

Szymon Majcher, Dariusz Stachurski

Korzystanie z pomocy obrońcy a obstrukcja procesowa

Palestra 51/7-8(583-584), 114-129

2006

Artykuł został 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.

PUNKTY WIDZENIA

Szymon Majcher, Dariusz Stachurski

KORZYSTANIE Z POMOCY OBROŃCY A OBSTRUKCJA PROCESOWA

Sprawa karna osób oskarżonych w tzw. aferze FOZZ jest przedmiotem powszechnego zainteresowania, skłaniającym do analizy problemu tzw. obstrukcji procesowej. Wszelkie rozważania powinny jednakże kończyć się próbą znalezienia rozwiązań i wypracowania postulatów *de lege ferenda*. W niniejszym opracowaniu postaramy się przeto przedstawić własną koncepcję zmian.

Niewątpliwie bodźcem, który skłonił nas do wypowiedzenia się w powyższej sprawie, była publiczna dyskusja na temat sprawy FOZZ, dotycząca obstrukcji procesowej uskuteczniającej przez adwokatów. Istota problemu sprowadza się do tego, że poprzez nadużywanie uprawnień procesowych można doprowadzić do przedłużenia trwania procesu, a w efekcie końcowym do spowodowania przedawnienia karalności czynu¹.

¹ *Ratio legis* tej instytucji jest oczywiste – z upływem czasu zmniejsza się i zaciera potrzeba zadośćuczynienia społecznemu poczuciu sprawiedliwości przez ukaranie winnych, a i możliwości dojścia do prawdy w procesie są coraz bardziej ograniczane, choćby z uwagi na zacieranie się śladów przestępstwa i zanik pamięci świadków o zaistniałym niegdyś zdarzeniu. Wszystko to powoduje, że zwiększa się obawa, że wyrok wydany w oparciu o tak zebrane i przeprowadzone dowody może okazać się nie trafny (zob. K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1995, s. 478–480). Terminy przedawnienia w prawie karnym materialnym określa art. 101 k.k., natomiast art. 102 k.k. reguluje instytucję tzw. przedłużenia przedawnienia karalności. Można oczywiście rozważać, czy zasadne są postulaty wydłużenia terminów przedawnienia karalności niektórych przestępstw, a w szczególności gospodarczych, albo też zwiększenia z 5 do 10 lat wydłużenia przedawnienia karalności w sytuacji, o której mowa w art. 102 k.k. Celowe, naszym zdaniem, wydaje się w tym miejscu porównawcze odwołanie się do regulacji obowiązujących w prawie cywilnym. W myśl art. 123 k.c. bieg przedawnienia przerywa się m.in. przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia; natomiast z art. 124 k.c. wynika, że po każdym przerwaniu przedawnienia biegnie ono na nowo. Jednakże w razie przerwania przedawnienia przez czynność w postępowaniu

I. Obstrukcja procesowa², czyli umyślne wykorzystywanie uprawnień procesowych celem uniemożliwienia toku procesu lub jego spowolnienia, jest najczęstszą formą negatywnego oddziaływania na szybkość procesu. Innymi słowy, obstrukcja procesowa to obracanie przepisów procesowych przeciwko samemu procesowi. Już w postępowaniu przygotowawczym podejrzany często stara się wykorzystać, w celu jego przedłużenia, przepisy o doręczeniach i o usprawiedliwianiu nieobecności. Dochodzi też niekiedy do przewlekania postępowania przy okazji zaznajamiania podejrzanego z materiałami postępowania. Zachowania obstrukcyjne oskarżonych i obrońców w czasie postępowania sądowego zostały dokładnie przedstawione w piśmiennictwie. Niewątpliwie ułatwiały je i ułatwiają niefortunnie zredagowane przepisy art. 81, 376–378 i 404 k.p.k., które pozwalają na obstrukcyjne powodowanie odraczania rozprawy. W dużej mierze część tych błędów usunęły nowelizacje k.p.k. z 20 lipca 2000 r. (Dz.U. z 2000 r., Nr 62, poz. 717) i 10 stycznia 2003 r. (Dz.U. z 2003 r., Nr 17, poz. 155).

Warto podkreślić, że polski kodeks postępowania karnego, w brzmieniu po wskazanych wyżej nowelizacjach, przewiduje szeroką gamę środków dyscyplinujących zachowanie się uczestników procesu. Szczególne znaczenie mają przepisy regulujące środki zapewniające uczestnictwo oskarżonego w czynnościach procesowych, a w szczególności stawiennictwo na rozprawie (art. 75 i 382 k.p.k.). Obecnie obowiązujący k.p.k. rozszerzył także katalog sytuacji, gdy możliwe jest

przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie nie zostanie zakończone. W postępowaniu karnym nic takiego nie ma miejsca. W przypadku wszczęcia postępowania przeciwko osobie mamy do czynienia, w myśl art. 102 k.k., jedynie z tzw. wydłużeniem okresu przedawnienia karalności. A zatem jeśli nawet sąd orzekający w I instancji „zdąży” z wydaniem orzeczenia przed upływem terminu przedawnienia karalności danego czynu, to i tak, jeśli w momencie rozpatrywania sprawy przez sąd II instancji od popełnienia przestępstwa minie okres wyznaczony przez przepisy art. 101 i 102 k.k., sąd ten będzie zmuszony umorzyć postępowanie (chyba że dojdzie do zbiegu negatywnych przesłanek procesowych skutkującego koniecznością wydania wyroku uniewinniającego). Intuicja natomiast podpowiada, że z momentem wszczęcia postępowania przeciwko konkretnej osobie powinna następować przerwa biegu przedawnienia, tak by oskarżony nie czerpał korzyści z własnej obstrukcji procesowej. Rzecz jasna, można tu podnieść kontrargument, że oskarżony nie powinien ponosić konsekwencji ociążałości i nieporadności organów ścigania czy też szeroko i funkcjonalnie pojętego wymiaru sprawiedliwości. Naszym zdaniem oskarżonemu nie przysługuje jednak żadne swoiste „prawo do przedawnienia”, a zatem takie uregulowanie tej instytucji, jak w prawie cywilnym, nie mogłoby spotkać się z zarzutem, iż naruszono czyjeś prawa podmiotowe w procesie. Zagadnienie to tylko sygnalizujemy, gdyż przekracza łamy niniejszego opracowania i wymaga odrębnej i wnikliwej analizy.

² Wprowadzenie ogólnego zakazu obstrukcji, nadużycia prawa w procesie karnym byłoby bezskuteczne, efekt takiego zakazu znaczyłby tyle, ile stwierdzenie, że grzech jest czynem brzydkim. Nie pozostaje więc nic innego, jak blokować w najbardziej newralgicznych punktach procesu możliwość obstrukcyjnego zachowania. Zagrożenia trzeba usuwać więc przepisami szczególnymi. Tak S. Waltoś, *Kodeks postępowania karnego z 1997 r. – między tradycją a wyzwaniem współczesności. Nowy kodeks postępowania karnego. Zagadnienia węzłowe*, Zakamycze 1998, s. 32 i n.

prowadzenie lub dokończenie rozprawy pod nieobecność oskarżonego (art. 376 § 1–3 k.p.k.).

