

# Marian Cieślak

---

## Obrońca w ujęciu projektu k.p.k. z 1967 r.

---

Palestra 11/8(116), 20-25

---

1967

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](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

stawieniu akt sądowi rewizyjnému (art. 373 k.p.c.), jest po prostu czynnością porządkową, która ma miejsce poza sferą działalności pełnomocnika.

Identycznie kwestia ta uregulowana jest w rozporządzeniu w sprawie wynagrodzenia adwokatów za wykonywanie czynności zawodowych (Dz. U. z 1961 r. Nr 24, poz. 118), w którym określono osobne wynagrodzenie za czynność polegającą na sporządzeniu rewizji (art. 29 pkt 3). Uznano zatem, że sporządzenie rewizji nie mieści się w czynnościach „pierwszoinstancyjnych” adwokata.

Wniesienie więc przez stronę lub prokuratora rewizji (lub zażalenia) powoduje uruchomienie postępowania odwoławczego. Jeżeli pełnomocnik legitymuje się jedynie pełnomocnictwem do „występowania przed pierwszą instancją”, nie jest on umocowany do składania rewizji lub zażalenia na postanowienie kończące postępowanie w sprawie.<sup>31</sup> Do tych czynności pełnomocnik musi mieć dodatkowe umocowanie.

<sup>31</sup> Z. Krzemiński: Adwokat w orzecznictwie Sądu Najwyższego, Pal. 3/63, s. 17; tegoż autora: Adwokat jako pełnomocnik w świetle przepisów nowego k.p.c., Pal. 7-8/65, s. 30.

MARIAN CIEŚLAK

## Obrońca w ujęciu projektu k.p.k. z 1967 r.

Ogłoszony w bieżącym roku i poddany dyskusji projekt kodeksu postępowania karnego PRL zawiera sporo nowych akcentów w unormowaniu zagadnień związanych z zakresem tzw. „obrony formalnej”, czyli procesowej działalności obrońcy oskarżonego.

Przyznać trzeba, że projekt podkreśla silnie prawo oskarżonego do obrony. Wyrazem znaczenia, jakie przywiązuje się do tej sprawy, jest powtórzenie konstytucyjnej (art. 53 pkt 2 zdanie pierwsze Konstytucji PRL) zasady obrony w „przepisach wstępnych”, zawierających — oprócz innych ogólnych postanowień — niektóre naczelnne zasady naszego procesu karnego. Art. 10 projektu głosi: „W toku całego postępowania oskarżonemu przysługuje prawo do obrony”.

Oczywiście prawo do obrony to nie tylko prawo do korzystania z pomocy obrońcy, lecz ogół uprawnień oskarżonego do podejmowania działań zmierzających do ochrony jego interesów w procesie karnym. Jednakże nie negując znaczenia tego rodzaju ogólnych deklaracji w ustawie, pamiętać trzeba, że wartość praktyczna takich deklaracji jest często odwrotnie proporcjonalna do ich stopnia ogólności i uroczystego charakteru. O tym, jakie uprawnienia obrończe przysługują oskarżonemu n a p r a -

w d e w danym systemie, przekonać się można, dopiero studiując te szczególnie przepisy, które określają zasięg zasady kontradiktoryjności w przebiegu procesu, a w szczególności „konkretne” uprawnienia oskarżonego.

Uwagi niniejsze poświęcone będą prześledzeniu — na tle propozycji projektowych — tylko pewnego wycinka tej problematyki, a mianowicie tego, który dotyczy zakresu korzystania z pomocy obrońcy.

