

Wiesław Łukawski

Model postępowania przygotowawczego : (symposium zorganizowane przez OBA)

Palestra 32/3(363), 123-129

1988

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.

Z prac Ośrodka Badawczego Adwokatury**1.****Model postępowania przygotowawczego**
(Symposium zorganizowane przez OBA)

W dniu 20 listopada 1987 r. w Warszawie odbyło się sympozjum zorganizowane przez Ośrodek Badawczy Adwokatury a poświęcone zagadnieniom procesowym związanym z udziałem obrońców w postępowaniu przygotowawczym w ramach obowiązujących obecnie przepisów oraz modelowi postępowania przygotowawczego *de lege ferenda*.

Podstawę dyskusji stanowiły referaty: prof. dra hab. A. Murzynowskiego oraz adwokatów: prof. dra hab. A. Kaftala, doc. dra hab. J. Grajewskiego, dra K. Ostrowskiego, dra R. Łyczywka, adw. S. Dałkowskiego i adw. A. Kiwerskiego.

Uczestnicy sympozjum, po zapoznaniu się z pisemnymi wypowiedziami 470 adwokatów i opracowanymi na to sympozjum tezami, zajęli następujące stanowisko w powyższych dwu sprawach.

I. Sprawa interpretacji obowiązujących przepisów dotyczących węzłowych problemów związanych z należyty udziałem obrońców w postępowaniu przygotowawczym.

1. Podejrzany może korzystać z pomocy obrońcy w postępowaniu uproszczonym i przyspieszonym od chwili podjęcia w stosunku do niego jako podejrzanego pierwszej czynności procesowej, przewidzianej wobec osób podejrzanych o popełnienie przestępstwa (art. 422 § 1, 446 k.p.k.).

2. Podejrzany może korzystać z pomocy obrońcy, gdy toczy się śledztwo lub zwykle dochodzenie, tj. gdy istnieje obowiązek wydania przeciwko podejrzanemu postanowienia o przedstawieniu zarzutów już z chwilą podjęcia takich czynności, jak zatrzymanie, przeszukanie lub poddanie oględzinom, gdyż dana osoba, faktycznie podejrzana o popełnienie przestępstwa, zyskuje status prawny podejrzanego upoważniający ją do korzystania z pomocy obrońcy.

3. Zgodnie z art. 64 § 2 k.p.k. możliwość porozumienia się obrońcy z tymczasowo aresztowanym uzależniona jest — z wyjątkiem końcowej fazy postępowania przygotowawczego — od zgody prokuratora. Zarządzenie prokuratora zawierające odmowę udzielenia zezwolenia na porozumienie się obrońcy z podejrzanym wymaga uzasadnienia, ponieważ podlega ono zaskarżeniu w trybie art. 268 k.p.k.

4. Korespondencja między podejrzanym a obrońcą nie podlega cenzurze, chyba że prokurator zarządzi jej kontrolę w trybie art.

64 § 2 k.p.k. Zgodnie z art. 64 § 2 k.p.k. czasowe zarządzenie takiej kontroli przez prokuratora powinno mieć charakter wyjątkowy, a wydane w tej sprawie zarządzenie powinno być zawsze podane do wiadomości podejrzanego i jego obrońcy (por. art. 91 § 2 k.p.k.).

5. Brak zgody na udostępnienie obrońcy akt postępowania przygotowawczego powinien się wyrazić w podjęciu przez funkcjonariusza prowadzącego śledztwo lub dochodzenie w umotywowanej decyzji wyrażonej w formie zarządzenia. Obrońca może je zaskarżyć na podstawie art. 268 k.p.k. Brak zezwolenia na przeglądanie akt nie wyłącza możliwości zapoznania się przez obrońcę z poszczególnymi dokumentami postępowania przygotowawczego.

