

# Beata Czechowicz

---

## Zakaz opuszczania kraju : nowy środek zapobiegawczy w k.p.k.

---

Palestra 40/11-12(467-468), 29-38

---

1996

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## Zakaz opuszczania kraju – nowy środek zapobiegawczy w k.p.k.

Od dłuższego czasu przedstawiciele nauki i praktyki akcentowali potrzebę rozszerzenia katalogu środków zapobiegawczych w procesie karnym i większego jego zróżnicowania w kierunku ograniczeń wolności, które nie będąc dotkliwymi, wystarczałyby jednak do zabezpieczenia właściwego toku postępowania. Rozszerzenie liczby środków zapobiegawczych miałyby na celu dalsze zmniejszenie potrzeb stosowania tymczasowego aresztowania na rzecz innych łagodniejszych środków przymusu<sup>1</sup>.

Powyższym poglądom wyszła na przeciw nowelizacja przepisów, dokonana ustawą z 29 czerwca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego, ustawy o ustroju sądów wojskowych, ustawy o opłatach w sprawach karnych i ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. Nr 89, poz. 443), obowiązująca od 1 stycznia 1996 r., która wprowadziła do Kodeksu postępowania karnego w art. 235 a nowy środek zapobiegawczy – zakaz opuszczania kraju.

### Istota i cel zakazu opuszczania kraju

Zakaz opuszczania kraju przewidziany w dziale VI k.p.k. należy do środków zapobiegawczych, a więc środków przymusu stosowanych względem oskarżo-

nego w celu uniemożliwienia mu uchylania się od wymiaru sprawiedliwości oraz zapobieżenia bezprawnemu utrudnieniu postępowania<sup>2</sup>. Nowy środek przeciwdziałać ma w szczególności wyjazdowi oskarżonego za granicę, co w konkretnym przypadku mogłoby w znaczny sposób utrudnić przeprowadzenie postępowania karnego, uniemożliwiając szereg istotnych czynności procesowych.

Wyposażenie organów procesowych w możliwość zastosowania nowego środka zapobiegawczego staje się szczególnie istotne w kontekście obowiązujących od 1990 r. rozwiązań w przedmiocie prawa do paszportu, tj. dokumentu urzędowego uprawniającego do przekroczenia granicy i pobytu za granicą. W przeciwieństwie bowiem do istniejącej wcześniej reglamentacji w zakresie wydawania paszportów, art. 3 ustawy z 29 listopada 1990 r. o paszportach (Dz.U. z 1991 r., Nr 2, poz. 5) stanowi, że każdy obywatel polski ma prawo do jego otrzymania, a pozbawienie lub ograniczenie tego prawa może nastąpić tylko w przypadkach przewidzianych ustawą. Taka łatwość w dostępie do paszportu – choć jak najbardziej pożądana z punktu widzenia wolności obywatelskich i nareszcie zgodna z prawami człowieka, de-

klarowanymi w międzynarodowych aktach prawnych<sup>3</sup> – zwiększa jednak prawdopodobieństwo uchylania się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości poprzez wyjazd za granicę. Do tej pory takiemu niebezpieczeństwu przeciwdziałać można było tylko poprzez zastosowanie tymczasowego aresztowania, dozoru policji czy też poręczenia, które jednak nie w każdej sytuacji okazywały się skuteczne lub adekwatne do istniejących potrzeb prowadzonego postępowania. Pewnym rozwiązaniem była także, przewidziana w cytowanej wyżej ustawie o paszportach, procedura wnioskowania przez organy procesowe o odmowę wydania paszportu lub jego unieważnienie. Nie wystarczała ona jednak w dotychczasowym kształcie, przede wszystkim ze względu na czas trwania, ale także z powodu luki prawnej istniejącej w zakresie jej stosowania, a sprowadzającej się do tego, że organ postępowania przygotowawczego lub sąd, występujące z wnioskiem o unieważnienie paszportu, nie mogły przed wydaniem decyzji administracyjnej samodzielnie zatrzymać go osobie, której wniosek dotyczył. Samo złożenie przez sąd, prokuratora lub inny upoważniony organ wniosku o unieważnienie paszportu z powodu prowadzenia przeciwko jego właścicielowi postępowania karnego nie rodziło jeszcze żadnych negatywnych skutków. Oskarżony bowiem mógł w pełnym zakresie posługiwać się posiadany dokumentem. Do jego zwrotu obligowało dopiero wydanie przez organ paszportowy decyzji o unieważnieniu paszportu. Zgodnie bowiem z art. 11 ustawy o paszportach osoba, wobec której wydano taką decyzję, obowiązana była zwrócić dokument organowi pasz-

