

SZYMON KRYSWKOWIAK\*

## PREWENCYJNA FUNKCJA NIEIZOLACYJNYCH ŚRODKÓW ZAPOBIEGAWCZYCH

Środkom zapobiegawczym przypisuje się funkcje, jakie mają pełnić w procesie karnym. Zanim jednak możliwe będzie przejście do ich analizy, należy pokrótce oczyścić przedpole definicyjne, wyjaśniając, co w dalszej kolejności będzie rozumiane przez pojęcie celów stosowania środków zapobiegawczych oraz ich funkcji. W sposób syntetyczny zatem różnice pomiędzy rozumieniem celów i funkcji ująć można, przyjmując, że celem jest postulowany stan rzeczy, do którego dąży się, podejmując określone zachowania – w tym stosując środki zapobiegawcze, a funkcją będzie rzeczywisty rezultat takiego zachowania<sup>1</sup>. Relacja ta zachodzi niezależnie od tego, czy ów rezultat wynika z zadeklarowanego w ustawie celu<sup>2</sup>.

Doktrynalny podział funkcji środków zapobiegawczych determinowany jest w głównej mierze brzmieniem art. 249 § 1 k.p.k. Tak też, wychodząc od najbardziej podstawowego podziału, wyróżnić można funkcję procesową oraz funkcje pozaprocesowe. Rzecz jasna, poszczególni autorzy w odmienny sposób podchodzą do systematyzacji funkcji środków zapobiegawczych, przy czym punktem wyjścia jest zazwyczaj właśnie ów dychotomiczny podział dokonywany zgodnie z kryterium zbieżności z celem, jakim jest zapewnienie prawidłowego toku postępowania, w którym są stosowane. Abstrahując od spotykanych w doktrynie dalej idących rozróżnień<sup>3</sup>, przyjąć można, że procesowa

---

\* Szymon Krystkowiak, Uniwersytet Wrocławski,  
265806@uwro.edu.pl, <https://orcid.org/0000-0002-8412-1189>

<sup>1</sup> Skorupka (2020): 81.

<sup>2</sup> Kosonoga (2005): 114 n. Autor ten podkreśla, że niesłuszne jest jednoznaczne utożsamianie skutków środków zapobiegawczych z ich funkcjami, powołując się na przytoczane w doktrynie argumenty za przyjęciem dysfunkcjonalności skutków stosowania tych środków przymusu. Innymi słowy, przyjąć można, że rezultat zastosowania środka zapobiegawczego niezgodny z celem jego stosowania, nie będzie funkcją, lecz dysfunkcją. Na potrzeby niniejszego artykułu, skupiającego się na funkcji prewencyjnej, przyjąć można jednak uproszczone założenie.

<sup>3</sup> Niekiedy autorzy rozbijają funkcję procesową na kilka pomniejszych. Tytułem przykładu przytoczyć można Grzegorzycy i Tylmana (2011: 583), którzy jako funkcje procesowe wymieniają (1) zabezpieczenie osoby podejrzanego, a następnie oskarżonego dla celów postępowania

funkcja wyrażona jest przez całość użytego w wyżej przywołanym przepisie sformułowania stanowiącego o zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania przed działaniami oskarżonego wymienionymi w art. 258 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., tj. ucieczką lub ukryciem się bądź tzw. matactwem, sprowadzającym się do nakłaniania do składania fałszywych zeznań lub wyjaśnień albo utrudniania postępowania karnego w inny bezprawny sposób.

Szerszego wprowadzenia wymagają pozaprocesowe funkcje środków zapobiegawczych. Ta ich cecha rozumiana może być dwojako. W pierwszej kolejności pozaprocesową funkcją środków zapobiegawczych będzie ta, która mimo zadekretowania wprost w art. 249 k.p.k., nie służy realizacji celu procesowego, czyli zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania, lecz zapobiegnięciu popełnienia przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa. Po drugie natomiast, pozaprocesowymi będą także wszystkie inne funkcje pełnione przez środki zapobiegawcze, w szczególności wówczas gdy skutek swój realizować będą w sposób, który określić można jako pozakodeksowy, czy nawet pozaprawny, co wytlumaczone zostanie w dalszej części artykułu.

Pozaprocesowej funkcji w pierwszym układzie odpowiada funkcja prewencyjna, przez niektórych autorów określana jako funkcja ochronna<sup>4</sup>. Dotyczy ona obawy popełnienia przez oskarżonego, stojącego pod zarzutem zbrodni lub umyślnego występku, kolejnego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu (art. 258 § 3 k.p.k.)<sup>5</sup>. Jako wprost przewidzianą przez ustawodawcę należy traktować ją jako podstawową spośród pozostałych funkcji mających charakter pozaprocesowy. Poszczególni autorzy przeprowadzają dalsze typizacje w ramach funkcji pozaprocesowych. Owocny rezultat tych doktrynalnych zabiegów nie może dziwić wobec stwierdzenia, że funkcją środków zapobiegawczych jest co do zasady rezultat ich stosowania. Pozwala to stworzyć dość rozbudowany katalog funkcji pozaprocesowych. Przykładowo, Jacek Kosonoga jako pozaprocesowe wymienia funkcje prewencyjną, wychowawczą, restytucyjną i funkcję antycypacji represji karnej<sup>6</sup>. Inni autorzy do tej klasyfikacji dodają funkcje satysfakcyjną, ochrony oskarżonego czy też represyjną<sup>7</sup>. Wszystkie zaś, z wyjątkiem mających charakter podstawowy, bo wynikający z art. 249 § 1 k.p.k., funkcji procesowej – zabezpieczającej i funkcji pozaprocesowej – prewencyjnej, określa się trafnie jako pochodne, niezależone przez ustawodawcę i występujące poza wolą organu stosującego środki zapobiegawcze<sup>8</sup>.

