

Tomasz Grzegorzczuk

INSTYTUCJA ZATRZYMANIA OSOBY
W REFORMOWANYM PRAWIE WYKROCZEŃ

I. Instytucja zatrzymania osoby jest charakterystyczna dla różnych dziedzin prawa. W doktrynie najczęściej wyróżnia się tzw. zatrzymanie karno-procesowe i porządkowe, kwalifikując do tego ostatniego zatrzymywanie osób występujące na gruncie prawa o wykroczeniach¹. Nie można jednak zapominać, że instytucja ta funkcjonuje także w innych procedurach, np. w postępowaniu z nieletnimi, a zatrzymanie towarzyszy też instytucji przymusowego doprowadzenia, ta zaś znana jest różnym postępowaniom.

Analizując różnorodne możliwości zatrzymywania osoby wynikające z przepisów prawa polskiego należałoby przede wszystkim ustalić, jak należy rozumieć pojęcie „zatrzymanie osoby”. W języku potocznym przez zatrzymanie rozumie się każde ograniczenie swobody dysponowania własną osobą wywołane zachowaniem innej osoby. W języku prawnym, czy ściślej prawno-procesowym, zatrzymanie to krótkotrwałe pozbawienie obywatela wolności następujące na mocy decyzji upoważnionego podmiotu w trybie i w sposób prawem przewidziany. Potrzeba możliwie precyzyjnego zdefiniowania instytucji zatrzymania wynika już choćby z konieczności ścisłego ujęcia w ustawie podstaw zatrzymania, podmiotów uprawnionych do tego kroku, porządku owej czynności, jak i konsekwencji naruszenia przepisów w tym zakresie.

Od zatrzymania w tym rozumieniu odróżnić należy instytucję „ujęcia” sprawcy czynu zabronionego. W tym wypadku chodzi o schwyta-

¹ Zob. np. J. Błaszczczyński, *Podstawy prawne zatrzymywania osób przez organa Milicji Obywatelskiej*, „Problemy Kryminalistyki” 1966, nr 61—62, s. 448—449; E. Skrętowicz, *Zatrzymanie jako środek przymusu*, „Problemy Prawo-rządności” 1970, nr 9—10, s. 7; S. Ziółkowski, *Zatrzymanie dla celów porządkowych w systemie prawa polskiego*, „Nowe Prawo” 1976, nr 5, s. 725 i n.

nie danej osoby — czy to na gorącym uczynku popełniania czynu czy też już po dokonaniu czynu zabronionego — w celu przekazania jej do dyspozycji organu władnego do jej zatrzymania. Ujęcie wyprzedza zatem samo zatrzymanie, choć oczywiście nie musi bynajmniej prowadzić do skorzystania przez właściwy organ z tej instytucji. O „ujęciu” osoby będącej sprawcą przestępstwa mówi m. in. art. 205 k.p.k., uprawniając do tego każdego obywatela, w tym i funkcjonariusza policji, z tym, że gdy zatrzymujący nie jest policjantem, winien przekazać zatrzymanego do dyspozycji policji. O możliwości „schwywania” sprawcy czynu z obowiązkiem doprowadzenia go na policję mówi się z kolei w art. 139 k.p.w. w odniesieniu do organów ochrony lasów państwowych. W ustawach sprzed kodyfikacji karno-procesowej z 1969 r. dla omawianych tu sytuacji użyto określenia „zatrzymanie”², co zamazuje obraz tej instytucji. Można zatem postulować, aby przy nowelizacjach czy zmianach tych ustaw dostosować się już do nazewnictwa przyjętego w k.p.k. i k.p.w. Uczyni to instytucję zatrzymania, w ścisłym niejako tego słowa znaczeniu, bardziej klarowną.

Wracając na grunt wspomnianego na wstępie podziału zatrzymania na zatrzymanie karno-procesowe i zatrzymanie porządkowe, zastanowić się warto nad trafnością takiego rozróżniania. Do zatrzymania porządkowego zaliczano w doktrynie zatrzymanie sprawcy wykroczenia i zatrzymanie osoby nietrzeźwej. Trzeba przyznać, że przez dłuższy okres zatrzymanie sprawcy wykroczenia odnosiło się jedynie do wykroczeń przeciwko porządkowi, co mogło uzasadniać określanie go mianem „porządkowego”. Z czasem jednak — o czym będzie jeszcze mowa — poszerzano podstawy zatrzymania, co więcej do zatrzymania tego zaliczano nawet zatrzymanie wybitnie dla celów postępowania przed kolegium i to nie tylko osób, które naruszyły porządek publiczny w rozumieniu k.w. czy innych ustaw. Na gruncie zaprezentowanej klasyfikacji mogą też powstać wątpliwości, np. odnośnie do kwalifikowania zatrzymania przewidzianego w ustawie o postępowaniu z nieletnimi, kiedy to zatrzymanym może być jedynie nieletni, który dopuścił się tzw. czynu karalnego, ale czynem takim są także niektóre wykroczenia. Czy zatem jest to zatrzymanie karno-procesowe czy porządkowe? Czy jest zatrzymaniem porządkowym zatrzymanie sprawcy wykroczenia, które następuje tylko dlatego, że należy zastosować wobec niego tryb przyspieszony. Przed-