Ogólnie biorąc, ujęcie — w omawianym projekcie — prawa oskarżonego do posługiwania się obrońcą ocenić należy p o z y t y w n i e. Projekt daje wyraz tendencji do rozszerzania tego prawa stanowiąc, że „oskarżony może korzystać z pomocy obrońcy w t o k u c a ł e g o p o s t ę p o w a n i a k a r n e g o” (art. 95 § 1), tzn. od wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów aż do ostatecznego załatwienia wszystkich zagadnień, jakie przed sądem karnym mogą być rozstrzygane w związku z wysuniętym przeciwko oskarżonemu zarzutem i ewentualnie zapadłymi decyzjami (co harmonizuje zresztą ze wspomnianym już ujęciem „zasady obrony”). W związku z tym w art. 103 § 1 słusznie się przewiduje, że „ustanowienie obrońcy odnosi się do całego postępowania, nie wyłączając czynności po uprawomocnieniu się orzeczenia, jeśli nie zawiera ograniczeń” — co jest sformułowaniem bardziej precyzyjnym od obecnego art. 87 k.p.k., który może nasuwać wątpliwości co do znaczenia zwrotu „we wszystkich instancjach”. Oczywiście uprawnienia obrońcy zależą ściśle od zakresu procesowych uprawnień samego oskarżonego, jakie przyzna mu ustawa, na gruncie zasady kontradiktoryjności, w danym etapie procesowym lub w danej odmianie postępowania. Na przykład o uprawnieniach obrończych w postępowaniu przygotowawczym można się przekonać tylko przez zbadanie przepisów, które regulują to postępowanie. Proponowane zaś przez projekt unormowanie postępowania przygotowawczego różni się p o d t y m w z g l ę d e m od przepisów obecnego k.p.k. bodaj tylko w jednym istotnym punkcie, tj w art. 304 § 1, który zobowiązuje organ postępowania przygotowawczego do tego, by dopuścić strony i ich przedstawicieli procesowych do udziału w tych czynnościach śledztwa lub dochodzenia, których nie będzie można powtórzyć na rozprawie, chyba, że zachodzi niebezpieczeństwo utraty dowodu w razie zwłoki.

Innowacja ta jest cenna i słuszna, niemniej jednak wydaje się, że zakres udziału obrońcy w postępowaniu przygotowawczym mógłby być poszerzony. W szczególności ogłoszenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów powinno się łączyć z pewnym minimum poinformowania oskarżonego o dowodowych podstawach stawianych mu zarzutów, co wyraźnie przewiduje k.p.k. w art. 72 (przepis ten jakoś zawieruszył się w projekcie). W związku z tym przyszły k.p.k. PRL powinien zobowiązywać organy postępowania przygotowawczego do tego, by dopuścić obrońcę do udziału w przedstawieniu oskarżonemu zarzutów, jeśli oskarżony tego żąda.

Wątpliwości może budzić redakcja przepisu art. 103 § 2 zdanie pierwsze projektu, w myśl którego obrońca z urzędu ma obowiązek podejmowania czynności procesowych aż do p r a w o m o c n e g o z a k o ń c z e n i a p o s t ę p o w a n i a. Jeżeli „prawomocne zakończenie” miałyby znaczyć tutaj „uprawomocnienie się wyroku”, to trzeba by było zgłosić

zastrzeżenia merytoryczne: czy wolno pozbawić oskarżonego obrony z urzędu w takich postępowaniach, jak o ułaskawienie, warunkowe zwolnienie, przerwę kary, o odroczenie wykonania kary itp.? Jeżeli zaś przez „prawomocne zakończenie postępowania” projektodawcy rozumieli wyczerpanie w ogóle wszelkiego postępowania w procesie karnym, to powołane zdanie należałoby — w świetle § 1 tegoż artykułu 103 — uznać za niepotrzebne i skreślić.

W pełni natomiast zasługuje na aprobatę przepis art. 103 § 2 zdanie drugie projektu, wedle którego obrońca z urzędu ma prawo domagać się ustanowienia „miejscowego” obrońcy z urzędu, by ten wziął udział w czynności, która ma być dokonana poza siedzibą lub miejscem zamieszkania obrońcy. Przepis ten będzie miał szczególne znaczenie w związku z postępowaniem odwoławczym, a także przy czynnościach dokonywanych w drodze tzw. „pomocy prawnej”.

Podobnie jak w obecnym k.p.k., projekt przewiduje, że oskarżony może mieć jednocześnie nie więcej niż trzech obrońców (art. 95 § 3), a jeden obrońca może bronić kilku oskarżonych, jeżeli ich interesy nie pozostają w sprzeczności (art. 104). Zasady te nie budzą wątpliwości, z wyjątkiem jednej może refleksji: czy nie należałoby — mimo wszystko — określić maksymalnej liczby oskarżonych, których może bronić jeden obrońca w jednym postępowaniu, choćby nie zachodziła między nimi sprzeczność interesów? Czy np. jeden obrońca dla dziesięciu oskarżonych jest w stanie należycie zindywidualizować obronę w stosunku do każdego z oskarżonych bez uniknięcia niebezpieczeństwa jakiegoś „sumarycznego” traktowania obrony?