6. Zgodnie z art. 126 k.p.k. należy doręczyć obrońcy odpisy wszystkich postanowień, zarządzeń, zawiadomień oraz innych pism procesowych doręczanych podejrzanemu, który jest pozbawiony wolności. Przepis ten powinien być w praktyce ściśle przestrzegany oraz interpretowany w sposób rozszerzający, tak aby umożliwić obrońcy znajomość treści przynajmniej tych wszystkich aktów procesowych, które znane są już samemu podejrzanemu wskutek doręczenia ich lub zastosowania innej formy zapoznania go z ich treścią. Spełnienie tego wymagania może nastąpić bądź przez doręczenie obrońcy odpisu danego aktu procesowego, bądź (jeżeli forma tego doręczenia nie jest wymagana w stosunku do podejrzanego) przez udostępnienie mu jego treści.

7. Obrońca ma własne prawo do składania wniosku o sporządzenie uzasadnienia postanowienia o przedstawieniu zarzutów na piśmie. Jeżeli upoważnienie do obrony otrzymał on dopiero po wydaniu tego postanowienia, może swój wniosek złożyć niezwłocznie po wstąpieniu do procesu karnego.

8. Obrońca ma prawo wglądu do akt postępowania przygotowawczego w tych wypadkach, gdy pragnie złożyć zażalenie na takie postanowienie prokuratora, które w istotny sposób dotyczy praw podejrzanego odnosi się zaś do umorzenia postępowania przygotowawczego, choćby nastąpiło to bez wcześniejszego wydania postanowienia o jego zamknięciu. W razie składania zażalenia do sądu na postanowieniu o zastosowaniu lub przedłużeniu tymczasowego aresztowania, konieczne jest uprzednie umożliwienie obrońcy wglądu przynajmniej do większej części dokumentów znajdujących się w aktach postępowania przygotowawczego, aby stworzyć mu realne warunki do zaskarżenia takiego postanowienia.

9. Dopuszczenie do udziału w czynnościach postępowania przygotowawczego należy traktować jako zasadę, od której wyjątki powinny mieć charakter ograniczony i powinny być zawsze merytorycznie uzasadnione. Zgodnie z intencją art. 272 § 1 k.p.k.

zmierzającą do umożliwienia sądowi korzystania z dowodów przeprowadzonych z zachowaniem zasady kontrydiktoryjności, należy przyjąć rozwiązania, że obrońcę należy dopuścić do każdej czynności dowodowej, której na rozprawie z całą pewnością nie będzie można już powtórzyć, jak również gdy zachodzi wysoki stopień prawdopodobieństwa niemożności jej powtórnego przeprowadzenia (np. przesłuchanie świadka, który jest ciężko chory i może umrzeć, utraci pamięć lub świadomość albo który może na dłuższy czas wyjechać za granicę), a także w wypadku oględzin dowodów rzeczowych, których prawdopodobnie nie uda się zachować w stanie oryginalnym przez dłuższy czas. Za czynność niepowtarzalną należy uznać przeszukanie dokonane u podejrzanego. Niedopuszczenie do takiej czynności obrońcy może mieć miejsce tylko wtedy, gdy przeszukania dokonuje się bez nakazu sądu lub prokuratora w sytuacji nie cierpiącej zwłoki. Jednakże również i wtedy należy dopuścić obrońcę do udziału w przesłuchaniu, jeżeli jest to technicznie możliwe, np. gdy podejrzany pragnie i może niezwłocznie skomunikować się telefonicznie z obrońcą, a był on obecny w czasie dokonywania tej czynności procesowej.

10. Dosłowne brzmienie art. 277 § 3 k.p.k. określa obowiązek dopuszczenia obrońcy do tych czynności postępowania przygotowawczego, które są wykonywane na jego wniosek lub na wniosek podejrzanego o uzupełnienie dochodzenia lub śledztwa, złożony przed jego zamknięciem. Kierując się wykładnią logiczną i celowościową, trzeba działanie tego przepisu rozciągnąć na wszystkie wypadki wykonywania czynności dowodowych na wniosek podejrzanego lub jego obrońcy — niezależnie od etapu postępowania przygotowawczego, w którym ma to miejsce.

