

Kazimierz Ostrowski

Obrona obowiązkowa (niezbędna) w postępowaniu przygotowawczym

Palestra 25/7-9(283-285), 27-38

1981

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.

regulacji. O możliwości zaskarżania rozstrzygnięć odmawiających uczynienia zażądań obrońcy w Czechosłowacji była już mowa. W niektórych zaś unormowaniach mówi się wyraźnie o prawie żalenia się na każde rozstrzygnięcie naruszające prawa obrońcy lub podejrzanego (np. Rumunia, NRD, RSFRR). Ustawy przewidują przy tym często terminy do rozpoznania zażalenia w postępowaniu przygotowawczym. W RSFRR i w Bułgarii termin ten wynosi 3 dni (art. 219 k.p.k. RSFRR i 183 k.p.k. Bułgarii), w NRD — 5 dni (§ 91 ust. 2 k.p.k.), a w Rumunii — 20 dni (art. 277 k.p.k.). Rozwiązania te niewątpliwie zasługują na baczniejszą uwagę.

Prezentowana analiza nie pretenduje do miana wyczerpującej. Szereg kwestii zostało w niej pominiętych lub omówionych tylko w ogólnym zarysie. Autorowi chodziło jedynie o wskazanie, że w omawianej problematyce istnieje cały szereg rozmaitych rozwiązań. Niektóre z nich mogłyby zresztą i w naszym modelu postępowania przygotowawczego przyczynić się do aktywniejszego udziału obrońcy w przygotowawczym stadium procesu karnego. Nie jest to sprawa błaża, gdyż prawo do korzystania z pomocy obrońcy należy do fundamentalnych, konstytucyjnie zagwarantowanych praw obywatelskich, a działalność obrońcy leży także w interesie społecznym.

KAZIMIERZ OSTROWSKI

Obrona obowiązkowa (niezbędna) w postępowaniu przygotowawczym

Autor wskazuje na konsekwencje wywołujące z rozszerzenia instytucji obrony obowiązkowej (niezbędnej) przez k.p.k. z 1969 roku na całe postępowanie karne, a więc zarówno na postępowanie przygotowawcze jak i postępowanie sądowe. Omawia też wypadki, w których podejrzanemu przysługuje obrona obowiązkowa w postępowaniu przygotowawczym, i podaje czynności tego postępowania, w których — w razie obrony niezbędnej — konieczny jest udział obrońcy. Wreszcie autor rozważa następstwa, jakie powinno pociągać za sobą stwierdzenie przez sąd, iż w postępowaniu przygotowawczym zaszyły uchybienia powodujące pozbawienie podejrzanego przysługującej mu obrony obowiązkowej.

Instytucja obrony obowiązkowej (niezbędnej)¹ została wprowadzona do kodeksu postępowania karnego w celu zabezpieczenia praw oskarżonych, co do których zachodzi domniemanie, że sami nie będą umieli należycie się bronić.² Gdy ma ona zastosowanie, postępowanie karne nie może się toczyć bez obrońcy, którego udział w nim jest konieczny, gdyż wymagają tego względy zarówno publiczne jak i osobiste oskarżonego.³ Oskarżony nie może się skutecznie zrzec takiej obrony ani sprzeciwiać się udziałowi w postępowaniu obrońcy wykonującemu funkcję obro-

¹ Stefan Kalinowski (Przebieg procesu karnego, Warszawa 1957, PWN, str. 78—79) mówi o „obrońcy koniecznym” w sytuacji obrony obowiązkowej.

² Siewierski, Tyłman i Olszewski: Postępowanie karne w zarysie, PWN 1971, str. 107.

³ Stanisław Śliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym — Zasady ogólne, PWN 1959, str. 195.

ny obowiązkowej, gdyż jego interesy muszą być przez obrońcę strzeżone.^{4,4a,5}

Realizacja obrony obowiązkowej (niezbędnej) w myśl przepisów kodeksu postępowania karnego z 1928 r. miała zastosowanie tylko w postępowaniu sądowym.⁶

W wypadkach wymienionych w ustawie oskarżony musiał mieć obrońcę przed wszystkimi sądami. Wprawdzie obowiązywał przepis (art. 80 § 2 k.p.k. z 1928 r.), który przewidywał, że „jeżeli w toku śledztwa lub dochodzenia oskarżony nie ma obrońcy z wyboru, a zachodzą okoliczności określone w art. 79 § 1 k.p.k., organ prowadzący śledztwo lub dochodzenie zawiadamia o tym prezesa właściwego sądu w celu wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu”, jednakże celem tego przepisu było tylko zapewnienie oskarżonemu obrony obowiązkowej od samego początku postępowania przed sądem, a nie jej realizacja już w postępowaniu przygotowawczym.

Obecnie obowiązujący kodeks postępowania karnego z 1969 r. rozszerzył zastosowanie instytucji obrony obowiązkowej (niezbędnej) na postępowanie przygotowawcze. Według tego kodeksu oskarżony dotknięty określonymi przez ustawę defektami fizycznymi lub psychicznymi musi mieć obrońcę w postępowaniu karnym, a zatem nie tylko — jak poprzednio — w postępowaniu jurysdykcyjnym, lecz również w postępowaniu przygotowawczym. Przepis art. 70 § 1 tego kodeksu przewiduje, że oskarżony musi mieć obrońcę w postępowaniu karnym, jeżeli jest głuchy, niemy lub niewidomy oraz gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności. Przepis ten wymienia więc wypadki, w których podejrzany musi mieć obrońcę już w postępowaniu przygotowawczym. Natomiast § 2 tegoż art. 70 oraz przepis art. 71 k.p.k. dotyczy obrony obowiązkowej w postępowaniu jurysdykcyjnym.

W stosunku do stanu prawnego, który obowiązywał przedtem na gruncie przepisów kodeksu postępowania karnego z 1928 r., obecny przepis art. 70 § 1 k.p.k. z 1969 r. rozszerzył zastosowanie instytucji obrony obowiązkowej (niezbędnej) na postępowanie przygotowawcze również przez przyznanie jej niewidomym, czego

⁴ „W wypadku obrony niezbędnej zrzeczenie się przez oskarżonego takiej obrony jest bez znaczenia.” (wyrok SN z dnia 21.VI.1950 r. K 353/50, PiP nr 11/50, str. 198).

^{4a} „Obrona oskarżonego nie może czynić zadość jedynie wymaganiom formalnym przez sam fakt obecności adwokata na rozprawie w warunkach określonych w art. 79 k.p.k., przeciwnie, obrona oskarżonego musi być pełna i rzeczywista oraz oparta na zaufaniu oskarżonego do swojego obrońcy. Nie może więc być wyznaczony obrońcą z urzędu adwokat, który był obrońcą z wyboru, ale któremu oskarżony cofnął pełnomocnictwo.” (wyrok składu siedmiu sędziów SN z dnia 4.X.1962 V K 323/62, OSNKW 7—8/63, poz. 123).

