

KATARZYNA DUDKA

## **WPLYW PRAW CZŁOWIEKA NA STANOWIENIE I STOSOWANIE NIEIZOLACYJNYCH ŚRODKÓW ZAPOBIEGAWCZYCH**

Nie ulega wątpliwości, że środki zapobiegawcze, jako środki przymusu stosowane dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania a wyjątkowo dla zapobieżenia popełnieniu nowego, ciężkiego przestępstwa, odgrywają niezwykle istotną rolę w procesie karnym. Umożliwiają organom procesowym nie tylko skuteczne i sprawne przeprowadzenie postępowania, lecz także chronią pokrzywdzonego przed bezprawnymi działaniami ze strony oskarżonego. Ta ostatnia kwestia ma bardzo ważne znaczenie z punktu widzenia określonego w art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k. celu procesu karnego, jakim jest obowiązek uwzględnienia prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego.

Dostrzegając rolę środków zapobiegawczych w procesie karnym i potrzebę ich stosowania, należy mieć jednocześnie w polu widzenia fakt, że środki zapobiegawcze ingerują bezpośrednio w prawa człowieka, których katalog został zawarty między innymi w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka<sup>1</sup> oraz Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych.<sup>2</sup>

Analizując uregulowane w Kodeksie postępowania karnego środki zapobiegawcze, do których zalicza się tymczasowe aresztowanie jako jedyny środek o charakterze izolacyjnym (art. 257 k.p.k. i nast.), poręczenie majątkowe (art. 266 k.p.k.), poręczenie społeczne (art. 271 k.p.k.), poręczenie osoby godnej zaufania (art. 272 k.p.k.), dozór Policji (art. 275 § 1 k.p.k.), warunkowy dozór Policji (art. 275 § 3 k.p.k.), nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 275a k.p.k.), nakazy po-

---

<sup>1</sup> Europejska Konwencja Praw Człowieka przyjęta w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 2003 r., Nr 42, poz. 364).

<sup>2</sup> Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 16 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167).

wstrzymania się od wykonywania określonego zawodu, prowadzenia określonej działalności, dokonywania określonych czynności lub prowadzenia pojazdów (art. 276 k.p.k.) oraz zakaz opuszczania kraju (art. 277 k.p.k.), wyraźnie widać, że odnoszą się one do różnych praw. O ile bowiem tymczasowe aresztowanie ingeruje w głównej mierze w prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego, chronione przez art. 5 EKPCz, o tyle nieizolacyjne środki zapobiegawcze naruszają przede wszystkim prawo do prywatności uregulowane w art. 8 EKPCz, prawo jednostki do swobodnego opuszczenia kraju, (także własnego), określone w art. 2 ust. 2 Protokołu nr 4 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka<sup>3</sup> oraz prawo do rzetelnego procesu karnego zawarte w art. 6 EKPCz. Poręczenie majątkowe ingeruje w prawo do własności przewidziane w art. 1 Protokołu Dodatkowego nr 1<sup>4</sup>, który gwarantuje każdej osobie fizycznej i prawnej poszanowanie mienia.

Pozostawiając na uboczu problematykę ochrony praw człowieka w odniesieniu do tymczasowego aresztowania, ze względu na szczególną specyfikę tego środka, a także fakt, że w literaturze przedmiotu ta kwestia zajmuje stosunkowo wiele miejsca, warto dokonać analizy reguł, które rządzą tworzeniem i stosowaniem norm prawa karnego procesowego odnoszących się do nieizolacyjnych środków zapobiegawczych.

Na wstępie konieczne jest podkreślenie, że ochrona praw człowieka w odniesieniu do nieizolacyjnych środków zapobiegawczych powinna odbywać się na dwóch płaszczyznach. Pierwsza z nich dotyczy procesu stanowienia prawa, przez co należy rozumieć, że przy tworzeniu norm regulujących środki zapobiegawcze ustawodawca ma obowiązek uwzględnić prawa człowieka. Druga płaszczyzna, wiąże się z obowiązkiem przestrzegania tych praw w procesie stosowania prawa przez organy procesowe, przez co możliwe jest uniknięcie arbitralności działania organów władzy publicznej, to jest nadużycia prawa, nawet wtedy, gdy dochodzi do ingerencji w prawa człowieka.