11. Na wniosek obrońcy o podanie terminu i miejsca dokonania poszczególnych czynności dowodowych — w razie zaznaczenia, że pragnie on wziąć w nich udział — należy mu takich informacji udzielić. Może to dotyczyć zarówno poszczególnych pojedynczych czynności dowodowych jak i większej liczby czynności (np. wszystkich przesłuchań podejrzanego). Nieudzielenie obrońcy tego rodzaju informacji będzie mogło nastąpić tylko w wypadkach odmowy ze strony prokuratora dopuszczenia obrońcy do udziału w czynnościach postępowania przygotowawczego. Nieudzielenie ich w innych wypadkach jest jednoznaczne z uniemożliwieniem obrońcy realnego korzystania z przysługującego mu na podstawie art. 273 § 1 k.p.k. prawa do udziału w czynnościach dochodzenia i śledztwa. We wszystkich przepisach k.p.k. dotyczących dopuszczenia obrońcy do czynności dochodzenia i śledztwa mówi się o jego w nich udziale. Chodzi więc o czynny udział obrońcy w tych czynnościach, który nie może się ograniczać tylko do je-

go biernej obecności w czasie ich przeprowadzania. Udział ten może więc polegać na zadawaniu pytań osobom przesłuchiwanym, na zwracaniu uwagi na sprzeczności i niejasności w ich wyjaśnieniach, zeznaniach lub opiniach (biegłych), na zgłaszaniu wniosków i zastrzeżeń dotyczących sposobu i zakresu przeprowadzania czynności dowodowej itp. obrońca może także wykonywać w tym czasie wszystkie czynności związane z udzielaniem pomocy i porady prawnej podejrzanemu, informując go o jego prawach i obowiązkach w toku postępowania karnego, jeśli nie uczyni tego sam funkcjonariusz przeprowadzający daną czynność procesową.

12. Wszystkie postanowienia i zarządzenia podejmowane w toku postępowania przygotowawczego podlegają zaskarżeniu w drodze zażalenia stron i ich pomocników.*

13. Materiały dowodowe zebrane w postępowaniu przygotowawczym z naruszeniem przepisów normujących to postępowanie, a zwłaszcza z naruszeniem art. 157, 158 k.p.k., nie mogą być przedmiotem ujawnienia na rozprawie art. 337, 338 i 339 k.p.k.

14. Na wniosek obrońcy powinien on być dopuszczony do udziału na podstawie art. 89 k.p.k. w posiedzeniu sądu rozpatrującego zażalenie na postanowienie o zastosowaniu środka zapobiegawczego, przy czym w tym wypadku powinien on mieć udostępnione przed posiedzeniem akta postępowania przygotowawczego.

II. Sprawa modelu postępowania przygotowawczego *de lege ferenda*.

1. Należy uznać za konieczne stworzenie bezwzględnych gwarancji,** które powinny zapewnić przestrzeganie prawa.

2. Należy wprowadzić czynnik sądowy do postępowania przygotowawczego jako instytucję, która by zapewniła w szerokim zakresie prawa obywatela w tymże postępowaniu.

3. Sędzia do spraw śledztwa powinien być organem jurysdykcyjnym i kontrolującym postępowanie przygotowawcze.

4. Materiały dowodowe uzyskane w postępowaniu przygotowawczym są materiałami dla oskarżyciela, który na ich podstawie wnosi akt oskarżenia, opiera uzasadnienie na ich treści, a następnie przeprowadza je przed sądem.

5. W postępowaniu sądowym mogą być wykorzystane dowody

* Obszerniejsze uzasadnienie tez od 1 do 12 znajduje się w artykule prof. dra hab. A. Murzynowskiego, opublikowanym w „Palestrze” nr 12 z 1987 r.

** Zebrani uznali za celowe odbycie narady poświęconej zagadnieniom „gwarancji” w celu ich sprecyzowania.

zebrane w legalny sposób w postępowaniu przygotowawczym, które zostały przeprowadzone w określony sposób z jednoczesnym przestrzeganiem gwarancji.

6. W art. 339 k.p.k. powinien być wprowadzony tego rodzaju zakaz, że nie wolno odczytywać notatek, jeśli dotyczą one czynności, ze sprządzenia których wymagane jest spisanie protokołu.