⁵ „W tych szczególnych wypadkach, kiedy ustawa uważa obronę za niezbędną, oskarżony nie może zrzec się skutecznie swych uprawnień ani nie może też skutecznie sprzeciwić się udziałowi obrońcy. Ustawa bowiem wychodzi ze słusznego założenia, że w przypadkach obrony niezbędnej względy publiczne wprost wymagają, aby interesy oskarżonego były strzeżone przez obrońcę. Kodeks postępowania karnego, ustanawiając instytucję obrońcy oskarżonego, unormował zarazem jego prawa i obowiązki tak w interesie samego oskarżonego, jak i w interesie publicznym w dążeniu do zrealizowania naczelnej zasady procesu karnego, którą jest poszukiwanie prawdy materialnej. W pewnych wypadkach ustawa uważa udział obrońcy za konieczny, tak że postępowanie nie może się toczyć bez jego udziału (tzw. obrona niezbędna). Prowadzenie obrony nie może się naturalnie ograniczyć do czystej formalności, polegającej jedynie na obecności obrońcy na rozprawie, co przeczyłoby zasadzie i celowości samej instytucji.” (wyrok SN z dnia 4.XII.1951 r. I K 516/51, PiP nr 5—6/52, str. 901).

⁶ Art. 79 § 1 kodeksu postępowania karnego z 1928 r. miał następujące brzmienie: „Przed wszystkimi sądami oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli: a) nie ukończył lat 18, b) jest głuchy i niemy, c) zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności”.

poprzednio obowiązujący k.p.k. nie przewidywał. Natomiast art. 70 § 1 nie wspomina o nieletnich, których wymieniał dawniej art. 79 § 1 k.p.k. z 1928 r. Jest to następstwem tego, że przewiduje się odrębne ustawowe uregulowanie sprawy zapobiegania i zwalczania demoralizacji i przestępczości nieletnich, a do czasu tego nowego unormowania zachowały moc obowiązującą dotychczas przepisy dotyczące nieletnich, którzy dopuścili się czynów zabronionych przez ustawę pod groźbą kary.⁷

Nakaz zapewnienia obrony obligatoryjnej (niezbędnej) podejrzanemu głuchemu, niememu lub niewidomemu nie wymaga interpretacji. Natomiast wymaga wyjaśnienia, kiedy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego, pociągająca za sobą konieczność zapewnienia mu obrony obowiązkowej. Sprawa ta stała się przedmiotem wypowiedzi Sądu Najwyższego.

Jeszcze w czasie obowiązywania kodeksu postępowania karnego z 1928 r. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 12.VI.1968 r.⁸ wyraził pogląd, że uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego nie musi być jednoznaczna ze stwierdzeniem u niego zmniejszonej poczytalności, a więc z ograniczeniem w znacznym stopniu jego zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swym postępowaniem. Obrona obowiązkowa według Sądu Najwyższego jest zagadnieniem natury procesowej i przesłanką jej stosowania jest ustalenie, że oskarżony wykazuje takie odchylenia w sferze intelektu lub psychiki, które utrudniają realizowanie przez niego prawa do obrony. Nie są więc w tej mierze decydujące te pojęcia, którymi operuje prawo karne materialne. Dla zastosowania obrony obowiązkowej decydujący jest stan psychiczny oskarżonego w toku postępowania karnego, a nie w chwili popełnienia przez niego inkryminowanego czynu. Uzasadnienie uchwały przykładowo wskazuje na to, że może się przecież zdarzyć, iż oskarżony, który *tempore criminis* działał w stanie zakłócenia czynności psychicznych (np. wskutek nadużycia alkoholu lub w związku z innego rodzaju intoksykacją), nie wykazuje poza tym odchyień od normy zdrowia psychicznego i ma możliwość osobistego i samodzielnego zrealizowania swej obrony. Może zająć również sytuacja odwrotna, gdy oskarżony, który w chwili czynu był w pełni poczytalny, nie będzie się mógł sam bronić w toku postępowania sądowego, np. w związku z psychozą reaktywną. W wypadku takim wchodzić będzie w grę obrona niezbędna. Będzie ona miała również zastosowanie wtedy, gdy u podejrzanego stwierdzono niedorozwój umysłowy (*debilitas mentalis*) lub inne trwałe odchylenie od normy zdrowia psychicznego, istniejące zarówno *tempore criminis* jak i w toku postępowania sądowego, a ograniczające jego zdolność do podjęcia prawidłowej obrony.

Podobne jak wyżej stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 21.I.1970 r., wydanej już w okresie obowiązywania kodeksu postępowania karnego

⁷ Por. art. 1 pkt 2 ustawy z 22.XII.1969 r. o utrzymaniu w mocy na okres przejściowy niektórych dotychczasowych przepisów prawa karnego (Dz. U. z 1969 r. Nr 37, poz. 311).

⁸ „Ustalenie w postępowaniu rewizyjnym, że oskarżony, który w sądzie powiatowym nie miał obrońcy, ma ograniczoną zdolność rozpoznania czynu lub pokierowania swym postępowaniem w stopniu mniejszym niż określone w art. 18 § 1 k.k., nie stwarza samo przez się konieczności uchylenia zaskarżonego wyroku w myśl art. 378 § 1 lit. d) k.p.k., chyba że ograniczenie takie (podkr. moje — K.O.) utrudniało oskarżonemu realizowanie jego prawa do obrony.” (uchwała SN z dnia 12.VI.1968 r. VI KZP 28/68, OSNKW nr 10/68, poz. 116).

z 1969 r.⁹ Został w niej wyrażony pogląd, że istnienie uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności oskarżonego, w chwili popełnienia przestępstwa (ograniczenie zdolności rozpoznania czynu i pokierowania postępowaniem) albo w czasie postępowania karnego (ograniczenie możliwości skutecznej obrony) powoduje obligatoryjną obronę i potrzebę wydania przez biegłych lekarzy opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego. A zatem również i w omawianej uchwale, interpretującej przepisy obecnie obowiązującego kodeksu postępowania karnego, Sąd Najwyższy uznał, że potrzeba obligatoryjnej obrony zachodzi nie tylko wtedy, gdy istnieją sytuacje określone w art. 25 § 1 i § 2 k.k., jak również wtedy, gdy w czasie postępowania karnego (a więc w toku postępowania przygotowawczego lub sądowego) ujawniono u podejrzanego bądź oskarżonego ograniczenie możliwości skutecznej obrony, tj. realizacji przez niego gwarantowanego mu prawa do obrony materialnej.

