

*Dr hab. Radosław Olszewski, prof. UŁ**

Prawo do przedstawiciela a gwarancyjna funkcja prawa karnego procesowego

Profesor Witold Kulesza jest nauczycielem akademickim obdarzonym wielką elokwencją i charyzmą. Posiada ogromną wiedzę prawniczą i historyczną, ale również umiejętność mówienia i pisania w pasjonujący sposób. Działalność Pana Profesora, zarówno naukowa, jak i dydaktyczna, cieszy się dużym zainteresowaniem i szacunkiem odbiorców ze środowisk naukowych i uniwersyteckich, w tym studenckich.

Jednym z elementów świadczących o sprawiedliwym państwie i prawie są gwarancje udzielane jego obywatelom. Jest to niezwykle istotna problematyka, która szczególnego znaczenia nabiera w sferze szeroko pojętego prawa karnego, a więc materialnego, procesowego i wykonawczego. Zagadnienia te mają o tyle istotne znaczenie, że prawo penalne ze swej istoty ma represyjny charakter, który wiąże się z możliwością wkraczania przez organy działające w imieniu państwa w sferę praw i wolności obywatelskich. Szczególnie widoczne jest to w prawie karnym procesowym, w którym ścierają się gwarancje wymiaru sprawiedliwości oraz gwarancje uczestników postępowania. Gwarancjami procesowymi są przewidziane w prawie środki mające na celu ochronę praw i interesów w postępowaniu karnym. Rozróżnia się zatem gwarancje wymiaru sprawiedliwości, rozumiane jako środki procesowe mające służyć ochronie prawidłowej realizacji prawa karnego materialnego, a ponadto gwarancje praw i interesów poszczególnych uczestników postępowania¹. Do niedawna koncentrowano się w tej sferze na ochronie praw oskarżonego, jednak pod wpływem wiktymologii zaczęto równą wagę przykładać do gwarancji praw obywatelskich pokrzywdzonego. Podkreśla

299

* Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Postępowania Karnego i Kryminalistyki.

¹ T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 55 i wskazana tam literatura.

się również związku prawa karnego procesowego z prawem konstytucyjnym, konkretyzując je w części dotyczącej praw obywatelskich².

Gwarancje należy rozumieć szeroko i analizować je w sferze zarówno normatywnej, jak i praktyki stosowania prawa. Z jednej strony rzecz opiera się bowiem na takim ujęciu konstrukcji prawnych, które zapewnią należytą ochronę jednostki przed nadmierną ingerencją w jej prawa i wolności. Organy procesowe, realizując swoje zadania, z natury rzeczy mogą wkraczać w tę sferę. Z drugiej strony zaś w odniesieniu do sfery stosowania prawa należy wskazać, że nawet optymalna juretycznie konstrukcja normatywna nie zapewni należytej ochrony gwarancyjnej, jeżeli zabraknie właściwego stosowania przepisów przez organy procesowe. Podczas realizacji swoich zadań powinny one bowiem uwzględniać nie tylko konieczność osiągania postawionych przed nimi celów, lecz także dobierać do tego legalne środki³.

Ważnym elementem gwarancyjnej funkcji prawa karnego procesowego jest uprawnienie do posiadania przedstawiciela procesowego. W odniesieniu do oskarżonego jest to prawo do obrony w ujęciu formalnym, a więc do posiadania obrońcy. Funkcję tę może pełnić adwokat, a od 1 lipca 2015 r.⁴ także radca prawny, przy czym każdy oskarżony może mieć nie więcej niż trzech obrońców (art. 77 k.p.k.). Prawo to stanowi istotny element naczelnej zasady procesowej prawa do obrony, która jest zdefiniowana w art. 6 k.p.k., a jego podstawowym, krajowym źródłem prawnym jest art. 42 ust. 2 Konstytucji RP⁵. Już na wstępie należy podkreślić, że obrońca realizuje funkcję obrony jako działalność, której celem jest uzyskanie dla oskarżonego jak najkorzystniejszego orzeczenia tak, by osoba, której nie wykazano sprawstwa i winy, nie poniosła odpowiedzialności, a więc by stosowano wobec niej zasadę domniemania niewinności⁶. W literaturze podkreśla się wagę dostępu podejrzanego do obrońcy już w początkowej fazie postępowania karnego i znaczenie realizacji tego uprawnienia dla dalszych stadiów prowadzonego postępowania⁷.

² S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018, s. 22.

³ Przykładem jest legalne, a przy tym etyczne, uzyskiwanie dowodów. Na ten niezwykle ważny aspekt zwrócił uwagę W. Jasiński (W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019, s. 57–64).

