

28/2020/PSP/KW/KJ

Warszawa, 17 lutego 2020 r.

Szanowny Pan

Prof. Tomasz Grodzki

Marszałek Senatu RP

ul. Wiejska 6/8

00 - 902 Warszawa

PETYCJA

HELSIŃSKIEJ FUNDACJI PRAW CZŁOWIEKA

Na podstawie art. 2 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o petycjach (Dz.U. z 2018 r., poz. 870) w związku z art. 63 Konstytucji RP, Helsińska Fundacja Praw Człowieka (dalej: HFPC bądź Fundacja) zwraca się do Pana Marszałka z petycją o podjęcie przez Senat inicjatywy ustawodawczej zmierzającej do umożliwienia funkcjonariuszom Służby Więziennej, których stosunek służbowy wygaś z mocy prawa na podstawie art. 97 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Dz.U. z 2019 r., poz. 1427) (dalej: ustawa o SW bądź ustawa o Służbie Więziennej), a wobec których postępowanie karne zostało następnie prawomocnie umorzone ze względu na okoliczności określone w art. 17 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2020 r., poz. 30) (dalej: k.p.k.), bądź też zakończono je wyrokiem uniewinniającym, wszczęcia postępowań w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego.

1. Wnoszący petycję

HFPC jest organizacją pozarządową, której statutowym celem jest ochrona praw człowieka. Fundacja przywiązuje szczególną wagę do działań na rzecz ochrony praw pracowniczych, w tym również tych wynikających ze stosunku służbowego. Jedną z form

działania Fundacji jest przedstawienie opinii w toku procesu legislacyjnego, których celem jest zwrócenie uwagi na zgodność obowiązujących przepisów, jak również projektowanych zmian legislacyjnych ze standardami praw człowieka wynikającymi z aktów prawa krajowego i międzynarodowego.

2. Przedmiot petycji

Realizacja petycji wymagałaby następującej zmiany prawnej:

- zmiany brzmienia art. 221 ustawy o SW w taki sposób, aby wszczęcie przewidzianego w nim mechanizmu postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego było możliwe również w przypadku funkcjonariuszy Służby Więziennej, których stosunek służbowy wygasł z mocy prawa na podstawie art. 97 ust. 1 pkt 6 ustawy o SW, a wobec których postępowanie karne zostało następnie prawomocnie umorzone, ze względu na okoliczności określone w art. 17 k.p.k., bądź też zakończono je wyrokiem uniewinniającym, poprzez włączenie tego rodzaju przypadków do katalogu zawartego w art. 221 ust. 1 ustawy o SW.

3. Stan prawny

W chwili obecnej akt prawny normujący prawa i obowiązki funkcjonariuszy Służby Więziennej przewiduje wygaśnięcie stosunku służbowego z mocy prawa ze względu na nieobecność funkcjonariusza w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania, przy jednoczesnym braku regulacji umożliwiającej takiemu funkcjonariuszowi ponowne nawiązanie stosunku służbowego, gdy prowadzone w jego sprawie postępowanie karne zostanie prawomocnie umorzone ze względu na okoliczności określone w art. 17 k.p.k, bądź też zostanie zakończone wyrokiem uniewinniającym. Ponadto, zgodnie z art. 219 ust. 2 ustawy o SW do stwierdzenia wygaśnięcia stosunku służbowego stosuje się formę rozkazu personalnego, a wg art. 219 ust. 3 na rozkaz ten odwołanie nie przysługuje. Co więcej, art. 218 ustawy o SW zawiera katalog spraw ze stosunku służbowego, które rozstrzygane są w formie decyzji administracyjnej, do którego nie należą sprawy rozstrzygane w formie rozkazu personalnego - uregulowane w art. 219. Oznacza to, że rozkaz personalny stwierdzający wygaśnięcie stosunku służbowego z mocy prawa na podstawie art.

97 ust. 1 pkt 6 ustawy o SW nie podlega ani kontroli instancyjnej, ani kognicji sądów administracyjnych¹.