W postanowieniu z dnia 13.VIII.1970 r. Izba Wojskowa Sądu Najwyższego wyraziła pogląd, że skoro prokurator wydał postanowienie o powołaniu biegłych psychiatrów, to przyjęć należy, że już w postępowaniu przygotowawczym istniała uzasadniona wątpliwość co do poczytalności podejrzanego, w związku z czym już z tą chwilą — w myśl art. 71 § 1 pkt 2 k.p.k. i zgodnie z brzmieniem art. 274 k.p.k. — podejrzany powinien mieć obrońcę.¹⁰

Omówione poprzednio uchwały znalazły potwierdzenie w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16.VI.1977 r. Uchwała ta została wpisana do księgi zasad prawnych. W uchwale tej stwierdzono, że „dopuszczenie dowodu do opinii biegłych lekarzy psychiatrów o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego (art. 183 k.p.k.) jest równoznaczne z istnieniem «uzasadnionej wątpliwości» co do jego poczytalności i powoduje obligatoryjną obronę (art. 70 § 1 pkt 2 i art. 74 § 1 k.p.k.)”.¹¹

⁹ Treść powyższej uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 21.I.1970 r. VI KZP 23/69 (OSNKW nr 3/70, poz. 15) jest następująca:

„I. Istnienie uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności oskarżonego w chwili popełnienia przestępstwa (ograniczenie zdolności rozpoznania czynu lub kierowania postępowaniem) albo w czasie postępowania karnego (ograniczenie możliwości skutecznej obrony) powoduje obligatoryjną obronę (art. 79 § 1 lit. c) i art. 80 § 2 k.p.k. z 1928 r. bądź art. 70 § 1 pkt 2 i 74 § 1 k.p.k. z 1969 r.) i potrzebę wydania przez biegłych lekarzy opinii o stanie psychicznym oskarżonego.

II. Obligatoryjna obrona trwa aż do prawomocnego zakończenia postępowania nawet wówczas, gdy biegli orzekli, że oskarżony jest w pełni sprawny psychicznie.

III. Rozpoznanie sprawy w sytuacjach opisanych w punktach I i II bez udziału obrońcy stanowi bezwzględną podstawę do uchylecia wyroku, którą z urzędu bierze pod uwagę sąd rewizyjny (art. 378 § 1 pkt d) k.p.k. z 1928 r. bądź art. 388 pkt 6 k.p.k. z 1969 r.).

IV. Sam fakt poddania oskarżonego badaniu przez lekarzy psychiatrów (art. 117 k.p.k. z 1928 r. bądź art. 183 k.p.k. z 1969 r.) nie jest równoznaczny z «uzasadnioną wątpliwością» co do jego poczytalności (art. 79 § 1 lit. c) k.p.k. z 1928 r. bądź art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k. z 1969 r.); potrzeba zarządzenia badania psychiatrycznego może wyjątkowo powstać już wcześniej jedynie w celu sprawdzenia, czy taka uzasadniona wątpliwość w ogóle może zachodzić. W takiej wyjątkowej sytuacji udział obrońcy, choć pożądanym, nie jest koniecznym, a jego brak nie stanowi bezwzględnej przyczyny rewizyjnej.”

¹⁰ „W myśl art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k. w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności. Taka uzasadniona wątpliwość istniała już w postępowaniu przygotowawczym, skoro prokurator wydał postanowienie o powołaniu biegłych psychiatrów. Z tą chwilą, zgodnie z brzmieniem art. 274 k.p.k., podejrzany powinien mieć obrońcę, którego na wniosek prokuratora wyznacza właściwy szef sądu (art. 74 § 1 k.p.k.), jeżeli podejrzany nie ma obrońcy z wyboru.” (postanowienie Izby Wojskowej SN z dnia 13 sierpnia 1970 r. Z 57/70, „Palestra” nr 12/71, str. 75).

¹¹ Patrz: uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 16.VI.1977 r. VII KZP 11/67. OSNKW nr 7-8, poz. 88. Zastępuje tu na uwagę, że w uzasadnieniu tej uchwały uznano 24

W omawianej przez nas kwestii zasługuje na uwagę postanowienie Izby Wojskowej Sądu Najwyższego z dnia 21.XI.1977 r.,¹² w którym wypowiedziano pogląd, iż „do przyjęcia, że zachodzi uzasadniona wątpliwość co do poczytalności oskarżonego, nie jest konieczne, aby wątpliwość w tym zakresie miała charakter ewidentny. Wystarczające jest jedynie uprawdopodobnienie tego, że poczytalność oskarżonego mogła być co najmniej ograniczona.” W uzasadnieniu tego postanowienia wyjaśniono, że wprawdzie art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k. nie określa, co oznacza pojęcie „uzasadniona wątpliwość”, jednakże należy przyjąć, że pojęcie to oznacza uprawdopodobnienie, iż oskarżony może nie dysponować pełną poczytalnością.

Powołane poprzednio orzecznictwo należy uzupełnić wypowiedzią Sądu Najwyższego zawartą w wyroku z dnia 10.X.1979 r.¹³ W wyroku tym Sąd Najwyższy rozważając, jakie znaczenie dla danej sprawy ma badanie psychiatryczne oskarżonego w sprawie poprzedniej, wyraził pogląd, że jeżeli w poprzedniej opinii biegli stwierdzili ograniczenie poczytalności oskarżonego, choćby nawet w stopniu nieznacznym, to sąd, podzielając treść tej opinii przy rozpoznaniu sprawy następnej, ma obowiązek wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu, jeżeli nie miał on obrońcy z wyboru, oskarżony bowiem musi mieć obrońcę, gdy zachodzi uzasadniona

niesłuszne stanowisko wyrażone przez SN w punkcie IV chwały z dnia 21.I.1970 r. (cyt. wyżej w przyp. 9), wedle którego sam fakt poddania oskarżonego badaniu przez lekarzy psychiatrów nie jest równoznaczny z uzasadnioną wątpliwością co do jego poczytalności, gdyż potrzeba zarządzenia badania psychiatrycznego może wyjątkowo powstać już wcześniej jedynie w celu stwierdzenia, że taka uzasadniona wątpliwość może w ogóle zachodzić. W tej kwestii w uzasadnieniu niniejszej uchwały podano, że Sąd Najwyższy, uznając w uchwale z dnia 21.I.1970 r., „że do poddania oskarżonego badaniu przez lekarzy biegłych psychiatrów nie jest konieczne wystąpienie uzasadnionej wątpliwości co do stanu jego zdrowia psychicznego, powołał się między innymi na treść art. 183 k.p.k., a więc przepisu regulującego bezpośrednio tę kwestię, podkreślając, że norma ta w przeciwieństwie do art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k. nie zawiera takiego wymagania. Stanowisko takie należy uznać jednak za niesłuszne, gdyż nie uwzględnia ono treści innych przepisów kodeksu postępowania karnego, które przemawiają za odmienną wykładnią art. 183 k.p.k., a także pomija charakter dowodu z opinii lekarzy psychiatrów o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego. Zgodnie z art. 176 § 1 k.p.k. biegłych (z jakiegokolwiek dziedziny) powołuje się wówczas, gdy do rozstrzygnięcia sprawy potrzebne są wiadomości specjalne. W zakresie badań psychiatrycznych konieczność taka nie zachodzi w każdej sprawie, lecz jedynie wówczas, gdy co do poczytalności oskarżonego istnieje uzasadniona wątpliwość. Wprawdzie art. 183 k.p.k. określenia takiego nie używa, jednakże nie może budzić wątpliwości, że wtedy gdy stan oskarżonego nie wykazuje odstępstw od normy, a w każdym razie wtedy, gdy nie zachodzą przynajmniej uzasadnione co do tego wątpliwości, nie ma potrzeby posługiwania się «wiadomościami specjalnymi» przez powołanie biegłych lekarzy psychiatrów (art. 176 w zw. z art. 183 k.p.k.).”