Obowiązek respektowania praw człowieka w obu wskazanych wyżej sferach wynika przede wszystkim z faktu, że są one podmiotowymi prawami naturalnymi mającymi pierwszeństwo przed prawami stanowionymi, które w zależności racji kryminalizacyjnych mogą być niemal dowol-

<sup>3</sup> Protokół Nr 4 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, zapewniający niektóre prawa i wolności inne niż już zawarte w Konwencji i Protokole Nr 1 do Konwencji, przyjęty Strasburg, 16 września 1963 r., ratyfikowany przez Polskę w dniu 26 lipca 1994 r., Dz.U. z 1995 r., Nr 36, poz. 175 ze zm.

<sup>4</sup> Protokół Dodatkowy nr 1 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przyjęty w Paryżu, 20 marca 1952 r., Polska ratyfikowała Protokół Nr 1 dnia 10 października 1994 r., Dz.U. z 1995 r., Nr 36, poz. 175

nie zmieniane.<sup>5</sup> Innymi słowy, prymat praw człowieka bierze się z tego, że są to prawa przyrodzone, przysługujące jednostce od chwili urodzenia z samego faktu bycia człowiekiem, zaś ich źródłem jest niezbywalna wolność, godność i równość wszystkich istot ludzkich. Prawa stanowione mają w stosunku do nich charakter wtórny, bowiem ich byt uzależniony jest od woli ustawodawcy, który z założenia jest co prawda podmiotem racjonalnym, w rzeczywistości jednak różne względy mogą wpływać na charakter i treść ustanawianych przez niego norm prawnych. Skoro tak, to tym bardziej należy podzielić zdanie, że „istnieją granice, poza które ustawodawca reprezentujący władzę publiczną nie może wykroczyć, zezwalając na dokonywanie czynności ingerujących w godność i prawa człowieka przysługujące jednostce, nawet jeśli jednostka ta jest winna tego, co ustawodawca definiuje jako przestępstwo”<sup>6</sup>.

Polski ustawodawca dał wyraz szczególnemu znaczeniu praw człowieka w prawie wewnętrznym, nie tylko poprzez ratyfikację Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, przez co akty te weszły do polskiego systemu źródeł prawa, lecz także poprzez nadanie tym prawom rangi konstytucyjnej. Art. 41 Konstytucji zapewnia każdemu nietykalność osobistą i wolność osobistą, zezwalając na pozbawienie lub ograniczenie wolności tylko na zasadach i w trybie określonym w ustawie. Zgodnie z art. 45 Konstytucji, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Art. 47 Konstytucji chroni prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym, zaś art. 49 zapewnia wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się. Istotne znaczenie ma też art. 52 Konstytucji, który gwarantuje każdemu wolność poruszania się po terytorium Rzeczypospolitej, wyboru miejsca zamieszkania i pobytu, a także swobodę opuszczenia terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 64 Konstytucji chroniący prawo własności, która może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza prawa własności.

Ustawodawca tworząc przepisy prawa karnego procesowego regulujące nieizolacyjne środki zapobiegawcze, musi uwzględniać szereg reguł, które zapewniają ich legalność, a także zabezpieczają przed arbitralnym działa-

<sup>5</sup> Tak L. Gardocki: *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 42 i n.

<sup>6</sup> Por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych w sprawie *Skinner v. Oklahoma*, w którym Sąd Najwyższy stwierdził niekonstytucyjność przepisów nakazujących przymusową kastrację niektórych kategorii przestępców seksualnych; *Skinner v. Oklahoma* 316 U.S. 535, 536 (1942), cyt. za L.H. Spalding: *Florida's 1997 Castration Law: A Return to the Dark Ages*, *Floryda State University Law Review*, 1998.

niem organów władzy publicznej stosujących te środki. Reguły, o których mowa, wyznaczają nieprzekraczalne ramy działania organu ustawodawczego.

Pierwszorzędne znaczenie ma świadomość, że nieizolacyjne środki zapobiegawcze ingerują w prawa człowieka. Nawet usankcjonowane przepisami prawa naruszają konstytucyjnie gwarantowane swobody obywatelskie oraz ingerują w sferę wolności obywatela określoną w art. 31 Konstytucji. Wolność ta ma swoje źródło w niezbywalnej, nienaruszalnej i przyrodzonej godności człowieka (art. 30 Konstytucji). Zmusza to ustawodawcę do szczególnej ostrożności przy tworzeniu norm ograniczających prawa człowieka, a także takiego ich ukształtowania, aby ingerencja była jak najmniej dotkliwa dla jednostki.

