

# Tomasz Grzegorzczak

---

## Koncepcje uprawnień obrońcy w postępowaniu przygotowawczym

---

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

---

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## Koncepcje uprawnień obrońcy w postępowaniu przygotowawczym

*W artykule przedstawiono możliwość rozważania problematyki uprawnień obrońcy w postępowaniu przygotowawczym na tle różnych regulacji prawnych w państwach burżuazyjnych i socjalistycznych.*

Institucja obrońcy jest najistotniejszą gwarancją daną oskarżonemu w procesie karnym. Działalność obrońcy ma przy tym charakter publiczny, leży w interesie społecznym polegającym na tym, żeby prawa jednostki doznawały zawsze należytej ochrony prawnej. Udział obrońcy w procesie zapobiega — przynajmniej potencjalnie — rodzeniu się tendencji oskarżycielskiej, stwarza więc warunki do prawidłowej realizacji zasad bezpośredniości i kontradyktoryjności.<sup>1</sup>

W postępowaniu przygotowawczym instytucja obrońcy może wchodzić w rachubę jedynie wówczas, gdy postępowanie to jest przez ustawodawcę traktowane jako integralna część procesu karnego. Zależy to jednak od przyjętego modelu postępowania przygotowawczego. Jego konstrukcja nie zawsze wymaga tworzenia systemu gwarancji dla osoby, której ono dotyczy.

### **I. Wpływ modelu postępowania przygotowawczego na sytuację w nim obrońcy**

1. Postępowanie przygotowawcze jest konsekwencją oparcia procesu na zasadzie skargowości. Dyrektywa ta wymaga, aby skarga zakreślała granice postępowania sądowego, konieczne jest więc uprzednie określenie granic samej skargi i w konsekwencji wcześniejsze przeprowadzenie postępowania, którego celem byłoby zgromadzenie odpowiedniego materiału dowodowego i poddanie go badaniu pod kątem jego przydatności w sądzie. Zbieranie i analizowanie dowodów przed wniesieniem oskarżenia jest właśnie postępowaniem przygotowawczym.<sup>2</sup>

Przy konstruowaniu modelu tego postępowania istotnego znaczenia nabiera kwestia celu, jakiemu ma ono służyć. Teoretycznie możliwe są dwa skrajne rozwiązania.<sup>3</sup> Pierwsze, zakładające, że postępowanie przygotowawcze powinno służyć jedynie oskarżycielowi, i drugie, według którego powinno ono służyć także sądowi przez utrwalanie dowodów w formie procesowej dla późniejszego ich odtworzenia w stadium sądowym. Przy rozwiązaniu pierwszym nie istnieje w zasadzie problem gwarancji dla osoby, której postępowanie dotyczy, albowiem z samego założenia nie powinno się tu przeprowadzać czynności protokołowanych, które mogłyby następnie rzutować na rozstrzygnięcie sądu. Potrzeba takich gwarancji pojawia się natomiast przy rozwiązaniu drugim. Możliwość utrwalania dowodów na potrzeby późniejszej rozprawy i tym samym możliwość wymuszania — przez stosowanie procesowych środków przymusu — określonego zachowania się m.in. od osoby, której postępowanie dotyczy, zmusza wręcz do stworzenia tej osobie systemu gwarancji

1 T. Grzegorzczak: Pozycja obrońcy w procesie karnym, „Palestra” 1979, nr 4, s. 1.

2 S. Waltoś: Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym, Warszawa 1968, s. 101.

3 M. Siewierski: Koncepcje kodyfikacyjne postępowania przygotowawczego, „Problemy Kryminalistyki” 1961, nr 29, s. 10 i nast.

dla ochrony jej słuszných praw i interesów, w tym także w drodze realizacji prawa do korzystania z pomocy obrońcy.

Przedstawione rozwiązania znajdują swe odbicie w konkretnych systemach kar-noprosesowych. Systemy te z politycznoprawnego punktu widzenia można zaliczyć do jednego z dwu typów procesu: burżuazyjnego i socjalistycznego.

2. Wzorem dla ustawodawstw burżuazyjnych stał się model francuski, ukształtowany przede wszystkim pod rządem Code d'Instruction Criminelle. Poważny wkład wniosła tu również liberalna doktryna niemiecka XIX i XX wieku. U podstaw przyjętego rozwiązania legła koncepcja utożsamiająca proces karny z postępowaniem sądowym. Stąd też do dziś w procedurach opartych na modelu francuskim zasadniczą formę postępowania przygotowawczego jest śledztwo sądowe.

Omawiany model zakłada dwupostaciowość postępowania przygotowawczego. Obok śledztwa sądowego, opartego na drugiej z omówionych wyżej koncepcji teoretycznych, istnieje dochodzenie prokuratorsko-policyjne, którego zadaniem jest jedynie wyszukanie dowodów dla oskarżyciela. W poważniejszych sprawach wyprzedza ono śledztwo, w drobniejszych zastępuje je. Czynności policyjno-prokuratorskie nie mają charakteru procesowego, a jedynym środkiem przymusu pozostaje zatrzymanie. Policja jest tu jednak władna dokonać dowodowych czynności faktycznych (przeszukanie, oględziny), a nawet przesłuchać podejrzanego. Odstępstwem od teoretycznych założeń, jakie legły u podstaw koncepcji dochodzenia, stała się jednak możliwość korzystania w postępowaniu sądowym z zapisków i notatek policyjnych (np. art. 430, 431, 537 francuskiego CPP). Mimo tego odstępstwa nie poczyniono kroków, które by gwarantowały podejrzanemu możliwości obrony. Kodeks francuski przewiduje jedynie obowiązek przesłuchania osoby podejrzanej przed skierowaniem sprawy do sądu. Osoba ta może korzystać z poradnictwa adwokata, ale ten ostatni nie ma możliwości podjęcia żadnej działalności procesowej. W kodeksie RFN zapewniono wprawdzie podejrzanemu prawo do korzystania z pomocy obrony już w toku dochodzenia (§ 137 ust. 1), ale z dalszych przepisów wynika, że udział obrońcy ograniczał się w dochodzeniu tylko do niektórych tzw. czynności śledczych, tj. czynności procesowych podejmowanych w toku dochodzenia przez sędziego śledczego na żądanie prokuratora. Zmiany dokonane w procedurze RFN w 1974 r. i likwidacja śledztwa sądowego nie naruszyły samej zasady, że proces to tylko postępowanie sądowe. Pozostawiono instytucję sędziego śledczego, powierzając mu procesowe czynności postępowania przygotowawczego, których to czynności (poza stosowaniem środków przymusu wobec podejrzanego) policja i prokurator mogą dokonywać jedynie wtedy, gdy zwłoka związana z podjęciem ich przez sędziego może stwarzać niebezpieczeństwo utraty lub zniekształcenia dowodu. Niemniej stwierdzić trzeba, że zmiany z 1974 r. rozszerzyły uprawnienia podejrzanego i obrońcy w dochodzeniu, gdyż przetransponowano doń szereg dawnych czynności śledczych.<sup>4</sup> W śledztwie zaś podejrzany traktowany był jako *quasi-strona*,<sup>5</sup> dysponująca określonymi, choć ze względu na szczególne zadania

<sup>4</sup> Szerzej o tych zmianach zob. m.in.: T. Grzegorzczuk: *Obronca w postępowaniu przygotowawczym w RFN*, „Zeszyty Naukowe UŁ” 1979, nr 62, s. 107 i nast.; tenże: *Ewolucja ustawodawstwa antyterrorystycznego w RFN*, „Przestępczość na świecie” 1980, t. XIII, s. 27 i nast.

<sup>5</sup> Np. A. Kries: *Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechts*, 1892, s. 186 i nast.; E. Levasseur: *Vers une procedure d'instruction contradictoire*, „Revue de Science Criminelle et de Droit Penal Comparé” 1959, nr 2, s. 297 i nast.

śledztwa ograniczonymi uprawnieniami procesowymi, które mógł realizować również obrońca.

Odmienne warunki społeczno-polityczne spowodowały, że model ukształtowany w Anglii i przeniesiony następnie do USA różni się od konstrukcji kontynentalnej.

Posługując się — dla ułatwienia zrozumienia istoty sprawy — pojęciami procesu kontynentalnego, można i tutaj wyróżnić „dochodzenie” czy raczej „postępowanie” policyjne, sprowadzające się do wyszukiwania dowodów na potrzeby oskarżyciela. Istotną rolę w modelu angielskim odgrywają tzw. Reguły sędziowskie, normujące m.in. tryb policyjnych przesłuchań. Osoba zatrzymana przez policję może żądać, aby powiadomiono o tym jej adwokata (*solicitora*<sup>6</sup>) i odmówić składania jakichkolwiek oświadczeń przed skontaktowaniem się z nim. Nie przewiduje się jednak udziału obrońcy w innych policyjnych czynnościach dowodowych. W USA powyższe uprawnienie ukształtowało się pod wpływem precedensów *Escobedo* i *Miranda*. Zakłada się tutaj, że przyznanie się podejrzanego przed policją lub prokuratorem pod nieobecność obrońcy jest *prima facie* pozbawione mocy dowodowej i dla nadania mu takiej mocy konieczne jest wykazanie, że podejrzaný dobrowolnie zrezygnował z pomocy adwokata i z prawa do milczenia.<sup>7</sup>

Procesowi anglo-amerykańskiemu nie jest natomiast znana instytucja śledztwa sądowego. W pewnym stopniu zadania śledztwa spełnia tzw. przesłuchanie wstępne, które łączy w sobie elementy śledztwa kontynentalnego (utrwalanie dowodów dla sądu orzekającego) i oddania pod sąd (badanie zasadności oskarżenia, ale na podstawie bezpośrednio przeprowadzonych dowodów). Jest oczywiste, że na tym etapie procesu udział obrońcy kształtuje się tak jak na rozprawie głównej. Nie dotyczy to jednak USA, gdzie w razie badania wstępnego przez tzw. Wielką Ławę udział oskarżonego i obrońcy nie jest przewidziany.<sup>8</sup>

3. U podstaw socjalistycznego modelu postępowania przygotowawczego legła teża zrywająca z koncepcją utożsamiania procesu z postępowaniem sądowym. Pozwoliło to na powierzenie tego postępowania organom niesądownym z jednoczesnym włączeniem do jego zadań utrwalania dowodów na potrzeby przyszłej rozprawy.<sup>9</sup> Procedury poszczególnych państw europejskich przewidują przy tym bądź jednolite postępowanie przygotowawcze (np. NRD, Węgry), bądź też dwupostaciowe, zakładające istnienie dochodzenia i śledztwa (np. Polska, ZSRR, Bułgaria), ale w obydwu wypadkach postępowanie to jest integralną częścią procesu. W konsekwencji więc uprawnienia podejrzanego i obrońcy powinny być jednakowe, niezależnie od form postępowania. Niestety, regulacje europejskich państw socjalistycznych dostarczają przykładów na odmienne potraktowanie tej kwestii. Na przykład w ZSRR dochodzenie tym różni się m.in. od śledztwa, że wyłączona jest w nim instytucja obrońcy (art. 120 ust. 2 pkt 1 k.p.k. RSFR).

