

PIOTR KARDAS

UPLYW OKREŚLONEGO W ART. 41 UST. 3
KONSTYTUCJI I W ART. 248 § 2 K.P.K.
24-GODZINNEGO TERMINU
A MOŻLIWOŚĆ WYDANIA POSTANOWIENIA
O TYMCZASOWYM ARESZTOWANIU

Od pewnego czasu w polskim piśmiennictwie ze szczególną intensywnością podejmowana jest problematyka związana z regulacjami określającymi podstawy i tryb postępowania w przedmiocie stosowania środków przymusu w procesie karnym¹. Przedmiotem zainteresowania przedstawicieli doktryny prawa procesowego są zwłaszcza dwa przewidziane przez kodeks postępowania karnego środki przymusu: tzw. zatrzymanie procesowe oraz tymczasowe aresztowanie². Jakkolwiek problematyka środków przymusu procesowego,

¹ Co do systematyki środków przymusu w polskim procesie karnym, przyjmowanych podziałów oraz przesłanek stosowania zob. szerzej S. Wałtoś, *Proces karny. Zarys systemu*, wyd. 9, Warszawa 2008, s. 413 i n.; K. Marszał, *Pojęcie środków przymusu i ich system w polskim procesie karnym*, PPK 1990, nr 16; J. Izdoreczyk, *Stosowanie tymczasowego aresztowania w polskim postępowaniu karnym*, Kraków 2002, s. 27 i n.; K. Eichstaedt, *Czynności sądu w postępowaniu przygotowawczym w polskim prawie karnym*, Warszawa 2008, s. 296–314. Zob. też interesujące ujęcie zaproponowane przez P. Hofmańskiego, *Europejskie standardy w zakresie kontroli stosowania przymusu w procesie karnym, a reforma k.p.k.*, w: *Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga ku czci Profesora Mariana Cieślaka*, Kraków 1993, s. 451 i n. Zob. też P. Hofmański, *Ochrona praw człowieka. Studium z zakresu ochrony prawnej przed ingerencjami w prawa uczestników procesu karnego*, Białystok 1994, s. 231 i n.

² Należy podkreślić, że stanowiły one również przedmiot wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego w kontekście oceny zgodności rozwiązania przyjętego w Kodeksie postępowania karnego z 1997 r. z właściwym wzorcem konstytucyjnym oraz standardami określonymi w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Zob. w szczególności wyrok TK z 5 II 2008 r., K 34/06 oraz wyrok TK z 6 XII 2004 r., SK 29/04, OTK ZU 2004, nr 11a, poz. 114. Zna-

w tym zatrzymania i tymczasowego aresztowania od zawsze stanowiła przedmiot wypowiedzi przedstawicieli doktryny prawa procesowego³ oraz jedną z centralnych kwestii analizowanych w judykatach sądowych⁴, to jednak sposób postrzegania tej instytucji w okresie ostatnich kilku lat wyraźnie różni się do tradycyjnego podejścia do tego zagadnienia. O ile bowiem tradycyjnie zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie jawiły się jako atrakcyjny przedmiot rozważań przede wszystkim z uwagi na konsekwencje wynikające z ich zastosowania w czasie trwającego postępowania przygotowawczego, na które z oczywistych względów rozciąga się mająca już dzisiaj status konstytucyjny zasada domniemania niewinności — zaś rozstrzygnięcie o pozbawieniu wolności nie wynika w tym przypadku z wyroku sądowego, w którym orzeczono o odpowiedzialności karnej⁵, lecz z postanowienia (lub zarządzenia)⁶

czenie tych judykatów podkreślane jest w piśmiennictwie z zakresu prawa procesowego — zob. m.in. J. Skorpka, *Zatrzymanie procesowe osoby podejrzanej*, Prok. i Pr. 2007, nr 11, s. 16 i n. oraz powołana tam literatura przedmiotu.

- ³ Zob. w szczególności M. Cieślak, *Środki przymusu na tle systemu bodźców w procesie karnym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze”, z. 7, Kraków 1960, s. 25 i n.; K. Marszał, *Stosowanie środków przymusu w procesie karnym*, Katowice 1990, s. 12 i n.; P. Kalinowski, *Sądowa kontrola decyzji o zatrzymaniu osoby w świetle ustawy i badań praktyki*, Warszawa 1991 („Biblioteka Sędziego” nr 100), s. 11 i n.; J. Izdorczyk, *op. cit.*; *Zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie a prawa człowieka*, red. Z. Hołda, A. Rzepiński, Lublin 1992; P. Kruszyński, *Podstawy tymczasowego aresztowania — de lege lata i de lege ferenda*, w: *Węzłowe zagadnienia procedury karnej. Księga ku czci profesora Andrzeja Murzynowskiego*, red. P. Kruszyński, „Studia Iuridica” 1997, nr 33, s. 153 i n.; K. Marszał, *Pojęcie środków...*, *op. cit.*; A. Murzynowski, *Węzłowe problemy tymczasowego aresztowania w świetle przepisów nowego k.p.k.*, w: *Nowy kodeks postępowania karnego. Zagadnienia węzłowe*, red. E. Skrętowicz, Kraków 1998, s. 127; J. Tyłman, *Funkcje tymczasowego aresztowania*, w: *Zagadnienia prawa konstytucyjnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Szymczaka*, Łódź 1994; S. Ziółkowski, *Zatrzymanie osoby jako środek przymusu w polskim procesie karnym*, Warszawa 1984; A. Dudek, *Konstytucyjna wolność człowieka a tymczasowe aresztowanie*, Lublin 2000.
- ⁴ Zob. w szczególności: L.K. Paprzycki, *Przesłanki procesowego zatrzymania i tymczasowego aresztowania w kodeksie postępowania karnego z 1969 r. i w projekcie kodeksu postępowania karnego*, w: *Problemy kodyfikacji...*, *op. cit.*, s. 441 i n.; K. Marszał, *Środki przymusu w polskim procesie karnym de lege ferenda*, w: *Problemy kodyfikacji...*, *op. cit.*, s. 433 i n.; P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 451 i n. Od zawsze stanowiło też przedmiot szczególnego zainteresowania mediów i opinii społecznej, gdzie zasadniczą rolę odgrywają elementy stygmatyzujące związane z zastosowaniem tego środka, jak i towarzyszący tzw. głośnym sprawom element sensacji.
- ⁵ Stwierdzono w sposób prawomocny „winę sprawcy” — jak ujmuje to art. 42 ust. 3 Konstytucji.
- ⁶ W piśmiennictwie poważne kontrowersje związane są z rozstrzygnięciem, czy decyzja

o incydentalnym charakterze⁷, w którym wystarczające jest wykazanie — uzasadnionego przypuszczenia, że dana osoba popełniła przestępstwo przy zatrzymaniu oraz dużego prawdopodobieństwa popełnienia przestępstwa przy tymczasowym aresztowaniu — o tyle aktualnie problem zatrzymania i tymczasowego aresztowania postrzegany jest przede wszystkim w kontekście zawartych w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: EKPC) oraz w Konstytucji Rzeczypospolitej regulacji określających tzw. procedurę *habeas corpus*⁸. W tej perspektywie, źródłem aktualnego zainteresowania teoretyków prawa karnego problematyką zatrzymania i tymczasowego aresztowania doszukiwać się można na kilku co najmniej płaszczyznach, z których trzy wydają się mieć szczególne znaczenie. Pierwsza związana jest z oceną znaczenia wynikającego z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) standardu postępowania

o zatrzymaniu powinna mieć formę zarządzenia (co dominuje zdecydowanie w praktyce), czy też postanowienia (za czym opowiadają się przedstawiciele doktryny prawa procesowego) — zob. J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 16 i n.; K. Eichstaedt, *op. cit.*, s. 312 i n.

⁷ W postępowaniu przygotowawczym w całej rozciągłości obowiązuje treść art. 42 ust. 2 Konstytucji, który stanowi, że „każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu”. Co do konstytucyjnej zasady domniemania niewinności zob. szerzej W. Róbel, *O dwóch aspektach konstytucyjnej zasady domniemania niewinności*, w: *Nauki penalne wobec problemów współczesnej przestępczości. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Andrzeja Gaberle*, red. K. Krajewski, Kraków 2007, s. 323 i n.; P. Kruszyński, *Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym*, Warszawa 1983, s. 26 i n. Zob. też interesujące uwagi L.K. Paprzyckiego, przedstawione na tle poprzednio obowiązującego stanu prawnego — L.K. Paprzycki, *op. cit.*, s. 446. Zob. też S. Piłulski, K. Szczęcho wicz, *Zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie w świetle praw i wolności obywatelskich*, Olsztyn 2004.

⁸ Trzeba podkreślić, że kwestia znaczenia regulacji zawartej w EKPC dla oceny rozwiązań w zakresie środków przymusu zawartych w Kodeksie postępowania karnego oraz konieczności dostosowania przepisów prawa wewnętrznego do standardu konwencyjnego stanowiła przedmiot wypowiedzi przedstawicieli doktryny procesu karnego tuż po ratyfikacji przez Polskę EKPC. Analizując tę problematykę P. Hofmański w 1993 r. podkreślał, że „podjęty przez Polskę marsz ku Europie implikuje cały szereg ważnych konsekwencji w zakresie przekształcania systemu prawnego [...]”, akcentując, że „[...] konieczne jest w przyjrzeniu się rozwiązaniom przyjętym w prawie polskim z punktu widzenia ich zgodności z Konwencją Europejską; wynikające zeń wymogi muszą być wzięte pod uwagę w toku prac nowelizacyjnych” — P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 451. Zob. też B. Gronowska, *Wolność i bezpieczeństwo osobiste w sprawach karnych w świetle standardów Rady Europy*, Toruń 1996, s. 165 i n.; P. Hofmański, *Ochrona praw...*, *op. cit.*, s. 231 i n. Co do aktualnego stanu ustawodawstwa w tym zakresie zob. uwagi S. Waltosia, *op. cit.*, s. 420; J. Skorpki, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30 i n.

w przedmiocie pozbawienia wolności w celach procesowych w procesie wykładni przepisów Kodeksu postępowania karnego określających podstawy i tryb orzekania o zastosowaniu zatrzymania i tymczasowego aresztowania⁹. Druga dotyczy konstytucyjnej zasady ochrony wolności i związanego z nią standardu konstytucyjnego, w kontekście którego dokonywać należy wykładni przepisów Kodeksu postępowania karnego¹⁰. Trzecia związana jest z oceną ustawowego modelu stosowania tych środków przymusu z punktu widzenia kompletności i zupełności rozwiązań zawartych w Kodeksie postępowania karnego z 1997 r.¹¹

Dodatkowo i zarazem zupełnie niezależnie od wskazanych wyżej powodów okolicznością stymulująca wzrastające zainteresowanie omawianą problematyką jest obserwacja praktyki stosowania prawa, w tym zwłaszcza nasilających się głosów krytyki przedstawicieli doktryny prawa procesowego

⁹ Zob. w szczególności: M. Wąsek - Wiaderek, *Zasada równości stron w polskim procesie karnym w perspektywie prawnoporównawczej*, Kraków 2003, s. 239 i n.; M. Wąsek - Wiaderek, *Dostęp do akt sprawy oskarżonego tymczasowo aresztowanego i jego obrońcy w postępowaniu przygotowawczym — standard europejski a prawo polskie*, „Palestra” 2003, nr 3/4, s. 55 i n.; P. Wilniński, *Odmowa dostępu do akt sprawy w postępowaniu przygotowawczym*, Prok. i Pr. 2006, nr 11, s. 74 i n.; J. Skorpka, *Stosowanie i przedłużenie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym*, Prok. i Pr. 2006, nr 12, s. 109 i n.; J. Skorpka, *Udostępnienie akt sprawy podejrzanemu*, Prok. i Pr. 2007, nr 5, s. 65 i n.; P. Kardas, *Z problematyki dostępu do akt sprawy w postępowaniu o wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej*, w: *Nauki penalne...*, *op. cit.*, s. 205 i n.

¹⁰ Na znaczenie regulacji zawartych w EKPC oraz orzecznictwa trybunałów stosujących te akty prawne dla wykładni przepisów prawa wewnętrznego zwraca uwagę Trybunał Konstytucyjny wskazując m.in., że nie sposób nie brać pod uwagę wynikającego z nich standardu przy wykładni przepisów prawa. Zob. uzasadnienie wyroku TK z 6 XII 2004 r., SK 29/04, OTK-A 2004, nr 11, poz. 114.