7. Podejrzany powinien mieć możliwość korzystania z pomocy obrońcy w postępowaniu uproszczonym i przyspieszonym od chwili podjęcia w stosunku do niego jako podejrzanego pierwszej czynności procesowej, przewidzianej wobec osób podejrzanych o popełnienie przestępstwa. Podejrzany powinien mieć możliwość korzystania z pomocy obrońcy, gdy toczy się śledztwo lub zwykłe dochodzenie, tj. gdy istnieje obowiązek wydania przeciwko niemu postanowienia o przedstawieniu zarzutów już z chwilą podjęcia takich czynności, jak zatrzymanie, przeszukanie lub podanie oględzinom, gdyż dana osoba, faktycznie podejrzana o popełnienie przestępstwa, zyskuje status prawny podejrzanego upoważniającego ją do korzystania z pomocy obrońcy.

8. Obrońca powinien mieć prawo do porozumiewania się z podejrzanym w nieobecności innych osób — w toku całego postępowania przygotowawczego.

9. Należy obowiązkowo uprzedzić podejrzanego lub oskarżonego o przysługującym im prawie odmowy składania wyjaśnień.

10. Nie wolno w celu uzyskania zeznań lub oświadczeń używać nie przewidzianych w ustawie środków przymusowych i bezprawnych, nie wolno stosować groźby, obietnicy lub podstępu, nie wolno też w tym celu oddziaływać na stan psychiczny przez stosowanie środków usuwających lub utrudniających możliwość swobodnego wyrażania woli. Niedozwolone są również pytania podsuwające treść odpowiedzi.

11. Nie mogą stanowić dowodu wyjaśnienia, zeznania i oświadczenia, które wskutek błędu lub bezprawnego przymusu, groźby, obietnicy, podstępu nie odpowiadają rzeczywistej woli składającego. To samo dotyczy osoby, która wskutek zakłócenia czynności psychicznych nie mogła rozpoznać znaczenia czynu lub pokierować swym postępowaniem.

12. Dopuszczalne są dowody przewidziane jedynie w ustawie.

13. Środki zapobiegawcze, a przede wszystkim tymczasowe aresztowanie w postępowaniu przygotowawczym, może stosować tylko sędzia.

14. Postuluje się ograniczenie stosowania tymczasowego aresztowania przez oparcie się wyłącznie na podstawach charakteru procesowego, a więc z pominięciem przesłanek natury prewencyjnej.

15. W razie stosowania zatrzymania jako środka przymusu MO wydaje postanowienie o zatrzymaniu, które wraz z uzasadnie-

niem powinno być niezwłocznie doręczone osobie zatrzymanej. Na decyzję o zatrzymaniu przysługuje zażalenie do sędziego.

16. Wydane przez sędziego postanowienia oraz zarządzenia i inne decyzje powinny podlegać zaskarżeniu do właściwego sądu.

17. W takich sprawach, jak podjęcie warunkowo umorzonego postępowania, wznowienie postępowania przygotowawczego, uchylenie prawomocnego postanowienia o bezwarunkowym albo warunkowym umorzeniu postępowania przygotowawczego, decyzję powinien podejmować właściwy sąd rejonowy (w ostatnim wypadku — sąd wojewódzki).

18. Należy wprowadzić sądową kontrolę zasadności przeszukiwania.

19. Dla zabezpieczenia obrony obligatoryjnej podejrzanemu w postępowaniu przygotowawczym należy uzupełnić brzmienie art. 70 § 2 k.p.k. przez dodanie w § 2 słów: „w wypadkach, o których mowa w § 1, udział obrońcy jest obowiązkowy nie tylko na rozprawie, ale również we wskazanych w ustawie czynnościach postępowania przygotowawczego”.

20. Gdy podejrzanemu przysługuje obrona obligatoryjna, uzasadnienie postanowienia o przedstawieniu zarzutów powinno być sporządzone z urzędu i doręczone podejrzanemu oraz jego obrońcy. W związku z tym potrzebna jest zmiana przepisu art. 269 § 3 k.p.k., który powinien przewidywać, że „w sprawach, w których oskarżony musi mieć obrońcę, uzasadnienie postanowienia o przedstawieniu zarzutów sporządza się z urzędu i doręcza podejrzanemu oraz jego obrońcy”.