Co najistotniejsze, sąd może dokończyć rozprawę pod nieobecność oskarżonego, gdy oskarżony opuścił po złożeniu wyjaśnień salę rozpraw bez zezwolenia lub nie stawiał się na rozprawę przerwana lub odroczonej; wydanego wówczas wyroku nie uważa się za zaoczny (art. 376 § 1 i 2 k.p.k.). Posiada również kompetencje do kontynuowania rozprawy odroczonej lub przerwanej przy nieobecności współoskarżonego, który usprawiedliwił swe niestawiennictwo – w zakresie nie dotyczącym bezpośrednio tego oskarżonego, jeżeli uzna, iż nie ograniczy to jego prawa do obrony (art. 376 § 3 k.p.k.).

Sąd może też prowadzić rozprawę pod nieobecność oskarżonego, który wprawił się w stan niezdolności do udziału w rozprawie lub posiedzeniu, w którym jego udział jest obowiązkowy, nawet jeżeli nie złożył jeszcze wyjaśnień, a także gdy oskarżony zawiadomiony o jej terminie oświadcza, iż nie weźmie w niej udziału, uniemożliwia doprowadzenie na nią albo zawiadomiony o jej terminie osobiście nie stawia się na rozprawę bez usprawiedliwienia, chyba że sąd uzna obecność oskarżonego za niezbędną (art. 377 § 1–5 k.p.k.). Podobną rolę odgrywają przepisy zapewniające ciągłość rozprawy w razie zmiany obrońcy w jej toku.

Zgodnie z obecnym brzmieniem art. 378 § 1 k.p.k., jeżeli w sprawie, w której oskarżony musi mieć obrońcę i korzysta z obrony z wyboru, obrońca lub oskarżony wypowiada stosunek obrończy, sąd określa oskarżonemu odpowiedni termin do powołania nowego obrońcy, a po bezskutecznym upływie tego terminu prezes sądu lub sąd wyznacza obrońcę z urzędu; w razie potrzeby rozprawę przerywa się lub odracza. W myśl § 2 w sprawie, w której oskarżony korzysta z obrony z urzędu, sąd na uzasadniony wniosek obrońcy lub oskarżonego zwalnia obrońcę z jego obowiązków i wyznacza oskarżonemu innego obrońcę z urzędu. Stosownie natomiast do § 3, wyznaczając nowego obrońcę, sąd jednocześnie podejmuje decyzję, czy dotychczasowy obrońca może bez uszczerbku dla prawa oskarżonego do obrony pełnić swe obowiązki do czasu podjęcia obrony przez nowego obrońcę.

Przed nowelizacją dokonaną ustawą z 20 lipca 2000 r. przepis ten miał brzmienie następujące: „§ 1. Jeżeli po rozpoczęciu rozprawy w sprawie, w której oskarżony musi mieć obrońcę, obrońca lub oskarżony wypowiada stosunek obrończy, prezes sądu w wypadku obrony z urzędu wyznacza nowego obrońcę, natomiast w wypadku obrony z wyboru sąd określa oskarżonemu odpowiedni termin do powołania nowego obrońcy, a po bezskutecznym upływie terminu prezes sądu wyznacza obrońcę z urzędu. W razie potrzeby rozprawę przerywa się lub odracza.

§ 2. Dotychczasowy obrońca powinien pełnić obowiązki do czasu podjęcia obrony przez nowego obrońcę, chyba że przyczyną wypowiedzenia jest różnica zdań co do linii obrony”.

Przepisy art. 378 k.p.k. należą do tej grupy norm kodeksu postępowania karnego, których zadaniem jest realizowanie konstytucyjnego prawa oskarżonego do obrony, a jego treścią jest w szczególności prawo każdego, przeciwko komu

prowadzone jest postępowanie karne, do wyboru obrońcy, a także do korzystania z obrońcy z urzędu (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP z 1997 r.). Stosowne regulacje zawarte są również w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych oraz w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Na ustawodawcy ciąży zatem obowiązek zapewnienia oskarżonemu prawa do obrony, tj. obrony materialnej rozumianej jako umożliwienie oskarżonemu osobistej obrony przed stawianymi mu zarzutami oraz grożącymi konsekwencjami, a także obrony formalnej polegającej na prawie korzystania z pomocy obrońcy³.

II. Różne racje przemawiają za wprowadzeniem w polskiej procedurze karnej prawa, a w określonych sytuacjach także obowiązku korzystania z pomocy obrońcy. Mówi się w odniesieniu do tych ostatnich sytuacji o tzw. obronie obligatoryjnej, czyli obowiązkowej. Niejednokrotnie używane jest też pojęcie tzw. przymusu adwokackiego, choć wydaje się, iż czym innym jest obrona obligatoryjna, a czym innym przymus adwokacki czy adwokacko-radcowski. Pojęcia te należy od siebie oddzielać, pamiętając o tym, iż możliwe są różne sytuacje procesowe. Do pomyślenia są tu cztery układy procesowe. Pierwszy z nich, gdy ustawodawca nakłada na oskarżonego obowiązek posiadania obrońcy, jednakże wszystkie czynności procesowe określone w kodeksie mogą być dokonywane przez oskarżonego samodzielnie. Tak jest np. w sytuacji, gdy zachodzi przypadek obrony obligatoryjnej przed sądem rejonowym jako sądem I instancji z uwagi, przykładowo, na uzasadnioną wątpliwość co do poczytalności oskarżonego (art. 79 § 1 punkt 3 k.p.k.). Drugi z nich będzie miał miejsce w sytuacji, gdy zachodzi zarówno przypadek obrony obligatoryjnej, jak i przymusu adwokackiego. Przykładem, obowiązek posiadania obrońcy w postępowaniu przed sądem okręgowym w sytuacji określonej w art. 80 k.p.k., gdyż apelacja od wyroku sądu okręgowego zgodnie z art. 446 k.p.k., jeśli nie pochodzi od prokuratora lub osoby wymienionej w art. 88 § 2 i 3, powinna być sporządzona i podpisana przez adwokata. Do pomyślenia jest też i taki układ procesowy, gdzie nie mamy obrony obowiązkowej, ale istnieje przymus adwokacki. Nie trzeba daleko szukać przykładu – jeśli postępowanie toczy się przed sądem okręgowym jako sądem I instancji, ale oskarżonemu ani nie zarzucono zbrodni, ani też nie jest pozbawiony wolności. Nie zachodzi w takiej sytuacji obrona obligatoryjna; jeśli jednak oskarżony będzie chciał od takiego wyroku sądu okręgowego wnieść apelację, to będzie musiał skorzystać z pomocy profesjonalnego pełnomocnika. I na koniec, może być też oczywiście tak, że nie będziemy mieli do czynienia ani z obroną obligatoryjną w procesie, ani z przymusem adwokackim. Jeśli mianowicie postępowanie toczy się przed sądem rejonowym jako sądem I instancji, a nie zachodzą przesłanki z art. 79 k.p.k., oskarżony nie musi mieć obrońcy, żadna z jego czynności procesowych nie jest też na tym etapie postępowania objęta przymusem adwokackim.