Ustawodawca nie ogranicza w powyżej przedstawiony sposób uprawnień funkcjonariuszy żadnej ze służb mundurowych funkcjonujących w Rzeczypospolitej Polskiej, których sytuację przeanalizowała HFPC.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. z 2019 r., poz. 161), czy ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o służbie funkcjonariuszy Służby Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służby Wywiadu Wojskowego (Dz.U. z 2019 r., poz. 1529), nie przewidują w ogóle wygaśnięcia stosunku służbowego funkcjonariusza z mocy prawa ze względu na jego tymczasowe aresztowanie. Obie ustawy nakładają oczywiście obowiązek zawieszenia takiego funkcjonariusza w czynnościach służbowych, jednakże sam fakt jego tymczasowego aresztowania stanowi jedynie potencjalną podstawę do zwolnienia ze służby – ustawa o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego wskazuje taką alternatywę wprost w art. 19 ust. 2 pkt 3 w przypadku nieobecności funkcjonariusza w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania, natomiast w przypadku ustawy o Policji jest to możliwe na podstawie art. 41 ust. 2 pkt 9 czy nawet natychmiastowo na podstawie art. 41 ust. 2 pkt 5². Niemniej, zwolnienie funkcjonariusza następuje na podstawie fakultatywnej decyzji, podejmowanej przez uprawniony organ po przeprowadzeniu oceny całej sprawy, a nie automatycznie z mocy prawa. Co więcej, nawet w przypadku, gdy dany funkcjonariusz zostanie wydany ze służby z powodu jego nieobecności w służbie ze względu na tymczasowe aresztowanie, ustawa o Policji na mocy art. 42 ust. 1 w zw. z art. 42 ust. 7 przewiduje możliwość przywrócenia go do służby, na stanowisko równorzędne do zajmowanego przed wydalaniem, jeżeli prowadzone wobec niego postępowanie karne zakończy się wyrokiem uniewinniającym albo orzeczeniem o umorzeniu postępowania z powodu niepopelnienia przestępstwa.

W kontekście niniejszej sprawy należy również zwrócić uwagę na akty prawne regulujące obowiązki i uprawnienia funkcjonariuszy służb mundurowych, które przewidują możliwość wygaśnięcia stosunku służbowego z mocy prawa ze względu na nieobecność

¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 3 października 2019 r., sygn. akt II Sa/Sz 724/19.

² Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 25 października 2006 r., sygn. akt II Sa/Wa 1287/06.

funkcjonariusza w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania – tj. ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu (Dz.U. z 2020 r., poz. 27) w art. 61, oraz ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 1921) w art. 65. Jednakże w obu tych przypadkach decyzje stwierdzające wygaśnięcie stosunku służbowego z wskazanego powyżej powodu podlegają kontroli instancyjnej i kognicji sądów administracyjnych³. Tak więc w kontekście dwóch ww. ustaw możliwe jest np. wzruszenie decyzji stwierdzającej wygaśnięcie stosunku służbowego, z powodu nieobecności funkcjonariusza w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy ze względu na jego tymczasowe aresztowanie, poprzez jej zaskarżenie jednym ze środków nadzwyczajnych przewidzianych w ustawie z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2018 r., poz. 2096) – takim jak wniosek o wznowienie postępowania czy wniosek o uchylenie decyzji ostatecznej.

Podsumowując, spośród przeanalizowanych ustaw, jedynie w przypadku ustawy o SW mamy do czynienia z sytuacją, w której stosunek służbowy funkcjonariusza wygasa z mocy prawa ze względu na jego nieobecność w służbie z powodu tymczasowego aresztowania i jednocześnie stwierdzające o tym rozstrzygnięcie nie podlega ani kontroli instancji, ani kognicji sądów administracyjnych. Jest to kolejnym przejawem braku spójności w regulowaniu uprawnień i obowiązków funkcjonariuszy służb mundurowych, na który to problem HFPC zwracała uwagę Prezesa Rady Ministrów już w maju 2016 r.⁴