¹¹ Na niekompletność regulacji zawartej w projekcie Kodeksu postępowania karnego z punktu widzenia przepisów EKPC oraz standardu wypracowanego w orzecznictwie strasburskim wskazywał już w 1993 r. P. Hofmannski, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 453–454, wskazując m.in., że „projekt (podobnie jak i obowiązujący kodeks), nie przewiduje doprowadzenia do sędziego osób zatrzymanych przez policję na zasadzie art. 242 § 1. Jeżeli zatrzymany doprowadzony zostanie do sądu celem zastosowania tymczasowego aresztowania, wszystko jest w porządku. Termin 48-godzinny da się z pewnością usprawiedliwić z punktu widzenia wymogów art. 5 ust. 3 Konwencji. Problem powstaje jednak wówczas, gdy zatrzymany zostaje zwolniony bez doprowadzenia do sądu. Wspomniany wymóg nie jest formalnie spełniony”. Dodaje zarazem, że „osobom aresztowanym lub zatrzymanym z powodu podejrzenia popełnienia przestępstwa przysługuje gwarancja podwójna. Zgodnie z art. 5 Konwencji kontrola legalności detencji dokonywana być musi najpierw z urzędu, w ramach wymaganego przez ust. 3 tego przepisu doprowadzenia do sędziego, następnie zaś na wniosek, którego dostępności wymaga art. 5 ust. 4 Konwencji”.

związanych z faktycznymi podstawami i długością stosowania zatrzymania i tymczasowego aresztowania w określonych a znanych z doniesień medialnych przypadkach¹².

Sposób postrzegania instytucji zatrzymania i tymczasowego aresztowania zdaje się być obecnie mocno zdeterminowany zestawieniem obowiązujących rozwiązań ustawowych stanowiących podstawę określonej praktyki stosowania tej instytucji ze standardem konwencyjnym i konstytucyjnym. Znacznie tego standardu analizowane jest przede wszystkim w kontekście prawa do obrony, sądowego trybu postępowania w przedmiocie zatrzymania lub zastosowania albo przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania oraz związanych z tym trybem zasad kontrydiktoryjności oraz wewnętrznej jawności¹³. Mimo akcentowania w opracowaniach poświęconych problematyce prawa procesowego znaczenia regulacji zawartych w EKPC oraz regulacji zamieszczonych w Konstytucji dla przyjmowanych przez ustawodawcę rozwiązań w tym zakresie oraz sposobu wykładni obowiązujących przepisów Kodeksu postępowania karnego, niektóre problemy szczegółowe związane

¹² Na daleko idące nieprawidłowości w praktyce stosowania prawa wskazuje się w opracowaniach dogmatycznych, w tym także o charakterze podręcznikowym. W najnowszym podręczniku prawa procesowego S. Waltoś stwierdza, że „niestety, w ostatnich dwóch latach rozpowszechniła się praktyka spektakularnego zatrzymywania przez Policję, ABW i CBA, wczesnym rankiem lub w miejscu pracy, znanych osób, które nie są jeszcze podejrzanymi, lecz tylko osobami podejrzanymi, w świetle kamer i na oczach zaproszonych dziennikarzy. Regułą prawie bez żadnych wyjątków staje się wyprowadzanie ich w kajdankach. Praktyka taka narusza zasadę domniemania niewinności i określony we wszystkich ustawach policyjnych obowiązek poszanowania godności ludzkiej oraz nakaz stosowania środków przymusu bezpośredniego odpowiadających potrzebom wynikającym z zaistniałej sytuacji i niezbędnych do osiągnięcia podporządkowania się wydanym poleceniom” — S. W a l t o ś, *op. cit.*, s. 417, przypis 5.

¹³ Zob. w szczególności opracowania poświęcone problematyce dostępu do akt sprawy w postępowaniu w przedmiocie zastosowania lub przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania: J. S k o r u p k a, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 29; M. W ą s e k - W i a d e r e k, *Zasada równości...*, *op. cit.*, s. 239 i n.; M. W ą s e k - W i a d e r e k, *Dostęp do akt...*, *op. cit.*, s. 55 i n.; P. W i l i Ń s k i, *op. cit.*, s. 74 i n.; J. S k o r u p k a, *Stosowanie i...*, *op. cit.*, s. 109 i n.; J. S k o r u p k a, *Udostępnienie akt...*, *op. cit.*, s. 65 i n.; P. K a r d a s, *Z problematyki dostępu do akt sprawy...*, *op. cit.*, s. 205 i n.; P. N o w a k, Glosa do postanowienia SO w Tarnobrzegu z 31 VII 2007 r., II Kz 144/07, CPKiNP 2007, nr 2; T. W r ó b e l, *Dostęp obrońcy podejrzanego do akt sprawy w postępowaniu mającym za przedmiot tymczasowe aresztowanie na etapie przedjurysdykcyjnym procesu karnego — regulacja polska w świetle standardów europejskich*, CPKiNP 2008, nr 1, s. 145 i n.; P. K a r d a s, *Z problematyki dostępu do akt postępowania w postępowaniu w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania*, w druku (do chwili publikacji niniejszego opracowania tekst się nie ukazał).

z modelem stosowania środków przymusu, w tym w szczególności zatrzymania i tymczasowego aresztowania, rozwiązywane są z pominięciem wskazanych wyżej ponadustawowych aspektów. Można wręcz pokusić się o twierdzenie, że część zagadnień pojawia się jako przedmiot rozważań dotyczących prawa wewnętrznego dopiero wówczas, gdy w orzecznictwie ETPC ujawniają się jako zagadnienia sporne, w tym w szczególności gdy zaskarżane do ETPC rozstrzygnięcia wydawane przez polskie organy sądownicze poddawane są krytyce z uwagi na naruszenie określonego w EKPC standardu. Niewątpliwie w taki sposób zainicjowana została w polskim piśmiennictwie publiczna debata nad zasadami dostępu do akt sprawy w postępowaniu w przedmiocie zastosowania lub przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania. Nie jest to jednak wyłączone źródło analiz. Bywa bowiem i tak, że inspiracją do przeprowadzenia badań dogmatycznych jest analiza problemów ujawniających się w praktyce stosowania prawa przed sądami powszechnymi, gdzie dochodzi do spiętrzenia trudności wykładniczych wówczas, gdy określona regulacja kodeksowa zestawiana jest ze standardem konstytucyjnym i konwencyjnym. W taki sposób ujawniło się zagadnienie znaczenia zawartej w EKPC, Konstytucji oraz Kodeksie postępowania karnego regulacji określającej maksymalny czas trwania pozbawienia wolności wynikającego z zatrzymania, w szczególności zaś potrzeba rozstrzygnięcia, czy upływ określonego w art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz w art. 248 § 2 k.p.k. 24-godzinny termin do wydania postanowienia o tymczasowym aresztowaniu oznacza aktualizację procesowej przeszkody uniemożliwiającej kontynuowanie posiedzenia sądu w przedmiocie zastosowania tego środka izolacyjnego, czy też aktualizując natychmiastowy obowiązek zwolnienia podejrzanego upływ tego terminu nie tamuje możliwości procedowania w przedmiocie zastosowania tego środka a w konsekwencji nie wyklucza osadzenia podejrzanego po wydaniu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania w areszcie śledczym.

Wskazane wyżej zagadnienie związane jest bezpośrednio z regulacjami o charakterze gwarancyjnym zawartymi w ETPC oraz Konstytucji. Jakkolwiek znaczenie obu wskazanych wyżej aktów prawnych jest wyraźnie eksponowane w piśmiennictwie z zakresu prawa procesowego¹⁴, w którym

¹⁴ Zob. w szczególności: J. Skorupka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 29; M. Wąsek-Wiaderek, *Zasada równości...*, *op. cit.*, s. 239 i n.; M. Wąsek-Wiaderek, *Dostęp do akt...*, *op. cit.*, s. 55 i n.; P. Wiliński, *op. cit.*, s. 74 i n.; J. Skorupka, *Stosowanie i...*, *op. cit.*, s. 109 i n.; J. Skorupka, *Udostępnienie akt...*, *op. cit.*, s. 65 i n.; P. Kardas, *Z problematyki dostępu do akt sprawy...*, *op. cit.*, s. 205 i n.; P. Nowak, *op. cit.*,

podkreśla się w szczególności rolę recypowania do polskiego systemu anglosaskiej instytucji *habeas corpus*¹⁵, to jednak w związku z analizą zagadnień szczegółowych związanych z zatrzymaniem i tymczasowym aresztowaniem częstokroć owe gwarancyjne rozwiązania spychane są na margines lub wręcz pomijane. Wedle dominującego — jak można sądzić — stanowiska w doktrynie prawa procesowego recepcja procedury *habeas corpus* dokonana została w sposób niezależny w odniesieniu do zatrzymania i tymczasowego aresztowania, z tym uzupełnieniem, że w przypadku zatrzymania nie określono wyraźnie gwarancji doprowadzenia zatrzymanego do sądu w celu oceny legalności i zasadności zatrzymania przewidując jedynie procedurę kontrolną realizowaną na wniosek (zażalenie)¹⁶ zatrzymanego¹⁷.

W obu przypadkach przewidziano instytucje ochronne mające na celu przede wszystkim zapewnienie oceny zasadności stosowania tych środków przymusu przez niezawisły i bezstronny sąd, kontrolujący na wniosek zatrzymanego zasadność, legalność oraz prawidłowość zatrzymania, zaś w przypadku tymczasowego aresztowania także decydujący o zastosowaniu tego środka¹⁸.

s. 307 i n.; T. W r ó b e l, *Dostęp obrońcy...*, *op. cit.*, s. 145 i n.; P. K a r d a s, *Z problematyki dostępu do akt postępowania...*, *op. cit.*

¹⁵ Zob. m.in. S. W a l t o ś, *op. cit.*, s. 420.

¹⁶ Trzeba już w tym miejscu podkreślić, że przepis art. 248 k.p.k. zawierający elementy regulacji gwarancyjnej nie przewiduje obowiązku „postawienia zatrzymanego przed sądem” w celu oceny przez ten niezawisły i bezstronny organ oceny legalności pozbawienia wolności, czego wymagają przepis art. 5 ust. 3 EKPC oraz art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji. Jedyną formą kontroli sądowej w zakresie oceny legalności pozbawienia wolności na podstawie zatrzymania jest ocena prowadzona przez sąd w wyniku ewentualnego złożenia przez zatrzymanego zażalenia na podstawie art. 246 § 1 k.p.k. Obowiązujący Kodeks postępowania karnego nie zawiera zatem regulacji stanowiącej podstawę tzw. sądowej kontroli legalności pozbawienia wolności dokonywanej z urzędu.

¹⁷ Por. P. H o f m a ń s k i, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 452–453; J. I z y d o r c z y k, *op. cit.*, s. 34.