³ Tak prawo do obrony rozumie P. Kruszyński. Zobacz szerzej tenże, *Prawo podejrzanego do obrony materialnej w projektach k.p.k. (wybrane zagadnienia)*, „Palestra” 1993, Nr 7–8, s. 22 i n.

Co decyduje zatem o tym, że ustawodawca w pewien sposób niejako „przymusza” oskarżonego do korzystania z pomocy adwokata, niezależnie od własnej woli? Zagadnienie to jest tym bardziej istotne, jako że w niektórych sytuacjach możliwość uruchamiania choćby postępowania apelacyjnego, kasacyjnego, wznowieniowego, uzależniona od decyzji adwokata o sporządzeniu i podpisaniu stosownego pisma procesowego, jawić się może jako istotne ograniczenie prawa do obrony⁴. Pozostawiając na boku kwestię uzasadnienia istnienia przymusu adwokackiego rozumianego li tylko jako ustawowe wymaganie, aby pewne określone w ustawie czynności procesowe były dokonywane przez adwokata, zastanowić się należy nad *ratio legis* instytucji tzw. obrony obligatoryjnej⁵, a szerzej w ogóle prawa oskarżonego do tzw. obrony formalnej, która może być fakultatywna albo obligatoryjna. Jest to zagadnienie zasługujące na uwagę tym bardziej, że nie bez racji podnosi się w literaturze, iż zachodzi integralny związek pomiędzy prawem do obrony a zasadą domniemania niewinności oskarżonego. Zasada domniemania niewinności uniemożliwia przekształcenie prawa do obrony w obowiązek obrony, zabrania bowiem nakładania na oskarżonego wszelkiego przymusu polemiki z oskarżeniem pod groźbą jakichkolwiek konsekwencji materialnych bądź procesowych⁶.

Wydaje się, że uzasadnienie jest tutaj oczywiste i wynika z intencji zabezpieczenia praw oskarżonego, co do którego zachodzi domniemanie, że sam nie będzie w stanie bronić się należycie⁷. Zakłada się, iż tylko wówczas, gdy oskarżony będzie korzystał z pomocy obrońcy, będzie miał zapewnioną rzeczywistą możliwość przeprowadzenia swej obrony w ujęciu materialnym. Jak trafnie wskazuje się, działalność procesowa obrońcy ma charakter publiczny⁸, co oznacza między innymi, że leży ona także w interesie społecznym, który wymaga, aby prawa jednostki doznały zawsze należytej ochrony i aby cel procesu, jakim jest pociągnięcie sprawcy przestępstwa do odpowiedzialności, a uwolnienie od niej osoby niewinnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), realizowany był zawsze w warunkach zabezpieczających oskar-

⁴ Zwraca na powyższe uwagę K. Woźniewski, *Z problematyki...*, s. 64 i n.

⁵ S. Kalinowski mówił o „obrońcy koniecznym” w sytuacji obrony obowiązkowej. Zobacz tenże, *Przebieg procesu karnego*, PWN, Warszawa 1957, s. 78–79.

⁶ P. Kruszyński, *Realizacja prawa do obrony na rozprawie głównej*, t. 13, *Studia Iuridica* 1985, s. 96.

⁷ U podstaw tego obowiązku leży zdaniem F. Prusaka niewątpliwie względ na to, że oskarżony w pewnych sytuacjach nie może prawidłowo realizować swego prawa do obrony, względy zaś publiczne wymagają, aby jego interesy były strzeżone w procesie karnym przez czynnik fachowy, jakim jest obrońca. Wprowadzenie obrony niezbędnej jest wyrazem humanizmu naszego prawa karnego procesowego. Zobacz F. Prusak, *Wątpliwości co do poczytalności oskarżonego jako podstawa obligatoryjnego udziału obrońcy w postępowaniu karnym*, „Palestra” 1969, Nr 1 (133), s. 35 i n. Na powyższe zwracają też uwagę w szczególności Siewierski, Tylman, Olszewski, *Postępowanie karne w zarysie*, PWN 1971, s. 107 i S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym – Zasady ogólne*, PWN 1959, s. 195.

⁸ Na publicznoprawny charakter funkcji obrończych wskazywał m.in. S. Kalinowski, *Stanowisko obrońcy w polskim procesie karnym*, „Palestra” 1962, Nr 8, s. 3–8.

żonemu realne możliwości obrony. Najpełniejsza gwarancja przestrzegania zasad procesowych, takich jak bezstronność, domniemanie niewinności, *in dubio pro reo*, ma miejsce wówczas, gdy oskarżony korzysta z pomocy obrońcy. Dotyczy to zwłaszcza tych przypadków, gdy, z uwagi choćby na ułomności natury fizycznej czy też psychicznej bądź też wagę zarzutu czy pozbawienie wolności, możliwości samodzielnej obrony przez samego oskarżonego osobiście są ograniczone⁹.

W literaturze podnosi się również, że przepisy Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oddziałują na polską konstrukcję obrony obowiązkowej poprzez przyjęcie, że w określonych sytuacjach udział obrońcy w procesie leży w interesie społecznym. Zgodnie z jej zaleceniami przy określaniu tego interesu bierze się pod uwagę okoliczności dotyczące oskarżonego, takie jak wyłączona lub ograniczona zdolność bronięcia się oraz charakter zarzucanego mu czynu, a w szczególności jego waga i spodziewana kara¹⁰. Ustawodawca polski musi zatem sprostać tym wymaganiom Konwencji, które powodują konieczność wyznaczenia obrońcy, o ile istnieje następująca współzależność: im poważniejsza sprawa i ograniczona zdolność oskarżonego do samodzielnej obrony, tym większe zobowiązanie państwa do udzielenia mu fachowej pomocy¹¹. Dążenie w tym kierunku czyni bowiem zadość spełnieniu karnoprocessowych gwarancji oskarżonego¹².

Nie można wreszcie zapominać i o tym, że obecność obrońcy, którym może być tylko osoba mająca odpowiednie przygotowanie zawodowe, ma na celu stworzenie realnych szans dla zapewnienia równości stron procesu karnego, a w konsekwencji i obiektywizmu orzekania. Przymus posiadania obrońcy wywołany jest w dużej mierze charakterem sprawy karnej, który z uwagi na jej aspekty przedmiotowe lub podmiotowe – wymaga udziału po stronie oskarżonego czynnika fachowego (szeroko pojmowany interes wymiaru sprawiedliwości)¹³.

Na zakończenie warto zwrócić uwagę, iż wskazuje się również na następujące

⁹ J. Satko, A. Seremet, *Przesłanki obowiązkowej obrony oskarżonego głuchego, niemego lub niewidomego* (art. 70 § 1 pkt 1 k.p.k.), „Palestra” 1995, Nr 9–10, s. 37 i n.

¹⁰ P. Hofmański, *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995, s. 261.

¹¹ A. Zielińska, *Wybrane zagadnienia obrony niezbędnej w nowym Kodeksie postępowania karnego*, „Palestra” 1999, Nr 5–6, s. 38–43.