¹² Postanowienie z dnia 21.XI.1977 r. Z 34/77, OSNKW nr 12 z 1977 r., poz. 138.

¹³ „Jeżeli w danej sprawie sąd wydał postanowienie o zbadaniu stanu zdrowia psychicznego oskarżonego przez biegłych psychiatrów, oznacza to, że miał on wątpliwość co do jego poczytalności; powoduje to, że oskarżony musi mieć obrońcę przez cały przebieg postępowania aż do jego prawomocnego zakończenia (uchwała składu 7 sędziów SN z 27.I.1970 r. VI KZP 29/68, OSNKW 1970, zesz. 2-3, poz. 17). W takim przypadku udział obrońcy w procesie jest niezbędny nawet wówczas, gdy biegli psychiatrzy stwierdzą, że oskarżony jest w pełni poczytalny. Inne znaczenie dla danej sprawy ma badanie psychiatryczne oskarżonego w sprawie poprzedniej. Wprawdzie nie powoduje to samo przez się konieczności wyznaczenia obrońcy w tej drugiej sprawie, nie oznacza to jednak, że badanie psychiatryczne oskarżonego w poprzedniej sprawie nie ma znaczenia dla sprawy drugiej. Zależy to bowiem od ustaleń biegłych zawartych w ich opinii wydanej w związku z rozpoznaniem poprzedniej sprawy. Jeżeli w opinii tej biegli stwierdzili ograniczenie poczytalności oskarżonego chociażby w stopniu nieznacznym, sąd, uznając treść tej opinii przy rozpoznaniu sprawy następnej, ma obowiązek wyznaczenia oskarżonemu obrońcy z urzędu, jeżeli nie miał on obrońcy z wyboru. Z treści art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k. wynika bowiem, że oskarżony musi mieć obrońcę, gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności w ogóle, a nie tylko wówczas, gdy ma on ograniczoną poczytalność w znacznym stopniu.” (wyrok SN z dnia 10 października 1979 r. V KRN 226/79, opublikowany w „Gazecie Prawniczej” nr 18 z 1.VIII.1980 r.).

wątpliwość co do jego poczytalności w ogóle, a nie tylko wówczas, gdy ma on ograniczoną poczytalność w znacznym stopniu.

Rozważenie przedstawionego wyżej orzecznictwa prowadzi do wniosku, że nakaz zapewnienia oskarżonemu obligatoryjnej obrony ze względu na to, iż zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności, powstaje wtedy, gdy ujawnione zostaną okoliczności uprawdopodobniające, że podejrzany w chwili popełnienia przestępstwa miał co najmniej ograniczoną zdolność rozpoznania czynu lub kierowania swym postępowaniem albo okoliczności uprawdopodobniające, że w czasie postępowania karnego ma on defekty psychiczne ograniczające możliwość jego skutecznej samodzielnej obrony, tj. realizacji prawa do obrony materialnej. Wydane na skutek ujawnienia tych okoliczności postanowienie prokuratora o powołaniu biegłych psychiatrów przesądza o istnieniu takiej uzasadnionej wątpliwości, a sama potrzeba obowiązkowej (niezbędnej) obrony trwa aż do prawomocnego zakończenia postępowania, choćby nawet biegli orzekli, że podejrzany bądź oskarżony jest w pełni sprawny psychicznie.

Kwestię uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności oskarżonego jako przesłankę obrony niezbędnej omówiła H. Gajewska w artykule opublikowanym w zeszycie 3 „Nowego Prawa” z 1980 r.¹⁴ Odpowiadając na wysunięte przez siebie pytanie, o jakie ograniczenie poczytalności chodzi w przepisie art. 70 § 1 pkt 2 k.p.k., H. Gajewska słusznie pisze, że „natężenie ułomności psychicznej u oskarżonego skutkujące obroną niezbędną nie jest zbieżne z pojęciem ograniczenia poczytalności w stopniu znacznym lub zniesienia poczytalności w rozumieniu art. 25 § 1 i § 2 k.k. Należy bowiem odróżnić takie ograniczenie poczytalności, które reguluje prawo materialne, od ograniczeń wywołujących skutki w prawie procesowym. Dla prawa karnego stopień osłabienia poczytalności musi być co najmniej znaczny, jako że przesądza o bezkarności sprawcy czynu lub poważnie redukuje wymierzoną mu karę. W procesie karnym natomiast każdy defekt psychiczny oskarżonego powinien mieć znaczenie, jako że może rzutować na prowadzoną przez niego obronę, utrudniać mu uczestnictwo w toczącym się postępowaniu.”

Z przepisu art. 74 § 1 k.p.k. wynika, że gdy w toku postępowania przygotowawczego zostanie ujawniony jeden z wypadków przewidzianych w art. 70 § 1 pkt 1 k.p.k. i pkt 2 k.p.k. i uzasadniających obronę obowiązkową (niezbędną), a w sprawie nie występuje już obrońca z wyboru, to prowadzący postępowanie przygotowawcze powinien niezwłocznie zwrócić się do prezesa sądu właściwego do rozpoznania sprawy o wyznaczenie obrońcy z urzędu dla zapewnienia podejrzanemu takiej obrony. Jeżeli podejrzany ma już obrońcę z wyboru, wówczas on będzie wykonywał obronę obowiązkową, jemu będą przysługiwać uprawnienia oraz również jego będą obciążać obowiązki wynikające z wykonywania takiej obrony. Pierwszą więc konsekwencją ujawnienia w toku postępowania przygotowawczego okoliczności uzasadniających obronę obowiązkową jest nakaz zapewnienia takiemu podejrzanemu prowadzenia jego obrony przez obrońcę.

Należy teraz odpowiedzieć na pytanie, jakie dalsze następstwa wypływają z ustalenia, że istnieje sytuacja wymagająca obrony obowiązkowej. Niestety, w praktyce często przyjmuje się, że zapewnienie podejrzanemu obrony obowiązkowej w postępowaniu przygotowawczym polega tylko na wyznaczeniu obrońcy dla podejrzanego, który nie ma obrońcy z wyboru. Taka praktyka wiąże się z często spotykaną niewłaściwą tendencją organów prowadzących postępowanie przygotowawcze do ograniczenia udziału obrońcy w czynnościach postępowania przygotowawczego.