² I tak np. ustawa o kolejach z 2 XII 1960 r. (Dz.U. 1970, nr 9, poz. 76) mówi o „zatrzymaniu winnych dokonania przestępstwa lub wykroczenia i doprowadzeniu przymusowo do najbliższego organu milicji” (art. 43, ust. 4), a ustawa o straży przemysłowej z 31 I 1961 r. (Dz.U. nr 6, poz. 42) zezwala na „zatrzymanie osób schwytanych na gorącym uczynku” w celu „bezzwłocznego przekazania organom powołanym do ścigania” (art. 4, ust. 3).

stawione wątpliwości pozwalają podważyć trafność przedstawionego pojęcia instytucji zatrzymania na karno-procesowe i porządkowe. Wydaje się zatem, iż należałoby raczej mówić o zatrzymaniu procesowym i zatrzymaniu typu porządkowego. Zatrzymanie procesowe to zatrzymanie dla celów określonego postępowania, a więc w sytuacji, gdy istnieje z jednej strony uzasadnione przypuszczenie (lub podejrzenie) popełnienia czynu zabronionego jako przestępstwo lub wykroczenie, a z drugiej obawa, że niezastosowanie zatrzymania utrudni lub uniemożliwi to postępowanie. Zatrzymanie procesowe może tu przybrać postać zatrzymania karno-procesowego (w postępowaniu karnym) lub zatrzymania w innej procedurze, byle następowało dla celów tego procesu. Zatrzymanie typu porządkowego to inne przypadki pozbawiania obywateli wolności na krótki okres, oczywiście także jedynie w sytuacjach określonych przez ustawę, ale już nie dla celu procesowego. Do tej kategorii zatrzymania można obecnie zaliczyć np. zatrzymanie przewidziane w art. 82, § 3 kodeksu morskiego z 1961 r. (Dz.U. 1986, nr 22)³, zatrzymanie uregulowane w art. 15, ust. 1, pkt 3 ustawy o policji z 1990 r. (Dz.U. nr 30, poz. 179)⁴, zatrzymanie osoby nietrzeźwej w sytuacji opisanej w art. 40, ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości z 1982 r. (Dz.U. nr 35, poz. 230)⁵ czy też zatrzymanie, o którym mowa w ustawie o zwalczaniu chorób zakaźnych z 1963 r. (Dz.U. nr 50, poz. 279). Można też wówczas zastanawiać się nad dopuszczalnością zatrzymania dla celów porządkowych sprawcy wykroczenia w sytuacji, gdy nie zachodzi

³ Przepis ten zezwala na zatrzymanie przez kapitana statku osoby „zagrożającej bezpieczeństwu statku, mienia lub ludzi” na czas do przybycia do najbliższego portu polskiego lub portu kraju, którego obywatelem jest zatrzymany.

⁴ Ustawa ta zezwala policji zatrzymać osobę stwarzającą „w sposób oczywisty zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia”, przy czym zastrzega się dalej, że zatrzymanie może być zastosowane jedynie, gdy inne środki okazały się bezcelowe lub nieskuteczne (art. 15, ust. 3).

⁵ Przepis ten zezwala na zatrzymanie osoby w stanie nietrzeźwości, a więc tylko wówczas, gdy stężenie alkoholu we krwi przekracza 0,5‰ (art. 46, ust. 3 ustawy), czyli z wyłączeniem możliwości zatrzymania osoby znajdującej się jedynie w tzw. stanie po użyciu alkoholu (stężenie od 0,2 do 0,5‰). Zatrzymanie może nastąpić w trzech sytuacjach. Po pierwsze, gdy osoba ta zachowaniem swym daje powód do zgorszenia w miejscu publicznym lub w zakładzie pracy, co oznacza, że chodzi tu o sprawcę wykroczenia (z art. 51 k.w.), po drugie, gdy osoba ta zagraża życiu lub zdrowiu innych osób i po trzecie, jeżeli ona sama znajduje się w okolicznościach zagrażających jej życiu lub zdrowiu. W dwu ostatnich wypadkach nie musi to być osoba popełniająca wykroczenie czy przestępstwo. Osoby, o których mowa, winny być doprowadzone do izby wytrzeźwień, a przy ich braku do jednostki milicji (dziś policji) i mogą być pozbawione wolności na czas do wytrzeźwienia, nie dłużej jednak niż na 24 godziny (art. 40, ust. 2 i 3 ustawy).

potrzeba zatrzymania jej w rozumieniu procesowym tej instytucji, o czym będzie jeszcze mowa.

