RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Prof. dr Andrzej ZOLL

RPO-453872-II/03/DK
00-090 Warszawa Tel. centr. 551 77 00
Al. Solidarności 77 Fax 827 64 53

Warszawa, 22 lutego 2005 r.

Pan
Prof.dr hab. Stanisław Waltoś
Przewodniczący Komisji
Kodyfikacyjnej Prawa Karnego
przy Ministrze Sprawiedliwości

Mając na względzie konieczność zapewnienia respektowania praw i pełniejszej ochrony ofiar przestępstw oraz fakt, iż Komitet Praw Człowieka, na 2250 posiedzeniu w dniu 4 listopada 2004 r., w wyniku rozpatrzenia piątego okresowego sprawozdania Polski z przestrzegania Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, sformułował zalecenia, z których wynika, iż Państwo Polskie powinno zapewnić dostępność, w razie uzasadnionej potrzeby, właściwych środków mających zastosowanie w przypadkach przemocy domowej, obejmujących także zakaz zbliżania się podejrzanego (oskarżonego) do ofiary, uprzejmie proszę o rozważenie potrzeby nowelizacji art. 275 § 2 Kodeksu postępowania karnego, polegającej na dodaniu zapisu stanowiącego, *expressis verbis,* o możliwości wydania przez prokuratora lub sąd, postanowienia w tym przedmiocie, jak i o czasowym opuszczeniu przez podejrzanego (oskarżonego) wspólnego z pokrzywdzonym miejsca zamieszkania.

W powyższej materii, występowałem na przestrzeni ostatnich trzech lat do Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego, postulując podjęcie inicjatywy ustawodawczej - którą nie dysponuję - zmierzającej do zmiany brzmienia obecnie obowiązującego przepisu art. 275 § 2 K.p.k.

Wskazywałem, iż do wystąpienia o wprowadzenie takiego unormowania, skłoniły mnie nie tylko wpływające do mnie wnioski od ofiar przestępstw, ale także niepokojące informacje - między innymi od organizacji pozarządowych działających na rzecz ofiar przestępstw, do współpracy z którymi zobowiązuje mnie przepis art. 17a ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich - wskazujące na występujące, mimo wszczęcia postępowania karnego, w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa z art. 207 K.k., zagrożenie ofiar dalszą przemocą.

Argumentowałem, iż odnotowano dużą ilość spraw, w których to ofiary przestępstwa były zmuszone - niekiedy w dramatycznych okolicznościach, wobec agresywnych, a nawet noszących znamiona przestępstwa zachowań - do opuszczenia miejsca zamieszkania.

Informacje o znikomym wykorzystaniu instrumentu prawnego, określonego w art. 275 § 2 K.p.k. pozwalającego na nałożenie na oskarżonego (podejrzanego) obowiązku polegającego na zakazie zbliżania się do pokrzywdzonego, potwierdził Komendant Główny Policji. Problem ten sygnalizują również kuratorzy sądowi.

Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny nie podzielił jednak zasadności argumentacji przemawiającej za koniecznością nowelizacji, uznając, iż przepis art. 275 § 2 K.p.k. w obowiązującym brzmieniu pozwala na zobowiązanie podejrzanego (oskarżonego) w ramach środka zapobiegawczego, jakim jest dozór Policji, do tego, aby nie zbliżał się do pokrzywdzonego lub miejsca, w którym przebywa lub mieszka. Nadto Minister wyraził pogląd, że w sytuacji, gdy podejrzany (oskarżony) jest właścicielem lub głównym lokatorem zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym mieszkania, problemem może okazać się wyegzekwowanie wykonania nałożonego obowiązku „zakazu zbliżania się". Zdaniem Ministra, argumentem natury jurydycznej uzasadniającym rezygnację z wystąpienia z inicjatywą ustawodawczą, jest obawa przed nadmierną kazuistyką.

Znamienne, iż jednocześnie podzielono spostrzeżenie, zawarte w moich wystąpieniach, że organy postępowania nader rzadko sięgają do omawianego instrumentu prawnego poprzez

nałożenie na oskarżonego (podejrzanego) obowiązku polegającego na zakazie zbliżania się do pokrzywdzonego - nawet w sprawach tego wymagających - m.in. dotyczących występków określonych w art.207 K.k.