¹⁴ Hanna Gajewska: Uzasadnione wątpliwości co do poczytalności oskarżonego jako przesłanka obrony niezbędnej, „Nowe Prawo” nr 3/1980, str. 37-45.

Jest ona niedopuszczalna w wypadkach wymagających obrony obowiązkowej, a czy-
sto formalne pojmowanie instytucji obrony obowiązkowej w postępowaniu przy-
gotowawczym jest oczywiście błędne. Nie można się zgodzić z poglądem wypowied-
dzianym przez H. Gajewską w powołanym wyżej artykule, że w zasadzie obronie
obligatoryjnej staje się zadość, gdy organ procesowy na podstawie art. 70 § 1
pkt 2 k.p.k. wyda postanowienie o powołaniu obrońcy, a ten złoży odpowiednie
oświadczenie do akt. Autorka uważa, że stawiennictwo i uczestnictwo adwokata
jest konieczne w myśl ustawy tylko w wypadku obowiązkowego udziału w sądzie
pierwszej instancji i w postępowaniu rewizyjnym oraz że konieczny jest jego udział
w posiedzeniu sądu wyznaczonym do rozpoznania wniosku prokuratora o zastoso-
wanie środków zabezpieczających wobec oskarżonego, co do którego umorzono
postępowanie z powodu niepoczytalności. Autorka stawia ponadto pytanie, czy nie-
obecność obrońcy przy czynnościach niepowtarzalnych lub przy przesłuchiwanie
biegłych w postępowaniu przygotowawczym nie godzi w rzeczywisty sens przepr-
rowadzenia tych czynności, z natury swej mających kapitalne znaczenie dla inte-
resów oskarżonego?

Wprawdzie kodeks postępowania karnego nie określa roli obrońcy niezbędnego
w postępowaniu przygotowawczym tak wyraźnie jak w postępowaniu jurysdyk-
cyjnym, jednakże nie wolno z tego wyciągać wniosku, że rola ta może być bier-
na i że nie wolno ograniczać jej do czystej formalności. Rola obrońcy niezbędnego
w postępowaniu przygotowawczym wynika z celu, dla którego ustawodawca wpro-
wadził instytucję obrony obowiązkowej (niezbędnej) również do postępowania przy-
gotowawczego, a wskazania co do jej zakresu podaje judykatura.

Ponieważ ustawodawca przyjmuje założenie, że w wypadkach wymagających ob-
rony obowiązkowej podejrzany upośledzony fizycznie lub psychicznie nie może sam
skutecznie się bronić i że konieczna jest dla niego pomoc obrońcy, przeto po-
winno być zasadą, że w wypadkach takich postępowanie przygotowawcze należy
prowadzić z czynnym udziałem obrońcy wykonującego obronę obowiązkową.^{15,16a}
Dlatego należy przyjąć, że w sytuacji obrony obowiązkowej konieczny jest udział
obrońcy w następujących czynnościach postępowania przygotowawczego:

a) przy przesłuchaniu podejrzanego. Obronę materialną wykonuje
podejrzany, składając wyjaśnienie. Ponieważ obrona obowiązkowa ma być po-
mocą dla podejrzanego przy realizowaniu przez niego prawa do obrony ma-
terialnej, przeto należy przyjąć, że udział obrońcy wykonującego obronę obowią-
zkową jest niezbędny przy przesłuchaniu podejrzanego. Z tego względu jeśli
w toku postępowania przygotowawczego ujawnią się okoliczności uzasadniające
obronę obowiązkową, to organ prowadzący postępowanie przygotowawcze po-
winien zawiadomić obrońcę o terminie przesłuchania podejrzanego, a gdy po-

¹⁵ „Obowiązkowa obrona przewidziana w art. 79 k.p.k. nie jest formalna w tym rozu-
mieniu, iż oskarżony musi mieć obrońcę z wyboru, a w jego braku obrońcę wyznaczo-
nego przez sąd z urzędu, ale rzeczywistą, polegającą na koniecznym udziale obrońcy we
wszystkich stadiach postępowania sądowego.” (postanowienie SN z dnia 24.III.1956 r. II KZ
13/56, OSN 45/56).

^{15a} „Naruszenie przez sąd I instancji zasady zapewnienia oskarżonemu prawa do ma-
terialnej obrony oraz naruszenie art. 74 § 1 k.p.k. należy do tego rodzaju uchybień pro-
cesowych, które zawsze mogą mieć wpływ na wyrok i które wymagają jego uchylenia. Za-
sadniczym bowiem prawem oskarżonego jest zarówno korzystanie z pomocy obrońcy i moż-
ność rzeczywistego porozumienia się z nim (która w wypadku choroby oskarżonego unie-
możliwiającej takie porozumienie się całkowicie odpada), jak i branie samemu rzeczywistego
udziału w rozprawie oraz składanie wyjaśnień, wniosków i oświadczeń, które to prawo rów-
nież nie może być urzeczywistnione w wypadku choroby uniemożliwiającej branie przez
oskarżonego udziału w sprawie.” (postanowienie Izby Wojskowej SN z dnia 28.XII.1964 r.
Rw 1396/64 OSNKW nr 5/65, poz 50).

dejrzanym nie ma obrońcy z wyboru, zastosować tryb przewidziany w przepisie art. 74 § 1 k.p.k. i wstrzymać się z przesłuchaniem podejrzanego do chwili ustanowienia obrońcy. Aby móc skutecznie uczestniczyć przy przesłuchaniu podejrzanego oraz aby uniknąć ewentualnego działania na jego niekorzyść, obrońca wykonujący obronę niezbędną powinien mieć możliwość porozumienia się z podejrzanym przed przesłuchaniem. Dlatego w wypadku obrony obligatoryjnej przepis art. 64 § 1 k.p.k. powinien mieć pełne zastosowanie, prokurator zaś nie może odmówić obrońcy wykonującemu taką obronę zezwolenia na widzenie z podejrzanym ani zgłosić zastrzeżenia, o którym mówi art. 74 § 2 k.p.k.;

- b) przy czynnościach niepowtarzalnych określonych w art. 272 § 1 k.p.k.;
- c) przy przesłuchaniu biegłych. Udział obrońcy w tej czynności postępowania przygotowawczego wynika wyraźnie z przepisu art. 274 k.p.k. i akcentowany jest przez orzecznictwo;¹⁶
- d) przy czynnościach określonych w art. 277 k.p.k. Jest zrozumiałe, że podejrzanym dotkniętym defektami fizycznymi lub psychicznymi nie potrafi samodzielnie bez pomocy obrońcy zaznajomić się ze wszystkimi materiałami postępowania i złożyć ewentualnych wniosków o uzupełnienie postępowania.¹⁷

Ponadto obrońcy niezbędnemu należy przyznać uprawnienie do zgłoszenia żądania uzasadnienia postępowania o przedstawieniu zarzutów (art. 269 § 3 k.p.k.).