portowemu. W razie zaś, gdyby nie wykonała tego obowiązku, zastosowanie miały odpowiednie przepisy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, przede wszystkim art. 136 i n. ustawy z 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jedn.: Dz.U. z 1991 r. Nr 36, poz. 161 z późn. zm.). Od czasu zwrócenia się przez organ prowadzący postępowanie karne z odpowiednim wnioskiem, do czasu wydania przez organ paszportowy decyzji o unieważnieniu dokumentu i wreszcie jej wykonania upływało zbyt dużo czasu, co w konkretnych przypadkach dawało oskarżonemu dysponującemu paszportem szansę przekroczenia granicy wcześniej i czyniło bezprzedmiotową późniejszą decyzję o jego unieważnieniu.

Nowy środek zwiększy gwarancje pozostania oskarżonego do dyspozycji organów procesowych i to zarówno wtedy, gdy stosowany będzie samodzielnie, ale przede wszystkim wówczas, gdy orzekać się o nim będzie kumulatywnie z innymi nieizolacyjnymi środkami zapobiegawczymi. W ten sposób, bez konieczności stosowania tymczasowego aresztowania, można będzie dostatecznie zabezpieczyć stawiennictwo oskarżonego dla potrzeb postępowania karnego, utrudniając mu jednocześnie, a nawet uniemożliwiając ucieczkę, ukrywanie się, matactwo i inne bezprawne działania.

### **Formy zakazu opuszczania kraju**

Treść art. 235 a k.p.k. jest następująca:

Art. 235 a § 1. W razie uzasadnionej obawy ucieczki można zastosować jako środek zapobiegawczy zakaz opuszczania przez oskarżonego kraju, zakaz ten może być połączony z zatrzymaniem

paszportu lub innego dokumentu uprawniającego do przekroczenia granicy albo z zakazem wydania takiego dokumentu.

§ 2. Do czasu wydania postanowienia w przedmiocie, o którym mowa w § 1, organ prowadzący postępowanie może zatrzymać paszport, jednakże na czas nie dłuższy niż 7 dni. Przepisy art. 189–195 stosuje się odpowiednio.

Z brzmienia przytoczonych wyżej przepisów wynika możliwość wyróżnienia:

1) samoistnego zakazu opuszczania kraju (tzw. zakazu prostego),

2) zakazu opuszczania kraju, połączonego:

- z zatrzymaniem paszportu lub innego dokumentu uprawniającego do przekroczenia granicy

- albo z zakazem wydania takiego dokumentu (tzw. zakazu złożonego).

Samoistny zakaz opuszczania kraju jest wyrażoną w procesowej formie dyrektywą organu prowadzącego postępowanie karne, zabraniającą oskarżonemu wyjazdu za granicę, co oznacza, że w okresie jego trwania oskarżony z żadnego powodu nie może opuścić kraju. W wypadku, gdyby ważne względy przemawiały za jego wyjazdem za granicę, może to legalnie nastąpić dopiero po uchyleniu tego środka<sup>4</sup>.

Ustawodawca nie określa *expressis verbis* skutków naruszenia tego zakazu, a pozostawienie w rękach oskarżonych paszportu lub prawa do jego uzyskania rodzi niebezpieczeństwo opuszczenia kraju, chociażby w sposób nielegalny. Zawsze jednak, gdyby stosowanie tego środka w prostej postaci nie przyniosło oczekiwanych rezultatów, w szczególności, gdyby oskarżony nie stawił się bez usprawiedliwienia na wezwanie organu

prowadzącego postępowanie karne, można zastosować względem niego surowszy środek z arsenału przewidzianych przez prawo środków przymusu, włącznie z tymczasowym aresztowaniem.

Druga forma zakazu opuszczania kraju ma postać złożoną – dyrektywę zabraniającą oskarżonemu wyjazd za granicę wiąże bowiem z zatrzymaniem mu paszportu lub innego dokumentu uprawniającego do przekraczania granicy albo z zakazem wydania mu takiego dokumentu. O tym, którą z form zastosuje organ procesowy decyduje wyłącznie okoliczność, czy oskarżony jest już posiadaczem dokumentu uprawniającego go do przekroczenia granicy państwowej.

