

Roman Łyczywek

Prawo do formalnej obrony według prawa o adwokaturze w związku z Konstytucją PRL

Palestra 27/1-2(301-302), 13-15

1983

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

PRAWO DO FORMALNEJ OBRONY WEDŁUG PRAWA O ADWOKATURZE W ZWIĄZKU Z KONSTYTUCJĄ PRL

1.

Punktem wyjścia do przeanalizowania kwestii form realizacji prawa oskarżonego do obrony w procesie jest należyta wykładnia art. 53 ust. 2 Konstytucji PRL. W praktyce utarł się pogląd, że zdanie pierwsze tego przepisu odnosi się jedynie do obrony materialnej. Pogląd ten nasuwa jednak wątpliwości. Przy przyjęciu takiej wykładni nie zachodziłaby żadna merytoryczna różnica między przepisem konstytucyjnym a przepisem art. 9 k.p.k., chociaż pierwszy z tych przepisów mówi o „poręczeniu” prawa do obrony, a drugi o „przysługiwaniu” prawa do obrony. Określenia te nie są identyczne. Konstytucja mówi o układzie ustrojowym, a kodeks postępowania karnego o podmiotowym prawie oskarżonego. Oba przepisy stwarzają gwarancje, ale charakter tych gwarancji jest odmienny.

Prawo oskarżonego do swobodnego wyboru obrońcy wynika wyraźnie zarówno z Konstytucji jak i z k.p.k. (jest ono tylko w dość nieoczekiwany sposób skomplikowane przez istnienie instytucji obrońców wojskowych-nieadwokatów). To prawo swobodnego wyboru uzupełniają dodatkowe przepisy, a w szczególności:

- 1) art. 73 § 1 k.p.k. in fine, upoważniający w określonych warunkach do wyboru i ustanowienia obrońcy osoby najbliższej dla oskarżonego;
- 2) art. 67 k.p.k., uprawniający przedstawiciela ustawowego lub osobę sprawującą pieczę nad oskarżonym do ustanowienia dla tego oskarżonego obrońcy;
- 3) art. 70 § 1 k.p.k., z którego wynika obowiązek wyznaczenia obrońcy oskarżonemu, gdy jest on głuchy, niemy, niewidomy lub gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności;
- 4) art. 71 k.p.k., z którego wynika obowiązek wyznaczenia oskarżonemu obrońcy w sprawie rozpoznawanej przez sąd wojewódzki w I instancji, jeżeli oskarżony nie ma obrońcy z wyboru;
- 5) art. 69 k.p.k., z którego wynika zasada (uprawnienie? obowiązek?) wyznaczenia obrońcy oskarżonemu, gdy (a) oskarżony nie ma obrońcy z wyboru, (b) żąda, aby mu wyznaczono obrońcę z urzędu, i jednocześnie (c) wykáže, że nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla koniecznego utrzymania siebie i rodziny; wszystkie te trzy warunki muszą być spełnione *iunctim*.

2.

Najdalej idące wątpliwości budzi wykładnia wskazanego wyżej pod pkt 5 przepisu art. 69 k.p.k. W szczególności trzeci warunek, określony pod lit. (c) tegoż punktu, jest nieostry. Bardzo subiektywne jest pojęcie „koniecznego” utrzymania, a tym samym, a może jeszcze bardziej niewymiernym pojęciem będzie warunek „wykazania” tego, co samo w sobie jest niejasne i subiektywne.

Ocena, czy warunek (c) zostaje spełniony, pozostaje w wyłącznej dyspozycji sędziego (art. 86 § 2 k.p.k.), i to bez jakiegokolwiek obiektywnego i sprawdzalnego kryterium. Oczywiście, prawdopodobna jest możliwość zasadniczej różnicy we wnioskach co do tej kwestii między oskarżonym, który żąda wyznaczenia mu

obrońcy (b), a decydującym w tej sprawie (a więc w sprawie funkcjonowania w danym procesie gwarancji konstytucyjnej) sędzią.

W tej sytuacji trudno uznać bez zastrzeżeń, że istniejąca praktyka, a nawet przepis art. 69 k.p.k., w pełni realizują pierwsze zdanie art. 53 ust. 2 Konstytucji.

Gwarancja konstytucyjna, jeśli będziemy ją rozumieli zgodnie z niniejszymi uwagami, nie znajduje w praktyce pokrycia wtedy, gdy ani oskarżony, ani jego najbliżsi bądź przedstawiciele nie wyznaczają obrońcy, ale mimo to oskarżony życzy sobie korzystania z pomocy obrońcy („żąda” jego wyznaczenia). W takiej sytuacji, jeżeli nie zachodzi wypadek obrony obligatoryjnej, gwarancja obrony na rzecz oskarżonego „nie działa”. W świetle obowiązującego k.p.k. jest to tym bardziej jaskrawe, że kodeks przewiduje obowiązkowy udział w rozprawie oskarżyciela.

Dla zapewnienia pełnej gwarancji wynikającej z art. 53 ust. 2 Konstytucji należałoby uznać, że istnieje obowiązek wyznaczenia obrońcy z urzędu każdemu oskarżonemu, który oświadczy, iż chce korzystać z pomocy obrońcy, choć nie wyznacza go osobiście lub przez osobę do tego upoważnioną.

W ten sposób z pomocy obrońcy nie korzystałby w procesie tylko ten oskarżony, który w wypadku obrony fakultatywnej oświadczy wyraźnie, że nie zamierza korzystać z pomocy obrońcy. Tym samym musiałby odpaść w tekście art. 69 k.p.k. warunek opisany wyżej pod lit. (c).