¹⁸ Z uwagi na przyznanie sądowi wyłącznej kompetencji do tymczasowego aresztowania na gruncie polskiej procedury karnej w odniesieniu do tej instytucji nie występuje sytuacja braku określenia w Kodeksie postępowania karnego podstaw do przeprowadzenia z urzędu sądowej kontroli pozbawienia wolności. Jest oczywistym, że sąd, jako organ stosujący tymczasowe aresztowania w ramach postępowania, w przedmiocie zastosowania tego środka, dokonując oceny przesłanek uzasadniających zastosowanie środka detencyjnego, sprawuje tym samym jednocześnie z urzędu kontrolę legalności pozbawienia wolności. Zupełnie innym zagadnieniem jest to, czy w przypadku prokuratorskiego wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania w wyniku uprzedniego zatrzymania na podstawie art. 244 § 1 lub art. 247 § 1 k.p.k., w ramach procedury mającej na celu rozstrzygnięcie w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania dokonuje jednocześnie „z urzędu” kontroli legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie, czy też ogranicza się

W przypadku zatrzymania przewidziano dodatkowo czasowe ograniczenie pozbawienia wolności na tej podstawie¹⁹. Regulacje o charakterze gwarancyjnym, dotyczące tego aspektu pozbawienia wolności przez zatrzymanie, zawarte są zarówno w Kodeksie postępowania karnego, jak i Konstytucji. Taki sposób regulowania kwestii czasu pozbawienia wolności przez zatrzymanie ma specyficzne uwarunkowania w prawie polskim, bowiem jak się powszechnie podkreśla w piśmiennictwie, konstytucjonalizacja zasady maksymalnego czasu trwania pozbawienia wolności przez zatrzymanie ma swoje uzasadnienie w patologicznej praktyce wykorzystywania tej instytucji w okresie poprzedzającym transformację ustrojową, kiedy dochodziło do wielokrotnego zatrzymywania tej samej osoby na podstawie tych samych faktów i dowodów bez wydawania rozstrzygnięcia co do tymczasowego aresztowania. Zdecydowanemu przeciwdziałaniu tej praktyce służyć mają zarówno regulacja zawarta w art. 41 ust. 3 Konstytucji, jak i treść art. 248 § 2 i 3 k.p.k.²⁰ Niezależnie od tego szczególnego, historycznego uwarunkowania regulacji gwarancyjnych związanych z zatrzymaniem w przepisach porządku wewnętrznego, bezspornym jest, że zarówno w odniesieniu do zatrzymania, jak i tymczasowego aresztowania, kształt aktualnie obowiązujących przepisów wyraźnie zdeterminowany został regulacją zawartą w art. 5 i w art. 13 EKPC²¹. Szczególne znaczenie w obszarze regulacji gwarancyjnych ma przepis art. 5 EKPC, określa bowiem zasadnicze ramy instytucji *habeas corpus*, a tym samym minimalny standard postępowania w każdym przypadku pozbawienia wolności. Wedle zarysowanego w art. 5 ust. 3 EKPC modelu, każdy „zatrzymany lub aresztowany powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią”, z kolei w art. 5 ust. 4 stanowi się, że „każdy pozbawiony wolności przez zatrzymanie lub aresztowanie, ma prawo odwołania się do sądu w celu ustalenia bezzwłocznie przez sąd legalności

z mocy rozstrzygnięcia ustawodawcy zwykłego wyłącznie do oceny przesłanek stosowania tymczasowego aresztowania, a więc dokonuje jedynie oceny legalności pozbawienia wolności *pro future*. Zagadnienie to stanowi przedmiot zamieszczonych poniżej rozważań. Zob. m.in. P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 452–454.

¹⁹ Regulacja określająca maksymalny czas pozbawienia wolności przez zatrzymanie była zamieszczona także w Kodeksie postępowania karnego z 1969 r. Z uwagi na zakres przedmiotowy niniejszego artykułu pomijam w tym miejscu szerszą analizę regulacji dotyczących czasu tymczasowego aresztowania zawartych w art. 263 k.p.k.

²⁰ T. Grzegorzyc, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2005, s. 620–621; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2004, s. 1008.

²¹ Wskazując na to P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 451 i n.; J. Skórupka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 24 i n.; J. Izydorczyk, *op. cit.*, s. 30–34.

pozbawienia wolności i zarządzenia zwolnienia, jeżeli pozbawienie wolności jest niezgodne z prawem”²². W kontekście wypracowanego w orzecznictwie ETPC standardu nie budzi wątpliwości, że procedura *habeas corpus* odnosi się do wszystkich przypadków pozbawienia wolności w inny sposób niż wydanie prawomocnego wyroku skazującego, a zatem obejmuje zarówno zatrzymanie, jak i tymczasowe aresztowanie. Twierdzenie powyższe nie przesądza jeszcze, co oczywiście, o sposobie rozwiązania zagadnienia związków między upływem terminu przewidzianego w art. 41 ust. 3 Konstytucji i w art. 248 § 2 k.p.k. a wydaniem postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania.

Zagadnienie to nie stanowiło do tej pory przedmiotu obszerniejszych wypowiedzi przedstawicieli doktryny prawa procesowego. W żaden sposób nie zostało również — chociażby sygnałnie — rozstrzygnięte w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W piśmiennictwie powszechnie wskazuje się, że upływ 24-godzinnego terminu, w jakim sąd, któremu przekazana została osoba zatrzymana, zobowiązany jest do wydania postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania, aktualizuje bezwzględny nakaz zwolnienia zatrzymanego. Jednocześnie podkreśla się, że przetrzymanie zatrzymanego po upływie tego terminu traktować należy jako bezprawne pozbawienie wolności, mogące stanowić podstawę — w zależności od komponentów strony podmiotowej — odpowiedzialności za pozbawienie wolności lub nadużycie władzy publicznej²³. Wyrazistość stanowiska w zakresie oceny bezprawności pozbawienia wolności po upływie określonego w art. 41 ust. 3 Konstytucji i w art. 248 § 2 k.p.k. terminu nie przekłada się jednak na rozstrzygnięcie zagadnienia możliwości kontynuowania posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania i wydania postanowienia o zastosowaniu tego środka detencyjnego. Mimo braku wypowiedzi doktryny w tym zakresie, analiza nielicznych przypadków upływu terminu 24 godzin w trakcie procedowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania przed sądami powszechnymi niższych instancji (sądy rejonowe i sądy okręgowe)

²² W obu powołanych wyżej przepisach EKPC jednoznacznie wskazuje na czasowe ograniczenia pozbawienia wolności przez zatrzymanie, uzależniając dalsze pozbawienie wolności, przekraczające określone minimalne ramy czasowe, od decyzji bezstronnego i niezawisłego sądu. Szerzej co do sposobów interpretacji zwrotów „niezwłocznie” z art. 5 ust. 3 oraz „bezzwłocznie” z art. 5 ust. 4 EKPC zob. M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo. Tom 2: Prawo do życia i inne prawa*, Kraków 2002, s. 371 i n.

²³ Zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks..., op. cit.*, s. 620–621; P. Hofmański, E. Sądziak, K. Zgrzyzek, *op. cit.*, s. 1006–1008.

pozwała rekonstruować dwa sposoby rozwiązywania zarysowanego wyżej dylematu. Kwestia oceny, czy możliwe jest kontynuowanie posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania rozstrzygana jest na dwa wzajemnie przeciwstawne sposoby. Wedle jednej z koncepcji prezentowanych w orzecznictwie, przyjmuje się, że upływ terminu określonego w art. 41 ust. 3 Konstytucji i w art. 248 § 2 k.p.k. aktualizuje nakaz natychmiastowego zwolnienia zatrzymanego, który na tym etapie ma już status podejrzanego. Nakaz zwolnienia — wydawany przez prowadzący posiedzenie sąd nie jest jednak traktowany jako przeszkoda w kontynuacji posiedzenia. Przyjmuje się, że zwolniony zatrzymany uczestniczy w dalszej części posiedzenia z tzw. wolnej stopy²⁴, zaś sąd nie dokonując oceny zasadności i legalności oraz prawidłowości zatrzymania bada wystąpienie w realiach konkretnej sprawy przesłanek tymczasowego aresztowania, a w razie pozytywnego ich ustalenia orzeka o zastosowaniu tego środka detencyjnego. Po zastosowaniu tymczasowego aresztowania w takich okolicznościach, stający do tej pory z tzw. wolnej stopy podejrzanym — nie będący już z uwagi na zrealizowany nakaz zwolnienia zatrzymanym — zostaje zatrzymany i doprowadzony do aresztu śledczego, bowiem postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania jest natychmiast wykonalne.

Wedle koncepcji alternatywnej, upływ 24-godzinny terminu stanowi przeszkodę do kontynuacji posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, czego konsekwencją jest brak możliwości orzeczenia o zastosowaniu tego środka izolacyjnego, co skutkuje zwolnieniem podejrzanego i umorzeniem postępowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania. Podkreślić należy, że w praktyce sądów powszechnych odnotowano także przypadki, w których po upływie 24-godzinny terminu wydano postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, zaś orzekający sąd nie był świadomy, iż wydanie i ogłoszenie postanowienia nastąpiło po upływie terminu przewidzianego w art. 41 ust. 3 Konstytucji i w art. 248 § 2 k.p.k. Zarazem w sytuacji, gdy sąd zorientował się, że wydanie i ogłoszenie postanowienia nastąpiło po upływie terminu, wydawał

²⁴ Należy podkreślić, że w praktyce zdarza się, iż sąd zarządzający zwolnienie podejrzanego w związku z upływem 24-godzinny terminu określonego w art. 248 § 2 k.p.k. jednocześnie nakłada na niego obowiązek pozostania w sali posiedzeń (zakaz wydalania się) do czasu rozstrzygnięcia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, nakazując jednocześnie funkcjonariuszom Policji opuszczenie sali rozpraw i oczekiwanie na korytarzu. Tym samym, mimo formalnego statusu osoby stającej na posiedzeniu z tzw. wolnej stopy, podejrzanym znajduje się w specyficznej sytuacji ograniczenia swobody poruszania się, zaś zwolnienie ma formalny i czasowy charakter.

postanowienie o uchyleniu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania oraz nakaz niezwłocznego zwolnienia podejrzanego. W tych przypadkach, podobnie jak w sytuacji odstąpienia od wydania postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania po upływie 24-godzinny terminu, w stosunku do zwolnionego podejrzanego aktualizuje się zakaz określony w art. 248 § 3 k.p.k., zgodnie z którym osoba podejrzana nie może zostać ponownie zatrzymana na podstawie tych samych faktów i dowodów²⁵.

Spoglądając na przedstawione wyżej sytuacje procesowe oraz przyjmowane w orzecznictwie sądów powszechnych sposoby ich rozwiązywania z łatwością można zauważyć, że jako problematyczne jawi się pytanie, czy upływ terminu 24 godzin liczonych od przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu stanowi przeszkodę do kontynuowania posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania i negatywną przesłankę wydania postanowienia o zastosowaniu tego środka, czy też jego znaczenie ogranicza się do instytucji zatrzymania, aktualizując nakaz zwolnienia, jednak nie tamując możliwości dalszego procedowania w przedmiocie tymczasowego aresztowania oraz nie stanowiąc przeszkody do wydania postanowienia o jego zastosowaniu. Zarysowane powyżej zagadnienie — nie mające wyłącznie teoretycznego charakteru, czego dowodem są wskazane wyżej ujawniające się w praktyce stosowania prawa rozbieżności — związane jest nie tylko z autonomiczną wykładnią regulacji zawartej w Kodeksie postępowania karnego, a w szczególności w przepisie art. 248 § 2 k.p.k., zamieszczonym w rozdziale 27 zatytułowanym „Zatrzymanie”, lecz także z regulacją zawartą w art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz w art. 5 EKPC. Związek między wymienionymi wyżej przepisami wynika nie tylko z daleko idącej zbieżności treściowej wskazanych wyżej przepisów oraz identyczności ich podstawowej funkcji o charakterze gwarancyjnym, lecz także z tego, że wedle powszechnie prezentowanego w piśmiennictwie poglądu regulacja zawarta w art. 248 k.p.k. stanowi uszczegółowienie normy konstytucyjnej wyrażonej w art. 41 Konstytucji²⁶. W piśmiennictwie procesowym nie wskazuje się co prawda na związki regulacji zawartej w art. 248 k.p.k. z art. 5 EKPC, jednak zdaje się nie wywoływać większych wątpliwości, że regulacja zawarta w art. 41 Konstytucji wraz z art. 248 k.p.k. stanowi ustawowe doprecyzowanie w ramach wewnętrznego porządku prawnego normy

²⁵ W piśmiennictwie wyraźnie akcentuje się gwarancyjny charakter regulacji z art. 248 § 3 k.p.k. Zob. m.in. T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 620–621; P. Hofmański, E. Sądziak, K. Zgrzyzek, *op. cit.*, s. 1008.

²⁶ Por. S. Waltoś, *op. cit.*, s. 415 i n.

określającej standardy w zakresie ochrony wolności osobistej przewidziane w art. 5 EKPC²⁷.