Kolejna reguła wynika wprost z art. 1 EKPCz, który nakłada na Państwo obowiązek przestrzegania praw człowieka poprzez zapewnienie każdemu, kto podlega ich jurysdykcji, praw i wolności określonych w Konwencji, przy czym korzystanie z praw i wolności powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn. (artykuł 14 EKPCz). Ustawodawca musi zatem, tworząc środki zapobiegawcze, zarówno uwzględniać przy tym prawa człowieka, jak i tak modelować przepisy, by na poziomie normatywnym zapewnić skuteczną ochronę tych praw każdemu, w stosunku do kogo środki zapobiegawcze są stosowane.

Niezwykle istotną rolę dla określenia zasad tworzenia środków zapobiegawczych ma artykuł 53 EKPCz, który zakazuje obniżania przewidzianych w prawie wewnętrznym standardów ochrony tylko z tego powodu, że Konwencja przewiduje niższy poziom ochrony praw człowieka niż uregulowane w prawie krajowym. Przepis ten stanowi, że żadne z postanowień Konwencji nie może być interpretowane jako ograniczające lub wyłączone jakiekolwiek prawa człowieka lub podstawowe wolności, które mogą być zagwarantowane przez ustawę lub jakąkolwiek inną umowę, której Państwo to jest stroną. Konwencja ustala zatem wyłącznie minimalne standardy ochrony praw człowieka, poniżej których ustawodawca krajowy nie może zejść, i nie tylko że nie zabrania tworzenia regulacji, które w wyższym stopniu tę ochronę zapewniają, lecz także nie zezwala na taką zmianę przepisów prawa wewnętrznego, która przewidziane dotychczas standardy ochrony by obniżyła.

Tworząc normy prawa karnego procesowego, należy brać pod uwagę także to, że prawa człowieka, w które ingerują organy władzy publicznej, stosując środki zapobiegawcze, nie są prawami bezwzględными, lecz podlegają ograniczeniom. Prawo do prywatności może być ograniczone przez ingerencję

władzy publicznej w przypadkach przewidzianych przez prawo i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób (art. 8 ust. 2 EKPC). Zgodnie z art. 2 ust. 3 Protokołu Dodatkowego nr 4 korzystanie z prawa do swobodnego poruszania może podlegać ograniczeniom które określa ustawa i które są konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na bezpieczeństwo państwowe i publiczne, utrzymanie porządku publicznego, zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia lub moralności, lub ochronę praw i wolności innych osób. Prawa te mogą zostać poddane, w określonych rejonach, ustawowym ograniczeniom uzasadnionym interesem publicznym w społeczeństwie demokratycznym (art. 2 ust. 4 Prot. nr 4). Pozbawienie własności może nastąpić jedynie w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z podstawowymi zasadami prawa międzynarodowego. Państwo ma przy tym prawo do wydawania takich ustaw, jakie uzna za konieczne dla uregulowania sposobu korzystania z własności zgodnie z interesem powszechnym lub w celu zapewnienia uiszczania podatków bądź innych należności lub kar pieniężnych (art. 1 in fine Prot. Dodatk. nr 1).

Jakkolwiek możliwe jest w prawie krajowym ograniczenie praw człowieka, może to nastąpić wyłącznie z przyczyn określonych w Konwencji i Protokołach Dodatkowych. Jak wskazał Europejski Trybunał Praw Człowieka, wszystkie odstępstwa od prawa do prywatności muszą być wąsko interpretowane, a ich zastosowanie uzależnione jest od spełnienia ściśle określonych warunków.<sup>7</sup> Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności, mogą być ustanawiane wyłącznie na mocy ustawy a nie w akcie rangi podustawowej i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw (w art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Trybunał Konstytucyjny w uchwale z dnia 2 marca 1994 r. określił warunki dopuszczalności ograniczeń wolności praw człowieka. Możliwe jest to wyłącznie wtedy, gdy ustawowe ograniczenie tych praw i wolności jest wyraźnie przewidziane w innych przepisach konstytucyjnych, albo też konieczne jest wzajemne zharmonizowanie ich z innymi zasadami, normami i wartościami konstytucyjnymi. Ustawowe ograniczenia wolności mogą być stosowane tylko wtedy, gdy jest to niezbędne, i ani pojedyncze ograniczenie, ani suma ograniczeń nie może naruszać istoty naruszanego prawa czy wolności.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> Orzeczenie ETPCz z dnia 6 września 1978 r. w sprawie *Klass i inni v. Niemcy*, A. 28.