Postanowienie o zatrzymaniu paszportu, wzmacniające i uzupełniające zakaz opuszczania kraju, może być wydane nie tylko wtedy, gdy prokurator lub sąd znajdują się w posiadaniu takiego dokumentu, lecz także wówczas, gdy nim nie dysponują. Wydaje się, że w drugim przypadku ww. organy mogą zlecić odebranie paszportu policji, która w tym celu uprawniona jest do dokonania przeszukania pomieszczeń i innych miejsc, a także osób i rzeczy, jeżeli istniałyby uzasadnione podstawy do przypuszczenia, że dokument tam się znajduje. Wniosek o możliwości przeprowadzenia takich czynności przez policję można wysnuć z treści art. 235 a § 2 *in fine*, o czym jeszcze będzie mowa w dalszej części artykułu.

Zakazu wydania paszportu, związane go z zakazem opuszczania kraju, nie można rozpatrywać w oderwaniu od przepisów regulujących zasady i tryb uzyskiwania paszportu, a przede wszystkim ustawy z 29 listopada 1990 r. o paszportach, która określa organy upraw-

nione do wydania tego dokumentu, jak również procedurę i warunki odmowy jego wydania (art. 6 ust. 1) oraz jego unieważnienia (art. 10). Ponieważ nowela do k.p.k., wprowadzając regulację z art. 235 a, nie uchyliła powołanych wyżej przepisów ustawy o paszportach a w pewien sposób krzyżują się one z art. 235 a k.p.k., istnieje potrzeba odwołania się do nich i zwrócenia uwagi na problemy wyłaniające się z równoległego obowiązywania obu unormowań. Taka analiza prowadzi do wniosku, że adresem zakazu wydania paszportu jest stosowny organ paszportowy przewidziany w ustawie z 29 listopada 1990 r., a mianowicie wojewoda właściwy ze względu na miejsce pobytu stałego osoby ubiegającej się o paszport (art. 4 ust. 1 ustawy o paszp.). Z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o paszp. wynika, że wojewoda odmawia wydania tego dokumentu na wniosek: sądu prowadzącego przeciw osobie ubiegającej się o paszport postępowanie w sprawie karnej lub cywilnej, Prokuratora Generalnego w sprawie osoby ubiegającej się o paszport, co do której podjęto czynności związane z przyjęciem ścigania o przestępstwo popełnione za granicą, organu prowadzącego przeciw osobie ubiegającej się o paszport postępowanie przygotowawcze lub wykonawcze w sprawie karnej o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego albo w sprawie karnej skarbowej.

Art. 235 a k.p.k. nie nakłada na prokuratora ani sąd orzekający zakaz wydania paszportu obowiązku zwracania się w tej sprawie z wnioskiem do odpowiedniego organu paszportowego, nie wyklucza też takiego wniosku. Wynika z tego, że orzeczoney przez organ uprawniony do stosowania środków zapobiegawczych

w postępowaniu karnym zakaz wydania paszportu, jako immanentna część skierowanego do oskarżonego zakazu opuszczania kraju, może być połączona ze skierowaniem do organu paszportowego wniosku o odmowę wydania paszportu, albo nie pociągać za sobą takiego wniosku, wtedy jednak niezbędne by było przynajmniej poinformowanie organu paszportowego o wydanym zakazie opuszczania kraju połączonym z zakazem wydania paszportu przez doręczenie mu odpisu postanowienia w tej sprawie. Posiadając taki dokument organ paszportowy będzie miał podstawę do odmowy wydania paszportu w wypadku, gdy o to zwróci się oskarżony. Kwestią otwartą jednak pozostaje problem, czy bez wyraźnego wniosku będzie musiał to zrobić i czy brak wniosku nie stanie się *asump-*tem do zaskarżenia w trybie k.p.a. decyzji wojewody o odmowie wydania paszportu, w przypadku, gdyby w opisanych wyżej okolicznościach zdecydował się ją wydać.