Przyjęcie takiej perspektywy sprawia, iż analiza zarysowanego wyżej zagadnienia prowadzona być musi z uwzględnieniem regulacji zawartej zarówno w art. 248 k.p.k., jak i w art. 41 Konstytucji oraz w art. 5 EKPC²⁸. Jedynie dla porządku dodać wypada, że organy stosujące prawo zobowiązane są do wykorzystywania na każdym etapie norm zawartych w Konstytucji, której przepisy z mocy art. 8 ust. 2 stosuje się bezpośrednio²⁹ oraz dokonywać wykładni przepisów zawartych w aktach prawnych porządku wewnętrznego w sposób, którego ostateczny rezultat w postaci zrekonstruowanej normy postępowania nie będzie sprzeczny z normami konstytucyjnymi (tzw. nakaz dokonywania wykładni zgodnie z Konstytucją, *Verfassungskonformeauslegung*)³⁰. Nieco inaczej postrzegać należy znaczenie regulacji konwencyjnej, jednak wydaje się nie wywoływać większych kontrowersji to, że zasady określone w EKPC stanowią wzorce kontroli zgodności ustawodawstwa krajowego (wewnętrznego) z ponadnarodowym standardem praw człowieka oraz precyzują wzorzec konstytucyjny³¹. Nie tracąc z pola widzenia konstytucyjnej zasady, wedle której w razie sprzeczności regulacji prawa wewnętrznego z przepisami ratyfikowanych przez Polskę konwencji i umów

²⁷ Trafnie podkreśla J. Skorupka, że „[...] decyzja o zatrzymaniu dotyka jednego z najważniejszych praw człowieka — wolności osobistej. Wchodzi tym samym *eo ipso* w zakres regulacji art. 41 ust. 1 Konstytucji zapewniającego każdemu nietykalność i wolność osobistą oraz art. 41 ust. 3 zapewniającego sądową kontrolę zatrzymania. Każde pozbawienie wolności musi być również zgodne z celem art. 5 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a więc ochroną człowieka przed arbitralnością władzy” — J. S k o r u p k a, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 16. Zarazem jednak w piśmiennictwie zasadnie wskazuje się, że przyjęte w Kodeksie postępowania karnego z 1997 r. rozwiązanie nie stanowi pełnego odzwierciedlenia procedury *habeas corpus* w zakresie wymagającym postawienie zatrzymanego przed sądem w celu stwierdzenia legalności pozbawienia wolności. Zob. w tej kwestii S. M a j c h e r, D. S t a c h u r s k i, *Sądowa kontrola zatrzymania w świetle Konstytucji RP*, PiP 2006, nr 4, s. 47 i n. Zob. też K. E i c h s t a e d t, *op. cit.*, s. 312.

²⁸ Tak również kwestię tę ujmuje J. S k o r u p k a, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 16 i n.

²⁹ Art. 8 ust. 2 Konstytucji stanowi, że „przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”. Co do bezpośredniego stosowania Konstytucji zob. szerzej P. T u l e j a, *Stosowanie Konstytucji w świetle zasady jej nadrzędności (wybrane problemy)*, Kraków 2003.

³⁰ Zob. szerzej w tej kwestii *ibidem*, s. 212 i n., s. 329 i n. oraz wskazaną tam literaturę przedmiotu.

³¹ Znaczenie standardu określonego w regulacjach EKPC dla wykładni prawa wewnętrznego akcentowane było wielokrotnie w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego.

międzynarodowych Konstytucja przydaje regulacjom konwencyjnym bezwzględne pierwszeństwo przed regulacjami zawartymi w ustawach oraz aktach podustawowych³², można jak się wydaje bez ryzyka popełnienia większego błędu przyjąć, że także w odniesieniu do norm konwencyjnych aktualna jest dyrektywa wykładni prawa wewnętrznego w sposób zgodny z określonymi w przepisach EKPC standardami³³.

Przyjmując za podstawę prowadzonych w dalszej części rozważań powyższe założenia, wskazać należy na jedną jeszcze kwestię natury ogólnej. Pojęciu „zatrzymania”, z którym związane są regulacje gwarancyjne, nadawane są różne znaczenia. Występuje ono bowiem jako termin języka prawniczego w doktrynie prawa procesowego³⁴ oraz jako termin języka prawnego, wykorzystywany w ustawie procesowej przede wszystkim w przepisach rozdziału 27 k.p.k.³⁵ W obrębie tego rozdziału termin ten wykorzystywany jest w treści art. 247 k.p.k. oraz w art. 244 k.p.k. Wskazane przepisy stanowią podstawę tzw. właściwego zatrzymania procesowego (art. 244 k.p.k.) oraz zatrzymania na zarządzenie prokuratora (art. 247 k.p.k.)³⁶. Pomijając wskazywane w piśmiennictwie różnice między tymi odmianami zatrzymania³⁷ podkreślić trzeba, że do obu znajduje zastosowanie regulacja gwarancyjna przewidziana w art. 248 k.p.k. Przepis ten posługuje się pojęciem „zatrzymany” i wysławia nakaz zwolnienia w razie ustania przyczyn zatrzymania, a także w sytuacji, gdy w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania nie zostanie on przekazany do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. W perspektywie tak ukształtowanej normy gwarancyjnej znaczenia nabiera podział zatrzymania ze względu na cel, dla którego realizacji stosowana jest ta instytucja. Jakkolwiek w piśmiennictwie procesowym nie wypracowano do tej pory jednolitego stanowiska co

³² Art. 87 ust. 1 Konstytucji stanowi: „Źródłem powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia”. Zgodnie z art. 91 ust. 1 Konstytucji „Ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi część krajowego porządku prawnego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy”. Art. 91 ust. 2 stanowi: „Umowa międzynarodowa ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową”.

³³ Tak również J. Skrupka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 23.

³⁴ Zob. w tym zakresie interesujące uwagi S. Waltośa, *op. cit.*, s. 426 i n.

³⁵ Jakkolwiek Kodeks postępowania karnego nie zawiera definicji zatrzymania. Zob. K. Eichstaedt, *op. cit.*, s. 296 i n.

³⁶ Por. J. Izdorczyk, *op. cit.*, s. 30 i n.

³⁷ Zob. w szczególności *ibidem*, oraz powołaną tam literaturę przedmiotu.

do funkcji i celów zatrzymania, to uwzględniając różnorodne wypowiedzi w tym zakresie można jak się wydaje bez ryzyka popełnienia większego błędu wskazać, że zatrzymanie może być stosowane: a) dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego poprzez zapobiegnięcie uchylaniu się osoby podejrzanej przed wymiarem sprawiedliwości; b) w celu doprowadzenia do organu wykonującego czynności procesowe, c) w celu zastosowania tymczasowego aresztowania³⁸. W ostatnim ze wskazanych przypadków, gdy zatrzymanie realizowane jest w celu zastosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego, w piśmiennictwie podkreśla się, że zatrzymanie jest środkiem przejściowym i etapowym przed faktycznym pozbawieniem wolności³⁹. Niezależnie od tego, w jakim celu pierwotnie, tj. zgodnie z wolą organu procesowego, dochodzi do zatrzymania, ulega ono specyficznej homogenizacji w zakresie celów wówczas, gdy przed upływem 48-godzinnego terminu zatrzymany zostanie przekazany do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. W takim przypadku mamy do czynienia z przekształceniem statusu zatrzymanego z „osoby podejrzanej” w „podejznanego” — co wynika jednoznacznie z treści art. 249 § 2 k.p.k. Po wtóre zatrzymanie ma w takim przypadku na celu zapewnienie należytego toku postępowania z uwagi na istnienie tzw. obawy matactwa, ukrywania się lub zatarcia śladów, zaś wnioski o zastosowanie tymczasowego aresztowania przesądza, że zasadniczym celem postępowania prowadzonego przed sądem w przedmiocie zastosowania tego środka izolacyjnego jest kontynuacja stanu pozbawienia wolności⁴⁰.

³⁸ Por. P. Hofmański, E. Sądziak, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 985–986; J. Skorupka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 18; S. Waltoś, *op. cit.*, s. 426 i n.; T. Grzegorzczak, *Rozpoznawanie przez sąd zażalenia na zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie w znwolizowanej procedurze karnej*, Prok. i Pr. 2003, nr 7/8, s. 7 i n. Zob. też wyrok TK z 6 XII 2004 r., SK 29/2004, OTK ZU 2004, nr 11A, poz. 114; wyrok TK z 5 II 2008 r., K 34/06, sentencja ogłoszona w Dz.U. Nr 27, poz. 162.

³⁹ Por. R. Zdybel, *Zatrzymanie procesowe w świetle rozwiązań kodeksu postępowania karnego oraz praktyki organów ścigania*, PS 2003, nr 9, s. 88. Zob. też J. Skorupka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 17.

⁴⁰ Należy podkreślić, że w piśmiennictwie określając cel zatrzymania procesowego wskazuje się, że „zatrzymanie spełnia jednak także funkcję zbliżoną do funkcji tymczasowego aresztowania, uniemożliwia bowiem w najwcześniejszej fazie postępowania kontaktowanie się z innymi osobami oraz przekazywanie i przyjmowanie bez zezwolenia organów procesowych jakichkolwiek przedmiotów; zabezpiecza tym samym prawidłowy tok postępowania karnego” — P. Hofmański, E. Sądziak, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 985–986. Zob. też B. Kuczevska, *Prawa osoby zatrzymanej*, „Acta Universitatis Lodzianensis. Folia Iuridica” 1994, nr 60, s. 140.

Spoglądając na zagadnienie roli i znaczenia regulacji o charakterze gwarancyjnym w ramach postępowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, w pierwszej kolejności wskazać należy, że przepisy gwarancyjne związane z maksymalnym czasem zatrzymania zamieszczone w Kodeksie postępowania karnego odnoszą się do jedyne go tylko przypadku stosowania tymczasowego aresztowania, a mianowicie sytuacji, gdy wniosek prokuratora o zastosowanie tego środka zapobiegawczego związany jest z uprzednim zatrzymaniem osoby podejrzanej. Tylko wówczas bowiem aktualizują się normy gwarancyjne określające maksymalny czas trwania pozbawienia wolności w wyniku zatrzymania, określony łącznie na 72 godziny, z podziałem na 48 godzin na dokonanie czynności procesowych w ramach klasycznego postępowania przygotowawczego oraz 24 godziny na czynności sądowe w postępowaniu przygotowawczym sprowadzające się do rozpoznania wniosku prokuratora i wydania rozstrzygnięcia o zastosowaniu lub odmowie zastosowania środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym. Wynika to jednoznacznie z treści art. 248 § 2 k.p.k. stanowiącego, że „podejrzanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania go do dyspozycji sądu nie doręczono mu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania”. Regulacje gwarancyjne określające maksymalny czas trwania pozbawienia wolności w wyniku zatrzymania nie odnoszą się natomiast do przypadków procedowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, gdy podejrzany staje z tzw. „wolnej stopy”, tzn. wówczas, gdy nie dokonano jego wcześniejszego zatrzymania. Już z tego faktu wynika, że normy o charakterze gwarancyjnym związane są z instytucją zatrzymania jako specyficzną formą pozbawienia wolności, i nie mają związku z tzw. przesłankami tymczasowego aresztowania. Zarazem jednak stanowią wyraz recepcji na grunt polskiego porządku prawnego regulacji określanych w systemie anglosaskim jako procedura *habeas corpus*, której zasadniczym elementem konstrukcyjnym jest precyzyjne określenie reguł gwarantujących ochronę wolności jako prawa o charakterze konstytucyjnym przed bezprawnymi naruszeniami⁴¹, czemu służyć ma przede wszystkim

⁴¹ Odnosząc się do treści art. 248 k.p.k. w kontekście nakazu natychmiastowego zwolnienia zatrzymanego w piśmiennictwie podkreśla się, że „zatrzymanego należy zwolnić także na polecenie sądu, który — zgodnie z art. 256 — także sprawuje nadzór nad prawidłowością zatrzymania. W praktyce do wydania takiego polecenia zwolnienia może dojść wówczas, gdy po zatrzymaniu osoby podejrzanej zostanie ona przekazana do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Wówczas sąd, stwierdzając nielegalność bądź bezzasadność zatrzymania, zobowiązany jest polecić natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego” — P. H o f m a ń s k i, E. S a d z i k, K. Z g r y z e k, *op. cit.*, s. 1006–1007.