<sup>8</sup> Uchwała TK z dnia 2 marca 1994 r., W. 3/93, OTK 1994, cz. I, s. 158-159.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, z nadmierną, a więc bezprawną ingerencją w prawo do prywatności mamy do czynienia, gdy zostały ustanowione ograniczenia przekraczają pewien stopień uciążliwości, zwłaszcza gdy naruszają proporcję między stopniem naruszenia uprawnień jednostki a rangą interesu publicznego, który w ten sposób podlega ochronie, jak również wtedy, gdy państwo nie tworzy skutecznych regulacji prawnych mających na celu ochronę obywateli przed bezprawnymi działaniami zarówno funkcjonariuszy publicznych jak i innych osób<sup>9</sup>.

Z orzeczenia tego wynika, że niedopuszczalne jest stosowanie środków niewspółmiernych do osiągnięcia zamierzonego celu (które można przyrównać do przysłowiowego strzelania z armaty do wróbla). Niemożliwe jest dla przykładu wprowadzenie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania w postępowaniu w sprawach o wykroczenia lub przestępstwa zagrożone wyłącznie karą ograniczenia wolności lub grzywny, bowiem środek ten ingeruje bezpośrednio w prawo człowieka do wolności i bezpieczeństwa osobistego, zaś wykroczenia i drobne przestępstwa, niezgrożone karą pozbawienia wolności są z istoty swej czynami o niewielkim stopniu społecznej szkodliwości, za które grozi kara stosunkowo łagodna, poza aresztem (w odniesieniu do wykroczeń) niezwiązana z pozbawieniem sprawcy wolności.

Państwo ma także obowiązek stworzenia takiej regulacji środków zapobiegawczych, by zawierała normy o charakterze gwarancyjnym, umożliwiające osobie, wobec której środki te są stosowane, skuteczną ochronę ich praw, np. możliwość wprowadzenia zażalenia na decyzję o zastosowaniu lub zmianie środka zapobiegawczego, a także prawa do złożenia wniosku o jego uchylenie lub zmianę środka albo warunków jego wykonywania, określenie maksymalnego okresu stosowania tego środka, oznaczenie podmiotów uprawnionych do stosowania oraz zobowiązanych do kontroli prawidłowości wykonywania środka zapobiegawczego.

Analizując przepisy Kodeksu postępowania karnego regulujące środki zapobiegawcze o charakterze nieizolacyjnym, generalnie można stwierdzić, że spełniają one wskazane powyżej kryteria zgodności z prawami człowieka.

Nie budzi zastrzeżeń zawarte w art. 258 § 4 k.p.k. określenie przesłanek szczególnych nieizolacyjnych środków zapobiegawczych poprzez odpowiednie odesłanie do przesłanek tymczasowego aresztowania wskazanych w art. 258 § 1 – 3 k.p.k.<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Wyrok TK z 24 czerwca 1997 r., K 21/96, OTK 1997, z. 2, poz. 23.

<sup>10</sup> Jedynie nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 275a k.p.k.) oraz zakaz opuszczania kraju (art. 277 k.p.k.) mają własne przesłanki szczególnie wyrażone w tych przepisach.

Jakkolwiek poczynione powyżej uwagi odnoszą się *par excellence* do procesu stanowienia norm prawnych, konieczne jest w tym miejscu pewne wyjaśnienie dotyczące tego, co należy rozumieć pod pojęciem odpowiedniego stosowania przepisu, jako że ma to znaczenie zarówno dla późniejszych uwag w przedmiocie respektowania praw człowieka w procesie stosowania prawa przez organy procesowe, jak i wykazania, że posłużenie się przez ustawodawcę tym określeniem dla oznaczenia przesłanek zastosowania środków zapobiegawczych, nie narusza praw człowieka.

Podzielam zdanie L. Gardockiego, że przepisy odsyłające w równej mierze realizują postulat skrótości aktu prawnego i „mogą być podporządkowane realizacji funkcji osiągnięcia spójności regulowanych instytucji w zgodzie z ogólną zasadą sprawiedliwości formalnej”, tak, by podobne pod jakimś istotnym względem sprawy, regulowane były w podobny sposób<sup>11</sup>.