Niezależnie od przeprowadzanych podziałów podstawowe funkcje środków zapobiegawczych w założeniu sprzężone są z celami, jakie wyznaczył im ustawodawca. Istotne zatem jest to, jak art. 249 § 1 k.p.k. wyznacza cele, w których

---

przygotowawczego i jurysdykcyjnego, jako aktywnego podmiotu procesowego oraz jako źródła dowodowego; (2) zabezpieczenie tejże osoby dla ewentualnego postępowania wykonawczego; (3) zabezpieczenie postępowania przed matactwem podejrzanego i oskarżonego.

<sup>4</sup> Skorupka (2020): 530.

<sup>5</sup> Tarnowska (2002): 73.

<sup>6</sup> Kosonoga (2008): 65 n.

<sup>7</sup> Zob. Karaźniewicz (2018): 543.

<sup>8</sup> Karlik (2016): 133.

można te środki stosować. Wszak te są środkami celowymi, co oznacza, że stosowanie ich, aby osiągnąć rezultat nieprzewidziany ustawą, rozpatrywać należy jako działanie poza granicami czynności procesowych, przez pryzmat ich wadliwości. Jak zatem wynika z treści art. 249 § 1 k.p.k., ustawodawca przewiduje dwa cele stosowania środków zapobiegawczych – cel procesowy oraz cel prewencyjny. Wywieranie przez środek zapobiegawczy skutku niezgodnego z jego celem można uważać za jego dysfunkcjonalność wynikającą bądź z abstrakcyjnie ujmowanej wadliwości regulacji normatywnych, bądź z niewłaściwego stosowania określonego środka *in concreto*, bądź też objawiającą się jako negatywne uboczne skutki realizacji celów stosowania środków zapobiegawczych. Względem tej ostatniej okoliczności za przykład służyć może demoralizacja tymczasowo aresztowanego wynikająca z pobytu w areszcie śledczym<sup>9</sup>. Zauważyć także należy, że funkcje jako skutki uboczne o charakterze pożądanym, indyferentnym lub negatywnym, mogą zaistnieć niezależnie od celów stosowania środków zapobiegawczych. Jednocześnie właśnie taki charakter funkcji determinuje zgodność lub niezgodność z założonymi ustawą celami tych środków. Wystąpienie rezultatu poczytywanego za pozytywny lub indyferentny, mimo braku zbieżności z celem procesowym lub prewencyjnym, uważać należy za niestojący w sprzeczności z celami stosowania środków zapobiegawczych. Rzecz ma się zaś inaczej w przypadku rezultatu negatywnego z punktu widzenia systemu norm konstytucyjnych, konwencyjnych i ustawowych. Stąd też mimo braku pokrycia w celach wyrażonych w art. 249 § 1 k.p.k., jako funkcję zaakceptować można przykładowo funkcję restytucyjną, realizowaną wskutek zastosowania poręczenia majątkowego i późniejszego przepadku jego przedmiotu na rzecz pokrzywdzonego<sup>10</sup>, oraz tolerować można choćby funkcję wychowawczą przypisywaną przykładowo poręczeniom niemajątkowym. Odrzucić zaś należy funkcję represyjną czy wydobywczą jako niedopuszczalny z systemowego punktu widzenia rezultat stosowania środków zapobiegawczych.

Skupiając się już na podstawowej pozaprocessowej funkcji środków zapobiegawczych, zauważyć można, że wątpliwości co do możliwości jej pełnienia przez środki zapobiegawcze, wówczas określane mianem środków zapobiegających uchylaniu się od sądu, zgłaszane były przez polską doktrynę już w międzywojniu. Zabezpieczenie społeczeństwa przed ponownym popełnieniem przez oskarżonego przestępstwa poczytywano za kompetencję tzw. organów bezpieczeństwa, nie zaś organów procesowych w ramach postępowania karnego<sup>11</sup>.

Jednak aktualny stan rzeczy poczytywać należy za pewien kompromis pomiędzy zapobieganiem bezradności organów w sytuacji zagrożenia ponownym popełnieniem ciężkiego przestępstwa przez oskarżonego a wymaganą ze względów gwarancyjnych koniecznością zamknięcia furtki do represyjnego

<sup>9</sup> Kosonoga (2008): 62.

<sup>10</sup> Jako systemowo zgodną z dyrektywą uwzględnienia prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego (art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.), a niesprzeczną z celami stosowania środków zapobiegawczych.

<sup>11</sup> Mogilinicki (1933): 352.

stosowania środków zapobiegawczych – w szczególności tymczasowego aresztowania<sup>12</sup>. Przyjęte w Kodeksie postępowania karnego rozwiązanie legitymizujące funkcję prewencyjną wynikało z trudem wypracowanego na łonie Komisji Nadzwyczajnej do spraw Kodyfikacji Karnych konsensusu. Zauważono wówczas, że rozwiązanie takie przyjęte zostało również w wielu państwach europejskich oraz że dopuszczalne jest na gruncie art. 5 ust. 1 lit. c EKPC<sup>13</sup>, przewidującego możliwość aresztowania<sup>14</sup>, gdy jest ono konieczne w celu zapobieżenia popełnieniu przestępstwa.