Między obu rodzajami zatrzymania, o których mowa, istnieją niewątpliwie pewne podobieństwa. Podstawowym jest to, że w obu wypadkach mamy do czynienia z krótkotrwałym pozbawieniem wolności. Zaw sze też prawo do zatrzymania winno wynikać z ustawy, jako że chodzi tu o wkroczenie w sferę konstytucyjnie gwarantowanej wolności osobistej. Sama Konstytucja winna przy tym — tak jak to czyni i dziś (art. 87) — zastrzegać, że pozbawienie wolności może nastąpić jedynie w wypadkach wskazanych w ustawie. Warto jednak zauważyć, że obecna ustawa zasadnicza wiąże instytucję zatrzymania osoby z instytucją aresztowania, ustala bowiem, że zatrzymany winien być zwolniony, jeżeli w ciągu 48 godzin nie zostanie mu doręczzone postanowienie sądu lub prokuratora o aresztowaniu. Stąd też w doktrynie głósy wskazujące, iż czas zatrzymania ustalony w Konstytucji nie odnosi się do zatrzymania porządkowego, które nie wyprzedza aresztowania⁶. Trzeba przy tym przyznać, że ustawom znane są konstrukcje zatrzymania dłuższego niż 48 godzin. We wspomnianym już kodeksie morskim założono, iż kapitan statku może zatrzymać pasażera „na czas do przybycia do najbliższego portu polskiego lub kraju, którego obywatelem jest osoba zatrzymana”. Z założenia zatem nie wyklucza się zatrzymania ponad 48 godzin. Co więcej rozwiązanie to można uznać za zasadne z uwagi na specyfikę sytuacji, w jakiej dochodzi do zatrzymania. Z drugiej strony trudno byłoby zgodzić się na dopuszczanie do sytuacji, gdy zatrzymanie mogłoby generalnie trwać ponad 48 godzin jedynie dlatego, że jest to zatrzymanie porządkowe czy inaczej, że chodzi tu o zatrzymanie inne niż karno-procesowe. Wydaje się zatem, iż przyszła konstytucja winna zawierać przepis statuujący zasadę, że czas zatrzymania (każdego) nie może być dłuższy niż 48 godzin. Ustawa zasadnicza winna przy tym wypowiadać się odnośnie do wszelkiego rodzaju zatrzymań, nie wiążąc tej instytucji jedynie z procesem karnym. Mogłaby też przyjmować, że w uzasadnionych wypadkach ustawa może zezwalać na dłuższe zatrzymanie (*vide* np. prawo morskie), a wówczas należałoby baczyć, aby ustawy szczególne przewidując zatrzymanie ponad konstytucyjny limit zasadniczy czyniły to w odniesieniu do sytuacji, w których jest to na prawdę niezbędne.

II. Mając na uwadze poczynione ustalenia, przyjrzyjmy się instytucji zatrzymania w prawie wykroczeń na przestrzeni czasu obowiązywania obecnego kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia.

⁶ Zob. np. Ziółkowski, *op. cit.*, s. 723; M. Lityński, A. Murzynow-

Uchwalony w 1971 r. i obowiązujący od 1 I 1972 r. k.p.w. przewiduje instytucję zatrzymania osoby jedynie w dwu sytuacjach. W art. 72, § 1 upoważnia organy policji do zatrzymania sprawcy wykroczenia polegającego trybowi przyspieszonemu, pod warunkiem ujęcia go na gorącym uczynku wykroczenia lub bezpośrednio potem. Zatrzymany winien być niezwłocznie doprowadzony do kolegium, które jest władne orzec o jego odpowiedzialności. Drugi przypadek zatrzymania przewidziano w art. 141, § 1 k.p.w., gdzie upoważniono policję do zatrzymania osoby, której doprowadzenie przymusowe do kolegium zarządził przewodniczący tego organu. Zatrzymania dokonuje się tu na „czas konieczny do wykonania zarządzenia”. Obydwa przypadki zatrzymania określone w kodeksie miały charakter zatrzymania procesowego. Chodziło bowiem o zatrzymanie sprawcy wykroczenia (w art. 141 także innego uczestnika postępowania) dla celów postępowania w tych sprawach.

Poza kodeksem funkcjonowała instytucja zatrzymania dokonywanej w oparciu o art. 7, ust. 1, pkt 2 dekretu z 21 XII 1955 r. o organizacji i zakresie działania Milicji Obywatelskiej (Dz.U. nr 46, poz. 311), który to dekret obowiązywał aż do 1983 r. Wskazany przepis dekretu upoważniał ówczesną milicję do zatrzymywania „osób naruszających porządek publiczny”. W niepublikowanym zarządzeniu wykonawczym do dekretu z 5 VIII 1974 r. w sprawie zatrzymania osób przez organa MO potraktowano naruszenie porządku publicznego jako synonim popełnienia wykroczenia ustalając, iż chodzi tu o „bezprawne działania w miejscu publicznym lub zaniechania ciążącego obowiązku, które w sposób bezpośredni godzą w spokój i porządek unormowany przepisami prawa i powszechnie przyjętymi zwyczajami” (§ 28, ust. 2 zarz.)⁷. W piśmiennictwie wcześniejszym niż owo zarządzenie wskazywano, iż chodzi tu o wszelkie naruszenia, w których przedmiotem ochrony jest porządek publiczny⁸. W cytowanym zarządzeniu do czynów naruszających porządek publiczny zaliczano jednak także zachowania wykraczające poza rozdział VIII k.w., np. tamowanie ruchu (art. 90 w rozdz. XI k.w.). Zatrzymanie, o którym mowa, nie miało charakteru zatrzymania procesowego. Dotyczyło wprawdzie sprawcy wykroczenia, ale dokonywane było nie dlatego, że był to krok niezbędny dla przyszłego postępowania przed kolegium, lecz z uwagi na potrzebę przywrócenia naruszonego porządku.

ski, *Niektóre prawa osobiste obywateli w świetle art. 74 Konstytucji oraz ważniejszych ustaw szczególnych*, „Nowe Prawo” 1957, nr 10, s. 55 i n.

⁷ Zob. szerzej np. M. Sarachmanow, *Nowa regulacja zatrzymania osoby dla celów porządkowych (pytania i wątpliwości)*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 3, s. 48—49.

⁸ Zob. np. Błaszczynski, *op. cit.*, s. 449.