zagwarantowanie osobie pozbawionej wolności prawa do postawienia przed niezawisłym i bezstronnym sądem w celu dokonania przez ten organ oceny legalności pozbawienia wolności⁴². W piśmiennictwie z zakresu prawa procesowego wskazuje się, że rozwiązanie zawarte w art. 248 k.p.k. stanowi doprecyzowanie regulacji wyrażonej w art. 41 ust. 3 Konstytucji, w którym stanowi się, że „każdy zatrzymany powinien być niezwłocznie i w sposób zrozumiały dla niego poinformowany o przyczynach zatrzymania. Powinien on być w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania przekazany do dyspozycji sądu. Zatrzymanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania do dyspozycji sądu nie zostanie mu doręczone postanowienie sądu o tymczasowym aresztowaniu wraz z przedstawionymi zarzutami”. Przytoczona wyżej regulacja poprzedzona jest treścią art. 41 ust. 1 i 2 Konstytucji, z których pierwszy określa konstytucyjną zasadę ochrony nietykalności i wolności osobistej, wskazując, że pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonym w ustawach, drugi zaś stanowi, że „każdy pozbawiony wolności nie na podstawie wyroku sądowego ma prawo odwołania się do sądu w celu niezwłocznego ustalenia legalności tego pozbawienia [...]”⁴³. Treść przytoczonych powyżej regulacji konstytucyjnych, których doprecyzowaniem — jak przyjmuje się w doktrynie prawa procesowego — są przepisy art. 248 k.p.k., wykazuje daleko idące podobieństwo do rozwiązania wyrażonego w art. 5 EKPC, który w ust. 3 stanowi, że „każdy zatrzymany lub aresztowany zgodnie z postanowieniami ustępu 1 lit. c) niniejszego artykułu [tj. w sytuacji „zgodnego z prawem za-

⁴² Warto zaznaczyć, że omawiając problematykę związaną z konstrukcją wyrażoną w art. 248 k.p.k. S. Waltoś stwierdza, iż przepis ten stanowi wyraz pełnej recepcji na grunt polskiej procedury karnej procedury *habeas corpus* — S. Waltoś, *op. cit.*, s. 415 i n. Kwestia ta nie jest jednak jednoznacznie oceniana w doktrynie procesu karnego, część autorów wskazuje bowiem, iż nie doszło w polskim systemie prawnym do pełnej recepcji procedury *habeas corpus*. Odnosząc się do tej kwestii J. Izydorczyk podkreśla, że „warto przy tym zauważyć, że polski ustawodawca nie przyjął klasycznej instytucji *habeas corpus*, bowiem zatrzymany nie musi być doprowadzony do sądu (doprowadza się go tam tylko w celu aresztowania)” — J. Izydorczyk, *op. cit.*, s. 34. Zob. też uwagi P. Hofmańskiego, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 452–453. Podobnie zagadnienie to ujmuje J. Skorupka stwierdzając, że „ustawa procesowa nie gwarantuje jednak zatrzymanemu, wbrew art. 5 ust. 3 w zw. z art. 5 ust. 1 lit. c Konwencji oraz art. 41 ust. 3 zd. 3 Konstytucji, prawa do niezwłocznego postawienia przed sądem, poprzestając jedynie na uprawnieniu do złożenia zażalenia do sądu na zatrzymanie” — J. Skorupka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30–31.

⁴³ Zob. uwagi dotyczącej tej regulacji zamieszczone w uzasadnieniu wyroku TK z 5 II 2008 r., K 34/06 oraz w uzasadnieniu wyroku TK z 6 XII 2004 r., SK 29/04, OTK ZU 2004, nr 11A, poz. 114.

trzymania lub aresztowania w celu postawienia przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą lub jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnieniu takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu” — dopisek mój P.K.] powinien zostać niezwłocznie postawiony przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej i ma prawo być sądzony w rozsądnym terminie albo zwolniony na czas postępowania. Zwolnienie może zostać uzależnione od udzielenia gwarancji zapewniających stawienie się na rozprawę”. W ust. 4 tego przepisu stanowi się natomiast, że „każdy, kto został pozbawiony wolności przez zatrzymanie lub aresztowanie, ma prawo odwołania się do sądu w celu ustalenia bezzwłocznie przez sąd legalności pozbawienia wolności i zarządzenia zwolnienia, jeżeli pozbawienie wolności jest niezgodne z prawem”.

Zestawiając ze sobą wszystkie przytoczone wyżej regulacje tworzące zespół przepisów określających procedurę *habeas corpus* łatwo zauważyć, że układają się one w klarowną strukturę zbliżoną do piramidy, z tą specyficzną właściwością, że przepisy znajdujące się na najwyższym poziomie są zarazem najbardziej ogólnie ujęte, zaś umieszczone niżej — w hierarchii są bardziej precyzyjne, zawierając dookreślenie zasad ogólnych wyrażonych w przepisach hierarchicznie wyższych⁴⁴. Kluczowy z punktu widzenia europejskiego standardu procedury *habeas corpus* przepis art. 5 EKPC zawiera „jedynie” gwarancję postawienia zatrzymanego lub aresztowanego przed sędzią lub innym urzędnikiem uprawnionym przez ustawę do wykonywania władzy sądowej oraz prawo odwołania się do sądu w celu bezzwłocznego ustalenia legalności pozbawienia wolności. Przy czym regulacja konwencyjna ujmuje łącznie pozbawienie wolności przez zatrzymanie oraz tymczasowe aresztowanie. Przepis art. 41 ust. 2 Konstytucji określa — identycznie jak przepis art. 5 EKPC — prawo odwołania się do sądu przez pozbawionego wolności nie na podstawie wyroku sądowego w celu niezwłocznego ustalenia legalności tego pozbawienia, nie precyzując bliżej, o jakiego typu pozbawienie wolności chodzi (zatrzymanie, aresztowanie czy też obie te podstawy łącznie).

⁴⁴ Wskazana wyżej hierarchia przepisów, ujmująca regulacje zawarte w EKPC jako znajdujące się na szczycie piramidy systemu, odwołuje się nie tyle do formalnej struktury źródeł prawa, co materialnego znaczenia wzorców zawartych w EKPC dla wykładni przepisów Konstytucji oraz regulacji zawartych w aktach podkonstytucyjnych. Zagadnienie to było wielokrotnie sygnalizowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, w którym wskazuje się, że wzorce wynikające z EKPC wykorzystywane są do rekonstrukcji wzorca konstytucyjnego. Przyjęte założenia nie naruszają zatem hierarchii aktów normatywnych wskazanej w przepisach Konstytucji.

Z kolei art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji zawiera normę jednoznacznie związaną z zatrzymaniem jako postacią pozbawienia wolności, stanowiącą, że zatrzymany powinien być w ciągu 48 godzin przekazany do dyspozycji sądu oraz zwolniony, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania do dyspozycji sądu nie zostanie mu doręczony postanowienie sądu o tymczasowym aresztowaniu wraz z przedstawionymi zarzutami. W tym zakresie przepis art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji stanowi odpowiednik art. 5 ust. 3 w zw. z art. 5 ust. 1 lit. c EKPC, określając prawo niezwłocznego oddania zatrzymanego pod sąd. O ile pierwszy z powołanych przepisów Konstytucji (tj. art. 41 ust. 2) zawiera w istocie powtórzenie normy wyrażonej w art. 5 ust. 4 EKPC, o tyle art. 41 ust. 3 Konstytucji przynosi z sobą wyraźne doprecyzowanie regulacji składającej się na procedurę *habeas corpus* na gruncie prawa polskiego, wyraźnie odnosząc się w zakresie zastosowania jedynie do „zatrzymania” oraz określając precyzyjnie czas, w jakim zatrzymany ma być przekazany do dyspozycji sądu oraz czas, liczony od momentu przekazania do dyspozycji sądu, po upływie którego — w razie niewydania i niedoręczenia postanowienia o tymczasowym aresztowaniu wraz z przedstawionymi zarzutami — zatrzymany powinien zostać zwolniony. Jakkolwiek przepis art. 5 EKPC traktuje jednorodnie podstawy pozbawienia wolności, odnosząc się łącznie do zatrzymania i tymczasowego aresztowania, zaś przepis art. 41 ust. 2 i 3 Konstytucji wyraźnie odróżnia od siebie te dwa przypadki pozbawienia wolności, przewidując jedynie dla zatrzymania szczególną regulację gwarancyjną powiązaną z wyznaczeniem przez ustawodawcę konstytucyjnego nieprzekraczalnych ram czasowych, w jakim osoba może być pozbawiona wolności przez zatrzymanie, to w żadnym z nich nie precyzuje się ani przesłanek, ani też procedury pozbawienia wolności przez zatrzymanie lub tymczasowe aresztowanie.

Na gruncie regulacji zawartej w art. 41 ust. 3 Konstytucji dostrzec można jednak związek między zatrzymaniem a aresztowaniem występujący na gruncie procedury *habeas corpus*, gwarantujący ocenę przez niezawisły i bezstronny sąd legalności pozbawienia wolności, której istota przejawia się w tym, że ocena legalności pozbawienia wolności, o której mowa w art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji w przypadku zatrzymania realizowana jest w procedurze związanej z tymczasowym aresztowaniem, w szczególności w tym sensie, że w ciągu 24 godzin — a więc w czasie, gdy zatrzymany pozostaje do dyspozycji sądu — powinno dojść do rozstrzygnięcia w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Przepis art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji wyraża — jak powszechnie się podkreśla w piśmiennictwie z zakresu prawa procesowego — normę gwarantującą zatrzymanemu prawo

do niezwłocznego postawienia przed sądem. Regulacja ta stanowi odzwierciedlenie tzw. realizowanej z urzędu sądowej kontroli legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie, o której mowa w art. 5 ust. 3 EKPC⁴⁵. Gwarancje w zakresie prawa niezwłocznego postawienia zatrzymanego przed sądem w celu oceny legalności pozbawienia wolności przewidziane w art. 5 ust. 3 EKPC oraz w art. 41 ust. 3 Konstytucji nie zostały jednak recypowane do Kodeksu postępowania karnego. Artykuł 248 k.p.k. nie przewiduje bowiem regulacji nakazującej przekazanie zatrzymanego do sądu w celu oceny legalności zatrzymania, określając jedynie w art. 246 § 1 k.p.k. podstawę do zażalenia na zatrzymanie. Tym samym obowiązujący Kodeks postępowania karnego nie przewiduje wyrażonej w art. 5 ust. 3 EKPC oraz art. 41 ust. 3 Konstytucji gwarancji przeprowadzenia z urzędu kontroli legalności zatrzymania. W konsekwencji sądowa kontrola legalności zatrzymania uzależniona jest od inicjatywy zatrzymanego lub prokuratora⁴⁶. Dokonuje się bowiem, albo w związku ze złożeniem przez zatrzymanego zażalenia, albo w związku ze złożeniem przez prokuratora wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania⁴⁷. W takim przypadku zatrzymany zostaje doprowadzony do sądu przed upływem 48 godzin określonych w art. 41 ust. 3 zdanie pierwsze Konstytucji, zaś w wyniku przeprowadzenia postępowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania dochodzi jednocześnie do kontroli legalności zatrzymania, realizowanej w tym zakresie przez sąd z urzędu w związku z rozpatrywaniem wniosku o zastosowanie środka detencyjnego w celu kontynuacji stanu pozbawienia wolności zatrzymanego⁴⁸.

⁴⁵ Por. P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 454 i n.; J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30 i n.

⁴⁶ Na uzależnienie możliwości przeprowadzenia oceny legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie przed sądem od złożenia środka zaskarżenia przez zatrzymanego wskazują P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 454; oraz J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30–31. Zob. też krytyczne uwagi dotyczące obowiązującego rozwiązania ustawowego S. Majcher, D. Stachurski, *op. cit.*, s. 53 i n.

⁴⁷ Za takim stanowiskiem przemawiać może także treść art. 256 k.p.k., wedle którego „nadzór nad prawidłowością zatrzymania i wykonania środków zapobiegawczych sprawuje sąd, a w postępowaniu przygotowawczym — także prokurator”. W piśmiennictwie wskazuje się, że nadzór sądu nad prawidłowością zatrzymania realizowany jest w trybie odwoławczym oraz z urzędu. W odniesieniu do zatrzymania natomiast podkreśla, że sąd sprawuje nadzór „[...] poprzez realizowanie kompetencji w zakresie rozpatrywania zażaleń na zasadność zatrzymania, jego legalność oraz prawidłowość zatrzymania (art. 246 § 1 k.p.k.) Sąd może także podejmować określone decyzje a odnoszące się do zatrzymania z urzędu” — P. Hofmański, E. Sądzik, K. Gryzek, *op. cit.*, s. 1048.

