowy wyrażenia zgody na widzenie tymczasowo aresztowanego z osobą najbliższą, jest niezgodny: a) z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, b) z art. 8 ust. 1 EKPC, c) z art. 37 lit. c Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 oraz z 2000 r. Nr 2, poz. 11).

W uzasadnieniu Trybunał wskazał m.in., że odmowa zgody tymczasowo aresztowanemu na widzenie choć jest konsekwencją zastosowania samego środka zapobiegawczego stanowi ograniczenie wolności osobistej. Zatem ocena konstytucyjności zależy od tego, czy jego wprowadzenie i sposób określenia warunków spełniają kryteria proporcjonalności i przejrzystości. Uznał w tym zakresie, że przesłanki decydujące o zgodzie na widzenie osoby tymczasowo aresztowanej (a więc o możliwości realizacji konstytucyjnego prawa do ochrony życia prywatnego i rodzinnego) po to, by mogły być weryfikowane, powinny być określone w ustawie. Jednak art. 217 § 1 k.k.w. nie zawiera takich przesłanek. „Podstawy tymczasowego aresztowania określone w art. 258 § 2 i 3 k.p.k. (tj. surowość grożącej i wymierzonej kary, aresztowanie prewencyjne) w istocie nie mają charakteru procesowego. W wypadku określonym art. 258 § 2 k.p.k. sama werbalna deklaracja ustawodawcy, że stosowanie tymczasowego aresztowania następuje „w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania” nie wydaje się wystarczająca, skoro stanowi jedynie powtórzenie ogólnej przesłanki stosowania tymczasowego aresztowania wynikającej z art. 249 § 1 k.p.k. Również wskazana w art. 258 § 1 pkt 1 k.p.k. przesłanka procesowa stosowania tymczasowego aresztowania z powodu obawy ucieczki lub ukrywania się oskarżonego traci swoje prawne znaczenie z punktu widzenia zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania w momencie osadzenia i izolacji osoby, wobec której zastosowano areszt tymczasowy.” Zatem nie kwestionując dopuszczalności wprowadzania dalej idących ograniczeń w zakresie dostępności widzeń tymczasowo aresztowanych w porównaniu z osobami już prawomocnie

⁹ L. Garlicki, *Komentarz do art. 8*, w: L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I, Komentarz do art. 1-18*, Warszawa 2010, s. 547.

¹⁰ Wyrok TK z dnia 2 lipca 2009 r., K 1/07, OTK ZU Nr 7/A/2009, poz. 104.

skazanymi, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że na poziomie ustawowym muszą zostać sprecyzowane przesłanki ograniczające uzyskanie widzenia przez tymczasowo aresztowanego. Zdaniem Trybunału samo doprecyzowanie zaskarżonego przepisu, polegające na uzupełnieniu jego treści przesłankami odmowy udzielenia widzenia w postaci klauzul ogólnych (np. „dobra postępowania przygotowawczego” czy „dobra wymiaru sprawiedliwości”), nie spełniałoby standardów konstytucyjnych i konwencyjnych. Trybunał Konstytucyjny stwierdził także, że nie przewidując możliwości zaskarżenia zarządzenia prokuratora na odmowę zgody na widzenie, ustawodawca przekroczył konstytucyjne granice dopuszczalności stanowienia ograniczeń w korzystaniu z prawa gwarantowanego przez art. 78 Konstytucji. Nie sposób wskazać zdaniem Trybunału racjonalnego uzasadnienia dla istnienia takiego ograniczenia, zwłaszcza że zaskarżalne jest zarządzenie sądu odmawiające udzielenia zgody na widzenie. Nie budzi wątpliwości, że argumentacja przedstawiona przez Trybunał Konstytucyjny w sprawie K 1/07 ma odpowiednie zastosowanie także do oceny ograniczenia tymczasowo aresztowanemu możliwości prowadzenia rozmów telefonicznych.

5. W kontekście powyższych uwag ocenić należy regulację zawartą w art. 217c k.k.w., zgodnie z którą „tymczasowo aresztowany nie może korzystać z aparatu telefonicznego oraz innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej.” Za podstawowe kryterium przyjęć należy kryterium określone w art. 31 ust. 3 Konstytucji, zwłaszcza w kontekście określonego w art. 47 Konstytucji i art. 8 EKPC prawa do ochrony życia prywatnego. Tylko bowiem jak się wydaje w tym zakresie możliwe jest poszukiwanie wartości uzasadniających konieczność zmian. Zasadnicze znaczenie ma zatem odpowiedź na pytanie, czy wyłączenie możliwości kontaktu telefonicznego tymczasowo aresztowanego z osobami bliskimi, jest zgodne z materialnym aspektem zasady proporcjonalności. Od jego spełnienia zależy bowiem dopuszczalność stanowienia zgodnych z Konstytucją ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnie gwarantowanych praw i wolności.¹¹