Stan ten zmieniła ustawa z 14 VII 1983 r. o urzędzie ministra spraw wewnętrznych i zakresie działania podległych mu organów (Dz.U. nr 38, poz. 172), która w art. 7, ust. 1, pkt 1 upoważniała funkcjonariuszy ówczesnej milicji i służby bezpieczeństwa do zatrzymywania osób „naruszających i zagrażających porządkowi i bezpieczeństwu publicznemu”. Rozszerzyło to podstawy do zatrzymywania także na gruncie prawa wykroczeń, gdyż poza zatrzymaniem osoby naruszającej porządek publiczny, czyli sprawcy wykroczenia przeciwko temu porządkowi, istniała możliwość zatrzymania osoby zagrażającej jedynie temu porządkowi. Pojawiło się zatem w prawie polskim zatrzymanie prewencyjne.

W rozporządzeniu wykonawczym do ustawy, wydanym 6 I 1984 r.⁹ wyjaśniono, iż funkcjonariusze mogą zatrzymać osobę, „która zachowaniem swym stwarza uzasadnione podejrzenie, że zamierza popełnić przestępstwo lub wykroczenie naruszające lub zagrażające porządkowi i bezpieczeństwu publicznemu albo czyn taki popełniła” (§ 2 ust. 1). Przepis ten wymagał więc istnienia faktycznych przesłanek, które uzasadniałyby podejrzenie, że dana osoba zamierza dopuścić się przestępstwa lub wykroczenia, ale idąc za sformułowaniem samej ustawy, dopuszczał zatrzymanie osoby, która jeszcze nie dopuściła się czynu zabronionego. W doktrynie, oceniając krytycznie takie ujęcie, wskazywano, iż jedynym dopuszczalnym rozumieniem pojęcia „stwarza zagrożenie” czy „zamierza popełnić” jest przyjęcie, iż chodzi tu o karalne formy zjawiskowe i stadium czynu zabronionego (karalne usiłowanie lub czynności przygotowawcze)¹⁰.

Cytowane rozporządzenie wypowiadało się też szerzej na temat zatrzymania sprawców wykroczenia. Wydane na podstawie art. 7 ust. 2 ustawy o MSW, który uprawniał ministra tylko do uregulowania „zasad i trybu zatrzymywania”, rozporządzenie tymczasem określiło szczegółowo podstawy zatrzymywania osób. Uczyniono to tym dziwniej, że recypowano do rozporządzenia niektóre przepisy kodeksowe, w tym np. art. 72 k.p.w. o zatrzymywaniu osób w związku z popełnieniem wykroczenia podlegającego rozpoznaniu w trybie przyspieszonym, uzupełniając ów katalog dodatkowymi sytuacjami, w jakich może dojść do zatrzymania. Było to wyraźne wykroczenie poza upoważnienie ustawowe¹¹.

⁹ Rozporządzenie w sprawie zasad i trybu zatrzymywania, kontroli osobistej, przeglądania zawartości bagaży oraz sprawdzania ładunku osób naruszających lub zagrażających porządkowi i bezpieczeństwu publicznemu z 6 I 1984 (Dz.U. nr 6, poz. 28).

¹⁰ Zob. np. K. Baran, *Zatrzymanie osoby*, „Problemy Praworządności” 1986, nr 3, s. 32; Sarachmanow, *op. cit.*, s. 50.

¹¹ Zob. szerzej T. Grzegorzcyk, *Zatrzymanie osoby w sprawach o wykroczenia*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1989, nr 3, s. 81.

W myśl tego rozporządzenia — poza omówionym wcześniej przypadkiem zatrzymania prewencyjnego oraz zatrzymania z uwagi na podejrzenie popełnienia wykroczenia naruszającego lub zagrażającemu porządkowi lub bezpieczeństwu publicznemu — zatrzymanie mogło nastąpić w następujących sytuacjach:

1) przy stwierdzeniu, że kierujący pojazdem znajduje się w stanie po użyciu alkoholu lub podobnie działającego środka (§ 5, pkt 3),

2) przy wspomnianym ujęciu sprawcy czynu rozpoznawanego w trybie przyspieszonym przed kolegiami (§ 5, pkt 1 i 2),

3) w razie naruszenia porządku lub bezpieczeństwa publicznego albo dania powodu do zgorszenia w miejscu publicznym, albo w zakładzie pracy przez osobę w stanie nietrzeźwości lub po użyciu środka odurzającego (§ 7),

4) w razie ujęcia na gorącym uczynku popełnienia jakiegokolwiek wykroczenia osoby, która nie posiada dokumentu tożsamości albo nie chce go okazać lub gdy legitymuje się ona dokumentem, którego wiarygodność budzi wątpliwości.

Ze wskazanych sytuacji tylko druga i ostatnia miały charakter zatrzymania procesowego. Zatrzymanie kierowcy pojazdu będącego w stanie po użyciu alkoholu czy zatrzymanie osoby nietrzeźwej zakłócającej porządek lub wywołującej zgorszenie w miejscu publicznym były już zatrzymaniem porządkowym, nie wywołanym potrzebami przyszłego postępowania przed kolegiami.

Przedstawiona sytuacja prawna odnośnie do podstaw zatrzymywania w sprawach o wykroczenia, zatrzymywania pozakodeksowego, przeżywała po części do 10 V 1990 r., po części zaś aż do 12 X 1990 r. W dniu 10 V weszły w życie nowe ustawy o policji i o urzędzie ministra spraw wewnętrznych z 6 IV 1990 r. (Dz.U. nr 30, poz. 179 i 181). W pierwszej z tych ustaw ustalono podstawy do dokonywania zatrzymania przez policję, rezygnując tym samym z określania owych podstaw w ustawie o MSW, jak było dotychczas. Ustawa o policji przyjmuje dwie podstawy do zatrzymania osoby:

1) w trybie i przypadkach określonych w k.p.k. i w innych ustawach,

2) samoistnie z mocy tejże ustawy — osób stwarzających w sposób oczywisty zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia (art. 15, ust. 1, pkt 2 i 3).