Mimo krytyki tego rozwiązania nie sposób zatem *de lege lata* negować uprawnień organów procesowych do zabezpieczenia w toku postępowania karnego społeczeństwa przed oskarżonymi, względem których istnieje uzasadniona obawa popełnienia przestępstwa z kategorii wymienionych w art. 258 § 3 k.p.k. Wręcz przeciwnie, uwidacznia się trend ustawodawcy, konsekwentnie rozszerzający możliwości prokuratorów i sądów w tym zakresie. Obowiązujący Kodeks postępowania karnego wraz z wejściem w życie wprowadził nieznaną poprzednim regulacjom procesowym funkcję prewencyjną środków zapobiegawczych przez wskazanie, że celem ich stosowania jest także wyjątkowo zapobiegnięcie popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa<sup>15</sup>. Zgodnie z uzasadnieniem rządowego projektu ustawy do rozszerzenia w tym zakresie doszło po to, aby organy procesowe nie pozostawały bezczynne i bezsilne w sytuacjach, w których zachodzi poważna obawa, że oskarżony ponownie dokona ciężkiego przestępstwa, którego skutki mogą być nieodwracalne dla osób nim dotkniętych<sup>16</sup>. Do Kodeksu postępowania karnego wprowadzono nowe środki zapobiegawcze w postaci zawieszenia oskarżonego w czynnościach służbowych lub w wykonywaniu zawodu oraz nakazu powstrzymania się od określonej działalności lub od prowadzenia określonego rodzaju pojazdów (art. 276 k.p.k.). W dalszej kolejności pierwotny katalog środków zapobiegawczych rozszerzano o środki, w których tak jak w przypadku wspomnianych nakazów i zawieszenia funkcja prewencyjna wybija się na pierwszy plan. Mowa tu o nakazie opuszczenia przez oskarżonego lokalu mieszkalnego zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym (art. 275a k.p.k.), rozszerzeniu art. 276 k.p.k. o zakaz ubiegania się o zamówienia publiczne na czas trwania postępowania, uzupełnieniu dozoru Policji o możliwość orzeczenia zakazu zbliżania się do określonych osób na wskazaną odległość, a wcześniej wprowadzenia tzw. warunkowego dozoru Policji, oraz ostatecznie o zakazach zbliżania się na wskazaną odległość, kontaktów i publikacji treści godzących w chronioną dobrą pokrzywdzonego – członka personelu medycznego (art. 276a k.p.k.).

<sup>12</sup> Zob. Fredrich-Michalska, Stachurska-Marcińczak (1997): 419 n.

<sup>13</sup> Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. 1993, Nr 61, poz. 284 (dalej jako: EKPC).

<sup>14</sup> Na marginesie zauważyć należy, że rozważania na temat możliwości zastosowania tymczasowego aresztowania jako jedynego środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym, a zatem cechującego się najwyższą surowością, z powodzeniem można odnosić do środków o charakterze wolnościowym, choćby przez wzgląd na posłużenie się argumentacją *a maiori ad minus*.

<sup>15</sup> Stefański (1998): 20.

<sup>16</sup> Fredrich-Michalska, Stachurska-Marcińczak (1997): 420.

Analizując konstrukcje tych nieizolacyjnych środków zapobiegawczych, trudno nie odnieść wrażenia, że realizują one w pierwszej kolejności funkcję prewencyjną. Niewykluczone, a zarazem wysoce prawdopodobne jest oczywiście to, że zastosowany środek zapobiegawczy będzie jednocześnie realizował zarówno funkcję procesową – zabezpieczającą, jak i pozaprocesową – prewencyjną. Wszak nakazując podejrzanemu o znęcanie się nad osobą najbliższą opuszczenie lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, jednocześnie poza zażegnaniem sposobności bezpośredniego wywierania przez niego wpływu na realizację procesowych uprawnień pokrzywdzonego, uniemożliwia mu się ewentualną kontynuację przestępczej działalności. Jednocześnie nie sposób wykluczyć sytuacji, w których dany środek zapobiegawczy realizował będzie jedynie funkcję prewencyjną. Środkiem zapobiegawczym, co do którego już na płaszczyźnie abstrakcyjnej wykluczona jest choćby teoretyczna możliwość realizacji celu procesowego, jest zakaz ubiegania się o zamówienia publiczne<sup>17</sup>. Uwagi te aktualne są także odnośnie do pozostałych wymienionych wyżej nieizolacyjnych środków zapobiegawczych.

Obrany przez ustawodawcę kierunek zmian w katalogu nieizolacyjnych środków zapobiegawczych skłania do rozważenia miejsca pełnionej przez nie funkcji prewencyjnej w świetle założeń przyjętych w Kodeksie. Jak wynika z treści art. 249 § 1 k.p.k., środki zapobiegawcze można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania, a wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa. Nie budzi zatem wątpliwości, że wszystkie środki zapobiegawcze powinny obecnie w pierwszej kolejności pełnić funkcję procesową, a zatem realizować cel procesowy – zabezpieczać prawidłowy tok postępowania. Z kolei cel pozaprocesowy, a w konsekwencji i funkcję prewencyjną powszechnie traktuje się jako akcesoryjne<sup>18</sup>. Jest to oczywisty skutek zabiegu legislacyjnego, podkreślającego wyjątkowość prewencyjnego stosowania środka zapobiegawczego. W dalszej kolejności z formuły tej wynika powściągliwość w stosowaniu środków zapobiegawczych do osiągnięcia takiego celu<sup>19</sup>. Ograniczeniem jest także odczytywana łącznie z art. 249 § 1 k.p.k., korespondująca z prewencyjnym celem stosowania środków zapobiegawczych przesłanka szczególna, o której mowa w art. 258 § 3 k.p.k. Ustawodawca zastrzegł tam, że środek zapobiegawczy można wyjątkowo zastosować także wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony, któremu zarzucono popełnienie zbrodni lub umyślnego występku, popełni przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu publicznemu, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa groził. Jak można spostrzec, przepis ten ponownie podkreśla akcesoryjność funkcji prewencyjnej. Poza względnym zresztą zakazem stosowania tymczasowego aresztowania w sprawach, w których oskarżonemu zarzuca się popełnienie czynu zagrożonego karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku (art. 259 § 3 k.p.k.), próżno szukać podobnych ograniczeń odnośnie do sięgania po środki

<sup>17</sup> Jarząbek (2019): 5.

<sup>18</sup> Skorupka (2020): 487; Waltoś, Hofmański (2018): 436.

<sup>19</sup> Szumski (2012): 146.

zapobiegawcze w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. Innymi słowy, realizacja celu procesowego, w przeciwieństwie do celu prewencyjnego, nie napotyka ograniczeń takich jak strona podmiotowa zarzuconego przestępstwa czy doktrynalnie deklarowana szczególna powściągliwość w realizacji celu prewencyjnego. Stąd też biorąc pod uwagę przywołane ograniczenia, nie sposób nie traktować funkcji prewencyjnej jako drugorzędnej dla środków zapobiegawczych. Jednak dalsza analiza przepisów regulujących ich stosowanie każe podać takie twierdzenie w wątpliwość.