Trudno zaprzeczyć, że niedookreślone pojęcie „odpowiedniego stosowania” może budzić trudności w praktyce. Jak już pisałam w innym miejscu,<sup>12</sup> właściwe rozumienie tego terminu ma ogromne znaczenie, (w tym przypadku dla ochrony praw człowieka). Jego błędne pojmowanie może prowadzić bezpośrednio do bezprawnej i arbitralnej ingerencji w prawa jednostki co rzutuje na rzetelność procesu jako takiego.

Wbrew pogładowi J. Nowackiego, który twierdził, że możliwe jest stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego jedynie wprost, bez żadnych modyfikacji,<sup>13</sup> nakaz odpowiedniego stosowania oznacza obowiązek posłużenia się analogią z ustawy jako sposobem stosowania prawa w wypadkach wskazanych przez przepis odsyłający,<sup>14</sup> co zakłada konieczność dokonania adaptacji normy odpowiednio stosowanej do określonej sytuacji faktycznej i prawnej.

Słusznie Sąd Najwyższy wskazał, że odpowiednie stosowanie oznacza respektowanie reguł wyrażonych w przepisach stanowiących zakres odniesienia, tj. normujących dane zagadnienie<sup>15</sup>. W innym orzeczeniu Sąd Naj-

---

<sup>11</sup> Wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2009 r. o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa, w kwestii: „Czy w postępowaniu w przedmiocie wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej odpowiednie zastosowanie mają przepisy kodeksu postępowania karnego?”, sygn. BSA 11- 4110 -1/09, niepubl.

<sup>12</sup> Odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego w sprawach dyscyplinarnych wobec notariuszy, Rejent, nr specjalny, marzec 2010, s.192-208.

<sup>13</sup> J. Nowacki: *Analogia legis*, Warszawa 1966, s. 142.

<sup>14</sup> M. Hauser: *Przepisy odsyłające. Zagadnienia ogólne*, Przegląd Legislacyjny 2003, nr 4, s. 88-89.

<sup>15</sup> Uchwała SN z 30 września 2003, I KZP 23/03, OSP 2003, nr 12, poz. 40.

wyższy określił *expressis verbis*, na czym polega odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego. Są to:

- zastosowanie konkretnego przepisu ustawy wprost,
- zastosowanie przepisu ustawy z odpowiednimi modyfikacjami,
- odmowa zastosowania przepisu ustawy ze względu na określone różnice<sup>16</sup>.

W praktyce, w przypadku modyfikacji przepisu Kodeksu postępowania karnego, albo odmowy jego zastosowania, całość lub część hipotezy normy prawnej podlega zmianie. Ustalenie dyspozycji może polegać zarówno na stwierdzeniu, że przepis podlega zastosowaniu bez żadnych zmian (tj. wprost), jak i na dokonaniu zmian w dyspozycji normy prawnej<sup>17</sup>.

Określone powyżej reguły odpowiedniego stosowania wydają się w stopniu wystarczającym zabezpieczać jednostkę przed nadmierną ingerencją w prawa człowieka. Pewne wątpliwości może natomiast budzić regulacja środka zapobiegawczego określonego w art. 275a k.p.k., który polega na nakazie opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym przez oskarżonego o przestępstwo popełnione z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej, jeśli zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony popełni ponownie przestępstwo z użyciem przemocy wobec tej osoby, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa groził. Środek ten został wprowadzony do Kodeksu postępowania karnego na mocy noweli z 10 czerwca 2010 r.<sup>18</sup>, z mocą obowiązującą od dnia 1 sierpnia 2010 r. Rzecz w tym, że środek ten może być stosowany w stosunku do każdego oskarżonego, wobec którego zachodzą przesłanki z art. 275a § 1 k.p.k., niezależnie od tego, że przysługuje mu wyłączny tytuł własności do zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym lokalu mieszkalnego. Dochodzi w takim wypadku do istotnego ograniczenia korzystania z prawa własności, które, jak wspomniano powyżej, jest chronione przez w art. 1 Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Jakkolwiek rzeczywiście mamy w omawianym przypadku do czynienia z ingerencją w prawo człowieka do własności i poszanowania mienia, nie można tej formy naruszenia uznać za arbitralną. Jak wspomniano wyżej, art. 64 ust. 3 Konstytucji zezwala na ograniczenie własności w drodze ustawy, w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Istotą tego prawa jest możliwość korzystania oraz swobodnego dysponowania rzeczą.