Tym samym z datą wejścia w życie ustawy o policji utraciły moc prawną te normy, które przewidywały zatrzymanie prewencyjne, jak i przepisy cytowanego uprzednio rozporządzenia MSW w odniesieniu do tych przypadków zatrzymania, które wykraczałyby poza sytuacje opisane w pkt 2 i 3, ust. 1, art. 15 nowej ustawy. Rzecz w tym, że w art. 157, ust. 2 ustawy o policji założono, że do czasu wydania przepisów

wykonawczych przewidzianych w tej ustawie zachowują moc dotychczasowe rozporządzenia wykonawcze, o ile nie są sprzeczne z nową ustawą. Pozostałe przepisy rozporządzenia z 1984 r. utraciły zatem swą moc dopiero z momentem wydania rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 17 IX 1990 r. w sprawie trybu legitymowania, zatrzymywania osób, dokonywania kontroli osobistej oraz przeglądania bagaży i sprawdzania ładunku przez policjantów, tj. z dniem 12 X 1990 r.

Ukształtowany w ten sposób stan prawny oznacza, że na gruncie prawa wykroczeń *de lege lata* można dokonać zatrzymania jedynie na podstawie art. 72 i 141 k.p.w. lub art. 15, ust. 1, pkt 3 ustawy o policji, a ponadto innych wskazanych uprzednio ustaw szczególnych, z tym że przewidziane tam zatrzymanie ma charakter zatrzymania porządkowego (zatrzymanie na podstawie ustawy o wychowaniu w trzeźwości czy kodeksu morskiego). Jeżeli pominiemy wyjątkową sytuację przewidzianą w kodeksie morskim, to zatrzymanie typu porządkowego w związku z popełnieniem wykroczenia może obecnie mieć miejsce jedynie:

a) gdy osoba w stanie nietrzeźwości zachowaniem swym daje powód do zgorszenia w miejscu publicznym lub zagraża zdrowiu bądź życiu innych osób (art. 40, ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości),

b) gdy dana osoba, już nie koniecznie w stanie nietrzeźwości, stwarza w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego albo dla mienia (art. 15, ust. 1, pkt 3 ustawy o policji).

W tej ostatniej grupie znaleźć się może np. prowadzący pojazd, który narusza zasady bezpieczeństwa ruchu nie będąc w stanie nietrzeźwości, osoba która popełnia wykroczenia wobec mienia, osoba zakłócająca porządek i spokój publiczny, ale jedynie w taki sposób, że zagraża ona co najmniej zdrowiu innych osób. Nie ma natomiast obecnie podstaw do zatrzymania osoby nietrzeźwej, która zakłóca porządek publiczny w sposób nie stwarzający zagrożenia dla zdrowia innych osób ani nie wywołujący zgorszenia (np. hałas, głośne śpiewy, ale w treści nie budzące zgorszenia, choć zakłócające spokój). Do tej pory sytuacja taka podpadała pod art. 7, pkt 2 ustawy o MSW i § 7 rozporządzenia z 1984 r. jako naruszenie porządku publicznego. Obecnie jednak naruszenie owo samo w sobie nie daje podstaw do zatrzymania. Można w tym miejscu stwierdzić, że wszelkie naruszenia swobód obywatelskich z uwagi na interes publiczny winny być ograniczane do naprawdę niezbędnego minimum i że w omawianym tu przypadku ingerencja funkcjonariusza, wylegitymowanie naruszcziela porządku i ewentualne skierowanie takiej sprawy do kolegium, jest wystarczające i zbędne staje się zatrzymywanie takiej osoby.

Charakterystyczne jednak, że po ostatnich zmianach ustawowych odpadła także możliwość zatrzymania sprawcy wykroczenia, którego toż-

samości ustalić nie można. Dotychczas zatrzymanie wchodziło tu w grę na podstawie § 6 rozporządzenia z 1984 r. Ustawa o policji nie przewiduje takiej możliwości, nie zna jej też cytowane rozporządzenie wykonawcze z 17 IX 1990 r. Ustawa upoważnia wprowadzić policję do legitymowania osób w celu ustalenia ich tożsamości (art. 15, ust. 1, pkt 1), ale nie przewiduje żadnych środków w razie niemożności wylegitymowania. Rozporządzenie wykonawcze określa szczegółowo porządek legitymowania i przyjmuje, że ustalenie tożsamości może nastąpić na podstawie dowodu osobistego, tymczasowego zaświadczenia tożsamości, dowodu tożsamości cudzoziemca, paszportu, a nawet innych nie budzących wątpliwości dokumentów czy wręcz oświadczeń osób, których tożsamość wcześniej ustalono albo poprzez telefoniczny lub osobisty kontakt z osobą wskazaną przez legitymowanego (§ 4 rozporządzenia), co wskazuje, że przy tak szerokim wachlarzu środków zatrzymanie można uznać za zbędne.