⁴ Artykuł 27 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1247 ze zm.).

⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).

⁶ T. Grzegorzczak, *O potrzebie nowego podejścia do realizacji przez obrońcę obrony oskarżonego*, [w:] M. Rogacka-Rzewnicka, H. Grajewska-Kraczkowska, B.T. Bieńkowska (red.), *Wokół gwarancji współczesnego procesu karnego. Księga Jubileuszowa Profesora Piotra Kruszyńskiego*, Warszawa 2015, s. 139.

⁷ Co jest szczególnie istotne w aspekcie prawa do milczenia. Zob. szerzej A. Sakowicz, *Prawo do milczenia w polskim procesie karnym*, Białystok 2019, s. 203–208 oraz wskazana tam literatura i orzecznictwo.

W pewnych sytuacjach prawo do obrony w ujęciu formalnym zmienia charakter i konieczność ustanowienia obrońcy staje się warunkiem koniecznym prawidłowości przeprowadzenia postępowania karnego. Tak jest w przypadku tzw. obrony obligatoryjnej, która przewidziana jest w kilku sytuacjach dotyczących oskarżonego, w odniesieniu do całego toku postępowania karnego. Są to okoliczności, o których mowa w art. 79 § 1 k.p.k., a więc gdy oskarżony nie ukończył 18 lat, jest głuchy, niemy lub niewidomy, zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy jego zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem nie była w czasie popełnienia tego czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona, a ponadto zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwala na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny. Oprócz tego należy wskazać obowiązek posiadania obrońcy przez oskarżonego *sensu stricto* w sprawach o zbrodnie, prowadzonych przed sądem okręgowym (art. 80 k.p.k.)⁸.

W sytuacjach, w których ustawa wymaga posiadania obrońcy, jego brak oznacza bezwzględną przyczynę odwoławczą, skutkującą koniecznością uchylenia orzeczenia na posiedzeniu (art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.). Co więcej, zgodnie z art. 439 § 2 k.p.k., niezależnie od kierunku środka odwoławczego uchylenie orzeczenia może wówczas nastąpić wyłącznie na korzyść oskarżonego⁹. Jest to niewątpliwie istotny przejaw gwarancyjnej funkcji prawa karnego procesowego. Rzecz bowiem w tym, że w istocie to do organów procesowych należy zapewnienie we wskazanych sytuacjach reprezentacji procesowej oskarżonemu, jeżeli on sam tego nie czyni. Konieczność taka nie jest przy tym uwarunkowana sytuacją majątkową oskarżonego, a jedynie stwierdzeniem wystąpienia wskazanych tu okoliczności. Takie rozwiązania należy uznać za właściwe, pozwalające zapewnić należyty standard postępowaniu prowadzonemu przeciwko osobie, której wiek bądź stan nie daje rękami samodzielnego, należytego dbania o własne interesy.

Odminną sytuacją, mającą również znaczenie w gwarancyjnym aspekcie prawa karnego procesowego i naczelnej zasady prawa do obrony, jest kwestia prawa do obrońcy ze względów materialnych. Słusznie ustawodawca uznaje, że zła sytuacja majątkowa i rodzinna oskarżonego

⁸ Zob. szerzej K. Zgryzek, *Prawo do obrony po noweli wrześniowej – kilka uwag*, [w:] M. Rogacka-Rzewnicka, H. Grajewska-Kraczkowska, B.T. Bieńkowska (red.), *Wokół gwarancji współczesnego procesu karnego. Księga Jubileuszowa Profesora Piotra Kruszyńskiego*, Warszawa 2015, s. 559–565.

⁹ Zob. np. D. Świecki, *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych. Komentarz i orzecznictwo*, Warszawa 2018, s. 213.

nie może *per se* pozbawiać go prawa do obrony w ujęciu formalnym. Stąd za zasadne i potrzebne należy uznać rozwiązanie przyjęte w przepisie art. 78 § 1 k.p.k. stanowiącym, że oskarżony, który nie ma obrońcy z wyboru, może żądać, aby wyznaczono mu obrońcę z urzędu, jeżeli w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny¹⁰. Oskarżony składa wówczas wniosek o ustanowienie obrońcy z urzędu, dołączając do niego oświadczenie o sytuacji rodzinnej i majątkowej¹¹. Sąd może jednak cofnąć wyznaczenie obrońcy, jeżeli okaże się, że nie istnieją okoliczności, na podstawie których go wyznaczono. Na postanowienie o cofnięciu wyznaczenia obrońcy przysługuje zażalenie do innego równorzędnego składu tego sądu (art. 78 § 2 k.p.k.).