Ustalenie istoty środków zapobiegawczych, aby rozstrzygnąć dopuszczalność ich stosowania w celach prewencyjnych, nie jest zadaniem prostym. Autorzy definiują bowiem środki zapobiegawcze przez pryzmat miejsca zajmowanego w Kodeksie postępowania karnego – jako środki przymusu, oraz przez ich ustawowe cele i funkcje, zazwyczaj ze szczególnym naciskiem na cel procesowy<sup>20</sup>. Akceptując ten stan rzeczy, wyprowadzić można wniosek o istnieniu pewnej swobody, w ramach której ustawodawca może operować, wyznaczając cele, w których organy procesowe uprawnione są do stosowania środków zapobiegawczych. W szczególności nie jest zatem tak, by z ich istoty wynikało ograniczenie jedynie do funkcji procesowej. Jak już wspomniano, większość przedstawicieli doktryny polskiej, a także ustawodawstwa europejskie oraz standard konwencyjny rozszerzają granice stanowienia o środkach zapobiegawczych w zakresie ich celów i funkcji również na te o charakterze prewencyjnym. Wyznacza się zarazem granice nieprzekraczalne, czego przykładem jest zgodne odrzucenie bezwzględnie predeliktualnego stosowania środków zapobiegawczych, polegającego na zapobieganiu popełnienia czynu zabronionego przez osobę, która dotychczas nie dopuściła się żadnego przestępstwa, wobec czego nie ciąży na niej żaden zarzut<sup>21</sup>. Zatem przyjmując dopuszczalność określania istoty środków zapobiegawczych przez pryzmat założeń ustawowych, dokonywanych w określonych systemem norm o charakterze gwarancyjnym granicach, stwierdzić należy, że do istoty tej należy także zapobieganie popełnieniu nowego przestępstwa przez oskarżonego.

Powstaje więc pytanie, czy przyjęte przez ustawodawcę w 1997 r. określenie celów stosowania środków zapobiegawczych, determinujących zarazem ich dwie podstawowe funkcje jako główną i akcesoryjną, zachowuje aktualność wobec zarysowanej powyżej tendencji zmiany istoty środków zapobiegawczych. Wydaje się, że w sytuacji, gdy w systemie środków zapobiegawczych znaczącą rolę zaczynają pełnić te, w których konstrukcji przeważa funkcja zapobiegawcza, utrzymywanie jej w ich zakresie jako rozwiązania wyjątkowego, zadeklarowanego w treści przepisów art. 249 § 1 k.p.k. i art. 258 § 3 k.p.k., nie jest zasadne. Byłoby to bowiem równoznaczne z przyjęciem, że tak jak i sama funkcja, również te środki mają charakter wyjątkowy. Natomiast, po pierwsze, na piętze regulacji poszczególnych wolnościowych środków zapobiegawczych ustawodawca w żaden sposób nie zastrzega konieczności zachowania szczególnej względem pozostałych środków ostrożności w stosowaniu,

<sup>20</sup> Zob. Kosonoga (2008): 33 n.

<sup>21</sup> Waltoś, Hofmański (2018): 436.

czy też innego rodzaju obwarowań. Wydaje się wręcz, że względem każdego nieizolacyjnego środka zapobiegawczego wymagany jest równie wysoki stopień powściągliwości w stosowaniu. Po drugie, biorąc pod uwagę aspekt ilościowy, gdzie za wyjątkowy uważany byłby środek stosowany zdecydowanie rzadziej niż inne, w statystykach twierdzenie o wyjątkowości znajduje jedynie połowiczne potwierdzenie<sup>22</sup>.

Skoro zatem wskazane środki zapobiegawcze, mimo deklaracji z art. 249 § 1 k.p.k. i art. 258 § 3 k.p.k., jako podstawową, a nie wyjątkową, realizują funkcję zapobiegawczą, z woli zaś ustawodawcy i w ramach dopuszczalnej konwencyjnie i akceptowalnej doktrynalnie swobody stanowienia systemowo przynależą do katalogu środków zapobiegawczych, do czynienia mamy ze sprzecznością w modelu tych środków. Na myśl przychodzą dwa potencjalne rozwiązania. Po pierwsze, możliwe jest zaakceptowanie celu prewencyjnego jako równorzędnego względem celu procesowego. Drugą możliwością jest przeniesienie tych spośród środków zapobiegawczych, które realizują w pierwszej kolejności cel prewencyjny poza Kodeks postępowania karnego – do ustaw szczególnych. Oba rozwiązania wydaje się, że mają swoje wady i zalety.

Redakcyjna zmiana art. 249 § 1 k.p.k. i art. 258 § 3 k.p.k. w zakresie, w jakim cel prewencyjny środków zapobiegawczych przepisy te traktują jako wyjątkowy, stanowiłaby niewątpliwie zmianę kanonu i spodziewać się można, że spotkałaby się z dezaprobatą znacznej części doktryny – choćby tych jej przedstawicieli, którzy nie akceptują takiego celu jako samodzielnego bądź nie akceptują go w ogóle. Jak już bowiem wspomniano, doktryna dalece różni się w ocenie możliwości ujęcia celu prewencyjnego w Kodeksie postępowania karnego i w dezaprobatie przyjętego *de lege lata* rozwiązania autorzy ci nie są bynajmniej odosobnieni. Z zastrzeżeniem, że poglądy te wypowiedziano w odniesieniu jedynie do tymczasowego aresztowania, do grona autorów odrzucających jego funkcję prewencyjną zaliczyć można choćby Danutę Tarnowską<sup>23</sup>, Dariusza Dudka<sup>24</sup>, Zofię Świdę<sup>25</sup> czy Agatę Trzecińską i Pawła Wilińskiego<sup>26</sup>. Z drugiej strony powołać się można także na autorów aprobujących obecnie funkcjonujące rozwiązanie, postulujących wręcz otwarcie art. 258 § 3 k.p.k. na ochronę innych dóbr prawnych<sup>27</sup>.