3.

Poddana wyżej krytyce wykładnia art. 53 ust. 2 Konstytucji musiała być dotychczas stosowana w sposób nieuchronny, gdyż obrony z urzędu były całkowicie bezpłatne lub — przy zastosowaniu art. 550 k.p.k. — opłacane jedynie w znikomym procencie. Adwokatura absolutnie nie mogła ponosić ciężaru kilkukrotnego pomnożenia liczby obron z urzędu.

Sytuacja uległa w tej chwili zmianie po uchynieniu mocy obowiązującej art. 550 k.p.k. i po wprowadzeniu w to miejsce przepisu art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r.

Zachodzi oczywiście potrzeba określenia — w ramach rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości — zasad ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej z tytułu obron z urzędu. Wydaje się, że najbardziej celowe byłoby proste określenie tych zasad, które m.zd. muszą przewidywać:

- a) wysokość opłat. Nie powinno budzić wątpliwości, że w rachubę może wchodzić tylko stosowanie obowiązujących taryf za obronę, w przeciwnym bowiem wypadku mielibyśmy do czynienia z nierównością wynagrodzenia w analogicznych sprawach. Ponieważ taryfy przewidują rozpiętość wynagrodzenia w poszczególnych pozycjach, najtrafniejsze wydaje się stałe przyjęcie średniej (połowa między minimum a maximum) dla obron z urzędu; w ten sposób uniknie się też trudnej i biurokratycznej procedury „wyceny” poszczególnych spraw, a w skali ogólnej osiągnie się wynik prawidłowy i nikogo nie krzywdzący,
- b) termin wypłaty. Nic nie przemawia przeciwko temu, żeby należność była płatna w momencie wyznaczenia obrońcy, przy czym odpowiednie wyrównanie będzie następowało po zakończeniu każdej instancji,
- c) można przewidzieć zasadę (dla uniknięcia zbędnych kosztów), że obrońca nie będzie mógł żądać kosztów, jeżeli nie otrzyma polecenia złożenia rewizji ze strony sądu lub oskarżonego,
- d) ze względu na publiczny, a nie zleceniowy charakter nominacji na obrońcę

z urzędu — „koszt pomocy prawnej” w rozumieniu art. 29 ustawy nie stanowi kwot obrotowych zespołu adwokackiego (a co za tym idzie, nie podlegały on podatkowi obrotowemu i świadczeniom socjalnym); wyznaczenie obrońcy z urzędu nie jest zleceniem w stosunku do zespołu, lecz nominacją do pełnienia funkcji publicznej, skierowaną *ad personam* do określonego adwokata.

Niezależnie od kwestii wynikających z nieodzownego powiązania, jakie zachodzi między organami Ministerstwa Sprawiedliwości a adwokaturą, powstają na tle rozwiązania spraw organizacyjnych związanych z art. 29 ustawy problemy, które będą mogły być rozwiązane przez wewnętrzne przepisy Ministerstwa lub przez przepisy Naczelnej Rady Adwokackiej. Jako przykład można by tu wymienić:

- technikę wyegzekwowania od skazanych kwot, jakie zostały z tytułu ich obrony wyłożone przez Ministerstwo,
- uchwałę Naczelnej Rady Adwokackiej w kwestii koniecznego dla ogólnych zadań kontroli pracy zawodowej adwokatów powiązania administracyjnego spraw, prowadzonych przez poszczególnych adwokatów na podstawie osobistych nominacji, z biurowością zespołów adwokackich.

JANINA KRUSZEWSKA

O USTAWIE O RADCACH PRAWNYCH

Część I

Autorka przedstawia — w porównaniu z okresem dotychczasowym — podstawowe założenia i zasady oraz przepisy długo oczekiwanej ustawy o radcach prawnych z dnia 6.VII.1982 r. ze szczególnym uwzględnieniem zakresu działania samorządu radcowskiego. Samorząd ten — aż do ostatniej chwili podczas debaty w komisjach sejmowych nad projektem ustawy — budził liczne kontrowersje i w rezultacie uległ ograniczeniu.

W konkluzji autorka stwierdza, że przepisy ustawy przy rzetelnym ich wykonywaniu przez radców prawnych i przez zatrudniające ich jednostki organizacyjne, na zasadach wzajemnego zrozumienia i partnerstwa oraz dzięki współdziałaniu z państwowymi jednostkami organizacyjnymi biorącymi udział w tworzeniu i stosowaniu prawa, powinny spełnić swój cel w umacnianiu prawa i praworządności.

A. UWAGI WSTĘPNE

Ustawa o radcach prawnych uchwalona przez Sejm w dniu 6.VII.1982 r. z mocą obowiązującą od 1.X.1982 r. jest doniosłym aktem prawnym nie tylko ze względu na jego rangę. Aby docenić znaczenie tego aktu prawnego, który konstytuuje stanowisko radcy prawnego w strukturze i działalności jednostek organizacyjnych oraz eksponuje zawód radcy prawnego reprezentowany w pewnym zakresie przez organy samorządu zawodowego, trzeba się cofnąć głęboko w historię odbudowy naszego państwa i gospodarki narodowej w nowym kształcie ustrojowym. W okresie tym prawnicy różnych zawodów: adwokaci, sędziowie, notariusze, prokuratorzy, a także prawnicy z wykształcenia bez określonego zawodu spontanicznie, w poczu-