Jednakże już ostatnia z sytuacji opisanych w rozporządzeniu, tj. kontakt telefoniczny, może sugerować swoiste zatrzymanie. Wprowadzić można tu mówić, że dana osoba dobrowolnie udaje się do pomieszczeń, w których można skorzystać z telefonu i tym samym nie chodzi tu o zatrzymanie jej, ale i tak musi zrodzić się pytanie, co ma uczynić policja, gdy legitymowany odmawia okazania dokumentu tożsamości albo nie posiadając go odmawia udania się do miejsca, w którym można byłoby w inny sposób ustalić jego tożsamość. Nie ma problemu, gdy chodzi tu o osobę podejrzaną o popełnienie przestępstwa, gdyż istnieje wówczas możliwość zatrzymania jej na podstawie art. 206 k.p.k. Przepisu takiego brak jest jednak w k.p.w., a ustawa o policji mówi wyraźnie, że zatrzymanie może nastąpić tylko bądź to w trybie k.p.k. lub innych ustaw, bądź z uwagi na istnienie „oczywistego bezpośredniego zagrożenia dla życia lub zdrowia innych osób albo dla mienia”. Jeżeli sprawca wykroczenia zagrożenia takiego zachowaniem swym nie stwarza, to sam fakt, że odmawia on okazania dokumentu tożsamości i że nie można ustalić jego tożsamości, nie daje podstaw do zatrzymania go, a w konsekwencji uniemożliwia pociągnięcie go do odpowiedzialności. Nie jest jasne dlaczego ustawodawca zrezygnował z możliwości zatrzymania sprawcy wykroczenia w omawianym przypadku. Wydaje się natomiast, że sytuacja, jaka wynikała z § 6 dawnego rozporządzenia o zatrzymywaniu, winna, w zmodyfikowanej postaci, być jednak przewidziana w prawie wykroczeń.

III. Dochodzimy w tym miejscu do rozważań natury *de lege ferenda*. W ramach prac nad reformą prawa wykroczeń podnoszone były także kwestie związane z zatrzymywaniem osób w prawie wykroczeń. Kry-

tycznie oceniano przede wszystkim fakt ujęcia podstaw do zatrzymania w akcie wykonawczym zamiast w samej ustawie i sugerowano, aby instytucję zatrzymania wprowadzić wprost do przyszłego k.p.w. Przygotowywany projekt k.p.w. zakłada więc, że nowy kodeks powinien normować zatrzymanie, ale jedynie o charakterze procesowym. Przyjmuje on (w wersji z września 1990 r.), że policja mogłaby zatrzymać osobę ujętą na gorącym uczynku wykroczenia lub bezpośrednio potem, jeżeli: a) stwierdzono, że osoba ta nie ma stałego miejsca zamieszkania ani miejsca stałego pobytu albo czasowo tylko przebywa na terytorium Polski, jeżeli w związku z tym zachodzi potrzeba zastosowania postępowania przyspieszonego lub b) nie jest możliwe ustalenie tożsamości danej osoby z powodu odmowy okazania dokumentu tożsamości albo nie posiadania żadnego stosownego dokumentu lub gdy dokument ten budzi wątpliwości co do swej wiarygodności (art. 74, § 1 projektu).

Przyjęcie takiego rozwiązania pozostawałoby w zgodności z art. 15, ust. 1, pkt 2 ustawy o policji, który wyraźnie upoważnia policjanta do zatrzymania, gdy przewiduje to k.p.k. lub inna ustawa. Tą inną ustawą byłby nowy kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia.

Istotnego znaczenia nabiera tu kwestia czasu trwania takiego zatrzymania. Do tej pory kolejne unormowania obowiązujące na gruncie prawa wykroczeń przyjmowały, iż zatrzymanie nie powinno trwać dłużej niż 48 godzin. Zastrzeżono to wyraźnie we wspomnianym zarządzeniu wykonawczym z 1974 r. (§ 3, ust. 3), jak i w późniejszym rozporządzeniu MSW z 1984 r. (§ 9), w którym dodatkowo zaznaczono, iż „czas zatrzymania liczy się od momentu faktycznego pozbawienia wolności”. Na podobnym stanowisku stoi obecnie obowiązujące rozporządzenie wykonawcze Rady Ministrów z 1990 r. (§ 12), z tym że chodzi tu o zatrzymanie, o jakim mowa w art. 15, ust. 1, pkt 3 ustawy o policji. Nieco inny termin wynikał i wynika z przepisów ustawy o wychowaniu w trzeźwości, gdyż przyjmuje się tu, iż zatrzymanie w trybie art. 40, ust. 1 tej ustawy następuje na czas nie przekraczający 24 godzin (art. 40, ust. 3). Podczas dyskusji nad reformą prawa wykroczeń podnoszono m. in., że tak ujęty czas zatrzymania dla potrzeb spraw o wykroczenia jest zbyt długi i że może on być uzasadniony jedynie przy zatrzymaniu dla celów postępowania przyspieszonego¹². W tym też kierunku idzie obecny projekt zmian k.p.w. zakładając, iż czas zatrzymania nie powinien przekraczać 24 godzin, a jedynie przy zatrzymaniu w trybie przyspieszonym — 48 godzin. Oznaczałoby to zróżnicowanie czasu trwania zatrzymania na gruncie prawa wykroczeń. Zatrzymanie dokonywane

¹² *Ibidem*, s. 83—84.

w trybie ustawy policyjnej oraz na podstawie k.p.w., ale dla celów postępowania przespieszonego, trwać mogłoby do 48 godzin, zaś zatrzymanie typu procesowego z innych powodów (niemożność ustalenia tożsamości) podobnie jak zatrzymanie w oparciu o ustawę o wychowaniu w trzeźwości — 24 godziny.