¹² Przez gwarancje karnoprocessowe rozumieć należy ustawowe środki zabezpieczające określone prawa lub interesy w procesie karnym. Za „ustawowe środki” jako swoiste „narzędzia” gwarancji uznawać należy bądź konkretne przepisy ustaw, bądź zasady prawne, które można sformułować na podstawie tych przepisów, bądź inne normy prawne, które wynikają wprost lub pośrednio z przepisów ustawy, bądź wreszcie całe instytucje danego systemu prawnego. Tak M. Cieślak, *Problem gwarancji karnoprocessowych na tle nowej kodyfikacji*, „Palestra” 1969, Nr 7 (139), s. 27–39.

¹³ T. Grzegorzczak, *Obrona z urzędu w nowym kodeksie postępowania karnego. Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, s. 311 i n. Europejski Trybunał Praw Człowieka przy ocenie istnienia „interesu wymiaru sprawiedliwości” bierze pod uwagę przede wszystkim ciężar gatunkowy sprawy, rodzaj i wysokość grożącej kary, stopień skomplikowania sprawy w sferze faktów i problemów prawnych wchodzących w grę. Zobacz na ten temat

racje przemawiające za celowością udziału obrońcy w procesie karnym. Po pierwsze mówi się o racji fachowości, rozumianej w ten sposób, iż obrońca dzięki wykształceniu i doświadczeniu zawodowemu lepiej poprowadzi obronę, niżby miał to uczynić sam oskarżony, w większości wypadków bezradny wobec norm prawnych. Po drugie, wskazuje się na rację stanu psychicznego, wynikającą z faktu, iż obrońca nie jest zaangażowany w obronę swego interesu prawnego; jego więc stosunek do sprawy jest znacznie mniej emocjonalny niż oskarżonego; widzi zatem pewne kwestie wyraźniej, niezależność od sprawy pozwala mu na bardziej trzeźwą ocenę faktów i prawa, umożliwia mu wybór odpowiedniej taktyki obrończej. Po trzecie, istnieje racja zdolności wyřeczania – nie zawsze oskarżony jest w stanie wykonać wszystkie czynności procesowe, wchodzące w zakres obrony. Inny zupełnie dostęp do sekretariatu sądowego ma dobrze znany tam obrońca niż oskarżony. Obrońca, jeśli nawet nie ma „wydeptanych ścieżek” do organów procesowych, wie dobrze, jak można do nich dotrzeć. Staje się on całkowicie nieodzowny, gdy oskarżony jest pozbawiony wolności, jest chory, przebywa za granicą lub jest w inny sposób niezdolny do osobistego działania. Po czwarte wreszcie, zachodzi racja pomocy psychicznej – obrońca bywa osobą zaufaną oskarżonego, często jedynym człowiekiem, który może wpłynąć na rozbudzenie aktywności we własnej obronie; niekiedy tylko obrońca umie wyjaśnić oskarżonemu sens wyroku skazującego¹⁴.

Bezsporne wreszcie jest, iż udział obrońcy w procesie, zwłaszcza w procesie skomplikowanym, przyczynia się do bardziej wszechstronnego wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, dzięki czemu większe są możliwości realizacji naczelnej zasady procesu karnego – zasady prawdy materialnej¹⁵.

Gwarancje prawa do obrony są istotnym elementem koncepcji rzetelnego procesu sądowego w sprawach karnych. Prawo do obrony jest gwarancją absolutną. Jest tak dlatego, ponieważ bez jego zapewnienia rzetelny, uczciwy proces karny nie może istnieć¹⁶. Skuteczna realizacja tego prawa jest niemożliwa bez jednego z głównych aktorów procesu karnego – adwokata, którego zadaniem jest obrona oskarżonego przed zarzutem, iż popełnił przestępstwo, i ewentualne spowodowanie, aby wymierzona kara uwzględniała wszystkie istotne okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego¹⁷.

M. A. Nowicki, *Pozycja obrońcy w sprawach karnych w orzecznictwie organów Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Palestra” 1997, Nr 3–4, s. 106–121.

¹⁴ S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003, s. 299–300.

¹⁵ Tak S. Kalinowski, *Stanowisko obrońcy w polskim procesie karnym*, „Palestra” 1962, Nr 8, s. 3–4.

¹⁶ Oskarżony nie może się skutecznie zrzec takiej obrony ani sprzeciwić się udziałowi w postępowaniu obrońcy wykonującego funkcję obrony obowiązkowej, gdyż jego interesy muszą być przez obrońcę strzeżone. Tak z powołaniem się na orzecznictwo SN K. Ostrowski, *Obrona obowiązkowa (niezbędna) w postępowaniu przygotowawczym*, „Palestra” 1981, Nr 7–9 (283–285), s. 27 i n.

¹⁷ Tak M. A. Nowicki, *Pozycja obrońcy w sprawach karnych w orzecznictwie organów Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, „Palestra” 1997, Nr 3–4, s. 106.

W związku z powyższym nie sposób nie wspomnieć w tym miejscu o związkach zachodzących pomiędzy prawem do obrony oskarżonego a funkcją wychowawczą sądu. Jest bowiem poza sporem, że tylko taki oskarżony, który w czasie postępowania nabierze głębokiego przekonania, że choć sam pozostaje pod zarzutem najcięższego nawet oskarżenia, ma jednak zagwarantowane swe podstawowe prawa, przy czym sąd w pełni przestrzega jego uprawnień, a obrony jego wysłuchuje z taką samą uwagą i wnikliwością jak też oskarżenia, będzie podatnym odbiorcą wychowawczych treści rozprawy. Można zatem również stwierdzić, iż gwarancje praw oskarżonego służące jego obronie, a więc jego interesom, są jednocześnie gwarancjami prawidłowego wymiaru sprawiedliwości, gdyż w interesie ogólnym leży również to, aby nikt niewinny nie został ukarany. Jeśli chodzi o prawo oskarżonego do obrony formalnej, to ma ono ten wysoki walor wychowawczy, że uświadamia oskarżonemu, iż w postępowaniu karnym nie zostaje pozostawiony sam sobie, gdyż ustawa zapewnia mu możliwość, a niekiedy i obowiązek korzystania z kwalifikowanej pomocy prawnej. W doktrynie trafnie podnosi się, iż należy postulować stwarzanie optymalnych warunków do korzystania przez oskarżonego z rzeczywistej pomocy obrońcy¹⁸. Prawidłowo prowadzona obrona jest nie tylko realnym zabezpieczeniem konstytucyjnych praw, ale stanowi też istotną pomoc dla sądu, a obrońca staje się w ten sposób niejako rzeczywistym współuczestnikiem wymiaru sprawiedliwości¹⁹.

III. Wyżej wskazane argumenty aktualizują problem znalezienia rozsądnego kompromisu między niezbędną w procesie karnym realizacją prawa oskarżonego do obrony a koniecznością zapewnienia postępowaniu karnemu sprawnego biegu. Konieczne są bowiem instrumenty prawne pozwalające sądowi przeciwdziałać nadużywaniu prawa do obrony formalnej w celu przedłużania, a nawet całkowitego sparaliżowania procesu karnego. Również z uregulowań Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wynika w sposób oczywisty potrzeba zachowania równowagi między dyrektywą sprawności postępowania sądowego a koniecznością przestrzegania prawa oskarżonego do obrony²⁰. Jeżeli bowiem ze względu na wymóg ustawowy bądź decyzję organu procesowego podjętą wobec konkretnej sytuacji procesowej w danej sprawie udział obrońcy w postępowaniu jest konieczny²¹, to jego brak uniemożliwia prowadzenie postępowania, i to bez względu na to, czy mamy do czynienia z obrońcą z wyboru, czy też z obrońcą z urzędu. Gdy

¹⁸ Tak W. Michalski, *Prawo do obrony a funkcja wychowawcza sądu*, „Palestra” 1976, Nr 3, s. 1–8.