<sup>16</sup> Wyrok SN z 5 listopada 2003, w sprawie SNO 67/03 Orzecznictwo Sądu Najwyższego - Sądu Dyscyplinarnego, z. II/2003, Warszawa 2004, s. 68.

<sup>17</sup> A. Błachnio-Parzych: *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, PiP 2003, nr 1, s. 43-45.

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw, Dz.U., Nr 125, poz. 842.



Zgodnie z art. 140 k.c. właściciel może, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności może pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy w granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego. W tych samych granicach może rozporządzać rzeczą. Jak wskazał Sąd Najwyższy, przepis art. 140 k.c. zakreśla granice uprawnień właściciela w sposób generalny, wskazując, że właścicielowi wolno czynić ze swoją rzeczą wszystko, co nie jest zabronione przez ustawy, zasady współżycia społecznego i co nie pozostaje w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa. Bardziej precyzyjne określenie treści prawa własności powinno być dokonane z uwzględnieniem tych trzech kryteriów, zaś ograniczenia własności wynikające z ustawy są zasadniczo wprowadzane z uwagi na przedmiot tego prawa<sup>19</sup>.

Środek zapobiegawczy nakazu opuszczenia lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym nie pozbawia oskarżonego prawa własności, a ogranicza go jedynie w jednym aspekcie – w prawie do korzystania z tego prawa. W pozostałym zakresie, zwłaszcza w odniesieniu do dysponowania rzeczą i pobierania z niej pożytków, prawa oskarżonego nie zostają naruszone. Dodatkowym zabezpieczeniem jest przewidziane w art. 275a § 4 k.p.k. ograniczenie terminu stosowania tego środka do 3 miesięcy, jakkolwiek gwarancja ta została osłabiona przez możliwość przedłużenia jego stosowania na dalsze okresy nie dłuższe niż 3 miesiące (art. 275a § 4 *in fine* k.p.k.).

Odnosząc się do sfery stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych w procesie karnym, konieczne jest podkreślenie, że i w tym przypadku muszą być respektowane określone zasady uwzględniające ochronę praw człowieka. Zasady te ukształtowane zostały nie tylko przez normy prawne, lecz w dużej mierze także przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Warto przypomnieć, że wyroki Trybunału mają charakter wiążący dla Państwa, które było stroną postępowania. W przypadku stwierdzenia naruszenia prawa człowieka obligują je do zmiany prawa lub praktyki stosowania prawa wewnętrznego.

Granice stosowania ograniczeń praw człowieka wyznacza art. 18 EKPCz, wskazując, że ograniczenia praw i wolności, na które zezwala Konwencja, nie mogą być stosowane w innych celach, niż te, dla których je wprowadzono. Znaczenie tego przepisu jest podwójne. Nie tylko zakazuje wprowadzania w prawie krajowym ograniczeń praw człowieka w celach innych niż określone w poszczególnych przepisach Konwencji (art. 8 ust. 2

<sup>19</sup> Uchwała SN z dnia 28 sierpnia 1997 r., sygn. akt III CZP 36/97, OSP z 1998 r., z. 5, poz. 90.

EKPC, art. 2 ust. 3 i 4 Prot. Dodatk. nr 4, art. 1 *in fine* Prot. Dodatk. nr 1), lecz również zezwala na wprowadzenie ograniczeń wobec jednostki w toku stosowania środków zapobiegawczych z przyczyn i na warunkach określonych w Konwencji Praw Człowieka.

L. Garlicki wskazał na elementy warunkujące legalność ograniczeń praw i wolności, zaliczając do nich:

- 1) istnienie przesłanki formalnej, rozumianej jako wymóg formy ustawowej ograniczenia;
- 2) istnienie przesłanki materialnej polegającej na sprecyzowaniu pojęcia „interesu publicznego” w konkretnym przypadku;
- 3) respektowanie zasady proporcjonalności oznaczającej nakaz wskazania maksymalnych granic zakresu wprowadzonych ograniczeń, a także zakaz naruszania istoty praw i wolności obywatelskich.<sup>20</sup>

W doktrynie procesu karnego podnosi się, że prawidłowość stosowania środków zapobiegawczych uzależniona jest od spełnienia kilku zasadniczych reguł, do których zalicza się:

- wyłączność ustawowej podstawy środków zapobiegawczych,
- niezbędność stosowania środka zapobiegawczego,
- regułę minimalizacji dolegliwości wynikającej z zastosowania środka przymusu,
- zakaz naruszania czci oraz niedopuszczalność poniżającego traktowania w toku stosowania środków zapobiegawczych,<sup>21</sup>
- dyrektywę adaptacji środka zapobiegawczego do sytuacji procesowej<sup>22</sup>.