<sup>6</sup> Prawu angielskiemu znane są dwie kategorie prawników, zawodowo trudniących się obroną karną. Są to *solicitors* (doradcy prawni), którzy mogą działać w postępowaniu policyjnym i w przesłuchaniu wstępnym, oraz *barristers* (obrońcy sądowi), występujący na rozprawach. Szerzej na ten temat — zob. np. Jan M. W. Kan: *Adwokatura w Anglii*, Warszawa 1917 i W. Boulton: *Adwokatura w Anglii i Walii*, „Palestra” 1958, nr 12, s. 21 i n.

<sup>7</sup> Zob. np. J. Galloway: *The Supreme Court and the rights of the accused*, New York 1973; U. Aschenbrenner: *Die Rechte des Beschuldigten im polizeilichen Ermittlungsverfahren des nordamerikanischen Rechts (...)*, Hamburg 1969; S. Waltoś: *Niektóre gwarancje procesowe oskarżonego w procesie karnym USA w świetle badań empirycznych*, PiP 1978, nr 3, s. 126 i nast.

<sup>8</sup> Zob. M. Szerer: *Sądownictwo angielskie*, Warszawa 1959, s. 93.

<sup>9</sup> J. Tyłman: *Pojęcie wszczęcia postępowania karnego*, ZN UŁ 1961, nr 22, s. 188 i nast.

Procesowi socjalistycznemu znana jest także konstrukcja sądowego postępowania przygotowawczego.<sup>10</sup> Realizuje ją kodyfikacja jugosłowiańska, przewidując w tym celu jednolite śledztwo sądowe, w którym prokurator i podejrzany traktowani są jako strony procesowe. Przesądza to o przyznaniu obrońcy szerokiego zakresu uprawnień.

## II. Sposoby regulacji uprawnień obrońcy w postępowaniu przygotowawczym

1. Przyjęcie określonej konstrukcji postępowania przygotowawczego ma decydujące znaczenie jedynie dla kwestii samego dopuszczenia instytucji obrońcy w tym postępowaniu. Nie przesądza to jeszcze o zakresie uprawnień obrońcy, czy raczej o zakresie ograniczeń tych uprawnień w porównaniu z postępowaniem głównym. Jedynie przyjęcie dla omawianego stadium procesu formy rozprawy przesądza o pełnej kontrydiktoryjności postępowania. Rozwiązanie takie przyjęto jedynie w angielskim przesłuchaniu wstępnym, które jednak — jak już uprzednio wskazano — ma za zadanie nie wyszukiwanie dowodów, lecz jedynie ewentualne utrwalenie dowodów już znalezionych. Czynniki te w decydujący sposób wpływają na rozwiązanie zagadnienia kontrydiktoryjności, a tym samym i zakresu uprawnień obrońcy.

Sytuacja wygląda inaczej, jeżeli postępowanie przygotowawcze ma za zadanie ustalenie, czy w ogóle popełniono przestępstwo, oraz wykrycie sprawcy tego czynu, połączone z wyszukaniem i utrwaleniem dowodów. Fakt, że dowody takie mogą stanowić podstawę wyroku, wymaga oczywiście zagwarantowania podejrzanemu prawa do obrony, w tym i formalnej. Jednakże nadanie obrońcy i podejrzanemu uprawnień w tak dużym zakresie jak w postępowaniu głównym nie jest już możliwe, gdyż kolidowałoby to z należycie rozumianym interesem postępowania. Dopuszczenie podejrzanego i obrońcy do wszystkich czynności dowodowych powodowałoby znaczne opóźnienie toku postępowania przygotowawczego. I choć szybkość nie jest dobrem samym w sobie, to jednak każde przedłużanie procesu zmniejsza możliwość dotarcia do dowodów i poznania prawdy. Poza tym posiadanie przez podejrzanego na bieżąco informacji o stanie sprawy ułatwiać mu może zacieranie śladów i dowodów przestępstwa. Regulując zaś uprawnienia obrońcy pamiętać należy o tym, że jako przedstawiciel procesowy podejrzanego nie powinien on w zasadzie korzystać z szerszego zakresu uprawnień niż osoba, którą reprezentuje.<sup>11</sup> Nie można też zapominać, że ustalenia postępowania przygotowawczego cechuje tymczasowość i są one tylko propozycją dla sądu, która ma być zweryfikowana w formie walki procesowej stron.<sup>12</sup> Trafnie więc podnosi się w doktrynie, że pełna jawność postępowania przygotowawczego zdeprecjonowałaby rolę rozprawy, na której strony dość łatwo mogłyby aprobować pośredniość w przeprowadzaniu dowodów, co na pewno nie jest pożądane.<sup>13</sup>

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że przy wskazanych założeniach postępowania przygotowawczego niezbędne jest oparcie go na zasadzie tajności, z jednoczesnym wszakże przyjęciem odstępstw na rzecz jawności wewnętrznej i kontrydiktoryjności. Odstępstwa te powinny sięgać tak daleko, aby nie zagra-

<sup>10</sup> Zob. T. Taras: Postępowanie przygotowawcze w jugosłowiańskim procesie karnym, „Palestra” 1974, nr 1, s. 119 i nast.

<sup>11</sup> T. Grzegorzczak: Pozycja (...), s. 11.

<sup>12</sup> S. Waltoś: Model (...), s. 263.

<sup>13</sup> T. Nowak: Problematyka kontrydiktoryjności w postępowaniu przygotowawczym, „Zeszyty Naukowe ASW”, 1976, nr 12, s. 57 i nast.

zając dobru postępowania, zapewniały jednocześnie należyłą ochronę interesom podejrzanego przez stworzenie mu realnych gwarancji do prowadzenia obrony, m.in. również w drodze umożliwienia obrońcy podejmowania przez niego działalności chroniącej prawa i interesy klienta.

2. Analiza obowiązujących regulacji procesowych pozwala na to, by wyróżnić kilka zasadniczych typów rozwiązań w kwestii zakresu udziału obrońcy w przygotowawczym stadium procesu, a mianowicie:<sup>14</sup>

a) system pełnej jawności wewnętrznej i kontradiktoryjności. Obowiązuje on jedynie w modelu angielskim w odniesieniu do przesłuchania wstępnego. Wskazano już wcześniej, jakie czynniki mają decydujący wpływ na takie ukształtowanie tej formy postępowania. Na kontynencie europejskim omawiany system nie funkcjonuje w żadnej regulacji karnoprosesowej, natomiast może znaleźć rozwiązania wskazujące na daleko idące podobieństwa do tegoż systemu tam, gdzie przewiduje się możliwości stosunkowo szerokiego udziału obrońcy w postępowaniu przygotowawczym. Chodzi tu o system *la loyauté judiciaire*;

b) *le système de la loyauté judiciaire*. Rozwiązanie to, znane prawu szwajcarskiemu (np. kanton Genewy), zakłada wprowadzić jako regułę tajność śledztwa, ale przewiduje poważne od niej odstępstwa, gdyż na żądanie prokuratora lub oskarżonego musi być zarządzane postępowanie wewnętrznie jawne i kontradiktoryjne, jeżeli druga strona się nie sprzeciwia. W razie sprzeciwu decyzję podejmuje Izba śledcza.