Szczególnie istotne znaczenie na gruncie instytucji zatrzymania ma system gwarancji chroniących obywatela przed niesłusznym lub bezprawnym zatrzymaniem. Zmiany dokonywane w ostatnim okresie w tej sferze prawa doprowadziły do zadziwiającego efektu. Otóż pod rządem ustawy o MSW z 1983 r. i rozporządzenia wykonawczego o zatrzymywaniu osób z 1984 r., aż po 1989 r., zatrzymany nie dysponował poważniejszymi uprawnieniami, które pozwoliłyby mu na przeciwstawienie się w sposób prawny niewłaściwemu zatrzymaniu. Przepisy zakładały wówczas jedynie, że powinien on być ustnie poinformowany o powodzie zatrzymania i że może on domagać się powiadomienia o zatrzymaniu go osoby najbliższej lub zakładu pracy, przy czym przekazanie tej wiadomości następowało już tylko „w miarę możliwości” (§ 10, pkt 1 i 13 rozporządzenia z 1984 r.). Zmiany w tym stanie dokonane zostały ustawą z 29 V 1989 r., o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa wykroczeń (Dz.U. nr 34, poz. 180) i w interesującym nas zakresie zaczęły obowiązywać od 1 X 1989 r. Sprowadzały się one do wprowadzenia stosownych zmian do instytucji zatrzymania karno-procesowego (art. 2, pkt 2, 3, 6—9 ustawy) i przyjęcia, że przy zatrzymaniu na podstawie ówczesnej ustawy o MSW (a więc i na podstawie rozporządzenia wykonawczego do tej ustawy, a to przyjmowało także możliwość zatrzymania dla celu procesowego) zatrzymany dysponuje takimi samymi uprawnieniami jak osoba, którą zatrzymano w trybie k.p.k. (art. 5 ustawy). Uprawnienia, w jakie wyposażono wówczas zatrzymanego, sprowadzały się do prawa:

1) znajomości przyczyny zatrzymania, która winna być ujęta w sporządzanym protokole zatrzymania, odpis którego doręczano zatrzymanemu;

2) do zażalenia się na zatrzymanie do sądu rejonowego;

3) do odszkodowania za oczywiste niesłuszne zatrzymanie.

Zmodyfikowane potem odpowiednio zarządzenie wykonawcze MSW nakazywało też powiadamianie osób bliskich dla zatrzymanego, na jego żądanie, już nie tylko w miarę możliwości, ale zawsze, gdy żądanie takie zgłoszono.

Po wejściu w życie ustawy o policji z 1990 r. sytuacja uległa jednak dość ciekawej zmianie. Jak wspomniano, ustawa ta zakłada możliwość zatrzymania osoby bądź to w trybie k.p.k. lub innej ustawy, bądź też samodzielnego wobec osób stwarzających w sposób oczywisty bezpośred-

nie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi albo dla mienia. W art. 15, ust. 2 ustawy zastrzega się w związku z tym, że przy zatrzymaniu tego ostatniego rodzaju osobie zatrzymanej przysługują uprawnienia, jakie ma zatrzymany w trybie k.p.k. Oznacza to jednak, iż uprawnień tych nie posiada osoba zatrzymana w trybie ustawy innej niż k.p.k. i ustawy o policji. Tak więc w razie zatrzymania osoby na podstawie norm k.p.w. lub ustawy o wychowaniu w trzeźwości, aby przyjąć, że osoba ta ma uprawnienia podobne jak inny zatrzymany, należy dokonywać odpowiednich interpretacji, gdyż przepisy wprost nie dają takim zatrzymanym uprawnień, jakimi dysponuje osoba zatrzymana w trybie k.p.k. Albo więc zatrzymanie takie będzie miało — niezależnie od podstaw tkwiących i innej ustawie — także oparcie w ustawie policyjnej, albo też przyjmie się wykładnię, że skoro uprawnienia owe posiada nawet zatrzymany w oparciu o ustawę o policji, to tym bardziej winien nimi dysponować zatrzymany na podstawie przepisów k.p.w. Najprawdopodobniej uchwalając ustawę policyjną ustawodawca zakładał, że przepisy ustaw szczególnych normujących zatrzymywanie osoby będą przewidywały dla zatrzymanych podobne uprawnienia lub że już to czynią. Sama ustawa o policji wyposażała natomiast wszystkich zatrzymywanych, niezależnie od podstawy zatrzymania, w dodatkowe uprawnienie w postaci możliwości złożenia zażalenia do prokuratora na sposób przeprowadzenia tej czynności, czyli sposób zatrzymania (art. 15, ust. 7 w zw. z ust. 1, pkt 2 i 3).

Wspominany już projekt zmian k.p.w. utrzymuje rozwiązanie, jakie funkcjonowało w sposób wyraźny w prawie wykroczeń w okresie od października 1989 do maja 1990, w ten sposób, że wprowadza się do kodeksu wskazane wcześniej uprawnienia zatrzymanego, tkwiące dziś w k.p.k. Przewiduje się więc obowiązek sporządzenia protokołu z zatrzymania, którego odpis doręczano by zatrzymanemu. Zakłada się obowiązek pouczenia zatrzymanego o prawie złożenia zażalenia do sądu na zatrzymanie i o prawie domagania się powiadomienia osoby najbliższej lub zakładu pracy o jego zatrzymaniu. Przyjmuje także instytucję odszkodowania za bezzasadne zatrzymanie, którego można by dochodzić w trybie określonym w k.p.k. Projekt przyjął także zgłaszane w doktrynie sugestie, aby wyposażać zatrzymanego w prawo żądania umożliwienia mu kontaktu z adwokatem, co może mieć szczególne znaczenie przy zatrzymywaniu dla celów trybu przyspieszonego, a więc w sytuacji, gdy zatrzymanie kończyć się będzie przekazaniem zatrzymanego do dyspozycji kolegium i rozprawą przed tym organem. W przepisach o postępowaniu przyspieszonym zastrzega się, iż przewodniczący składu orzekającego, przed który doprowadzono zatrzymanego, winien zobowiązać go do pozostania do dyspozycji kolegium aż do zakończenia rozprawy pod

rygorem wydania orzeczenia pod jego nieobecność, przy czym orzeczenia takiego nie traktowano by wówczas jako zaocznego.