W istocie rola środków zapobiegawczych jako instrumentów przewidzianych Kodeksem postępowania karnego, a zatem ustawą karnoprocesową, powinna być także ściśle procesowa. Za noszącą ten przymiot nie można zaś uznać represji związanej ze stosowaniem środków zapobiegawczych w celu prewencyjnym, choćby była uzasadniona obawą wynikającą z antycypacji kolejnych ciężkich przestępstw. Jej związek z przedmiotem procesu zachodzi wyłącznie na płaszczyźnie podmiotowej, ponieważ odnosi się ona do osoby, wobec której wydano już postanowienie o przedstawieniu zarzutów. Natomiast nie

<sup>22</sup> Zob. <<https://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2020/03/PK-P1K.pdf>>.

<sup>23</sup> Tarnowska (2002): 77.

<sup>24</sup> Dudek (1999): 337 n.

<sup>25</sup> Świda (2002): 179.

<sup>26</sup> Trzecińska, Wiliński (2005): 262.

<sup>27</sup> Zob. Kruszyński (1999): 227 n.

sposób już represji tej ściśle powiązać z przedmiotem procesu, skupiając się na ocenie zdarzenia historycznego, a nie na ochronie społeczeństwa przed zdarzeniem przyszłym i niepewnym. W tym zakresie zadeklarowanie przez ustawodawcę prewencji jako jednego z dwóch celów stosowania środków zapobiegawczych w procesie karnym rodzi wątpliwości. Nie jest bowiem rzeczą procesu karnego doraźna ochrona społeczeństwa przed przestępcami. Niektórzy autorzy upatrują ponadto wad takiego ujęcia w kolizji z zasadą domniemania niewinności czy stosowaniu procesowej represji za powzięcie zamiaru będącego na gruncie prawa karnego materialnego niekaralną formą stadialną przestępstwa<sup>28</sup>. O ile jednak cel prewencyjny koliduje z historycznie procesową istotą środków zapobiegawczych, to w świetle przytoczonego wyżej standardu konwencyjnego i organicznej roli państwa w zabezpieczaniu społeczeństwa przed przestępczością kompetencja organów państwowych w zapobieganiu przestępczości nie może być podważana. Oczywiście można wyrażać wątpliwość, czy środki pomyślane do realizacji funkcji prewencyjnej jako podstawowej powinny znajdować się w Kodeksie postępowania karnego. Wyeliminowanie kwestionowanego celu stosowania środków zapobiegawczych nie byłoby równoznaczne z pozbawieniem państwa możliwości reakcji na przewidywane przestępstwo. Środki zapobiegawcze, takie jak nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym czy te wymienione w art. 276 k.p.k., z powodzeniem mogłyby być umieszczone w ustawach szczególnych takich jak ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, Prawo o ruchu drogowym czy ustawy o wykonywaniu określonych zawodów. Wówczas oczywiście z racji wyłączenia z Kodeksu postępowania karnego straciłyby przymiot środków zapobiegawczych, a stałyby się, zgodnie ze swoją istotą, środkami o charakterze ściśle prewencyjnym.

Powstaje jednak pytanie, czy rozwiązanie takie byłoby podejściem pragmatycznym. Fakt, że środki te nadal miałyby być stosowane przez prokuratora lub sąd wobec osób, w związku z prowadzeniem przeciwko nim postępowania karnego, przemawia przeciwko tego typu zmianom. Ponadto można odnieść wrażenie, że umiejscowienie tych środków w systemie środków zapobiegawczych jest korzystne dla oskarżonych ze względów gwarancyjnych. Wpisuje się bowiem w rozbudowany system kontroli właściwy dla środków zapobiegawczych. Co więcej, realizacja funkcji prewencyjnej przez większość spośród środków zapobiegawczych przy okazji ich stosowania w celu procesowym, czego sztandarowym przykładem jest wcześniej wspomniane tymczasowe aresztowanie, stosowane w celu procesowym, a każdorazowo realizujące także funkcję prewencyjną, przemawia bardziej za akceptacją celu prewencyjnego jako jedynego i samodzielnego niż przeciwko niej. Wydzielanie instytucji prewencyjnych poza Kodeks postępowania karnego skutkowałoby sztucznym podziałem w sytuacji, w której niewyprowadzone środki zapobiegawcze – realizujące jako podstawowy cel, nadal skutecznie pełniłyby w tym Kodeksie funkcję prewencyjną. Natomiast gdyby usunąć cel prewencyjny z art. 249 § 1 k.p.k. i dotychczasowe środki zapobiegawcze rozproszyć po ustawach szczególnych

<sup>28</sup> Tarnowska (2008): 74 n.



jako instytucje typowo prewencyjne, państwo z całą pewnością nie straciłoby kompetencji w tym zakresie, a z dużą dozą prawdopodobieństwa takie rozproszenie norm poskutkowałoby uszczerbkiem dla ich gwarancyjności.

Wnioskiem płynącym z powyższych ustaleń zdaje się konieczność pozostawienia omawianych środków zapobiegawczych w miejscu, w którym obecnie się znajdują, przy jednoczesnej rezygnacji – w odniesieniu do omawianych nieizolacyjnych środków zapobiegawczych – z określania ich celu prewencyjnego jako wyjątkowego. Tak bowiem nie jest. Cel ten, a zarazem funkcję, traktować należy w tym zakresie jako podstawowe i równorzędne wobec celu i funkcji procesowej. Rozwiązanie takie nie jest jednak możliwe bez dokonania odpowiednich zmian w zakresie art. 258 § 3 k.p.k.