Prawo ustanowienia obrońcy przysługuje według projektu w zasadzie tylko oskarżonemu (art. 95 § 2). Jednakże w szczególnych wypadkach projekt przyznaje to prawo także:

- a) przedstawicielowi ustawowemu albo osobie sprawującej pieczę nad oskarżonym małoletnim lub ubezwłasnowolnionym (art. 94),
- b) osobie najbliższej w stosunku do oskarżonego aresztowanego (art. 95 § 2 zd. drugie).

Ten ostatni wypadek zasługuje na szczególną uwagę, gdyż projekt przewiduje tutaj usankcjonowanie tego, co — niejako *praeter legem* — wytworzyło już życie pod rządem obowiązującego k.p.k. W razie bowiem tymczasowego aresztowania z reguły właśnie osoba bliska udziela „tymczasowego pełnomocnictwa obrończego”, którego zakres jest wszelako wątpliwy.

W postanowieniach projektu dotyczących obrońcy brak przepisu regulującego sytuację w wypadku cofnięcia pełnomocnictwa przez oskarżonego lub wypowiedzenia pełnomocnictwa przez obrońcę. Przepis taki jest szczególnie potrzebny ze względu na wspomniane wyżej „pełnomocnictwo zastępcze” udzielone przez osobę bliską (art. 95 § 2 zd. drugie). Uregulowania wymaga także bardzo ważna i drażliwa sprawa przeciwi oskarżonego przeciwko określönemu obrońcy wyznaczönemu z urzędü.

Podstawy wyznaczenia obrońcy z urzędu ujmuje projekt podobnie jak k.p.k. (art. 96 i 102 § 1). Decyzja w tym względzie należy do prezesa właściwego sądu (art. 102 § 1). Prezes sądu ma także według projektu —

w przeciwieństwie do art. 81 k.p.k. — wyznaczać z urzędu pełnomocników innych stron.

Projekt utrzymuje słuszną zasadę, że „obroncą może być jedynie osoba uprawniona do obrony według przepisów o ustroju adwokatury” (art. 100).

Od zasady tej wszelako przewiduje się jeden wyjątek, i to — trzeba przyznać — nader osobliwy. Oto w art. 102 § 2 czytamy ze zdumieniem, że na obrońcę z urzędu wyznaczyć można... aplikanta sądowego, jeśli powierzenie obrony osobie uprawnionej do obrony według przepisów ustawy o ustroju adwokatury napotyka szczególne trudności. Na czym te szczególne trudności mają polegać, trudno się domyślić, jeśli wziąć pod uwagę, że na brak adwokatów w PRL uskarżać się raczej nie można. Prawdopodobnie więc chodzi o sytuacje nagłe, kiedy zachodzi konieczność wyznaczenia obrońcy z urzędu na rozprawie (niestawiennictwo obrońcy, odwołanie pełnomocnictwa, usunięcie obrońcy przez sąd od udziału w sprawie). Ale przecież w takich wypadkach jedynym sensownym wyjściem, odpowiadającym gwarancjom procesowym, jest odroczenie lub przerwa rozprawy. Tym bardziej że nawet rutynowany adwokat powinien mieć minimum spokojnego czasu na sumienne zapoznanie się ze sprawą.

Co prawda projekt wyłącza możliwość powierzenia obrony z urzędu aplikantowi sądowemu na rozprawie głównej przed sądem wojewódzkim i na rozprawie rewizyjnej, jeśli sąd rozpoznaje rewizję prokuratora od wyroku uniewinniającego (art. 102 § 2 zd. drugie w związku z art. 98). Wydaje się jednak, że również osoby nieletnie i kalekie, a więc upośledzone w zakresie swych własnych możliwości obrończych (art. 97), a także osoby, których nie stać na obrońcę z wyboru, powinny mieć prawo do korzystania z usług obrońcy rzeczywiście, a nie pozornego. Przyszły k.p.k. PRL nie powinien pozwolić sobie na postanowienia, które by mogły nasuwać podejrzenie, że udział obrońcy traktuje się jako *sui generis* ornament procesowy.