Oczywiście, skoro udział obrońcy we wszystkich wyżej omówionych czynnościach jest konieczny i skoro przyjmie się, że czynności te nie mogą się odbyć bez udziału obrońcy, to następstwem tego jest to, iż obrońca wykonujący obronę obowiązkową ma bezwzględny obowiązek uczestniczenia we wskazanych wyżej czynnościach.

Należy więc dojść do wniosku, że podejrzanym będzie pozbawiony obrony obligatoryjnej w postępowaniu przygotowawczym nie tylko wtedy, gdy nie będzie miał wyznaczonego obrońcy z urzędu, chociaż nie ma obrońcy z wyboru albo gdy ustanowienie obrońcy z urzędu będzie spóźnione, lecz również wtedy gdy obrońca z urzędu lub z wyboru nie będzie uczestniczył w tych czynnościach postępowania przygotowawczego, w których udział obrońcy był konieczny ze względu na obligatoryjny charakter obrony.

Rozważenia z kolei wymaga kwestia, jakie następstwa powinno pociągać za sobą stwierdzenie, iż w postępowaniu przygotowawczym nastąpiły uchybienia powodujące pozbawienie podejrzanego przysługującej mu obrony obowiązkowej (niezbędnej). Uchybienia te powinny być zauważone i wytknięte w następstwie kontroli sądowej czynności dokonanych w postępowaniu przygotowawczym.¹⁸ Obowiązek tej kontroli wynika z przepisu art. 299 § 1 k.p.k. Posiedzenie przygotowawcze przewidziane we wspomnianym przepisie ma spełniać zadanie kontrolne w odniesieniu do wyników postępowania przygotowawczego i zmierzać do usunięcia jego braków i błędów. Uchybienia, które spowodowały pozbawienie podejrzanego obrony

¹⁶ Postanowienie Izby Wojskowej SN z dnia 13.VIII.1970 r. Z 57/70, „Palestra” nr 12/1971, str. 75 (cyt. wyżej w przyp. 10).

¹⁷ „Przepis art. 79 § 1 k.p.k. znajduje odpowiednie zastosowanie w postępowaniu przygotowawczym, a zwłaszcza w czynnościach związanych z zamknięciem śledztwa lub dochodzenia (art. 244 § 2 k.p.k.).” (Leo Hochberg, Andrzej Murzynowski, Leon Schaff: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, Wyd. Prawn. 1959, str. 128).

¹⁸ Alfred Kaftal: Kontrola sądowa postępowania przygotowawczego, Wyd. Prawn. 1974, str. 163—173.

obligatoryjnej w postępowaniu przygotowawczym, zawsze są istotne i naruszają zasadnicze gwarancje procesowe podejrzanego. Dlatego stwierdzenie takich uchybień powinno pociągać za sobą zwrot sprawy do śledztwa lub dochodzenia ze względu na istotne braki postępowania przygotowawczego. Zaniesienie zwrotu sprawy, mimo że w postępowaniu przygotowawczym z obrazą prawa dokonano czynności naruszających przysługującą podejrzanemu obronę obowiązkową, powoduje przeniknięcie tych uchybień, jakich się dopuszczono w postępowaniu przygotowawczym, do postępowania jurysdykcyjnego, do którego należy już posiedzenie przygotowawcze przewidziane w art. 299 § 1 k.p.k.

W praktyce często uznaje się, że występujące w postępowaniu przygotowawczym uchybienia dotyczące obrony obowiązkowej mogą być konwalidowane w postępowaniu przed sądem. Praktyka taka jest jednak błędna. Wpływ na jej powstanie miał wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1.VII.1969 r. II KR 83/69 (OSN PG z. 1/3 z 1970 r.), wedle którego obraza przepisów dotyczących obrony obowiązkowej w postępowaniu przygotowawczym nie ma wpływu na treść wyroku, skoro została konwalidowana w postępowaniu przed sądem przez wyznaczenie oskarżonemu obrońcy z urzędu. W wyroku tym uznano, że nawet brak obrońcy niezbędnego w postępowaniu przygotowawczym może być konwalidowany w postępowaniu jurysdykcyjnym. Trzeba tu jednak wziąć pod uwagę, że powołany wyrok wydany został w okresie obowiązywania kodeksu postępowania karnego z 1928 roku, który, jak już zaznaczono na początku, przewidywał obronę obowiązkową tylko przed sądem. Natomiast już po wejściu w życie kodeksu postępowania karnego z 1969 roku, który rozszerzył instytucję obrony obowiązkowej na całe postępowanie karne, a więc również na postępowanie przygotowawcze, Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku Izby Wojskowej Rw 1001/70 wypowiedział słuszny pogląd, że pozbawienie oskarżonego obrony obligatoryjnej w postępowaniu przygotowawczym stanowi bezwzględną podstawę do uchylenia wyroku w myśl art. 388 pkt 6 k.p.k.¹⁹

¹⁹ „Istnienie uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności oskarżonego powoduje w postępowaniu karnym obligatoryjną obronę, która trwa aż do prawomocnego zakończenia postępowania nawet wówczas, gdy biegli wydali opinię, że względem oskarżonego nie mają zastosowania przepisy art. 25 § 1 i 2 k.k.” (wyrok z dnia 1.X.1970 r. Rw 1001/70, OSNKW nr 1/1971, poz. 10).

W uzasadnieniu powyższego wyroku podano: „W toku postępowania przygotowawczego (podkreślenie moje — K.O.) dopuszczono się obrazy przepisów postępowania, a mianowicie art. 70 § 1 pkt 2, art. 74 § 1 i art. 274 k.p.k., co w myśl art. 388 pkt 6 k.p.k. stanowi bezwzględną podstawę do uchylenia zaskarżonego wyroku, którą sąd rewizyjny bierze pod uwagę z urzędu, niezależnie od granic środka odwoławczego i wpływu uchybienia na treść orzeczenia (...). W sprawie niniejszej prowadzący dochodzenie dopuścił się obrazy przepisów art. 74 § 1 k.p.k. przez to, że po wydaniu postanowienia o powołaniu lekarzy biegłych psychiatrów nie zwrócił się do szefa właściwego sądu do rozpoznania sprawy o wyznaczenie obrońcy z urzędu (oskarżony nie miał obrońcy z wyboru), aczkolwiek w tej fazie postępowania przygotowawczego udział obrońcy był obligatoryjny. Prowadzący dochodzenie dopuścił się również obrazy przepisu art. 274 k.p.k. przez to, że postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłych psychiatrów nie doręczył obrońcy, w wyniku czego uniemożliwił mu wzięcie udziału w przesłuchaniu biegłych i zapoznaniu się z wydaną przez nich opinią, aczkolwiek ekspertyza sądowo-psychiatryczna, jako czynność procesowa mająca swe źródło w uzasadnionych wątpliwościach co do poczytalności oskarżonego, powinna być przeprowadzona już z udziałem obrońcy.” (...) W wyniku omawianej wyżej obrazy przepisów postępowania oskarżony został pozbawiony obligatoryjnej obrony w postępowaniu przygotowawczym, co stanowi bezwzględną podstawę do uchylenia wyroku w myśl art. 388 pkt 6 k.p.k. (podkreślenie moje — K.O.). Z tych powodów należało uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać prokuratorowi do uzupełnienia postępowania przygotowawczego. W toku uzupełnienia postępowania przygotowawczego należy postąpić w myśl art.: 70 § 1 pkt 2, 74 § 1, 183 i 274 k.p.k.”.