Zbliżone rozwiązanie znajdujemy w procedurze jugosłowiańskiej po 1967 r., która dopuszczając obrońcę *ex lege* do niektórych czynności, przewiduje jednocześnie możliwość jego obecności przy innych czynnościach, m.in. gdy strona tego żąda;

c) system „ograniczonej jawności wewnętrznej i kontradiktoryjności”. Rozwiązanie to zakłada, iż obrońca *ex lege* może brać udział w pewnych czynnościach, najczęściej — choć nie tylko — w tzw. czynnościach niepowtarzalnych. Uczestnictwo w innych czynnościach, jeżeli w ogóle wchodzi w rachubę, leży w gestii swobodnej decyzji organu procesowego. Na omawianym systemie oparte są np. regulacje dotyczące śledztwa burżuazyjnego we Francji czy Austrii oraz dochodzenia zachodniemieckiego po 1975 r. Funkcjonuje on również w szeregu unormowań socjalistycznych, a wśród nich również w obecnej kodyfikacji polskiej;

d) system *contrôle après coup* (kontroli po uderzeniu). Konstrukcja ta zakłada, że postępowanie przygotowawcze jest tajne dla stron i ich przedstawicieli procesowych (obrońcy), przewidując odstępstwa od tej reguły dopiero w końcowej fazie postępowania, tzn. już po zebraniu materiału pozwalającego na wniesienie oskarżenia, ale jeszcze przed podjęciem ostatecznej decyzji w sprawie wystąpienia z oskarżeniem. W zasadzie w czystej postaci system ten w procedurach państw demokratycznych nie występuje. Pamiętać jednak trzeba, że mówimy obecnie o takich formach postępowania przygotowawczego, które są traktowane jako stadialne formy procesu, a nie jako swoiste postępowanie przedprocesowe, jak np. burżuazyjne dochodzenie, w którym oczywiście o jawności i kontradiktoryjności nie może być mowy. Jeżeli więc chodzi o postępowanie przygotowawcze procesowe, to regulacje, które opierają się na omawianym tu systemie z reguły wprowadzają dość różnorodne modyfikacje o charakterze odstępstw od zasady, z tym zastrzeżeniem, że modyfikacje te nie dają jeszcze podstawy do uznania danego unormowania za odpowiadające wskazanemu wcześniej systemowi ograniczonej kontradiktoryjności

<sup>14</sup> Szerzej o tym — zob. T. Taras: O niektórych gwarancjach praw oskarżonego w polskim procesie karnym, „Annales Universitatis MCS Lublin” 1956, vol. III-6, s. 258 i nast.

i jawności wewnętrznej. Do nich należą np. obowiązujące kodeksy NRD, Bułgarii i republik radzieckich.

3. Na gruncie socjalistycznego modelu postępowania przygotowawczego możliwymi do przyjęcia rozwiązaniami w kwestii zakresu uprawnień podejrzanego i obrońcy są — co zresztą wynika z poczynionych już uwag — system kontroli po uderzeniu i system ograniczonej jawności (kontradyktoryjności). Zadania postawione przed tym stadium procesu wymagają stworzenia środków gwarantujących ich realizację. Pełna jawność wewnętrzna i kontradyktoryjność postawiłaby pod znakiem zapytania osiągnięcie tych celów. Wydaje się też, że w praktyce realizacja zadań postępowania przygotowawczego, przy istnieniu pełnej jawności wewnętrznej, mogłaby prowadzić do zbędnego przedłużania fazy *in rem*.

Porównując kolejne regulacje karnoprocesowe poszczególnych krajów socjalistycznych Europy, stwierdzić należy, że w miarę rozwoju socjalistycznych stosunków życia państwa te starają się — chroniąc interes postępowania karnego — rozszerzać zakres uprawnień nadanych podejrzanemu i obrońcy w stadium przygotowawczym. Następuje to w drodze tworzenia coraz to nowych sytuacji stanowiących odstępstwa od czystej postaci kontroli po uderzeniu (np. ZSRR, Bułgaria) oraz w drodze przechodzenia z tego systemu na rozwiązanie zakładające ograniczoną jawność i kontradyktoryjność (m.in. Polska, Rumunia), a następnie rozszerzania samej jawności wewnętrznej (np. Czechosłowacja, Jugosławia).

Przejdźmy obecnie do bliższej charakterystyki poszczególnych rozwiązań niektórych uprawnień obrońcy w regulacjach burżuazyjnych i socjalistycznych.

### III. Uprawnienia obrońcy w postępowaniu przygotowawczym w świetle niektórych regulacji burżuazyjnych i socjalistycznych

#### A. Regulacje burżuazyjne

Charakterystyka podstawowych uprawnień obrońcy przeprowadzona będzie tu na podstawie trzech typowych rozwiązań: anglo-amerykańskiego, francuskiego i zachodniemieckiego.

1. Wspomniano już wyżej, że zgodnie z procedurą angielską z pomocy adwokata (*solicitor*) może już korzystać osoba zatrzymana przez policję w ramach postępowania policyjnego. Uprawnienia obrońcy są tu jednak nader ubogie. Może on przede wszystkim utrzymywać swobodne kontakty z zatrzymanym (aresztowanym) i wnosić o zwolnienie go za kaucją. W sprawach o drobne przestępstwa podlegające jurysdykcji sumarycznej, o uwolnieniu zatrzymanego za kaucją może decydować sama policja (*Magistrates Courts Act 1952; Children and Young Persons Act 1933*).<sup>15</sup> W zasadzie jednak o zwolnieniu za kaucją orzeka sędzia pokoju, a w dalszym toku procesu sąd właściwy. Jeżeli odmówiono zwolnienia aresztowanego, możliwe jest jeszcze złożenie odwołania od takiej decyzji do *Supreme (High) Court*. Adwokat może również, uznając zatrzymanie klienta za pozbawione podstawy prawnej, wnieść o wydanie nakazu *habeas corpus*, tzn. zobowiązanie osoby, w dyspozycji której pozostaje zatrzymany, do niezwłocznego dostarczenia go do sądu i wyjaśnienia przyczyn uwięzienia.

Adwokat nie uczestniczy w postępowaniu policyjnym (w jego czynnościach), jednakże *common law* przyznaje obrońcy prawo zapoznawania się z ich wynikami jeszcze przed sądowym stadium procesu. Przede wszystkim policja powinna po-

<sup>15</sup> A. Wilshere: *Criminal procedure*, London 1954, s. 25.

informować adwokata ogólnie o efekcie swego postępowania, podać mu nazwiska świadków oskarżenia i zapoznać m.in. z opiniami biegłych i wynikami sekcji. Ponadto należy mu udostępnić informacje o ewentualnej uprzedniej karalności świadków, gdyż ich zdobycie w innej drodze jest utrudnione, a dane mogą mieć znaczenie dla wiarygodności złożonych przez świadków zeznań. I wreszcie obrońca powinien być zapoznany z opinią o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego, wydanej przez lekarza więziennego.<sup>16</sup>

Z istoty angielskiego stosunku obrończego, który zakłada, że obrońca jest reprezentantem prywatnych interesów klienta, oraz z istoty samego procesu wynika, że jest on upoważniony do gromadzenia, niejako na własną rękę, dowodów obrony. Może więc podjąć kroki w celu wyszukania dowodów odciążających i korzystać w tym zakresie z pomocy biur detektywistycznych. Należy pamiętać, że w procesie angielskim obowiązuje reguła *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat* (udowadnia ten, kto twierdzi, a nie ten, kto zaprzecza).<sup>17</sup> Oskarżony i obrońca muszą być zatem zainteresowani w posiadaniu własnych dowodów, jeżeli bowiem oskarżyciel udowodni postawioną tezę, to każde twierdzenie obrony musi być poparte dowodami, gdyż ciężar dowodu przenosi się na oskarżonego. Rozwiązanie powyższe nie wymaga jednocześnie ujawniania dowodów odciążających w postępowaniu policyjnym. Konstrukcja procesu sprowadza się bowiem do tego, że postępowanie sądowe już w swym wstępnym stadium (*preliminary examination*) rozpoczyna się od przeprowadzenia wszystkich dowodów oskarżenia, co stwarza dla obrońcy możliwość dokładnego zapoznania się z dowodami przeciwnika jeszcze przed postępowaniem głównym.

Samo przesłuchanie wstępne rozpoczyna ustny wywód oskarżyciela, po czym prezentuje on sądowi sprowadzone dowody. Postępowanie toczy się zgodnie z zasadą bezpośredniości (z pewnymi odstępstwami<sup>18</sup>), a Magistrates Courts Act 1952 (sect. 4/3) zastrzega wyraźnie, że dowody powinny być przeprowadzone w obecności oskarżonego i jego obrońcy oraz że osoby te mogą zadawać pytania przesłuchiwanym. Możliwe jest więc tzw. przesłuchanie krzyżowe świadków oskarżenia dla osłabienia znaczenia ich zeznań przez wykazanie ich nieścisłości, niewiarygodności lub rozbieżności. Można podważać zaufanie do osoby świadka wykazując, iż jest on zainteresowany w sprawie, uprzedzony do oskarżonego lub stronniczy. Sam oskarżony zachowuje ponadto prawo wystąpienia już podczas *preliminary hearing* w charakterze świadka we własnej sprawie, może też ograniczyć swe wystąpienie do oświadczenia złożonego w charakterze strony. W tym pierwszym wypadku, po przesłuchaniu przez obrońcę, może być jednak poddany *cross-examination* przez oskarżyciela. W praktyce ze względu na obawę ewentualnej rozbieżności między zeznaniami w ramach przesłuchania wstępnego a późniejszymi zeznaniami składanymi na rozprawie głównej rzadko dochodzi do powołania — przez obrońcę — oskarżonego w charakterze świadka już podczas *preliminary hearing*.<sup>19</sup>

Obrona może wreszcie zgłosić własne dowody, jeżeli po zapoznaniu się z dowodami oskarżenia sąd uzna je za przekonujące. Obrońca ma też zastrzeżone prawo do wygłoszenia końcowego przemówienia. W zależności od okoliczności

<sup>16</sup> P. Devlin: *The criminal prosecution in England*, London 1960, s. 61 i n.

<sup>17</sup> A. Wilshere (...), s. 87; M. Cieślak: *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1965, s. 31.

<sup>18</sup> Zob. S. Waltoś: *Model* (...), s. 34.

<sup>19</sup> P. Devlin: *The criminal* (...), s. 90—91.



może zeń skorzystać przed lub po wypowiedzi oskarżonego albo po przeprowadzeniu dowodów obrony.<sup>20</sup>

Poczynione uwagi wskazują na to, że podczas przesłuchania wstępnego obrońca dysponuje takimi samymi uprawnieniami jak w postępowaniu głównym. Przesłuchanie wstępne, nie obligując do niczego obrońcy, pozwala mu jednocześnie na dokładne zapoznanie się z dowodami oskarżenia i ułatwia *solicitorowi* sporządzenie pełnej i dokładnej *documentary evidence* dla obrońcy sądowego (*barristera*).