⁴⁸ Pośrednio wskazuje na taką kontrolę P. Hofmański, podkreślając, że określony w art. 5 ust. 3 EKPC wymóg przeprowadzenia z urzędu kontroli legalności pozbawienia wolności przez

Przy czym w razie wydania przed upływem 24-godzinowego terminu postanowienia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania — dochodzi do wypełnienia określonej w art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji procedury sądowej kontroli legalności pozbawienia wolności, legalizującej owo pozbawienie w dwóch płaszczyznach: *pro futuro* poprzez decyzję o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, oraz wstecz poprzez to samo rozstrzygnięcie⁴⁹. Konstytucja nie przewiduje bowiem żadnego szczegółowego rozwiązania dotyczącego oceny legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie, wskazując *expressis verbis* w art. 41 ust. 3 Konstytucji, że ocena legalności pozbawienia wolności w inny sposób niż na podstawie wyroku sądowego dokonywana jest przez wydanie decyzji w przedmiocie tymczasowego aresztowania⁵⁰.

zatrzymanie przez bezstronny i niezawisły sąd nie zostaje naruszony wówczas, gdy zatrzymany zostanie doprowadzony do sądu celem zastosowania tymczasowego aresztowania — P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 454. Zob. też uwagi tego autora zamieszczone w komentarzu do Kodeksu postępowania karnego, w którym stwierdza się, że w razie procesowania w przedmiocie tymczasowego aresztowania sąd nie tylko może, lecz jest zobowiązany do stwierdzenia nielegalności, niezasadności lub nieprawidłowości zatrzymania. W komentarzu do art. 248 stwierdzono, że „zatrzymanego należy zwolnić także na polecenie sądu, który — zgodnie z art. 256 — także sprawuje nadzór nad prawidłowością zatrzymania. W praktyce do wydania takiego polecenia może dojść wówczas, gdy po zatrzymaniu osoby podejrzanej zostanie ona przekazana do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Wówczas sąd, stwierdzając nielegalność bądź bezzasadność zatrzymania, zobowiązany jest polecić natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego” — P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 1006–1007.

⁴⁹ Warto w tym miejscu odwołać się do wypowiedzi P. Hofmańskiego z 1993 r., kiedy analizując zgodność projektu k.p.k. ze standardami wynikającymi z EKPC stwierdzał, że „projekt nie przewiduje doprowadzenia do sądziego osób zatrzymanych przez policję na zasadzie art. 242 § 1. Jeżeli zatrzymany doprowadzony zostanie do sądu celem zastosowania tymczasowego aresztowania, wszystko jest w porządku” — P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 454.

⁵⁰ Stanowisko to znajduje wsparcie w treści art. 248 § 2 k.p.k. w zw. z art. 256 k.p.k. W odniesieniu do drugiego z powołanych przepisów w piśmiennictwie wskazuje się, że nadzór sądu nad zatrzymaniem realizowany jest także z urzędu, zaś w razie przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania sąd „stwierdzając nielegalność bądź bezzasadność zatrzymania zobowiązany jest polecić natychmiastowe zwolnienie” — P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 1006–1007. Dodać trzeba, że aby w ogóle stwierdzić nielegalność bądź bezzasadność zatrzymania w trakcie procedowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, sąd musi z urzędu dokonać oceny legalności i zasadności pozbawienia wolności przez zatrzymanie. Inaczej bowiem brak byłoby podstaw do nałożenia na sąd obowiązku wydania polecenia natychmiastowego zwolnienia w razie stwierdzenia nielegalności lub bezzasadności zatrzymania.

Dodać należy, że regulacja konstytucyjna nie przewidując innej niż decyzja w przedmiocie tymczasowego aresztowania procedury oceny legalności pozbawienia wolności, zdaje się jednoznacznie przesądzać, że powyżej 72 godzin osoba może być pozbawiona wolności jedynie przy spełnieniu dwóch przesłanek: po pierwsze — pozytywnego rozstrzygnięcia sądu w przedmiocie tymczasowego aresztowania; po wtóre — wydania decyzji o zastosowaniu tymczasowego aresztowania i doręczenia jej osobie pozbawionej wolności przed upływem 24 godzin od chwili przekazania do dyspozycji sądu.

Na gruncie regulacji konstytucyjnej zdaje się nie budzić wątpliwości, że warunki określone w art. 41 ust. 3 Konstytucji mają charakter reguł, innymi słowy jedynie ich koniunktywne spełnienie uzasadnia pozbawienie wolności przez czas dłuższy niż 72 godziny⁵¹. Jednocześnie niespełnienie którejkolwiek z przesłanek wymienionych w art. 41 ust. 3 Konstytucji powoduje, iż osoba zatrzymana musi zostać na mocy normy konstytucyjnej zwolniona i nie istnieje w odniesieniu do niej żadna możliwość dalszego, stanowiącego kontynuację zatrzymania, pozbawienia wolności w ramach postępowania incydentalnego uruchomionego złożeniem przez prokuratora wniosku o tymczasowe aresztowanie stanowiącego konsekwencję uprzedniego zatrzymania osoby podejrzanej przekazanej do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania⁵². Oznacza to, że osobę zatrzymaną na gruncie regulacji konstytucyjnej należy zwolnić wtedy, gdy nie zostanie wydane postanowienie o zastosowaniu tymczasowego aresztowania, lecz postanowienie o odmowie zastosowania tego środka przed upływem 24 godzin od chwili przekazania do sądu, jak i wtedy, gdy nie dojdzie do wydania postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania w czasie wskazanym w przepisie konstytucyjnym, tj. w ciągu 24 godzin liczonych od chwili przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu. Z punktu widzenia normy konstytucyjnej przekroczenie wskazanego w art. 41 ust. 3 Konstytucji

⁵¹ Co do pojęcia „reguły” oraz „zasady” prawne zob. szerzej R. Alexy, *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*, 2. Aufl., Frankfurt am Main 1991; T. Gizbert-Studnicki, *Zasady i reguły prawne*, PiP 1988, nr 3. Na gruncie konstytucyjnym — P. Tuleja, *Normatywna treść praw jednostki w ustawach konstytucyjnych*, Warszawa 1997, s. 68 i n. Na gruncie prawa karnego — M. Dąbrowska-Kardas, *Kara jako konflikt dóbr i kolizja norm w świetle koncepcji Roberta Alexy’ego konfliktu reguł i kolizji zasad. Rozważania na tle konstytucyjnych norm stanowienia i stosowania prawa*, „Przegląd Sejmowy” 1996, nr 4.

⁵² Nie oznacza to oczywiście, iż w takim przypadku, po zwolnieniu zatrzymanego, nie istnieje możliwość późniejszego tymczasowego aresztowania, z tym zastrzeżeniem, że nie może ono zostać poprzedzone zatrzymaniem, jeżeli podstawą zatrzymania byłyby te same okoliczności, które leżały u podstaw zatrzymania a następnie zwolnienia zatrzymanego.

terminu 24 godzin, w jakim sąd zobowiązany jest do wydania postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania, powoduje automatycznie brak możliwości wydania rozstrzygnięcia w tym zakresie w ramach tego postępowania incydentalnego i w konsekwencji powinność zwolnienia zatrzymanego.

Należy podkreślić, że regulacja zawarta w art. 41 ust. 2 i 3 Konstytucji ma niewątpliwie charakter gwarancyjny, zaś jej umieszczenie w rozdziale „Wolności i prawa osobiste” pozwala uznać ją za jedną z najistotniejszych regulacji dotyczących konstytucyjnej ochrony wolności. Jakkolwiek przepis art. 41 ust. 1 Konstytucji wskazuje, że pozbawienie wolności może nastąpić na zasadach i w trybie określonym w ustawie, zawierając zarazem normę odsyłającą do regulacji szczegółowych o randze podkonstytucyjnej⁵³, co umożliwi ustawodawcy zwykłemu regulowanie tej kwestii w szerokim zakresie swobody związanym z generalnym charakterem normy konstytucyjnej wyrażonej w art. 41 ust. 1 Konstytucji, o tyle przepis art. 41 ust. 3 Konstytucji jest już bardzo precyzyjny. Określając procedurę oceny legalności pozbawienia wolności przez sąd w przypadku zatrzymania oraz wskazując nieprzekraczalne i bezwzględne przesłanki warunkujące możliwość skorzystania przez odpowiednie organy z tej procedury, tym samym nie dopuszcza wyjątków i odmienności w tym zakresie, wprowadzanych przez ustawodawcę zwykłego w przepisach rangi ustawowej⁵⁴.

Podkreślić należy także i to, że przepis art. 41 Konstytucji jest w pełni zgodny z regulacją zawartą w art. 5 EKPC, zaś w zakresie regulacji przewidzianej w art. 41 ust. 3 Konstytucji zawiera wyraźne doprecyzowanie rozwiązań gwarancyjnych wyrażonych w przepisie art. 5 EKPC⁵⁵.

Analizując zagadnienie związków regulacji gwarancyjnej określającej maksymalny czas zatrzymania z procedurą i przesłankami tymczasowego aresztowania w kontekście oceny przez niezawisły i bezstronny sąd legalności pozbawienia wolności, nie sposób pominąć także i tego, co związane

⁵³ Co do sposobu interpretacji pojęcia „zasady” występującego w art. 41 ust. 1 Konstytucji zob. szerzej uzasadnienie wyroku TK z 5 II 2008 r., K 34/06.

⁵⁴ W powyższym kontekście raz jeszcze należy powtórzyć, że regulacja zawarta w art. 248 k.p.k. nie gwarantuje zatrzymanemu prawa niezwłocznego postawienia przed sądem, co wynika jednoznacznie z treści art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji. W tym też sensie rozwiązanie ustawowe pozostaje w sprzeczności z wzorcem konstytucyjnym. Zob. J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30 i n.

⁵⁵ W szczególności przez jednoznaczne określenie maksymalnego czasu pozbawienia wolności przez zatrzymanie na 48 godzin w zakresie dyspozycji dla organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze oraz 24 godzin przeznaczonych na dokonanie oceny przez sąd.

jest ze znaczeniem regulacji konstytucyjnych i konwencyjnych w zakresie ochrony praw i wolności obywatelskich na płaszczyźnie wykładni przepisów ustawowych. Chodzi tutaj o nakaz dokonywania wykładni przepisów zgodnie z Konstytucją oraz regulacjami konwencyjnymi⁵⁶. Pomijając w tym miejscu szersze przedstawianie problematyki wykładni przepisów ustawy, zgodnie z Konstytucją⁵⁷ wskazać należy, że w sytuacji precyzyjnego określenia procedury związanej z ochroną konstytucyjnie gwarantowanych praw obywatelskich wykładnia przepisów ustawowych służących m.in. do doprecyzowania tych regulacji konstytucyjnych w żadnym wypadku nie może prowadzić do rezultatu w postaci ograniczenia ochrony danego prawa, chociażby to ograniczenie sprowadzało się wyłącznie do modyfikacji formalnych przesłanek procedowania w danej sprawie⁵⁸.

Spoglądając z zarysowanej powyżej perspektywy konwencyjnej i konstytucyjnej na regulacje zawarte w Kodeksie postępowania karnego w zakresie odnoszącym się do pozbawienia wolności, widać wyraźnie, iż mają one o wiele precyzyjniejszy kształt niż regulacje EKPC i Konstytucji. Zarazem wykorzystując terminologię występującą zarówno na gruncie art. 5 EKPC, jak i art. 41 Konstytucji, odmiennie regulują kwestię pozbawienia wolności przez zatrzymanie, odmiennie zaś przez tymczasowe aresztowanie. Co więcej, przepisy Kodeksu postępowania karnego przewidują różne przesłanki zatrzymania (art. 244 i art. 247 k.p.k.) oraz tymczasowego aresztowania (art. 249 i art. 258 k.p.k.), a także odmienną procedurę kontrolną zatrzymania (art. 246 k.p.k.) oraz tymczasowego aresztowania (art. 252 k.p.k.). W obu przypadkach organem sprawującym kontrolę legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie jest sąd. Wszystko to mogłoby *prima facie* wskazywać, że ustawodawca zwykły nie przewiduje żadnych związków między tymi przypadkami pozbawienia wolności, zaś kwestia zasadności (legalności) zatrzymania, postrzegana zarówno z punktu widzenia podstaw zatrzymania, jak i czasu jego trwania, nie ma związku z tymczasowym aresztowaniem. Takie ujęcie mogłoby prowadzić do wniosku, że zagadnienie oceny legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie nie ma związków z oceną legalności pozbawienia wolności przez tymczasowe aresztowanie oraz że regulacje gwarancyjne związane z zatrzymaniem, w tym także regulacje określające maksymalny czas zatrzymania, nie mają

⁵⁶ Por. J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 16.