Natomiast projekt nie zajmuje żadnego stanowiska wobec sygnalizowanego już w literaturze poważnego problemu, jakim jest obrona oskarżonych nieletnich, zwłaszcza w postępowaniu przed sądami dla nieletnich. Tutaj naprawdę zachodzi konieczność nowego uregulowania, bardziej odpowiadającego społecznej potrzebie, niż czynią to obowiązujące obecnie ogólne przepisy o obrońcach. Wiadomo bowiem, że obrony z urzędu w sprawach nieletnich są obecnie traktowane często jako balast niegodzien trudu szanującego się adwokata i spychane są zwykle na barki aplikantów adwokackich. Zresztą również sędziowie na ogół przywykli traktować obronę w sprawach nieletnich jako pozbawiony większego znaczenia element dekoracyjny. Wiadomo poza tym, że sądowy rozrachunek z przestępczością nieletnich wymaga pewnej specjalizacji, bo materia tu delikatna, a w każdym razie inna aniżeli w wypadku przestępczości dorosłych, tak dalece, że same pojęcia „przestępstwo”, „przestępczość”, „oskarżony” nie bardzo przylegają do odpowiednich treści, z którymi ma do czynienia sąd dla nieletnich.

Wydaje się, że nie istnieje bezwzględna potrzeba, aby obronę obowiązkową w stosunku do nieletnich pełnić musieli wyłącznie adwokaci, że można by tą funkcją obarczyć wyspecjalizowanych kuratorów dla nieletnich, a w niektórych wypadkach, być może, także pewne kategorie

wychowawców i nauczycieli. Ale w żadnym razie nie aplikantów sądownych! Udział takiego obrońcy (nazwijmy go umownie „obrońcą-wychowawcą”) w postępowaniu mógłby w zasadzie czynić zadość wymaganiom obrony niezbędnej, chyba że sąd uznałby za celowe — ze względu na charakter danej sprawy — wyznaczyć zamiast lub obok „obrońcy-wychowawcy” obrońcę z grona adwokatów. Jednakże w tym ostatnim wypadku należałoby chyba zastrzec, że niedopuszczalne jest wyłączenie się aplikantem adwokackim. W każdym razie oskarżony nieletni (tj., praktycznie biorąc, osoba działająca w jego imieniu) powinien mieć zawsze prawo przybrania obrońcy z wyboru spośród grona osób uprawnionych do obrony na podstawie przepisów o adwokaturze, który by jednak nie wyłączał wyznaczonego z urzędu „obrońcy-wychowawcy”.

Art. 105 projektu przewiduje trzy postanowienia równie słuszne co niepotrzebne, bo oczywiście, jednomyślnie ustalone w doktrynie, która też bliżej precyzuje ich charakter i zakres, wreszcie nie kwestionowane w praktyce. Paragraf 1 tego artykułu stanowi, że obrońca może przedsięwziąć czynności procesowe jedynie na korzyść oskarżonego. Jest to oczywiście, gdyż wynika z samego pojęcia obrony. Tu jednak dodać trzeba, że chodzi jedynie o czynności intencjonalnie korzystne, bo trudno uznać za przekroczenie obrony to, co było podyktowane najlepszą wolą obrony, lecz obiektywnie oskarżonemu na dobre nie wyszło.

Dodać trzeba, że w tym punkcie nie ma żadnej różnicy między obrońcą a pełnomocnikiem innej (poza oskarżonym) strony procesowej, również bowiem i ten ostatni jest obowiązany podejmować tylko czynności intencjonalnie korzystne dla reprezentowanej przez siebie strony, a wszelkie działania sprzeczne z tą zasadą musiałyby być uznane za przekroczenie pełnomocnictwa, nadużycie zaufania i ciężkie wykroczenie dyscyplinarne. Na nieporozumieniu zatem polega niepowołanie tego przepisu w art. 107, który wymienia postanowienia mające odpowiednie zastosowanie także do pełnomocników.

Zupełnie oczywiście i stąd niepotrzebne jest wskazanie w art. 105 § 2 projektu, że „obrońca nie jest w wykonywaniu obrony związany zleceniami oskarżonego lub innej osoby” oraz postanowienie § 3 tegoż artykułu, który głosi, że „udział obrońcy nie wyłącza osobistego udziału oskarżonego w postępowaniu”.

Cały art. 105 wydaje się niepotrzebnym elementem typu fasadowego i powinien ulec skreśleniu.