2. Przedstawiony zakres uprawnień obrońcy odnosi się w ogólnym zarysie także do procedury amerykańskiej. Pamiętać jednak należy, że postępowanie przed amerykańską wielką ławą w celu wstępnego zbadania zasadności oskarżenia odbywa się pod nieobecność obrony. Oskarżony i obrońca uczestniczą jednak w przesłuchaniu wstępnym zarządzonym w związku z potrzebą zbadania zasadności i potrzeby stosowania środków zapobiegających uchylaniu się od sądu. Okres przewidziany na badanie podstaw aresztowania jest różnie normowany w poszczególnych stanach i dlatego szczególnego znaczenia nabiera tzw. nakaz *Habeas Corpus*, instytucja wywodząca się jeszcze z *Magna Charta* i *Habeas Corpus Act*. Jej przedmiotem jest — jak już wspomniano — żądanie wydania przez sąd nakazu osobie, w dyspozycji której pozostaje oskarżony, by niezwłocznie doprowadziła go do sędziego i wyjaśniła podstawy zatrzymania. Skarga powinna być rozpoznana niezwłocznie, tym samym więc wydanie nakazu przyspiesza postępowanie przed sądem, przy czym gdyby nawet uznano legalność uwięzienia, to sąd musi się wypowiedzieć w sprawie zwolnienia za kaucją. Skarga zapewnia też sądowi nadzór nad aresztowaniem i jest wykorzystywana do narzucenia prokuratorowi terminów do zakończenia dochodzenia.<sup>21</sup> Udział obrońcy już w postępowaniu policyjnym stwarza zatem potencjalnie możliwość szybszej kontroli sądowej nad zatrzymaniem osoby.

Wspomniano już wcześniej, że gdy chodzi o samo postępowanie policyjne, to uprawnienia obrońcy amerykańskiego ograniczają się właściwie do uczestnictwa w przesłuchaniu klienta (i oczywiście do możliwości utrzymywania z nim swobodnych kontaktów, gdy jest zatrzymany — aresztowany). Obecność obrońcy podczas przesłuchania jest swoistym sposobem legalizacji tej czynności od strony dowodowej, gdyż przyznanie się podejrzanego przed policjantem (prokuratorem) pod nieobecność obrońcy jest *prima facie* pozbawione mocy dowodowej dla dalszego toku procesu. Ma to dodatkowy jeszcze aspekt, jeśli uwzględni się regułę „zakazu spożywania owocu trującego drzewa” (*the fruit of poisonous tree*), obowiązującą właściwie już od 1914 r. (*F. Weeks v. US, 1914*).<sup>22</sup> Oznacza ona, że wszystko, co uzyskano w wyniku nielegalnie przeprowadzonej czynności dowodowej, nie może być uznane za dowód w procesie karnym przed sądem. Dopóki więc oskarżyciel nie wykaże, że oskarżony z własnej woli i świadomie zrezygnował z asysty adwokata podczas przesłuchania, to żaden dowód uzyskany w wyniku tegoż przesłuchania nie może być wykorzystany przeciwko oskarżonemu. W latach siedemdziesiątych zauważalne jest jednak dochodzenie od rygorów precedensu *Miranda* i np. dopuszcza się wykorzystanie zeznania uzyskanego z naruszeniem tej reguły, by wykazać niewiarygodność zeznań złożonych na rozprawie (*Harris v. New York, 1971*).

S. Waltoś, relacjonując wyniki badań przeprowadzonych w USA przez różne in-

<sup>20</sup> A. Wilshere: *Criminal (...)*, s. 20.

<sup>21</sup> U. Aschenbrenner: *Die Rechte (...)*, s. 39 i powołana tam literatura.

<sup>22</sup> Zob. J. Galooway: *The Supreme (...)*, s. 128 i S. Waltoś: *Niektóre (...)*, s. 132 i n.

stytucje po ukazaniu się precedensów Escobedo i Miranda, wskazuje na to, iż dowodzą one, że:

- prawo do obecności adwokata podczas przesłuchania wykorzystywane jest niezbyt często;
- zmniejszyła się znaczna liczba przyznań, ale nie spowodowało to proporcjonalnego spadku skazań, gdyż w większym stopniu organy badające wstępnie oskarżenie odrzucają sprawy, w których nie dostosowano się do wymagań precedensu Miranda; ponadto sami oskarżyciele rezygnują z oskarżenia, jeżeli widzą możliwość odwołania się przez obronę do reguły *the fruit of poisonous tree*.<sup>23</sup>

Mówiąc o obrońcy amerykańskim, nie można zapominać jeszcze o *plea bargaining*, sprowadzającej się do swoistego „targowania się” o przyznanie się do winy i o karę. W praktyce wchodzi ona w grę np. w sprawach o podłożu politycznym, gdy oskarżycielowi i oskarżonemu nie zawsze będzie wygodne ujawnianie wszystkich okoliczności w publicznym procesie. Przyznanie stwarza zaś możliwość zrezygnowania w sądzie z postępowania dowodowego. Ponadto w sprawach, w których istnieją trudności dowodowe, możliwe jest zapewnienie sobie przez współpodejrzanego bezkarności, gdy zgodzi się wystąpić w charakterze świadka oskarżenia przeciwko pozostałym współuczestnikom przestępstwa. „Przetargi” te prowadzone są w postępowaniu policyjno-prokuratorskim i możliwość korzystania w nim z pomocy adwokata zwiększa szansę wykorzystania *plea bargaining*. W piśmiennictwie amerykańskim podkreśla się jednak, że instytucja ta jest iluzorycznym środkiem obrony karnej.<sup>24</sup>

3. Podstawowym uprawnieniem obrońcy francuskiego w toku śledztwa jest udział w przesłuchaniu klienta. Przyjmuje się jako regułę, że podejrzany posiadający obrońcę może być przesłuchiwany i konfrontowany tylko w jego obecności, chyba że podejrzany zrzeknie się jego udziału w czynności (art. 118 ust. 1 CPP). Podejrzany może po przedstawieniu mu zarzutu powstrzymać się od składania jakichkolwiek wyjaśnień do czasu przybycia obrońcy i o prawie takim powinien być pouczony przy ogłaszaniu zarzutów (art. 114 ust. 1 *in fine*). Niezastosowanie się sędziego śledczego do wymagań art. 114 i 118 CPP powoduje nieważność przesłuchania i konfrontacji. Decyzję o uznaniu czynności za nieważną podejmuje na żądanie strony (jej przedstawiciela) Izba Oskarżeń (*Chambre d'Accusation*) — w toku śledztwa lub gdy po jego zakończeniu akta zostaną przekazane Izbie (art. 170, 172 ust. 2 CPP) — albo sąd rozpoznający sprawę (art. 174 CPP). Uczestnicząc w przesłuchaniu obrońca może, za zezwoleniem sędziego, zadawać przesłuchiwanemu pytania, a gdyby zgody takiej mu nie udzielono, pytania powinny być wpisane do protokołu lub doń dołączone (art. 120 CPP). W przesłuchaniu podejrzanego może też wziąć udział prokurator (art. 119 CPP). Jeżeli zaś dochodzi do konfrontacji podejrzanego z pokrzywdzonym-stroną cywilną (*la partie civile*), to pojawić się może także pełnomocnik pokrzywdzonego (art. 118 ust. 1) i wówczas gabinet sędziego śledczego zamienia się w małą salę sądową, gdyż wszyscy obecni mogą, za zezwoleniem przesłuchującego, zadawać konfrontowanym pytania (art. 120 CPP).

Z prawem udziału w przesłuchaniu podejrzanego wiąże się kolejne prawo obrońcy, a mianowicie możliwość przeglądania akt sprawy. Kodeks bowiem nie gwarantuje dostępu do akt w każdym momencie śledztwa, nakazując jedynie ich udostępnienie na 24 godziny przed przystąpieniem do przesłuchania lub konfrontacji (art. 118 ust. 3 zd. 1). Ta dość wąska możliwość zapoznania się z materiałami

<sup>23</sup> S. Waltoś: Niektóre gwarancje (...), s. 132—137.

<sup>24</sup> Tamże, s. 127.

postępowania w jego toku została zagwarantowana pod rygorem nieważności czynności, która ma być przeprowadzona i w związku z którą udostępnia się akta. Niezależnie od prawa przejrzenia akt, ustawa daje obrońcy prawo do zaznajamiania się z opiniami biegłych. Sędzia śledczy jest obowiązany wezwać obrońcę i podejrzanego i zapoznać ich z wynikami złożonych ekspertyz. Mogą oni następnie składać odpowiednie oświadczenia, a w wyznaczonym przez sędziego terminie składać swoje wnioski i spostrzeżenia, zmierzające do uzupełnienia opinii lub zarządzenia nowej ekspertyzy. Oddalenie takich wniosków przez sędziego musi być umotywowane (art. 167 CPP). Od decyzji odmownej można się odwołać do Izby Oskarżeń.

Ustawa nie gwarantuje obrońcy udziału w czynności przeszukania i zajęcia, choć prawo takie ma prokurator, jako druga — obok podejrzanego — strona śledztwa (art. 92 ust. 1 CPP). Obrońca i podejrzany — tym razem podobnie jak i prokurator — nie mogą uczestniczyć w sędziowskich przesłuchaniach świadków.

Kodeks przewiduje ponadto udział obrońcy przed Izłą Oskarżeń w razie złożenia odwołania od decyzji sędziego śledczego (o ile ustawa na nie zezwala) oraz w ramach oddania pod sąd. Adwokat powinien być zawiadomiony o terminie posiedzenia Izby. Między datą zawiadomienia a posiedzeniem powinien być utrzymany termin co najmniej 5 dni, a gdy chodzi o odwołanie od decyzji o aresztowaniu — 24 godzin. W tym też okresie może się on zaznajamiać z aktami przedstawionymi Izbie i aż do dnia posiedzenia składać stosowne oświadczenia i wnioski. Może je również składać ustnie podczas posiedzenia. Izba, jeżeli uznaje to za celowe, władna jest zarządzić doprowadzenie na posiedzenie podejrzanego aresztowanego (art. 197—200 CPP).