¹⁹ M. Kulczycki, *Obrona przed sądem karnym I instancji (Refleksje i spostrzeżenia)*, „Palestra” 1969, Nr 2 (134), s. 89.

²⁰ Zobacz zwłaszcza B. Czechowicz, *Zmiana obrońcy w toku procesu w przypadku obrony obligatoryjnej (Uwagi do art. 378 k.p.k.)*, „Palestra” 2001, Nr 7–8.

²¹ Prawo do obrony musi być zapewnione również w sytuacji zmiany obrońcy, gdy obrona nie jest obowiązkowa. Konieczność respektowania prawa do obrony będzie również w tej sytuacji najczęściej prowadzić do potrzeby zarządzenia przerwy w rozprawie lub jej odroczenia.

sytuacja tego rodzaju powstanie w toku rozprawy, jej dalsze prowadzenie, pod nieobecność obrońcy, jest niemożliwe, co będzie powodować konieczność zarządzenia przerwy w rozprawie przez przewodniczącego albo konieczność jej odroczenia przez sąd. To zaś może prowadzić do przedłużenia postępowania, a nawet jego przewlekłości, a w skrajnym wypadku do umorzenia postępowania z uwagi na przedawnienie karalności. Z tego też względu kwestia ta musi być przedmiotem bacznej uwagi, by ta szczególna przeszkoda, uniemożliwiająca toczenie się postępowania, została niezwłocznie usunięta, także wtedy, gdy jej zaistnienie mogło być wynikiem **nadużycia** prawa ze strony oskarżonego, a w odosobnionych przypadkach nawet przez obrońcę²². Właśnie przepisy art. 378 k.p.k. mają za zadanie, z jednej strony, zapewnić oskarżonemu prawo do korzystania z pomocy obrońcy, a z drugiej zapobiec zakłócaniu prawidłowego toku postępowania, w którym oskarżony korzysta z pomocy obrońcy, a zaistnieje sytuacja, że zostanie jej pozbawiony ze strony dotychczas występującego w sprawie adwokata. Należy zatem postawić sobie pytanie, czy rolę tę spełniają i godzą prawo do obrony oskarżonego z zapewnieniem sprawności i szybkości postępowania.

Warto przypomnieć, iż obecna uregulowanie zagadnienia zmiany obrońcy w toku postępowania karnego jest wynikiem prób ustawodawcy przeciwdziałania obstrukcji procesowej spotykanej pod rządami pierwotnego brzmienia art. 378 k.p.k. z 1997 r. Problemy wynikłe na tle tego unormowania miały związek również ze stanowiskiem przyjętym przez SN w uchwale z 23 lutego 1999 r. w sprawie o sygn. akt I KZP 30/98, gdzie SN przyjął, że „oświadczenie oskarżonego lub jego obrońcy o wypowiedzeniu stosunku obrończego (...) nie podlega kontroli sądu także w przypadku, gdy stosunek obrończy został nawiązany w wyniku wyznaczenia obrońcy z urzędu”. Taka regulacja art. 378 k.p.k. pozwalała w sprawach, w których obrona była obligatoryjna, na nieograniczone wypowiedzanie stosunku obrończego po rozpoczęciu rozprawy zarówno w przypadku obrony z wyboru, jak i w przypadku obrony z urzędu. Zgodnie z § 2 art. 378 k.p.k. w jego pierwotnym brzmieniu, dotychczasowy obrońca powinien był pełnić obowiązek do czasu podjęcia obrony przez nowego obrońcę, chyba że przyczyną wypowiedzenia była różnica zdań co do linii obrony. Właśnie ten przepis stał się jednym z podstawowych pretekstów działań obstrukcyjnych. Stało się to możliwe poprzez fakt, że za takim brzmieniem art. 378 k.p.k. kryła się idea pełnej zgodności linii obrończej oskarżonego i obrońcy.

Już w tym miejscu zwrócić należy uwagę, iż jednym z fundamentalnych założeń obrony formalnej jest niezależność stanowiska obrońcy w zakresie metod i kierunku obrony²³. W tym duchu wypowiedział się też Sąd Apelacyjny w Krakowie w

²² Zwraca na powyższe uwagę L. Paprzycki, *Zmiana obrońcy w toku rozprawy na podstawie art. 378 k.p.k.*, *Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi*, Poznań 2002, s. 302.

²³ Tak S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa

wyroku z 22 października 2002 r. (sygn. akt II AKA 287/02), stwierdzając, że: „Sąd Apelacyjny jest zdania, że nie jest zadaniem obrońcy spełniać wszelkie oczekiwania oskarżonego, w szczególności realizować taką linię obrony, której adwokat nie podziela, bo nie jest rozsądna. Samodzielność stanowiska obrońcy w procesie uzasadnia podejmowanie przezeń wszelkich działań, które są dla oskarżonego korzystne, choćby oskarżony ich nie aprobował”. Obrońca nie jest zatem związany w swej działalności wolą oskarżonego i może skutecznie podejmować wszelkie czynności procesowe nawet wbrew wyraźnej woli klienta (z uwzględnieniem wymogu działania wyłącznie na korzyść oskarżonego).

Samodzielność obrońcy oznacza, że fakt, iż klient zrezygnował z określonego uprawnienia, nie pozbawia jeszcze obrońcy możliwości skorzystania zeń. Oskarżony nie może przy tym zlecać obrońcy skutecznie, aby dokonał określonych czynności, czy też nakazywać mu obranie określonej linii obrony. Istotną natomiast „bronią”, jaką dysponuje oskarżony wobec obrońcy, który nie działa zgodnie z jego wolą, jest cofnięcie mu upoważnienia do obrony, a w wypadku obrońcy z urzędu – powołanie obrońcy z wyboru albo wystąpienie do sądu z uzasadnionym wnioskiem o wyznaczenie nowego obrońcy z urzędu. Samodzielność obrońcy nie jest uzależniona ani od sposobu powołania (z wyboru, z urzędu), ani od charakteru obrony formalnej (obrońca dobrowolny, obligatoryjny). Oczywiście samodzielność obrońcy nie oznacza, że może on w ogóle ignorować oskarżonego, nie liczyć się z jego zdaniem i opinią. Prawidłowo prowadzona obrona musi się opierać na wzajemnym zaufaniu. Atmosfera zaufania powstanie zaś tylko wtedy, gdy obrońca będzie zawsze gotów wysłuchać klienta, wyjaśnić mu wątpliwości, przedyskutować z nim linię obrony i skonsultować z nim podejmowane kroki²⁴.