Zakres obrony obligatoryjnej (obowiązkowego udziału obrońcy) został w projekcie rozszerzony — w stosunku do obecnego k.p.k. — o obowiązkowy udział obrońcy na rozprawie rewizyjnej, jeżeli sąd rozpoznaje rewizję prokuratora od wyroku uniewinniającego (art. 98). Propozycję tę należy powitać z uznaniem, z tym wszelako zastrzeżeniem, że należałoby przewidzieć w każdym razie obowiązkowy udział obrońcy na rozprawie (rewizyjnej i nadzwyczajno-rewizyjnej) przed Sądem Najwyższym, tym bardziej że w tych sytuacjach projekt przewiduje obowiązkowy udział prokuratora (art. 60)<sup>1</sup>. Nie wiem też, czy nie należałoby konsekwentnie przewidzieć obowiązkowego udziału obroń-

<sup>1</sup> Warto przypomnieć, że według art. 49 pkt 1 k.p.k. RSFRU udział obrońcy na rozprawie sądowej jest obligatoryjny we wszystkich sprawach, w których uczestniczy oskarżyciel publiczny lub społeczny.

cy na rozprawie rewizyjnej we wszystkich wypadkach, w których prokurator wniósł rewizję na niekorzyść oskarżonego. Obowiązkowy udział obrońcy należałoby także przewidzieć w wypadku, gdy oskarżony nie włada językiem polskim<sup>2</sup>.

Na dobro projektu zapisać trzeba, że przewiduje on zniesienie niezupełnie zgodnej z zakazem *reformationis in peius* wprowadzonej nowelą z dnia 18.VI.1959 r. zasady zobowiązującej sąd rewizyjny do wymierzenia zwielokrotnionej (najmniej podwójnej, najwyżej pięciokrotnej) opłaty sądowej w wypadku oczywiście bezzasadnej rewizji (art. 388 § 1 k.p.k.). Ale oto spotykamy w projekcie inne postanowienie — na pewno nie mniej dyskusyjne. Artykuł 106 przewiduje mianowicie dosłownie: „W razie oczywistego zaniedbania przez obrońcę jego obowiązków lub nadużycia uprawnień sąd lub prokurator zawiadamia o tym radę adwokacką.”

Niewątpliwie, dbałość o należyte wykonywanie obowiązków zawodowych przez adwokatów leży w interesie samej adwokatury, nie mówiąc już o tym, że leży to w interesie wymiaru sprawiedliwości. Niewątpliwą też jest rzeczą, że chociaż w obowiązującym k.p.k. nie ma odpowiedniego przepisu, zarówno sąd jak, i prokurator mają prawo zawiadomić radę adwokacką o uchybieniu ze strony adwokata, a w poważnych, drastycznych wypadkach mają chyba społeczny obowiązek to uczynić. Tylko po co mówić o tym w ustawie, i to w dodatku właśnie w k.p.k.? Czy i komu potrzebne jest wrażenie, że to właśnie adwokaci tak często i drastycznie naruszają swe obowiązki i przekraczają swe uprawnienia przy wykonywaniu swych funkcji procesowych, że aż trzeba było postawić i sąd, i prokuratora na straży ich etyki zawodowej? Przecież równie oczywiste jest, że adwokat też może zawiadomić osobę powołaną do nadzoru o zaniedbaniu obowiązków lub przekroczeniu uprawnień przez sędziego lub prokuratora w procesie i że w poważnych, drastycznych wypadkach także ma społeczny obowiązek to uczynić. Lecz czy to jest dostateczny powód, aby dać temu wyraz w odpowiednim przepisie kodeksu postępowania karnego? Cóż na to powiedzieliby sędziowie i prokuratorzy? Powiedzieliby zapewne, że przepis godzi w powagę sądownictwa i prokuratury — i mieliby chyba rację.

Z tego samego jednak powodu trzeba zgłosić zastrzeżenie przeciwko propozycji, która godzi w powagę adwokatury. Owszem, codzienna konfrontacja adwokatury, prokuratury i sądownictwa w procesie karnym i w procesie cywilnym nastęrcza wiele okazji do wzajemnych pretensji, przeważnie drobnego, choć oczywiście nie zawsze drobnego gatunku. Czasem potknie się adwokat, czasem prokurator, a czasem sędzia. Te „zgrzyty” trzeba usuwać konsekwentnie i cierpliwie, najlepiej przez organizowanie wspólnych, koleżeńskich konferencji, na których można sobie pewne rzeczy zyczliwie wytknąć, wyjaśnić, omówić. Sprawy poważne w tym zakresie muszą oczywiście spotkać się z reakcją dyscyplinarną. Niedobrze byłoby jednak, gdyby przedstawiciele tych trzech — *sit venia verbo* — „współczynników wymiaru sprawiedliwości” skarżyli na siebie wzajemnie. A już na pewno byłoby całkiem źle, gdyby ustawa procesowa zmuszała do tego jeden „współczynnik”, stawiając go w roli żandarma drugiego.

<sup>2</sup> Por. art. 49 pkt 4 k.p.k. RSFR.