Jak już wspomniano, na chwilę obecną akcesoryjność funkcji prewencyjnej, poza zastrzeżeniem wyjątkowości stosowania z art. 249 § 1 k.p.k., podkreślana jest przez ustawodawcę formułą z art. 258 § 3 k.p.k. Zastrzeżenia co do rodzaju grożącego przestępstwa, które uzasadnia stosowanie środka zapobiegawczego w celu prewencyjnym oraz co do strony podmiotowej zarzuconego mu przestępstwa, wyznaczają granicę realizacji prewencji przez instrumenty procesowe. O ile przepis ten ocenić należy jako zasadnie ograniczający możliwość prewencyjnego zastosowania tymczasowego aresztowania ze względu na ostateczny niejako charakter tego środka, o tyle w stosunku do nieizolacyjnych środków zapobiegawczych postulować należy jego liberalizację. Biorąc bowiem pod uwagę trendy ostatniego ćwierćwiecza w zakresie wprowadzania do Kodeksu postępowania karnego nowych nieizolacyjnych środków zapobiegawczych, uprawniony staje się postulat rewizji jego treści.

Legitymizując w pełni w procesie karnym funkcję prewencyjną nieizolacyjnych środków zapobiegawczych, aktualne staje się także pytanie, czy odnośnie do wybranych spośród nich (w szczególności wymienionych w art. 276 k.p.k.) nie powinna istnieć możliwość zastosowania wobec sprawców określonych występków nieumyślnych, popełnionych ze względu na niezachowanie ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, jeżeli istnieje uzasadniona obawa, że niepozbawienie możliwości wykonywania zawodu, wykonywania czynności służbowych, prowadzenia określonego rodzaju pojazdów czy działalności już prewencyjnie – bez oczekiwania na prawomocny wyrok sądu, poskutkuje ponownym popełnieniem przestępstwa ze względu na brak ostrożności.

Nowe spojrzenie na prewencyjną funkcję nieizolacyjnych środków zapobiegawczych determinowałoby zatem bardziej elastyczne spojrzenie na dobra prawne, które decydowałibyśmy się chronić jeszcze przed prawomocnym skazaniem. Obecnie mamy bowiem do czynienia z sytuacją, gdy restrykcyjność ograniczeń wynikających z art. 258 § 3 k.p.k. prowadzi choćby do tworzenia koncepcji szczególnych przesłanek poszczególnych środków zapobiegawczych tak, aby nie popadać w sprzeczność z wymogami art. 258 § 3 k.p.k. oraz deklarowaną wyjątkowością celu prewencyjnego z art. 249 § 1 k.p.k. Tego typu zabiegi podejmuje się w stosunku do środka zapobiegawczego z art. 275a k.p.k.<sup>29</sup>, który obwarowany jest przesłanką uzasadnionej obawy, że oskarżo-

<sup>29</sup> Zob. np. Stefański, Zabłocki (2019): 1157.

ny ponownie popełni przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby wspólnie zamieszkującej. Obawa ta nie musi zatem dotyczyć popełnienia przestępstwa godzącego w zdrowie lub życie pokrzywdzonego, ani też w bezpieczeństwo powszechne. Ustawodawca stwierdza jedynie, że ma być to przestępstwo popełnione z użyciem przemocy. Na tej samej zasadzie, biorąc pod uwagę choćby tzw. *stalking*, wyobrazić sobie można spójność proponowanego rozwiązania z katalogiem obowiązków orzekanych w ramach dozoru Policji. Na chwilę obecną orzekanie zakazu kontaktowania się z pokrzywdzonym bądź zakazu zbliżania się do niego na wskazaną w postanowieniu odległość wymaga sporej dozy kreatywności w wykazywaniu, iż zachowanie osoby, która uporczywie nęka pokrzywdzonego, stwarza uzasadnioną obawę, że w przyszłości popełni ona przestępstwo z katalogu przestępstw przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu. Tak też na wzór postulatów Piotra Kruszyńskiego, kierowanych względem tymczasowego aresztowania<sup>30</sup>, zaproponować można otwarcie art. 258 k.p.k. w zakresie, w jakim dotyczy prewencyjnego celu stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych, na szerszy katalog przestępstw tak, aby ewentualne „szczególne” przesłanki ich stosowania współistniały w harmonii ze znajdującą się niejako piętro wyżej przesłanką z art. 258 § 3 k.p.k. bądź rezygnację z tego typu ograniczeń w ogóle.

Wydaje się bowiem, że wolnościowe środki zapobiegawcze, w przeciwieństwie do tymczasowego aresztowania, skrojone są w pewien sposób na miarę skutecznego zabezpieczenia przed popełnieniem także innych przestępstw niż te, które ustawodawca obecnie określa jako ciężkie i przynależące rodzajowo do katalogu przestępstw przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu. Analizując poszczególne z tych środków, dostrzec można ich potencjał choćby w ochronie pokrzywdzonego w zakresie innym niż dotychczas przyjęty na gruncie art. 258 § 3 k.p.k. Na myśl przychodzi zatem rozszerzenie możliwości stosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych przykładowo w celu zakończenia ekspozycji pokrzywdzonego na dalsze szkany, naruszanie prywatności oraz wolności od uzasadnionej obawy ponownego pokrzywdzenia przestępstwem – z czym częściowo korespondowałyby rozdziały XXIII<sup>31</sup> oraz XXXII<sup>32</sup> Kodeksu karnego. Niezaprzeczalnie bowiem, zakładając nawet dynamiczne prowadzenie postępowań karnych, zapewnienie ochrony pokrzywdzonych i innych osób potencjalnie narażonych na dalsze działania oskarżonego aż do prawomocnego skazania jest rzeczą znacznie odłożoną w czasie. Od ujawnienia przestępstwa i zaistnienia dużego prawdopodobieństwa, że oskarżony popełnił to przestępstwo, do uprawomocnienia się wyroku skazującego minąć mogą długie miesiące, w trakcie których organy procesowe nie posiadają narzędzi potencjalnie stanowiących odpowiedź na dalsze naruszanie praw osób względem procesu postronnych, jeśli tylko okoliczności

<sup>30</sup> Kruszyński (1999): 229.