Fundacja pragnie również zauważyć, iż zasadnym byłoby dokonanie analizy wszelkich ustaw regulujących prawa osób zatrudnionych w instytucjach, które we wskazanym zakresie nie podlegają ustawie z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U. z 2019 r., poz. 1040), pod kątem występowania w nich problemu będącego w węższym ujęciu przedmiotem niniejszej petycji – tj. możliwości utraty zatrudnienia z mocy prawa ze względu na tymczasowe aresztowanie danej osoby, bez możliwości ponownego zatrudnienia na warunkach sprzed utraty zatrudnienia, pomimo umorzenia prowadzonego w jej sprawie postępowania karnego ze względu na okoliczności określone w art. 17 k.p.k., bądź zakończenia go wyrokiem uniewinniającym. W opinii Fundacji, niezasadnym byłoby

³ Postanowienie Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 15 listopada 2019 r., sygn. akt II SAB/Wa 768/18 oraz S. Hoc, P. Szustakiewicz, *Ustawa o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym. Komentarz.*, LEX, 2012.

⁴ Pismo dostępne jest pod adresem internetowym:

http://www.hfpr.pl/wp-content/uploads/2016/05/HFPC_Wystapienie_23052016.pdf

ograniczenie zmian legislacyjnych jedynie do ustawy o SW, jeżeli rzeczony problem prawny zostałby wykryty jeszcze w innych ustawach.

4. Uzasadnienie wnoszącego petycję

Zdaniem Fundacji uniemożliwienie funkcjonariuszom Służby Więziennej wszczęcia postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego na podstawie art. 221 ustawy o SW, w sytuacji gdy rzeczony stosunek służbowy wygasł z mocy prawa ze względu na tymczasowe aresztowanie funkcjonariusza przez określony w ustawie okres, a następnie prowadzone wobec niego postępowanie karne zostało umorzone ze względu na okoliczności wskazane w art. 17 k.p.k. bądź zakończyło się wyrokiem uniewinniającym, prowadzi do konsekwencji trudnych do zaakceptowania w demokratycznym państwie prawnym. Jest to szczególnie widoczne, gdy zwrócimy uwagę na okoliczności, które, w świetle obecnie obowiązującej ustawy stanowią podstawę wszczęcia ww. procedury, do których należą m.in. uchylenie prawomocnego wyroku skazującego przy wydaniu w nowym postępowaniu prawomocnego wyroku uniewinniającego czy uchylenie prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego o przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne popełnione przestępstwo skarbowe przy wydaniu w nowym postępowaniu prawomocnego orzeczenia o umorzeniu tych postępowań. W opinii HFPC wydaje się bowiem oczywistym, że jeżeli wszczęcie postępowania w sprawie nawiązania ponownego stosunku służbowego jest możliwe w przytoczonych przypadkach, to, *a maiori ad minus*, tym bardziej winno stanowić podstawę do wszczęcia takiej procedury umorzenie postępowania karnego ze względu na okoliczności wskazane w art. 17 k.p.k. bądź zakończenie go wyrokiem uniewinniającym.

Mając powyższe na uwadze, koniecznym jest zaadresowanie kwestii możliwości stosowania art. 221 ustawy o SW do przypadku będącego przedmiotem niniejszej petycji *per analogiam*. Jest to tym istotniejsze, zważając na sprzeczność stanowisk zajmowanych przez organy Służby Więziennej, co zostało szczegółowo opisane w pkt 5 niniejszej petycji. W obserwowanej przez Fundację praktyce organy, zarówno na szczeblu Dyrektora Zakładu Karnego, jak i Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej jasno opowiadają się za poglądem, iż taka możliwość nie istnieje – wskazując, że wszczęcie postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego nie jest możliwe, gdyż przypadek będący przedmiotem niniejszej petycji nie stanowi podstawy wymienionej w art. 221 ustawy o SW. Rzeczone

organy przyjmują, że wyjątków ustawowych nie należy rozszerzać. Natomiast w odpowiedzi na pisma kierowane przez Fundację do Dyrektora Generalnego Służby Więziennej, Dyrektor Biura Dyrektora Generalnego Służby Więziennej przedstawił pogląd odmienny, zgodnie z którym nie istnieją przeszkody, aby przez analogię stosować art. 221 ust. 1 pkt 3 ustawy o SW w sytuacji uniewinnienia funkcjonariusza czy orzeczenia o prawomocnym umorzeniu postępowania karnego. HFPC nie spotkała się jednak z sytuacją, w której funkcjonariuszowi znajdującemu się w takim położeniu, umożliwiono wszczęcie postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego.