⁵⁷ Zob. P. Tułaja, *Stosowanie Konstytucji...*, *op. cit.*, s. 329 i n. oraz powołaną tam literaturę przedmiotu i orzecznictwo.

⁵⁸ Zob. szerzej J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30.

związku z procedurą stosowania tymczasowego aresztowania. W takim ujęciu upływ terminu 24 godzin liczonych od momentu przekazania do dyspozycji sądu zatrzymanego, aktualizując nakaz natychmiastowego zwolnienia, które powinno zostać zrealizowane na polecenie sądu, nie stanowiłyby przeszkody w kontynuowaniu posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania oraz wydania postanowienia o orzeczeniu wobec stojącego z wolnej stopy podejrzanego (nie będącego już zatrzymanym) tego środka detencyjnego. Rozwiązanie to, wyraźnie opierające się na odróżnieniu przesłanek zatrzymania, przesłanek tymczasowego aresztowania oraz powiązania regulacji gwarancyjnych określających maksymalny czas pozbawienia wolności w art. 248 § 2 k.p.k. wyłącznie z zatrzymaniem, wywoływać może wątpliwości z punktu widzenia zgodności z regulacją zawartą w art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji oraz niesprzeczności z regulacją zawartą w art. 5 ust. 3 w zw. z ust. 1 lit. c EKPC.

Wyżej wskazano już, że przepis art. 41 ust. 3 zdanie drugie Konstytucji określa uprawnienia zatrzymanego do przekazania w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania do sądu w celu niezwłocznego ustalenia legalności pozbawienia wolności. Regulacja ta, konkretyzując treść art. 5 ust. 3 EKPC, nie znajduje jednak odzwierciedlenia w treści odpowiednich przepisów Kodeksu postępowania karnego. O ile art. 246 § 1 k.p.k. określa podstawy zażalenia do sądu na zatrzymanie, o tyle w rozdziale 27 k.p.k. brak jest w ogóle przepisu określającego prawo do przekazania zatrzymanego do sądu celem oceny legalności pozbawienia wolności. Ta luka, a konkretnie brak zagwarantowania przez ustawodawcę zwykłego prawa zatrzymanego w zakresie pierwotnej, dokonywanej z urzędu oceny legalności pozbawienia wolności przez sąd oraz uregulowanie jedynie podstaw oceny w trybie złożenia środka zaskarżenia (kontrola na wniosek) była co najmniej kilkakrotnie podnoszona w piśmiennictwie⁵⁹, w którym wskazywano na niespójność regulacji zawartej w Kodeksie postępowania karnego z wzorcem konstytucyjnym i konwencyjnym⁶⁰.

⁵⁹ Posługując się pojęciami „pierwotna, dokonywana z urzędu” kontrola legalności pozbawienia wolności oraz kontrola wtórna, realizowana na wniosek pozbawionego wolności nawiązując do terminologii wykorzystywanej przez P. Hofmańskiego, wskazującego, że „osobom aresztowanym lub zatrzymanym przysługuje gwarancja podwójna. Zgodnie z art. 5 Konwencji kontrola legalności detencji dokonywana być musi najpierw z urzędu, w ramach wymaganego przez ust. 3 tego przepisu doprowadzenia do sędziego, następnie zaś na wniosek, którego dostępności wymaga art. 5 ust. 4 Konwencji” — P. Hofmański, *Europejskie standardy...*, *op. cit.*, s. 453.

⁶⁰ Zob. w szczególności *ibidem*, s. 454–455; J. Skorpka, *Zatrzymanie...*, *op. cit.*, s. 30 i n.; J. Izdorczyk, *op. cit.*, s. 30 i n.

W powyższym kontekście rozstrzygnąć należy, jakie znaczenie ma treść art. 41 ust. 3 Konstytucji, w świetle którego ocena legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie dokonuje się poprzez decyzję o tymczasowym aresztowaniu, przy czym na gruncie przepisu konstytucyjnego chodzi o ocenę legalności pozbawienia wolności *pro futuro*, a więc poza okres 72 godzin określonych w tym przepisie, dla wykładni przepisów Kodeksu postępowania karnego w zakresie dotyczącym regulacji gwarancyjnych określających maksymalny czas pozbawienia wolności przez zatrzymanie z punktu widzenia możliwości orzeczenia o kontynuacji stanu pozbawienia wolności przez zastosowanie tymczasowego aresztowania.

Spoglądając na regulacje zawarte w Kodeksie postępowania karnego z perspektywy Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz Konstytucji, wskazać można, iż mimo odrębnego uregulowania przesłanek zatrzymania i tymczasowego aresztowania oraz odrębnych trybów kontroli decyzji, na podstawie których w obu przypadkach dochodzi do pozbawienia wolności, także na gruncie Kodeksu postępowania karnego istnieje w określonych konfiguracjach nierozzerwalny związek między instytucją zatrzymania i tymczasowego aresztowania. Chodzi tutaj o sytuacje, gdy pierwotnym źródłem pozbawienia wolności jest zatrzymanie, zaś wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania prowadzić ma do kontynuowania stanu pozbawienia wolności zainicjowanego przez zatrzymanie. W tym zakresie regulacja zawarta w art. 248 § 1 i 2 k.p.k. stanowi powtórzenie przepisu art. 41 ust. 3 Konstytucji, z jednoczesnym doprecyzowaniem jego treści. Przepis art. 41 ust. 3 Konstytucji wskazuje jedynie, że zatrzymany powinien być w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania przekazany do dyspozycji sądu. Przepis art. 248 § 1 k.p.k. powtarzając tę regulację precyzuje natomiast, że zatrzymanego należy niezwłocznie zwolnić, gdy ustanie przyczyna zatrzymania (a więc także wówczas, gdy owa przyczyna ustanie przed upływem 48 godzin), zwolnić, jeżeli nie zostanie przekazany w tym terminie do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o tymczasowe aresztowanie, wreszcie zwolnić na polecenie sądu lub prokuratora. W istocie zatem, zachowując w pełni treść normy konstytucyjnej art. 248 § 1 k.p.k., pomijam w tym miejscu wskazany powyżej brak w art. 248 k.p.k. regulacji gwarantującej zatrzymanemu prawo postawienia przed sądem w celu dokonania oceny legalności zatrzymania, precyzuje uprawnienia gwarancyjne niewątpliwie zwiększając — poprzez wyraźne nakazy natychmiastowego zwolnienia — zakres gwarancji w sferze ochrony wolności. W tej części w żadnym zakresie przepis art. 248 § 1 k.p.k. nie pozostaje w sprzeczności z art. 41 ust. 3 Konstytucji i w żadnym zakresie jego treść nie prowadzi do ograniczenia zakresu ochrony wolności

przewidzianego w art. 41 ust. 3 Konstytucji. Z kolei przepis art. 248 § 2 k.p.k. nawiązuje do drugiej części art. 41 ust. 3 Konstytucji, stanowiąc, że zatrzymanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania do dyspozycji sądu nie doręczono mu postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Pomijając kwestię przedstawienia zarzutów, o której jest mowa w przepisie art. 41 ust. 3 Konstytucji, regulacja zawarta w art. 41 ust. 3 *in fine* i w art. 248 § 2 k.p.k. jest identyczna. Na szczególne podkreślenie zasługuje to, że procedura oceny legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie dokonywana jest także w świetle regulacji art. 248 § 2 k.p.k. poprzez postanowienie w przedmiocie tymczasowego aresztowania⁶¹. Ocena ta ma znaczenie przede wszystkim *pro futuro* i jest uzależniona od spełnienia dwóch identycznych przesłanek jak te, które zostały określone przez ustawodawcę konstytucyjnego w art. 41 ust. 3 Konstytucji, a mianowicie dalsze pozbawienie wolności możliwe jest jedynie w razie wydania przez sąd pozytywnego rozstrzygnięcia o tymczasowym aresztowaniu oraz wydania tego rozstrzygnięcia i doręczenia go zatrzymanemu przed upływem 24 godzin od chwili przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu. W zakresie sposobu oceny legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie oraz przesłanek tej oceny, w tym przesłanki formalnej, tj. konieczności wydania rozstrzygnięcia o tymczasowym aresztowaniu przed upływem określonego w art. 248 § 2 k.p.k. terminu, na płaszczyźnie ustawowej nie sposób odnaleźć jakichkolwiek różnic w porównaniu z wzorcem konstytucyjnym.

W powyższym kontekście uprawnionym wydaje się pogląd, że przewidziane w art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz powtórzone w art. 248 § 2 k.p.k. przesłanki wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie oceny legalności pozbawienia wolności *pro futuro* określają nieprzekraczalne ramy, w jakich możliwe jest wydanie postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania w ramach postępowania incydentalnego zainicjowanego wnioskiem o tymczasowe aresztowanie składanym w wyniku uprzedniego zatrzymania. Z uwagi na gwarancje o charakterze konstytucyjnym postanowienie o tymczasowym aresztowaniu musi zostać wydane i doręczone w wypadku uprzedniego zatrzymania osoby podejrzanej nie później niż przed upływem 24 godzin od przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu. Po upływie tego terminu wydanie postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania w ramach tego postępowania incydentalnego nie jest prawnie możliwe, a z innej zaś perspektywy — jest bezprzedmiotowe. Konstytucyjna i ustawowa regulacja określająca gwarancje w zakresie ochrony wolności skonstru-

⁶¹ Zob. zamieszczone wyżej uwagi dotyczące art. 256 k.p.k. w zw. z art. 248 k.p.k.

owana została bowiem w tym przypadku zatrzymania w taki sposób, iż wiąże ocenę legalności pozbawienia wolności przez zatrzymanie z rozstrzygnięciem w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Przy czym powiązanie to ma charakter dwukierunkowy. Po pierwsze odnosi się do dopuszczalnego przez ustawodawcę konstytucyjnego okresu pozbawienia wolności bez rozstrzygnięcia sądu, a więc przez zatrzymanie, które zostało określone na 48 godzin pozostawianych do dyspozycji organu procesowego innego niż sąd oraz 24 godziny do dyspozycji sądu. Łącznie pozbawienie wolności bez rozstrzygnięcia sądowego w tym zakresie trwać może na gruncie prawa polskiego 72 godziny. W odniesieniu do tej kwestii regulacja konstytucyjna jest identyczna jak regulacja Kodeksu postępowania karnego. Dalsze pozbawienie wolności wymaga postanowienia sądu, które przybierać może jedynie postać postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania. Przy czym w przypadku uprzedniego zatrzymania zarówno regulacja konstytucyjna, jak i zawarta w Kodeksie postępowania karnego, odnosi się do kontynuacji pozbawienia wolności, swoistego przedłużenia stanu pozbawienia wolności rozpoczętego zatrzymaniem przez decyzję o tymczasowym aresztowaniu. Na istnienie takiego związku i ewidentne założenie zarówno ustawodawcy konstytucyjnego, jak i zwykłego, wedle którego postanowienie o tymczasowym aresztowaniu w tych przypadkach, tj. w razie uprzedniego zatrzymania, ma na celu utrzymanie stanu pozbawienia wolności, wskazuje treść zarówno art. 41 ust. 3 Konstytucji, jak i art. 248 § 2 k.p.k. Postanowienie o tymczasowym aresztowaniu musi zostać wydane i doręczone zatrzymanemu przed upływem 24 godzin od przekazania go do dyspozycji sądu, bowiem tylko w tym okresie trwać może stan pozbawienia wolności bez orzeczenia sądowego. Aby zatem kontynuować pozbawienie wolności, konieczne jest rozstrzygnięcie przed upływem tego terminu. Niewydanie orzeczenia o tymczasowym aresztowaniu aktualizuje nakaz natychmiastowego zwolnienia zatrzymanego i tym samym dezaktualizuje powód do rozstrzygnięcia w ramach tego postępowania incydentalnego o pozbawieniu wolności *pro futuro*. Z punktu widzenia założeń konstrukcyjnych — ewidentnie nawiązujących do gwarancji związanych z procedurą *habeas corpus* — przedstawione wyżej rozwiązanie jest w pełni racjonalne. Co do zasady istnieją odrębne podstawy zatrzymania i tymczasowego aresztowania jako podstawy pozbawienia wolności. Jednak w razie uprzedniego zatrzymania w celach procesowych — bo tylko o takim zatrzymaniu można sensownie rozważać w odniesieniu do treści art. 248 k.p.k. — zachodzi *iunctim* między zatrzymaniem a tymczasowym aresztowaniem w tym znaczeniu, że tymczasowe aresztowanie w ramach tego postępowania incydentalnego ma sens jedynie jako kontynuacja zatrzy-