<sup>31</sup> Tytułem przykładu wymienić tu można przestępstwa z art. 190, art. 190a, czy art. 193 k.k.

<sup>32</sup> A tym rozdziale na myśl nasuwają się zaś choćby występki stypizowane w art. 256 § 1 oraz w art. 257 k.k.

sprawy nie wskazują na zagrożenie dóbr najcenniejszych z obecnego katalogu art. 258 § 3 k.p.k.

Trudności w dookreśleniu nowego, zamkniętego katalogu dóbr objętych możliwością prewencyjnej ochrony nieizolacyjnymi środkami zapobiegawczymi na etapie postępowania karnego, związane z różnorodnością tych środków, a w konsekwencji różnorodnością chronionych dóbr prawnych, skłaniają do dokonywania oceny możliwości ich stosowania dopiero na kanwie poszczególnych spraw. Zauważyć jednak należy, że także zupełna liberalizacja w tym zakresie jawi się jako zjawisko niepożądane. Każdorazowo mierzono by się bowiem z nieracjonalną możliwością ewentualnego zastosowania zupełnie nieadekwatnego środka zapobiegawczego. Sytuacje takie w zupełności pozbawiałyby zastosowanego w taki sposób środka zapobiegawczego jakiegokolwiek pierwiastka procesowego i zbliżały w istocie do stosowania go w sposób bezwzględnie predeliktualny z racji zupełnego oderwania od przedmiotu procesu.

W mojej ocenie przesłanka stosowania danego nieizolacyjnego środka zapobiegawczego w celu prewencyjnym powinna odpowiadać zatem uzasadnionej obawie popełnienia nowego przestępstwa podobnego, w rozumieniu definicji ujętej w Kodeksie karnym. Rozwiązanie takie korespondowałoby z obawą kontynuacji przez oskarżonego przestępczej działalności. Abstrahując od skrajnego braku gwarancyjności takiego rozwiązania, ciężko bowiem w sposób rozsądny zakładać już na poziomie abstrakcyjnej regulacji, iż oskarżony ponownie popełni przestępstwo fundamentalnie różniące się od już mu zarzucanego. Nie wykluczając *in concreto* takiej możliwości, wydaje się, że chęć zapobiegnięcia każdemu przestępstwu w istocie nie jest rzeczą procesu karnego, lecz – w ślad za przywołanymi wyżej poglądami – leży w gestii Policji i innych jej podobnych formacji.

W dalszej kolejności zastosowany środek zapobiegawczy musiałby odpowiadać rodzajowi grożącego nowego przestępstwa podobnego. Byłoby to jednak rozwiązanie wymagające wprowadzenia odpowiednich katalogów przestępstw zarzucanych i grożących, odpowiadających poszczególnym nieizolacyjnym środkom zapobiegawczym, co nie wydaje się zabiegiem możliwym. Jednocześnie zastrzeżenia takie mogłyby prowadzić na manowce w zderzeniu z bogactwem stanów faktycznych. Biorąc pod uwagę konieczność zapewnienia każdemu środkowi zapobiegawczemu odpowiedniego rodzajowego katalogu przestępstw, na potrzeby jego prewencyjnego stosowania przywołać można przykład potencjalnie niemożliwych do racjonalnego połączenia na płaszczyźnie regulacji normatywnej nakazu powstrzymania się od prowadzenia określonego pojazdu przez oskarżonego o nawoływanie do nienawiści na tle różnic rasowych. Wyobrazić można sobie jednak sytuację, w której do takiego nawoływania dochodziłoby za pomocą zamontowanego na samochodzie megafonu, z którego nadawane byłyby tego typu treści. Okoliczności takie zdawałyby się uzasadniać bowiem orzeczenie tego środka zapobiegawczego, jeżeli istniałaby obawa, że oskarżony w toku postępowania będzie kontynuował taką działalność, co nie byłoby możliwe, gdyby zakaz ten ograniczyć jedynie do przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Mając na uwadze powyższy przykład, jedyną możliwością zdaje się wprowadzenie zastrzeżenia stosowania ta-

kiego środka, który cechować będzie celowość, proporcjonalność i skuteczność na gruncie danej sprawy i poddanie oceny zachodzenia tych przesłanek organom procesowym.

Biorąc pod uwagę wszystkie powyższe spostrzeżenia, sformułować można postulat nadania art. 249 k.p.k. oraz art. 258 k.p.k. w przedmiotowym zakresie następującego brzmienia:

Art. 249. § 1. Środki zapobiegawcze można stosować w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania. Tymczasowe aresztowanie można stosować wyjątkowo także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego, ciężkiego przestępstwa. Pozostałe środki zapobiegawcze można stosować także w celu zapobiegnięcia popełnieniu przez oskarżonego nowego przestępstwa podobnego do przestępstwa mu zarzuconego.

(...)

Art. 258 § 1. (...).

§ 3. Tymczasowe aresztowanie można wyjątkowo zastosować także wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony, któremu zarzucono popełnienie zbrodni lub umyślnego występku, popełni przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa groził.

§ 3a. Pozostałe środki zapobiegawcze można zastosować także wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że oskarżony popełni przestępstwo podobne do przestępstwa zarzuconego, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa groził.

Inną kwestią, która wyłania się przy okazji rozszerzania przesłanek prewencyjnego zastosowania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych jest problem automatyzmu organów procesowych w wydawaniu odpowiednich postanowień w tej materii. Nie można bowiem przechodzić do porządku dziennego nad ewentualnymi praktykami stosowania tych środków w sytuacji braku ku temu przesłanek bądź stosowania środków nieadekwatnych do okoliczności sprawy. Byłoby to działanie prewencyjne, lecz w złym tego słowa znaczeniu. Prewencja na etapie postępowania karnego musi być celowa i adekwatna. Wydaje się, że rozstrzygnięcie tego zagadnienia na poziomie przesłanek stosowania środków zapobiegawczych nie jest możliwe. Odwołać się zatem należy do aktualnie funkcjonującej kontroli instancyjnej postanowień o zastosowaniu danych środków zapobiegawczych, z położeniem nacisku na rolę sądu jako gwaranta ich celowości i adekwatności.