Niezbędność stosowania środka zapobiegawczego oznacza, że może on być orzeczony tylko w sytuacjach koniecznych, gdy w inny sposób nie jest możliwe zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania lub zapobieżenie popełnieniu nowego ciężkiego przestępstwa.

Zasada minimalizacji dolegliwości wynikającej z zastosowania środka zapobiegawczego zakazuje stosowania środka surowszego w sytuacji, gdy wystarczający jest środek łagodniejszy. Co prawda przepis art. 257 § 1 k.p.k., zgodnie z którym tymczasowego aresztowania nie stosuje się, jeśli wystarczający jest inny środek zapobiegawczy, odnosi się *expressis verbis* do środka o charakterze izolacyjnym, niemniej użycie wykładni systemowej prowadzi do wniosku, że reguła ta ma zastosowanie do wszystkich środków zapobiegawczych.

Zakaz naruszania czci oraz niedopuszczalność poniżającego traktowania

<sup>20</sup> L. Garlicki [w]: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, Wyd. Sejmowe 2003, Komentarz do rozdz. II, s. 14.

<sup>21</sup> W. Daszkiewicz: *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne*, t. II, Bydgoszcz 2001, s. 160-161.

<sup>22</sup> S. Waltoś: *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 430.

w toku stosowania środka zapobiegawczego wynika z art. 30 Konstytucji, który uznaje godność człowieka za niezbywalną, nienaruszalną i przyrodzoną. Wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności można ustanawiać wyłącznie mocą ustawy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób, jednak nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Dyrektywa adaptacji środka zapobiegawczego do sytuacji procesowej wynika z treści art. 253 § 1 k.p.k., który nakazuje niezwłocznie uchylić lub zmienić środek zapobiegawczy, jeśli ustaną przyczyny, dla których został zastosowany, lub powstaną przyczyny uzasadniające jego uchylenie albo zmianę. Obliguje to organ procesowy (prokuratora w postępowaniu przygotowawczym, sąd w postępowaniu jurysdykcyjnym) do bieżącego kontrolowania zasadności stosowania środka zapobiegawczego i niezwłocznej reakcji na zmieniającą się sytuację procesową.

Fundamentalne znaczenie dla ochrony praw człowieka w procesie stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych ma wyrażony przez Europejski Trybunał Praw Człowieka pogląd, że nie tylko przepisy prawne, lecz także praktyka musi zapewniać jednostce gwarancje zabezpieczające przed nadużyciami. Naruszenie prawa człowieka może znajdować uzasadnienie jedynie w potrzebie ochrony innych dóbr o większej wartości<sup>23</sup>. „Margines swobody państwa jest różny w zależności od rodzaju problemów oraz znaczenia wchodzących w grę interesów”<sup>24</sup> i muszą być brane pod uwagę interesy oraz prawa i wolności wszystkich zainteresowanych, zwłaszcza fundamentalne interesy dzieci oraz ich prawa wynikające z art. 8 Konwencji<sup>25</sup>. Oznacza to, że organy władzy publicznej mogą dokonać wyboru środka zapobiegawczego, który mają zamiar zastosować wobec oskarżonego, dostosowując go do określonego stanu faktycznego i z uwzględnieniem nie tylko interesów oskarżonego, lecz również pokrzywdzonego i członków ich rodzin.

Z orzecznictwa Trybunału Praw Człowieka można również wyinterpretować obowiązek minimalizacji środka zapobiegawczego. Trybunał stwierdził, że ponieważ każdy środek zapobiegawczy ingeruje w prawa i swobody

<sup>23</sup> Orzeczenie Keegan v. Wielka Brytania z 18 lipca 2006 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 28867/03, § 32.