Kodeks francuski zapewnia też obrońcy swobodne porozumiewanie się z podejrzanym aresztowanym już od pierwszego stawienia się podejrzanego do sędziego śledczego. Aczkolwiek sędzia może zakazać czasowo komunikowanie się aresztowanego z osobami trzecimi, to jednak nie odnosi się to do obrońcy (art. 116 CPP). Na prośbę obrońcy sędzia śledczy obowiązany jest wydać mu odpowiednie zaświadczenie otwierające bramy zakładu i obligujące naczelnika aresztu do udostępnienia obrońcy pomieszczenia gwarantującego swobodne porozumiewanie się z klientem (art. C-214 Instrukcji generalnej).<sup>25</sup>

4. W Republice Federalnej Niemiec uprawnienia obrońcy odnoszą się — począwszy od 1975 r. — wyłącznie do dochodzenia policyjno-prokuratorowskiego, przy czym, jak już wyżej wskazałem, w dochodzeniu tym nadal niektóre czynności procesowe, w tym również dowodowe nie mające charakteru nie cierpiących zwłoki oraz przesłuchanie pod przysięgą, leżą w gestii sędziego śledczego, aczkolwiek instytucja śledztwa sądowego została zniesiona.

W świetle obowiązujących przepisów podejrzany może korzystać w postępowaniu przygotowawczym z pomocy nie więcej jak trzech obrońców (§ 137 ust. 1 StPO). Istnieje przy tym zakaz prowadzenia przez jednego adwokata sprawy więcej niż jednego podejrzanego (oskarżonego) (§ 146 StPO). O prawie ustanowienia obrońcy podejrzany powinien być pouczony już przy pierwszym przesłuchaniu niezależnie od tego, jaki organ je przeprowadza. Podejrzany może zasięgnąć porady obrońcy, jeszcze zanim przystąpi do składania wyjaśnień, o czym także należy go pouczyć (§ 163a ust. 3 w zw. z § 136 StPO).

Kodeks gwarantuje obrońcy prawo udziału w każdym przesłuchaniu klienta, zarówno gdy prowadzi je policja lub prokurator jak i w trakcie przesłuchania przez sędziego śledczego (np. w związku z aresztowaniem) (§ 163c ust. 1 i § 163a

<sup>25</sup> Zob. P. Bouzat, J. Pinatel: *Traité de droit pénal et de criminologie*, t. II, Paris 1953, s. 963.

ust. 3 zd. 2 St. PO) W przesłuchaniach świadków i biegłych obrońca może uczestniczyć jedynie wtedy, gdy przeprowadza je sędzia śledczy, tzn. gdy jest to przesłuchanie pod przysięgą. Przesłuchanie takie zarządza się, gdy istnieje obawa niebezpieczeństwa jego ponowienia na rozprawie, a także gdy odebranie przysięgi jest uważane za środek, przy pomocy którego uzyska się zeznanie zgodne z prawdą co do okoliczności mającej istotne znaczenie dla dalszego toku postępowania (§ 65 St. PO); nie chodzi tu więc wyłącznie o czynności niepowtarzalne. Obrońca może wreszcie uczestniczyć w oględzinach, ale też tylko wtedy, gdy przeprowadza je sędzia śledczy (§ 168d ust. 1 St. PO). Jest to zrozumiałe, gdyż z założenia ustawy wynika, że policja dokonuje powyższej czynności jedynie w wypadkach niecierpiących zwłoki.

Jeżeli zarządono czynność, w której obrońca ma prawo wziąć udział, to sędzia śledczy obowiązany jest zawiadomić go o terminie i miejscu czynności, gdy nie zagraża to interesowi (efektowi) postępowania (§ 168c ust. 5 i 168d ust. 1 *in fine* St. PO). Dotyczy to również niesądowych przesłuchań podejrzanego (§ 163a ust. 3 zd. 2 St. PO).

Obrońca zachodnioniemiecki może również zaznajamiać się z aktami sprawy w toku postępowania, jeżeli udostępnienie ich nie zagraża interesowi dochodzenia. Decyzja odmowna leży w gestii prokuratora. Odmowa nie może jednak nastąpić po zamknięciu postępowania przygotowawczego. Nie odnosi się też ona do protokołów z przesłuchań podejrzanego i czynności, w których — z mocy ustawy — obrońca mógł uczestniczyć (§ 147 ust. 2—6 St. PO).

Bardziej skomplikowanie przedstawia się prawo obrońcy w RFN do porozumiewania się z aresztowanym podejrzanym. W 1964 r. zniesiono funkcjonujące dotychczas w k.p.k. możliwości ograniczania tych kontaktów. Szybko jednak okazało się, że niektórzy adwokaci zaczęli nadużywać omawianego uprawnienia dla celów niezgodnych z prawem. Chodziło przede wszystkim o sprawy osób podejrzanych o działalność terrorystyczną. Pierwsze kroki zmierzające do uzdrowienia powstałej sytuacji podejmowało, w początkach lat siedemdziesiątych, orzecznictwo SN RFN. Nowelizacja z 1974 r. wprowadziła do kodeksu instytucję wyłączenia obrońcy, który wykorzystuje kontakt z aresztowanym do celów niezgodnych z prawem (§§ 138a—d St. PO). W 1976 r. upoważniono sędziego śledczego, w którego dyspozycji pozostaje aresztowany, do cenzurowania wszelkich przesylek kierowanych do zakładu karnego (§ 148 ust. 2 St. PO). W 1977 r. zezwolono ministrowi sprawiedliwości, tak na szczeblu federalnym jak i krajowym, na wprowadzanie w drodze specjalnych zarządzeń całkowitej izolacji aresztowanego. Decyzja taka oznacza pozbawienie obrońcy nie tylko prawa do kontaktowania się z podejrzanym w areszcie, ale także innych uprawnień (np. do udziału w czynnościach dowodowych, przeglądania akt itp.), w trakcie wykonywania których mogłoby dojść do zetknięcia się z aresztowanym albo poznania okoliczności istotnych dla sprawy, jeżeli zagraża to celowi izolacji. Wreszcie w 1978 r. zalegalizowano możliwość stosowania w aresztach środków technicznych, które nie utrudniają samej swobodnej rozmowy aresztowanego z obrońcą, uniemożliwiają inny kontakt, który mógłby być wykorzystany w celu utrudnienia postępowania (tzw. szyby ochronne).<sup>26</sup>

Nowelizacja z 1974 r. zlikwidowała natomiast funkcjonujące w latach 1964—1974 instytucje tzw. końcowego głosu „*Schlussgehör* — możliwość zapoznania się z aktami po faktycznym zakończeniu postępowania przygotowawczego i zgłaszania uzupełniających wniosków dowodowych albo innych oświadczeń po ustosunkowaniu się

<sup>26</sup> Zmiany te związane były ze zwalczaniem terroryzmu. Zob. szerzej na ten temat — T. Grzegorzczak: *Ewolucja (...)*, s. 29—41.

do zgromadzonego materiału) i końcowego wysłuchania (*Schlussanhörung* — ustne ustosunkowanie się przed prokuratorem do wyników postępowania przygotowawczego). W piśmiennictwie zachodnioniemieckim wskazuje się, że likwidacja tych instytucji nastąpiła ze względu na nikłe zainteresowanie nimi w praktyce.<sup>27</sup> Obecnie więc uznając, że postępowanie dostarczyło podstaw do wniesienia oskarżenia, prokurator czyni o tym wzmiankę w aktach, uchylając ewentualne ograniczenia w dostępie do akt i informując o tym obrońcę, po czym przystępuje do sporządzenia aktu oskarżenia i wnosi go następnie — wraz z wnioskiem o wyznaczenie rozprawy — do właściwego sądu (§§ 169a, 170 i 147 ust. 6 StPO).

### B. Europejskie regulacje socjalistyczne

Analiza sposobu unormowania uprawnień obrońcy w postępowaniu przygotowawczym w regulacjach europejskich państw socjalistycznych prowadzona będzie — w drodze charakterystyki każdego z uprawnień — kolejno w poszczególnych kodyfikacjach, co powinno wyraźniej unaoocnić różnice między tymi uregulowaniami. Z uwag niniejszych wyłączono regulację polską.

1. Trzy spośród siedmiu omawianych kodyfikacji przyjmują dwoistość postępowania przygotowawczego, przewidując jako jego formy dochodzenie i śledztwo (ZSRR, CSRS, Bułgaria). W każdej z nich sytuacja obrońcy w dochodzeniu różni się od tej, jaką ukształtowano w śledztwie.

W świetle prawa republik radzieckich dochodzenie jest uzupełniającą formą postępowania przygotowawczego. Prowadzi się je (jako tzw. dochodzenie właściwe) jedynie w sprawach, które nie zostały przekazane do śledztwa, przy czym ich katalog jest stopniowo ograniczany na rzecz śledztwa.<sup>28</sup> Mimo że czynności dochodzeniowe niczym się nie różnią — od strony ich procesowego znaczenia — od czynności śledczych, obwiniony nie może korzystać w dochodzeniu z pomocy obrońcy.<sup>29</sup> W sprawach, w których nie przeprowadza się śledztwa, obrońca może podjąć działalność dopiero od momentu oddania pod sąd (art. 47 ust. 3 k.p.k. RSFR).