W praktyce pod rządem art. 378 k.p.k., w jego brzmieniu przed nowelizacją, powoływanie się właśnie na różnicę zdań co do linii obrony decydowało o niefunkcjonalności całej instytucji. Okazywało się, że poza wszelką kontrolą pozostaje nie tylko wypowiedzanie stosunku obrończego, ale także przyczyny wypowiedzenia²⁵. Nowelizując ustawą z 20 lipca 2000 r. omawiany przepis, ustawodawca podjął próbę usunięcia negatywnych dla sprawnego przebiegu procesu konsekwencji jego dotychczasowego brzmienia.

W nowej regulacji przewidziano dwa odmienne tryby postępowania w zależno-

2003, s. 303 i n.; P. Kruszyński, *Realizacja prawa do obrony na rozprawie głównej*, Studia Iuridica 1985, t. 13, s. 105; S. Kalinowski, *Stanowisko obrońcy w polskim procesie karnym*, „Palestra” 1962, Nr 8, s. 8–10; P. Kruszyński, *Stanowisko prawne obrońcy w procesie karnym*, Dział Wydawnictw Filii UW w Białymstoku, 1991, s. 39–40. Por. też M. Cieślak, *Sytuacja prawna obrońcy w świetle nowego ustawodawstwa polskiego*, „Palestra” 1969, Nr 8 (140), s. 30–44.

²⁴ Tak T. Grzegorzczak, *Pozycja obrońcy w procesie karnym*, „Palestra” 1979, Nr 4 (256), s. 13–14.

²⁵ Zobacz szerzej zwłaszcza L. Paprzycki, *Zmiana obrońcy w toku rozprawy na podstawie art. 378 k.p.k.*, *Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi*, Poznań 2002, s. 304 i n.

ści od tego, czy mamy do czynienia z obroną z wyboru, czy też z urzędu. I tak dla interesującego nas tutaj zagadnienia zasadnicze znaczenie ma to, iż nowe brzmienie art. 378 § 1 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości co do tego, że wypowiedzenie stosunku obrończego może dotyczyć tylko sytuacji, gdy oskarżony korzysta z obrony z wyboru, a wypowiedzieć może ten stosunek zarówno oskarżony, jak i obrońca z wyboru. Ustawodawca nie upoważnił sądu do kontrolowania zasadności takiego oświadczenia. W ten sposób potwierdzono zasadę, że oskarżony zawsze ma prawo wypowiedzieć stosunek obrończy łączący go z adwokatem, którego sam powołał do reprezentowania swoich praw²⁶.

Jednocześnie z § 3 art. 378 k.p.k. wynika, iż obrońca z wyboru, który wypowiedział pełnomocnictwo lub któremu wypowiedziano pełnomocnictwo, w każdym wypadku zwolniony jest od obowiązku kontynuowania funkcji obrończych. Decyzję o możliwości kontynuowania obowiązków obrończych przez dotychczasowego obrońcę do czasu podjęcia obrony przez nowego obrońcę sąd władny jest podjąć wyłącznie, gdy wyznacza oskarżonemu na jego uzasadniony wniosek (art. 378 § 2 k.p.k. w zw. z art. 378 § 3 k.p.k.) nowego obrońcę z urzędu.

Trafnie wskazuje się w literaturze, a potwierdza powyższe również obserwacja praktyki wymiaru sprawiedliwości, że lektura przepisów obecnie obowiązującego art. 378 k.p.k. nie upoważnia do oceny, iż stworzony został model bliski doskonałości. Wręcz przeciwnie, okazuje się, że poprzednio istniejące wady nie zostały konsekwentnie usunięte, gdy jednocześnie pojawiły się nowe wątpliwości, a skutki nowych unormowań mogą być nawet daleko idące, choć nie w zakresie realizacji przez oskarżonego prawa do obrony, lecz co do zapewnienia koniecznej sprawności postępowania²⁷.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na różnice występujące w zakresie wypowiedzania przez oskarżonego pełnomocnictwa obrońcy z wyboru (art. 378 § 1 k.p.k.) i występowania z wnioskiem o wyznaczenie nowego obrońcy z urzędu (art. 378 § 2 k.p.k.). Co do tej drugiej sytuacji ustawodawca wymaga, by prośba oskarżonego (lub też obrońcy) była **uzasadniona**. A zatem sąd dokonuje oceny powodów uzasadniających zmianę obrońcy z urzędu, co niezależnie od konieczności respektowania choćby tajemnicy obrończej, ma w intencji ustawodawcy na celu wykluczenie możliwości nadużywania tego uprawnienia. W doktrynie podkreśla się, że takie przyznane sądowi prawo do kontrolowania oświadczeń stron stosunku procesowego nawiązywanego w ramach obrony z urzędu nie powinno budzić wąt-

²⁶ Tak w szczególności B. Czechowicz, *Zmiana obrońcy w toku procesu w przypadku obrony obligatoryjnej (Uwagi do art. 378 k.p.k.)*, „Palestra” 2001, Nr 7–8; L. Paprzycki, *Zmiana obrońcy w toku rozprawy na podstawie art. 378 k.p.k.*, *Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi*, Poznań 2002, s. 304; M. Cieślak, *Sytuacja prawna obrońcy w świetle nowego ustawodawstwa polskiego*, „Palestra” 1969, Nr 8 (140), s. 35–36.

²⁷ Tak L. Paprzycki, *Zmiana obrońcy w toku rozprawy na podstawie art. 378 k.p.k.*, *Współczesny polski proces karny. Księga ofiarowana Profesorowi Tadeuszowi Nowakowi*, Poznań 2002, s. 304.

pliwości. Przedmiotem sporu może być jedynie kwestia, jak daleko może posunąć się organ sądowy w ramach realizacji swego uprawnienia²⁸.

Warto przypomnieć *ratio legis* takiego rozróżnienia. Otóż na uzasadnienie takiej regulacji podnosi się, iż inna jest istota stosunku obrończego z wyboru, a inna z urzędu. I tak, w tym drugim przypadku, poprawne z punktu widzenia teoretycznego ma być to, iż o zwolnieniu z obowiązków decydować może tylko organ, który mocą swej decyzji doprowadził do nawiązania stosunku obrony. Do stron stosunku obrończego należy tylko inicjatywa w tym względzie – „uzasadniony wniosek obrońcy lub oskarżonego”, którego zasadność poddana została kontroli sądu. Zgoła inaczej jest w wypadku stosunku obrony powstałego mocą porozumienia oskarżony – adwokat. Wypowiadanie pełnomocnictwa ma tu nie być poddane kontroli sądu.

IV. Przechodząc do wniosków *de lege ferenda* stwierdzić należy, iż są możliwe zasadniczo dwa rozwiązania. Pierwsze, które już wcześniej proponowano ustawodawcy, to powrót do art. 324 k.p.k. z 1969 r., który stanowił, że „w wypadku odwołania przez oskarżonego po wyznaczeniu rozprawy upoważnienia do obrony w sprawie, w której udział obrońcy jest obowiązkowy, obrońca powinien pełnić obowiązki do czasu podjęcia czynności przez nowego obrońcę, chyba że sąd postanowi inaczej”. Jak podnoszono w doktrynie, regulacja ta doskonale sprawdzała się w praktyce, a jej funkcjonowanie nie wpływało negatywnie na funkcjonalność i szybkość postępowania w toku rozprawy głównej. Oskarżonemu zapewnione były gwarancje prawa do obrony, a jednocześnie wykluczona została możliwość nadużycia tego prawa (tak L. Paprzycki, *Zmiana obrońcy...*, s. 303).