<sup>24</sup> Orzeczenie Pini i Bertani oraz Manera i Atripaldí v. Rumunia z 22 czerwca 2004 r., Izba (Sekcja II), skarga nr 78028/01 i 78030/01, § 151; zob. również decyzja Kallo v. Węgry z 14 października 2003 r., Izba (Sekcja II), skarga nr 70558/01.

<sup>25</sup> Zob. np. orzeczenie Eberhard i M. v. Słowenia z 1 grudnia 2009 r., Izba (Sekcja III), skargi nr 8673/05 i 9733/05.

obywatelskie, jego stosowanie musi być prawnie i faktycznie uzasadnione i może mieć miejsce tylko w zakresie, jaki jest konieczny do osiągnięcia celu procesowego. Wskazał nadto, że co prawda art. 8 EKPCz nie zawiera żadnego wyraźnego warunku proceduralnego, ale proces prowadzący do podjęcia decyzji musi być w każdym wypadku rzetelny, z odpowiednim poszanowaniem interesów jednostki, zaś podstawą decyzji muszą być wyczerpujące i sprawdzalne dane dotyczące wszystkich aspektów sprawy<sup>26</sup>.

Do reguł wyznaczających prawidłowość stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych z punktu widzenia ich zgodności z prawami człowieka, Trybunał zaliczył także obowiązek zapewnienia osobom zainteresowanym możliwości odwołania się do sądu od każdej decyzji, działania lub zaniechania, jeśli w toku postępowania ich interesy lub uwagi nie zostały wystarczająco uwzględnione<sup>27</sup>. Podkreślił również, że „niezwykle ważne jest szybkie i staranne wykonanie orzeczeń sądów, a także, w razie potrzeby, zapewnienie skutecznej współpracy innych władz z sądami. W razie ich braku gwarancje stron postępowania tracą wszelkie znaczenie”<sup>28</sup>. Odnosi się to przede wszystkim do współpracy pomiędzy organem stosującym środek zapobiegawczy i do którego dyspozycji pozostaje oskarżony (sądem, prokuratorem), a organem uprawnionym do jego wykonania (Policją w przypadku dozoru Policji, Strażą Graniczną, gdy chodzi o zakaz opuszczania kraju). Jest to szczególnie istotne w przypadku uchylecia środka zapobiegawczego. Nierzadko z powodu niepoinformowania Straży Granicznej o uchyleniu zakazu opuszczania kraju, oskarżeni mają problemy w toku odprawy paszportowej na lotniskach, w skrajnych przypadkach zostają pozbawieni możliwości opuszczenia kraju.

Na zakończenie konieczna jest pewna uwaga. O ile kontrola zgodności przepisów prawa wewnętrznego regulujących nieizolacyjne środki zapobiegawcze z prawami człowieka nie rodzi większych trudności (nawet jeśli interpretacja tych przepisów nie jest jednoznaczna), o tyle ocena zgodności praktyki stosowania tych środków jest niezwykle trudna, bowiem wymaga analizy, przy pomocy badań aktowych, postępowań karnych, w których takie środki były stosowane i zawartych w nich decyzji o zastosowaniu, zmianie i uchyleniu środka zapobiegawczego, zażaleń oraz wniosków oskarżonego i jego obrońcy w przedmiocie tych środków. Przeprowadzenie badań całościowych jest niemożliwe ze względu na ogromną liczbę stosowanych corocznie nieizolacyjnych środków zapobiegawczych, niemniej jednak badania takie są niezwykle potrzebne. Przeprowadzone

<sup>26</sup> Orzeczenie *Airey v. Irlandia* z 9 października 1979 r., A. 32, § 33.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> Orzeczenie *Fadeyeva v. Rosja* z 9 czerwca 2005 r., Izba (Sekcja I), skarga nr 55723/00, § 105.

przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości w Warszawie w 2010 r. badania<sup>29</sup> wykazały cały szereg nieprawidłowości w sferze stosowania środków zapobiegawczych, rzutujących na skuteczność i jakość ochrony praw człowieka w procesie karnym. Jakkolwiek omówienie wyników tych badań przekracza ramy niniejszej publikacji, postulować należy większą dbałość organów procesowych o ochronę praw człowieka w odniesieniu do stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych.

---

<sup>29</sup> K. Dudka: *Raport na temat: Stosowanie nieizolacyjnych środków zapobiegawczych*, Warszawa 2010, niepubl.