Orzecznictwo zajmujące się poruszoną wyżej kwestią nie jest jednak jednolite.

Tak więc w wyroku z dnia 5.I.1973 r. Izba Karna Sądu Najwyższego wypowiedziała pogląd, że przepis art. 388 pkt 6 k.p.k. ma na uwadze jedynie uchybienia w postępowaniu przed sądem.²⁰ Tekst ustawy nie uzasadnia jednak takiej interpretacji powołanego przepisu. W postanowieniu zaś z dnia 1.XII.1971 r. IV KZ 168/71 (OSN PG z. 2 z 1972 r., poz. 34) Sąd Najwyższy uznał, że uchybienia polegające na niedoręczeniu obrońcy oskarżonego odpisów postanowień o dopuszczeniu dowodu z opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego i o umieszczeniu go na obserwacji sądowo-psychiatrycznej oraz na uniemożliwieniu obrońcy zaznajomienia się z opinią i nieudzieleniu mu zezwolenia na wzięcie udziału w przesłuchaniu biegłych lekarzy i zapoznaniu się z opinią — dopuszczają możliwość konwalidacji uchybień w postępowaniu sądowym.

Natomiast w wyroku z dnia 4.XII.1974 r.²¹ Sąd Najwyższy jakkolwiek podkreślił, że przez uchybienia określone w art. 388 k.p.k. należy rozumieć przede wszystkim i z reguły uchybienia mogące zachodzić w toku postępowania przed sądem, to jednak od reguły tej dopuszcza wyjątki, gdyż stwierdza, że w wypadkach wyjątkowych uchybienia procesowe, które wystąpiły w postępowaniu przygotowawczym, mogą być zakwalifikowane z art. 387 lub art. 388 k.p.k., gdy w postępowaniu sądowym nie uległy właściwej dla nich konwalidacji.

Przegląd orzecznictwa związanego z obroną obowiązkową prowadzi do wniosku, że judykatura dotycząca tej instytucji nie jest jednolita i nie wyjaśnia dostatecznie licznych kwestii z instytucją tą związanych. Dlatego też należy postulować, żeby w celu zapewnienia jednolitego prawidłowego stosowania prawa dokonano autentycznej interpretacji przepisów odnoszących się do obrony obowiązkowej (niezbędnej) w postępowaniu przygotowawczym.

Zgodnie z przedstawionym wyżej poglądem Sądu Najwyższego wypowiedzianym w wyroku Izby Wojskowej SN z dnia 1.X.1970 roku²² trzeba uznać, że pozbawienie podejrzanego obrony obowiązkowej (niezbędnej) w postępowaniu przygotowawczym stanowi tak doniosłe uchybienie procesowe naruszające gwarancje procesowe po-

²⁰ Pogląd ten zawarty jest w następującym wywodzie uzasadnienia: „Podniesiony w rewidzji zarzut przeprowadzenia w postępowaniu przygotowawczym niektórych czynności procesowych (eksperyment śledczy i dowód z opinii biegłych) bez udziału obrońcy jest wprawdzie zasadny, jednakże to uchybienie, będące przedmiotem sygnalizacji przewidzianej w art. 26 ustawy o Sądzie Najwyższym, nie miało wpływu na treść wyroku, skoro oskarżony w toku rozprawy miał obrońcę, a ten miał pełną możność kwestionowania zarówno strony formalnej, jak i merytorycznej wartości dowodowej czynności dokonanych w postępowaniu przygotowawczym bez zachowania norm art. 272 § 1 i art. 274. W tym stanie rzeczy przyjęć wypada, że uchybienia, jakich dopuszczono się w postępowaniu przygotowawczym, uległy konwalidacji, w związku z czym nie zachodzi podstawa uchylenia wyroku przewidziana w art. 388 pkt 6 k.p.k., ten ostatni bowiem przepis ma na uwadze jedynie uchybienia w postępowaniu przed sądem (podkreślenie moje — K.O.).”

²¹ „Przez uchybienie określone w art. 388 k.p.k. należy rozumieć przede wszystkim i z reguły uchybienia mogące zachodzić w toku postępowania przed sądem. Uchybienia procesowe, które wystąpiły w postępowaniu przygotowawczym, w tych tylko wypadkach wyjątkowych mogłyby być zakwalifikowane wedle art. 387 lub 388 k.p.k., gdyby w postępowaniu sądowym nie uległy właściwej dla nich konwalidacji.” (wyrok SN z dnia 4.XII.1974 r. V KR 321/74, OSNKW nr 3—4/1975, poz. 44).

²² Zauważyć wypada, że przedstawiony wyżej pogląd wypowiedziany został w sprawie, w której — jak podano w uzasadnieniu wyroku — nastąpiło „opóźnione nieco ustanowienie obrońcy w postępowaniu przygotowawczym”. SN nie uznał tego za uchybienie procesowe w rozumieniu art. 388 pkt 6 k.p.k.

²² Wyrok cyt. i omówiony wyżej w przypisie 19.

dejrzanego, iż w wypadku gdy nie zostanie ono naprawione w trybie przewidzianym art. 299 k.p.k. przez zwrot sprawy prokuratorowi i gdy na skutek tego przeniknęło ono do postępowania jurysdykcyjnego, podpada pod uchybienie, o którym mowa w art. 388 pkt 6 k.p.k., i pociąga za sobą uchylenie wyroku pierwszej instancji. Sąd odwoławczy bowiem powinien rozważyć — w ramach obrazu prawa procesowego — uchybienia powstałe w toku postępowania przygotowawczego, gdy skutki tych uchybień przeniknęły do postępowania jurysdykcyjnego, i wyciągnąć z tych uchybień właściwe, przewidziane przez ustawę konsekwencje.