Nie oceniając prawidłowości przytoczonych wykładni należy podkreślić, iż proponowana przez Fundację nowelizacja prowadzić będzie nie tylko do usunięcia jakichkolwiek wątpliwości prawnych, czyniąc tym samym zadość zasadzie pewności prawa, która jest składową zasady demokratycznego państwa prawnego określonej w art. 2 Konstytucji RP⁵, ale również wprowadzi do ustawy o SW rozwiązanie, którego zasadność zdają się dostrzegać Służba Więzienna w interpretacji przedstawionej przez Dyrektora Biura Dyrektora Generalnego Służby Więziennej.

Niemożność ponownego nawiązania stosunku służbowego przez funkcjonariuszy Służby Więziennej w przytoczonych powyżej okolicznościach ingeruje w szereg praw gwarantowanych przez Europejską Konwencję Praw Człowieka (dalej: EKPCz bądź Konwencja).

W pierwszej kolejności należy wskazać na art. 14 w związku z art. 8 EKPCz, jako że funkcjonariusze Służby Więziennej są, jak zostało to już poniekąd zaprezentowane w pkt 3, traktowani gorzej niż funkcjonariusze pozostałych służb mundurowych, których sytuację przeanalizowała HFPC. Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) jasno wskazał w swoim orzecznictwie, iż chociaż słowo „zawód” nie zostało wyrażone *expressis verbis* w art. 14 EKPCz, jest to jedno z niedozwolonych kryteriów różnicujących⁶. Oczywiście nie każde nierówne traktowanie ze względu na kryteria wymienione (i te niewymienione *expressis verbis*) w art. 14 narusza zakaz dyskryminacyjnego traktowania. Takie zachowanie może bowiem być uzasadnione poprzez istnienie legitymowanego celu. Mając to na uwadze, niezaprzeczalnie zrozumiałym jest, iż stosunek służbowy w służbach mundurowych ma prawo różnić się od stosunku pracy stanowionego przez Kodeks pracy. Niemniej, tak

⁵ P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, WKP, 2019.

⁶ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Van der Musselle*, par. 46.

znaczące zróżnicowanie wewnątrz samych regulacji dotyczących służb mundurowych może zostać już uznane za dyskryminujące.

Dalej, jak wskazuje polskie orzecznictwo, w obecnym brzmieniu art. 97 ust. 6 pkt 1 ustawy o SW ma na celu usunięcie ze służby osób, których zachowanie godzi w autorytet wykonywanej służby⁷. Zdaniem HFPC, mając na względzie, iż owe nieodwracalne „usunięcie” następuje automatycznie – z mocy prawa, należy mieć poważne wątpliwości, czy przytoczony przepis faktycznie realizuje ten cel, albo przynajmniej, czy nie dopuszcza on do zaistnienia sytuacji, w których zupełnie mija się ze wskazanym celem. Sam fakt zastosowania wobec funkcjonariusza środka zapobiegawczego nie przesądza bowiem w żaden sposób, że dopuścił się on jakiegokolwiek nagannego czynu, który naruszałby prawo bądź godził w autorytet wykonywanej służby. Nie należy bowiem zapominać, iż tymczasowe aresztowanie jest jedynie środkiem zapobiegawczym, mającym na celu zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania, tak więc jego stosowanie nie może przekształcić się w antycypację kary⁸, a w szczególności nie powinny mieć takiego charakteru działania ustawodawcy. Co więcej, w polskim systemie prawnym obserwowany jest obecnie poważny problem nadużywania instytucji tzw. „małego świadka koronnego”⁹, a funkcjonariusze Służby Więziennej należą do grupy osób szczególnie narażonej na często bezzasadne i bezpodstawne oskarżenia ze strony osób chcących skorzystać z instytucji przewidzianej w art. 60 § 3 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. z 2019 r., poz. 1950), co może następnie prowadzić do długotrwałego postępowania karnego, wiążącego się często z przedłużającym się stosowaniem środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania. W konsekwencji, w imię ochrony autorytetu służby, z mocy prawa, ustawa o SW doprowadza do sytuacji, w których niewinny funkcjonariusz, który nie dopuścił się żadnego bezprawnego, albo w inny sposób nagannego czynu, zostaje wydalony ze służby bez możliwości wszczęcia postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego na podstawie art. 221 ustawy o SW. Rzeczona sytuacja nie ma natomiast prawa zaistnieć na podstawie innych, przeanalizowanych przez HFPC, ustaw regulujących prawa i obowiązki funkcjonariuszy służb mundurowych.