Powyższe problemy rodzą się tylko i wyłącznie z braku w przedmiotowej noweli do k.p.k. unormowań o sposobie wykonania postanowień o zakazie opuszczania kraju. Wydaje się, że najprostszą metodą ich wyeliminowania będzie praktyka łączenia orzeczeń w przedmiocie środka zapobiegawczego przewidzianego w art. 235 a § 1 *in fine* z odpowiednim wnioskiem o odmowę wydania paszportu, kierowanym do organu paszportowego.

### **Przesłanki stosowania zakazu opuszczania kraju**

Aby zastosować zakaz opuszczania kraju spełnione być muszą, podobnie jak

przy pozostałych środkach zapobiegawczych, przewidziane przez k.p.k. przesłanki materialne i formalne. Podstawową przesłanką materialną jest to, aby dowody zebrane przeciwko oskarżonemu dostatecznie uzasadniały, że popełnił on przestępstwo (tzw. przesłanka ogólna, podstawa faktyczna) i aby zastosowanie środka służyło zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania (art. 209 k.p.k.). „Dostateczne uzasadnienie” oznacza wysoki, poparty dowodami, stopień prawdopodobieństwa, że oskarżony jest sprawcą zarzucanego mu czynu, musi on być przy tym wyższy od uprawdopodobnienia, który tworzą „dane” uzasadniające przedstawienie zarzutu popełnienia przestępstwa (art. 296 k.p.k.)<sup>5</sup>.

Istnienie podstawy faktycznej nie jest wystarczającym warunkiem stosowania środków zapobiegawczych. Jednocześnie zachodzić musi jedna z materialnych przesłanek szczególnych. O ile jednak dla tymczasowego aresztowania, poręczeń i dozoru policji zostały one określone w art. 217 k.p.k., o tyle stosowanie zakazu opuszczania kraju uzależnione jest od przesłanki szczególnej *expressis verbis* wyrażonej w art. 235 a § 1 k.p.k. Podstawą stosowania tego środka jest „uzasadniona obawa ucieczki” (oczywiście z kraju). Przesłanka ta ma charakter zobiektywizowany. Obawa ucieczki musi istnieć w rzeczywistości i nie jest zależna od subiektywnego przekonania sądu lub prokuratora. Taki jej charakter nakłada na organ stosujący ten środek obowiązek wykazania faktów potwierdzających uzasadnioną obawę ucieczki, tzn. okoliczności, z których wynikałoby, że oskarżony zamierza wyjechać z kraju lub ma przebywać za granicą w czasie,

w którym jego obecność w Polsce z punktu widzenia postępowania karnego będzie niezbędna (np. zatrzymanie w trakcie próby przekroczenia granicy lub przygotowań do wyjazdu z kraju; gdy zamiar udania się za granicę wynika z oświadczeń oskarżonego albo treści listów lub dokumentów).

Zakaz opuszczania kraju ma samodzielną podstawę, sformułowaną w art. 235 a § 1 k.p.k. i nie mają do niego zastosowania przesłanki określone w art. 217 k.p.k. Zostają one bowiem przy rozstrzygnięciu o zakazie wyłączone na zasadzie *lex specialis*<sup>6</sup>.

Warto zauważyć, że w literaturze pojawiły się też uwagi polemizujące z takim rozumieniem przesłanki szczególnej stosowania zakazu opuszczania kraju, sprowadzające się do twierdzenia, że art. 235 a § 1 k.p.k. nie można uznawać za *lex specialis* w stosunku do art. 217 k.p.k. i że w związku z tym na gruncie nowych przepisów kodeksu zarówno sąd, jak i prokurator będą mogli stosować zakaz opuszczania kraju również wtedy, gdy wymienione w art. 217 k.p.k. podstawy, a w szczególności grożąca oskarżonemu surowa kara, wskazywać będą na uzasadnioną obawę ucieczki<sup>7</sup>.

Przy omawianiu przesłanek formalnych stosowania zakazu opuszczania kraju, do najważniejszych z nich trzeba zaliczyć: a) legitymację organu procesowego do jego orzekania, b) wcześniejsze przesłuchanie podejrzanego, c) formę podejmowania rozstrzygnięcia o zakazie.

Zgodnie z art. 210 k.p.k. zakaz opuszczania kraju stosuje sąd, a przed wniesieniem aktu oskarżenia prokurator, natomiast nadzór nad jego prawidłowym wykonywaniem w toku postępowania przy-

gotowawczego sprawuje prokurator, a toku postępowania jurysdykcyjnego – sąd (216 k.p.k.).