W kwestii nałożenia przez organ postępowania wskazanego wyżej zakazu, a także problemu prawnej dopuszczalności orzeczenia nakazu czasowego opuszczenia przez podejrzanego (oskarżonego) zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym miejsca zamieszkania, Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny wyraził pogląd, iż takie rozstrzygnięcie jest uwarunkowane priorytetami postępowania karnego w zakresie stosowania środków zapobiegawczych, jakie wyznacza przepis art. 249 § 1 K.p.k. Minister Sprawiedliwości stwierdził także, iż prawidłowe stosowanie tego unormowania, przy jednoczesnym uwzględnieniu przesłanek określonych w art. 258 § 3 K.p.k., pozwala na sięgnięcie do najsurowszego z katalogu środków zapobiegawczych - tymczasowego aresztowania, a tym samym, na odizolowanie podejrzanego (oskarżonego) od ofiary przestępstwa.

W mojej ocenie powyższa argumentacja nie znajduje odzwierciedlenia w obowiązujących przepisach Konstytucji RP, ustawie o pomocy społecznej, ustawie o ochronie praw lokatorów oraz Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym - czemu dałem wyraz w wystąpieniu do Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego z dnia 11 stycznia 2005 r., którego kserokopię, jak i pozostałej korespondencji, dotyczącej omawianej materii przedkładam uprzejmie w załączeniu.

Nie podzielam poglądu, iż dotyczące przedstawionej kwestii rozwiązania proponowane w projekcie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, będącej obecnie przedmiotem prac legislacyjnych w Sejmie RP (druk nr 3639) są właściwe, zważywszy na mające zasadnicze znaczenie w polskim systemie prawnym - jednolitość i spójność sytemu prawa, które to atrybuty mają zapewnić stanowiące prawo organy.

Do istotnych instytucji z dziedziny prawa karnego procesowego, należy bez wątpienia stosowanie środków zapobiegawczych, które muszą uwzględniać kryteria wynikające z art. 31 ust.3

oraz art. 41 ust. 1 Konstytucji - na co wskazywałem m.in. w cytowanym wystąpieniu z dnia 11 stycznia 2005 r. do Ministra Sprawiedliwości -Prokuratora Generalnego.

Podnieść zatem należy, iż przepis art. 9 projektu ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w sposób odmienny i w kolizji z przepisem art.275 kpk (w powiązaniu z art. 249 § 1 kpk), normuje przesłanki zastosowania dozoru a zarazem w ust. 2 nie wprowadza precyzyjnego zapisu stanowiącego o zakazie zbliżania się podejrzanego (oskarżonego) do pokrzywdzonego.

Wydaje się, iż przyjęcie tego przepisu w proponowanym brzmieniu mogłoby także nastręczać uzasadnione wątpliwości natury interpretacyjnej. Przy założeniu bowiem, że przepis ów miałby stanowić *lex specialis* w stosunku do art.275 § 2 kpk. znalazłaby zastosowanie klauzula derogacyjna: *lex specialis derogat legi generali,* powodująca wyłączenie stosowania niektórych norm zawartych w przepisie art. 275 kpk, a także zasad wyrażonych w przepisie art. 249 § 1 kpk.

W mojej ocenie, uzupełnienie instytucji dozoru określonej w art. 275 kpk o nowe unormowania, może nastąpić - zgodnie z zasadami techniki prawodawczej - wyłącznie w drodze nowelizacji tego przepisu.

Reasumując, zaważywszy na przedstawione racje, podtrzymuję stanowisko o konieczności dokonania nowelizacji art. 275 § 2 K.p.k. i uprzejmie proszę Pana Profesora o rozważenie uwzględnienia przedłożonego postulatu w toku prac legislacyjnych Komisji.

Jednocześnie, pragnę uprzejmie poinformować, iż wystąpienie w tej kwestii skierowałem do Pana Posła Cezarego Grabarczyka Przewodniczącego Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach.

/-/