Rozwiązania regulujące sytuacje funkcjonariuszy Służby Więziennej w zakresie będącym przedmiotem niniejszej petycji godzą w prawo do ochrony życia prywatnego

⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w z dnia 21 czerwca 2016 r., sygn. akt II SA/Bk 181/16.

⁸ D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, LEX, 2019.

⁹ <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/konferencja-instytucja-malego-swiadka-koronnego>

gwarantowane w art. 8 EKPCz, jako że art. 97 ust. 6 pkt 1 ustawy o SW bezsprzecznie ingeruje w rozpoznawany w orzecznictwie ETPCz aspekt ekonomiczny życia prywatnego, związany z możliwością zarobkowania¹⁰. Oczywiście sama ingerencja nie stanowi od razu naruszenia EKPCz – jest ona dopuszczalna jeżeli łącznie spełnione zostaną trzy przesłanki: legalności formalnej, legalności materialnej i niezbędności. Pozostawiając na boku rozważania dotyczące pierwszych dwóch przesłanek, wystarczającym wydaje się odniesienie do ostatniej, wokół interpretacji której koncentruje się na ogół ocena ETPCz. Oznacza ona, że dane ograniczenie praw i wolności jednostki musi być „konieczne w demokratycznym społeczeństwie”¹¹, a konieczne w tym rozumieniu mogą być tylko takie ograniczenia praw i wolności, które służą ochronie funkcjonowania takiego społeczeństwa¹². W opinii Fundacji nie sposób jednak uznać, że ww. artykuł ustawy o SW we właściwy sposób gwarantuje choćby wykonywanie przytoczonego wcześniej celu w postaci ochrony autorytetu służby. Należy również pamiętać, że pojęcie konieczności jest ściśle powiązane z kryterium proporcjonalności, co oznacza, że konieczne może być jedynie takie ograniczenie, które pozostaje proporcjonalne do legitymowanego celu, którego realizacji ma służyć¹³. Wygaśnięcie stosunku służbowego przy braku możliwości wszczęcia postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego, jest samo w sobie znaczącą ingerencją, a niesie ze sobą jeszcze kolejne dolegliwości, jak np. konieczność zwrotu pomocy finansowej na uzyskanie lokalu mieszkalnego zgodnie z art. 186 ustawy o SW. Tak wysoka intensywność ingerencji w połączeniu z obserwacją, iż regulacja ta nie realizuje zamierzonego celu, gdy oddziałuje w opisany sposób na funkcjonariuszy, których niewinność została potwierdzona prawomocnym postanowieniem o umorzeniu postępowania bądź wyrokiem uniewinniającym, sprawia, iż, zdaniem HFPC, nie sposób uznać jej za dopuszczalną w świetle art. 8 EKPCz.

W tym miejscu należy odnieść się pokrótce do art. 7 EKPCz, który reprezentuje także i konstytucyjną zasadę *nullum crimen sine lege*, z której wynikają również postulaty m.in. braku kary bez ustawy oraz braku kary bez winy. Choć niewątpliwie gwarancja ta stanowi fundament i odnosi się głównie do prawa karnego, nie oznacza to, że poza zakresem regulacji tego przepisu pozostają czyny nie będące przestępstwami, jak np. delikty prawa administracyjnego czy delikty dyscyplinarne¹⁴. Prawomocne orzeczenie właśnie w

¹⁰ Patrz Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Sidabaras i Dziautas*, par. 48.

¹¹ L. Garlicki (red.), *Konwencja o ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Tom I, Komentarz do artykułów 1 -18*, Warszawa 2010, str. 488.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*, str. 489-490.