Należy jednak w tym miejscu podnieść, iż norma ta dotyczyła tylko obrońcy z wyboru, nie obejmując zakresem swojej regulacji obrońcy z urzędu, i tylko sytuacji, gdy stosunek obrończy wygasł na skutek odwołania upoważnienia do obrony przez oskarżonego, a nie na skutek wypowiedzenia umowy przez adwokata – obrońcę.

Warto jednak naszym zdaniem zastanowić się nad drugą powstającą tutaj możliwością przeciwdziałania obstrukcji procesowej w zakresie korzystania z możliwości zmiany obrońcy w toku procesu. Nie budzi chyba wątpliwości, że prawo do obrony stanowi gwarancję procesową, której kwestionować nie wolno, jednakże prawa nie wolno też nadużywać, w szczególności dla udaremniania czy przewlekania postępowania.

W związku z powyższym warto zwrócić uwagę na regulację art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., zgodnie z którą oddala się wniosek dowodowy, jeżeli w sposób oczywisty zmierza on do przedłużenia postępowania. Ta podstawa oddalenia wniosku dowodowego związana jest z potrzebą przeciwdziałania paraliżowaniu postępowania dowodowego przez strony (w szczególności przez obronę) poprzez zgłaszanie coraz to nowych wniosków dowodowych. Wprowadzenie tej nowej podstawy

²⁸ B. Czechowicz, *Zmiana obrońcy w toku procesu w przypadku obrony obligatoryjnej (Uwagi do art. 378 k.p.k.)*, „Palestra” 2001, Nr 7–8.

oddalenia wniosku dowodowego stanowi element całego pakietu przedsięwzięć ustawodawczych zmierzających do usprawnienia postępowania i przeciwdziałania jego przewlekłości. Oddalenie wniosku dowodowego na podstawie § 1 pkt 5 art. 170 k.p.k. dopuszczalne jest po ustaleniu, iż intencją wnioskodawcy jest przedłużenie postępowania oraz że intencja ta jest oczywista²⁹.

Wydaje się, iż nie ma przeszkód, by analogiczne w swej istocie unormowanie wprowadzić w przypadku zmiany obrońcy w toku procesu i uznać, iż sąd ma prawo nie uwzględnić wniosku oskarżonego lub obrońcy o zwolnienie dotychczasowego obrońcy z jego obowiązków i wyznaczenie nowego obrońcy z urzędu (art. 378 § 2 k.p.k.), gdy w sposób oczywisty intencją takiego wniosku jest przedłużenie postępowania. Wątpliwości mogą powstać tylko w przypadku zmiany obrońcy z wyboru (art. 378 § 1 k.p.k.), gdyż wówczas przyznane zostałoby sądowi prawo kontrolowania oświadczeń o wypowiedzeniu stosunku obrończego nawiązanego na podstawie cywilnoprawnej umowy zlecenia. Jednakże i taki zarzut można naszym zdaniem odeprzeć poprzez poszukanie podstawy do ingerencji sądu w prawa przysługujące jednostce w procesie. Jak trafnie podnosi się w doktrynie niemieckiej, zasada działania organów państwowych w oparciu o ustawy wymaga podstawy tylko dla ingerencji w chronione prawa i wolności. Te jednak nie zostają naruszone w sytuacji, gdy ich podmiot nadużywa przysługujących mu uprawnień procesowych do osiągnięcia celów sprzecznych z procesem lub całkowicie obcych dla procesu, ponieważ ta kategoria zachowań nie podlega ochronie prawnej. Innymi słowy, nie zasługuje na nią i nie korzysta z niej³⁰.

Warto na marginesie tych rozważań zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię. Otóż, jak wskazano wyżej, bezsporne jest, iż obrońca ma co do metod i linii obrony stanowisko samodzielne. Nie stanowi przeto naruszenia praw oskarżonego przyjęcie przez wybranego lub wyznaczonego obrońcę własnej linii obrony, odmiennej od linii oskarżonego. Oskarżony nie ma prawa do tego, aby zmusić obrońcę do zmiany jego linii, zawsze jednak może wybranego obrońcę zmienić³¹. W związku z powyższym można zadać pytanie, na ile powinna być w postępowaniu karnym uwzględniana utrata zaufania oskarżonego do obrońcy jako jedna z przyczyn wypowiedzenia mu stosunku obrończego, skoro to obrońca „kształtuje” linię obrony oskarżonego i za tę obronę odpowiada. Jeśli przyznajemy oskarżonemu prawo nieskrępowanego wypowiedzania stosunku obrończego z powołaniem się,

²⁹ Tak P. Hofmański (red.), E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 1–296*, t. 1, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2004, s. 694.

³⁰ M. Niemöller, *Nadużycie prawa w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 9, s. 104. Na temat koncepcji nadużycia prawa do obrony i jej przydatności w polskim prawie karnym procesowym zobacz zwłaszcza P. Girdwoyń, *Zarys kryminalistycznej taktyki obrony*, Zakamycze 2004, s. 295–340.

³¹ Zobacz P. Hofmański, *Konwencja Europejska a prawo karne*, Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”, Toruń 1995, s. 260. Autor przytacza w tym zakresie stosowne orzecznictwo.

przykładowo, na utratę zaufania do reprezentującego go obrońcy, to rozumując w ten sposób możemy dojść do pewnego absurdu. Konstruując bowiem swoistą analogię np. do relacji pacjent–lekarz, gdzie od lekarza wymaga się również profesjonalizmu w świadczeniu usług, dalibyśmy pacjentowi prawo kwestionowania wszystkich zaleceń i diagnoz lekarza. A wiadomo, że niezależnie od koniecznego i tutaj zaufania, pacjent nie posiada najczęściej fachowej wiedzy medycznej i musi zdać się w tym zakresie na doświadczenie, wiedzę i sposób leczenia przyjęty przez lekarza. Można w związku z tym powiedzieć, iż w jakimś znaczeniu lekarz co do metod leczenia ma stanowisko samodzielne. Co więcej, pacjent w mniejszym czy większym stopniu musi mu zaufać i zdać się na jego sposób leczenia, gdyż nie posiada w tym zakresie stosownej wiedzy i kwalifikacji. A uzasadnieniem dla zaufania lekarzowi jest założenie, iż ten takową wiedzę i kwalifikacje, z racji odbytych studiów i praktyki, posiada i będzie je wykorzystywał dla dobra pacjenta. Inaczej zakładać nam nie wolno.