Zakaz opuszczania kraju orzec można tylko względem osoby, która została przesłuchana w sprawie w charakterze podejrzanego (art. 210 § 2 k.p.k.), co może nastąpić najwcześniej w ramach dochodzenia wstępnego, przed wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów (art. 276 k.p.k.) albo po sporządzeniu i ogłoszeniu podejrzanemu tego postanowienia (art. 269 k.p.k.), a w postępowaniu uproszczonym, po przedstawieniu zarzutów, bez potrzeby sporządzania postanowienia w tej sprawie (art. 422 § 1 i 2 k.p.k.).

Wymogi co do formy i treści rozstrzygnięcia w przedmiocie zakazu opuszczania kraju wynikają z art. 211 § 1 k.p.k. Orzeka się o nim postanowieniem, w którym należy wymienić osobę, zarzucany jej czyn, jego kwalifikację prawną oraz podstawę prawną stosowania środka. Postanowienie takie wymaga uzasadnienia (art. 90 § 1 k.p.k.). W uzasadnieniu nie wystarczy tylko powtórzyć słów przepisu, dającego podstawą prawną do orzeczenia zakazu, lecz należy wykazać okoliczności faktyczne uzasadniające jego stosowanie, w szczególności w jego treści podać należy, na jakich dowodach oparte jest uzasadnione podejrzenie, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, a także wykazać okoliczności przemawiające za tym, że może on opuścić kraj, by utrudniać postępowanie karne.

### **Tymczasowe zatrzymanie paszportu**

Niezależnie od omówionego wyżej zatrzymania paszportu orzekanego po-

stanowieniem przez sąd lub prokuratora łącznie z zakazem opuszczania kraju, ustawodawca w art. 235 a § 2 k.p.k. przewidział jeszcze jedną postać zatrzymania tego dokumentu, a mianowicie zatrzymanie paszportu do czasu wydania postanowienia w przedmiocie zakazu opuszczania kraju (tzw. tymczasowe zatrzymanie paszportu). Jak wynika z art. 235 a § 2 k.p.k., do czasu wydania postanowienia w przedmiocie zakazu opuszczania kraju organ prowadzący postępowanie może zatrzymać paszport, jednakże na czas nie dłuższy niż 7 dni. Przepisy art. 189–195 stosuje się odpowiednio.

Z przytoczonych przepisów wynika, że tymczasowo zatrzymać paszport może każdy organ prowadzący postępowanie, a zatem także, oprócz prokuratora i sądu, policja (art. 265 § 1 k.p.k.), organy kontroli finansowej (art. 265 § 2 k.p.k.), organy Straży Granicznej (art. 265 § 4 k.p.k.) lub inne organy upoważnione do prowadzenia dochodzenia uproszczonego (por. Rozp. Ministra Sprawiedliwości z 6 grudnia 1969 r. w sprawie określenia organów uprawnionych do prowadzenia dochodzeń oraz do wnoszenia i popierania oskarżenia w postępowaniu uproszczonym, jak również zakresu spraw im zleconych; Dz.U. Nr 37, poz. 322 z późn. zm.). Wydaje się, że tak szerokie zakreślenie kręgu podmiotów uprawnionych do tymczasowego zatrzymania paszportu zdeterminowane jest charakterem tej czynności, która wyprzedzając rozstrzygnięcie w przedmiocie zakazu opuszczania kraju, ma tylko ułatwić ewentualną jego realizację. Zatrzymanie paszportu pociąga jednak za sobą poważne i wielopłaszczyznowe skutki. Mogą być one dotkli-

we zarówno w sferze praw podmiotowych (ograniczenie podmiotowego prawa do paszportu), ale także w sferze ekonomicznej i społecznej (pozbawienie możliwości wykonywania zawodu, gdy ktoś pracuje lub prowadzi interesy za granicą, uniemożliwienie osobistych kontaktów z rodziną). Operowanie więc tym środkiem powinno być dokładnie uregulowane w odniesieniu do warunków, w jakich może wchodzić w grę jego zastosowanie, organów upoważnionych do dokonania tej czynności, czasu na jaki paszport może być zatrzymany oraz celu zatrzymania dokumentu.