¹⁴ *Ibidem*, str. 465.

postępowaniu dyscyplinarnym kary wydalenia ze służby pozostaje nierozzerwalnie związane z wygaśnięciem stosunku służbowego. Jednakże w omawianym przypadku mamy do czynienia z wygaśnięciem stosunku służbowego z mocy prawa. Niemniej, pod względem dolegliwości jest to sytuacja niemal identyczna z ww. karą dyscyplinarną – niemal, bo w przypadku wydalenia w postępowaniu dyscyplinarnym możliwe jest chociażby jego późniejsze wznowienie. Tak więc pozostawiając na marginesie kwestię spektrum sytuacji regulowanych przez art. 7 EKPCz, sytuacja przewidziana w art. 97 ust. 6 pkt 1 wiąże się z nieodwracalnymi konsekwencjami nieróżniącymi się niemal od przytoczonego deliktu dyscyplinarnego, nawet gdy udowodniony został brak winny i nienaganność działań funkcjonariusza, co zdaniem HFPC nie może mieć miejsca w demokratycznym państwie prawa.

Na omawiane postępowanie wpływ ma również konstytucyjne prawo do sądu. Pozostawiając na boku kwestię, czy z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP można wywieść prawo do ponownego nawiązania stosunku służbowego, należy wskazać, że jeżeli już ustawodawca zdecydował się wprowadzić taką procedurę, to nie powinien jej kształtować w sposób absolutnie dowolny. Jak bowiem wskazuje Trybunał Konstytucyjny „Nie ulega [...] wątpliwości, że decyzja ustawodawcy wewnętrznego, wprowadzającego jakąś dodatkową procedurę, powoduje, że [...] procedura, sama w sobie może stać się przedmiotem oceny konstytucyjnej, dokonywanej przez kryterium zaczerpnięte z art. 2 Konstytucji: uczciwej procedury (rzetelności, sprawiedliwości proceduralnej).”¹⁵ Natomiast brak przypadku będącego przedmiotem niniejszych rozważań w katalogu określonym w art. 221 ust. 1 ustawy o SW jest w opinii HFPC nieuzasadniony z punktu widzenia spójności rzeczony procedury i całego aktu prawnego oraz nosi raczej znamiona luki prawnej, niż zamierzonego działania ustawodawcy.

Zdaniem Fundacji, rozwiązaniem omówionego tu problemu prawnego byłoby umożliwienie wszczęcia postępowania o ponowne nawiązanie stosunku służbowego przewidzianego w art. 221 ustawy o SW funkcjonariuszom, których stosunek służbowy wygasł z mocy prawa ze względu na nieobecność w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania, jak zostało to już wskazane w pkt 2 niniejszej petycji. Dzięki temu zachowane zostałoby rozwiązanie określone w art. 97 ust. 6 pkt 1 ustawy o SW, mające na celu ochronę autorytetu Służby Więziennej, gwarantując przy okazji, iż funkcjonariusze Służby Więziennej nienagannie wywiązujący się z nałożonych na nich

¹⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 stycznia 2006 r., sygn. akt SK 30/05.

ustawowo obowiązków, nie będą ponosić nieuzasadnionej *de facto* kary o dotkliwym i nieodwracalnym charakterze.

5. Działania powiązane

Pod koniec 2019 r., Fundacja rozpoczęła działania polegające na prowadzeniu obserwacji postępowania sądowego w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie o sygn. akt III Ko 852/19. Dotyczyło ono obecnie byłego już funkcjonariusza Służby Więziennej, wobec którego stosowano środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania przez okres prawie 8 miesięcy. Ostatecznie postępowanie karne zostało wobec niego umorzone przez prokuraturę, jako że stwierdzono, iż nie popełnił on żadnego z zarzucanych mu czynów. Niemniej, zgodnie z art. 97 ust. 1 pkt 6 ustawy o SW, jego stosunek służbowy wygasł z mocy prawa, a następnie uniemożliwiono mu wszczęcie postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego podnosząc, że tego typu sytuacja nie stanowi podstawy do wszczęcia rzeczzonego postępowania. Efektem postępowania o sygn. akt III Ko 852/19 było nałożenie na Skarb Państwa zobowiązania do wypłaty ponad 84 tys. zł tytułem odszkodowania i 400 tys. zł tytułem zadośćuczynienia na rzecz byłego funkcjonariusza Służby Więziennej.

W dniu 20 stycznia 2020 r., HFPC zwróciła się do Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z wnioskiem o wskazanie, czy w sytuacji wygaśnięcia stosunku służbowego funkcjonariusza Służby Więziennej z powodu nieobecności w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy ze względu na tymczasowe aresztowanie – które w odrębnym postępowaniu prawomocnym wyrokiem sądu uznane zostało za niesłuszne w związku z umorzeniem postępowania w fazie *in personam* – istnieje możliwość ponownego nawiązania stosunku służbowego na podstawie art. 221 ust. 1 pkt 3 ustawy o SW.

Ponadto, w dniu 24 stycznia 2020 r., Fundacja wystąpiła z wnioskiem do Dyrektora Generalnego Służby Więziennej o udostępnienie informacji publicznej na temat liczby byłych funkcjonariuszy Służby Więziennej, których stosunek służbowy w latach 2014 – 2019 wygasł z mocy prawa ze względu na nieobecność w służbie przez okres powyżej 3 miesięcy z powodu tymczasowego aresztowania oraz na temat liczby funkcjonariuszy Służby Więziennej, których dotyczyły we wskazanym okresie takie okoliczności, a wobec których stwierdzono następnie brak możliwości przywrócenia do służby.

W odpowiedzi z 6 lutego 2020 r. Dyrektor Biura Dyrektora Generalnego Służby Więziennej wskazał, że wygaśnięcie stosunku służbowego w oparciu o regulacje z art. 97 ust. 1 pkt 6 ustawy o SW, w sytuacji określonej w art. 221 ust. 1 pkt 3 ustawy o SW, daje podstawę do ponownego nawiązania stosunku służbowego. Zdaniem Dyrektora, jeżeli więc jest to możliwe w sytuacji prawomocnego orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego, które przesądza przeciw o winie funkcjonariusza, to jego zdaniem nie ma przeszkód, by przez analogię stosować powyższą regulację w sytuacji uniewinnienia funkcjonariusza czy orzeczenia o prawomocnym umorzeniu postępowania karnego.

Należy podkreślić, iż taki pogląd nie znajduje odzwierciedlenia w faktycznych działaniach Dyrektorów Zakładów Karnych oraz Dyrektorów Okręgowych Służby Więziennej. Przykładowo przytoczyć w tym miejscu można okoliczności sprawy obserwowanej przez HFPC, w której były funkcjonariusz Służby Więziennej, którego stosunek służbowy wygasł z mocy prawa na podstawie art. 97 ust. 1 pkt 6 ustawy o SW, a wobec którego postępowanie karne zostało następnie prawomocnie umorzone ze względu na okoliczności określone w art. 17 k.p.k., złożył 30 sierpnia 2019 r. do Dyrektora Zakładu Karnego we Wronkach wniosek o ponowne nawiązanie stosunku służbowego.

Rzeczony Dyrektor nie podjął żadnego postanowienia, wystosowując jedynie 4 września 2019 r. odpowiedź, w której wyjaśnił, iż wśród podstaw wymienionych w katalogu określonym w art. 221 ustawy o SW brak jest umorzenia postępowania karnego przez prokuratora lub bezpodstawnego tymczasowego aresztowania, dlatego też zgodnie z ustawą o SW oraz z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 1 sierpnia 2018 r. w sprawie postępowania kwalifikacyjnego do Służby Więziennej (Dz.U. z 2018 r., poz. 1631), były funkcjonariusz w danej sytuacji może jedynie ubiegać się o ponowne przyjęcie do służby w Służbie Więziennej.

W związku z brakiem postanowienia w sprawie rzeczony funkcjonariusz złożył w dniu 8 października 2019 r. ponaglenie do Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej w Poznaniu. W odpowiedzi z dnia 24 października 2019 r. Dyrektor Okręgowy Służby Więziennej w Poznaniu jasno wskazał, że postępowanie w sprawie ponownego przyjęcia do służby w Służbie Więziennej wszczyna się w razie zaistnienia przesłanek określonych w art. 221 ustawy o SW i ocenił stanowisko Dyrektora Zakładu Karnego we Wronkach przedstawione w piśmie z dnia 4 września 2019 r. jako wyczerpujące, słuszne i uzasadnione przepisami prawa.

Powyższy przykład niewątpliwie pokazuje, iż pomimo poglądu przedstawionego Fundacji przez Dyrektora Biura Dyrektora Generalnego Służby Więziennej, w praktyce funkcjonariuszom, których stosunek służbowy wygasł z mocy prawa na podstawie art. 97 ust. 1 pkt 6 ustawy o SW, a wobec których postępowanie karne zostało następnie prawomocnie umorzone, ze względu na okoliczności określone w art. 17 k.p.k., bądź też zakończono je wyrokiem uniewinniającym, odmawia się wszczęcia postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego, wskazując, iż okoliczności towarzyszące wygaśnięciu ich stosunku służbowego nie zostały zawarte w katalogu określonym w art. 221 ustawy o SW.

W piśmie z 6 lutego 2020 r. Dyrektor Biura Dyrektora Generalnego Służby Więziennej wskazał również, że Centralny Zarząd Służby Więziennej nie gromadzi danych na ten temat.

6. Podsumowanie

Przepisy świadczące o braku spójności w regulowaniu uprawnień i obowiązków funkcjonariuszy służb mundurowych są problemem, z którym HFPC styka się od dawna. W ostatnich latach działania fundacji skupiały się na przepisach działających na niekorzyść funkcjonariuszy służb mundurowych ukaranych dyscyplinarnie, a w szczególności przepisach uniemożliwiających wznowienie postępowania dyscyplinarnego na korzyść obwinionego po upływie określonego okresu od uprawomocnienia się rozstrzygnięcia.

Kolejnym przykładem wskazanego powyżej braku spójności jest utrzymujący się w obiegu prawnym stan, w którym funkcjonariusze Służby Więziennej, których stosunek służbowy wygasł z mocy prawa, a wobec których postępowania karne zostało następnie prawomocnie umorzone ze względu na okoliczności określone w art. 17 k.p.k., bądź też zakończono je wyrokiem uniewinniającym, nie mają możliwości wszczęcia postępowania w sprawie ponownego nawiązania stosunku służbowego.

W opinii Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka funkcjonowanie ustawy o Służbie Więziennej w obecnej postaci w obiegu prawnym godzi w ekonomiczny aspekt prawa do życia prywatnego funkcjonariuszy Służby Więziennej, a ponadto jest działaniem dyskryminującym tę grupę zawodową. Niewłączenie przytoczonego powyżej typu przypadków do katalogu zawartego w art. 221 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej jest ograniczeniem nie znajdującym żadnego racjonalnego uzasadnienia. Może ono świadczyć

jedynie o niekonsekwencji ustawodawcy, bądź o legislacyjnym przeoczeniu. W ocenie Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka w demokratycznym państwie prawa niedopuszczalne jest stosowanie *de facto* sankcji wobec funkcjonariuszy, którzy nienagannie wywiązali się z ustawowo nałożonych na nich obowiązków, a tym bardziej zamknięcie takim osobom jakiegokolwiek drogi umożliwiającej odwrócenie zastosowanych wobec nich dolegliwości, gdy ich niewinność została już prawomocnie potwierdzona. Mając powyższe na uwadze, zasadne jest podjęcie prac legislacyjnych wskazanych w niniejszej petycji.

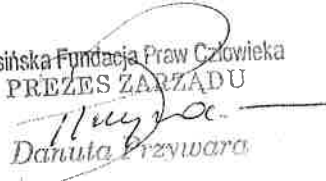
Petycja została opracowana w ramach Programu Spraw Precedensowych Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka.

W imieniu Zarządu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka,

Helsińska Fundacja Praw Człowieka
SEKRETARZ ZARZĄDU

Piotr Kładoczny



Helsińska Fundacja Praw Człowieka
PREZES ZARZĄDU

Danuta Przewara