W Bułgarii dochodzenie prowadzone jest w sprawach o przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3 lub karą łagodniejszą (art. 228 ust. 1 k.p.k. Bułgarii). Obwiniony ma wprawdzie w dochodzeniu prawo do obrony formalnej, rzecz jednak w tym, że ustawa bułgarska opiera się na założeniu, iż obrońca dopuszczany jest do udziału w postępowaniu przygotowawczym dopiero w końcowej jego fazie, jeżeli obrona formalna nie jest obowiązkowa. Reguła ta dotyczy także śledztwa, ale właśnie tutaj ustawa przewiduje obronę obowiązkową od momentu przedstawienia zarzutów, jeżeli obwiniony jest niepełnoletni albo jeżeli wskutek braku pełnej sprawności fizycznej lub psychicznej nie może się bronić sam (art. 70 ust. 1 w zw. z art. 73 ust. 2 pkt 1 k.p.k.). Gdyby osoba taka popełniła czyn kwalifikujący się do postępowania w dochodzeniu, to należy mimo to przeprowadzić śledztwo (art. 195 ust. 1 i 377 k.p.k.). W sprawach, w których obrona formalna nie jest obowiązkowa, kodeks przewiduje jedynie, że za zezwoleniem prokuratora obrońca może być dopuszczony do udziału w postępowaniu

<sup>27</sup> W. Steinke: *Erstes Gesetz zur Reform des Strafverfahrensrecht, „Kriminalistik“* 1975, nr 2, s. 55.

<sup>28</sup> Zob. P. Bożew: *Udział obrońcy w śledztwie w radzieckim procesie karnym*, „Zeszyty Naukowe UJ” 1973, nr 61, s. 112.

<sup>29</sup> Krytycznie o tym rozwiązaniu — zob. m.in. M. Strogowicz: *Razwitijs zakonodatelstwa o sudoproizwodstwie i sudoustrojstwie*, „Sowietskaja Justicija” 1961, nr 22, s. 6; I. Stiecowski: *Adwokat w sowietskomy sudoproizwodstwie*, Moskwa 1972, s. 83—84.

(tak w dochodzeniu jak i w śledztwie) od chwili przedstawienia zarzutów, jeżeli uczestnictwo obrońcy „nie utrudni ustalenia prawdy materialnej”. Rozwiązanie to jest krytycznie oceniane przez doktrynę bułgarską.<sup>30</sup>

W Czechosłowacji dochodzenie prowadzone jest w sprawach wyraźnie wskazanych w ustawie (art. 168 ust. 1 k.p.k. CSRS), przy czym nie może się ono toczyć przeciwko osobie pozbawionej wolności, a ponadto m.in. nie odnosi się do niepełnoletnich oraz do osób nie w pełni sprawnych fizycznie lub psychicznie (§ 161 k.p.k.). Postępowanie ma charakter uproszczony i oparte jest na założeniach podobnych do rozwiązania przyjętego w Polsce w art. 422 k.p.k. z 1969 r. W odróżnieniu jednak od unormowania polskiego ustawodawca czechosłowacki, choć przyznał podejrzanemu prawo do obrony formalnej, pozbawił obrońcę najważniejszych uprawnień. Tak więc nie może on uczestniczyć w dowodowych czynnościach dochodzenia — nawet w uzupełniających (§ 169 lit. c) — można też zawsze odmówić obrońcy udostępnienia akt z „ważnych powodów” (§ 65 ust. 2, 3). W końcowej fazie dochodzenia informuje się jednak oskarżonego i obrońcę o możliwości przejrzania akt i udostępnia je na żądanie, wyznaczając w tym celu „odpowiedni termin” za zapoznanie się z materiałami postępowania (§ 169 lit. b). W przypadku zarządzenia na żądanie obrony czynności uzupełniających, informuje się tylko obrońcę o efekcie tej czynności (§ 166 ust. 5 *in fine* i § 169 lit. c).

2. Przejdźmy obecnie do charakterystyki uprawnień obrońcy w śledztwie we wskazanych wyżej regulacjach oraz w unormowaniach pozostałych państw socjalistycznych Europy.

Niewątpliwie do najistotniejszych uprawnień obrońcy zaliczyć należy prawo do przeglądania akt sprawy w toku postępowania, gdyż posiadanie odpowiedniego zasobu informacji o sprawie umożliwia prowadzenie rzeczywistej działalności obrończej. Wśród omawianych kodyfikacji wyróżnić można — z punktu widzenia analizowanego uprawnienia — trzy rodzaje rozwiązań. Pierwsze — wyłączające powyższe uprawnienie do toku postępowania (Rumunia); drugie — według którego obrońca może wprawdzie zapoznawać się z materiałami postępowania w trakcie jego prowadzenia, ale pod warunkiem, że nie zagraża to interesowi procesu (NRD, Węgry, Czechosłowacja); wreszcie trzecie — nie przewidujące w zasadzie ograniczeń w tym zakresie (Jugosławia i w pewnym stopniu Bułgaria oraz republiki radzieckie).

W Rumunii kodeks przewiduje możliwość zapoznania się z aktami jedynie w końcowej fazie postępowania przygotowawczego, w ramach tzw. końcowego zaznajomienia (art. 250 w zw. z art. 172 ust. 2 k.p.k. z 1968 r.), przy czym gdyby w postępowaniu nie wszczęto tzw. akcji karnej,<sup>31</sup> decyzja o końcowym zaznajomieniu spoczywa w gestii prokuratora (art. 257 k.p.k.).

Kodeks węgierski z 1973 r. zezwala obrońcy na zapoznawanie się z aktami sprawy w toku śledztwa pod warunkiem, że udostępnienie mu akt nie zagraża dobru postępowania. Ograniczenie to nie odnosi się jedynie do ekspertyz, do których obrońca ma dostęp w każdej fazie procesu (§ 52 ust. 3 i § 44 ust. 4 k.p.k.). Z wszelkimi materiałami obrońca może się zaznajamiać już bez żadnych ograniczeń na końcowej fazie śledztwa i składać tam swoje wnioski i uwagi, o sposobie załatwienia których powinien być niezwłocznie zawiadomiony (§ 142 k.p.k.).

Ustawa karnoprocesowa NRD z 1968 r. przewiduje, że realizacja prawa obrońcy

<sup>30</sup> S. Pawłow: Nowi nałożenia odnosno subjekta na nakazatelniya proces, „Prawna Mysal” 1975, nr 6, s. 67.

<sup>31</sup> Zob. szerzej o tym — T. Grzegorzczak: Obrońca w postępowaniu przygotowawczym w Bułgarii, Rumunii i na Węgrzech, „Palestra” 1978, nr 2, s. 44.

do przeglądania akt powinna w zasadzie nastąpić dopiero po zakończeniu postępowania przygotowawczego, a przed wniesieniem aktu oskarżenia do sądu (§ 64 ust. 2 zd. 1). Jeżeli jednak nie zagraża to dobru postępowania, akta należy udostępnić obrońcy przed tym terminem (§ 64 ust. 2 zd. 2). W piśmiennictwie procesowym NRD podnosi się w związku z tym, że regułą powinno być udzielanie obrońcy zezwolenia na możliwe wczesne zapoznanie się z aktami, gdyż jest to niezbędne dla należytego prowadzenia działalności obrończej.<sup>82</sup>

Kodeks czechosłowacki z 1961 r. (w wersji tekstu jednolitego z 1973 r.) zakłada, że organ śledczy może z „ważnych powodów” odmówić obrońcy zezwolenia na wgląd w akta sprawy w toku śledztwa, przy czym prokurator jest obowiązany w przyspieszonym trybie zbadać — na żądanie obrońcy — zasadność takiej decyzji (§ 65 ust. 2 k.p.k.). Odmowa nie może jednak dotyczyć protokołów z czynności, w której obrońca miał prawo uczestniczyć (§ 65 ust. 3); ponadto nie może ona nastąpić w końcowej fazie śledztwa, gdy zarządono końcowe zaznajomienie (§ 65 ust. 2 zd. 2 k.p.k.). W tym ostatnim wypadku organ śledczy jest obowiązany zaawiadomić obrońcę o terminie zaznajomienia się co najmniej na 3 dni wcześniej, a następnie powinien mu wyznaczyć „odpowiedni termin” na osobiste zapoznanie się z aktami i zgłoszenie ewentualnych wniosków uzupełniających (§ 166 ust. 2—4 k.p.k.).

Kodyfikacje republik radzieckich i Bułgarii nie przewidują ograniczeń w stosunku do omawianego uprawnienia, ale trzeba mieć na względzie, że przyjmują one jako regułę, że obrońca uczestniczy w postępowaniu (w śledztwie radzieckim oraz w dochodzeniu i śledztwie w Bułgarii) dopiero w końcowej fazie postępowania. Jedynie w sytuacjach, gdy obrona formalna jest obowiązkowa od momentu przedstawienia zarzutów (niepełnoletność i upośledzenie fizyczne lub psychiczne), obrońca może działać od początku fazy *in personam*. Podstawowym więc sposobem zapoznania się z aktami sprawy są czynności końcowego zaznajomienia. Możliwość wcześniejszego skorzystania z prawa przejrzania akt powstać może ponadto w razie dopuszczenia obrońcy do udziału w postępowaniu od chwili przedstawienia zarzutów na mocy decyzji prokuratora (art. 22 ust. 1 zd. 1 Podstaw sądowego postępowania ZSRR i republik związkowych oraz art. 73 ust. 2 pkt 2 k.p.k. Bułgarii). W związku z omawianym uprawnieniem w piśmiennictwie radzieckim sporną pozostaje kwestia, czy w sytuacji, gdy obrońca działa w śledztwie od momentu przedstawienia zarzutów, może on zapoznawać się z aktami jeszcze przed, czy dopiero po pierwszym przesłuchaniu (ustanowienie powinno nastąpić przed tą czynnością, aby umożliwić adwokatowi udział w przesłuchaniu<sup>83</sup>), przy czym wysuwane postulaty zmierzają do udostępniania obrońcy akt jeszcze przed przesłuchaniem.<sup>84</sup>

Wreszcie gdy chodzi o procedurę jugosłowiańską, to ta rzeczywiście nie zna — poczynając od nowelizacji z 1967 r. — żadnych ograniczeń w sferze omawianego uprawnienia, czyniąc ustawodawcą jugosłowiańskiego jedynym, który tak traktuje analizowane prawo obrońcy.