Art. 31 ust. 3 Konstytucji określa przesłanki dopuszczalności ustanawiania ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela. W aspekcie formalnym przepis ten wymaga, by ograniczenia te były ustanawiane „tylko w ustawie”, wykluczając tym samym ich wprowadzenie w aktach niższej rangi, a w aspekcie materialnym – dopuszcza ustanawianie tylko takich ograniczeń, które nie naruszają istoty danej wolności lub prawa podmiotowego, i to tylko wtedy, gdy są one konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej albo wolności i praw innych osób.¹² Wmyśl utrwalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, „zarzut braku proporcjonalności wymaga przeprowadzenia testu, polegającego na udzieleniu odpowiedzi na trzy pytania dotyczące analizowanej normy: 1) czy jest ona w stanie doprowadzić do zamierzonych przez ustawodawcę skutków (przydatność normy); 2) czy jest ona niezbędna (konieczna) dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (konieczność podjęcia przez ustawodawcę działania); 3) czy jej efekty pozostają w proporcji do nałożonych przez nią na obywatela ciężarów lub ograniczeń (proporcjonalność *sensu stricto*).¹³

Uznać należy, że istnienie możliwości pozbawienia tymczasowo aresztowanego korzystania z prowadzenia rozmów telefonicznych jest uzasadnione celem i istotą stosowania środka zapobiegawczego. Zatem stwierdzić należy realizację pierwszego kryterium – przydatności normy.

¹¹Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 lipca 2000 r., sygn. SK 21/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 144.

¹²Wyrok TK z dnia 30 października 2006 r., P 10/06, OTK ZU Nr 9/A/2006, poz. 128.

¹³Wyrok TK z 13 marca 2007 r., sygn. K 8/07, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 26.

Jednak nie we wszystkich przypadkach zastosowania tymczasowego aresztowania, określonych w art. 258 § 1-3 k.p.k., cel stosowania środka wymaga uniemożliwienia prowadzenia rozmów telefonicznych (przekazywania czy uzyskiwania informacji) przez tymczasowo aresztowanego. Nie zawsze bowiem korzystanie z tego środka komunikacji musi prowadzić do zakłócenia prawidłowego biegu postępowania karnego. Możliwe jest zastosowanie tego środka także w sytuacji, w której korzystanie z rozmów telefonicznych pozostaje bez wpływu na sprawy biegu postępowania. W zasadzie jedynie wówczas, gdy tymczasowe aresztowanie zastosowano dla zapobieżenia nakłaniania innych osób do składania fałszywych zeznań lub wyjaśnień albo utrudniania przez oskarżonego w inny bezprawny sposób postępowania karnego (art. 258 § 1 pkt 2 k.p.k.) lub, gdy obawa taka ujawniła się po wydaniu postanowienia o zastosowaniu bądź o przedłużeniu tymczasowego aresztowania z innej przyczyny, istnieje ścisły związek pomiędzy celem stosowania tymczasowego aresztowania, a przyjętą przez ustawodawcę zasadą wyłączenia możliwości rozmów telefonicznych. Zatem kryterium niezbędności dla ochrony interesu publicznego nie jest w tym przypadku w pełni zrealizowane.

W konsekwencji zaś uznać należy, że tak zasadnicze wyłączenie możliwości korzystania z rozmów telefonicznych, brak rozróżnienia zasadniczo odmiennych podstaw stosowania tymczasowego aresztowania, brak uwzględnienia sytuacji procesowej (stanu faktycznego), oraz wpływ zachowania tymczasowo aresztowanego, powoduje, że nie spełnione jest trzecie kryterium – proporcjonalności środka *sensu stricte*.

Podkreślić należy, że ustawodawca nie przewidział też możliwości indywidualnego rozstrzygnięcia w tym zakresie, zatem tymczasowo aresztowany pozbawiony został możliwości sądowej kontroli ograniczenia swej wolności w tym zakresie.

Dostrzec można istnienie zagrożenia w sytuacji ograniczonego nawet udostępnienia tymczasowo aresztowanym możliwości prowadzenia rozmów telefonicznych - w postaci problemu identyfikacji rozmówcy tymczasowo aresztowanego. Udostępnienie – nawet w ograniczonym zakresie i w niektórych przypadkach - możliwości prowadzenia rozmów telefonicznych nie może służyć do prowadzenia rozmów z innymi osobami. Wydaje się jednak, że kwestia sposobu identyfikacji rozmówcy rozstrzygnięta zostać powinna w odpowiednim akcie wykonawczym, zaś trudności w tym zakresie nie mogą pozbawiać tymczasowo aresztowanego przysługujących mu uprawnień.

Powyższe prowadzi do wniosku, że obowiązujący przepis art. 217c k.k.w. w zakresie, w jakim nie uzależnia stosowania określonego w nim zakazu od istniejącej realnie konieczności pozostaje w dysproporcji z jego celami. Uniemożliwiając weryfikację ograniczeń prawa określonego w art. 47 Konstytucji i art. 8 ust. 1 Konwencji nie spełnia kryteriów wynikających z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Obecna regulacja jest więc nadmiernie restrykcyjna w stosunku do stopnia ograniczenia możliwości korzystania z konstytucyjnego prawa do ochrony życia prywatnego. Należy w związku z powyższym postulować przeprowadzenie zmian legislacyjnych i wprowadzenie rozwiązania dopowiadającego wymogom Konstytucji i Konwencji.

Opracował:

Paweł Wiliński, członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego