

PRZEWODNIK



Tworzenie **Krajowych** **Mechanizmów** **Prewencji**

Warszawa 2008

tytuł oryginału: *Establishment and Designation of National Preventive Mechanisms. Guide.*

polskie tłumaczenie: **Joanna Kubiak**

redakcja merytoryczna polskiego tłumaczenia: **Maria Niełaczn**

Association for the Prevention of Torture

P.O. Box 2267 – 1211 Geneva 2 – Switzerland

Tel: +41 22 919 21 70 – Fax: +41 22 919 21 80

E-mail: apt@apt.ch

www.apt.ch



Przewodnik „Tworzenie Krajowych Mechanizmów Prewencji” został opublikowany przez the Association for the Prevention of Torture.

Prośby o przesłanie kopii publikacji, oraz wszelkie inne pytania prosimy kierować na adres:

Association for the Prevention of Torture

P.O. Box 2267

CH - 1211 Geneva 2

Switzerland

COPYRIGHT © 2006, The Association for the Prevention of Torture

Wszystkie prawa zastrzeżone. Treść niniejszej publikacji można cytować i przedrukowywać, pod warunkiem podania źródła. W sprawie pozwolenia na kopiowanie i tłumaczenie publikacji należy kontaktować się z APT.

COPYRIGHT for the polish translation © 2008: Stowarzyszenie Interwencji Prawnej

Stowarzyszenie Interwencji Prawnej

Al. 3 Maja 12 lok 510

00-091 Warszawa

tel./fax 022 621-51-65

e-mail: interwencja-prawna@o2.pl

www.interwencjaprawna.pl

Stowarzyszenie
Interwencji
Prawnej

Polskie tłumaczenie publikacji powstało w ramach projektu
„Monitoring – innowacyjna forma rzecznictwa obywatelskiego”
współ finansowanego ze środków Rządowego Programu
Fundusz Inicjatyw Obywatelskich.



SPIS TREŚCI

Przedmowa	7
1. Wstęp	9
2. Proces tworzenia KMP	12
2.1. Wstęp	12
2.2. Przejrzystość i jawność	12
2.3. Informacje	13
2.4. Zalecenia APT	14
3. Cel tworzenia i zakres uprawnień KMP	15
3.1. System regularnych wizyt	15
3.1.1. Wizyty prewencyjne	15
3.1.2. Regularność wizyt	16
3.1.3. System wizyt	17
3.1.4. Zalecenia APT	17
3.2. Jakie miejsca powinny podlegać wizytacjom?	18
3.2.1. Wprowadzenie	18
3.2.2. Jurysdykcja i kontrola	19
3.2.3. Nieoficjalne miejsca zatrzymań	20
3.2.4. Zalecenia APT	22
3.3. Zakres uprawnień	23
3.3.1. Konstruktywny dialog budowany za pomocą wizyt	23
3.3.2. Osiągnięcie standardów międzynarodowych	24
3.3.3. Zadania dodatkowe	24
3.3.4. Zalecenia APT	26
3.4. Regularność wizyt	26
3.4.1. Wprowadzenie	26
3.4.2. Typ wizyt	27
3.4.3. Częstotliwość wizyt w różnych miejscach pozbawienia wolności	29
3.4.4. Zalecenia APT	30
4. Niezależność	32
4.1. Wprowadzenie	32
4.2. Podstawy niezależności	32
4.3. Niezależność członków i personelu	33
4.4. Procedura powoływania członków	34
4.5. Przywileje i immunitety	35

4.6. Niezależność finansowa	37
4.7. Zalecenia APT	38
5. Kryteria członkostwa	40
5.1. Specjalistyczna wiedza	40
5.2. Równowaga płci, oraz reprezentacja grup etnicznych i mniejszościowych w KMP	41
5.3. Zalecenia APT	41
6. Gwarancje i uprawnienia dotyczące wizyt	43
6.1. Dostęp do miejsc pozbawienia wolności	43
6.1.1. Dostęp do wszystkich pomieszczeń, w każdym miejscu zatrzymań	43
6.1.2. Wybór wizytowanego miejsca	44
6.1.3. Wizyty niezapowiedziane	44
6.2. Dostęp do informacji	46
6.3. Dostęp do osadzonych	47
6.4. Ochrona osadzonych, funkcjonariuszy i innych osób	48
6.5. Zalecenia APT	49
7. Rekomendacje KMP i ich wdrażanie	50
7.1. Rekomendacje KMP	50
7.2. Sprawozdania	52
7.3. Zalecenia APT	52
8. Krajowe mechanizmy prewencji a społeczeństwo obywatelskie	53
9. Rola KMP na poziomie międzynarodowym	55
10. Wybór organizacyjnej formy działania	57
10.1. Wprowadzenie	57
10.2. Czy utworzyć nowy organ, czy powołać organ już istniejący?	57
10.2.1. Przegląd	57
10.2.2. Krajowe Komisje Praw Człowieka	59
10.2.3. Biura Rzeczników Praw Obywatelskich i obrońców Publicznych	60
10.2.4. Organizacje Pozarządowe	61
10.2.5. Niezależne Zewnętrzne Inspektoraty Więziennictwa	62
10.2.6. Wydziały Penitencjarne	62
10.2.7. Niezależni wizytatorzy lokalni	63
10.2.8. Zalecenia APT	64
10.3. System złożony z kilku Mechanizmów	64
10.3.1. Podział geograficzny czy tematyczny?	64
10.3.2. Spójność i koordynacja	66
10.3.3. Zalecenia APT	68

11. Konkluzje	69
Stowarzyszenie Przeciwdziałania Torturom – APT	71
Stowarzyszenie Interwencji Prawnej	72

Wykaz skrótów:

Europejski Komitet ds. Zapobiegania Torturom	Europejski Komitet do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu <i>Ang. the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, CPT</i>
Konwencja	Europejska konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu <i>Ang. the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, ECPT</i>
EKPCz	Europejska konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności
KMP	Krajowy Mechanizm Prewencji <i>Ang. national preventive mechanisms, NPM</i>
ONZ	Organizacja Narodów Zjednoczonych
KPT	Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania ONZ <i>Ang. the UN Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment</i>
Komitet przeciwko torturom	Komitet przeciwko torturom oraz okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu ONZ <i>Ang. the UN Committee against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment ONZ</i>
APT	Stowarzyszenie Zapobiegania Torturom <i>Ang. the Association Prevention Torture, APT</i>
Protokół Fakultatywny lub PF	Protokół Fakultatywny do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania <i>Ang. the Optional Protocol to the UN Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, OPCAT</i>
Podkomitet ds. prewencji	Międzynarodowy Podkomitet do spraw prewencji <i>Ang. the Subcommittee on the prevention of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, SPT</i>

PRZEDMOWA

Stowarzyszenie Zapobiegania Torturom jest międzynarodową organizacją pozarządową zajmującą się zapobieganiem aktom tortur i innym formom nieludzkiego traktowania osadzonych na całym świecie. Priorytetem APT jest promocja kontrolnych mechanizmów prewencyjnych takich, jak wizytacje miejsc pozbawienia wolności przez niezależnych ekspertów. APT odegrało kluczową rolę w pracach nad Protokołem Fakultatywnym do Konwencji ONZ w sprawie zakazu stosowania tortur.

Niniejszy „Przewodnik” zawiera komentarz rozwiązań dotyczących krajowych mechanizmów prewencji przyjętych w PF. Są one zgodne z rekomendacjami APT, dotyczącymi powoływania i efektywnego funkcjonowania takich organów. Publikacja ta ma charakter poradnika. Była pisana z myślą o instytucjach państwowych i społecznych zaangażowanych w proces tworzenia krajowych mechanizmów prewencji. Dlatego zakłada pewien stopień znajomości postanowień Protokołu Fakultatywnego. Nie jest jednak komentarzem do tego dokumentu¹.

Wcześniejsze opracowania dotyczące tworzenia krajowych mechanizmów prewencyjnych zostały przygotowane przez APT krótko po przyjęciu PF przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w 2002 r. (por. Debra Long i Sabrina Oberson *OPCAT: a Manual for Prevention*, w listopadzie 2003 r., a następnie w 2004 r. – wydanie poprawione). W międzyczasie wiele się wydarzyło. Podczas, gdy pisaliśmy niniejszy podręcznik, Protokół wszedł w życie w czerwcu 2006 r., a Państwa Strony, które przystąpiły jako pierwsze, zaczęły już tworzyć krajowe mechanizmy prewencji. Obecnie panuje dobry klimat dla kolejnych ratyfikacji. Ponadto, Biuro Wysokiego Komisarza ONZ ds. Praw Człowieka, Państwa Strony i organizacje pozarządowe przygotowywały się do wyborów, pierwszej sesji i wizyt Podkomitetu ds. prewencji utworzonego na mocy PF.

W tym nowym, dynamicznym kontekście, do APT regularnie docierają prośby o wsparcie techniczne i precyzyjne wyjaśnienia dotyczące praktycznego zastosowania poszczególnych rozwiązań PF w zakresie krajowych mechanizmów prewencji. Dlatego przygotowaliśmy nowe, bardziej szczegółowe opracowanie, które ma pomóc w rozwiązywaniu problemów, na które napotkają władze państwa tworząc krajowe mechanizmy prewencji. Zawiera ono również zagadnienia, w których w przyszłości będzie się specjalizować Podkomitet ds. prewencji.

Wiele instytucji działających na poziomie krajowym interesuje się doświadczeniami innych krajów, w zakresie wdrażania rozwiązań Protokołu. Dlatego ten *Przewodnik* będzie regularnie uzupełniany o dodatek *Country-by-Country NPM Status Report* („Raport o stanie wdrażania krajowych mechanizmów prewencji w krajach członkowskich”) dostępny na stronie www.apr.ch/nmp. Taka perspektywa porównawcza obrazuje różnorodne podejścia, sposób włączania w proces instytucji już istniejących, oraz sposoby tworzenia KMP przez poszczególne państwa. Jednak sama publikacja informacji na ten temat nie oznacza, że taki mechanizm spełnia wymogi PF.

Warto jeszcze wspomnieć, że tematem niniejszego „Przewodnika” jest tworzenie krajowych mechanizmów prewencji. Praktyka funkcjonującego już mechanizmu, który ma określony zakres

¹ Publikacje zawierające komentarz ogólny do PF, patrz dokumenty przygotowane przez APT i Inter-American Institute of Human Rights: *Optional Protocol to the United Nations Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment: A Manual for Prevention* (“Protokół Fakultatywny do Konwencji w sprawie zapobiegania torturom i innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania: Podręcznik prewencji”) (Geneva/Costa Rica, 2005) dokumenty dostępne na stronie tego Stowarzyszenia: www.apr.ch.

działania omawiana jest jedynie pośrednio. Szersze opracowanie dotyczące rekomendacji i metodologii można znaleźć w oddzielnej publikacji APT: *Monitoring Places of Detention: practical guide* („Monitorowanie miejsc pozbawienia wolności: przewodnik praktyczny” z 2004 r.). Te i inne źródła praktycznych informacji dostępne są w wielu wersjach językowych na stronie www.apr.ch.

Na koniec chciałbym podziękować za recenzje i komentarze do kolejnych wersji tej publikacji moim kolegom z APT, oraz innym osobom takim, jak Debra Long, Malcolm Evans, Antenor Hallo de Wolf i Elina Steinerte.

Matt Pollard

Radca Prawny APT, Genewa, październik 2006

1. WSTĘP

Preambuła

Państwa Strony niniejszego Protokołu, (...)

Przekonane, że konieczne są dalsze środki, aby osiągnąć cele Konwencji w sprawie stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania i wzmocnić ochronę osób pozbawionych wolności przed tego rodzaju aktami,

Przypominając, że artykuły 2 i 16 wspomnianej Konwencji zobowiązują każde Państwo Stronę do podjęcia skutecznych środków w celu zapobieżenia aktom tortur i innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania na jakimkolwiek terytorium pod jego jurysdykcją,

Uznając, że w pierwszej kolejności państwa są odpowiedzialne za realizację tych artykułów, że wszyscy ponoszą wspólną odpowiedzialność za wzmocnienie ochrony osób pozbawionych wolności i pełne przestrzeganie w stosunku do nich praw człowieka oraz że międzynarodowe organy odpowiedzialne za ich realizację uzupełniają i wzmacniają środki krajowe,

Przekonane, że ochrona osób pozbawionych wolności przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem może zostać wzmocniona przez pozasądowe środki o charakterze prewencyjnym oparte na regularnych wizytach w miejscach zatrzymań,

Uzgodniły, co następuje: (...)

Protokół Fakultatywny² zakłada wdrożenie systemu wizyt niezależnych ekspertów w miejscach pozbawienia wolności. Wizyty te mają zapobiegać stosowaniu tortur i innych form niehumanitarnego traktowania osób pozbawionych wolności. Innowacyjność Protokołu polega na stworzeniu systemu składającego się z dwóch elementów: instytucji **międzynarodowej** (Podkomitetu ds. prewencji) i **krajowych** mechanizmów prewencji, których stworzenie jest obligatoryjne dla wszystkich Państw Stron.

Międzynarodowe prawo zwyczajowe nakłada na każde państwo obowiązek zapobiegania torturom³. Także KPT w sposób ogólny zobowiązuje Państwa Strony do podjęcia skutecznych kroków w celu zapobiegania torturom i innemu okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu⁴. KPT wymienia instrumenty, które Państwa Strony powinny wdrożyć, aby zapewnić skuteczniejsze zapobieganie, jak również karanie za stosowanie tortur. Są to, między innymi, kryminalizacja stosowania tortur i zakaz wykorzystywania informacji uzyskanych przy ich użyciu.

Komitet przeciwko torturom utworzony na podstawie tej Konwencji okresowo ocenia postępy osiągnięte w tym zakresie przez poszczególne Państwa Strony. Ocena, w pierwszym etapie, bazuje na pisemnym raporcie składanym w genewskiej siedzibie tego Komitetu przez władze państwowe oraz krajowe organizacje pozarządowe. Drugim etapem są rozmowy prowadzone przez

² Protokół Fakultatywny został przyjęty przez Zgromadzenie ogólne ONZ dnia 18 grudnia 2002 r., Doc. A/RES/57/199, wszedł w życie 22 czerwca 2006 r.

³ Por. Międzynarodowy Trybunał Karny ds. Zbrodni Wojennych w byłej Jugosławii, Sprawa Furundzija (10 grudnia 1998), sygn. akt nr IT-95-17/I-T, ustęp 148.

⁴ Konwencja w sprawie zakazu tortur i innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania przyjęta rezolucją 39/46 przez Zgromadzenie Ogólne ONZ dnia 10 grudnia 1984 roku, weszła w życie 26 czerwca 1987 roku. Patrz art. 2 (1) i 16 oraz 3 § Preambuły do PF.

jego ekspertów z władzami państwa i – osobno – z przedstawicielami krajowych organizacji pozarządowych. Wszystkie te rozmowy odbywają się w Genewie. Niektóre Państwa Strony upoważniły Komitet przeciwko torturom, aby rozpatrywał skargi indywidualne, na które odpowiada on pisemną decyzją, wydawaną w Genewie.

Wizytacje tegoż Komitetu na terytorium Państwa Strony odbywają się wyłącznie za zgodą danego państwa i są niezwykle rzadkie. W ciągu 20 lat od momentu wejścia w życie KPT, na podstawie jej art. 20 (wizytacja na terenie państwa), Komitet przeciwko torturom jedynie w 5 spośród 141 Państw Stron przeprowadził odpowiednie dochodzenie⁵.

Pomimo środków przewidzianych w KPT i mimo działalności Komitetu przeciwko torturom, tortury są nadal stosowane. Protokół Fakultatywny to praktyczne narzędzie. Ma ono pomóc państwom wywiązać się ze zobowiązań, które nakłada na nie prawo zwyczajowe i wspomniana Konwencja. Właśnie w tym celu PF przewiduje system regularnych wizyt krajowych i międzynarodowych ekspertów w miejscach pozbawienia wolności. Wizyty te mają stworzyć płaszczyznę konstruktywnego dialogu pomiędzy realizującymi je ekspertami, a władzami wizytowanej instytucji i danego państwa.

Specjalny Sprawozdawca NZ ds. Tortur tak uzasadnia rozwiązania przyjęte w PF:

„Przyjęte [w nim] rozwiązania bazują na doświadczeniach wskazujących na to, że stosowanie tortur i innych form niehumanitarnego traktowania zdarza się w odizolowanych miejscach pozbawienia wolności. Osoby, które stosują tortury czują się tam bezpieczne, poza zasięgiem kontroli i monitoringu. Tortury są zakazane we wszystkich systemach prawnych i kodeksach moralnych na świecie. Mogą, więc być stosowane tylko tam, gdzie przetożeni i współpracownicy tolerują takie praktyki lub przykrywają na nie oko i gdzie izby tortur są skutecznie oddzielone od świata zewnętrznego. Ofiary tortur umierają lub boją się mówić o swoich doświadczeniach. Jeśli jednak ktoś decyduje się na złożenie skargi w tej sprawie, jest mu niezwykle trudno udowodnić, co przeżył w miejscu izolacji. Władze zwykle podważają jego wiarygodność powołując się na fakt, że jest to osoba podejrzana, wyjęta spod prawa, czy terrorysta. Dlatego jedynym sposobem na przerwanie zakłętą koła jest poddanie miejsc zatrzymań publicznej kontroli i doprowadzenie do tego, by cały system, w tym policja, służby bezpieczeństwa, oraz służby wywiadowcze działały w sposób przejrzysty i poddawały się zewnętrznemu monitoringowi”⁶.

Pierwszym filarem systemu wprowadzonego przez Protokół Fakultatywny są wizyty realizowane przez Podkomitet ds. prewencji⁷. To rozwiązanie wzorowane jest na działaniach Europejskiego Komitetu do spraw zapobiegania torturom oraz niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu i i Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża, które przez wiele lat spełniały podobną funkcję⁸.

Podkomitet ds. prewencji nie musi występować o zgodę Państwa Strony na przeprowadzenie wizyty na jego terytorium. Sama ratyfikacja PF stanowi zgodę na takie wizyty. Będąc na terytorium państwa przedstawiciele tegoż Podkomitetu mają, między innymi, prawo do wejścia na teren każdego miejsca pozbawienia wolności i swobodnego poruszania się po jego terenie. Mają też prawo do przeprowadzania poufnych rozmów z przebywającymi tam osobami.

Drugim filarem PF jest krajowy mechanizm prewencji [dalej: KMP], w ramach którego wszystkie Państwa Strony muszą wprowadzić podobny system gwarancji na poziomie krajowym (lokalnym). Protokół Fakultatywny wprowadza podstawowe wymogi pozostawiając jednocześnie

⁵ Mogły być prowadzone również inne dochodzenia, jednak fakt taki nie został ujawniony.

⁶ Fragment Raportu Specjalnego Sprawozdawcy NZ ds. Tortur, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 67.

⁷ Patrz Artykuł 2 oraz Część II i III PF.

⁸ Więcej na temat Europejskiego Komitetu na stronie: <http://www.cpt.coe.int>. Więcej na temat Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża na stronie: <http://www.icrc.org>.

margines elastyczności, jeśli chodzi o strukturę KMP, w zależności od specyfiki kraju. Reasumując – PF łączy okresowe kontrole prowadzone przez ekspertów z całego świata (Podkomitet ds. prewencji), z częstszymi wizytacjami większej liczby miejsc, które są wykonywane przez krajowy mechanizm prewencji. Ponadto, KMP jest *expressis verbis* uprawniony do przedstawiania propozycji i uwag odnośnie obowiązujących oraz projektowanych przepisów prawnych.

W kolejnych rozdziałach niniejszego „Przewodnika” znajdują się wskazówki dotyczące problemów prawnych i innych kwestii, które mogą się pojawić podczas tworzenia i powoływania krajowych mechanizmów prewencji. W publikacji są omówione następujące kwestie⁹:

- przejrzystość i jawność procesu tworzenia KMP
- cel działania KMP i zakres jego uprawnień,
- niezależność,
- kryteria członkostwa,
- gwarancje i uprawnienia dotyczące wizyt,
- rekomendacje i ich wdrażanie,
- KMP, a społeczeństwo obywatelskie,
- status KMP na poziomie międzynarodowym,
- wybór formuły organizacyjnej.

⁹ Każdy rozdział jest poprzedzony odpowiednimi przepisami PF oraz jest zakończony czytelnie przedstawionymi konkluzjami w postaci „Zaleceń APT”, które w syntetyczny sposób odnoszą się do omawianej kwestii – Maria Niełacna [M.N.], redaktor merytoryczny tłumaczenia.

2. PROCES TWORZENIA KMP

Artykuł 3

W celu zapobiegania torturom i innemu okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu każde Państwo Strona na poziomie krajowym tworzy, wyznacza bądź utrzymuje już istniejący jeden lub kilka krajowych organów wizytujących (zwanym dalej "krajowym mechanizmem prewencji").

Artykuł 17

Każde Państwo Strona utrzyma, wyznaczy bądź utworzy, najpóźniej w okresie roku od wejścia w życie niniejszego protokołu bądź też od jego ratyfikacji lub przystąpienia do niego, jeden lub kilka niezależnych krajowych mechanizmów prewencji w celu zapobiegania torturom na poziomie krajowym¹⁰. Mechanizmy ustanowione przez jednostki zdecentralizowane mogą być wyznaczone jako krajowe mechanizmy prewencji dla celów niniejszego protokołu, o ile odpowiadają one jego postanowieniom.

2.1. Wstęp

Ustanawianie KMP w poszczególnych krajach może wyglądać różnie, jednak wszędzie muszą zostać spełnione pewne podstawowe warunki. Po pierwsze proces ten powinien być przejrzysty i przewidywać udział przedstawicieli społeczeństwa (a w szczególności organizacji pozarządowych), oraz innych krajowych instytucji. Po drugie, wszystkie podmioty włączone w ten proces powinny mieć dostęp do wszelkich informacji, w tym do informacji dotyczących istniejących już organów wizytujących, oraz podstawowych informacji na temat miejsc pozbawienia wolności znajdujących się w danym kraju. W kolejnych podrozdziałach znajduje się szczegółowy opis podstawowych elementów procesu.

2.2. Przejrzystość i jawność

Aby KMP mógł efektywnie działać, powinien być przez przedstawicieli władz państwowych i partnerów społecznych postrzegany jako niezależny i wiarygodny organ. Dlatego sam proces powoływania KMP powinien być przejrzysty i jawny.

W dyskusję na ten temat powinna zostać włączona możliwie duża liczba podmiotów. Są to przede wszystkim:

- przedstawiciele rządzących partii politycznych i urzędnicy administracji publicznej mający odpowiednią wiedzę zawodową (zarówno szczebla lokalnego, regionalnego jak i krajowego),
- krajowe organizacje pozarządowe i przedstawiciele innych grup społecznych,

¹⁰ Na podstawie Artykułu 24 Państwa Strony mogą na 3 lata odroczyć realizację zobowiązań dotyczących krajowego mechanizmu prewencji lub w stosunku do Podkomitetu. Komitet przeciwko Torturom może przedłużyć to odroczenie o następne 2 lata. Jednak Państwo Strona nie może odroczyć realizacji swoich zobowiązań dotyczących mechanizmów prewencyjnych jednocześnie na poziomie krajowym, jak i międzynarodowym.

- krajowe organizacje lub orany zajmujące się prawami człowieka (np.: komisje praw człowieka, czy przedstawiciele Rzecznika Praw Obywatelskich),
- organizacje lub organy wizytujące miejsca pozbawienia wolności (inspektorzy, czynni sędziowie, grupy wizytatorów społecznych),
- legislatorzy reprezentujący stronę rządową i opozycję,
- w niektórych przypadkach organizacje międzynarodowe (międzyrządowe i pozarządowe).

Wybór organizacji lub osób reprezentujących społeczeństwo powinien się odbyć na drodze konsultacji społecznych, a nie w wyniku jednostronnej decyzji organów państwowych. W dyskusji powinny wziąć udział nie tylko wiodące organizacje praw człowieka, ale również inne grupy, np. przedstawiciele ośrodków pomagających ofiarom tortur, stowarzyszeń rodzin osadzonych, organizacji charytatywnych lub wyznaniowych pracujących w miejscach pozbawienia wolności. Należy pamiętać, że regulacje zawarte w PF dotyczą nie tylko więzień i komend policji, ale również miejsc takich, jak zakłady psychiatryczne, czy ośrodki dla uchodźców¹¹. W dyskusji powinny również uczestniczyć organizacje pracujące na rzecz grup takich, jak: imigranci, osoby ubiegające się o azyl, uchodźcy, mniejszości etniczne i kulturowe, kobiety, osoby niepełnosprawne.

Może się zdarzyć tak, że ustanawiając KMP, Państwa Strony z danego regionu mogą napotkać na podobne problemy. W takich wypadkach pomoc może organizowanie regionalnych okrąglých stołów służących wymianie pomysłów i budowaniu strategii. W procesie tworzenia KMP mogą być również pomocne międzynarodowe organizacje pozarządowe, a także organy międzyrządowe.

Dla zwiększenia wiarygodności powstającego KMP trzeba dbać o to, by przejrzystość procesu jego tworzenia nie budziła wątpliwości. Administracja państwowa powinna upubliczniać sam proces i zasady uczestnictwa w nim, a także kryteria podejmowania decyzji, metodologię i uzasadnienie ostatecznych decyzji.

2.3. Informacja

Proces tworzenia KMP powinien zacząć się od skompletowanie informacji o istniejących na terenie danego państwa instytucji odwiedzających miejsca pozbawienia wolności. W tworzeniu ich spisu powinno się brać pod uwagę przynajmniej zawarte poniżej elementy charakteryzujące instytucję¹²:

- podstawa prawna (czy instytucja jest uprawniona do przeprowadzania wizytacji?)
- struktura (liczba członków i pracowników, niezależność funkcjonalna, siedziba)
- uprawnienia i immunitety (prawo do przeprowadzenia wizyt bez uprzedzania, prawo do poufnych rozmów i pozyskiwania informacji, itd.)
- budżet i metodologia (liczba wizyt, czas ich trwania i częstotliwość, rodzaj składanych raportów, stopień akceptacji i wdrażania jej rekomendacji, sposób informowania o ich wprowadzeniu itd.).

Wszystkim uczestnikom należy przekazać informacje na temat szacunkowej liczby, wielkości i położenia miejsc pozbawienia wolności istniejących w kraju, tekst PF z komentarzem dotyczącym stawianych przez niego wymogów (np. egzemplarz niniejszego „Przewodnika”).

Informacje dotyczące istniejących mechanizmów oraz miejsc pozbawienia wolności pomogą uczestnikom dyskusji w identyfikacji miejsc niewłączonych do systemu wizytacji, a także upraw-

¹¹Katalog miejsc, które powinny zgodzić się na przyjęcie wizytacji zostanie omówiony w Rozdziale 3 (Podrozdział 3.2).

¹²Więcej szczegółów dotyczących oceny istniejących instytucji można znaleźć na stronie www.APT.ch/npm

nień i charakterystyki KMP w rozumieniu Protokołu Fakultatywnego¹³. Umożliwi to również oszacowanie zasobów kadrowych i źródeł finansowania potrzebnych do stworzenia KMP. To z kolei pomoże w podjęciu decyzji, czy należy stworzyć nową instytucję, czy też powołać instytucję już istniejącą.

2.4. Zalecenia APT

- W dyskusji dotyczącej procesu tworzenia KMP powinno uczestniczyć jak najwięcej podmiotów, w tym: funkcjonariuszy państwowych, przedstawiciele społeczeństwa i krajowych organizacji zajmujących się obroną praw człowieka, przedstawiciele instytucji wizytujących, parlamentarzystów i – w niektórych przypadkach – międzynarodowe organizacje pozarządowe i międzyrządowe.
- Administracja państwowa powinna upubliczniać sam proces i zasady uczestnictwa, a także kryteria podejmowania, metodologię i uzasadnienie ostatecznych decyzji.
- Podmioty uczestniczące w tworzeniu KMP powinni mieć dostęp do skompletowanej informacji (badania i oceny) o istniejących krajowych instytucjach wizytujących. Powinni też otrzymać szacunkowe informacje dotyczące liczby, wielkości i lokalizacji krajowych miejsc pozbawienia wolności, oraz tekst PF wraz z komentarzem.

¹³ Katalog miejsc, które powinny przyjąć wizytacje zostanie omówiony w Rozdziale 3 (Podrozdział 3.2).

3. CEL TWORZENIA I ZAKRES UPRAWNIENÍ KMP

3.1. System regularnych wizytacji

Artykuł 1

Celem niniejszego Protokołu jest ustanowienie systemu regularnych wizyt w celu zapobiegania torturom oraz innemu okrutnemu, niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu przeprowadzanych przez niezależne międzynarodowe i krajowe organy w miejscach, gdzie przebywają osoby pozbawione wolności.

Artykuł 1 określa cel i podstawowe elementy Protokołu Fakultatywnego. Wymogi dotyczące niezależności, składu i uprawnień organów wizytujących zostaną omówione w Rozdziałach 4, 5 i 6. W Artykule 1 wyrażane są *expressis verbis* podstawowe zasady, które nie pojawiają w dalszym tekście PF, są to:

- prewencyjny charakter wizyt
- regularność wizyt
- systemowy charakter wizyt.

W kolejnych podrozdziałach przyjrzymy się bliżej tym trzem zasadom. W dalszej części rozdziału przeanalizujemy rodzaje odwiedzanych miejsc, zakres uprawnień krajowego mechanizmu prewencyjnego i regularność wizyt.

3.1.1. Wizyty zapobiegawcze¹⁴

Wizyty realizowane na podstawie PF mają mieć charakter prewencyjny, czyli mają zapobiegać torturom lub niehumanicznemu traktowaniu zanim ono nastąpi.

Mają temu służyć dwa wzajemnie uzupełniające się środki:

- konstruktywny dialog z władzami instytucji, którego elementem są szczegółowe rekomendacje opracowywane na podstawie niezależnych ekspertyz dotyczących sytuacji panującej w miejscach zatrzymań, sporządzanych na podstawie bezpośredniej obserwacji;
- prowadzenie bezpośredniej obserwacji w miejscu pozbawienia wolności, co pełni funkcję odstrasżającą, która polega na zwiększonym prawdopodobieństwie wykrycia czynu; w związku z tym, sprawcy nie jest łatwo uniknąć odpowiedzialności jedynie poprzez nakłanianie osób pozbawionych wolności, by odstąpiły od składania formalnych skarg.

Specjalny Sprawozdawca NZ ds. Tortur wyjaśnia funkcję odstrasżającą w następujący sposób:

„Sam fakt, że krajowi i zagraniczni eksperci są uprawnieni do przeprowadzenia wizytacji w każdym miejscu pozbawienia wolności, w dowolnym czasie i bez potrzeby wcześniejszego uprzedzenia, jak i to, że mają dostęp do rejestrów więziennych, czy innych dokumen-

¹⁴ Termin „zapobiegawczy” i „prewencyjny”, podobnie jak „zapobieganie” i „prewencja” jest używany zamiennie [M.N.].

tów, że mogą porozmawiać bez świadków z każdym uwięzionym, oraz przeprowadzić badanie ofiary tortur ma silną funkcję odstraszącą. Jednocześnie wizyty takie stwarzają niezależnym ekspertom możliwość naoczego przekonania się o tym, jak w danym więzieniu traktowani są więźniowie i jakie panują tam ogólne warunki odbywania kary. (...) Wiele problemów wynika z niewłaściwego systemu [działania wizytowanej instytucji], który dzięki regularnemu monitoringowi może zostać usprawniony. Dzięki regularnym wizytom w miejscach pozbawienia wolności, wizytatorzy zwykle nawiązują dialog z władzami jednostek i służą im pomocą w rozwiązywaniu zaobserwowanych problemów¹⁵”.

Prewencyjny charakter wizyt odróżnia je pod względem celu i metodologii od innych, które mogą być przeprowadzane w miejscach pozbawienia wolności przez niezależne organy eksperckie. Są to na przykład wizyty „interwencyjne”, wykonywane w wyniku wpłynięcia konkretnej skargi na łamanie prawa. Celem wizyt interwencyjnych jest rozwiązanie problemu, z którym boryka się konkretny skarżący lub też przeprowadzenia śledztwa i zgromadzenie dokumentacji w konkretnej sprawie w celu ukarania sprawcy¹⁶. Innym przykładem mogą tu być wizyty „humanitarne” mające na celu dostarczenie więźniom dóbr lub usług, poprawienie warunków odbywania kary, czy rehabilitacji ofiar tortur.

Wizyty zapobiegawcze to aktywne, przyszłościowe podejście, które zakłada ciągłą analizę wszystkich aspektów systemu więziennictwa [jak również systemów innych instytucji pozbawienia wolności, np. internacji psychiatrycznej, aresztów policyjnych]. Interdyscyplinarne zespoły niezależnych ekspertów przeprowadzając wizyty zbierają informacje i rozmawiają bez świadków z uwięzionymi. Oceniają panujące w danej instytucji warunki, zasady i procedury, składające się na system ochrony osób pozbawionych wolności. Ma to na celu wyodrębnienie czynników, które prowadzą lub mogą doprowadzić w przyszłości do maltretowania lub tortur. Informacje te oceniane są w kontekście krajowych, regionalnych i międzynarodowych standardów oraz tzw. „dobrych praktyk”. Następnie formułowane są szczegółowe, praktyczne rekomendacje kierowane do władz tych instytucji, które władne są je wprowadzić w życie (na poziomie instytucjonalnym, regionalnym i/lub krajowym). Zalecenia te stanowią podstawę dialogu z przedstawicielami tych władz. Po dyskusji i wizytach następuje faza weryfikacji zakresu ich wprowadzenia, a następnie poprawa we wskazanym w nich kierunku. Wizyty prewencyjne i dialog z administracją placówki mają na celu poprawę ogólnej sytuacji wszystkich osób pozbawionych wolności i zmianę systemową w monitorowanym obszarze [np. więziennictwo, internacja psychiatryczna, izolacja nieletnich].

3.1.2. Regularność wizyt

Koncepcja „regularnych” wizyt zakłada, że eksperci będą powtarzali wizyty w jednym miejscu pozbawienia wolności. Jest to kluczowy element efektywnego systemu monitoringu tych miejsc, który ma na celu zapobieganie torturom lub innym formom maltretowania. Powtarzające się wizyty w danym miejscu pozbawienia wolności:

- umożliwiają zespołowi wizytatorów podjąć i podtrzymać konstruktywny dialog z administracją danej placówki i przebywającymi w niej osobami,
- pomagają ocenić, czy nastąpiła poprawa, czy pogorszenie warunków izolacji oraz sposobu traktowania uwięzionych w danej jednostce czasu,

¹⁵ Raport Specjalnego Sprawozdawcy NZ ds. Tortur dla Zgromadzenia Ogólnego, rok 2006, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 72.

¹⁶ Dodatkową funkcją wizyty interwencyjnej może być również prewencja, gdyż wizyta taka zwiększa przejrzystość i odpowiedzialność instytucji, w których odbywane są kary pozbawienia wolności; jednak wizyty takie różnią się od wizyt, których głównym celem jest prewencja.

- dzięki funkcji odstraszałającej, pozwalają zapobiegać maltretowaniu osób pozbawionych wolności – w każdym momencie może bowiem zostać przeprowadzona kontrola zewnętrzna,
- pozwalają zapobiegać represjom, którym mogą zostać poddane te osoby lub pracownicy, którzy współpracowali z wizytatorami podczas wcześniejszej kontroli.

Koncepcja, że monitoring nie ogranicza się do jednorazowych kontroli rodzi pytanie, jak często powinno się przeprowadzać wizyty, żeby były one skuteczne i zgodne z wymaganiami PF. Kwestia minimalnego poziomu częstotliwości została omówiona w podrozdziale 3.4.

3.1.3. System wizyt

Artykuł 1 PF jasno stwierdza, że wizyty przeprowadzane przez organy międzynarodowe i krajowe mają na celu stworzenie „systemu”. Oznacza to, że poszczególne mechanizmy mają działać harmonijnie, w sposób zorganizowany i skoordynowany.

Na poziomie globalnym wymaga to bezpośredniej komunikacji między Podkomitetem ds. prewencji, a KMP. Ma to również swoje implikacje na poziomie krajowym, w państwach, które zdecydują się na stworzenie systemu składającego się z kilku krajowych mechanizmów prewencji. Aby mogły one tworzyć system muszą istnieć jakieś narzędzia komunikacji i koordynacji ich pracy tak, aby wizytowane były wszystkie miejsca pozbawienia wolności i aby opracowane analizy i rekomendacje obejmowały cały obszar danego kraju. W dalszych rozdziałach *Przewodnika* aspekt ten zostanie szczegółowo omówiony¹⁷.

3.1.4. Zalecenia APT

- Przepisy implementacyjne dotyczące KMP powinny zawierać klauzulę definiującą cel ustawodawczy, oraz posługiwać się językiem Artykułu 1 PF.
- Wizyty zapobiegawcze powinny różnić się pod względem celu i metodologii od innych wizyt przeprowadzanych w miejscach pozbawienia wolności.
- System wizyt przeprowadzanych przez KMP powinien przewidywać ponowne wizyty w miejscach już wcześniej odwiedzanych.
- Krajowe mechanizmy prewencji i Podkomitet ds. prewencji, powinny działać harmonijnie, w sposób zorganizowany i skoordynowany tak, żeby faktycznie stanowiły „system”. To samo dotyczy wzajemnych relacji między krajowymi mechanizmami prewencji w krajach, gdzie jest ich więcej, niż jeden.

¹⁷ Relacje pomiędzy KMP, a Podkomitetem ds. prewencji zostały omówione w rozdziale 9. Sposoby osiągnięcia jednolitej polityki i koordynacji kilku mechanizmów funkcjonujących na terenie jednego państwa zostały omówione w rozdziale 10 (podrozdział 10.3.2).

3.2. Jakie miejsca powinny podlegać wizytacjom?

Artykuł 4

1. Każde Państwo Strona zezwala na przeprowadzanie wizyt (...), w jakimkolwiek miejscu pozostającym pod jego jurysdykcją i kontrolą, gdzie przebywają lub mogą przebywać osoby pozbawione wolności na podstawie decyzji organu władzy publicznej, bądź za jego namową, zgodą lub przyzwoleniem (zwanymi dalej "miejscami zatrzymań").

2. Do celów niniejszego protokołu, pozbawienie wolności oznacza jakąkolwiek formę zatrzymania lub uwięzienia bądź umieszczenia osoby w publicznym lub prywatnym miejscu odosobnienia, którego osobie tej nie wolno z własnej woli opuszczać, na mocy polecenia jakiegokolwiek władzy sądowej, administracyjnej lub innej.

3.2.1. Wprowadzenie

Definicja „miejsca zatrzymania”¹⁸ znajdująca się w artykule 4 (1) jest dość szeroka, co umożliwia zapewnienie ochrony możliwie dużej liczbie osób pozbawionych wolności. Kluczowym elementem definicji jest fakt, że przebywające w tych miejscach osoby nie mogą go z własnej woli opuścić, oraz że uwięzienie związane jest z decyzją [lub wyrokiem sądowym] organu państwowego.

Definicja „miejsca zatrzymania” znajdująca się w artykule 4 ma podstawowe znaczenie, dlatego regulacje określające zakres uprawnień KMP powinny zawierać definicję miejsc, do których KMP ma prawo wstępu. Powinien on się pokrywać z zakresem określonym w Artykule 4 (1).

Uznano, że niewłaściwe będzie zdefiniowanie w Protokole Fakultatywnym „miejsc zatrzymań” za pomocą zamkniętej i wyczerpującej listy kategorii instytucji. Taka metoda spowodowałaby zawężenie systemu wizytacji. Z drugiej strony pewne kategorie z całą pewnością wypełniają definicję „miejsca zatrzymań”, którą posługuje się PF i można dla przykładu do ustaw krajowych włączyć katalog takich miejsc, który nie ma charakteru wyczerpującego. Są to na przykład:

- policyjne izby zatrzymań,
- areszty śledcze,
- zakłady karne,
- zakłady poprawcze,
- areszty znajdujące się w strefach tranzytowych i granicznych, na dworcach i lotniskach międzynarodowych,
- strzeżone ośrodki dla imigrantów i uchodźców,¹⁹
- zakłady psychiatryczne
- miejsca zatrzymań należące do służby bezpieczeństwa i wywiadu (jeśli służby te uprawniają się do przeprowadzania zatrzymań)

¹⁸ Ze względu na rozumienie terminu użytego w oryginalnym tekście PF (*places of detention, les lieux de detention*) w języku polskim – zatrzymanie dotyczy pozbawienia wolności przez policję – w niniejszym tłumaczeniu używany jest szerszy termin „miejsce pozbawienia wolności”. Z niezrozumiałych względów oficjalne polskie tłumaczenie (Dz. U. nr 30 poz. 192 z 2007 r.) posługuje się tym węższym terminem. Używa go także polski KMP.

¹⁹ Można spotkać się ze stwierdzeniem, że osoby niebędące obywatelami danego kraju są, co prawda, przetrzymywane w strzeżonych ośrodkach, jednak mogą je „dobrowolnie opuścić” i zgodzić się na wyjazd do innego kraju. Jednak nie ulega wątpliwości, że osoby tam przebywające są „pozbawione wolności” w rozumieniu art. 4. Patrz Izba Lordów Wielkiej Brytanii, *A and others v. Secretary of State for the HomeDepartment (A i inni przeciwko Ministrowi Spraw Wewnętrznych*, 16 grudnia 2004), 2004, UKHL 56.

- areszty wojskowe
- administracyjne miejsca zatrzymań
- pojazdy służące do transportowania więźniów (np. samochody policyjne).

Przepis art. 4 PF przewiduje dostęp KMP również do innych miejsc, które wykraczają poza ten dość oczywisty katalog, a w których osoby mogą być przetrzymywane wbrew własnej woli, a jednocześnie na mocy decyzji władz państwowych nawet, jeśli nie została ona wyrażona wprost. Dwa sformułowania zawarte w art. 4 są kluczowe w opisie [oraz identyfikacji] „miejsca zatrzymania”:

- pod jurysdykcją i kontrolą [państwa]²⁰ (co odnosić do terenu lub pojazdu, gdzie takie miejsce się znajduje),
- na podstawie decyzji organu władzy publicznej, bądź za namową, zgodą lub przyzwoleniem funkcjonariuszy publicznych (co odnosi się do procedury na podstawie której osoba została zatrzymana).

Następny podrozdział zawiera szczegółową analizę koncepcji „jurysdykcji i kontroli”. Kolejny zaś wyjaśnia powód zawarcia w definicji „miejsca zatrzymania” koncepcji „namowy”, „zgody” i „przyzwolenia”, oraz słów „lub mogą przebywać”, które pozwalają na objęcie mandatem KMP niezgodnych z prawem i nieoficjalnych miejsc zatrzymań.

3.2.2. Jurysdykcja i kontrola

Koncepcja „jurysdykcji”, o której mowa w artykule 4 (1) służy między innymi do określenia zobowiązań Państw Stron, które nakłada na nie KPT i Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych [dalej: MPPOiP]²¹. Opinie Komitetu przeciwko torturom i Komitetu Praw Człowieka, działających na podstawie tych traktatów okazują się pomocne w określeniu tego, co dla potrzeb PF uważa się za „jurysdykcję i kontrolę”.

Pod jurysdykcją i kontrolą danego państwa oczywiście znajduje się podstawowe jego terytorium. Okrety i statki powietrzne zarejestrowane w danym kraju, oraz instalacje znajdujące się na szelfie kontynentalnym należącym do tego kraju również uważa się za miejsca znajdujące się pod jego jurysdykcją w myśl KPT²². Z orzecznictwa Komitetu przeciwko torturom i Komitetu Praw Człowieka wynika, że pod „jurysdykcją i kontrolą” danego państwa znajdują się również wszystkie te znajdujące się poza jego granicami miejsca, gdzie „faktycznie sprawowana jest kontrola Państwa Strony realizowana przez jego władze wojskowe, bądź cywilne”²³. Są to między innymi zagraniczne bazy wojskowe. Z drugiej zaś strony, ambasady zagraniczne znajdujące się na terytorium Państwa Strony nie są objęte koncepcją jego „jurysdykcji i kontroli” w myśl art. 4²⁴.

²⁰ W tłumaczeniu francuskim sformułowanie to brzmi nieco inaczej i w bardziej zdecydowany sposób podkreśla szeroki zakres miejsc objętych Protokołem: *placé sous sa jurisdiction ou sous son contrôle*.

²¹ Konwencja o zakazie tortur, art. 2 i 16. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, art. 2 ust. 1, dokument przyjęty rezolucją Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 2200A (XXI), 16 grudnia 1966. Data wejścia w życie - 23 marca 1976.

²² Patrz J. Burgers i H. Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988), str. 123–124.

²³ Komitet przeciwko torturom - “Conclusions and Recommendations on United States of America” (18 maja 2006), UN Doc. CAT/C/USA/CO/2, paragraf 15 oraz “Conclusions and Recommendations on United Kingdom” (10 grudnia 2004), UN Doc. CAT/C/CR/33/3, paragraf 4b. Patrz również – Międzynarodowy Komitet Praw Człowieka, “General Comment 31 on the Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant” (26 maja 2004), UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13. Ważne jest, by pamiętać, że art. 32 PF wyraźnie mówi, że rozwiązania tego dokumentu nie mają wpływu na zobowiązania wynikające z Konwencji i Protokołów Genewskich. Dostęp Podkomitetu ds. prewencji i KMP do miejsc zatrzymań nie może stanowić uzasadnienia odmówienia wstępu przedstawicielom Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża działających na podstawie Konwencji Genewskich.

²⁴ W myśl międzynarodowego prawa zwyczajowego, oraz prawa traktatowego ratyfikowanego przez wiele państw, miejsca takie uważa się dla władz kraju przyjmującego za „nietykalne”, „funkcjonariusze kraju przyjmującego mogą

W praktyce pojawia się również pytanie, czy Państwo Strona powinno zapewnić wstęp KMP do bazy militarnej zlokalizowanej na jego terytorium na mocy Porozumienia o prawnym i operacyjnym statusie sił zbrojnych (SOFA). Odpowiedź jest dość skomplikowana

Zależy to od szczegółowych rozwiązań zawartych w porozumieniu i dotyczących konkretnej jednostki. Jeśli porozumienie ceduje jurysdykcję i kontrolę w jednostce na władze kraju, który nie jest stroną PF, to może się zdarzyć, że takie państwo przyjmujące nie będzie mogło w szybkim terminie zapewnić wstępu do jednostki. Jednak po ratyfikacji Protokołu Fakultatywnego w świetle zasad prawa międzynarodowego niedopuszczalne jest celowe uchylanie się od wykonywania zaciągniętych przez państwo zobowiązań, przez samo przekazywanie innemu państwu kontroli i jurysdykcji w miejscach pozbawienia wolności znajdujących się na jego terytorium²⁵. Dlatego Państwa Strony PF są zobowiązane do dołożenia wszelkich starań w sprawie renegocjacji wszelkich Porozumień o prawnym i operacyjnym statusie sił zbrojnych (SOFA), które uniemożliwiają dostęp KMP do miejsc zatrzymań na właściwym terytorium państwa, w szczególności w momentach ich wygasania i przedłużania. Powinna się w nich pojawić klauzula umożliwiająca wstęp KMP na teren takiej jednostki. Zaś Porozumienia zawierane w przyszłości powinny od samego początku zawierać takie regulacje.

3.2.3. Nieoficjalne miejsca zatrzymań

Regulacje umożliwiające wstęp KMP na teren oficjalnych, wskazanych przez administrację państwową więzień, aresztów policyjnych i innych instytucji, w których standardowo i na podstawie zgodnych z prawem wyroków przebywają osoby pozbawione wolności, nie są wystarczające. Przedstawiciele mechanizmu muszą mieć również dostęp do nieoficjalnych miejsc zatrzymań, czyli do wszystkich miejsc, gdzie ktoś może być przetrzymywany w związku z decyzją władz państwowych nawet, gdy nie przyjmuje ona formy oficjalnego nakazu aresztowania [bądź wyroku sądowego].

Zamiar objęcia takich miejsc ochroną gwarantowaną w PF jest jasno sformułowany w art. 4 (1), w którym wymienione są formy stanowiące alternatywę „nakazu” takie, jak: „namowa”, „zgoda” lub „przyzwolenie”. One również stanowią podstawę ingerencji KMP. Ta koncepcja znalazła się w PF już w fazie początkowej, czyli w tekście projektu złożonego w 1991²⁶ roku przez Kostarykę. Wydaje się, że sformułowanie to jest wzorowane na definicji tortur zawartej w art.1 KPT.

Państwa, które wprowadziły do swojego ustawodawstwa regulacje KPT uznały zasadę, że tortury stosowane są zwykle nieoficjalnie i w tajemnicy, a rząd dystansuje się od nich. Słowa takie jak: „namowa”, „zgoda” i „przyzwolenie” zostały użyte we wspomnianej Konwencji właśnie po to, by władze nie mogły unikać odpowiedzialności za stosowanie tortur, mimo że mają świadomość, iż osoby „prywatne” lub „osoby, które nie są urzędnikami państwowymi” stosują tortury w nieoficjalnych miejscach zatrzymań²⁷.

wejść na jej teren jedynie za zgodą szefa placówki”. Patrz art. 2 Konwencji Wiedeńskiej o stosunkach konsularnych., Wiedeń, 18 kwietnia 1961, wejście w życie 24 kwietnia 1964. Patrz również Brownlie, *Principles of Public International Law*, 5th edition (Oxford: Oxford University Press, 1998), str. 356.

²⁵ Patrz Preambuła oraz art. 26 Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatowym podpisanej 23 maja 1969 roku, data wejścia w życie – 27 stycznia 1980, w kwestii deklaracji w międzynarodowym prawie zwyczajowym.

²⁶ Patrz Raport Grupy Roboczej NZ nad projektem Protokołu Fakultatywnego do KPT, 22 stycznia 1991, UN.Doc.E/CN.4/1991/66:” “any place within its jurisdiction where persons deprived of their liberty by a public authority or at its instigation or with its consent or acquiescence are held or may be held”.

²⁷ J. Burgers and H. Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (“Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur: Przewodnik po Konwencji w sprawie zakazu tortur i innego okrutnego, niezłudzkiego, poniżającego traktowania i karania”. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1988), str. 45–46 i 120. Patrz również: C. Ingelse, *The UN Committee against Torture: an Assessment* (“Komitet przeciwko torturom ONZ: ocena działania”. The Hague: Kluwer Law International, 2001), str. 210 i 222–225.

Te koncepcje zostają powtórzone również w Protokole Fakultatywnym, co oznacza, że definicja „miejsc zatrzymań” nie ogranicza się jedynie do miejsc, gdzie zatrzymanie ma charakter „oficjalny” i odbywa się na podstawie „oficjalnego nakazu”, ale również obejmuje zatrzymania „nietypowe”²⁸. Definicja zawarta w art. 4 wzmacnia tę koncepcję wyraźnie określając, że chodzi tu o miejsca, gdzie „*mogą* znajdować się osoby pozbawione wolności”²⁹.

Protokół przewiduje zatem możliwość dostępu ekspertów KMP nie tylko do miejsc takich, jak komisariaty policji, więzienia, czy inne „oficjalne” miejsca zatrzymań, ale również do miejsc, gdzie podejrzewa się przetrzymywanie kogoś bez jego zgody w związku z faktyczną lub prawną decyzją władz państwowych.

Komisja Praw Człowieka w Ugandzie powołała KMP, który nie działa na podstawie PF. Jest to przykład włączenia regulacji dotyczących wizyt do ustawodawstwa krajowego. [Dokument ten odzwierciedla sens stworzenia kontroli na podstawie PF – jest nim bowiem objęcie kontrolą prewencyjną wszelkich miejsc pozbawienia wolności, w które są zaangażowane władze publiczne]. Przepis art. 8 (2.1) dokumentu *Uganda Human Rights Commission Act* (Akt założycielski Komisji Praw Człowieka Ugandy) z 1997 roku zawiera następujące regulacje:

§ 2 ust.1 *Funkcje Komisji są następujące –(....)*

- a) *przeprowadzanie wizyt w aresztach, więzieniach i w miejscach zatrzymań i tym podobnych, w celu kontroli i oceny warunków pozbawienia wolności, oraz przedstawienia rekomendacji;*
- b) *wizytowanie jakiegokolwiek miejsca lub budynku, gdzie podejrzewa się nielegalne przetrzymywanie ludzi; [wytuszczenie dodane przez APT]*

W myśl omawianego art. 4 nieoficjalne miejsca zatrzymań są to również prywatne domy i budynki³⁰. Prawdą jest, że w przypadku, gdy miejsce zatrzymania jest posiadłością prywatną, a domniemane pozbawienie wolności związane jest z decyzją władz państwowych, prawo właściciela do posesji lub prawo użytkownika staje w sprzeczności z uprawnieniami KMP wynikającymi z Protokołu. Jednak w ramach przepisów krajowych zwykle udaje się pogodzić podobne konflikty interesów i wprowadzić rozwiązania możliwe do przyjęcia dla KMP.

KMP może chcieć przeprowadzić wizytę w miejscu zatrzymań będącym w trakcie budowy³¹. [Korzystne jest to, że] wizyta w takim miejscu może skutkować zaleceniami, które wpłyną na zmiany konstrukcyjne i projektowe, co będzie miało charakter zapobiegawczy.

Zakres miejsc objętych definicją z art. 4 (1) jest bardzo szeroki, dlatego nie dość jasny jest cel art. 4 (2). Wydaje się, że włączenie ust. 2 do ostatecznego brzmienia PF jest wynikiem dyplomatycznych zabiegów polegających na „klejeniu” oryginalnego języka dokumentu zaproponowanego przez Kostarykę, który został zachowany w 4 (1), z konkurencyjną propozycją rzuconą w

²⁸ Patrz Raport Grupy Roboczej NZ nad projektem Protokołu Fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur, 2 grudnia 1992, UN.Doc.E/CN.4/1993/28, pkt 38-40.

²⁹ Patrz: Raport Grupy Roboczej NZ nad projektem Protokołu Fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur: UN.Doc.E/CN.4/1993/28, pkt 40; UN.Doc. E/CN.4/2000/58, punkt 30; oraz UN.Doc. E/CN.4/2001/67, punkty 43 i 45. Fakt, że mandat KMP obejmuje nieoficjalne miejsca zatrzymań nie stanowi ich legitymizacji. Chodzi o to, by możliwość ich wykrycia pełniła funkcję prewencyjną. Patrz również: APT, *Incommunicado, Unacknowledged, and Secret Detention under International Law* („Nieopisane, niepotwierdzone i potajemne miejsca zatrzymań w świetle prawa międzynarodowego”. Na stronie: http://www.apt.ch/secret_detention/Secret_Detention_apt.pdf z 2 marca 2006).

³⁰ Pośrednio obawy te zostały potwierdzone przez niektóre państwa w procesie implementacji. Np. komentarz przedstawiciela USA w Radzie Społeczno-Ekonomicznej Narodów Zjednoczonych zawarty w raporcie z 12 listopada 2002 r. (E/2002SR.38, § 87) podnosił, że regulacje PF stoją w kolizji z Konstytucją w zakresie kwestiach dotyczących przeszukiwania i zatrzymania.

³¹ Patrz Raport Grupy Roboczej na temat projektów Protokołu Fakultatywnego do Konwencji o zapobieganiu Torturom: UN.Doc.E/CN.4/1993/28, punkt 40; UN.Doc.E/CN.4/2000/58, punkt 30 i UN.Doc.E/CN.4/2001/67, punkt 43 i 45.

ostatniej chwili, tj. art. 4 (2)³². Jest bardzo prawdopodobne, że autorzy PF nie zakładali współistnienia obu propozycji. W nawiązaniu do „zatrzymania lub uwięzienia bądź umieszczenia osoby w publicznym lub prywatnym miejscu odosobnienia”, przepis art. 4 (1) potwierdza, że KMP musi mieć dostęp do instytucji prowadzonych przez prywatne korporacje na podstawie umowy z władzami państwowymi lub w ich imieniu. W przepisie art. 4 (2) podkreśla się również to, że podstawowym elementem koncepcji pozbawienia wolności jest fakt, iż zatrzymany nie może z własnej woli opuścić miejsca, w którym przebywa.

W ostatniej części, przepis ten odnosi się również do „polecenia jakiegokolwiek władzy sądowej, administracyjnej lub innej”, nie wspominając „namowy”, „zgody” lub jej „przyzwolenia”. Czy oznacza to, że pomimo istnienia art. 4 (1) miejsca, gdzie przetrzymywani są ludzie bez formalnego nakazu nie są objęte mandatem Protokołu? Odpowiedź brzmi: nie. Taka interpretacja omawianego przepisu powodowałaby, że sformułowanie: „na podstawie decyzji organu władzy publicznej, bądź za jego namową, zgodą lub przyzwoleniem”, staje się zbędne i nie ma zastosowania, a to prowadzi do absurdu. Odwołując się do prac przygotowawczych podczas sesji poświęconych pracy nad projektem PF, odnajdujemy wolę rozszerzenia jego zastosowania na miejsca, gdzie przebywają osoby pozbawione wolności bez żadnego, mającego podstawy prawne nakazu, jednak za przyzwoleniem [namową, zgodą] władz państwowych³³. Całościowa interpretacja art. 4 prowadzi więc do zharmonizowania jego znaczenia i zakresu stosowania. Odnajdujemy w nim koncepcje podobne do zawartych w KPT. Z tych rozważań, oraz z faktu, że przepis art. 4 (2) w poszczególnych wersjach językowych brzmi nieco inaczej można wyciągnąć wniosek, że nie jest zalecane włączanie tego artykułu do ustawodawstwa krajowego w wersji dosłownej.

3.2.4. Zalecenia APT

- Prawo dostępu KMP do miejsc zatrzymań powinno być szczegółowo opisane w prawie krajowym, i zawierać definicję miejsc, do których KMP ma lub może mieć dostęp, w związku z definicją „miejsca zatrzymań” w art. 4 (1) PF.
- Przepisy takie powinny zawierać listę takich instytucji lub kategorii instytucji, aby pracownicy instytucji krajowych mieli pewność, o jakie miejsca chodzi. Jednak w wypadku stworzenia takiej listy, przepisy powinny jasno określać, że nie ma ona charakteru wyczerpującego. Powinny też zawierać szeroką definicję tych miejsc opartą na przepisie art. 4 (1).
- KMP powinien mieć uprawnienia i możliwość wizytowania nieoficjalnych miejsc zatrzymań. Ważne jest, by krajowe uregulowania prawne zawierały koncepcję „namowy”, „zgo-

³²Wspominaliśmy już, że słowa „namowa”, „zgoda” i „przyzwolenie” obecne były w projekcie od samego początku, czyli od 1991 roku. Podczas sesji w roku 2001 grupa krajów z Ameryki Łacińskiej (GRULAC) złożyła nowy projekt, w którym został zachowany ten język i w którym po raz pierwszy użyto określenia KMP. Podczas tej samej sesji UE złożyła nową wersję projektu, w którym zastąpiono używane od 10 sformułowania z art. 4. ust. 1 tekstem, który w ostatecznej wersji znajduje się w art. 4. ust. 2. Propozycja UE nigdy nie została formalnie poddana pod dyskusję na forum Grupy Roboczej: patrz Raport Grupy Roboczej E/CN.4/2001/67 punkt 15. Pod koniec następnej, ostatniej sesji Grupy Roboczej (patrz Raport E/CN.4/2002/78) Pani Przewodnicząca-Sprawozdawca złożyła własny projekt, który łączył elementy wersji grupy GRULAC i UE. Wtedy art. 4 uzyskał swoją ostateczną formę. Będący hybrydą dwóch propozycji art. 4 zaproponowany przez Przewodniczącą nie został przedyskutowany. Zaraz po sesji został on przedstawiony (a następnie przyjęty) przez Komisję Praw Człowieka, ECOSOC i Zgromadzenie Ogólne. Dyskusja, jak lepiej dopasować ustępy 1 i 2 artykułu 4 nie miała już miejsca.

³³ Patrz Raporty Grupy Roboczej nad projektem Protokołu Fakultatywnego do Konwencji o zakazie stosowania tortur: UN.Doc.E/CN.4/1993/28, punkty 38-40; E/CN.4/2000/58, punkt 30 i 78; E/CN.4/2001/67, punkt 45. Artykuł 32 Konwencji Wiedeńskiej o Prawie Traktatowym mówi, że: „można odwoływać się do uzupełniających środków interpretacji, łącznie z pracami przygotowawczymi do traktatu oraz okolicznościami jego zawarcia (...) gdy interpretacja pozostawia znaczenie „dwuznacznym lub niejasnym” albo „prowadzi do rezultatu wyraźnie absurdu lub nierozsądnego”.

dy” i „przyzwolenia”. Pozwala to bowiem na osiągnięcie pełnego zakresu uprawnień wizytatorów KMP, dlatego terminy te powinny znaleźć się w przepisach krajowych. Dla większej jasności, to, jakie instytucje uprawnione są do przeprowadzania wizyt w nieoficjalnych miejscach pozbawienia wolności, powinno być określone przepisami.

- W ramach implementacji Protokołu nie powinno się wprowadzać do przepisów krajowych art. 4 (2) w dosłownym jego brzmieniu, gdyż prowadzi to do niepotrzebnych dwuznaczności. Istotne idee, które mogą wynikać z tego przepisu to możliwość dostępu KMP do miejsc prowadzonych przez prywatne podmioty i to, że pozbawienie wolności oznacza przede wszystkim fakt, że uwięziony nie może opuścić miejsca, w którym przebywa z własnej woli.

3.3. Mandat

Artykuł 4

I (...)Wizyty te przeprowadza się w celu wzmocnienia, o ile to konieczne, ochrony tych osób przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem.

Artykuł 19

Krajowym mechanizmom prewencji przyznaje się uprawnienia, co najmniej do:

a) regularnego sprawdzania sposobu traktowania osób pozbawionych wolności w miejscach zatrzymań określonych w artykule 4, w celu wzmocnienia, jeśli to niezbędne, ich ochrony przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem,

b) przedstawiania rekomendacji właściwym władzom w celu poprawy traktowania oraz warunków osób pozbawionych wolności i zapobiegania torturom oraz innemu okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, mając na uwadze odpowiednie normy Organizacji Narodów Zjednoczonych,

c) przedstawiania propozycji i uwag odnośnie do obowiązujących oraz projektowanych przepisów prawnych.

3.3.1. Konstruktywny dialog budowany za pomocą wizyt

Wizyty przeprowadzane przez KMP w połączeniu z informacjami pochodzącymi z innych źródeł, mają stworzyć podstawę do konstruktywnego dialogu pomiędzy KMP, a administracją państwową. Celem dialogu jest poprawa sytuacji [osób pozbawionych wolności]³⁴. Chodzi tu o administrację państwową wszystkich szczebli, od administracji konkretnej placówki, aż po władze państwowe najwyższego szczebla³⁵.

Protokół wyjaśnia, że wizytom KMP przyświeca szczególny cel i określona perspektywa. Mają one za zadanie **wzmocnić** ochronę osób pozbawionych wolności przed traktowaniem i karami, które są zabronione zarówno przez prawo międzynarodowe, jak i krajowe, a także poprawić warunki odbywania kary pozbawienia wolności [lub izolacji innego rodzaju]. Dla potrzeb niniejszego „Przewodnika” możemy przyjąć, że jest to perspektywa prawoczości.

Wizyty są głównym, choć nie jedynym narzędziem, jakim KMP może się posłużyć badając sposób traktowania osób pozbawionych wolności. Podczas wizytacji KMP zbiera na miejscu informacje na temat wizytowanej placówki. Z wywiadów z pozbawionymi wolności przedstawiciele

³⁴ Artykuł 22 PF. Por. również *UN Special Rapporteur on Torture, 2006 Report to the General Assembly*, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006) punkt 72.

³⁵ Temat dialogu, rekomendacji i ich wdrażania zostanie szczegółowo omówiony w Rozdziale 7 niniejszego „Przewodnika”.

KMP mogą też uzyskać informacje na temat tego, jak ci pierwsi byli traktowani przed umieszczeniem ich w tej placówce, np. podczas przebywania w areszcie, w czasie transportu, czy w komisariacie policji³⁶. KMP ma prawo występowania do odpowiednich władz i otrzymania od nich informacji na temat wizytowanych miejsc zatrzymań i przebywających w nich osób³⁷.

Oprócz tego, zadaniem KMP jest przedstawianie propozycji, oraz uwag odnośnie obowiązujących i projektowanych przepisów prawnych dotyczących miejsc zatrzymań i osób pozbawionych wolności. Eksperti mogą oceniać zgodność krajowych regulacji prawnych z regulacjami międzynarodowymi, a także to, czy mają one na celu poprawę warunków izolacji. W celu ułatwienia pracy KMP w tym zakresie, władze powinny z własnej inicjatywy wysyłać projekty nowych regulacji KMP na tyle wcześnie, by eksperci mieli czas na analizę dokumentów i przedstawienie swojej opinii na ich temat. Zgodnie z art. 19 lit. c, KMP powinien być również uprawniony do zgłaszania własnych projektów lub poprawek do obowiązujących przepisów prawa.

Wszystkie te informacje mają ożywiać dialog między KMP, a władzami państwa, którego tematem jest poprawa warunków w miejscach zatrzymań i zapobieganie torturom lub innym formom nieludzkiego traktowania. Dyskusja powinna rozwijać się dzięki formułowanym przez KMP rekomendacjom, oraz dzięki podejmowanym w związku z nimi przez władze państwowe działaniom. W myśl art. 19 b, KMP może współpracować z władzami różnych szczebli [np. władzami wizytowanej jednostki, władzami regionalnymi lub centralnymi], w zależności od zakresu geograficznego lub merytorycznego rekomendacji. Forma i zakres współpracy zależy również od tego, czy sprawa dotyczy jednej lub kilku jednostek, czy raczej całego systemu bądź całego kraju.

3.3.2. Osiągnięcie standardów międzynarodowych

Protokół ma pomóc Państwom Stronom w dostosowaniu przepisów krajowych do międzynarodowych standardów praw człowieka, w szczególności, standardów określających warunki pozbawienia wolności. Dlatego przepisy implementujące powinny pozwalać na to, by KMP odnosił się do tych standardów i stosował je, jak również konwencje międzynarodowe. Dlatego przepisy wprowadzające powinny uznawać, że KMP będzie uwzględniał te standardy, które w najwyższym stopniu chronią osoby pozbawione wolności.

3.3.3. Zadania dodatkowe

Cykliczne wizyty, rekomendacje i ich wdrażanie powinny stanowić główny obszar aktywności KMP opartej na regulacjach Protokołu. Jednak państwo może wyposażyć nowopowstały mechanizm w szerszy zakres kompetencji lub wyznaczyć istniejący organ, który posiada więcej kompetencji, niż wynika to z tego dokumentu. Dzięki temu KMP mógłby promować szerszy zakres uprawnień, które ogólnie służyłyby określonej kategorii osób pozbawionych wolności, podobnie, jak czynią to krajowe komisje praw człowieka. Połączenie funkcji KMP z funkcjami instytucji o szerszych kompetencjach może dawać pozytywne wyniki. Trzeba jednak pamiętać, że niektóre połączenia związane są z dodatkowymi wyzwaniem i ryzykiem, inne zaś zawsze będą niepożądane.

Na przykład wyposażenie instytucji w kompetencje łączące wizytacje realizowane na podstawie Protokołu Fakultatywnego, z formalnym i merytorycznym rozpatrywaniem skarg indywidualnych (łącznie z tymi, które są składane podczas wizyt) może stać się przeszkodą w realizacji celów wyznaczonych przez ten dokument. KMP może mieć trudności w nawiązaniu współpracy z przedstawicielami administracji państwowej, co jest niezbędnym czynnikiem do prowadzenia konstruktywnego dialogu, o którym mowa w Protokole Fakultatywnym, zwłaszcza, jeśli ci sami urzędnicy są przez KMP „oskarżani”. Istnieje też obawa, że pozbawieni wolności, urzędnicy państwowi i

³⁶ Prawo do przeprowadzania poufnych rozmów z osadzonymi zawarte jest w art. 20 d. Jego omówienie znajduje się w podrozdziale 6.3.

³⁷ Artykuł 20 omówiony jest w podrozdziale 6.2.

inne osoby nie będą skłonne do szczerzej rozmowy z przedstawicielami KMP, jeśli będą podejrzewać, że ich dane osobowe lub przekazywane przez nich informacje zostaną ujawnione (np. w ramach dochodzenia, czy prowadzonego w jego następstwie przesłuchania). Poza tym, przyjmowanie i rozpatrywanie skarg indywidualnych może spowodować natłok obowiązków, który uniemożliwi KMP ściśle trzymanie się programu wizyt zapobiegawczych i monitoringu.

Z drugiej jednak strony, uprawnienie do wszczynania odpowiedniej procedury w następstwie skargi indywidualnej, wniesionej w trakcie wizytacji, może stanowić dla administracji państwowej dodatkową motywację do poważnego traktowania zaleceń KMP. Również dla osoby pozbawionej wolności przeświadczenie, że czas spędzony na rozmowie z wizytatorami może pozytywnie wpłynąć na jego osobistą sytuację, zapewne będzie stanowiło zachętę.

Możliwe są również rozwiązania pośrednie. Przepisy Protokołu nie ograniczają możliwości KMP w zakresie umieszczania wśród zaleceń kierowanych do „właściwych władz” rekomendacji, aby indywidualnym przypadkiem zajęła się właściwa instytucja skargowa³⁸.

Jeśli po dokładnym rozważeniu plusów i potencjalnych minusów, które mogą być następstwem łączenia kompetencji organów, władze państwa zdecydują, że jeden z nich będzie jednocześnie wykonywał zadania KMP i rozpatrywał indywidualne skargi, niezbędny będzie bardzo jasny wewnętrzny rozdział tych funkcji (formalny podział struktury administracyjnej, oddzielne biura i inni pracownicy, oddzielna dokumentacja itd.) Taki podział stanowi gwarancję, że inne kompetencje nie będą przeszkadzać w realizacji funkcji przewidzianych w PF, tj. prowadzenia wizyt i dialogu. [Pewnym wyjściem z sytuacji, gdy kompetencje tych organów zostaną połączone, może być, że] biuro odpowiedzialne za wizytacji może zalecić biuro rozpatrującemu indywidualne skargi wszczęcie dochodzenia w indywidualnej sprawie, jeśli zgodzi się na to skarżący.

Jeszcze poważniejsze problemy mogą powstać w sytuacji, gdy władze państwa próbują łączyć kompetencje związane z przeprowadzaniem wizyt zapobiegawczych, z zadaniami, które nie mają związku z ochroną praw osób pozbawionych wolności. Dobrym przykładem są inspekcje administracyjne, których zadaniem jest kontrolowanie wykonywania jakiś celów wyznaczonych przez rząd. Inspektorzy sprawdzają, czy finanse instytucji prowadzone są zgodnie z rządowymi dyrektywami. Ich zadaniem może też być zachęcanie do wprowadzania bardziej rygorystycznej kontroli, w celu ograniczenia ucieczek. Oczywiście zadaniem władz państwowych jest pogodzenie tych potencjalnie sprzecznych interesów, jednak KMP, zgodnie z art. 4 i 19 PF, ma za zadanie zwiększanie ochrony praw osób pozbawionych wolności.

Dlatego też jego uprawnienia nie mogą zawierać zadań, które stoją w konflikcie z mandatem, wynikającym z tego dokumentu. Na przykład niewłaściwe byłoby, gdyby do zadań KMP należało egzekwowanie redukcji wydatków jednostki tak, by mieściły się one w budżecie, gdyż takie cięcia mogą mieć niepożądany wpływ na warunki izolacji. Podobnie, nie byłoby dobrze, gdyby przedstawiciele KMP mieli poczucie, że nie powinni proponować niezbędnych, lecz kosztownych ulepszeń, gdyż byłiby również odpowiedzialni za ocenę wywiązywania się przez placówkę z założeń budżetowych³⁹.

³⁸ To, do jakiego stopnia KMP może udzielać informacje instytucjom zajmującym się dochodzeniem w danych sprawach zależy od zgody osób udzielających tych informacji. Kwestia ta została omówiona w rozdziale 6.

³⁹ Wątpliwości dotyczące godzenia organizacji wizyt niezależnych ekspertów z zadaniami przynależnymi innym inspektorom, wpłynęły w październiku 2006 roku na decyzję o rezygnacji rządu Wielkiej Brytanii z planów połączenia istniejącego już Głównego Inspektora Więziennictwa, (który miał być desygnowany do realizacji zadań KMP), z kilkoma innymi inspektoratami. Por. 20-ty Raport z Sesji Wspólnej Komisji ds. Praw Człowieka (UK Parliament, Joint Committee on Human Rights) działającej przy Parlamencie Wielkiej Brytanii, 2005-2006, 22 maja 2006, str. 17-20; Izba Lordów, *Hansard for Tuesday 10 Oct Session*, Tom nr 685, Część nr 188, kolumny 167-187.

3.3.4. Zalecenia APT

- KMP jest powołany do ochrony praw człowieka. Ma działać w celu wzmocnienia ochrony osób pozbawionych wolności przed torturami i przed innym nieludzkim traktowaniem, oraz w celu poprawy ogólnych warunków pozbawienia wolności.
- Władze państwowe powinny, z własnej inicjatywy, przysyłać projekty legislacyjne KMP do opiniowania. KMP powinien być również uprawniony do zgłaszania własnych projektów lub poprawek do obowiązujących przepisów.
- Przepisy wprowadzające powinny pozwalać na to, a nawet w wyraźny sposób upoważniać KMP do stosowania międzynarodowych standardów i regulacji jako uzupełnienia norm krajowych. Standardy te powinny w jak najwyższym stopniu chronić osoby pozbawione wolności.
- Desygnowana do realizacji zadań KMP instytucja może posiadać mandat szerszy niż ten, który wynika z PF.
- Jeżeli jedna instytucja ma realizować zadania przypisane KMP i jednocześnie rozpatrywać indywidualne skargi osób pozbawionych wolności, funkcje te należy jasno oddzielić po to, by te inne zadania nie uniemożliwiły realizacji funkcji prewencyjnych przewidzianych w Protokole Fakultatywnym. Zwykle wymaga to podziału struktury administracyjnej, oddzielenia biur i pracowników, prowadzenia oddzielnej dokumentacji itp.
- KMP nie powinien posiadać mandatu, który łączy realizację wizyt zapobiegawczych z zadaniami, które nie mają na celu ochrony praw osób pozbawionych wolności takich, jak redukcja wydatków jednostki, czy ograniczanie ryzyka ucieczek.

3.4. Regularność wizyt

3.4.1. Wprowadzenie

W myśl Protokołu krajowy mechanizm prewencyjny samodzielnie decyduje, jak często należy przeprowadzać wizyty w danym miejscu pozbawienia wolności. Decyzję taką podejmuje na podstawie informacji pochodzących z różnych źródeł. Jeżeli wizyty są właściwie przeprowadzane, a niezależni eksperci wyposażeni są w niezbędne uprawnienia, to im częściej odbywają się wizyty, tym efektywniej przebiega realizacja ich całościowego programu.

W rzeczywistości, liczba wizyt, które KMP będzie w stanie przeprowadzić, zależy zwykle od zasobów finansowych i kadrowych zainwestowanych w Mechanizm przez państwo⁴⁰. Z kolei alokacja tych środków opiera się na założeniach dotyczących częstotliwości i długości wizyt wynikających z wymogów PF.

Dla celów tej publikacji proponujemy ramy, które pomogą w szacunkowym planowaniu niezbędnych zasobów finansowych i kadrowych KMP⁴¹. Najpierw przeanalizujemy różne typy wizyt, następnie różne typy miejsc zatrzymań i przeanalizujemy czynniki wpływające na częstsze lub rzadsze wizytowanie danego miejsca.

⁴⁰ Proces prawidłowego finansowania, które umożliwi zachowanie KMP niezależności finansowej jest tematem podrozdziału 4.6.

⁴¹ Informacje zawarte w tym podrozdziale pochodzą z ekspertyzy autorstwa Barbary Bernath i Esther Schaufelberger z Programu Wizytacyjnego realizowanego przez APT.

3.4.2. Typy wizyt

3.4.2.1. Program mieszany

Aby program wizyt zapobiegawczych był efektywny, powinien łączyć okresowe wizytacje o charakterze kompleksowym, z krótszymi wizytacjami doraźnymi (*ad hoc*). Minimalna częstotliwość wizyt realizowanych w jednym miejscu pozbawienia wolności będzie zależała od typu wizyty, rodzaju monitorowanego miejsca, ustaleń wynikających z poprzedniej wizyty w tym miejscu, istnienia innych, pozarządowych źródeł informacji na jego temat. Reasumując, należy zaplanować częstsze wizyty w miejscach, w których znane są poważne problemy.

Dobrym przykładem krajowego, istniejącego już ciała, które będzie desygnowane do realizowania zadań KMP i które łączy program wizyt okresowych z wizytami doraźnymi jest Główny Inspektor Więziennictwa dla Anglii i Walii⁴². Wraz z pięcioma zespołami inspektorów przeprowadza on szczegółową, zapowiedzianą inspekcję każdego więzienia, przynajmniej raz na 5 lat. Taka kompleksowa, zapowiedziana wizyta trwa 5 dni roboczych. W międzyczasie Inspektor przeprowadza niezapowiedziane wizyty pokontrolne, których czas trwania i liczba jest zależna od wagi wykrytych nieprawidłowości. W miejscach, w których istnieją wyjątkowe zagrożenia [dla wolności przebywających w nich osób] przeprowadza się „szczegółowe niezapowiedziane wizyty”, które trwają również 5 dni. W innych miejscach przeprowadzane są „krótkie niezapowiedziane wizyty” trwające od 2 do 4 dni.

Niektóre istniejące organy krajowe prowadzą stały monitoring. Zwykle jest on oparty na programach społecznych, w ramach których, miejsca zatrzymań odwiedzane są regularnie przez wolontariuszy. Co prawda wizyty te są systematyczne, jednakże podmioty, które je realizują mają zwykle kłopoty z wypełnieniem wymogów, jakie Protokół stawia krajowym mechanizmom prewencji. Dlatego też lepiej spełniają funkcję, jako źródło informacji KMP, niż będąc formalnie jego częścią.

3.4.2.2. Szczegółowe wizyty okresowe

Celem wizyt okresowych jest opracowanie szczegółowej analizy systemu penitencjarnego [lub innych obejmujących pozostałe miejsca pozbawienia wolności], identyfikującej przyczyny problemów, które prowadzą lub w przyszłości mogą prowadzić do stosowania tortur lub innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania (włączając w to nie spełniające standardów warunki odbywania kary [bądź innego rodzaju izolacji]). Analiza ta ma służyć sformułowaniu zaleceń, jak należy radzić sobie z przyczynami istniejących problemów w aspekcie praktycznym i normatywnym.

Publikacja APT pt.: „Monitoring miejsc zatrzymań: praktyczny przewodnik” opisuje, jak powinna przebiegać efektywna wizytacja⁴³. Powinna ona obejmować wywiady z dość dużą liczbą osób pozbawionych wolności i trwać, co najmniej, od 1 do 3 dni roboczych, w zależności od liczby przebywających w placówce osób. Np. dobrze jest zaplanować taką szczegółową wizytę w jednostce penitencjarnej według następującego schematu, jeśli przebywa w niej:

- poniżej 50 osób, wizyta powinna trwać co najmniej 1 dzień roboczy;
- 50-99 osób – przynajmniej 2 dni;
- 100-299 osób – przynajmniej 3 dni;

⁴² Więcej informacji na stronie <http://inspectorates.homeoffice.gov.uk/hmiprisons/> [strona odwiedzana 18 sierpnia 2006]. Należy zauważyć, że mandat tej instytucji nie obejmuje wszystkich miejsc zatrzymań definiowanych przez PF; inne takie miejsca znajdujące się na terenie Wielkiej Brytanii podlegają kompetencji innych instytucji, które zostaną nominowane jako krajowe mechanizmy wsparcia.

⁴³ Publikacja dostępna na stronie www.apt.ch.

- ponad 300 osób – przynajmniej 4 dni.

Szczegółowe wizyty w komisariatach policji polegają zwykle na wizytowaniu kilku komisariatów w danym rejonie i również należy poświęcić na nie kilka dni.

Wizyty szczegółowe powinny być realizowane przez zespoły interdyscyplinarne złożone z ekspertów posiadających specjalistyczną wiedzę, która pozwoli im zrozumieć kontekst sytuacji pozbawienia wolności (por. art. 18 (2) PF)⁴⁴. APT zaleca, aby zespoły wizytatorów przeprowadzających wizyty szczegółowe, składały się, co najmniej z 3 ekspertów.

3.4.2.3. Wizyty doraźne

Wizyty doraźne [ang. nazwa *ad hoc*] są przeprowadzane pomiędzy wizytami okresowymi (szczegółowymi) i mają na celu sprawdzenie czy sformułowane wcześniej zostały wprowadzone w życie oraz skontrolowanie, czy osoby pozbawione wolności nie zostały poddane represjom. Termin wizytacji doraźnych powinien być trudny do przewidzenia dla władz jednostki. Dzięki temu [z założenia] pełnią one funkcję odstraszącą. Dlatego przedziały czasu oddzielające te wizyty powinny być nieregularne, a przedstawiciele KMP powinni mieć wstęp do wszelkich miejsc pozbawienia wolności, w każdym momencie, czyli bez uprzedzenia (kwestia ta została omówiona w podrozdziale 6.1.3). Wizyta doraźna może być również następstwem jakiegoś nagłego zdarzenia (np. śmierci uwięzionego, buntu). Może mieć też na celu zbadanie konkretnej sprawy.

Wizyty doraźne są zwykle krótsze od szczegółowych wizyt okresowych i mogą być przeprowadzane przez mniejsze zespoły. APT zaleca przeznaczanie na wizyty doraźne około 1/3 całości czasu, który KMP poświęca na realizację wizyt szczegółowych.

3.4.2.4. Stały monitoring

Stała obecność podmiotu z zewnątrz w miejscu pozbawienia wolności oznacza codzienne (lub niemal codzienne) bywanie osoby lub grupy osób w tym miejscu. Pełni ona funkcję odstraszącą w stosunku do administracji i pracowników danej placówki, jak również pomaga w tworzeniu bardziej ludzkich warunków odbywania kary i w reintegracji społecznej osoby po opuszczeniu przez nią danej placówki. Czasem tacy wizytatorzy wchodzą w rolę mediatorów i pomagają w rozwiązywaniu indywidualnych problemów osób uwięzionych. Aby zapewnić stałą obecność takiej osoby, organizacje lub instytucje prowadzące stałe wizytacje, korzystają często z pomocy mieszkających w pobliżu jednostki wolontariuszy, którzy nie są ekspertami [z określonej dziedziny].

Samo zapewnienie stałej obecności podmiotu zewnętrznego, bez sporządzania analiz i formalnych rekomendacji, nie realizuje mandatu KMP (por. art. 19 b i c PF). Zakres podmiotów permanentnie zaangażowanych w przebieg jakiejkolwiek izolacji oraz skala realizacji programów zapewniających ich stałą obecność w placówkach, powoduje, że państwa mają trudności z zapewnieniem tym podmiotom odpowiednich zasobów i ram legislacyjnych, które w konsekwencji pozwoliłyby spełnić wymagania Protokołu dotyczące wiedzy, niezależności, uprawnień i immunitetów odnoszących się do KMP.

Ogólnie rzecz biorąc, programy zapewniające stałą obecność podmiotów zewnętrznych w miejscach zatrzymań, nie są właściwą formą działania dla KMP. Mogą jednak stanowić bardzo cenne uzupełnienie programu wizyt szczegółowych i doraźnych realizowanych przez ten Mechanizm, zwłaszcza jako zewnętrzne źródło informacji ułatwiające decyzje, które miejsca należy wizytować częściej, jakie stawiać sobie pytania, oraz które pomieszczenia placówki należy kontrolować podczas wizyty.

⁴⁴ Skład KMP został szczegółowo omówiony w rozdziale 5.

Przy czym, programy zapewniające stałą obecność tych podmiotów są zalecane jako działania poprzedzające wprowadzenie zaleceń KMP, tzw. pokontrolnych, wynikających z wizyty szczegółowej. Ta ciągła obecność może też pomóc w nawiązaniu kontaktu pomiędzy społecznością lokalną, a uwięzionymi, co ma wpływ na zmniejszenie napięcia w wewnętrznej atmosferze wizytowanej palcówki. Stwarza też lepszą podstawę pracy KMP, opartą na konstruktywnym dialogu.

3.4.3. Częstotliwość wizyt w różnych miejscach pozbawienia wolności

Charakter niektórych miejsc pozbawienia wolności powoduje, że ryzyko maltretowania przebywających w nich osób jest wyższe niż w innych. W miejscach tych należy przeprowadzać wizytacje średnio raz w roku (przy stałej możliwości przeprowadzenia wizyt doraźnych). Takimi miejscami są np.:

- „problematyczne” komisariaty policji,
- areszty śledcze⁴⁵,
- miejsca o dużym zagęszczeniu grup szczególnie narażonych na maltretowanie.

Komisariaty policji są istotnymi miejscami z punktu widzenia zapobiegania torturom i nieludzkemu traktowaniu. Właśnie od pracujących tam funkcjonariuszy oczekuje się uzyskania informacji o zatrzymanych. W komisariatach mamy do czynienia również z dużą rotacją tych osób. Zaś zmienny charakter populacji powoduje, że brakuje podtrzymywanego, stałego nacisku na poprawę warunków izolacji na komisariatach. Jednocześnie, z uwagi na to, że w większości krajów istnieje znaczna ich liczba, KMP może nie być w stanie odwiedzić ich wszystkich raz do roku. APT, jako nieprzekraczalne minimum, zaleca realizację jednej szczegółowej wizyty rocznie w tych komisariatach, w których zostały stwierdzone problemy, oraz realizację wizyt doraźnych i szczegółowych w innych, wybranych losowo w ciągu roku.

Częste wizyty w **aresztach śledczych** są istotne nie tylko z uwagi na ich funkcję prewencyjną, ale również dlatego, że są one najważniejszym miejscem informacji na temat warunków pozbawienia wolności i traktowania zatrzymanych w komisariatach policji, w których wcześniej przebywali. Dla KMP są to kluczowe informacje, które pozwalają spośród tysięcy komisariatów wybrać te, które należy monitorować. Dlatego też, areszty śledcze należy wizytować nie rzadziej, niż raz do roku, przy zapewnieniu możliwości przeprowadzenia w międzyczasie wizyt doraźnych.

W miejscach pozbawienia wolności charakteryzujących się znacznym skupieniem grup **osób szczególnie narażonych na maltretowanie**, również powinno się przeprowadzać szczegółową wizytację przynajmniej raz w roku (przy stale istniejącej możliwości przeprowadzenia w międzyczasie wizyty doraźnej). Do takich miejsc zwykle zalicza się te, w których może przebywać duża grupa emigrantów, kobiet, nieletnich, osób chorych psychicznie, jak również członków mniejszości narodowych, etnicznych, religijnych lub językowych, autochtonów lub osób niepełnosprawnych. Pojawiające się tam problemy mogą mieć związek z dyskryminacją lub z niemożliwością zapewnienia członkom tych grup szczególnych warunków do realizacji ich podstawowych potrzeb⁴⁶.

Idealnie byłoby, gdyby również w innych miejscach pozbawienia wolności (w tym np. w jednostkach penitencjarnych), wizytacje były przeprowadzane, co najmniej, raz do roku. Tym niemniej, początkowo w tych miejscach, wizyty szczegółowe powinny odbywać się nie rzadziej, niż raz na trzy lata, przy stałej możliwości przeprowadzenia w międzyczasie wizyty doraźnej.

⁴⁵ W tekście oryginalnym autorzy „Poradnika” podali dwie nazwy „remand” oraz „pre-trial” odpowiadające miejscom zatrzymań jakie istnieją w innych krajach. W Polsce mamy do czynienia tylko z aresztem, gdzie podejrzany bądź oskarżony może pozostawać zarówno do dyspozycji prokuratora jak i sądu.

⁴⁶ Por. Międzynarodowy Komitet Praw Człowieka *Hamilton v Jamaica (Hamilton przeciwko Jamajce)* Komunikat Nr 616/1995, U.N. Doc. CCPR/C/D/616/1995 (28 lipca 1999), punkt 8.2.

Planując częstotliwość wizyt w innych miejscach pozbawienia wolności, członkowie KMP powinni brać pod uwagę różne czynniki. Między innymi powinni przeanalizować informacje zbierane z wielu źródeł (materiały z poprzednich wizyt, wywiady z pozbawionymi wolności, którzy przebywali w tych miejscach, odpowiednie badania, informacje prasowe itd.).

Jeśli z informacji tych wynika, że gdzieś mogą być stosowane tortury lub akty nieludzkiego traktowania uwięzionych, albo też wiadomo, że panują tam gorsze niż w innych jednostkach w kraju warunki pozbawienia wolności, to szczegółowa wizytacja w takim miejscu, niezależnie od jego rodzaju, powinna być przeprowadzana raz do roku (z uwzględnieniem możliwości przeprowadzania wizyt doraźnych).

W jednym ze swoich raportów Specjalny Sprawozdawca ds. Tortur NZ stwierdza, że „w dużych i kontrowersyjnych miejscach pozbawienia wolności KMP powinien przeprowadzać wizyty co parę miesięcy, a w niektórych przypadkach nawet częściej”⁴⁷.

Z kolei pewne czynniki mogą być przesłanką wykonywania rzadszych wizytacji w innych miejscach pozbawienia wolności. Można do nich zaliczyć:

- stały monitoring prowadzony przez lokalne organizacje lub organy wizytujące (za wyjątkiem KMP), które dysponują wiarygodną dokumentacją, oraz mają możliwość i obowiązek przekazywania Mechanizmowi informacji na temat danego miejsca pozbawienia wolności; lub też
- fakt, że podczas poprzedniej szczegółowej wizyty KMP nie wykrył poważniejszych uchybień, ani nie zidentyfikował zagrożenia stosowania tortur lub innego nieludzkiego traktowania uwięzionych, zaś ogólne warunki pozbawienia wolności i współpraca z funkcjonariuszami jednostki były na dobrym poziomie.

W takich okolicznościach KMP może określić jako dłuższy czas dzielący wizytacje szczegółowe, oczywiście, jeśli nie chodzi o „problematiczny” komisariat policji, lub areszt śledczy lub miejsce o dużym skupieniu grup wysokiego ryzyka, lub inne miejsce, o którym wiadomo, że boryka się z poważnymi problemami. Jednak w żadnym wypadku szczegółowe wizytacje oficjalnie istniejącego miejsca pozbawienia wolności nie powinny odbywać się rzadziej niż raz na 5 lat.

W Protokole nie znajdujemy rozważań dotyczących tego, w jakim stopniu położenie geograficzne miejsca pozbawienia wolności lub ograniczenia ekonomiczne, logistyczne, czy kadrowe Mechanizmu mogłyby usprawiedliwiać rzadsze przeprowadzanie wizyt, niż to jest wymagane. Co do zasady, ochrona, jaką KMP roztacza nad osobami pozbawionymi wolności dzięki systemowi wizytacji, nie powinna zależeć od tych czynników. W rozdziale 10 rozważamy możliwość decentralizacji działań KMP, która może być sposobem na dotarcie do miejsc pozbawienia wolności położonych w trudno dostępnych częściach kraju.

3.4.4. Zalecenia APT

Przewidywanie częstotliwości wizyt realizowanych przez KMP powinno opierać się na programie, który:

- łączy okresowe wizyty szczegółowe (trwające od 1 do 4 dni i przeprowadzane przez interdyscyplinarne zespoły składające się co najmniej z 3 ekspertów), z krótszymi wizytami doraźnymi (przeprowadzanymi w nieregularnych odstępach czasu, realizowanymi przez mniejsze zespoły);
- przewiduje poświęcenie na wizyty doraźne mniej więcej 1/3 czasu poświęcanego na wizyty szczegółowe;

⁴⁷ Por. *UN Special Rapporteur on Torture, 2006 Report to General Assembly*, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 71.

- zakłada przeprowadzanie średnio raz w roku wizyt szczegółowych (przy stałej możliwości przeprowadzenia w międzyczasie wizyt doraźnych) w następujących kategoriach miejsc:
 - „problematyczne” komisariaty policji oraz losowo wybrane inne komisariaty
 - areszty śledcze,
 - miejsca charakteryzujące się dużym skupieniem przedstawicieli grup szczególnie narażonych na maltretowanie,
 - inne miejsca, które znane są z tego, że zdarzają się tam przypadki tortur lub nie-ludzkiego traktowania umieszczonych tam osób albo o których wiadomo, że charakteryzują się gorszymi warunkami, niż inne miejsca pozbawienia wolności w kraju;
- zakłada przeprowadzenie jednej szczegółowej wizyty co najmniej raz na trzy lata w innych miejscach (przy stałej możliwości przeprowadzenia w międzyczasie wizyty doraźnej), jednak w miarę możliwości powinno się to odbywać częściej;
- wyklucza wizytowanie oficjalnych miejsc pozbawienia wolności rzadziej, niż co 5 lat, przy czym długi odstęp czasu między wizytami jest uzasadniony wiarygodnymi informacjami o tym, co w tym okresie dzieje się w danym miejscu.

W myśl PF położenie geograficzne miejsca pozbawienia wolności lub ograniczenia nałożone przez państwo ekonomiczne, logistyczne, czy kadrowe nie są podstawą do ograniczenia wizyt poniżej wymaganego w danym wypadku limitu.

4. NIEZALEŻNOŚĆ

Artykuł 18

1. Państwa Strony gwarantują funkcjonalną niezależność krajowych mechanizmów prewencji, jak również niezależność ich personelu. (...)

4. Ustanawiając krajowe mechanizmy prewencji, Państwa Strony poświęcą należną uwagę Zasadom odnoszącym się do statusu krajowych instytucji działających na rzecz popierania i ochrony praw człowieka.

4.1. Wprowadzenie

Wizyty przeprowadzane przez krajowe mechanizmy prewencji nie będą efektywnym środkiem zapobiegania torturom i innemu złemu traktowaniu, jeśli KMP nie będzie organem niezależnym. Artykuł 18 (1) PF zawiera klauzulę, która zobowiązuje Państwa Strony do przedsięwzięcia środków mających na celu zapewnienie funkcjonalnej niezależności KMP.

Art. 18 (4) odnosi się do przyjętych przez ONZ „Zasad odnoszących się do statusu krajowych instytucji działających na rzecz popierania i ochrony praw człowieka” (zwanych inaczej „Zasadami paryskimi”), które szczegółowo określają środki mające na celu ochronę niezależności takich instytucji⁴⁸. Jednak „Zasady paryskie” odnoszą się do organizacji chroniących prawa człowieka w ogólności (np. takie, jak krajowe komisje praw człowieka), wyposażonych w szeroki zakres kompetencji. Dlatego niektóre z nich nie pozwalają uwzględnić specyfiki Protokołu, inne zaś mogą być zastąpione przez jego szczegółowe regulacje.

W niniejszym podrozdziale przeanalizujemy różne aspekty niezależności funkcjonalnej⁴⁹.

4.2. Podstawy niezależności

Zasady paryskie

A2. Instytucja krajowa powinna mieć możliwie szeroki mandat, wyraźnie określony w Konstytucji lub innej ustawie. Również jej skład i zakres kompetencji powinien być ustawowo określony⁵⁰.

KMP nie będzie ciałem niezależnym, jeśli władze państwowe w nieograniczony sposób będą uprawnione do jego rozwiązywania, wymiany jego członków lub do zmiany jego mandatu, struktury, czy uprawnień. Pozostaje to faktem nawet, jeśli władze nie mają zamiaru korzystać z tych

⁴⁸ „Zasady odnoszące się do statusu krajowych instytucji działających na rzecz popierania i ochrony praw człowieka.” Zgromadzenie Ogólne ONZ, rezolucja A/RES/48/134, 20 grudnia 1993 (tzw. „Zasady paryskie”).

⁴⁹ Por. publikacja Międzynarodowego Komitetu Praw Człowieka i Biura Wysokiego Komisarza NZ ds. Praw Człowieka, *Assessing the Effectiveness of National Human Rights Institutions (Ocena skuteczności krajowych instytucji praw człowieka*, Geneva, 2005) [dalej: „Ocena skuteczności NHRI”]; oraz UN Centre for Human Rights Professional Training Series No. 4, *National Human Rights Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights* (Seria podręczników Centrum Praw Człowieka NZ, Zeszyt nr 4, *Krajowe instytucje praw człowieka: jak tworzyć i wzmacniać krajowe instytucje działające na rzecz popierania i ochrony praw człowieka*, Genewa, 1995) [dalej: „Podręcznik NHRI”]

⁵⁰ Tłumaczenie J.K.

uprawnień. Taka słabość konstrukcji podważa niezależność KMP. Dlatego też, KMP powinien być konstytuowany na podstawie przepisów ustawowych regulujących pewne kluczowe elementy: sposób wyboru, długość kadencji członków, mandat, uprawnienia, podstawowe zasady finansowania i rozliczania KMP⁵¹. Konstytucyjne umocowanie KMP jest sytuacją korzystniejszą, gdyż daje ciału większą niezależność⁵².

Oznacza to również, że KMP nie powinien na mocy przepisów podlegać instytucjonalnej kontroli żadnego ministerstwa, ministra, rządu, Prezydenta, ani Premiera. Jedyną podstawą zmiany mandatu, czy uprawnień powinny być przepisy prawa⁵³. Przepisy powinny wyraźnie stanowić, że ministrowie, ani inni urzędnicy państwowi nie mogą ani pośrednio, ani bezpośrednio kierować instrukcją do KMP⁵⁴.

4.3. Niezależność członków i personelu KMP

Członkami KMP powinni być eksperci, funkcjonalnie i osobiście niezależni od władz państwowych.

W KMP nie powinny pracować osoby zatrudnione jednocześnie (lub do niedawna) w instytucjach należących do wymiaru sprawiedliwości. W szczególności dotyczy to aktywnych zawodowo prokuratorów i adwokatów, ale także sędziów penitencjarnych i innych sędziów⁵⁵. Także jednocześnie sprawowanie przez członka KMP wielu funkcji w stosunku do jakiejś kategorii osób pozbawionych wolności, instytucji lub urzędników może być przyczyną rzeczywistych konfliktów interesów lub może być w ten sposób odbierane⁵⁶.

Oczywiście członkowie KMP powinni być postrzegani jako osoby niezależne w sensie osobistym, co oznacza, że nie powinni mieć żadnych prywatnych, ani politycznych związków (np. przyjaźni, czy wcześniejszych relacji natury zawodowej) z czołowymi politykami wchodzącymi w skład administracji rządzącej, czy służb porządkowych. Nawet, jeśli proponowana do składu KMP osoba działa w sposób bezstronny, ale może być postrzegana jako osoba stronnicza, może to poważnie zaszkodzić działaniom KMP.

Do kompetencji KMP powinien należeć dobór pracowników oparty na kryteriach określonych przez sam Mechanizm⁵⁷. Według opinii Międzynarodowego Komitetu Praw Człowieka i Biura Wysokiego Komisarza Praw Człowieka, pracownikami krajowych instytucji ochrony praw człowieka „nie powinny być osoby automatycznie delegowane lub przenoszone z innych urzędów państwowych”⁵⁸. Niezależność operacyjna KMP wymaga również, by dysponował on uprawnieniami do samodzielnego tworzenia wewnętrznych zasad i procedur, które nie będą modyfikowane przez instytucje zewnętrzne⁵⁹.

Zgodnie z Zasadami paryskimi, w krajowych instytucjach ochrony praw człowieka mogą pracować przedstawiciele „parlamentu” i „ministerstw”. Jednak w przypadku PF, włączenie członków partii rządzącej lub przedstawicieli rządu byłoby niewłaściwe nawet, jeśli sprawowałiby oni jedynie funkcję doradczą. Wynika to po pierwsze z tego, że w myśl Protokołu członkowie KMP mają nawiązać z przedstawicielami władzy dialog dotyczący możliwości wprowadzania formułowanych przez niego zaleceń⁶⁰. Jasne jest zatem, że przedstawiciele władz państwowych nie mogą

⁵¹ Por. *Ocena skuteczności NHRI*, ibid., s. 12-14 i *Podręcznik NHRI*, ibid., s. 10-11.

⁵² Por. *Ocena skuteczności NHRI*, ibid. s. 13

⁵³ Por. *Ocena skuteczności NHRI*, ibid., s. 12-14 i *Podręcznik NHRI*, op.cit., s. 10-11.

⁵⁴ Por. *Ocena skuteczności NHRI*, ibid., s. 12.

⁵⁵ Więcej na temat sytuacji sędziów penitencjarnych w znajdującym się poniżej podrozdziale 10.2.6.

⁵⁶ Patrz *Ocena skuteczności NHRI*, ibid., s. 12-14

⁵⁷ Ibid., str. 13.

⁵⁸ Ibid., str. 13.

⁵⁹ Por. *Podręcznik NHRI*, op. cit., str. 11, rozdział 71.

⁶⁰ Art. 22 PF.

uczestniczyć w wewnętrznych dyskusjach KMP, które dotyczą tych zaleceń. Po drugie zaś, KMP będzie zbierał „poufne informacje”, w tym zeznania pozbawionych wolności, a artykuł 21 (2) PF zawiera gwarancję, że informacje te nie dotrą do władz państwowych. Reasumując te rozważania i biorąc pod uwagę specyficzną funkcję, jaką na tle innych instytucji chroniących prawa człowieka pełni KMP, należy wykluczyć możliwość uczestnictwa przedstawicieli władz państwowych w jakichkolwiek działaniach KMP.

4.4. Procedura powoływania

Zasady paryskie

B3. W celu zapewnienia członkom organizacji stałego mandatu, bez którego nie może być mowy o ich niezależności, ich powoływanie powinno odbywać się na podstawie oficjalnego aktu, określającego czas trwania mandatu. Mandat ten może być odnawialny, pod warunkiem, że nie ucierpi na tym różnorodność składu instytucji.

Szczególnie ważną rolę w zapewnieniu niezależności KMP, pełni opracowanie właściwych przepisów, określających procedury powoływania jego członków. Ustawa powołująca KMP do życia powinna więc określać:

- sposób powoływania członków
- kryteria ich powoływania
- czas trwania kadencji
- immunitety i przywileje
- procedury apelacyjne i odwoławcze.

Decyzja o tym, kogo powołać na członków KMP nie powinna bezpośrednio zależeć od krajowych władz państwowych, co nie wyklucza możliwości formalnego powoływania ich na stanowisko przez głowę państwa w wyniku decyzji merytorycznej powziętej przez inne gremia⁶¹. Proces powołania powinien zakładać konsultacje lub bezpośrednie zaangażowanie wielu grup społecznych np.: organizacji pozarządowych, organizacji społecznych i zawodowych, uniwersytetów, oraz innych grup ekspertów. Jednym z proponowanych rozwiązań może być stworzenie ciała składającego się z przedstawicieli tych środowisk, które dokona wyboru członków KMP. Drugim rozwiązaniem jest proces konsultacji prowadzonych np. przez Komisję Parlamentarną (to jest jednak możliwe tylko w sytuacji, gdy istnieje rzeczywisty rozdział między władzą ustawodawczą, a wykonawczą)⁶². W niektórych przypadkach dobrym rozwiązaniem jest powierzenie prowadzenia konsultacji niezależnemu organowi. Według Międzynarodowego Komitetu Praw Człowieka i Biura Wysokiego Komisarza Praw Człowieka ONZ „trwająca 5 lat kadencja, to czas, kiedy członkowie organizacji prawoczościowych są w stanie działać efektywnie, nie myśląc o potrzebie zapewnienia sobie pracy na przyszłość”⁶³. Z kolei projekt przepisów implementujących PF w Argentynie przyjmuje 4-letnią, odnawialną kadencję w przypadku każdego z dziesięciu członków KMP.

Końce kadencji powinny wypadać naprzemiennie, co zapewni ciągłość pracy Mechanizmu. Należy unikać sytuacji, w której kadencje wszystkich członków kończyłyby się w jednym czasie i w zespole pojawiliby się sami nowi członkowie. Naprzemiennie kadencje stosuje się również w przypadku Podkomitetu ds. prewencji.

⁶¹ *Ocena skuteczności NHRI*, op.cit. str.14.

⁶² Ibid.

⁶³ Ibid. str. 12

W czasie trwania kadencji, członkowie KMP powinni mieć duże poczucie stabilności. Innymi słowy, ich odwołanie z urzędu powinno być możliwe jedynie na skutek opowiedzenia się za taką decyzją znacznej większości (np. $\frac{3}{4}$) członków samego Mechanizmu, (jeśli jest ich wielu) lub parlamentu, (jeśli KMP składa się z jednego lub dwóch członków). A to też pod warunkiem istnienia dowodów na to, że jego postępowanie nie licuje z godnością stanowiska.

4.5. Przywileje i immunitety

Artykuł 35

Członkom Podkomitetu ds. prewencji i krajowych mechanizmów prewencji przyznaje się takie przywileje i immunitety, jakie są potrzebne do niezależnego wypełnienia ich funkcji. (...)

Artykuł 21

2. Poufne informacje zebrane przez krajowe mechanizmy prewencji są objęte tajemnicą. (...)

W art. 35 PF czytamy, że członkowie KMP „powinni być wyposażeni w przywileje i immunitety niezbędne do niezależnego sprawowania swojej funkcji”. Jako przykład mogą tu służyć punkty 22 i 23 Konwencji o przywilejach i immunitetach NZ⁶⁴. Zawarte są tam następujące rozwiązania, które bezpośrednio odnoszą się także do Podkomitetu ds. prewencji:⁶⁵

- W czasie trwania kadencji KMP i w związku z wykonywaną przez niego funkcją:
 - Członek Mechanizmu nie może być aresztowany lub zatrzymany w areszcie, a jego bagaż osobisty nie może zostać przeszukany.
 - Nie można przeszukać lub skonfiskować jego notatek i dokumentów;
 - Nie można utrudniać mu komunikacji.
- Po upływie kadencji i w czasie jej trwania:
 - Członek KMP nie może zostać pociągnięty do odpowiedzialności w związku z wypowiedziami ustnymi lub pisemnymi albo działaniami dokonanymi w związku z wykonywaną funkcją.

Powyższe przywileje i immunitety obejmują każdego członka KMP osobiście. Jednakże w związku z tym, że mają one chronić niezależność całego Mechanizmu, nie są zaś przyznawane jego członkom dla ich osobistej korzyści, pełny skład KMP może, w indywidualnych przypadkach i w określonych okolicznościach, znieść immunitet określoną większością głosów (np. $\frac{2}{3}$ lub $\frac{3}{4}$).

Przykładem rozwiązania krajowego w tym zakresie, mogą być przepisy dotyczące obrońcy Praw Człowieka Republiki Czeskiej, który został ustanowiony czeskim KMP:

„Przeciwko obrońcy nie mogą być prowadzone postępowania karne bez zgody Izby Deputowanych [Parlamentu]. W wypadku nie udzielenia zgody na wszczęcie postępowania przez Izbę Deputowanych, działania takie nie mogą zostać podjęte aż do zakończenia jego/jej kadencji”⁶⁶.

⁶⁴ Konwencja o Przywilejach i Immunitetach ONZ przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne 13 lutego 1946 r., weszła w życie 10 lutego 1949 r.

⁶⁵ W drugim zdaniu w art.35 PF czytamy: „Członkom Podkomitetu ds. prewencji przyznaje się przywileje i immunitety określone w § 22 Konwencji dotyczącej przywilejów i immunitetów Narodów Zjednoczonych z dnia 13 lutego 1946 r., z zastrzeżeniem postanowień § 23 tej Konwencji”.

⁶⁶ Czeska Ustawa o obrońcy Praw Człowieka (349/1999 Coll.) wraz z poprawką 381/2005 Coll. przyjętą 1 stycznia 2006 r., § 7 ust. 1, <http://www.ochrance.cz/>. Patrz również Konstytucja Republiki Estonii, §145:”Postępowanie karne

Istnieją przykłady immunitetów działających również po zakończeniu kadencji członka. Członkowie delegacji Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża, którzy są obywatelami państwa przyjmującego, są objęci immunitetem dotyczącym wszelkich działań i zaniechań w zakresie sprawowanej funkcji, nawet już po zakończeniu delegacji. Nie można wszcząć przeciwko nim postępowania karnego, ani administracyjnego, zatrzymać ich lub aresztować. Nie mogą też być powoływani na świadków, ani zobowiązani do składania zeznań⁶⁷.

W odniesieniu do ochrony informacji, które posiada KMP lub jego poszczególni członkowie, art. 21 PF wzmacnia podstawowe przywileje i immunitety, o których mowa w art. 35. Informacja, którą prawo krajowe określa jako „chronioną” nie może zostać ujawniona nikomu, włączając w to władzę wykonawczą i sądowniczą. Innymi słowy, art. 21 wymaga od Państw Stron gwarancji, że prawo krajowe nie będzie wymagać konfiskaty lub ujawnienia poufnych informacji, którymi dysponuje KMP. W tym zakresie należy więc stworzyć wyjątki od ogólnych przepisów karnych, cywilnych i administracyjnych.

Protokół jako taki nie przewiduje wyjątków od zasad określonych w art. 21. Najistotniejszymi przywilejami zawartymi w przepisach krajowych są zwykle przywileje władz państwowych dotyczące „tajemnic państwowych”, które w żadnym wypadku nie mogą zostać ujawnione. Kolejną istotną i jednocześnie bardzo częstą formą przywileju, który gwarantują przepisy krajowe jest tajemnica adwokacka. Od reguły tej dopuszcza się odstępstwa jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Sędzia może na przykład nie wziąć pod uwagę tego przywileju, gdy adwokat sporządził jakiś dokument wyłącznie w celu umożliwienia klientowi popełnienia przestępstwa lub w rzadkich wypadkach, gdy oskarżony udowodni, że informacje te są jedynym źródłem informacji, które pomogą mu uniknąć skazania⁶⁸.

Zgodnie z przepisami PF, co do zasady nie powinny istnieć żadne wyjątki dotyczące ochrony informacji uzyskanych przez KMP w drodze obserwacji i przeprowadzanych podczas wizytacji wywiadów. Aby Mechanizm mógł sprawnie funkcjonować, osoby, z którymi przeprowadza się rozmowy muszą mieć pewność, że przekazane mu informacje nie zostaną później ujawnione. Udostępnienie pracującym dla rządu prawnikom, zbieranych przez KMP danych, które mogą zawierać informacje dotyczące przestępstw, w szybkim czasie może poważnie osłabić ochronę, jaką stanowi przepis art. 21. Ponieważ głównym celem KMP jest gromadzenie informacji na temat przypadków maltretowania, władze mogłyby mieć łatwą pokusę zniesienia przywilejów i zasady poufności, którą jest związany KMP, zasłaniając się potrzebą „zapewnienia bezpieczeństwa”.

Kolejnym zagadnieniem związanym z przywilejami jest rola osoby, która udostępnia informacje. W przypadku przywileju adwokackiego mówi się często, że przywilej ten przysługuje klientowi, a nie adwokatowi. Oznacza to, że jeśli klient godzi się na ujawnienie informacji, prowadzi to do zniesienia przywileju niezależnie od stanowiska adwokata. Gdy weźmiemy jednak pod uwagę funkcję KMP i trudną sytuację osoby pozbawionej wolności, staje się jasne, że ten aspekt konstrukcji przywileju adwokackiego nie może zostać przeniesiony na grunt regulacji PF. Podczas gdy, zgodnie z art. 21 (2), KMP nie może ujawnić informacji bez zgody osoby zainteresowanej, nie oznacza to, że może ona żądać od Mechanizmu ujawnienia informacji na swój temat osobom trze-

przeciwko Kanclerzowi Sprawiedliwości, [który ma być desygnowany na KMP] może być wszczęte jedynie na wniosek Prezydenta Republiki, za zgodą większości członków Riigikogu [Parlamentu]”. Z kolei art. 211 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowi, że Rzecznik Praw Obywatelskich [polski KMP] „nie może być bez uprzedniej zgody Sejmu pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności.” W dalszej części czytamy, że Rzecznik „nie może być zatrzymany lub aresztowany, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania. O zatrzymaniu niezwłocznie powiadamia się Marszałka Sejmu, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego.

⁶⁷ Art. 10 (11) the Standard Proposed przez MKCK(Headquarters Agreement) Proponowane przez Międzynarodowy Komitet Praw Człowieka, komentarz Gabora Rony *The ICRC Privilege Not to Testify: Confidentiality in Action* („MKPC i przywilej nieskładania zeznań: poufność w działaniu” z 2002 r.), Międzynarodowy Przegląd Czerwonego Krzyża Nr 845, str. 207-219. Patrz również Ustawa o Komisarzu Śledczym Nowej Zelandii z 1975 r. punkt 26 (Komisarz Śledczy jest jednym z organów, które mają zostać desygnowane na KMP w Nowej Zelandii).

⁶⁸ Por. R przeciwko McClure, [2001] 1.S.C.R. 445 (Sąd Najwyższy Kanady).

cim. W takiej sytuacji tak zainteresowana osoba, jak KMP muszą wyrazić zgodę na ujawnienie danej informacji.

Kolejny przykład krajowych rozwiązań w tym zakresie stanowi art. 7 ust 4 czeskiej Ustawy o obrońcy Praw Człowieka:

„Przedstawiciele administracji państwowej, w tym, organy odpowiedzialne za prowadzenie postępowań karnych, mają prawo dostępu do akt będących w posiadaniu obrońcy lub do wypożyczania takich akt jedynie na podstawie przepisów prawa, oraz za zgodą obrońcy. W przypadku, gdy obrońca odmówi udostępnienia akt, zgodę może wyrazić Marszałek Izby Deputowanych”.

W końcu kwestia poufności i związanych z nią przywilejów uwydatnia problemy, które narastają w przypadku, gdy organ powołany do pełnienia funkcji KMP jednocześnie prowadzi sprawy i rozstrzyga skargi wnoszone przez ofiary przeciwko konkretnym sprawcom⁶⁹. Ujawnienie zeznań jest w takich przypadkach wymagane ze względu na prawa oskarżonego. Dlatego oskarżeni sprawcy znęcania się będą wykazywali tendencję do osłabienia podejścia opartego na współpracy i poufności, która charakteryzuje pracę KMP i będą utrudniali przeprowadzanie rozmów.

Do art. 21 i ochrony poufności informacji oraz danych osobowych wrócimy w podrozdziale 6.2, w którym zagadnienia te rozważymy z innej perspektywy.

4.6. Niezależność finansowa

Artykuł 18

3. Państwa Strony podejmują się udostępnić niezbędne środki dla działania krajowych mechanizmów prewencji. (...)

Zasady Paryskie

B2. Instytucja krajowa powinna dysponować infrastrukturą umożliwiającą jej sprawne funkcjonowanie. W szczególności powinna mieć wystarczające środki finansowe. Środki te mają umożliwić jej zatrudnienie pracowników i posiadanie własnego lokalu tak, by była ona niezależna od władz państwowych i nie podlegała kontroli finansowej, która mogłaby ograniczyć jej niezależność.

Przepis art. 18 (3) PF zobowiązuje Państwa strony do zapewnienia środków niezbędnych do funkcjonowania krajowych mechanizmów prewencji. Zgodnie z Zasadami paryskimi, autonomia finansowa jest wymaganiem podstawowym. Bez niej KMP nie miałby autonomii działania, ani nie mógłby podejmować niezależnych decyzji. Dlatego kolejnym środkiem zapewniającym mu niezależność jest wskazanie w przepisach implementacyjnych źródeł i sposobu jego finansowania⁷⁰.

Także system rocznej alokacji środków przeznaczonych na finansowanie KMP powinien być uregulowany ustawowo. Proces ten nie powinien podlegać bezpośredniej kontroli władzy wykonawczej. Międzynarodowy Komitet Praw Człowieka oraz Biuro Wysokiego Komisarza Praw Człowieka ONZ proponuje, w związku z tym następującą procedurę, w przypadku krajowych organizacji praw człowieka. Może ona być stosowana również w przypadku KMP⁷¹:

- KMP przygotowuje projekt budżetu na dany rok;

⁶⁹ Zagadnienie to zostało szczegółowo omówione w rozdziale 3 (3.3.3).

⁷⁰ *Podręcznik NHRI*, op.cit. str. 11, punkt 74.

⁷¹ *Ocena skuteczności NHRI*, op.cit. str. 13 i *Podręcznik NHRI*, ibid., str. 11.

- Parlament poddaje głosowaniu kwotę, projektowaną w danym budżecie;
- w ramach wysokości przydzielonej przez Parlament kwoty, KMP określa szczegółowo swoje pozycje budżetowe.

Ważnym elementem procedury zaproponowanej przez Międzynarodowy Komitet Praw Człowieka oraz Biuro Wysokiego Komisarza Praw Człowieka ONZ jest fakt, że budżet KMP nie stanowi tu jednego z elementów budżetu ministerialnego. Rozliczenia finansowe powinny być publikowane w raporcie i podlegać corocznej kontroli przeprowadzanej przez niezależnych audytorów.

Jak KMP powinien określić sumę potrzebnych mu do działania środków? Jak rząd ma oszacować sumę konieczną na działania początkowe, czyli do momentu, gdy KMP stworzy swój pierwszy projekt budżetu? Przepisy PF stanowią, że Państwa Strony powinny udostępnić KMP środki niezbędne do efektywnego działania. Oznacza to, że środki finansowe i zasoby kadrowe powinny pozwalać na wykonywanie wizytacji w miejscach pozbawienia wolności w odstępach czasu opisanych w podrozdziale 3.4.

Dlatego też budżet KMP w danym kraju będzie zależał od następujących zmiennych:

- liczba miejsc pozbawienia wolności,
- kategorie (rodzaje) tych miejsc,
- zagęszczenie populacji przebywających w nich osób,
- odległość, jaką trzeba pokonać, żeby przeprowadzać wizyty.

Tworząc budżet oparty na częstotliwości wizytacji należy przyjąć, że KMP musi zatrudnić pracowników, a czasem też zewnętrznych ekspertów, oraz że przed każdą wizytą będzie trzeba poświęcić dodatkowy czas na przygotowania, a po wizycie, na analizę i opracowanie sprawozdań.

W krajach o dużej powierzchni geograficznej, gdzie miejsca zatrzymania są od siebie znacznie oddalone, można uniknąć wysokich kosztów podróży, organizując filie KMP w różnych częściach kraju lub powołać kilka lokalnych [terenowych] biur Mechanizmu, których działania uzupełnią pracę głównego biura lub zapewniając dużą liczebność członków, powołanych w różnych częściach kraju, tak, by można było stworzyć „podzespoły” w poszczególnych regionach⁷². Państwo Strona powinno w takim przypadku zapewnić środki na okresowe spotkania wszystkich przedstawicieli KMP, jednak koszty te można ograniczać organizując np. telekonferencje.

4.7. Zalecenia APT

- Działanie KMP powinno opierać się na Konstytucji lub przepisach ustawy określającej podstawowe elementy takie, jak proces i kryteria jego powoływania, długość kadencji, mandat, zakres uprawnień, finansowanie, immunitety i przywileje, procedury apelacyjne i odwoławcze. Zalecaną formą jest konstytucyjne, a nie ustawowe umocowanie przepisów o KMP.
- Żaden przedstawiciel (lub przedstawiciele) władzy wykonawczej nie może być uprawniony do samodzielnego rozwiązania lub wymiany składu KMP, a także do zmiany jego mandatu, struktury, uprawnień.
- Ustawa powinna wyraźnie stanowić, że ani ministerstwa, ani inne urzędy państwowe nie mogą pośrednio, ani bezpośrednio kierować do KMP instrukcji.
- Ustawa powinna stanowić o tym, że każdy członek KMP powinien być ekspertem osobiście i instytucjonalnie niezależnym od władz państwowych.

⁷² Różne opcje struktury organizacyjnej KMP omawiane są szczegółowo w Rozdziale 10.

- Parlamentarzyści będący członkami partii rządzącej, liderzy partii wchodzący w skład rządu, przedstawiciele poszczególnych departamentów nie powinni być odpowiednimi kandydatami na członka KMP, choćby tymi bez prawa głosu.
- KMP powinien być uprawniony do samodzielnego zatrudniania pracowników, w oparciu o kryteria i wymagania stworzone przez sam Mechanizm.
- Jedynie KMP powinien mieć prawo do tworzenia procedur, w oparciu o które będzie funkcjonował.
- Procedura wyboru członków powinna przewidywać konsultacje społeczne.
- Przewidziana ustawowo kadencja członków powinna trwać 5 lat. W tym czasie członkowie mogą być odwoływani jedynie decyzją znacznej większości członków KMP potwierdzonej głosowaniem lub decyzją znacznej większości członków Parlamentu.
- Dla zapewnienia ciągłości prac KMP, kadencje powinny być naprzemienne.
- Członkowie KMP powinni być ustawowo objęci immunitetami i przywilejami dotyczącymi pracy w ramach Mechanizmu. Nie powinni podlegać aresztom i zatrzymaniom, konfiskatom, ani przeszukaniu bagażu osobistego, oraz dokumentów. Nie mogą też zostać pociągnięci do odpowiedzialności za czynności wykonywane w ramach KMP.
- Informacje, które posiada KMP powinny być chronione ustawą. Nie mogą być ujawnione władzy wykonawczej, sądowniczej, osobom prywatnym ani organizacjom.
- Przepisy wprowadzające powinny określać źródła i sposoby finansowania KMP. Dotyczy to również procedury przekazywania środków finansowych w każdym roku budżetowym. Ogólna kwota stanowiąca budżet KMP powinna być zatwierdzana przez Parlament. Warto by opierała się ona na projekcie sporządzonym przez KMP. Następnie, KMP wydatkuje te środki, bez potrzeby uprzedniego występowanie o zgodę przedstawicieli rządu.

5. KRYTERIA CZŁONKOSTWA

5.1. Specjalistyczna wiedza

Artykuł 18

2. Państwa Strony podejmą niezbędne kroki w celu zapewnienia, by eksperci krajowych mechanizmów prewencji posiadali wymagane umiejętności oraz wiedzę zawodową.

Aby KMP sprawnie funkcjonował nie wystarczy, by jego członkowie byli niezależni od władzy wykonawczej, sądowniczej, czy władz nadzorujących miejsca pozbawienia wolności. Przepis art. 18 PF wyraźnie stanowi, że jego członkowie powinni posiadać odpowiednią wiedzę, zaś zespół, który tworzy Mechanizm powinien składać się z ekspertów z różnych dziedzin. Tak samo stwierdził Specjalny Sprawozdawca NZ ds. Tortur: „niezwykle ważne jest, by Państwa Strony (...) zapewniły możliwość uczestniczenia w pracach KMP ekspertów z różnych dziedzin”.⁷³ Dlatego każde Państwo Strona powinno rozważyć stworzenie listy dziedzin, które mogłyby być reprezentowane, oraz umieszczenie w przepisach implementacyjnych zapisu, o potrzebie zachowania w tym zakresie równowagi”.

Lista ekspertów powinna gwarantować zakres umiejętności i wykształcenia, które wiążą się z takimi zawodami lub funkcjami, jak:

- prawnicy (w szczególności specjaliści od krajowych i międzynarodowych regulacji dotyczących praw człowieka; prawa karnego, regulacji dotyczących uchodźców i prawa azylowego, a w niektórych przypadkach prawa humanitarne),
- lekarze (w tym również, choć nie jedynie, specjaliści z zakresu medycyny sądowej),
- psychologowie i psychiatry,
- osoby z doświadczeniem w zarządzaniu jednostkami penitencjarnymi i zakładami psychiatrycznymi,
- przedstawiciele organizacji pozarządowych,
- osoby, które mają doświadczenie w prowadzeniu wizytacji miejsc pozbawienia wolności,
- osoby, które mają doświadczenie w pracy z grupami szczególnie narażonymi na niehumanitarne traktowanie (imigranci, kobiety, nieletni sprawcy czynów karalnych, osoby upośledzone psychicznie lub ruchowo, autochtoni, przedstawiciele mniejszości narodowych, etnicznych, religijnych lub językowych),
- antropolodzy,
- pracownicy społeczni.

⁷³ Raport Specjalnego Sprawozdawcy NZ ds. Tortur dla Zgromadzenia Ogólnego, rok 2006, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 70.

Czasem KMP może wspomagać się również wiedzą ekspertów zewnętrznych. Przepisy prawa powinny wyraźnie dopuszczać zatrudnianie ekspertów zewnętrznych i przewidywać możliwość, by mogli oni razem z członkami Mechanizmu uczestniczyć w wizytacjach. Jednak zapis ten nie może wpłynąć na ograniczenie zakresu dziedzin, które reprezentują eksperci-członkowie KMP, mający prawo głosu. To właśnie oni będą podejmować kluczowe decyzje.

W myśl Protokołu, krajowe mechanizmy prewencji będą dążyły do poprawy sytuacji osób pozbawionych wolności dzięki formułowanym przez siebie rekomendacjom i dialogowi z władzami państwa, nie zaś przez wydawanie wiążących nakazów. Dlatego też ważną cechą, którą powinni posiadać członkowie KMP, aby mógł on sprawnie działać, jest autorytet moralny i poważanie społeczne. Dlatego wato by tworzyły go osoby, które w przeszłości były zaangażowane w zapobieganie torturom i innemu nieludzkiemu traktowaniu osób pozbawionych wolności lub w poprawę warunków ich izolacji.

5.2. Równowaga płci i reprezentacja grup etnicznych i mniejszościowych w KMP

Artykuł 18

2. Państwa Strony (...) Będą dążyć do zapewnienia równowagi pod względem płci oraz odpowiedniej reprezentacji grup etnicznych i mniejszościowych w kraju (...).

Zasada sformułowana w art. 18 PF jest ważna sama w sobie – stanowi promocję równości w instytucjach publicznych. Przede wszystkim ma ona jednak zapewnić KMP możliwości i wiedzę potrzebną do zbierania informacji i przygotowywania skutecznych zaleceń.

Wrażliwość i pochodząca z odpowiednich źródeł wiedza na temat kulturowych, religijnych i materialnych potrzeb różnych grup tworzących dane społeczeństwo umożliwi członkom KMP ocenę tego, czy w danej instytucji udało się zaspokoić potrzeby osób będących przedstawicielami tych grup. Dlatego też równowaga płci i odpowiednia reprezentacja grup etnicznych i mniejszościowych, oraz osób niepełnosprawnych w KMP pomoże w efektywnym wypełnianiu jego mandatu. Ważne jest również to, by członkowie KMP posługiwali się obcymi językami. Jeśli będą mogli bezpośrednio porozumieć się z osobą pozbawioną wolności, uzyskają więcej informacji podczas prowadzonych wywiadów. Wpłynie to również na obniżenie kosztów wizyty i wyeliminuje potrzebę zatrudniania tłumaczy, co mogłoby być niewygodne.

Ponadto rozmówcy mogą czuć się niekomfortowo mówiąc o bardzo intymnych sprawach z przedstawicielami płci przeciwnej. Na przykład uwięziona kobieta może w sposób bardziej otwarty mówić o przemoc seksualnej i aktach molestowania, jeśli wywiad będzie przeprowadzała kobieta. Członkowie danej mniejszości etnicznej lub mniejszościowej mogą swobodniej rozmawiać na temat sposobu, w jaki są traktowani z osobą, która jest również członkiem takiej grupy.

Dlatego zasada sformułowana w art. 18 powinna znaleźć się w krajowych przepisach implementacyjnych. Powinno się ją brać pod uwagę podczas procesu powoływania członków KMP.

5.3. Zalecenia APT

- Przepisy implementacyjne powinny określać przedstawicieli, jakich zawodów mogliby być powoływani na członków KMP. Są to, między innymi: prawnicy, lekarze, psycholodzy i psychiatrzy, osoby z doświadczeniem w zarządzaniu więzieniami i zakładami psychiatrycz-

nymi, przedstawiciele organizacji pozarządowych, osoby z doświadczeniem w przeprowadzaniu wizytacji w miejscach pozbawienia wolności, jak również z doświadczeniem w pracy z osobami szczególnie narażonymi na maltretowanie, antropolodzy i pracownicy społeczni.

- Przepisy prawa powinny wyraźnie dopuszczać możliwość angażowania w prace KMP zewnętrznych ekspertów i przewidywać możliwość, by tacy eksperci (a także stali pracownicy KMP) mogli razem z członkami KMP uczestniczyć w wizytacjach.
- Przepisy prawa powinny formułować założenie zachowania w KMP równowagi płci, oraz odpowiedniej reprezentacji grup etnicznych i mniejszościowych obecnych w danym kraju, a także osób niepełnosprawnych.

6. GWARANCJE I UPRAWNIENIA DOTYCZĄCE WIZYT

6.1. Dostęp do wszystkich miejsc pozbawienia wolności

Artykuł 20

W celu umożliwienia krajowym mechanizmom prewencji wypełniania ich mandatu Państwa Strony niniejszego protokołu podejmują się

przysiąc im:

- a) dostęp do wszystkich informacji dotyczących liczby osób pozbawionych wolności w miejscach zatrzymań określonych w artykule 4, jak również liczby miejsc i ich położenia,*
 - c) dostęp do wszystkich miejsc uwięzienia, ich instalacji i urzędzeń,*
 - e) swobodę wyboru miejsc, które zechce odwiedzić, oraz osób, z którymi zechce odbyć rozmowy, (...)*
-

W rozdziale 3 omówiliśmy już szeroką definicję „miejsc zatrzymań” i podstawowe wymaganie dostępu KMP do wszystkich tych miejsc zgodnie z Protokołem. Przepis art. 20 uzupełnia podstawowe prawa KMP dotyczące wizyt w tych miejscach, szczegółowo wymieniając gwarancje i uprawnienia jego członków.

6.1.1. Dostęp do wszystkich pomieszczeń, w każdym miejscu zatrzymań

Przepis art. 20 lit c PF stanowi, że Państwo Strona ma obowiązek zapewnić KMP dostęp do wszystkich pomieszczeń, w każdym miejscu pozbawienia wolności. Są to np.: cele mieszkalne, izolatki, pola spacerowe, sale ćwiczeń, kuchnie, warsztaty pracy, pomieszczenia przeznaczone do nauki, pomieszczenia medyczne, instalacje sanitarne i pomieszczenia pracownicze. Dzięki wizytacji całego terenu danej placówki, wizytatorzy KMP mogą uzyskać pełny obraz panujących w nim warunków i zorientować się, jak traktowane są tam osoby pozbawione wolności.

Obserwacja wszystkich budynków daje też członkom Mechanizmu możliwość poznania całej koncepcji budowy placówki, jej systemu zabezpieczeń, architektury i innych elementów strukturalnych, które odgrywają znaczącą rolę w codziennym życiu przebywających w niej osób. Gwarancja pełnego dostępu do miejsc pozbawienia wolności, uniemożliwia ukrywanie np. niektórych więźniów przed KMP w pomieszczeniach niedostępnych dla wizytatorów.

Przypadki wyjątkowych odstępstw od prawa dostępu są wyraźnie wymienione w Protokole (por. art. 14 (2) dotyczący wizytacji Podkomitetu ds. prewencji). Nie przewiduje on jednak odstępstw od przysługującego KMP prawa pełnego dostępu do całego terenu miejsca pozbawienia wolności oraz wszystkich znajdujących się tam pomieszczeń, nie wyłączając stref bezpieczeństwa. Przepisy krajowe powinny jasno stanowić, że nie można uniemożliwić KMP przeprowadzenia kontroli w którymś z wymienionych obszarów miejsca pozbawienia wolności.

6.1.2. Wybór wizytowanego miejsca

Przepis art. 20 lit e PF podkreśla, że KMP powinien mieć swobodę wyboru placówek, które zamierza odwiedzić. To jeden z powodów, dla których art. 20 lit a PF stanowi, że KMP ma prawo żądać [od odpowiednich władz państwowych] dokładnych i aktualnych informacji dotyczących liczby osób umieszczonych w każdym takim miejscu, oraz liczbę i położenie tych miejsc. Prawo dostępu do tych informacji powinno być wyraźnie sformułowane w przepisach implementacyjnych. W praktyce, jedynie na podstawie analizy tych informacji, oraz informacji pochodzących z innych źródeł (takich jak organizacje pozarządowe, czy media), KMP może zaplanować efektywny program wizyt.

6.1.3. Wizyty niezapowiedziane

Nie ma wątpliwości, że jeśli wizyty mają być skutecznym narzędziem zapobiegania torturom i maltretowaniu, KMP powinien być uprawniony do przeprowadzania, przynajmniej części z nich, bez uprzedzenia. W przypadku dłuższych wizyt szczegółowych, uprzedzenie władz służy zwykle zwiększeniu efektywności wizyty. Jednak przeprowadzanie krótkich, niezapowiedzianych wizyt to jedyny sposób, w jaki KMP może uzyskać realny obraz dnia codziennego w danej placówce. Niezapowiedziane wizyty to kluczowy element, dzięki któremu program wizyt KMP spełnia funkcję odstrasżającą.

Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. Tortur, który podczas swoich misji w danym kraju, odwiedza również miejsca pozbawienia wolności, prezentuje następującą opinię:

„Niezapowiedziane wizyty mają na celu pokazać, że Specjalny Sprawozdawca może bez uprzedzeń opisać warunki panujące w danej jednostce. Jeśli informowałby on, które jednostki zamierza odwiedzić i z kim się spotkać, istniałoby ryzyko, że istniejące tam warunki zostałyby zmienione lub przemilczane, a zainteresowane osoby mogłyby zostać przeniesione, zastraszone lub niedopuszczone do spotkania ze Sprawozdawcą. To rzeczywistość, z którą spotyka się Specjalny Sprawozdawca. Zdarzało się, że dochodziło do tego nawet, w przypadkach, gdy jego wizyta została opóźniona zaledwie o 30 minut⁷⁴”.

Przepis art. 20 PF czytany w świetle całego kontekstu tego dokumentu, prowadzi do wniosku, że konieczne jest, aby KMP był uprawniony do przeprowadzania niezapowiedzianych wizyt. Na przykład uprawnienia dotyczące wizyt, jakimi dysponuje KMP są bardzo zbliżone do wymienionych w art. 14 uprawnień Podkomitetu ds. prewencji z wyjątkiem jednej, znaczącej różnicy. W artykule 14 (2) wymieniona jest wyczerpująca lista powodów, dla których Państwo Strona może zgłosić sprzeciw wobec wizyty tegoż Podkomitetu w konkretnym miejscu pozbawienia wolności (są to „pilne i przymusowe okoliczności dotyczące obrony narodowej, bezpieczeństwa publicznego, katastrof naturalnych lub poważnych zakłóceń porządku w miejscach, w których wizyta ma się odbyć, które przejściowo uniemożliwiają jej przeprowadzenie”). Jednak nawet w takich przypadkach sprzeciw może mieć jedynie charakter czasowy. W art. 20 odnoszącym się do KMP brak jest analogicznego do art. 14 (2) rozwiązania. Można z tego wnioskować, że żadne okoliczności nie stanowią podstawy do tego, by rząd uniemożliwił (choćby tylko czasowo) przeprowadzenie wizyty KMP. Mechanizm ma prawo dostępu do miejsc pozbawienia wolności w dzień i w nocy.

Odpowiednie organy rządowe i eksperckie również są zdania, że warunkiem efektywności działań KMP jest możliwość przeprowadzania niezapowiedzianych wizyt:

- Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. Tortur, odnosząc się w 2006 roku do wejścia w życie PF, powiedział, że Państwa Strony: „akceptują możliwość przeprowadzania niezapowiedzianych

⁷⁴ Raport Specjalnego Sprawozdawcy NZ ds. Tortur dla Zgromadzenia Ogólnego, rok 2006, UN Doc. E/CN.4/2006/6 (23 grudnia 2005), punkt 24.

wizyt w miejscach pozbawienia wolności prowadzonych przez ... jeden lub kilka krajowych mechanizmów prewencji, w ramach zapobiegania torturom na poziomie krajowym”⁷⁵.

- W 2006 roku Wspólny Komitet Praw Człowieka (*the Joint Committee on Human Rights*) działający przy Parlamencie Wielkiej Brytanii, chwając decyzję rządu, stwierdził, że jeśli chodzi o pracę KMP na podstawie PF, „kluczowym środkiem bezpieczeństwa jest prawo do przeprowadzania niezapowiedzianych wizyt”⁷⁶.
- W 2005 r., przy okazji pierwszego okresowego raportu, sporządzanego w ramach KPT w Albanii, dyskutowana była sprawa wizyt przeprowadzanych w komisariatach policji na podstawie przepisów PF. Albania ratyfikowała Protokół w 2003 r. Członek Komitetu przeciwko torturom, dr Rasmussen odnosząc się bezpośrednio do tegoż dokumentu podkreślił, że prawdziwą skuteczność można osiągnąć jedynie wtedy, gdy wizyty takie przeprowadzane są regularnie, przez niezależnych ekspertów i gdy są one niezapowiedziane.⁷⁷ Zagadnienie to zostało poruszone w tekście Konkluzji i Rekomendacji sporządzanych przez ten Komitet, wyraził on zaniepokojenie tym, że „Biuro Adwokata Ludowego nie przeprowadza regularnych, niezapowiedzianych wizyt w komisariatach policji” i zalecił, aby Albania „wyraziła zgodę na przeprowadzanie regularnych, niezapowiedzianych wizyt w komisariatach policji przez to Biuro i przez inne niezależne organy”⁷⁸.
- W swoim raporcie z grudnia 2005 r., Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. Tortur zauważając podobieństwo standardów dotyczących jego wizyt w miejscach pozbawienia wolności, z wizytami realizowanymi na podstawie przepisów PF i stwierdził, że „za aksjomat należy przyjąć fakt, że prowadzenie inspekcji w miejscach pozbawienia wolności wymaga: nieograniczonego dostępu do tych miejsc, oraz możliwości przeprowadzania wizyt z uprzedzeniem bądź bez uprzedzenia”⁷⁹. Podkreślił on, że „w niektórych przypadkach informuje wcześniej władze, które jednostki zamierza odwiedzić, jednak prawo dostępu do wszystkich miejsc zakłada, że może on też odwiedzić inne miejsca bez uprzedzenia lub uprzedzić władze o wizycie tuż przed przeprowadzeniem wizytacji”⁸⁰.
- Republika Czeska ratyfikowała PF w 2006 r., po wprowadzeniu poprawki do ustawy o Publicznym Obrońcy Praw (Ombudsman) przyznającej mu prawo do stworzenia systemu wizyt w miejscach pozbawienia wolności, w tym wstępu do wszystkich pomieszczeń i terenów położonych w takich miejscach „bez wcześniejszego uprzedzenia”⁸¹.
- Jedną z instytucji, która jest brana pod uwagę jako potencjalny KMP w Republice Korei, jest Narodowa Komisja Praw Człowieka. Przepisy, na podstawie których, instytucja ta działa stanowią, że Komisarze i/lub zespoły ekspertów przeprowadzających wizytacje mają prawo do

⁷⁵ Por. Raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Tortur dla Zgromadzenia Ogólnego 2006, UN Doc. A/61/259 (14 August 2006), punkt 68. Patrz również punkt 75.

⁷⁶ Por. Parlament Wielkiej Brytanii, Wspólny Komitet ds. Praw Człowieka, Raport z 20-tej Sesji, lata 2005-2006, 22 maja 2006, str. 17–20.

⁷⁷ Por. Komitet przeciwko Torturom, Podsumowanie 649-tego spotkania z dnia 10 maja 2005, UN Doc. CAT/C/SR.649 (19 maja 2005), punkt 26.

⁷⁸ Por. Komitet przeciwko torturom, *Conclusions and Recommendations on the initial report of Albania* (Konkluzje i rekomendacji z pierwszego raportu na temat Albanii), UN Doc. CAT/CO/34/ALB (maj 2005), punkty 7(1) i 8(1). Również *Conclusions and Recommendations on the initial report of Bahrain* (Konkluzje i rekomendacji z pierwszego raportu na temat Bahrajnu), UN Doc. CAT/C/CR/34/BHR (21 czerwca 2005), punkty 6(j), 7(g) i 9; oraz *Conclusions and Recommendations on the second periodic report of Sri Lanka* (Konkluzje i rekomendacji z drugiego okresowego raportu na temat Sri Lanki), UN Doc. CAT/C/LKA/CO/2 (15 grudnia 2005), punkty 11 i 18(b).

⁷⁹ Por. Raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Tortur dla Komisji Praw Człowieka, rok 2006, UN Doc. E/CN.4/2006/6 (23 grudnia 2005), punkty 22 i 23.

⁸⁰ Ibid. punkt 24.

⁸¹ Por. Czeska Ustawa o Publicznym Obrońcy Praw (349/1999 Coll.) z poprawką 381/2005 Coll. Weszła w życie 1 stycznia 2006, §1(2),(3),(4),15(1) i §21a, dostępna na stronie <http://www.ochrance.cz/>.

uzyskania „natychmiastowego” dostępu do miejsc zatrzymań po okazaniu zezwolenia na przeprowadzenie wizytacji⁸².

6.2. Dostęp do informacji

Artykuł 20

W celu umożliwienia krajowym mechanizmom prewencji wypełniania ich mandatu Państwa Strony niniejszego protokołu podejmują się przyznać im:

a) dostęp do wszystkich informacji dotyczących liczby osób pozbawionych wolności w miejscach zatrzymań określonych w artykule 4, jak również liczby miejsc i ich położenia,

b) dostęp do wszystkich informacji dotyczących traktowania tych osób, jak również warunków ich zatrzymania; (...)

Informacje, do których KMP ma prawo dostępu w myśl art. 20 lit a, a które dotyczą liczby i położenia miejsc pozbawienia wolności, są niezbędne w procesie planowania programu wizyt. Zakres informacji przewidzianych w art. 20 lit b jest niezwykle szeroki i obejmuje np.: indywidualną i zbiorczą dokumentację medyczną, informacje dotyczące aprowizacji, rozmieszczenie urzędzeń sanitarnych, plany zajęć (czas, który więźniowie spędzają w celach, plany ćwiczeń, czas spędzony w budynku/poza budynkiem, praca itd.), rozwiązania mające zapobiegać samobójstwom, zapisy na temat środków dyscyplinarnych itd.

Artykuł 21

2. Poufne informacje zebrane przez krajowe mechanizmy prewencji są objęte tajemnicą. Żadne osobiste dane nie zostaną opublikowane bez wyraźnej zgody osoby, której one dotyczą.

Aby KMP mógł spełniać swoją funkcję, powinien mieć dostęp do szczególnych, potencjalnie wrażliwych informacji dotyczących indywidualnych osób pozbawionych wolności. Najbardziej ewidentnym przykładem jest tu indywidualna dokumentacja medyczna. Może się również zdarzyć, że informacje, które KMP uzyska na temat osób takich, jak pracownicy, czy członkowie organizacji pozarządowych, będą miały raczej charakter osobisty, niż zawodowy. Takie informacje są lub powinny być objęte ochroną prawną [por. polska ustawa o ochronie danych osobowych].

Ponieważ PF jasno formułuje wymóg zapewnienia dostępu KMP do takich informacji, Państwo Strona jest zobowiązane wprowadzić do obowiązujących przepisów prawa zmian, które zapewnią ochronę danych osobowych lub, w razie potrzeby, ustanowią wyłączenia, które umożliwią KMP dostęp do nich i korzystanie z nich. W niektórych przypadkach wyłączenia dotyczące agencji rządowych mogą objąć również KMP; w innych zaś należy ustanowić nowe regulacje pozwalające mu na gromadzenie i korzystanie z takich danych osobowych.

Ochrona danych osobowych, której podstawą jest art. 21 PF, daje gwarancję, że działania KMP nie stanowią pogwałcenia prawa do prywatności i stanowi zachętę do prowadzenia przez osoby pozbawione wolności szczerych rozmów z KMP (por. podrozdział 4.5 i 6.3).

⁸² Akt konstytuujący Narodową Komisję Praw Człowieka Republiki Korei, Artykuł 24 (3). Należy zauważyć, że inne rozwiązania z tego artykułu wydają się niezgodne z regulacjami PF (np. wyraźny wymóg, by pracownicy odwiedzanej jednostki byli obecni podczas rozmów z osadzonymi).

Przepisy prawne powinny umożliwiać KMP również wgląd do danych dotyczących poszczególnych osób i ich publikację, jeśli zainteresowany wyrazi na to zgodę. Rząd nie powinien mieć możliwości zasłonięcia się zasadą „prawa do prywatności” tej osoby, w celu chronienia informacji, które członkowie KMP i sami zainteresowani byliby skłonni ujawnić. Ważne jest to również na wypadek, gdy osoba, z którą KMP przeprowadza wywiad poprosi, by jej sprawę przekazać innej instytucji, np. prokuraturze lub Europejskiemu Trybunałowi Praw Człowieka⁸³. KMP powinien być również uprawniony do publikacji ogólnych statystyk uzyskanych na podstawie danych osobistych i do publikacji innych, anonimowych informacji.

6.3. Dostęp do osób

Artykuł 20

W celu umożliwienia krajowym mechanizmom prewencji wypełniania ich mandatu Państwa Strony niniejszego protokołu podejmują się przyznać im:

d) możliwość odbywania prywatnych rozmów bez świadków z osobami pozbawionymi wolności, bądź osobiście, bądź poprzez tłumacza, jeśli uznane to zostanie za niezbędne, jak również z każdą inną osobą, co do której krajowy mechanizm prewencji uzna, że może ona dostarczyć stosownych informacji;

e) swobodę wyboru (...) osób, z którymi zechce odbyć rozmowy;

W myśl art. 20 lit d, krajowe mechanizmy prewencji mają prawo do przeprowadzania rozmów z dowolnie wybranymi osobami, bez obecności świadków. Jest to istotne uprawnienie, umożliwiające KMP uzyskanie pełnego oglądu sytuacji panującej w danej placówce, na podstawie informacji uzyskanych od bezpośrednio zainteresowanych osób.

Rozmowy prowadzone bez świadków, to podstawowe narzędzie umożliwiające swobodne wypowiedzanie się osób pozbawionych wolności, bez lęku przed represjami. Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. Tortur stwierdził, że „prawo do przeprowadzania z więźniami prywatnych rozmów, czyli rozmów, poza zasięgiem wzroku i słuchu pracowników więzienia” jest najważniejszym aspektem wizyty zapobiegawczej⁸⁴. „W innym wypadku, więźniowie nie byliby skłonni zaufać zespołowi wizytatorów, a właśnie to jest podstawą uzyskania wiarygodnych informacji”⁸⁵.

Dlatego też, przepisy implementacyjne powinny zapewnić KMP prawo do przeprowadzania rozmów z osobami pozbawionymi wolności jak również innymi osobami, w warunkach pełnej poufności, tj., że nie będą one słyszane lub w inny sposób kontrolowane przez administrację placówki, innych umieszczonych w niej osób, czy osoby trzecie. Takie „kontrole” powinny być surowo zabronione. Jedynym wyjątkiem może tu być sytuacja, gdy sami wizytatorzy proszą o to by ze względów bezpieczeństwa strażnicy obserwowali wywiad, który ma jednak miejsce poza zasięgiem ich słuchu⁸⁶.

Wizytatorzy powinni mieć możliwość wyboru miejsca przeznaczonego do rozmów, które uważają za wystarczająco bezpieczne i odpowiednie; nie powinni być zobowiązani do akceptowania pomieszczenia wskazanego przez władze danej placówki⁸⁷. W przypadku, gdy jej pracownicy

⁸³ Patrz podrozdział 7.1, dotyczący rekomendacji KMP.

⁸⁴ Por. Raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Tortur, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 73.

⁸⁵ Por. Raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Tortur, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 73.

⁸⁶ Por. APT *Monitoring Places of Detention: a practical guide* („Monitoring miejsc pozbawienia wolności: praktyczny przewodnik”). Genewa 2004, s. 80.

⁸⁷ Por. *ibid.*, s. 80. Wybór miejsca będzie miał wpływ na zachowanie osadzonego. Powinno się unikać prowadzenia rozmów w miejscach, które postawią znak równości pomiędzy wizytatorami, a pracownikami placówki w oczach os-

sugerują ograniczenie prowadzenia rozmów ze względu na bezpieczeństwo wizytatorów, należy tę sugestię dokładnie rozważyć. Jednak wizytatorzy KMP powinni mieć możliwość kontynuowania rozmów, jeśli po analizie uznają, że skłonni są podjąć takie ryzyko⁸⁸.

Specjalny Sprawozdawca ONZ ds. Tortur kładzie też nacisk na to, że KMP za zgodą osadzonych ma możliwość przeprowadzenia, niezależnych badań lekarskich⁸⁹.

6.4. Ochrona osadzonych, funkcjonariuszy i innych osób

Artykuł 21

Żadna władza lub funkcjonariusz nie nakaże, nie zastosuje, nie pozwoli ani nie dopuści do stosowania jakiejkolwiek sankcji przeciwko jakiejkolwiek osobie lub organizacji, za przekazanie krajowemu mechanizmowi prewencji jakiejkolwiek informacji, prawdziwej bądź fałszywej, i żadna taka osoba lub organizacja nie poniesie żadnego uszczerbku w jakikolwiek inny sposób. (...)

Osoby pozbawione wolności i pracownicy zatrudnieni w miejscach pozbawienia wolności, działacze społeczni i wszystkie inne osoby powinny mieć możliwość otwartego i swobodnego kontaktowania się z KMP tak w formie ustnej, jak i pisemnej.

Po pierwsze (zgodnie z naszymi rozważaniami zawartymi w podrozdziałach 4.5, oraz 6.2), każdy powinien mieć pewność, że zostaną podjęte wszelkie środki, aby przekazane przez niego informacje, Mechanizm zatrzymał jedynie do wiadomości własnej. Oznacza to, że KMP nie może ujawniać swoich źródeł informacji, ani ujawniać tych informacji, które mogą pochodzić jedynie od konkretnej osoby chyba, że wyrazi ona na to zgodę.

Po drugie, współpracujące z KMP osoby muszą mieć pewność, że nie poniosą żadnych negatywnych konsekwencji ani za sam fakt rozmawiania z wizytatorami KMP, ani też za treści, które im przekazały, (a które mogą zostać ujawnione na skutek „przecieku” lub za ich zgodą). Ochrona zawarta w art. 21 PF powinna znaleźć się również w przepisach wprowadzających Protokół, aby można je było egzekwować.

Oczywiście osoby pozbawione wolności są tą grupą, która najbardziej narażona jest na różnego typu represje. Jednak również funkcjonariusze mogą obawiać się reperkusji dyscyplinarnych lub zawodowych, związanych ze współpracą i ujawnianiem KMP informacji, które potencjalnie mogą wpłynąć na sytuację ich współpracowników i przełożonych. Członkowie organizacji pozarządowych i inni obywatele, którzy świadczą uwięzionym różne usługi lub prowadzą stały monitoring w miejscach pozbawienia wolności, również powinni być chronieni przed takimi konsekwencjami, jak zakaz wstępu, czy zmiana ich statusu w stosunku do wizytowanej placówki, które byłyby skutkiem współpracy z KMP.

Ochroną powinny być objęte informacje, których prawdziwość mogłaby być łatwo podważona przez władze państwowe lub inne osoby. Inaczej będzie można obejść przepis art. 21 PF. Oczywiście jest jednak, że przepis ten nie ma na celu ochrony władz państwowych przed odpowiedzialno-

skiego (pomieszczenia biurowe). Wizytatorzy powinni mieć również możliwość wyboru miejsca, w którym trudno będzie podsłuchać rozmowę. Takie miejsca to np.: strefa, gdzie mieszkają więźniowie, sala odwiedzin, dziedzińce i biblioteki.

⁸⁸ Por. ATP *Monitoring Places of Detention*, *op.cit.*, s. 81. Powodem wprowadzenia tej zasady jest fakt, że zagrożenie osobistego bezpieczeństwa wizytatorów może zostać użyte jako wymówka, w celu uniemożliwienia kontaktu z danym osadzonym.

⁸⁹ Raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Tortur, UN Doc. A/61/259 (14 sierpnia 2006), punkt 73 i 75.

ścią za wprowadzanie KMP w błąd, czy za utrudnianie mu pracy. Jeśli strażnik więzienny celowo przekazałby KMP fałszywą informację, która miałaby na celu zatajenie śmierci lub niewłaściwego traktowania osób pozbawionych wolności, państwo zostałoby pociągnięte do odpowiedzialności za poważne złamanie międzynarodowych zobowiązań wynikających z Protokołu Fakultatywnego. W stosunku do takiego strażnika, nie byłoby też mowy o żadnej osobistej ochronie, którą gwarantuje art. 21. Oczywiście pewien zakres działań funkcjonariuszy państwowych, wypełniających znamiona tortur lub maltretowania⁹⁰, stanowi przestępstwo zgodnie z KPT. Przepis art. 21 Protokołu nie wyklucza odpowiedzialności za takie czyny.

6.5. Zalecenia APT

- Regulacje dotyczące uprawnień i ochrony zawarte w art. 20 i 21 PF, powinny zostać włączone do przepisów implementacyjnych w dosłownym brzmieniu. Powinna istnieć możliwość realizacji uprawnień KMP i innych osób objętych ochroną w świetle przepisów krajowych.
- Przepisy prawa krajowego powinny zawierać wyraźne uprawnienie KMP do przeprowadzania wizyt bez uprzedzenia.
- Obowiązujące przepisy dotyczące ochrony danych osobowych powinny zostać zmienione tak, by KMP mógł mieć do nich dostęp, a także by mógł skorzystać z informacji, o których mowa w art. 20 PF.
- Dane osobowe, w których posiadanie wejdzie KMP nie mogą być ujawniane bez zgody osób zainteresowanych. Przepisy powinny jednak umożliwiać publikację ogólnych statystyk uzyskanych na podstawie danych osobowych i do upowszechnienia innych, anonimowych informacji.
- KMP powinien być uprawniony do prowadzenia rozmów z osobami pozbawionymi wolności i innymi osobami, poza zasięgiem wzroku i słuchu funkcjonariuszy, innych pozbawionych wolności, bądź osób trzecich. Podsluchiwanie i kontrolowanie tych rozmów powinno być surowo zabronione. Jedynym wyjątkiem może być sytuacja, gdy sami wizytatorzy proszą o to, by ze względów bezpieczeństwa strażnicy obserwowali wywiad, nie słysząc jednak jego treści.
- Wizytatorzy powinni mieć możliwość wyboru miejsca przeznaczonego do rozmów, które uważają za wystarczająco bezpieczne i odpowiednie; nie powinni być zobowiązani do akceptowania pomieszczenia wskazanego przez władze danej placówki.
- W przypadku, gdy pracownicy placówki sugerują ograniczenie prowadzenia rozmów ze względu na bezpieczeństwo wizytatorów KMP, powinni mieć oni możliwość kontynuowania rozmów, jeśli po analizie uznają, że skłonni są podjąć takie ryzyko.

⁹⁰ Por. w Polsce chodziłoby o znęcanie się nad osobą pozbawioną wolności – przestępstwo przeciwko wymiarowi sprawiedliwości z art. 246 kk. [M.N.]

7. REKOMENDACJE KMP I ICH WDRAŻANIE

7.1. Rekomendacje KMP

Artykuł 19

Krajowym mechanizmom prewencji przyznaje się uprawnienia co najmniej do:

b) przedstawiania rekomendacji właściwym władzom w celu poprawy traktowania oraz warunków osób pozbawionych wolności i zapobiegania torturom oraz innemu okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu, mając na uwadze odpowiednie normy Organizacji Narodów Zjednoczonych; (...)

Artykuł 22

Odpowiednie władze danego Państwa Strony będą analizować rekomendacje krajowych mechanizmów prewencji oraz nawiązywać z nimi dialog na temat możliwych środków ich realizacji.

Mandat krajowych mechanizmów prewencji nie ogranicza się jedynie do przeprowadzania wizyt. Mają one również za zadanie kierować do odpowiednich władz rekomendacje zawierające wskazówki dotyczące środków, które należy podjąć w celu osiągnięcia poprawy sytuacji osób pozbawionych wolności. Dzięki rekomendacjom, władze państwowe mają dostęp do szczegółowych ekspertyz i obserwacji, mających pomóc im w wypełnieniu zobowiązań, które nakłada na nie KPT, inne traktaty międzynarodowe oraz prawo zwyczajowe. Dlatego władze państwowe powinny chętnie nawiązywać konstruktywny dialog z KMP i wprowadzać jego zalecenia.

Aby wzmocnić tę praktyczną motywację, art. 22 PT stanowi, że władze na szczeblu krajowym i lokalnym (tj. konkretnych placówek), na podstawie prawa międzynarodowego są zobowiązane analizować rekomendacje KMP i podejmować z nim dyskusję na temat ich wdrożenia. Wypełnianie tego obowiązku w dobrej wierze przez władze państwowe jest kluczem do osiągnięcia podstawowych celów PT. Są one bowiem oparte na współpracy, a nie na konfrontacji. Dlatego też, w przepisach wprowadzających Protokół powinien zostać wyraźnie zawarty obowiązek analizowania tych zaleceń i nawiązywania z KMP dialogu, w ramach którego obydwa podmioty dążyłyby do ich wprowadzania w życie. To uzmysłowiłoby [przede wszystkim] władzom lokalnym potrzebę poważnego traktowania funkcji wykonywanej przez KMP.

Aby ułatwić ten proces, APT zaleca jak najszybsze informowanie odpowiednich władz państwowych o wstępnych rezultatach wizyty. Umożliwi to sformułowanie zaleceń dotyczących natychmiastowych zmian i rozpoczęcie konstruktywnego dialogu z władzami. Wizytacja zawsze powinna się kończyć spotkaniem zespołu wizytatorów z osobą kierującą daną placówką. Następnym krokiem powinno być bezzwłoczne złożenie formalnego pisma lub raportu z wizytacji. Taki raport powinien stanowić podstawę konstruktywnego dialogu KMP z władzami lokalnymi i krajowymi wokół wprowadzania zaleceń. W ramach kolejnych wizyt powinna mieć miejsce systematyczna ocena zakresu ich implementacji, połączona jednocześnie z identyfikacją nowych problemów, które mogą się pojawić.

Protokół pozostawia ocenie KMP, do którego szczebla władzy państwowej należy skierować daną rekomendację. Jak już wcześniej wspominaliśmy, w niektórych praktycznych kwestiach będących w gestii władz lokalnych (władz konkretnej placówki lub placówek poddanych tej samej władzy regionalnej), najlepiej zwracać się bezpośrednio do nich. Natomiast rekomendacje dotyczą-

ce spraw mających wymiar systemowy, wymagające podjęcia decyzji na szczeblu krajowym lub zmiany przepisów, należy kierować do najwyższych władz wykonawczych, które mają faktyczną możliwość ich realizacji. Dlatego przepisy implementacyjne powinny pozostawić KMP możliwość oceny, do którego szczebla władz należy kierować konkretną rekomendację. Powinna to być ta instytucja, która w świetle przepisów krajowych jest w tej sprawie kompetentna. Jeśli wprowadzenie zalecenia w życie wychodzi poza zakres jej kompetencji, powinna przesłać jego treść instytucji, która jest zobowiązana do działania w danej sprawie.

W czasie wizyty KMP może natrafić na sprawy indywidualne lub otrzymać indywidualne skargi (dotyczące wizytowanej lub innej placówki), które powinny być głębiej zbadane lub rozpatrzone, albo też trzeba w tych sprawach podjąć inne działania wykraczające poza mandat KMP dotyczący „prewencji”. W takich wypadkach „odpowiednim organem” jest prokuratura lub inna krajowa instytucja zajmująca się ochroną praw człowieka, jeśli jest ona uprawniona do badania skarg indywidualnych. Również wtedy obowiązuje ochrona dotycząca danych osobowych, dlatego przekazanie informacji na temat konkretnego skarżącego jest możliwe jedynie za jego zgodą.

Przepisy powinny również umożliwić KMP określenie czasu, w którym kompetentne władze są zobowiązane do podjęcia dialogu i odpowiedzi na rekomendacje. Na przykład czeska Ustawa o Publicznym obrońcy Praw pozwala po przeprowadzeniu wizyty i przekazaniu ustaleń i/lub zaleceń odpowiednim władzom państwowym ustalić termin, który zobowiązuje urzędników publicznych do udzielenia stosownej odpowiedzi⁹¹. W przypadku jej braku lub, jeśli podjęte przez władze państwa środki są niewystarczające, przepisy cyt. Ustawy uprawniają obrońcę do poinformowania o zaistniałej sytuacji przełożonych, rząd i/lub opinię publiczną, włączając w to publiczne wymienienie nazwisk funkcjonariuszy odpowiedzialnych za sytuację⁹².

Warto zauważyć, że zaangażowanie KMP we współpracę z daną instytucją nie kończy się na przekazaniu zaleceń i raportów z wizytacji. Nie tylko do tych celów Mechanizm używa zebranych w placówce informacji⁹³. Po pierwsze, w okresie między wizytacjami, KMP powinien monitorować proces wprowadzania rekomendacji za pomocą innych środków (może to być korespondencja z władzami placówki, komunikacja z organizacjami pozarządowymi lub innymi osobami, które częściej niż KMP odwiedzają określone miejsce). Mechanizm może też rozważyć przeprowadzenie seminariów dla personelu danej placówki.

Po drugie, podczas trwania wizyty w danej instytucji, KMP będzie często otrzymywać informacje na temat traktowania osadzonych, oraz warunków panujących w miejscach pozbawienia wolności, z których osadzeni trafili do odwiedzanej placówki. Przykładowo: informacje na temat warunków panujących w komisariatach policji wychodzą na światło dzienne właściwie tylko w czasie wizyt prowadzonych w aresztach śledczych, gdzie osadzeni przebywają przez dłuższy czas i czują się swobodniej, niż w aresztach policyjnych. KMP może na tej podstawie zdecydować, które placówki należy odwiedzić w przyszłości i jakimi sprawami zająć się podczas takiej wizyty.

Po trzecie, informacje zebrane podczas wizytacji miejsc pozbawienia wolności mogą posłużyć do stworzenia tematycznych raportów dotyczących całego systemu i/lub do sformułowania rekomendacji. Informacje te mogą doprowadzić do złożenia propozycji i uwag odnośnie obowiązujących lub projektowanych przepisów prawnych zgodnie z art. 19 lit c PF.

Po czwarte zaś, aby Podkomitet ds. prewencji mógł skutecznie przeprowadzać swoje, rzadsze, wizyty na terenie Państwa Strony, będzie potrzebował udostępnienia przed wizytą, informacji na temat miejsc pozbawienia wolności. Oczywiście niektóre z tych informacji przekaże mu rząd, jednak KMP powinien przekazać kluczowe informacje na temat sytuacji bieżącej, które pozwolą na

⁹¹ Czeska Ustawa o Publicznym obrońcy Praw, część 21a.

⁹² Czeska Ustawa o Publicznym obrońcy Praw, części 21a i 20 ust. 2

⁹³ Więcej szczegółów na temat skutecznych rekomendacji i działań, które po nich następują znajdziesz w ATP, *Monitoring Places of Detention: A Practical Guide (Monitoring miejsc pozbawienia wolności: praktyczny przewodnik*, Geneva, 2004).

podjęcie strategicznych decyzji, dotyczących placówek, które należy odwiedzić podczas wizyty w kraju.

7.2. Raporty

Artykuł 23

Państwa Strony niniejszego protokołu zobowiązują się publikować i rozpowszechniać roczne raporty krajowych mechanizmów prewencji.

W celu zapewnienia trwałej poprawy sposobu traktowania osób pozbawionych wolności i warunków, w których przebywają, krajowe mechanizmy prewencji powinny raportować i rozpowszechniać swoje ustalenia⁹⁴. KMP powinien być również uprawniony do składania w raportach rocznych pokontrolnych lub odrębnych dokumentach propozycji i uwag odnośnie obowiązujących lub projektowanych przepisów prawnych⁹⁵. Przepis art. 23 PF zobowiązuje Państwa Strony do publikowania i rozpowszechniania rocznych raportów krajowych mechanizmów prewencji. (Nie wyklucza to niezależnej publikacji i rozpowszechniania raportów rocznych przez same Mechanizmy).

Żaden z przepisów Protokołu nie wyłącza możliwości podjęcia przez KMP decyzji o publikacji innych raportów, a w szczególności raportu z wizyty w konkretnej placówce. Również, jeśli w szeregu jednostkach pojawi się jakiś ważny problem, KMP może podjąć decyzję o publikacji raportu tematycznego. Raporty takie nie mogą zawierać danych osobowych bez wyraźnej zgody zainteresowanych osób, jednak KMP może podać w nich dane ogólne lub inne anonimowe informacje opracowane na podstawie danych osobowych⁹⁶.

7.3. Zalecenia APT

- Przepisy prawa powinny wyraźnie zobowiązywać władze lokalne i krajowe do analizy rekomendacji KMP, oraz do nawiązania dialogu mającego na celu ich realizację.
- KMP należy pozostawić swobodę oceny, którego szczebla i rodzaju władza państwowa jest właściwym adresatem zaleceń. Może to być zarówno administracja konkretnej placówki, jak i władze centralne najwyższego szczebla.
- Rekomendację powinna więc otrzymać instytucja, która w świetle przepisów krajowych jest w tej sprawie kompetentna. Jeśli realizacja zaleceń wychodzi poza zakres jej kompetencji, powinna przesłać rekomendację instytucji, która jest zobowiązana zająć się tą sprawą.
- Przepisy o KMP powinny umożliwiać określenie czasu, w którym kompetentne władze są zobowiązane do odpowiedzi na rekomendację i podjęcie dialogu.

⁹⁴ Więcej na temat dobrych praktyk w zakresie przygotowywania raportów dotyczących wizyt w miejscach pozbawienia wolności można znaleźć w ATP, *Monitoring Places of Detention, op.cit.*, s. 85-89.

⁹⁵ Patrz artykuł 19 c.

⁹⁶ Patrz rozważania w podrozdziale 4.5, 6.2 oraz 6.4.

8. KRAJOWE MECHANIZMY PREWENCJI A SPOŁECZEŃSTWO OBYWATELSKIE

Tak, jak wspominaliśmy na początku, organizacje pozarządowe i inni obywatele powinni zostać włączeni w proces tworzenia KMP. Dzięki temu KMP będzie instytucją wiarygodną, a co za tym idzie – skuteczną. Niektóre organizacje pozarządowe same mogą stać się częścią Mechanizmu, o czym piszemy w rozdziale 10. Jednak w większości przypadków, organizacje pozarządowe pełnić będą rolę ważnego źródła informacji dla Mechanizmów. Będą też prowadzić zewnętrzną kontrolę działań merytorycznych i finansów KMP.

Organizacje prawocłowiecze zwykle są najaktywniejsze na polu zabiegania naruszeniom wolności osób pozbawionych wolności, a w szczególności, na polu ich ochrony przed torturami i nieludzkim traktowaniem. Organizacje pozarządowe i inni obywatele są często zaangażowani w regularne działania na terenie miejsc pozbawienia wolności i świadczą przebywającym tam osobom różnego rodzaju pomoc. W niektórych przypadkach takie bieżące zaangażowanie może sprawiać, że nie będą oni w stanie przeprowadzić krytycznej analizy ogólnej sytuacji panującej w danej placówce. Jednak ich codzienna obecność w danym miejscu sprawia, że osoby takie mogą się stać doskonałym źródłem informacji, które ułatwią KMP strategiczne planowanie programu szczegółowych wizyt i umożliwią szybkie zorganizowanie wizyt doraźnych w nieprzewidzianych sytuacjach. Informacje te ułatwią również członkom KMP wybór kwestii, na które należy położyć nacisk podczas wizyty w konkretnej placówce, oraz które placówki wymagają intensywniejszego wizytowania. Organizacje pozarządowe mogą być również pomocne w ustaleniu stopnia realizacji zaleceń KMP, w okresie między jego wizytami. Zgodnie z tym, co pisaliśmy w rozdziale 6, KMP ma prawo do przeprowadzania objętych poufnością rozmów z dowolnie wybraną osobą, również z członkami organizacji pozarządowej. Także osoby prywatne lub organizacje pozarządowe mają prawo do poufnego kontaktowania się z KMP, a rozmowy takie nie wiążą się z żadnymi negatywnymi konsekwencjami.

Dzięki występowaniu w imieniu osób pozbawionych wolności i dawanemu im wsparciu, organizacje pozarządowe mogą cieszyć się dużym zaufaniem więźniów. Jeśli organizacje wyrażą zgodę na prowadzenie promocji dotyczącej wizytacji KMP, metod pracy wizytatorów, może to być przyczynkiem do zwiększenia jego skuteczności. Podmioty te mogłyby też zachęcać osoby pozbawione wolności do współpracy z Mechanizmem i przekazywania wizytatorom informacji.

Niektóre organizacje mogą też prowadzić kontrolę i analizę działań KMP, dostarczając jego członkom informacje zwrotne na temat ich pracy. Potrzeba zapewnienia KMP niezależności od władzy wykonawczej i sądowniczej oznacza, że nie jest wskazane, by organy tych władz kontrolowały finanse KMP. W niektórych krajach nie istnieje praktyczny, czy też polityczny rozdział władzy prawodawczej od władzy wykonawczej. Dlatego społeczeństwo obywatelskie i organizacje pozarządowe pełnią kluczową rolę w kontrolowaniu działania KMP przez monitoring jego pracy i wpływu. Efektem tej kontroli może być dostarczanie publicznych i/lub prywatnych analiz krytycznych.

Siła politycznej presji, którą organizacje pozarządowe i inni obywatele są w stanie wywrzeć na władzach, w szczególności zwiększając świadomość obywateli, stanowi ważny argument, dzięki któremu rząd może chcieć się głęboko zaangażować w konstruktywny dialog z KMP i podjąć kroki mające na celu wprowadzanie rekomendacji KMP. Organizacje pozarządowe mają też możliwość monitorowania zakresu ich realizacji w konkretnych placówkach, gdyż są tam często obecne i mają ścisłe związki ze społecznością lokalną. Przekazywanie tych informacji z własnej inicjatywy znacznie zwiększy skuteczność KMP.

W wielu krajach organizacje pozarządowe realizują własne programy wizyt w miejscach pozbawienia wolności. Przepisy PF i rola KMP w świetle jego przepisów nie powinny być użyte w celu uniemożliwienia organizacjom pozarządowym równoległego prowadzenia monitoringu. Wspominaliśmy już, że Protokół Fakultatywny jest jednym z wielu środków, które Państwa Strony powinny podjąć w celu wypełnienia zobowiązań wynikających z Konwencji w sprawie zakazu tortur. Wizyty organizacji pozarządowych również są właściwym środkiem prowadzącym do tego celu, który powinien być nadal wykorzystywany, po utworzeniu w kraju KMP⁹⁷. Już w Preambule do PF podkreśla się wartość wizyt zapobiegawczych, dlatego istnieje duże prawdopodobieństwo, że każde użycie przepisów tego dokumentu jako powodu ograniczenia innych form niezależnego monitoringu, który wcześniej funkcjonował w danym kraju, będzie skrytykowane przez Komitet przeciwko torturom.

W końcu zaś KMP powinien dysponować aktualną i obszerną wiedzą na temat organizacji pozarządowych i innych organizacji świadczących różnorodną pomoc osobom pozbawionym wolności, aby móc skierować do nich osoby, które w czasie wywiadów proszą o indywidualną pomoc. Na początku każdego wywiadu zespół KMP musi wyczerpująco wyjaśnić tej osobie swoją rolę. Należy powiedzieć, w czym zespół może, a w czym nie może jej pomóc. Przebywający w wizytowanych placówkach mogą chętniej przekazywać KMP informacje, jeśli zespół będzie w stanie skierować ich do organizacji, które świadczą pomoc odpowiadającą na ich indywidualne potrzeby.

⁹⁷ Na przykład w raporcie z 2004 r. w punkcie dotyczącym Argentyny, Komitet przeciwko Torturom nadal prosi o informacje na temat dostępu organizacji pozarządowych do miejsc pozbawienia wolności, mimo że Argentyna ratyfikowała już wtedy Protokół Fakultatywny i była w trakcie tworzenia KMP: UN Doc. CAT/C/SR.622 (22 listopad 2004), punkt 49.

9. ROLA KMP NA POZIOMIE MIĘDZYNARODOWYM

Artykuł 20

f) W celu umożliwienia krajowym mechanizmom prewencji wypełniania ich mandatu Państwa Strony niniejszego protokołu podejmują się przyznać im (...) prawo kontaktowania się z Podkomitetem ds. prewencji, przesyłania mu informacji oraz spotkania się z nim.

Pełne wdrożenie globalnej koncepcji wizyt przewidzianej w Protokole Fakultatywnym wymaga, aby krajowy mechanizm prewencji miał kontakt z instytucjami międzynarodowymi należącymi do systemu. PF wyraźnie stanowi, że Państwo Strona musi umożliwić KMP poufny kontakt z Podkomitetem ds. prewencji. Prawo to działa w dwie strony, przepisy stanowią, że ten Podkomitet do spraw prewencji odgrywa w tej kwestii aktywną rolę:

Artykuł 11 lit b

Podkomitet ds. prewencji (...) w odniesieniu do krajowych mechanizmów prewencji:

(ii) utrzymuje bezpośredni i, jeśli jest to konieczne, poufny kontakt z krajowymi mechanizmami prewencji oraz oferuje im szkolenie i pomoc techniczną mające na celu wzmocnienie ich uprawnień,

(iii) doradza i udziela im pomocy w ocenie potrzeb oraz środków potrzebnych do wzmocnienia ochrony osób pozbawionych wolności przed torturami oraz innym okrutnym, nieludzkim lub poniżającym traktowaniem albo karaniem,

(iv) przedstawia rekomendacje i uwagi Państwom Stronom mające na celu wzmocnienie uprawnień oraz mandatu ich krajowych mechanizmów prewencji działających na rzecz zapobiegania torturom oraz innemu okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu;

Artykuł 12 lit c

W celu umożliwienia Podkomitetowi ds. prewencji realizacji jego mandatu określonego w artykule 11 Państwa Strony zobowiązują się (...) popierać i ułatwiać kontakty pomiędzy tym Podkomitetem do spraw prewencji oraz krajowymi mechanizmami prewencji;

Cytowane wyżej przepisy Protokołu Fakultatywnego ułatwiają organom krajowym i międzynarodowym wymianę metod i strategii mających na celu zapobieganie aktom tortur i innego złego traktowania. Dlatego też Podkomitet ds. prewencji i krajowe mechanizmy prewencji mogą spotykać się i wymieniać informacje, w miarę potrzeby, z poszanowaniem zasady poufności. KMP na zasadzie wzajemności mogą wysyłać swoje raporty, a także inne informacje do tego międzynarodowego organu.

Innym wymiarem tych relacji jest wsparcie, jakie Podkomitet ds. prewencji może udzielać Państwom Stronom podczas procesu tworzenia krajowych mechanizmów prewencji. W tym celu, zgodnie z art. 11 PF, Podkomitet ten jest uprawniony, by doradzać w tym zakresie Państwom Stronom oraz by przedstawiać rekomendacje dotyczące wzmocnienia ich uprawnień dotyczących zapobiegania torturom i innemu maltretowaniu.

W celu wzmocnienia uprawnień KMP, Podkomitet ds. prewencji oferuje im szkolenie i pomoc techniczną. Może też doradzać i asystować im w ocenie potrzeb i środków niezbędnych do poprawy ochrony osób pozbawionych wolności.

Ponadto Państwa Strony powinny umożliwiać i ułatwiać kontakty krajowych mechanizmów prewencji działających w różnych krajach. Powinny też promować dobre praktyki, zaczerpnięte z innych krajów.

Zalecenia APT

- KMP powinien mieć prawo do bezpośredniego i poufnego kontaktu z Podkomitetem ds. prewencji.
- Państwa Strony powinny umożliwiać i ułatwiać kontakt krajowych mechanizmów prewencji działających w różnych krajach.

10. WYBÓR ORGANIZACYJNEJ FORMY DZIAŁANIA

Artykuł 17

Każde Państwo Strona utrzyma, wyznaczy bądź utworzy, najpóźniej w okresie roku od wejścia w życie niniejszego protokołu bądź też od jego ratyfikacji lub przystąpienia do niego, jeden lub kilka niezależnych krajowych mechanizmów prewencji w celu zapobiegania torturom na poziomie krajowym. Mechanizmy ustanowione przez jednostki zdecentralizowane mogą być wyznaczone jako krajowe mechanizmy prewencji dla celów niniejszego protokołu, o ile odpowiadają one jego postanowieniom.

10.1. Wprowadzenie

Przepisy Protokołu nie narzucają jednej formy organizacyjnej KMP. Państwo Strona ma obowiązek zagwarantować Mechanizmowi niezależność, stworzyć zespół ekspertów z różnych dziedzin i wyposażać go w niezbędne uprawnienia. Może jednak wybrać strukturę właściwą dla politycznych i geograficznych uwarunkowań państwa.

Tak stworzenie nowej instytucji, jak powołanie już istniejącej ma swoje plusy i minusy. Podobnie wygląda kwestia powołania jednego, centralnego Mechanizmu i kilku działających w różnych regionach lub wizytujących instytucje różnego typu. Żadne rozwiązanie nie jest lepsze od innych. W tym podrozdziale omówimy kwestie, które należy rozważyć decydując, czy stworzyć nową instytucję, czy też wyznaczyć już istniejącą, oraz czy należy poprzestać na powołaniu jednego Mechanizmu dla całego kraju, czy kilku.

10.2. Czy stworzyć nowy organ, czy powołać organ już istniejący?

10.2.1. Przegląd

W zasadzie nie ma znaczenia, czy funkcję KMP będzie sprawowała instytucja stworzona po ratyfikacji Protokołu, czy jakiś mechanizm już istniejący, pod warunkiem, że efekt końcowy będzie jednakowy. W praktyce, w zależności od kraju, oba te podejścia mogą mieć plusy i minusy.

W kontekście uwarunkowań konkretnego kraju należy, więc postawić sobie następujące pytania:

- Czy powołanie nowego mechanizmu pozwoli na bardzo dokładne spełnienie wymogów PF dotyczących mandatu KMP, jego niezależności, uprawnień doradczych i wizytatorskich, oraz innych gwarancji? Czy możliwe jest osiągnięcie, pod względem politycznym i prawnym, tego samego skutku w przypadku wyznaczenia istniejącego już organu?
- Czy powołanie nowego mechanizmu nie zdubluje działań już istniejącego? Jeśli, z drugiej strony, istniejący organ nie obejmuje swoim działaniem wszystkich miejsc zatrzymań wypełniających definicję zawartą w Protokole Fakultatywnym, to czy łatwiej będzie wypełnić te luki, czy stworzyć nowy organ, który będzie miał dostęp do wszystkich tych miejsc?
- Czy istnieje w kraju instytucja uważana za instytucjonalnie niezależną, która szybciej mogłaby zyskać wiarygodność, niż nowostworzona? Czy może takiej instytucji nie ma?

- Jaka jest praktyka istniejącego organu? Jak jest on postrzegany przez osoby pozbawione wolności, funkcjonariuszy i opinię publiczną (skuteczny/nieskuteczny)? Czy funkcja, którą poprzednio sprawował nie będzie przeszkodą w wykonywaniu zadań KMP w myśl przepisów Protokołu Fakultatywnego?
- Czy w tworzenie istniejącego mechanizmu zaangażowani byli obywatele (a w szczególności organizacje pozarządowe działające na rzecz zapobiegania torturom i innego niehumanitarnego traktowania oraz na rzecz poprawy warunków izolacji)?
- Czy zespół istniejącego organu składa się z ekspertów z różnych dyscyplin wymaganych dla KMP? Jeśli nie, czy łatwiej będzie uzupełnić skład o ekspertów nie reprezentowanych dziedzin, czy stworzyć całkiem nowe ciało?

Przed powołaniem istniejącego mechanizmu, należy uważnie przyjrzeć się jego mandatowi, niezależności, wymogom w zakresie członkostwa, gwarancjom i uprawnieniom, aby móc stwierdzić, czy w pełni spełnia on wymogi Protokołu. W większości przypadków niezbędne są zmiany, jak dostosowanie przepisów prawa lub/i przeznaczenie na jego działalność większych środków⁹⁸.

Trzeba sobie uświadomić, że w momencie, gdy Państwo Strona wyznaczy istniejącą instytucję wizytującą do pełnienia funkcji KMP, to każda kolejna przeprowadzona przez nią wizytacja w „miejscu pozbawienia wolności” w myśl definicji zawartej w PF będzie uważana za wizytę podlegającą gwarancjom tego dokumentu niezależnie od tego, czy będzie ona tak nazywana przez władze państwowe. Rozważmy następujący przykład:

Lokalna grupa wolontariuszy odwiedza więźniów, aby zachęcić ich do kontaktowania się ze światem zewnętrznym, co ma usprawnić ich reintegrację po zwolnieniu z zakładu karnego. Grupa ta zostaje powołana do pełnienia funkcji KMP. Jeden z wolontariuszy przynosi więźniowi książki i w trakcie wizyty zauważa innego więźnia, który robi wrażenie chorego. Prosi o dokumentację medyczną więźnia, jednak władze jednostki odmawiają mu. Inna wolontariuszka dowiadyuje się z rozmowy z osadzonymi, że sprawiający kłopoty więzień został zamknięty w celi izolacyjnej. Gdy prosi o natychmiastowe umożliwienie poufnej z nim rozmowy, spotyka się z odmową przez władze zakładu.

W takiej sytuacji władze placówki mogą powiedzieć, że wolontariusz nie działał w ramach przepisów dotyczących „wizytacji Protokołu”, tylko w ramach istniejącego wcześniej mandatu, a co za tym idzie, nie może korzystać z gwarancji przewidzianych w tym dokumencie⁹⁹. Status i uprawnienia, które w myśl art. 18 i 22 PF przysługują KMP nie mogą być zagwarantowane, jeśli Państwo Strona może dowolnie wybierać moment, w którym przepisy te mają zastosowanie.

Niezależne mechanizmy eksperckie, które zgodnie z zamysłem PF realizują w miejscach pozbawienia wolności wizyty zapobiegawcze, działają dopiero w paru krajach. Jednak w niektórych krajach istnieją organy uprawnione do realizowania różnego typu wizyt, w niektórych lub we wszystkich miejscach pozbawienia wolności.

Jest kilka typów instytucji krajowych, które nie mają elementów wymaganych dla KMP, w rozumieniu przepisów Protokołu. Nie oznacza to, że nie mogą odegrać one ważnej roli w procesie poprawy warunków pozbawienia wolności w ramach swoich zadań. Mogą też uzupełniać działania KMP. Nie powinny być jednak wyznaczane do pełnienia funkcji Mechanizmu. Są to na przykład:

⁹⁸ Jeśli Państwo Strona powoła do życia kilka Mechanizmów, każdy z nich będzie musiał spełniać wymogi PF, o czym piszemy w podrozdziale 10.3.1. W szczególności, jeśli jakieś miejsca zatrzymań podlegają wizytacjom jednego tylko KMP, nie wystarczy, by spełniał on wymogi jedynie w zakresie, niezależności, ekspertyzy lub prawa do dostępu do informacji itd.

⁹⁹ Patrz PF art. 20 (a), (b), (c) i (d).

- zajmujące się kontrolą wewnętrzną biur podległe ministerstwu lub departamentowi nadzorującemu miejsca pozbawienia wolności¹⁰⁰,
- zewnętrzni inspektorzy podlegający kontroli administracyjnej ministerstwa nadzorującego miejsca pozbawienia wolności¹⁰¹,
- komisje parlamentarne¹⁰²,
- prokuratury¹⁰³.

Z drugiej zaś strony istnieją instytucje, które z natury rzeczy nadają się do pełnienia funkcji KMP w myśl przepisów PF. Jednak zwykle wymagają one inwestycji finansowych i kadrowych, dostosowania przepisów prawnych i zmian w zakresie praktyki działania. Są to między innymi:

- krajowe komisje praw człowieka,
- biura rzeczników praw człowieka,
- organizacje pozarządowe,
- niezależne inspektoraty więzienne, (których pracownicy nie podlegają odwołaniu na wniosek ministra nadzorującego miejsca pozbawienia wolności).

Niektórych typów już istniejących instytucji, co do zasady nie powinno powoływać się do pełnienia funkcji KMP jednak, jeśli zostaną one poddane radykalnym zmianom, mogą być przekształcone w Mechanizm spełniający wymagania Protokołu. Są to między innymi:

- niektóre wydziały penitencjarne,
- niezależne programy wizytujące realizowane przez społeczności lokalne.

Poniżej omawiamy wszystkie te kategorie instytucji.

10.2.2. Krajowe komisje praw człowieka¹⁰⁴

Wiele krajowych komisji praw człowieka działa od lat i ma opinię instytucji niezależnych, co może pomóc w budowaniu zaufania społecznego w pierwszych latach po ratyfikacji Protokołu przez władze danego kraju. Jednak trzeba tu zaznaczyć, że to, co może być akceptowalne w przypadku ciała

¹⁰⁰ Zajmujące się kontrolą wewnętrzną biur podległe ministerstwu lub departamentowi nadzorującemu miejsca pozbawienia wolności nie spełniają wymogu niezależności zawartego w PF w art. 1,17,18 (1) i 18 (4). Patrz - rozdział 4. Patrz również Walter Suntinger, "National Visiting Mechanisms: Categories and Assessment" in *Visiting Places of Detention: Lessons Learned and Practices of Selected Domestic Institutions* ("Krajowe mechanizmy wizytujące: kategorie i ocena" z publikacji *Wizyty w miejscach pozbawienia wolności: Doświadczenia i praktyka pracy niektórych instytucji krajowych*) (APT: Geneva, 2003) str. 76–77.

¹⁰¹ Możliwość odwołania przez ministra nadzorującego miejsca pozbawienia wolności nie spełniają wymogu niezależności zawartego w PF w art. 1,17,18 (1) i 18 (4). Patrz rozdział 4. Suntinger zauważ również, że takie mechanizmy nie prowadziłyby monitoringu pod kontem ochrony praw człowieka, gdyż do ich mandat włączone byłyby inne zadania (jak kontrola finansowa i weryfikacja dyscypliny). Patrz Suntinger, *ibid.* str. 78-81.

¹⁰² W większości przypadków w skład takich komisji wchodzi członkowie partii rządzącej lub opozycyjnej, dlatego trudno jest sobie wyobrazić, by mogły one spełnić wymóg niezależności, zawarty w przepisach PF. Problemem może być również zachowanie ciągłości, gdyż wszyscy członkowie KMP zmienialiby się w czasie wyborów. Suntingera na str. 85-86 swojego opracowania zajmuje się również trudnościami z zapewnieniem udziału ekspertów różnych dziedzin w przypadku takich komisji. Zauważa on również, że ciała takie są wyjątkowo podatne na upolitycznienie, trudno jest im również zapewnić regularny charakter wizyt. Jednak polityk, który potrafi zachować niezależność od władz wykonawczych, może być członkiem KMP ukonstytuowanym w oparciu o szersze gremium.

¹⁰³ Prokuratura z natury rzeczy nie jest instytucją niezależną i nie dysponuje gronem specjalistów, którzy mają pracować w KMP w myśl przepisów PF.

¹⁰⁴ Patrz również Suntinger, *op.cit.*, str. 82-85.

doradczego (np. uczestniczenie w jego pracach polityków reprezentujących departamenty ministerialne), może być niewystarczające w przypadku KMP, który będzie dysponował bardzo poufnymi informacjami dotyczącymi indywidualnych osób pozbawionych wolności¹⁰⁵.

Plusem krajowych komisji praw człowieka może być doświadczenie w ocenie spraw właśnie z punktu widzenia tych praw. Niektóre z krajowych komisji prowadzą już wizyty w miejscach pozbawienia wolności. Ważne jest jednak to, by odróżnić wizytacje mające na celu zbadanie konkretnej sprawy, od programu wizyt zapobiegawczych, przewidzianego w PF. Wizyty mające na celu badanie konkretnych spraw w tych miejscach mogą być źródłem wiedzy o sytuacji, jaka w nich panuje w skali kraju. Jednak, żeby te wizyty mogły być efektywne, zespoły muszą przejść trening w zakresie nowych metod pracy. Często potrzebne są również zmiany strukturalne. Niemal zawsze, przekazanie komisji praw człowieka o szerokim mandacie, w organ wyspecjalizowany w prowadzeniu wizyt prewencyjnych spełniających wymogi Protokołu Fakultatywnego, wymaga dodatkowych środków finansowych i zwiększenia liczby zatrudnionych w niej członków.

Wspominaliśmy już, że poważne trudności może spowodować łączenie zadań wynikających z PF, z badaniem indywidualnych skarg, które wpływają podczas wizytacji niezależnie, czy sprawą ostatecznie będzie się zajmował KMP, czy sąd¹⁰⁶. Zespołowi KMP może być trudno nawiązać dobrą współpracę z funkcjonariuszami państwowymi, od których zależy przebieg wizytacji, jeśli będzie badał i rozpatrywał skargi złożone przeciwko nim. Również indywidualne osoby mogą mieć opory przed rozmowami z KMP w obawie, że ich tożsamość lub przekazane informacje, zostaną ujawnione albo użyte później (np. w dochodzeniu lub podczas przesłuchań). Poza tym ilość pracy i pilny charakter indywidualnych skarg mogą sparaliżować pracę instytucji i uniemożliwić sprawną realizację programu zapobiegawczych wizyt.

Niektóre krajowe komisje praw człowieka mogą dysponować zespołem o różnorodnym, pod względem doświadczenia zawodowego, składzie. Zwykle jednak są one zdominowane przez prawników i brakuje w nich ekspertów z niektórymi dziedzinami takich, jak, np.: medycyna, administracja służb bezpieczeństwa [tj., policji, więziennictwa].

10.2.3. Biura Rzeczników Praw Obywatelskich i obrońców Publicznych¹⁰⁷

Podobnie jak krajowe komisje praw człowieka, Biura Rzeczników Praw Obywatelskich i obrońców Publicznych zwykle cieszą się sporą niezależnością. Jest tak w szczególności w tych krajach, gdzie ich mandat ma umocowanie w konstytucji, albo gdzie urzędy te mają długą konstytucyjną tradycję.

Doświadczenie takich instytucji w prowadzeniu systematycznych wizyt prewencyjnych jest różne. Mogą one być przyzwyczajone do reagowania na indywidualne skargi lub koncentrowania się w danym roku na jednym problemie dotyczącym całego kraju, a potem podejmowania innego problemu w roku następnym. Podobnie, jak w przypadku komisji praw człowieka, doświadczenie w zakresie wizyt, których celem jest rozmowa ze skarżącymi i dokumentacja lub badanie indywidualnych skarg, nie musi oznaczać właściwego przygotowania do prowadzenia regularnych wizyt o charakterze zapobiegawczym.

Prawdopodobieństwo, że biuro Rzecznika Praw Obywatelskich lub obrońcy Publicznego jednocześnie będzie prowadziło konstruktywny dialog w ramach tych wizytacji i zajmowało się indywidualnymi skargami, które będą podczas takich wizyt są wnoszone, jest duże. W tym przypadku problem może nie być tak poważny, jak w przypadku komisji praw człowieka, które teoretycznie uprawnione są do rozpatrywania takich skarg. Jednak mimo wszystko niezbędna jest taka zmiana struktury biura, która zapewni oddzielenie obydwu tych funkcji.

¹⁰⁵ Patrz podrozdział 4.3.

¹⁰⁶ Patrz podrozdział 3.3.3.

¹⁰⁷ Patrz Suntinger, op.cit., str. 82-85.

Biura Rzecznika Praw Obywatelskich lub obrońcy Publicznego mają – podobnie, jak krajowe komisje praw człowieka – bardzo szeroki mandat. Raczej nie dysponują wystarczającymi środkami finansowymi i zasobami kadrowymi, umożliwiającymi stworzenie systemu wizyt prewencyjnych, spełniającego wymogi PT. Dlatego Państwa Strony powołujące takie biura na KMP, będą musiały przeznaczyć na ten cel dodatkowe środki.

Na czele tych instytucji stoi zwykle jeden urzędnik (zwykle jest to prawnik), który uprawniony jest do podejmowania decyzji. Trudno będzie zapewnić szeroką reprezentację wiedzy specjalistycznej KMP, w którego składzie jest tylko jeden członek. Oczywiście Rzecznik Praw Obywatelskich lub obrońca Publiczny ma wsparcie sporego zespołu dysponującego różnorodną wiedzą, jednak zwykle w biurach brakuje specjalistów z niektórych dziedzin (np.: lekarzy). Poza tym, lepiej jest, gdy sami członkowie KMP dysponują wiedzą z różnych dziedzin, niż gdy trzeba opierać się na wiedzy pracowników lub dorywczo zatrudnianych ekspertów. Dzięki temu, jakość rekomendacji jest wyższa, a ich oddźwięk większy.

W różnych krajach mandat biura Rzecznika Praw Obywatelskich zakłada różnorodne cele działania, również przedstawiane przez biuro rekomendacje mają różną moc prawną. Jak już wspominaliśmy, PF zakłada, że celem działania KMP będzie poprawa warunków pozbawienia wolności oraz zapewnienie „politycznej” i praktycznej ochrony osób uwięzionych, a nie ocena „legalności” i „sprawiedliwości” jako takiej. Mogą pojawić się kwestie natury prawnej, w szczególności dotyczące procedury i ochrony prawnej, jednak jest to tylko element dużo szerszego kontekstu, którego aspekty mają zostać zbadane po to, by można było osiągnąć konkretne cele. Podczas pracy KMP pojawi się wiele kwestii związanych z kierunkiem jego działania oraz kwestii natury technicznej.

Instytucje, których mandat tradycyjnie dotyczy badania legalności, czyli ustalania, czy konkretne działanie organu administracji było zgodne z procedurą i zgodne ze standardami, mogą mieć problem z przyjęciem technicznego, czy „politycznego” podejścia, które przewiduje PF. Wśród tych działań można wymienić: komentowanie politycznych decyzji rządu i parlamentu, a także przedstawianie propozycji odnośnie tego, które przepisy powinny zostać przyjęte, które wymagają poprawek, a które powinny zostać odrzucone.

Osadzonych i osoby zatrudnione w miejscach pozbawienia wolności, może zmylić to, że pracownicy instytucji mającej do tej pory podejście legalistyczne, teraz przyjmują inną rolę, zgodną z przepisami Protokołu Fakultatywnego. Oczywiście biuro Rzecznika Praw Obywatelskich w każdym kraju ma swoją historię, kontekst prawny i sposób działania, dlatego powyższe uwagi mogą, lecz nie muszą mieć zastosowania w danym kraju.

10.2.4. Organizacje Pozarządowe¹⁰⁸

Najsilniej ugruntowaną tradycję działania na rzecz praw człowieka mają organizacje pozarządowe działające w danym państwie. Organizacje pozarządowe często nieformalnie angażują się w prowadzenie wizyt prewencyjnych i monitoring więzień lub innych miejsc pozbawienia wolności, na długo zanim pojawiają się sformalizowane podmioty pełniące tę rolę. Organizacje pozarządowe, z definicji, cieszą się znaczną strukturalną niezależnością w stosunku do rządzącej administracji. W niektórych krajach czynnik ten może przemawiać za formalnym włączeniem do KMP jednej lub kilku organizacji pozarządowych.

Jednak niezależność organizacji pozarządowych może wyglądać różnie i zwykle nie jest prawnie zagwarantowana. Organizacje pozarządowe zwykle nie mają zagwarantowanego prawnie pełnego dostępu do miejsc pozbawienia wolności. Rekomendacje przedstawiane przez organizacje pozarządowe mogą być traktowane mniej poważnie przez urzędników państwowych, niż rekomendacje urzędników powołanych na mocy ustawy. I mimo, że organizacje pozarządowe pewnie chę-

¹⁰⁸ Por. W. Suntinger, *op.cit.*, str. 88-90.

nie przyjęłyby uprawnienia i autorytet (a także większe środki finansowe), które wiązałyby się z powołaniem ich na KMP, to właśnie ten autorytet, władza, struktura i finanse łączą się z odpowiedzialnością i brakiem elastyczności, co dla organizacji pozarządowych mogłoby być trudne do zaakceptowania. Również oparta na dialogu metoda współpracy, którą wprowadza Protokół Fakultatywny dla niektórych organizacji mogłaby być trudna do pogodzenia z podejmowanymi przez nie działaniami polegającymi na rzecznictwie. Z drugiej zaś strony, organizacje charytatywne i inne organizacje zaangażowane w bieżącą pomoc uwięzionym, (które mogą mieć na przykład biura mieszczące się w siedzibach wizytowanych placówek), mogą być w kolizji interesów w związku z odgrywaniem różnych ról w stosunku do ich władz i personelu.

Jednakże, zgodnie z uwagami zawartymi w rozdziale 2, pozarządowe organizacje praw człowieka z danego kraju, powinny zostać włączone w proces powoływania KMP. Zgodnie zaś z uwagami z rozdziału 8, organizacje pozarządowe mogą wykonywać wiele zadań przy KMP, gdy zacznie on już działać. Warto też dodać, że utworzenie KMP nie może być podstawą do uniemożliwienia organizacjom pozarządowym prowadzenia własnego monitoringu w miejscach pozbawienia wolności.

10.2.5. Niezależne Zewnętrzne Inspektoraty Więziennictwa

Niezależny zewnętrzny inspektorat więziennictwa może spełniać ważną funkcję, porównywalną do KMP. Jeśli instytucja taka będzie miała w przyszłości pełnić jedynie rolę KMP, należy szczegółowo przeanalizować jej mandat i prawdopodobnie rozszerzyć go tak, by obejmował wszelkie miejsca pozbawienia wolności zgodnie z definicją Protokołu. W celu uzyskania niezależności wymaganej przez ten dokument, instytucja taka będzie musiała spełnić szereg wymogów, które przedtem nie musiały być spełnione (umocowanie prawne mandatu, trwałość wykonywania funkcji pod warunkiem należytego jej sprawowania itd.).

Niektóre inspektoraty zewnętrzne mają mandat mieszany. Oprócz zadań zbieżnych z PF, polegających na kontroli instytucji pod kątem ochrony „praw człowieka” (zapobieganie torturom i nieludzkiemu traktowaniu, zapewnienie godnych warunków izolacji), oceniają one realizację celów księgowo-budżetowych, tego, czy system penitencjarny gwarantuje należyte bezpieczeństwo, oraz czy zasądzone wyroki są prawidłowo wykonywane. Łączenie tych funkcji z mandatem KMP jest niezgodne z wymogami PF¹⁰⁹.

10.2.6. Wydziały Sądowe

W ostatnim punkcie Preambuły Protokołu ustawodawca podkreśla, że mechanizmy prewencyjne mają stanowić „pozasądowe” środki zapobiegania torturom. Zatem nie ma wątpliwości, że w momencie przyjmowania PF, nie planowano powierzania organom sądowiczym funkcji KMP.

Podstawową innowacją Protokołu był pomysł, by poddać miejsca pozbawienia wolności zewnętrznej analizie przeprowadzonej przez ekspertów różnych dziedzin, nie tylko z zakresu prawa, ale również z doświadczeniem naukowym, medycznym i społecznym. Mieli to być ludzie reprezentujący podejście prewencyjne i systemowe, a nie osoby zainteresowane jedynie oceną indywidualnego przypadku już po fakcie. Sądy ze swej natury reprezentują podejście legalistyczne i dysponują ekspertami, którzy potrafią osądzać sprawę już po zajściu, nie znają się zaś na planowaniu zmian systemowych i wdrażaniu praktyk prewencyjnych. Z uwagi na powyższe, powołanie wydziału penitencjarnego do pełnienia funkcji KMP niosłoby za sobą poważne ryzyko niespełnienia wymogów PF.

¹⁰⁹ Podobne zdanie wyraził Wspólny Komitet Praw Człowieka Parlamentu Wielkiej Brytanii w Raporcie z 20-tej sesji (2005-2006), 22 maja 2006, str. 17–20. Patrz rozważania w podrozdziale 3.3.3.

Umieszczony w Preambule zwrot „środki pozasądowe” zakłada również „niezależność” KMP, działającego na podstawie przepisów Protokołu, zarówno od władzy wykonawczej, jak i sądowniczej. Wydziały penitencjarne ze swojej natury, odgrywają zupełnie inną rolę w stosunku do osób pozbawionych wolności (a w szczególności w stosunku do skazanych). Niektóre z tych ról stoją w sprzeczności ze szczególną perspektywą, jaką przyjmuje KMP zgodnie z przepisami PF. KMP, dla przykładu, ma dużo szerszy zakres działań politycznych. W ich zakres wchodzi rekomendacje, w których proponowane są kroki wykraczające poza wymagania prawa krajowego. Ponadto KMP przedkłada poprawki do obowiązujących przepisów prawa lub projekty nowych, które mają na celu poprawę warunków odbywania kary. Ta ważna rola polegająca na wpływaniu na politykę lub rzecznictwo jest często sprzeczna z naturą instytucji, jaką jest sąd.

Ponadto, kluczowymi zasadami pracy KMP zgodnie z regulacjami PF jest poufność, niezależność i podejście pozbawione osądu. Zasady te mają na celu zachęcać osoby pozbawione wolności i zatrudnionych w nich funkcjonariuszy do otwartości tak, by chcieli prawdziwie opisać sytuację panującą w placówce. Ma to swoje odzwierciedlenie w Preambule, oraz artykułach 20 lit (d) i 21 Protokołu (założenie, że KMP będzie mógł odbywać prywatne rozmowy z uwięzionymi i innymi osobami itd.). Jeśli sędzia, który nadzoruje wykonanie kary (a co za tym idzie decyduje o wcześniejszym zwolnieniu, o karach dyscyplinarnych lub innych tego typu kwestiach), uczestniczy w wywiadach, rozmówca nie będzie skłonny do opowiadania o swoim nieodpowiednim zachowaniu, czy do skarżenia się na złe warunki izolacji. Podobnie rzecz się ma z pracownikami więzienia, którzy nie będą chcieli przyznać się do tego, że mają problemy. Nie będą mieć przecież pewności, czy sędzia nie użyje informacji jako dowodu w innej sprawie.

Właśnie z tych powodów wydziały penitencjarne, których sędziowie (urzędnicy) nadzorują wykonanie kary [lub innych środków izolacyjnych], a co za tym idzie dokonują inspekcji więzień, a sprawując funkcję KMP będą kontynuowali wykonywanie innych funkcji związanych z orzekaniem, co do zasady nie powinny być powoływane do pełnienia funkcji KMP.

Jednakże Sądowy Inspektorat Więzień w Afryce Południowej stanowi ciekawy przykład organu sądowego, który dzięki uprawnieniom ustawowym (*Correctional Services Act* – Ustawa o instytucjach poprawczych z 1998 r.) poradził sobie z niektórymi z tych problemów. Punkt 86 cyt. Ustawy stanowi, że Sędzia Inspektor nie będzie wykonywał innych obowiązków, podczas sprawowania kadencji. Punkt 85 (1) wprowadza gwarancje jego niezależności w ramach wydziału (prawdopodobnie chodzi tu o niezależność od innych przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości). Jeśli chodzi o więźniów, to zadaniem Sędziego Inspektora jest składanie raportów na temat sposobu ich traktowania, oraz warunków izolacji. Sędzia taki nie zajmuje się sprawami dyscyplinarnymi, ani nie orzeka w kwestii wykonywania wyroków [punkt 85 (2) cyt. Ustawy].

10.2.7. Niezależni wizytatorzy lokalni

Kolejny przykład istniejącego, zwykle niezależnego podmiotu, który realizuje wizytacje w miejscach pozbawienia wolności są wizytatorzy wywodzący się ze społeczności lokalnych. Taka grupa potencjalnie może wydawać się odpowiednia do pełnienia roli KMP.

Jednak artykuł 18 (2) PF jasno stanowi, że członkami KMP powinni być „eksperti” dysponujący odpowiednią „profesjonalną wiedzą” [w znaczeniu zawodową]. Większość programów wizytacyjnych prowadzonych przez społeczności lokalne, zupełnie świadomie włącza w swoje prace wolontariuszy, którzy są laikami i którzy rozpoczynają pracę już po krótkim okresie przygotowania. Włączanie do działań tak szerokiej grupy wolontariuszy, którzy nie muszą spełniać wymogów w zakresie wiedzy i doświadczenia zawodowego pozwala na organizowanie częstych wizyt w wielu miejscach pozbawienia wolności. Niektóre osoby biorące udział w takich programach przez dłuższy czas, mogą z czasem nabyć praktyczne doświadczenie. Jednak ogólnie rzecz biorąc, w takiej formie, jaka obecnie istnieje, w większości realizowanych programów brakuje osób dysponujących

„wiedzą zawodową” i „odpowiednimi umiejętnościami”, które stanowią kluczowy wymóg dla instytucji mającej pełnić funkcje KMP zgodnie z przepisami PF.

Wszystkie te potencjalne różnice pomiędzy działającymi grupami wizytatorów lokalnych, a wymogami Protokołu Fakultatywnego można oczywiście zniwelować za pomocą przepisów, zmian administracyjnych, praktyki i dostępnych środków. Jednak wprowadzenie takich zmian, a w szczególności wprowadzenie wymogu posiadania kwalifikacji zawodowych, jako warunek członkostwa, drastycznie zmniejszyłby liczbę osób, które mogłyby się w taki program zaangażować. To przekreśliłoby główną ich zaletę – szeroki zakres działania i dużą częstotliwość wizytacji.

Z tych powodów grupy wizytatorów lokalnych nie są odpowiednie do pełnienia funkcji KMP, jednak spełniają bardzo cenną rolę uzupełniając jego działania. Będąc odrębnym podmiotem, wzmacniają Mechanizm. Wizytatorzy lokalni mogą być doskonałym zewnętrznym źródłem informacji, a także tworzyć sieć, która pomoże KMP budować strategię efektywnego wykorzystania wiedzy zawodowej, umiejętności i możliwości prawnych, jakimi sam dysponuje.

Każde Państwo Strona powinno zachęcać obywateli do organizowania i prowadzenia takich programów, jednak nie powinny pełnić one roli KMP na podstawie przepisów PF.

10.2.8. Zalecenia APT

- Państwa Strony mogą wyznaczyć do pełnienia funkcji KMP istniejący już mechanizm lub stworzyć zupełnie nowy organ. Żaden z modeli nie jest uważany za zdecydowanie lepszy od drugiego.
- W podejmowaniu decyzji o tym, czy wyznaczony zostanie istniejący organ, czy zostanie utworzony nowy mechanizm powinni brać udział przedstawiciele społeczeństwa.
- Zanim do pełnienia tej funkcji zostanie wyznaczona instytucja istniejąca, przedstawiciele rządu i społeczeństwa powinni szczegółowo przeanalizować jej mandat, zakres kompetencji, niezależność, uprawnienia i gwarancje. Aby w pełni spełniała ona wymogi PF należy dokonać zmian w prawie i zwiększyć środki, jakimi będzie dysponowała.

10.3. System złożony z kilku Mechanizmów

10.3.1. Podział geograficzny czy tematyczny?

Możliwość powoływania kilku mechanizmów początkowo była przewidziana dla państw federalnych, w których możliwość powoływania podmiotów zdecentralizowanych, działających na określonym terenie, mogła ułatwić ratyfikację. Jednak wydaje się, że art. 17 PF daje możliwość powołania kilku mechanizmów, odpowiedzialnych za pewne obszary tematyczne.

Z perspektywy prawa międzynarodowego, wewnętrzny podział odpowiedzialności za realizację postanowień traktatu nie usprawiedliwia ich niewykonanie nawet, jeśli restrykcje mają źródło w prawie wewnętrznym, a nawet są wpisane do Konstytucji¹¹⁰. W przypadku PF zasada ta jest wzmocniona wprost wyrażoną regulacją - „postanowienia niniejszego Protokołu dotyczą wszystkich części państw federalnych, bez jakichkolwiek ograniczeń bądź wyjątków”¹¹¹.

Jednak, patrząc na problem z perspektywy celu, jakim jest powszechna ratyfikacja, oraz pełne i skuteczne wdrożenie międzynarodowych traktatów dotyczących praw człowieka, trzeba przyznać, że państwa zdecentralizowane spotykają się w praktyce z wyjątkowym wyzwaniem. Za-

¹¹⁰ Patrz Konwencja Wiedeńska o prawie traktatów, artykuł 27.

¹¹¹ Artykuł 29 PF.

pisanie w Protokole Fakultatywnym wyraźnego przyzwolenia na tworzenie zdecentralizowanych części mechanizmów, mających pełnić funkcje KMP, jest próbą zmierzenia się z tą kwestią¹¹².

W państwie federalnym, które bazuje na szczególnej strukturze konstytucyjnej i swoistych uwarunkowaniach polityczno-geograficznych¹¹³, KMP może być zunifikowaną instytucją federalną lub tworzyć system zbudowany z kilku instytucji. Sposoby tworzenia zunifikowanej instytucji federalnej mogą być następujące:

- Za stworzenie podstawy prawnej i powołanie KMP odpowiedzialny jest jedynie rząd centralny.
- Za stworzenie podstawy prawnej i powołanie KMP odpowiada tak rząd centralny, jak rządy regionalne; każdy z nich działa na podstawie swoich uprawnień konstytucyjnych. W ten sposób rządy delegują mechanizm krajowy o wspólnej administracji.

Sposoby tworzenia systemu instytucji, które wspólnie mają spełnić wymogi stawiane KMP w państwie federalnym mogą być następujące:

- Rząd centralny i każdy z rządów regionalnych tworzą podstawę prawną i powołują oddzielne KMP o kompetencji terytorialnej lub tematycznej.
- Rząd centralny tworzy KMP, który odpowiada za poszczególne regiony kraju i zakresy tematyczne, które nie podlegają kompetencji rządów regionalnych, natomiast rządy regionalne tworzą wspólnie drugi zunifikowany KMP, który odpowiada za obszary geograficzne i tematyczne podległe ich kompetencji¹¹⁴.

Państwo Strona (federalne bądź nie) może zdecydować się na utworzenie kilku krajowych mechanizmów prewencji kierując się podziałem tematycznym, a nie geograficznym. Jeśli, na przykład, w danym państwie dobrze funkcjonuje mechanizm wizytujący zakłady psychiatryczne, to może on kontynuować swoją działalność, natomiast dla innych miejsc pozbawienia wolności należy wtedy stworzyć jeden lub kilka odrębnych mechanizmów.

Jeśli jednak państwo powoła kilka KMP, które będą odpowiedzialne za odrębne lub częściowo zbieżne zakresy tematyczne, to każda z tych instytucji musi spełniać wymogi Protokołu Fakultatywnego. Jest to szczególnie istotne w sytuacji, gdy niektóre miejsca pozbawienia wolności będą wizytowane tylko i wyłącznie przez jeden z nich. Oczywiście władze państwa nie mogą posłużyć się argumentem, że, co prawda, jedna instytucja nie spełnia wymogów niezależności, druga nie spełnia wymogów dotyczących specjalistycznej wiedzy, inna zaś nie ma dostępu do wszystkich pomieszczeń położonych na terenie wizytowanych placówek, jednak jako grupa, spełniają one wszystkie wymogi PF. Nielogiczne jest stwierdzenie, że nawet, jeśli jakaś placówka podlega wizytacjom instytucji nie spełniającej tych wymogów, to cechy instytucji wizytujących inne placówki mogą uzupełnić braki w tym zakresie.

Władze Państw Stron, które rozważają utworzenie kilku mechanizmów powinny pamiętać również o tym, aby każde miejsce pozbawienia wolności było odwiedzane przez jeden lub kilka z

¹¹² Artykuł 17 PF.

¹¹³ Więcej szczegółów na temat ratyfikacji i implementacji PF w państwach federalnych i innych państwach zdecentralizowanych można znaleźć w zeszycie APT *Implementation of the Optional Protocol to the Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment (OPCAT) in Federal and the other Decentralized States* („Implementacja Protokołu Fakultatywnego do Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur, oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania lub karania w państwach federalnych i innych państwach zdecentralizowanych”, Czerwiec 2005), tekst dostępny na stronie <http://www.apt.ch/npm>.

¹¹⁴ Każdy rząd regionalny może osobno stworzyć podstawy prawne i powołać drugi KMP, każdy też może powołać jednego lub więcej członków KMP. Mechanizm będzie później działał kolektywnie, jako jedna instytucja w stosunku do całego terytorium państwa i do wszystkich obszarów tematycznych, podlegając władzy rządów regionalnych.

nich. Dlatego, jeśli państwo decyduje się na powołanie kilku KMP, należy dopilnować, by ich mandat objął wszystkie takie placówki w kraju. Oznacza to, że co najmniej jeden z nich powinien objąć swoją kompetencją miejsca, w których przebywają osoby pozbawione wolności, w czym miały swój udział lub dały przyzwolenie władze państwa¹¹⁵.

Regulacje Protokołu Fakultatywnego nie pozostawiają całkowitej dowolności Państwom Stronom w zakresie podziału odpowiedzialności pomiędzy kilka KMP zarówno, jeśli chodzi o zakres tematyczny, jak i geograficzny. Niektóre postanowienia PF nie sprzyjają takiej fragmentaryzacji. Przepis art. 20 lit (e) stanowi, że każdy krajowy mechanizm prewencji powinien mieć „swobodę decyzji w zakresie wyboru miejsca pozbawienia wolności, które zamierza odwiedzić”. Jeśli KMP zostanie powołane z myślą o jednym tylko miejscu pozbawienia wolności, to państwo nie będzie spełniało wymogu sformułowanego w tym przepisie. Mechanizm nie będzie miał możliwości wyboru miejsca, które zamierza odwiedzić.

W większości przypadków w krajach, które powołują kilka KMP, niezbędna jest jakaś forma koordynacji ich działań. W następnym podrozdziale omówiony zostanie charakter takiej instytucji koordynującej, oraz powody, dla których należy ją utworzyć.

10.3.2. Spójność i koordynacja

10.3.2.1. Wyzwania

W procesie podejmowania decyzji o tym, czy utworzyć jeden, czy kilka KMP, kluczową sprawą jest uzyskanie pewności, że każde miejsce, gdzie mogą przebywać osoby pozbawione wolności podlega kompetencji, co najmniej jednego z nich i że wszystkie mechanizmy dysponują dostateczną wiedzą zawodową i posiadają gwarancje i uprawnienia wymagane w PF. Oprócz tego ważna jest możliwość zarządzania systemem w celu osiągnięcia spójnych rezultatów.

Kilku odrębnym KMP może być trudno zachować spójność w zakresie rekomendacji i ustaleń, w szczególności, gdy kilka Mechanizmów odwiedza takie same lub podobne miejsca pozbawienia wolności. Może się to stać problemem dla osób, które KMP ma za zadanie chronić, dla urzędników, którzy mają wdrażać rekomendacje i dla samych Mechanizmów.

Jak już wcześniej wspominaliśmy, Protokół Fakultatywny zakłada, że KMP będą stanowić część „systemu”¹¹⁶. Aby stworzyć prawdziwy system, potrzebna jest koordynacja o zasięgu krajowym. Jednym z zadań KMP jest przedstawianie uwag i propozycji dotyczących legislacji (por. art. 19 lit c PF). Oznacza to, że KMP działające w okręgach podlegających danym organom ustawodawczym muszą mieć możliwość tworzenia analiz i rekomendacji dotyczących całego systemu lub całego sektora. Krajowe mechanizmy prewencji i Podkomitet ds. prewencji mają razem stworzyć globalny system wizyt. Oznacza to, że KMP są dla tegoż Podkomitetu ważnym źródłem bieżących informacji, a on sam spełnia określone funkcje w stosunku do wszystkich KMP.¹¹⁷ Funkcje te wymagają skoordynowanej komunikacji pomiędzy biurem tegoż Podkomitetu z siedzibą w Genewie, a Mechanizmami w poszczególnych krajach¹¹⁸.

Z powyższych powodów, trudno byłoby spełnić wymogi Protokołu Fakultatywnego w oparciu o układ luźno powiązanych ze sobą istniejących już instytucji. Dlatego należy na poziomie krajowym zorganizować jakąś formę koordynacji.

¹¹⁵ Patrz podrozdział 3.2.3 oraz 6.1.

¹¹⁶ Patrz podrozdział 3.1.

¹¹⁷ Patrz artykuł 11 (b), 12 (c) i 20 (f) PF. Patrz też rozdział 9.

¹¹⁸ Artykuł 12 (b) PF

10.3.2.2. Opcje

Trudności te można rozwiązać na parę sposobów. Jednym z nich jest powołanie jednego KMP, którego działania będą zdecentralizowane. Jednolity pod względem administracyjnym KMP może mieć członków i biura położone w różnych częściach kraju, co zredukuje koszty dojazdów i inne wydatki związane z prowadzeniem wizytacji na jego obszarze¹¹⁹. Stanowi to kompromis pomiędzy modelem z silnie scentralizowanym KMP, a niezdolnym do funkcjonowania modelem luźno powiązanych i niespójnych Mechanizmów. Administracje wszystkich szczebli powinny rozważyć, plusy istnienia geograficznie „rozbitego”, lecz administracyjnie spójnego, jednego KMP, i plusy stworzenia kilku oddzielnych Mechanizmów.

Przykładem krajowego podmiotu wizytującego, które ma taką konstrukcję, (choć nie został desygnowany na KMP zgodnie z przepisami PF), jest austriacka Komisja Doradcza Praw Człowieka (*Human Rights Advisory Board*). Komisja odpowiada za ewaluację działań policji, kładąc szczególny nacisk na spełnianie przez nią standardów ochrony praw człowieka. W ramach Komisji, wyodrębnionych zostało sześć zespołów eksperckich. Każdy z nich pracuje w regionie odpowiadającym administracyjnemu podziałowi austriackiego sądownictwa¹²⁰. Również w projekcie ustawy wdrażającej przepisy Protokołu w Argentynie przewiduje się stworzenie 10-częściowego KMP, złożonego z delegacji pracujących w prowincjach.

Inną opcją, którą może zastosować kraj decydujący się na model KMP złożonego z kilku części jest stworzenie agencji koordynującej ich prace, czyli „centralnego KMP”. Podmiot koordynujący powinien być uprawniony do nadzorowania spójności pracy Mechanizmów, propagowania dobrych praktyk w zakresie metodologii przeprowadzania wizyt i formułowania rekomendacji. Może ono również wspomagać skuteczną komunikację między Podkomitetem ds. prewencji, a Mechanizmami zgodnie z wymogami PF¹²¹.

Każda centralna instytucja koordynująca prace mechanizmów powinna mieć zagwarantowaną niezależność, oraz dysponować ochroną i uprawnieniami właściwymi dla KMP. Np. jest to prawo do uzyskania od rządu danych dotyczących całego kraju (liczby osób pozbawionych wolności, liczby miejsc, w których przebywają te osoby, ich położenia itd.)¹²².

Gdy KMP są powoływane do wizytacji poszczególnych kategorii instytucji, utworzenie i powołanie centralnego KMP jest sposobem na spełnienie wymogu Protokołu Fakultatywnego dotyczącego monitoringu nieoficjalnych miejsc pozbawienia wolności. Logiczne jest, że w takim wypadku to centralny KMP będzie uprawniony do odwiedzania tych miejsc, zgodnie z ich definicją PF, które jednocześnie nie podlegają kompetencji innych krajowych mechanizmów prewencji.

Regulacje wprowadzające przepisy PF w Nowej Zelandii, które przewidują oparcie się na kilku istniejących w kraju wizytujących podmiotów (których działania są uzupełnieniowe przez kilka nowych instytucji), wykorzystują koncepcję centralnego KMP, którym prawdopodobnie będzie krajowa Komisja Praw Człowieka. Centralny KMP będzie koordynował prace pozostałych mechanizmów w dwóch kierunkach. Będzie nadzorował przekazywanie do rządu ich rekomendacji, a także będzie spełniał w stosunku do nich funkcję doradczą. Zatem, centralny KMP będzie odpowiadał za opracowywanie rekomendacji dotyczących problemów systemowych, pojawiających się w miejscach pozbawienia wolności na terenie Nowej Zelandii. Będzie też koordynował tworzenie

¹¹⁹ Jest to rozwiązanie uznane przez ONZ w „Zasadach dotyczących statusu i funkcjonowania krajowych instytucji zajmujących się propagowaniem i ochroną praw człowieka” („Zasady Paryskie”), rezolucja Zgromadzenia Ogólnego a/RES/48/134 (Aneks), 20 grudnia 1993. Zasady te stanowią, że każda krajowa instytucja zajmująca się prawami człowieka powinna być uprawniona do „tworzenia, jeśli to konieczne, grup roboczych składających się z jej członków i do zakładania sekcji lokalnych i regionalnych, które będą uczestniczyć w realizowaniu jej funkcji”. Artykuł 18 PF stanowi, że Państwa Strony tworząc krajowe mechanizmy prewencji powinny kierować się „Zasadami Paryskimi”.

¹²⁰ Patrz <http://www.menschenrechtberirat.at/>.

¹²¹ PF, artykuły 12 (c) i 20 (f).

¹²² Patrz artykuł 20 (a) PF.

raportów poszczególnych mechanizmów i doradzał im w sprawach systemowych pojawiających się w tych raportach i w analizach¹²³.

10.3.3. Zalecenia APT

- Państwa Strony mogą powołać kilka Mechanizmów, które podzielą się zadaniami zgodnie z kryterium geograficznym lub tematycznym.
- Jednak wszystkie miejsca pozbawienia wolności (w tym miejsca nieoficjalne) muszą być odwiedzane przynajmniej przez jeden KMP danego państwa.
- Państwa o dużych terytoriach, gdzie miejsca pozbawienia wolności są od siebie znacznie oddalone, powinny rozważyć stworzenie zdecentralizowanego geograficznie (np.: posiadającego filie), lecz jednolitego pod względem administracyjnym jednego KMP, który stanowi alternatywę dla systemu złożonego z kilku Mechanizmów.
- Państwa, które zdecydują się na powołanie kilku mechanizmów, powinny stworzyć centralne KMP, do którego zadań będzie należała koordynacja, usprawnianie działań, zbieranie informacji, a także wykonywanie wizytacji i przedstawianie zaleceń we wszystkich miejscach, które nie podlegają kompetencji innych KMP.

¹²³ Informacje na temat implementacji PF w Nowej Zelandii i komentarz APT na temat tych przepisów można znaleźć na stronie http://www.apr.ch/un/opcat/new_zeland.shtml.

11. KONKLUZJE

W czasie pisania niniejszego „Przewodnika”, Protokół Fakultatywny dopiero co wszedł w życie, zaś Podkomitet ds. prewencji nie rozpoczął jeszcze pracy. Pierwsze Państwa Strony w ciągu paru lat powinny już utworzyć krajowe mechanizmy prewencji, jednak dotychczas tylko kilka z nich dokonało ostatecznych ustaleń dotyczących ich struktury, uprawnień i składu. W wielu krajach nadal trwają dyskusje dotyczące tych mechanizmów. Toczą się one wokół pytań, czy i kiedy przystąpić do Protokołu Fakultatywnego. Oznacza to, że na całym świecie na poziomie krajowym są podejmowane bezprecedensowe działania, które mają na celu umożliwienie prowadzenia w miejscach pozbawienia wolności zewnętrznych kontroli i analiz realizowanych przez niezależne mechanizmy wizytujące złożone z ekspertów.

Tworzenie i powoływanie tych krajowych mechanizmów prewencji w poszczególnych państwach będzie uzależnione od właściwego dla nich kontekstu. Jednak ramy tego procesu i jego wynik, mają charakter międzynarodowy i są oparte na tekście Protokołu Fakultatywnego, a także na doświadczeniu Międzynarodowego Komitetu Czerwonego Krzyża, Europejskiego Komitetu ds. Zapobiegania Torturom, Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. Tortur i podobnych instytucji. Przekonaliśmy się, że PF i teksty pochodne są bogatym źródłem wskazówek dotyczących kluczowych aspektów tworzenia KMP, w tym:

- samego procesu tworzenia,
- celu i mandatu,
- niezależności,
- kryteriów członkostwa,
- gwarancji i uprawnień dotyczących wizyt,
- przedstawiania i wdrażania rekomendacji
- relacji pomiędzy KMP, a innymi podmiotami krajowymi i międzynarodowymi, oraz
- jego formy organizacyjnej.

Podmiotom lokalnym struktury międzynarodowe mogą wydać się odległe, niejasne i dziwne. Jednak instytucje, które będą odpowiedzialne za wprowadzanie regulacji PF na poziomie krajowym z pewnością napotkają na szczegółowe pytania, na które jego twórcy nigdy nie musieli odpowiadać. Odpowiedzi na te pytania wcale nie muszą jasno wynikać z samej lektury tego dokumentu. Podkomitet ds. prewencji będzie musiał nawiązać kontakt z podmiotami krajowymi i zgodnie ze swoim mandatem służyć im radą, oraz przedstawiać Państwom Stronom zalecenia dotyczące krajowych mechanizmów prewencji, a także bezpośrednio kontaktować się z samymi Mechanizmami. Jednocześnie Podkomitet ten stanie przed niełatwym zadaniem, jakim będzie wypracowanie w najbliższych latach metod pracy, a także rozpoczęcie własnego programu wizytacji.

Na początku tego „Przewodnika” przeanalizowaliśmy cele Protokołu Fakultatywnego, zgodnie z tym, co stanowi *Preambuła*. Dziś widzimy, że stworzenie systemu wizyt prewencyjnych, który stanowi realizację tych założeń jest procesem, zachodzącym jednocześnie na poziomie globalnym i lokalnym, który będzie trwał wiele lat. Skuteczne krajowe mechanizmy prewencji wkomponowane w międzynarodowy system, są kluczowym warunkiem realizacji założeń PF. Niniejszy przewodnik został napisany, by ułatwić zrozumienie niejasnych kwestii, oraz umożliwić dostęp podmiotów krajowych do międzynarodowych struktur na wczesnym etapie. Jednak jest on zaledwie początkiem rozmowy, która może toczyć się dalej za pośrednictwem kolejnych publikacji dostępnych na naszej stronie internetowej lub też w formie bezpośrednich kontaktów z naszymi pracownikami. Konstruktywny otwarty dialog jest ważnym elementem procesu tworzenia i powoływania krajowych mechanizmów prewencji, a także ich pracy. APT chętnie zaangażuje się w dialog pro-

wadzony przez podmioty lokalne, którego celem jest lepsze zapobieganie aktom tortur i innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania lub karania.



Stowarzyszenie Zapobiegania Torturom (Association for the Prevention of Torture – APT) jest organizacją pozarządową z siedzibą w Genewie. Założył je w 1977 r. szwajcarski bankier i prawnik, Jean-Jeacques Gautier.

APT proponuje wizję świata, w którym nikt nie będzie poddawany torturom, ani traktowany lub karany w inny okrutny, niehumanitarny lub poniżający sposób, co wynika z postanowień Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka.

APT zajmuje się zapobieganiem aktom tortur i niehumanitarnego traktowania, nie zaś zgłaszaniem odpowiednim organom poszczególnych przypadków ich stosowania. Dzięki takiej strategii możliwa jest współpraca tegoż Stowarzyszenia z władzami państw, organami policji, organami wymiaru sprawiedliwości, instytucjami państwowymi, środowiskami naukowymi i organizacjami pozarządowymi, które są zaangażowane w reformy systemowe oraz próby zmian w zakresie praktyki. Działania APT koncentrują się na trzech głównych celach:

1. Przejrzystość funkcjonowania instytucji

Cel ten oznacza rozpowszechnianie kontroli zewnętrznych w instytucjach, w których wykonywane są kary pozbawienia wolności. Kontrola powinna mieć formę wizytacji przeprowadzanych przez niezależne podmioty i inne mechanizmy monitoringowe.

2. Efektywne rozwiązania prawne

Oznacza to dbanie o to, by międzynarodowe, regionalne i krajowe regulacje prawne dotyczące zapobiegania aktom tortur, bądź innego niehumanitarnego traktowania, były rozpowszechnione i powszechnie stosowane.

3. Wspieranie instytucji

Osiąganie tego celu to wspieranie krajowych i międzynarodowych instytucji działających na rzecz osób pozbawionych wolności. Jak również zwiększenie ich wiedzy i zaangażowania w działania zapobiegawcze.

Stowarzyszenie **I**nterwencji **P**rawnej

Misją Stowarzyszenia Interwencji Prawnej (SIP) jest podejmowanie wszelkich działań na rzecz osób dyskryminowanych i zagrożonych marginalizacją, w tym poprzez udzielanie im niezbędnej pomocy prawnej i społecznej.

Celami Stowarzyszenia są:

- przeciwdziałanie wykluczeniu społecznemu i dyskryminacji wszystkich członków społeczeństwa;
- pomoc osobom zagrożonym marginalizacją lub znajdującym się w trudnej sytuacji;
- działanie na rzecz przestrzegania praw człowieka;
- propagowanie idei sprawiedliwości naprawczej;
- działanie na rzecz równego statusu kobiet i mężczyzn;
- przeciwdziałanie przemocy;
- podnoszenie świadomości prawnej w społeczeństwie.

Stowarzyszenie udziela porad prawnych oraz reprezentuje naszych klientów przed organami publicznymi. Prowadzi też aktywności, które mają na celu wprowadzenie zmian systemowych w prawie i polityce społecznej, np. poprzez uczestnictwo w konferencjach, konsultację aktów prawnych, komentowanie przepisów prawa, sporządzanie ekspertyz i opinii, a także działalność informacyjną, badawczą i wydawniczą.

W chwili obecnej nasze działania skupione są szczególnie na pomocy cudzoziemcom, w tym uchodźcom oraz więźniom. W sferze naszych zainteresowań znajduje się także młodzież i dzieci, w szczególności przebywające w instytucjach opiekuńczo-wychowawczych oraz rodzinach adopcyjnych. Działamy również na rzecz propagowania idei sprawiedliwości naprawczej.

Stowarzyszenie Interwencji Prawnej współpracuje z Rzecznikiem Praw Obywatelskich – Krajowym Mechanizmem Prewencji. Jest także członkiem „**Porozumienia na rzecz wprowadzenia OPCAT**” wspólnie z Helsińską Fundacją Praw Człowieka, Amnesty International Polska, Międzynarodową Komisją Prawników-Sekcja Polska, Fundacją Sławek i Katedrą Kryminologii i Polityki Kryminalnej UW.

Więcej na stronie: www.opcat.interwencjaprawna.pl