3. Kolejnym ważkim uprawnieniem obrońcy jest możliwość udziału w dowodowych czynnościach postępowania przygotowawczego. Prawo to przewidują wszyst-

<sup>82</sup> Zob. H. Hartisch, H. Kroke, F. Scholtz: Zur Gewährleistung der Rechte des Beschuldigten und des Geschädigten im Strafverfahren, „Neue Justiz” 1967, nr 11, s. 359.

<sup>83</sup> Np. Ł. Uljanowa: Uczastije zaszcitnika na priedwaritielnom śledstwie, „Socjalistyczeskaja Zakonnost’” 1971 nr 9, s. 33.

<sup>84</sup> Np. A. Bojkow, Ł. Karniejewa: Ob uczastii zaszcitnika na priedwaritielnom śledstwie, „Sowietskaja Justicija” 1970, nr 8, s. 20.

kie regulacje socjalistyczne Europy, aczkolwiek jego zakres jest rozmaicie ujmowany przez poszczególnych ustawodawców.

Najwięcej omawiane uprawnienie ujęto w kodeksie NRD. Obrońca może bowiem uczestniczyć w objętych jego wnioskiem czynnościach za zezwoleniem organu śledczego, jeżeli jego udział nie zagraża interesowi śledztwa. Ustawa nie przewiduje obligatoryjnego dopuszczania obrońcy do jakichkolwiek czynności dowodowych (§ 64 ust. 2 zd. 3). Doktryna NRD stara się jednak wykazywać, że wypadki odmowy dopuszczenia obrońcy do czynności powinny mieć charakter wyjątkowy.<sup>85</sup>

W świetle ustawodawstwa radzieckiego (ogólnozwiązkowe Podstawy i kodeksy republikańskie) obrońca może — od momentu dopuszczenia go do udziału w postępowaniu — uczestniczyć za zezwoleniem funkcjonariusza śledczego w przesłuchaniu obwinionego oraz w czynnościach dowodowych przeprowadzanych na żądanie obrony (art. 23 Podstaw; art. 51 ust. 2 *in fine* k.p.k. RSFR). Pamiętać należy, że zasadą jest dopuszczanie obrońcy do udziału w śledztwie dopiero w końcowej fazie (art. 201 k.p.k. RSFR). Jedynie w wypadku obligatoryjnej obrony formalnej od chwili przedstawienia zarzutów lub dopuszczenia obrońcy od tego momentu na mocy decyzji prokuratora powyższe uprawnienie odnosi się do całej fazy *in personam*. Wówczas też kodeksy republikańskie przewidują możliwość udziału obrońcy w czynnościach przedstawiania zarzutów i w innych czynnościach śledczych (a więc nie tylko w czynnościach zgłoszonych we wniosku obrony) oraz zadawania — za zezwoleniem funkcjonariusza śledczego — pytań osobom przesłuchiwanym (art. 51 ust. 3 k.p.k. RSFR).

Zbliżone do tego rozwiązanie spotykamy w kodeksie bułgarskim. Ustawa ta przewiduje, że w sytuacji, gdy obrońca zostaje dopuszczony do procesu od momentu przedstawienia zarzutów — obojętne czy *ex lege*, czy też na podstawie decyzji prokuratora — ma on prawo uczestniczyć w przesłuchaniu klienta. Gdyby obwiniony stawiał się na przesłuchanie bez obrońcy, to organ ścigania powinien odroczyć przesłuchanie, aby umożliwić obwinionemu ustanowienie obrońcy (art. 209 ust. 3 k.p.k.). Obecność obrońcy przy innych czynnościach dowodowych zależy od uznania funkcjonariusza śledczego. Może on zezwolić adwokatowi na uczestniczenie w czynnościach śledczych i dochodzeniowych, jeżeli nie utrudni to postępowania (art. 211 i 233 k.p.k.). Obrońca może ponadto uczestniczyć w dowodowych czynnościach uzupełniających, jeżeli on sam lub obwiniony byli wnioskodawcami takich czynności. W pozostałych wypadkach dopuszczenie obrońcy leży w gestii swobodnej decyzji organu procesowego, przy czym organ ten po przeprowadzeniu czynności uzupełniających powinien ponowić końcowe zaznajomienie (art. 217 k.p.k.).

Nieco inaczej ujmuje kwestię udziału obrońcy w czynnościach postępowania przygotowawczego ustawa rumuńska. Przewiduje się tutaj bezwzględne prawo obrońcy, tzn. niezależne od woli organu procesowego, ale tylko w odniesieniu do oględzin miejsca i oględzin zwłok oraz przeszukania. Udział obrońcy w innych czynnościach dowodowych zależy już od zgody prowadzącego postępowanie (art. 172 ust. 1). Spośród czynności o charakterze niedowodowym ustawa rumuńska przewiduje ponadto udział obrońcy — niezależny od woli organu — w końcowym zaznajomieniu z materiałami postępowania oraz w posiedzeniu sądu w kwestii przedłużenia aresztu (art. 172 ust. 1 i 2 k.p.k.).

Kodyfikacja węgierska gwarantuje obrońcy uczestnictwo w przesłuchaniu bieg-

<sup>85</sup> Zob. Lehrkommentar zur Strafprozessordnung der DDR, praca zbiorowa pod redakcją H. K. Breyera, Berlin 1968, s. 109, teza 4 do § 64.



łych, oględzinach miejsca i w eksperymencie procesowym, obligując organy ścigania do zawiadomienia go o miejscu i czasie takich czynności, chyba że ma ona charakter nie cierpiący zwłoki (§ 134 ust. 3 i 4 k.p.k.). obrońca może też uczestniczyć w przesłuchaniu podejrzanego i przesłuchaniach świadków, pod warunkiem jednak, że nie spowoduje to opóźnienia danej czynności (§ 134 ust. 1 i 2 k.p.k.).

Znacznie szerzej potraktowała omawiane uprawnienie obrońcy regulacja jugosłowiańska po reformach z 1967 r. Przesłuchanie podejrzanego pod nieobecność obrońcy jest możliwe wyłącznie wtedy, gdy podejrzany rzekł się pomocy obrońcy albo gdy prawidłowo zawiadomiony adwokat nie stawił się na przesłuchanie. Naruszenie powyższych reguł powoduje bezskuteczność czynności (art. 212 ust. 9, 10). obrońca ma też (podobnie jak i podejrzany) bezwzględne prawo udziału w przesłuchaniu biegłych, oględzinach miejsca i przy przeszukiwaniu pomieszczeń (art. 165 ust. 2, 3). Natomiast uczestnictwo przy przesłuchiwanie świadków wchodzi w rachubę wtedy, gdy sędzia śledczy uzna to za pożądane albo gdy jedna ze stron (np. prokurator) tego zażąda (art. 165 ust. 4 k.p.k.).

Wreszcie — unormowanie czechosłowackie, które w założeniu swym posuwa się co prawda jeszcze dalej niż regulacja jugosłowiańska, ale wprowadza zarazem istotne ograniczenie analizowanego uprawnienia obrońcy, nie znane kodeksowi jugosłowiańskiemu. Otóż w świetle przepisów k.p.k. CSRS obrońca ma prawo brać udział we wszelkich dowodowych czynnościach śledczych (ale, jak już wyżej zaznaczono, nie dochodzących), w tym także w przesłuchaniu podejrzanego, z tym, że funkcjonariusz śledczy jest władny odmówić zadośćuczynienia żądaniu obrońcy z „ważnych powodów” (§ 165 ust. 1). Zasadność odmowy może być poddana kontroli prokuratorskiej na życzenie obrońcy. Dla zapewnienia realności tego uprawnienia, prowadzący śledztwo jest zobowiązany do informowania obrońcy o poszczególnych czynnościach, w tym także o tych, co do których uważa za stosowne nie dopuścić obrońcy. Uprzednie zawiadomienie adwokata umożliwia mu skorzystanie z zażalenia jeszcze przed terminem czynności. Obowiązek zawiadomienia obrońcy o czynności nie jest przestrzegany jedynie wtedy, gdy czynność ma charakter nie cierpiący zwłoki (§ 165 ust. 1 *in fine* i ust. 4 k.p.k.). Odmowa dopuszczenia nie może nastąpić w odniesieniu do a) obrońcy niepełnoletniego lub osoby, która z powodu niesprawności fizycznej bądź psychicznej nie może bronić się sama, oraz b) do uzupełniających czynności śledczych — niezależnie od tego, z czyjej inicjatywy czynność taka jest przeprowadzana (§ 165 ust. 3 i 2 k.p.k.) Ustawa nie eliminuje jednak decyzji odmownych przy czynnościach niepowtarzalnych i w piśmiennictwie czechosłowackim jest to uznawane za niedociągnięcie ustawodawcy; podnosi się potrzebę wyraźnego zakazu korzystania z możliwości niedopuszczenia obrońcy w takich sytuacjach.<sup>86</sup>

4. Kolejne istotne uprawnienie obrońcy to możliwość porozumiewania się z aresztowanym podejrzanym. I ta kwestia została rozmaicie uregulowana w poszczególnych kodyfikacjach socjalistycznych, przy czym jedynie ustawy radzieckie oraz bułgarska i węgierska nie przewidują w tej mierze ograniczeń.