Przepis art. 70 § 1 k.p.k. nie wymienia nieletnich wśród osób, którym przysługuje obrona niezbędna w postępowaniu karnym. Nieletni mają jednak taką obronę zapewnioną na podstawie przepisu art. 79 § 1 pkt a) k.p.k. z 1928 roku, który nadal obowiązuje w związku z brzmieniem art. 1 § 1 pkt 2 ustawy z 22.XII.1969 r. o utrzymaniu w mocy na okres przejściowy niektórych dotychczasowych przepisów prawa (Dz. U. z 30.XII.1969 r. Nr 37, poz 311).

Wprawdzie przepis art. 79 § 1 pkt a) k.p.k. z roku 1928 mówi o obronie obowiązkowej tylko przed sądami, jednakże judykatura zapewniła nieletnim korzystanie z obrony obowiązkowej już w postępowaniu przygotowawczym. Judykatura ta przemawia jednocześnie za słusznością przyznania obrony niezbędnej w postępowaniu przygotowawczym również innym osobom, którym ona z mocy ustawy przysługuje.

W wyroku z dnia 21.IX.1950 r. K 1435/50 (opublikowanym w „Państwie i Prawie”) Sąd Najwyższy wypowiedział pogląd, że sam fakt ustanowienia obrońcy z urzędu dla nieletniego dopiero z chwilą rozpoczęcia rozprawy głównej spowodować musi uchylenie wyroku. Obszernie w tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9.VI.1967 roku.²³ Wypowiedź ta nastąpiła w związku z udzieleniem odpowiedzi na pytanie: „Czy w postępowaniu przed sędzią dla nieletnich nieletni musi mieć obrońcę, a jeżeli tak, to w jakim stadium tego postępowania ma być ustanowiony obrońca, czy też nieletni ten musi mieć obrońcę tylko przed sądem dla nieletnich w myśl art. 79 § 1 a) k.p.k.?”.

Udzielając odpowiedzi na powyższe pytanie Sąd Najwyższy stwierdził w uchwale, że „nieletniemu należy wyznaczyć obrońcę przed wydaniem przez sędziego dla nieletnich postanowienia zamykającego śledztwo lub dochodzenie oraz w toku całego postępowania przygotowawczego w tych wypadkach, gdy orzeczenie sędziego dla nieletnich może naruszać prawa nieletniego; zachodzi to w szczególności przy stosowaniu środków zapobiegających uchylaniu się od sądu oraz w niektórych wypadkach umorzenia śledztwa lub dochodzenia przeciwko nieletniemu”.

W uzasadnieniu powyższej uchwały podano m.in., co następuje: „Z art. 80 § 2 k.p.k. wynika, że jeżeli w toku śledztwa lub dochodzenia oskarżony nieletni nie ma obrońcy z wyboru (art.479 § 1 k.p.k.), należy mu wyznaczyć obrońcę z urzędu. Z dobrodziejstwa wskazanego w art. 80 § 2 k.p.k. korzysta każdy nieletni, przeciwko któremu śledztwo prowadzi prokurator na podstawie art. 79 § 2 k.p.k. (...). Niektóre z postanowień sędziego dla nieletnich mogą naruszać prawa nieletniego. Przykładowo orzeczeń mogących naruszyć jego prawa dostarcza również art. 481 k.p.k., przewidujący dopuszczenie zastosowania względem nieletniego w toku postępowania przygotowawczego prowadzonego przez sędziego dla nieletnich środków zapobiegających uchylaniu się od sądu. Dlatego skoro w toku postępowania przygotowawczego prowadzonego przez sędziego dla nieletnich mogą być podejmowane postanowienia naruszające prawa nieletniego, musi on korzystać w tym postępowaniu z pomocy

²³ Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 9.VI.1967 r. OSNKW nr 9/1967, poz. 89.

obrońcy. Przemawia za tym dodatkowo wskazana już okoliczność, że nieletni, przeciwko któremu śledztwo prowadzi prokurator, korzysta z pomocy obrońcy i brak jest jakichkolwiek logicznie uzasadnionych przyczyn, aby położenie nieletniego w tym zakresie miało być gorsze jedynie dlatego, że przeciwko niemu postępowanie przygotowawcze prowadzi sędzia dla nieletnich (...). Przyjęcie, że obowiązek wyznaczenia obrońcy nieletniemu powstaje dopiero po wydaniu postanowienia o zamknięciu śledztwa lub dochodzenia, zapewniałoby nieletniemu pomoc obrońcy jedynie w postępowaniu przed sądem dla nieletnich, pozbawiłoby go jej natomiast w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez sędziego dla nieletnich, mimo że — jak to już zostało wykazane — pomoc taka w tym postępowaniu jest konieczna. W tych warunkach za moment, w którym powinno nastąpić wyznaczenie obrońcy dla nieletniego w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez sędziego dla nieletnich, należy przyjąć chwilę, w której obrońca może podjąć działalność w interesie nieletniego, którego prawa przez czynności sędziego dla nieletnich mogły być naruszone lub mogą być naruszone."

Uchwała zwraca uwagę na to, że prawa nieletniego mogą być naruszone przez wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania i przez wydanie postanowienia o zastosowanie środków zapobiegających uchylaniu się od sądu. W związku z tym uchwała zaznacza, że w razie wydania tego rodzaju postanowień należy wyznaczyć nieletniemu obrońcę, aby mógł on podjąć potrzebne kroki w obronie nieletniego. Uchwała przyjmuje, że przed wydaniem przez sędziego dla nieletnich postanowienia o zamknięciu śledztwa lub dochodzenia powinien być wyznaczony obrońca z urzędu, aby po zapoznaniu się z zebranymi materiałami dowodowymi mógł zgłosić wnioski o przeprowadzenie nowych dowodów przemawiających za nieletnim. Uzasadnienie powyższej uchwały omówiło w sposób obszerny sytuację, która według Sądu Najwyższego wymaga zapewnienia nieletniemu obrony obowiązkowej (niezbędnej) już w postępowaniu przygotowawczym.

JACEK R. KUBIAK

Działalność ONZ na rzecz zniesienia lub ograniczenia stosowania kary śmierci i odniesienia do praktyki w Polsce

Organizacja Narodów Zjednoczonych od dawna zajmuje się problemem kary śmierci, który związany jest z najbardziej podstawowym prawem człowieka — prawem do życia. Na tle działalności ONZ na rzecz zniesienia lub ograniczenia kary śmierci we współczesnym świecie, autor wskazuje, że w Polsce sądy zbyt często uciekają się do tej kary. Oczekiwanie, że w nowych warunkach naszego kraju zostanie w najbliższym czasie zniesiona kara śmierci i że decyzja taka zyskałaby społeczną akceptację, byłoby zbyt optymistyczne. Istnieją jednak podstawy ku temu, by oczekiwać, że jej orzekanie, a przede wszystkim wykonanie, stanie się czymś zupełnie wyjątkowym, a nawet że na pewien czas zaprzestanie się jej wykonywania (moratorium).