Poczynione uwagi wskazują, że w toku prac nad reformą prawa wykroczeń starano się potraktować zatrzymanie na gruncie tego prawa jako środek przymusu procesowego. Odchodząc od dotychczasowej praktyki ujmowania w aktach niższego niż ustawa rzędu różnych rodzajów zatrzymania, w tym także i procesowego, oraz dostrzegając braki dotychczasowego kodeksu, który pomijał zupełnie — podobnie zresztą jak i k.p.k. — kwestie gwarancji proceduralnych dla osoby zatrzymanej, projekt zmian k.p.w. stara się ująć instytucję zatrzymania w sposób możliwie pełny i jedynie tam, gdzie jest to niezbędne, odsyła do przepisów procedury karnej. Czy sugestie zawarte w projekcie przyjmą szatę ustawy pokaże dyskusja i czas.

Wrzesień 1990 r.

Uniwersytet Łódzki

Tomasz Grzegorzcyk

INSTITUTION DER FESTNAHME IM REFORMIERTEN ORDNUNGSWIDRIGKEITENRECHT

Die Festnahme ist eine der Möglichkeiten, dem Bürger die Freiheit zu entziehen, eine Möglichkeit, die nach den Prozeßvorschriften verschiedener Rechtsgebiete für die sog. Zwangsmaßnahme gehalten wird. Ähnlich ist es auch im Ordnungswidrigkeitenrecht. Von der Festnahme in der prozesualen Auffassung müßte man die Festnahme des Täters unterscheiden, bei der es sich lediglich um die Festnahme der Person, die eine Ordnungswidrigkeit verübt hat, und deren unverzügliche Übergabe an die Polizei handelt, die dann, wenn das Recht es erlaubt, eine „formale“ Festnahme vollziehen kann. Im Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht unterscheidet man zwischen der sog. strafrechtlichen Festnahme und der Ordnungsfestnahme, zu der man u.a. die Festnahme des Ordnungswidrigkeitstäters zählt. Diese Einteilung konnte ihre Begründung haben, als die Vorschriften besagten, daß sich die Festnahme aufgrund des Ordnungswidrigkeitenrechts lediglich auf die Verletzung der öffentlichen Ordnung bezog. Mit der Zeit begannen jedoch die Vollstreckungsnormen zu den geltenden Gesetzen zu dieser Kategorie auch die Festnahme von rein prozesualen Charakter hinzuzurechnen, z.B. im Zusammenhang mit der Unmöglichkeit der Feststellung der Identität des Ordnungswidrigkeitstäters oder in Anbetracht des Schnellverfahrens. Es scheint also, daß die Unterscheidung der prozesualen Festnahme und der Ordnungsfestnahme zutreffender ist. Zu dem ersten Typ kann man dann sowohl die strafrechtliche Festnahme als auch Festnahme für prozesuale Zwecke in Ordnungswidrigkeitssachen oder Festnahme des Jugendlichen nach dem Jugendgerichtsgesetz zählen.

Die Festnahme aufgrund des Ordnungswidrigkeitenrechts erfuhr besonders in den letzten Jahren zahlreiche und wesentliche Veränderungen. Modifiziert wurden

die Grundlagen derartigen Festnahme, erweitert wurde das System der Garantien für den Festgenommenen. Diese mit den geltenden Gesetzen nicht immer korrelierten Änderungen führten in manchen Fällen zu recht eigenartigen Situationen. Und so z.B. hat das letzte Polizeigesetz die gemäß dem Ordnungswidrigkeitenrecht oder anderen Gesetzen außer der StPO festgenommenen Personen faktisch mancher Rechte beraubt. Die Aufrechterhaltung des unlängst geschaffenen Garantiesystems erfordert heute eine entsprechende Interpretation unter Berücksichtigung logischer und systemgemäßer Auslegung. Seit 1988 dauert die Arbeit an der Reform des Ordnungswidrigkeitenrechts. Im Laufe dieser Arbeit wurde eine Reihe in der Doktrin erhobener Forderungen und Suggestionen auch bezüglich der Festnahme berücksichtigt. Die erarbeiteten Veränderungen des Ordnungswidrigkeitenrechts gehen darauf hinaus, im Ordnungswidrigkeitenrecht selbst auf die Grundlagen der prozessualen Festnahme deutlich hinzuweisen, die Zeitdauer der Festnahme in gewissen Fällen auf 24 Stunden zu beschränken und im Ordnungswidrigkeitenrecht direkt ein sich nach den Rechten der aufgrund der StPO und des Polizeigesetzes festgenommenen Person richtendes System der Garantien für den Festgenommenen unter Berücksichtigung der vorgesehenen Änderungen in diesem Bereich in der künftigen Strafprozeßordnung zu schaffen.