V. Przedstawiliśmy wyżej dwa możliwe sposoby rozwiązania konfliktu między dwoma fundamentalnymi dobrami chronionymi prawem: utrzymaniem zdolnego do realizacji swoich funkcji wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych i prawem oskarżonego do obrony³². Nie jest jednak chyba tak, że są to koncepcje wzajemnie się wykluczające. Najlepszym rozwiązaniem będzie chyba połączenie wniosków z nich płynących w jedną spójną całość. A zatem jeśli zmieniać art. 378 k.p.k., to tak by uwzględnić to, na co wyżej wskazaliśmy. Pokuśmy się w tym miejscu o propozycję dla ustawodawcy. Art. 378 k.p.k. powinien naszym zdaniem mieć następujące brzmienie:

„§ 1. Jeżeli w sprawie, w której oskarżony musi mieć obrońcę i korzysta z obrony z wyboru, obrońca lub oskarżony wypowiada stosunek obrończy, sąd określa oskarżonemu odpowiedni termin do powołania nowego obrońcy, a po bezskutecznym upływie tego terminu prezes sądu lub sąd wyznacza obrońcę z urzędu; w razie potrzeby rozprawę przerywa się lub odacza.

§ 2. W sprawie, w której oskarżony korzysta z obrońcy z urzędu, sąd na uzasadniony wniosek obrońcy lub oskarżonego zwalnia obrońcę z jego obowiązków i wyznacza oskarżonemu innego obrońcę z urzędu.

§ 3. W wypadku powołania przez oskarżonego nowego obrońcy po wypowiedzeniu stosunku obrończego przez niego lub obrońcę, a także w sytuacji, gdy sąd wyznacza obrońcę z urzędu, dotychczasowy obrońca powinien pełnić swe obowiązki do czasu podjęcia czynności przez nowego obrońcę, chyba że sąd postanowi inaczej.

§ 4. Jeżeli jednak wypowiedzenie stosunku obrończego przez oskarżonego lub obrońcę, o którym mowa w § 1, ma w sposób oczywisty na celu przedłużenie postępowania, sąd uznaje taką czynność za bezskuteczną.

³² Zobacz M. Niemöller, *Nadużycie prawa w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 9, s. 98 i n.

§ 5. Sąd oddala wniosek oskarżonego lub obrońcy o zwolnienie dotychczasowego obrońcy z jego obowiązków i wyznaczenie oskarżonemu innego obrońcy z urzędu, o którym mowa w § 2, jeżeli ma on na w sposób oczywisty na celu przedłużenie postępowania”.

Powyższa propozycja jest wynikiem wprowadzenia do procesu karnego konstrukcji tzw. nadużycia prawa, rozumianego jako użycie sprzecznego z celem zastosowania środka do realizacji celu, do którego nie jest on przeznaczony³³.

W tym miejscu należy odwołać się do celów procesu karnego. I tak prof. S. Waltoś przyjmuje, że proces karny ma przed sobą dwa cele.

Pierwszy to osiągnięcie stanu sprawiedliwości prawnomaterialnej. Stan ten zostanie urzeczywistniony, gdy nastąpi słuszne zastosowanie normy prawa karnego materialnego, a niekiedy i prawa cywilnego materialnego. Polega ono na takim ukształtowaniu procesu, aby został wykryty i ukarany sprawca przestępstwa, przy czym ukaranie to winno odpowiadać wielkości jego winy. Jednocześnie osoba niewinna, która przestępstwa nie popełniła, nie powinna być pociągnięta do odpowiedzialności karnej. Pierwszy cel procesu sprowadza się więc do operacji nazywanej w teorii prawa subsumcją czynu pod przepis prawny, innymi słowy do skonkretyzowania normy prawa karnego materialnego i określenia na tej podstawie następstw, konsekwencji prawnych, jakie sprawca powinien ponieść.

Drugi cel procesu to osiągnięcie stanu sprawiedliwości proceduralnej. Proces będzie zatem sprawiedliwy w sensie proceduralnym, jeśli osoba, przeciwko której lub na rzecz której proces się toczy, nabierze przekonania, że sposób postępowania organów stosujących prawo jest uczciwy, rzetelny, sumienny i zgodny z prawem. W szczególności dzieje się tak, gdy przestrzega się uprawnień danej osoby, a organy procesowe podejmują wszelkie możliwe działania, by doprowadzić do rozstrzygnięcia spełniającego wymogi praworządności³⁴.

Bezsporne jest, iż działanie oskarżonego lub obrońcy polegające na bezpodstawnym wypowiedaniu stosunku obrończego, czy też składanie bezzasadnych wniosków o zwolnienie obrońcy z jego obowiązków w wypadku obrony z urzędu,

³³ M. Niemöller, *Nadużycie prawa w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 9, s. 97.

³⁴ S. Waltoś, *Proces...*, s. 20 i 21. Na temat celów procesu karnego zobacz zwłaszcza E. Krzymuski, *Wykład procesu karnego ze stanowiska nauki i prawa obowiązującego w byłej dzielnicy austriackiej oraz z uwzględnieniem ważniejszych różnic na innych ziemiach Polski*, Kraków 1922, s. 2 i n.; K. Marszał, *Proces karny*, Wydawnictwo „Volumen”, Katowice 1998, s. 13 i n.; P. Hofmański (red.), E. Sadzik, K. Zgrzyzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 1999, s. 18 i n.; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Zakamycze 2001, s. 28 i n.; A. Kordik, F. Prusak, Z. Świda, *Prawo karne procesowe. Część ogólna*, Wrocław 1994, s. 3 i n.; A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, PWN 1976, s. 32 i n.; M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, PWN, Warszawa 1984, s. 12 i n.; S. Glaser, *Polski proces karny w zarysie wraz z prawem o ustroju sądów powszechnych*, Kraków 1934, s. 3 i n.; S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, PWN, Warszawa 1961, s. 3 i n.; J. Haber, *Pojęcie i istota przesłanek procesu karnego*, „Państwo i Prawo” 1967, nr 2, s. 212 i n.

podejmowane w celach wykraczających poza ramy podlegających ochronie interesów obrony, sprzeciwia się równocześnie celom postępowania karnego³⁵.

Nie sposób w tym miejscu nie podnieść, iż konstrukcja nadużycia prawa znana jest polskiemu prawu cywilnemu, stosownie bowiem do art. 5 kodeksu cywilnego „Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony”. Wydaje się, iż konstrukcją powyższą można bez większych zastrzeżeń wykorzystać w wypadku wypowiedzania stosunku obrończego przez oskarżonego lub obrońcę (obrona z wyboru). Podstawą dla pełnienia przez obrońcę jego funkcji jest w tej sytuacji cywilnoprawna umowa zlecenia. Zgodnie natomiast z art. 746 kodeksu cywilnego, zarówno dający zlecenie, jak i przyjmujący zlecenie może je wypowiedzieć w każdym czasie. Przysługuje im zatem kompetencja do zakończenia stosunku prawnego przez jednostronną czynność prawną – tzw. uprawnienie kształtujące, które jest elementem prawa podmiotowego, a zatem podlega to ocenie na podstawie art. 5 kodeksu cywilnego³⁶.

Jeśli przedstawione wyżej rozważania zostaną uznane za głos w dyskusji nad nowym ukształtowaniem instytucji zmiany obrońcy w toku postępowania karnego, będzie to dla nas źródłem niemałej satysfakcji.

³⁵ Tak M. Niemöller, *Nadużycie prawa w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 9, s. 98.

³⁶ Zobacz np. Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 1999, s. 83–109; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1999, s. 125–155; G. Bieniek (red.), H. Ciepła, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, C. Żuławska, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 2, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 2001, s. 321–332.