Zmiany dokonane na przestrzeni obowiązywania obecnego Kodeksu postępowania karnego nieuchronnie zdają się nakazywać odejście od stanowisk pryncypialnych, rezerwujących ustawę procesową wyłącznie dla instytucji realizujących jedynie taką funkcję. Kolejne nowelizacje oraz rysujące się trendy wskazują natomiast na skierowanie wektora rozwoju procedur na tory pragmatyczne – co przy zachowaniu pewnych standardów odbywać się może bez uszczerbku dla oskarżonego, a także z korzyścią dla wymiaru sprawiedliwości. W szczególności zapewnienie spójności systemu nieizolacyjnych środków zapobiegawczych, jak i ich elastyczności gwarantującej wyższą ich

skuteczność w realizacji przez nie funkcji prewencyjnej, wymaga odejścia od dotychczasowego utożsamiania nieizolacyjnych środków zapobiegawczych z tymczasowym aresztowaniem. Mając na uwadze to, że wolnościowe środki zapobiegawcze, tak jak i tymczasowe aresztowanie, także mogą w określonych przypadkach prowadzić do ciężkich dla oskarżonego skutków, przyjąć jednak należy, że są to środki gatunkowo różne, czego nie można tracić z pola widzenia. Przesłanki ich stosowania winny być zatem sformułowane odmiennie, a cel prewencyjny, wobec różnorodności tych środków przymusu, powinien zostać wyeksponowany i traktowany równorzędnie wobec celu procesowego.

- Dudek, D. (1999). Konstytucyjna wolność człowieka a tymczasowe aresztowanie. Lublin.
- Fredrich-Michalska, I., Stachurska-Marcińczak, B. (1997). Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu postępowania karnego, [w:] Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami. Warszawa.
- Grzegorzcyk, T., Tylman, J. (2011). Polskie postępowanie karne. Warszawa.
- Jarzabek, K. (2019) Zakaz ubiegania się o zamówienia publiczne na czas trwania postępowania w świetle systemu środków zapobiegawczych. *Monitor Prawniczy* 16: 890–897.
- Karaźniewicz, J. (2018). Zakres prewencyjnego stosowania środków przymusu procesowego – próba oceny tendencji rozwojowych, [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*. Gdańsk: 541–558.
- Karlik, P. (2016). Poręczenie majątkowe w polskim procesie karnym. Warszawa.
- Kosonoga, J. (2005). Funkcje środków zapobiegawczych. *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 4: 111–127.
- Kosonoga, J. (2008) Dozór Policji jako środek zapobiegawczy w polskim procesie karnym. Warszawa.
- Kruszyński, P. (1999). Tymczasowe aresztowanie, [w:] P. Kruszyński (red.), *Nowe uregulowania prawne w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.* Warszawa: 221–244.
- Mogilinicki, A. (1933). *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. Kraków.
- Skorupka, J. (2020). *Proces karny*. Warszawa.
- Stefański, R.A., Zabłocki, S. (2019). *Kodeks postępowania karnego. Tom 2: Komentarz do art. 167–296*. Warszawa.
- Stefański, R.A. (1998). *Środki zapobiegawcze w nowym kodeksie postępowania karnego*. Warszawa.
- Szumski, A. (2012). Funkcja prewencyjna tymczasowego aresztowania. *Prokuratura i Prawo* 7/8: 139–147.
- Świda, Z. (2002). Podstawy i tryb stosowania tymczasowego aresztowania w świetle reguł prawa międzynarodowego, obowiązującego kodeksu postępowania karnego i projektu zmian kodeksu postępowania karnego z 2000 r., [w:] S. Stachowiak (red.), *Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi*. Poznań: 175–188.
- Tarnowska, D. (2002). Pozaprosesowa funkcja środków zapobiegawczych. *Prokuratura i Prawo* 11: 71–80.
- Trzczińska, A., Wiliński, P. (2005). Tymczasowe aresztowanie w świetle Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz Międzynarodowego Paktu praw obywatelskich i politycznych, [w:] E. Dynia, C.P. Kłak (red.), *Europejskie standardy ochrony praw człowieka a ustawodawstwo polskie*. Rzeszów: 251–262.
- Waltoś, S., Hofmański, P. (2018). *Proces karny. Zarys system*. Warszawa.

## THE PREVENTIVE FUNCTION OF NON-CUSTODIAL PREVENTIVE MEASURES

## Summary

Preventive measures are to achieve two objectives, which are linked to two basic functions of these measures. One of them is strictly procedural, while the second detaches itself from the subject of the trial and allows for the exceptional use of a preventive measure in order to protect against committing a new, serious crime belonging to the catalog of crimes against life, health or public safety. These premises are common to pre-trial detention and other non-custodial preventive measures, which are significantly different in terms their essence. In the author's opinion, such a situation does not correspond to reality and, as it introduces inconsistencies in the system of these measures, change is necessary. Hence, the purpose of this text is to consider the legitimacy of a review of the grounds for applying non-custodial preventive measures as significantly different from pre-trial detention. The text is intended to stimulate a debate on the shape and further direction of the development of non-voluntary preventive measures as a non-liberal and more effective alternative to the abused pre-trial detention. The research method adopted by the author is the dogmatic and formal method, based on an analysis of the literature on the subject and the text of legal acts. The author concludes that the proposed change seems to correspond to the trends of the last quarter of a century, expanding the catalog of these coercive measures to include many freedom measures, which, contrary to the systemic assumption, perform the preventive function as the basic one. It also introduces consistency between the specific premises of individual preventive measures and the general declaration of Article 249 § 1 and the premises of Article 258 § 3 of the Code of Criminal Procedure. At the same time, it makes the procedural organs more flexible as regards the protection of entities at risk of further criminal activity of the accused.

Keywords: non-custodial; preventive measures; prevention; protection; functions; objectives