Obecny stan prawny nie czyni zadość tym postulatam. Ustawodawca nie sprecyzował bowiem warunków uprawniających organ prowadzący postępowanie do zatrzymania paszportu. Taki sposób legislacji odbiega od dotychczasowej metody regulacji czynności organów procesowych ograniczających prawa podmiotowe oskarżonego, które w założeniu mają mieć charakter tymczasowy, umożliwiając realizację innych rozstrzygnięć podejmowanych w procesie. Za przykład niech posłużą instytucja tymczasowego zajęcia mienia przez policję (art. 253 k.p.k.), która jest środkiem urealnającym wykonanie postanowienia o zabezpieczeniu mienia, wydawanego przez prokuratora lub sąd, czy też przewidziane w art. 90 ustawy z 1 lutego 1983 r. Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 1992, Nr 11, poz. 41; zm.: Nr 26, poz. 114, Nr 104, poz. 515) zatrzymanie prawa jazdy w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa lub wykroczenia drogowego, które poprzedza wydanie przez prokuratora lub sąd postanowienia o zatrzymaniu prawa jazdy. W regulacji obu wymienionych wyżej

instytucji, zbliżonych w swym charakterze prawnym do tymczasowego zatrzymania paszportu przez organ prowadzący postępowanie karne, *expressis verbis* wskazane zostały warunki, od których ustawodawca uzależnił ich stosowanie. Zgodnie z art. 253 § 1 k.p.k. policja może dokonać tymczasowego zajęcia mienia ruchomego osoby podejrzanej tylko w razie popełnienia przestępstwa przeciwko mieniu lub wyrządzenia przestępstwem szkody w mieniu i tylko wtedy, jeżeli zachodzi obawa usunięcia tego mienia. Natomiast zgodnie z art. 90 ustawy Prawo o ruchu drogowym, policjant zatrzyma prawo jazdy za pokwitowaniem w razie: znajdowania się kierującego w stanie nietrzeźwości lub w stanie po użyciu alkoholu albo podobnie działającego środka, stwierdzenia zniszczenia prawa jazdy w stopniu powodującym jego nieczytelność, podejrzenia podrobienia lub przerobienia prawa jazdy lub gdy upłynął termin ważności prawa jazdy; policjant może zatrzymać prawo jazdy za pokwitowaniem w razie uzasadnionego podejrzenia, że kierujący popełnił przestępstwo lub wykroczenie, za które może być orzeczony zakaz prowadzenia pojazdów.

Okoliczność, że ustawodawca nie sprecyzował przesłanek stosowania tymczasowego zatrzymania paszportu, jakkolwiek rodzi niebezpieczeństwo jego nadużywania, nie oznacza jednak, że wykorzystywany on być może w sposób dowolny. Z analizy art. 235 a § 2 k.p.k. wynika, że tymczasowe zatrzymanie paszportu nie jest instytucją autonomiczną. W intencji ustawodawcy ma ono poprzedzać wydanie przez uprawniony organ, prokuratora lub sąd, postanowienia w przedmiocie zakazu opuszczania kra-



ju, a to ostatnie może dotyczyć tylko osoby, która została przesłuchana w charakterze podejrzanego i tylko wtedy, gdy dowody zebrane przeciwko niej dostatecznie uzasadniają, że popełniła przestępstwo. Taki charakter instytucji tymczasowego zatrzymania paszportu implikuje pewne ograniczenia w jej stosowaniu. Jest oczywiste, że fizyczne odebranie paszportu przez organ prowadzący postępowanie, jako czynność tymczasowa i wstępna, nie może być, z różnych zresztą powodów, precyzyjnie wyważona i dlatego właściwe postanowienie o zatrzymaniu paszportu oddano tylko w ręce prokuratora lub sądu, który weryfikuje jego zasadność. Aby jednak nie dochodziło do eskalacji niezasadnych tymczasowych zatrzymań spełnione muszą być co najmniej dwa podstawowe warunki. Po pierwsze, zatrzymanie paszportu powinno opierać się na pewnym minimum dowodów, zebranych i utrwalonych w sposób prawem przewidziany przez organ ścigania, które w dostateczny sposób wskazywałyby, że dana osoba dopuściła się przestępstwa (przynajmniej w taki, który uzasadniałby przedstawienie danej osobie zarzutów w ramach czynności przewidzianych w art. 269 § 1, 276 § 1 i 422 § 2 k.p.k.). Po drugie, z okoliczności sprawy wynikać powinno uzasadnione podejrzenie, że osoba której przedstawiono zarzuty zamierza wyjechać za granicę lub ma przebywać za granicą w tym czasie, w którym jej obecność w kraju będzie niezbędna w związku z prowadzonym postępowaniem karnym. Respektowanie tych warunków ograniczy niebezpieczeństwo pomyłki, a więc niezasadnych zatrzymań, a także w dużym stopniu wykluczy ewentualną praktykę dowol-

nego odbierania paszportu, „ot tak na wszelki wypadek”.