21. Udział obrońcy w przesłuchaniu podejrzanego, co do którego zostały już ujawnione okoliczności uzasadniające obronę obligatoryjną, powinien być zagwarantowany odpowiednim przepisem.

22. W wypadku obrony obligatoryjnej, do udziału w czynnościach postępowania przygotowawczego obrońca powinien być dopuszczony z urzędu.

23. W sytuacji gdy podejrzany korzysta z obrony obligatoryjnej w postępowaniu przygotowawczym, udział obrońcy w czynności niepowtarzalnej, której nie będzie można powtórzyć na rozprawie, powinien być traktowany jako obowiązkowy. Powinno to znaleźć wyraz w odpowiedniej zmianie przepisu art. 272 § 1 k.p.k.

24. W wypadku obrony obligatoryjnej należy przyjąć, że udział obrońcy w przesłuchaniu biegłych jest obowiązkowy.

25. Podejrzanemu powinien korzystać z pomocy obrońcy zarówno przy zaznajamianiu go z materiałami postępowania, jak i przy przeglądaniu akt oraz przy realizacji uprawnień z art. 277 § 2 k.p.k., tj. przy ewentualnym złożeniu wniosku o uzupełnienie postępowania. Ten obowiązkowy udział obrońcy w omawianych

czynnościach powinien być wyrażony w nowym odpowiednim brzmieniu przepisu art. 277 § 1 k.p.k.

26. Prezes sądu powinien z urzędu lub na' wniosek stron skierować sprawę na posiedzenie (art. 299 k.p.k.), jeżeli uzna, że podejrzany, uprawniony do korzystania z obrony obligatoryjnej w postępowaniu przygotowawczym, nie miał obrońcy lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których udział jego był obowiązkowy. W związku z tym postuluje się odpowiednie uzupełnienie przepisu art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k. W posiedzeniu wyznaczonym w tej sprawie obowiązkowy udział obrońcy podejrzanego korzystającego z obrony obligatoryjnej powinien być zagwarantowany przez odpowiednio uzupełniony przepis art. 299 § 2 k.p.k.

27. Instytucja obrony obligatoryjnej, obowiązująca na zasadzie art. 70 § 1 k.p.k. także w postępowaniu przygotowawczym, będzie mieć rzeczywiste znaczenie wtedy, gdy w k.p.k. wyraźnie zostaną wymienione czynności, w których udział obrońcy wykonującego taką obronę jest obowiązkowy. Za takie czynności należy uznać przesłuchanie podejrzanego, czynności niepowtarzalne, udział w przesłuchaniu biegłych oraz czynności przewidziane w art. 277 § 1 k.p.k.

28. Proponuje się uściślenie i ujednoczenie określeń i pojęć ustawowych występujących w postępowaniu przygotowawczym (jaki czyn, czyn zarzucany, czyn zabroniony, przestępstwo, wina, orzeczenie o winie, rozstrzygnięcie, stosunek prawny itp.) oraz ściśle określenie warunków uzasadniających odstępstwo od przyjętych zasad.

adw. dr Wiesław Łukawski

2.

Adwokaci cudzoziemcy życzliwi Polsce

Redakcja Słownika Biograficznego Adwokatów Polskich, pragnąc wykorzystać wszelkie materiały w swych dalszych pracach dotyczących historii adwokatury polskiej oraz powszechnej historii adwokatury, kompletuje również dane biograficzne i faktograficzne odnoszące się do tych adwokatów, którzy choć nie byli Polakami, okazali jednak szczególną życzliwość dla Polaków i sprawy polskiej.

Jest wielu takich właśnie adwokatów, niejednokrotnie o wysokim autorytecie zawodowym, którzy w sposób publiczny manifestowali swą życzliwość dla sprawy polskiej, szczególnie w okresie zaborów. Spośród adwokatów Rosjan wymienić tu można np. adw. księcia Urusowa, adw. Tuczaninowa, adw. Andrejewskiego, spośród adwokatów niemieckich wymienić można np. adw. Vincence'a Deycksa i adw. Kocha (obrońcę Jakubowskiego),