mania. We wszystkich pozostałych przypadkach tymczasowe aresztowanie może oczywiście nastąpić w dowolnym terminie, z tym jednak, że musi być oparte na innym wniosku prokuratora. Spoglądając na analizowany problem z nieco innej perspektywy, ustawodawca konstytucyjny i zwykły określił dwie procedury związane z tymczasowym aresztowaniem: pierwsza związana jest z wnioskiem o tymczasowe aresztowanie składanym bez uprzedniego zatrzymania. W tym wypadku ani ustawodawca konstytucyjny, ani ustawodawca zwykły nie przewidział żadnych terminów i innych, poza pozytywnymi i negatywnymi przesłankami tymczasowego aresztowania, warunków od których uzależnione byłoby wydanie decyzji (postanowienia) o tymczasowym aresztowaniu. Druga związana jest z uprzednim zatrzymaniem — i w tej tymczasowe aresztowanie jawi się jako kontynuacja stanu pozbawienia wolności oraz związane jest z dodatkowymi przesłankami o gwarancyjnym charakterze, wyznaczającymi nieprzekraczalne ramy, w których może dojść do wydania postanowienia o tymczasowym aresztowaniu. W razie przekazania zatrzymanego wraz z wnioskiem do dyspozycji sądu, postanowienie musi zostać wydane i doręczone podejrzanemu w terminie nieprzekraczającym 24 godzin od chwili przekazania. Po upływie tego terminu wydanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu w ramach tego postępowania incydentalnego jest w świetle regulacji konstytucyjnych i Kodeksu postępowania karnego — powtórzmy — niedopuszczalne i bezprzedmiotowe⁶².

Taki sposób wykładni przepisów art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz art. 248 § 2 k.p.k. jest — jak się wydaje — powszechnie zakorzeniony w świadomości prawników, bowiem tylko z niego wynikać może powszechnie aprobowa-

⁶² Twierdzenie powyższe nie oznacza oczywiście, że po zwolnieniu podejrzanego i umorzeniu postępowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania z uwagi na upływ 24-godzinnego terminu, nie jest możliwe złożenie przez prokuratora kolejnego wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania. W razie złożenia takiego wniosku powinien on zostać rozpoznany w innym, wszczętym przez jego złożenie postępowaniu incydentalnym przy zachowaniu warunków dotyczących stosowania tymczasowego aresztowania bez uprzedniego zatrzymania. Oznacza to, iż po zwolnieniu co do zasady kolejny wniosek o zastosowanie tymczasowego aresztowania rozpatrywany będzie przy udziale podejrzanego stojącego na posiedzeniu z tzw. wolnej stopy, bowiem przepis art. 248 § 3 k.p.k. zakazuje ponownego zatrzymania na podstawie tych samych faktów i dowodów. Oczywiście nie ma przeszkód do ponownego zatrzymania jeżeli w toku czynności procesowych wykonywanych po zwolnieniu zatrzymanego ujawnią się nowe dowody wskazujące na nowe fakty, które nie były znane w trakcie pierwszego zatrzymania, a wskazują na spełnienie wymogów przewidzianych w art. 244 § 1 k.p.k. — por. L.K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L.K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2006, s. 264.

ne stanowisko, że wydanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu nastąpić musi w razie uprzedniego zatrzymania przed upływem 24 godzin od przekazania zatrzymanego sądowi. Temu zresztą celowi służyło wprowadzenie dodatkowego 24-godzinny terminu dla sądu, mającego umożliwić przeprowadzenie wszystkich niezbędnych dla wydania postanowienia o tymczasowym aresztowaniu czynności, tj. w szczególności zapoznania się ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i przesłuchanie zatrzymanego (podejrzanego)⁶³. Konieczność bezwzględny zachowania tego terminu — wszak nad wyraz jednoznacznie i ze szczególnym akcentowaniem wyrażana w kręgach sądowych — wynika właśnie z tego, że po jego upływie dalsze utrzymywanie stanu pozbawienia wolności nie jest możliwe. Gdyby przyjąć odmienną optykę — dopuszczającą możliwość wydania postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania po upływie 24-godzinny terminu liczonego od chwili przekazania zatrzymanego do dyspozycji sądu — to wówczas ten szczególny nacisk na dochowanie terminu określonego w art. 41 ust. 3 Konstytucji i art. 248 § 2 k.p.k. pozbawiony byłby sensu. Wszak po upływie tego terminu należałoby jedynie zwolnić podejrzanego, który z tzw. „wolnej stopy” uczestniczyłby dalej w posiedzeniu w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, a następnie po wydaniu postanowienia o jego zastosowaniu wydać zarządzenie o zatrzymaniu na polecenie sądu w celu wykonania nieprawomocnego, lecz natychmiast wykonanego postanowienia o tymczasowym aresztowaniu. W istocie w takim ujęciu funkcja gwarancyjna regulacji zawartych w art. 41 ust. 3 Konstytucji i art. 248 § 2 k.p.k. sprowadzona zostałaby do absolutny minimum, i polegała na „czasowym” i „formalnym” zwolnieniu zatrzymanego w celu umożliwienia stawiennictwa na posiedzeniu sądu procedującego w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania z tzw. „wolnej stopy”. Wydaje się, że nie jest konieczny przedstawianie szerszego uzasadnienia tezy, iż nie taki jest cel, *ratio legis* i wreszcie — co najważniejsze — treść normatywna przepisów art. 41 ust. 3 Konstytucji i art. 248 § 2 k.p.k.⁶⁴

Przeciwko uznaniu, że upływ terminu 24 godzin liczonych od momentu przekazania podejrzanego do sądu stoi na przeszkodzie kontynuowaniu posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania oraz wydania postanowienia o zastosowaniu tego środka detencyjny nie przemawia także

⁶³ Zob. S. Waltoś, *op. cit.*, s. 418; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 1008 i n.; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 620–621.

⁶⁴ Zob. S. Waltoś, *op. cit.*, s. 418; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *op. cit.*, s. 1008 i n.; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 620–621.

prezentowana czasami w piśmiennictwie procesowym koncepcja podziału „zatrzymania” na tzw. zatrzymanie właściwe (art. 244 k.p.k.) oraz zatrzymanie na zarządzenie sądu czy prokuratora. Podział ten, co do istoty bliżej nie wyjaśniony, sprowadza się do odmienności podmiotów decydujących o zatrzymaniu: w razie tzw. właściwego zatrzymania procesowego jest to organ inny niż prokurator, w razie zatrzymania niewłaściwego jest to w aktualnym stanie prawnym jedynie prokurator, bowiem art. 247 k.p.k. w obecnym brzmieniu nie stwarza podstaw do zatrzymania na zarządzenie sądu, z uwagi na fakt, iż od 2003 r. kompetencja sądu została przez ustawodawcę zniesiona, zaś jako uzasadnienie wskazuje się w piśmiennictwie to, iż „uprawnienie do zatrzymania osoby podejrzanej jest sądowi najzupełniej zbędne”⁶⁵. Podział zatrzymania na tzw. zatrzymanie właściwe oraz zatrzymanie na zarządzenie prokuratora, zdaje się nie mieć znaczenia w kontekście art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz art. 248 § 2 k.p.k. W obu przypadkach ustawodawca posługuje się jedynie bliżej niesprecyzowanym pojęciem „zatrzymany” i wedle powszechnego mniemania obejmuje ono wszystkie przypadki zatrzymania uregulowane w Kodeksie postępowania karnego. Wreszcie nie sposób stracić z pola widzenia, że argumenty związane z treścią art. 248 § 3 k.p.k. i prawidłowym określeniu zakresu zastosowania tego przepisu, nie mogą odgrywać decydującej roli przy ocenie kształtu ustawowych i konstytucyjnych przesłanek wydania postanowienia o tymczasowym aresztowaniu w przypadku wniosku składanego przez prokuratora po uprzednim zatrzymaniu i wraz z przekazaniem zatrzymanego do dyspozycji sądu. Specyficzne ograniczenie wyłączające możliwość wielokrotnego zatrzymywania na podstawie tych samych faktów i dowodów — pełniąc różnorodne funkcje, nie określa jednak zasad prowadzenia postępowania w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania w związku z zatrzymaniem, bowiem w tej kwestii zasadnicze znaczenie mają art. 41 ust. 3 Konstytucji i art. 248 § 2 k.p.k., określające nieprzekraczalny termin do wydania i doręczenia postanowienia o tymczasowym aresztowaniu w ramach postępowania incydentalnego wszczętego zatrzymaniem, po którym złożony został do sądu wniosek o tymczasowe aresztowanie. Niedotrzymanie tego terminu przesądza o niespełnieniu przesłanek formalnych i w konsekwencji uniemożliwia wydanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu w ramach tego postępowania incydentalnego.

Konkludując wydaje się uprawnionym stwierdzenie, że wykładnia stosownych przepisów Kodeksu postępowania karnego — tj. w szczególności

⁶⁵ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *op. cit.*, s. 1004.

art. 248 § 2 k.p.k. w kontekście normy wyrażonej w art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz z uwzględnieniem art. 5 ust. 3 i 4 EKPC prowadzi do wniosku, że w przypadku wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania składanego w sytuacji uprzedniego zatrzymania osoby podejrzanej przekazywanej wraz z wnioskiem do dyspozycji sądu w trybie art. 248 § 2 k.p.k., ustawodawca konstytucyjny i zwykły przewidział szczególną przesłankę formalną wydania postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, tj. ograniczenie czasowe w postaci terminu 24 godzin liczonych od momentu przekazania zatrzymanego sądowi, po upływie którego wydanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu nie jest możliwe, zaś z uwagi na funkcję gwarancyjną powołanych przepisów — także bezprzedmiotowe. Wprowadzając tę dodatkową przesłankę ustawodawca ściśle zakreślił możliwość wydania w takiej sytuacji postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania i nie dopuszcza w tym zakresie żadnych wyjątków. To ostatnie twierdzenie związane jest z gwarancyjnym charakterem regulacji zawartej w art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz w art. 248 § 2 k.p.k., której znaczenie — przy przyjęciu odmiennej wykładni — byłoby iluzoryczne, wręcz instrukcyjne⁶⁶. Tym samym za pozbawione dostatecznego uzasadnienia, przeważającego raczej przedstawione wyżej, uznać należy stanowisko przeciwne, odwołujące się do niezależności przesłanek stosowania zatrzymania i tymczasowego aresztowania i przyjmujące, że upływ 24-godzinnego terminu nie tamuje możliwości kontynuowania posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania, aktualizując jedynie nakaz zwolnienia podejrzanego stojącego w dalszej części posiedzenia z tzw. wolnej stopy.

⁶⁶ W takim ujęciu termin 24 godzin nie obligowałby sądu do wydania postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania, lecz wyrażałby jedynie dyrektywę kierunkową, postulującą wydanie decyzji w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Niewydanie w tym terminie postanowienia skutkowałoby czasowym zwolnieniem zatrzymanego (podejrzanego), a następnie ponownym pozbawieniem wolności w oparciu o natychmiast wykonalne postanowienie o tymczasowym aresztowaniu. W istocie w takim modelu wykładniczym trudno byłoby doszukiwać się gwarancyjnego znaczenia regulacji zawartej w art. 41 ust. 3 Konstytucji oraz w art. 248 § 2 k.p.k., skoro konsekwencją przekroczenia wskazanego w tych przepisach terminu byłoby jedynie czasowe zwolnienie zatrzymanego.