Analiza treści art. 235a § 2 k.p.k. rodzi jeszcze jedną wątpliwość, czy tymczasowo zatrzymany może być tylko paszport, czy także inny dokument uprawniający do przekroczenia granicy, takie bowiem dokumenty obok paszportu wymienia art. 235a § 1 k.p.k. w przeciwieństwie do § 2, który przewiduje już tylko zatrzymanie paszportu. Choć z celu wprowadzenia do k.p.k. instytucji tymczasowego zatrzymania paszportu trudno by było wyciągnąć zasadny wniosek o konieczności wyłączenia z jej zakresu innych dokumentów uprawniających do przekroczenia granicy, to jednak *de lege lata* nie można rozszerzająco interpretować treści art. 235a § 2 k.p.k., bądź co bądź dotyczy on bowiem szerokiej kategorii środków przymusu, a przepisy dotyczące stosowania tych środków nie mogą być w drodze analogii rozszerzane na sytuacje niekorzystne dla oskarżonego, a ściśle w nich nie unormowane. W tym wypadku wykładnia celowościowa musi ustąpić zakazowi stosowania analogii na niekorzyść oskarżonego<sup>8</sup>.

I wreszcie na koniec tego fragmentu rozważań warto zauważyć, że ustawodawca nie wspomina nic o pokwitowaniu, które organ, zatrzymujący paszport tymczasowo lub w wykonaniu postanowienia o zakazie opuszczania kraju, połączonego z jego zatrzymaniem, powinien wydać oskarżonemu lub innej osobie, od której paszport oskarżonego jest odbierany. To okoliczność istotna, jeśli się zważy, jakie skutki pociąga za sobą utrata tak ważnego z punktu widzenia realizacji praw obywatelskich dokumentu.

Nie ulega wątpliwości, że pokwitowanie należy wydać na żądanie uprawnio-

nego wówczas, gdy paszport został wydany lub znaleziony w czasie przeszukania. Taki wniosek wynika z art. 197 § 3 k.p.k. Nie zawsze jednak zatrzymanie dokumentu poprzedzone być musi przeszukaniem, zwłaszcza, gdy oskarżony gotowy jest go oddać bez żadnego sprzeciwu, nie w każdym przypadku osoba, od której paszport będzie odbierany zażąda pokwitowania. Z tego też względu byłoby lepiej, gdyby ustawodawca *expressis verbis* w art. 235a przewidział obowiązek wydania z urzędu pokwitowania przy zatrzymywaniu dokumentu uprawniającego do przekraczania granicy. Taką procedurę przewiduje art. 90 Prawa o ruchu drogowym odnośnie zatrzymania prawa jazdy.

### **Kontrola stosowania zakazu opuszczania kraju**

Kontrola stosowania środków zapobiegawczych, w tym zakazu opuszczania kraju, przebiega w dwóch płaszczyznach:

1) w trybie odwoławczym:

a) od postanowień o zastosowaniu, przedłużeniu i uchyleniu środka zapobiegawczego (art. 212 k.p.k.),

b) od postanowień odmawiających wnioskowi oskarżonego o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego (art. 214 k.p.k.);

2) w trybie kontroli z urzędu (art. 213 k.p.k.).

W myśl art. 212 § 1 k.p.k. na postanowienie w przedmiocie zakazu opuszczania kraju przysługuje zażalenie na zasadach ogólnych. Niezależnie od tego, stosownie od art. 214 k.p.k., oskarżony w każdym czasie może składać wniosek o uchylenie lub zmianę tego postanowie-

nia, a na rozstrzygnięcie odnośnie tego wniosku przysługuje, zgodnie z art. 212 k.p.k., zażalenie. Rozstrzygnięcie wydane na skutek złożenia wniosku jest bowiem postanowieniem w przedmiocie środka zapobiegawczego.