Jeśli jednak chodzi o kodeksy radzieckie i bułgarski, to uwzględnić trzeba, że obrońca korzysta z omawianego uprawnienia dopiero od momentu dopuszczenia go do procesu, a więc z reguły w końcowej fazie postępowania przygotowawczego (art. 51 ust. 2 zd. 1 i art. 202 k.p.k. RSFRR oraz art. 75 ust. 1 w zw. z art. 73

<sup>86</sup> Np. D. Cisařova: Einige aktuelle Probleme der Verteidigung, „Acta Universitatis Carolinae” 1969, nr 1, s. 60.

k.p.k. Bułgarii). Warto przy okazji zauważyć, że w doktrynie radzieckiej sporne jest, czy w sytuacji gdy obrońcę dopuszcza się już od przedstawienia zarzutów, może on porozumiewać się na osobności jeszcze przed przesłuchaniem, czy też dopiero po jego zakończeniu. Niektórzy autorzy opowiadają się za tym drugim rozumieniem omawianego uprawnienia twierdząc, że obwiniony może odmówić złożenia wyjaśnień i zażądać widzenia z obrońcą.<sup>37</sup>

W kodeksie węgierskim kwestię kontaktów aresztowanego z obrońcą normuje § 97 ust. 2 k.p.k., według którego aresztowany może „porozumiewać się osobiście ze swoim obrońcą bez kontroli; kontakty korespondencyjne podlegają kontroli”. Ustawa zrezygnowała więc z zastrzeżenia, jakie poczyniono w kodeksach z 1950 i 1962 r., o możliwości kontrolowania powyższych kontaktów, przewidując je jedynie w odniesieniu do porozumiewania się z krewnymi i innymi osobami bliskimi, jeżeli „zachodzi obawa, i że takie porozumiewanie się może zagrażać dobru postępowania”.

Natomiast pozostałe regulacje socjalistyczne Europy przewidują możliwości ograniczania swobody kontaktów przez organy procesowe.

Tak więc w kodeksie NRD stwierdza się, że prokurator może ustalać warunki, na jakich porozumiewać się będą oba interesujące nas podmioty (§ 64 ust. 3 k.p.k.). Przyjmuje się, że ograniczenia te powinny być stosowane wyjątkowo, np. wówczas, gdy w grę wchodzi bezpieczeństwo państwa lub konieczność zachowania czasowo w tajemnicy pewnych istotnych okoliczności, a polegać mogą na zastrzeżeniu np. obecności osoby trzeciej podczas rozmowy, czy też na zakazie zadawania określonych pytań.<sup>38</sup>

W Jugosławii sędzia śledczy może zarządzić cenzurę korespondencji z aresztowanym i zakazać jej doręczania. Wolno mu również przy udzieleniu zezwolenia na widzenie uzależnić je od obecności swojej lub innej wskazanej osoby. Ograniczenia te nie mogą być stosowane z chwilą zakończenia już śledztwa albo gdy prokurator zdecydował się na wniesienie oskarżenia bez przeprowadzania śledztwa, opierając się jedynie na materiałach zgromadzonych przez policję (art. 73 k.p.k.).

Ustawodawca czechosłowacki, poręczając obrońcy możliwość swobodnych kontaktów z aresztowanym, zastrzega jednak, że w sytuacji gdy podstawą aresztowania stało się mactwo, rozmowa sam na sam wymaga zgody prowadzącego postępowanie (§ 33 zd. 4 k.p.k.). Dopiero z chwilą zawiadomienia o czynnościach końcowego zaznajomienia organ śledczy jest obowiązany umożliwić obrońcy spotkanie z aresztowanym pod nieobecność osoby trzeciej (§ 166 ust. 2 k.p.k.). W praktyce okazuje się, że obrońcy rzadko korzystają z omawianego uprawnienia, tłumacząc to obawą przed posądzeniem ich o współdziałanie z podejrzanym w celu utrudniania postępowania.<sup>39</sup> Wiąże się to z faktem, że sam podejrzany nie został w ogóle wyposażony w prawo udziału w czynnościach i w prawo do przeglądania akt, a organy ścigania mogą „z ważnych powodów” nie zezwolić obrońcy na udział w czynności lub zapoznanie się z materiałami sprawy w toku śledztwa. Dlatego też NRA CSRS stanęła na stanowisku, że obrońca powinien zachować w tajemnicy przed klientem to, o czym dowiedział się w ramach wykorzystania swych uprawnień, w przeciwnym bowiem razie może się spotkać w przyszłości z odmową

<sup>37</sup> Np. J. I. Stecowski: *Adwokat (...)*, s. 80.

<sup>38</sup> *Lehrkommentar (...)*, op. cit., s. 109; H. Hartisch, H. Kroke, F. Scholtz: *Zur Gewährleistung (...)*, s. 349.

<sup>39</sup> V. Mandak: *K problematice obhajob osob naházejících se ve vazbě*, „*Socjalistická Zákonnost'*” 1973, nr 8, s. 468 i n.

realizacji tych uprawnień.<sup>40</sup> W doktrynie przyjmuje się, że adwokat powinien poinformować klienta o ciąży na nim obowiązku zachowania tajemnicy, uświadamiając mu jednocześnie korzyści, jakie płyną z aktywnego wykorzystywania przez niego przyznanych praw procesowych.<sup>41</sup>

Wreszcie gdy chodzi o regulację rumuńską, to zakłada ona, że organ prowadzący postępowanie może zakazać porozumiewania się aresztowanego z obrońcą na okres 30 dni, a gdy jest to konieczne, przedłużyć ten zakaz na dalsze 30 dni. Nie wolno jednak zabraniać porozumiewania się aresztowanego z obrońcą podczas przedłużania przez sąd czasu trwania aresztu oraz przy końcowym zaznajamianiu z materiałami postępowania (art. 172 ust. 3 k.p.k.).

5. Wydaje się, że przedstawiona analiza unaoczniała najistotniejsze różnice między rozwiązaniami typu burżuazyjnego i socjalistycznego oraz odrębności między poszczególnymi konstrukcjami w procedurach państw socjalistycznych.

Kodyfikacja polska na tle pozostałych regulacji socjalistycznych Europy prezentuje się niewątpliwie pozytywnie. Ustawodawca polski identycznie traktuje obrońcę w dochodzeniu i w śledztwie, wychodząc ze słusznego założenia, że skoro między tymi formami nie ma różnicy co do ich waloru procesowego, to nie powinno być też różnicy w zakresie gwarancji nadanych podejrzanemu. Obrońcy zapewniono bezwzględne prawo do udziału w czynnościach niepowtarzalnych, a na jego wniosek także w przesłuchaniu biegłego i w czynnościach uzupełniających przeprowadzanych na żądanie obrony (art. 272, 274, 277 § 3 k.p.k.). Może też uczestniczyć w innych czynnościach dowodowych, chyba że ze względu na „interes postępowania” prokurator się temu sprzeciwi (art. 273 k.p.k.). Tylko w „wyjątkowych wypadkach” można odmówić obrońcy zezwolenia na porozumiewanie się z aresztowanym podejrzanym (art. 64 § 2 k.p.k.). Stosunkowo najslabiej wygląda prawo do przeglądania akt w toku postępowania, gdyż nakazując uzyskanie na zapoznanie się z nimi zgody prowadzącego postępowania (art. 143 § 3 k.p.k.), ustawodawca nie wskazał jednocześnie, jaka decyzja — pozytywna czy negatywna — powinna tu stanowić regułę.

Niewątpliwym niedociągnięciem unormowania polskiego jest nader ogólnikowe ujmowanie podstaw do podejmowania decyzji odmawiających uczynienia zadość żądaniom obrońcy tam, gdzie są one dopuszczalne. Stwarza to niebezpieczeństwo dowolnego kształtowania się praktyki prokuratorskiej i wymaga w tym względzie szeregu wysiłków natury interpretacyjnej.<sup>42</sup> Zaznaczyć jednak trzeba, że z podobnymi kłopotami boryka się doktryna innych państw socjalistycznych, jak już była o tym mowa w szczegółowych uwagach. Na gruncie jednak ustawy polskiej pojawiają się jeszcze dodatkowe trudności, gdyż doktryna i praktyka nie są zgodne co do możliwości zaskarżania powyższych decyzji odmownych.<sup>43</sup>

W innych kodyfikacjach socjalistycznych sprawa ta doczekała się bardziej jasnej

<sup>40</sup> Szerzej o tej uchwale: J. Bunganić: Samostatnost'<sup>9</sup> a mlčanlivošt obhajcu vůči obvinenemu, „Prawny Obzor” 1969, nr 2, s. 151. Zob. też V. Mandak: K problematice (...), s. 75.

<sup>41</sup> J. Bunganić: Samostatnost' (...), s. 152-153; V. Mandak: K problematice (...), s. 75.

<sup>42</sup> Zob. M. Cieślak, Z. Doda: Węzłowe zagadnienia postępowania karnego. (referat na sesji poświęconej ocenie realizacji kodyfikacji z 1969 r.), „Zeszyty Naukowe IBPS” 1978, nr 9, s. 133 i nast.

<sup>43</sup> Szerzej o tych kontrowersjach — zob. T. Grzegorzczuk: Uprawnienia stron i ich przedstawicieli procesowych do składania zażalenia w postępowaniu przygotowawczym, „Zeszyty Naukowe ASW” 1979, nr 25, s. 127 i nast.

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 wyływające 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)<sup>1</sup> została wprowadzona do kodeksu postępowania karnego w celu zabezpieczenia praw oskarżonych, co do których zachodzi domniemanie, że sami nie będą umieli należycie się bronić.<sup>2</sup> 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.<sup>3</sup> Oskarżony nie może się skutecznie zrzec takiej obrony ani sprzeciwiać się udziałowi w postępowaniu obrońcy wykonującemu funkcję obro-

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

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

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