Organ stosujący zakaz opuszczania kraju – a po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu, sąd, niezależnie od tego, kto o nim orzekł – zobowiązany jest ponadto do bieżącego kontrolowania, czy stosowanie zakazu opuszczania kraju jest adekwatne do sytuacji procesowej. Zgodnie bowiem z art. 213 k.p.k., sąd lub prokurator, powinien z urzędu i to niezwłocznie wydać postanowienie o uchyleniu lub zmianie tego środka, jeżeli ustaną przyczyny, wskutek których został on zastosowany lub powstaną przyczyny uzasadniające jego uchylenie, zmianę na łagodniejszy albo zaostrezenie<sup>9</sup>. W tym miejscu warto podkreślić, że zakaz opuszczania kraju może być alternatywą dla tymczasowego aresztowania i ograniczyć jego stosowanie tylko do wypadków niezbędnych. W procesie karnym obowiązuje bowiem zasada minimalizacji środków przymusu, która w odniesieniu do środków zapobiegawczych wyraża się zakazem stosowania najbardziej dotkliwego dla oskarżonego i jego rodziny tymczasowego aresztowania, jeżeli dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania wystarczające są środki łagodniejsze (wniosek z art. 225 k.p.k.)<sup>10</sup>.

### **Wnioski końcowe**

Poczynione wywody służyły przybliżeniu nowej instytucji, a także ukazaniu korzyści płynących z wprowadzenia jej do kodeksu postępowania karnego, jak

również pewnych niebezpieczeństw płynących z obecnego kształtu nowych przepisów.

Oceniając jak najbardziej pozytywnie rozszerzenie katalogu środków zapobiegawczych o zakaz opuszczania kraju, który może zapobiec zbyt częstemu a niekonicznemu stosowaniu tymczasowego aresztowania, wyrazić należy na-

dzieję, że opisane wyżej niedoskonałości nowych uregulowań nadrobione zostaną przez praktykę, która z jednej strony wypracuje procedurę, nie do końca jasno wynikającą z nowych przepisów, a z drugiej strony hołdować będzie zasadzie ochrony praw podmiotowych oskarżonego i nieograniczania jego wolności ponad rzeczywistą potrzebę.

## Przypisy:

<sup>1</sup> S. Waltoś: *Proces karny*, Warszawa 1985, s. 274; R.A. Stefański: *Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 23 września 1992 r.*, II Akz 188/92 (OSA 1993, z. 1, poz. 1), WPP 1994, z. 1, s. 103; A. Bulsiewicz: *Glosa do uchwały SN z 22 grudnia 1993 r.*, I KZP 31/93, Przegląd Sądowy 1994, z. 9, s. 90.

<sup>2</sup> F. Prusak, A. Kordik, Z. Świda: *Prawo karne procesowe. Część ogólna*, Wrocław–Szczecin 1995, s. 175.

<sup>3</sup> Por.: Artykuł 12 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, ratyfikowanego przez Polskę 3 marca 1977 r. (Dz.U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167, załącznik) oraz Artykuł 2 Protokołu czwartego do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności gwarantującego niektóre prawa i wolności, inne niż już zawarte w Konwencji i pierwszym protokole dodatkowym do Konwencji (tekst – Dz.U. z 1995 r., Nr 36, poz. 175).

<sup>4</sup> R.A. Stefański: *Środek zapobiegawczy zakazu opuszczania kraju*, Prokuratura i Prawo 1995, z. 11–12, s. 43.

<sup>5</sup> J. Grajewski, E. Skrętowicz: *Podręczny komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Gdańsk 1993, s. 130.

<sup>6</sup> R.A. Stefański: *Środek zapobiegawczy...*, s. 44 i tego samego autora, *Uzasadniona obawa ucieczki podstawą stosowania zakazu opuszczania kraju*, Prokuratura i Prawo 1996, z. 5, s. 55 i n.

<sup>7</sup> K. Krasny: *Zakaz opuszczania kraju – uwagi polemiczne*, Prokuratura i Prawo 1996, z. 5, s. 54.

<sup>8</sup> K. Marszał: *Proces karny*, Katowice 1992, s. 25.

<sup>9</sup> Por. postanowienie SN z 13 października 1995 r., II KRN 124/95, OSNKW 1996, z. 1–2, poz. 7.

<sup>10</sup> J. Grajewski, E. Skrętowicz: *Podręczny komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Gdańsk 1993, s. 140.