Oczywiście należy tu odróżnić konieczność badania stanu rodzinnego i majątkowego oskarżonego od sytuacji, w której zachodzą przesłanki obrony obligatoryjnej. Wówczas nie ma znaczenia status oskarżonego, a brak ustanowienia w takich sytuacjach obrońcy z urzędu, gdy nie ustanowiono obrońcy z wyboru, będzie stanowić, jak już wskazano, bezwzględną przyczynę odwoławczą. Tak więc w istocie ciężar zapewnienia należytej ochrony o charakterze formalnym spoczywa na sądzie, co również należy uznać za przejaw gwarancyjnych rozwiązań Kodeksu postępowania karnego w analizowanej sferze.

O ile posiadanie przez oskarżonego przedstawiciela procesowego jest uprawnieniem wynikającym wprost z przepisów prawa, zarówno Kodeksu postępowania karnego, jak i Konstytucji RP, o tyle w stosunku do pokrzywdzonego sytuacja nie jest już tak jednoznaczna. Podmiot ten bowiem, będąc *ex lege* stroną postępowania przygotowawczego (art. 299 § 1 k.p.k.), ma prawo do ustanowienia tam pełnomocnika na podstawie

¹⁰ Podstawą odmowy wyznaczenia obrońcy z urzędu nie może być skorzystanie przez oskarżonego z nieodpłatnej pomocy prawnej lub nieodpłatnego poradnictwa obywatelskiego, o których mowa w ustawie z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej (Dz.U. z 2019 r. poz. 294 ze zm.). Przepis art. 78 § 1 k.p.k. stosuje się odpowiednio, jeżeli oskarżony żąda wyznaczenia obrońcy z urzędu w celu dokonania określonej czynności procesowej (art. 78 § 1a k.p.k.).

¹¹ Zob. krytyczne uwagi odnośnie do niestabilnej sytuacji normatywnej związanej z nowelizacjami z dnia 27 września 2013 r. oraz dnia 11 marca 2016 r., dotyczącej tych kwestii: P.K. Sowiński, *Obrona z urzędu „po przejściach”*. O niektórych aspektach dwóch nowel do Kodeksu postępowania karnego – z 27 września 2013 r. oraz 11 marca 2016 r., [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, Gdańsk 2018, s. 244–258; oraz K. Zgryzek, *Prawo ubogich czy obrona na życzenie – dylematy wokół obrony z urzędu w związku z kolejnymi zmianami w zakresie obrony w polskim procesie karnym*, [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, Gdańsk 2018, s. 259–273.

art. 87 § 1 k.p.k. Natomiast w postępowaniu jurysdykcyjnym, w którym z mocy prawa funkcjonuje on już jedynie jako quasi-strona, uprawnienie do ustanowienia pełnomocnika wynika z art. 87 § 2 k.p.k., a zatem dopuszczalne jest wówczas, gdy wymagają tego jego interesy w toczącym się postępowaniu. Sąd może odmówić dopuszczenia pokrzywdzonemu pełnomocnika, uznając, że nie wymagają tego jego interesy (art. 87 § 2 k.p.k.). Odmowa dopuszczenia pełnomocnika musi jednak być konsekwencją oceny zasadności interesów tego uczestnika postępowania, a nie wyboru przez pokrzywdzonego konkretnej osoby do pełnienia tej funkcji. Rzecz jest bowiem w ocenie zasadności podstaw posiadania przedstawiciela procesowego, a nie konkretnej osoby mającej występować w tym charakterze. Postanowienie sądu jest niezaskarżalne, jako że nie zamyka ono drogi do wydania wyroku¹².

Sytuacja zmienia się zasadniczo wówczas, gdy pokrzywdzony uzyskuje status strony procesowej. Ma to miejsce w następstwie złożenia przez pokrzywdzonego oświadczenia o wstąpieniu w rolę oskarżyciela posiłkowego ubocznego, względnie po wyczerpaniu przez niego drogi prawnej prowadzącej do uzyskania statusu oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego. Prawo pokrzywdzonego do posiadania pełnomocnika nie jest już wówczas reglamentowane zgodą sądu, może on wobec tego ustanowić pełnomocnika z wyboru, względnie złożyć wniosek o ustanowienie go z urzędu, jeżeli w sposób należyty wykaże, że nie jest w stanie ponieść kosztów pełnomocnictwa bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny¹³.

Prawo do posiadania profesjonalnego przedstawiciela procesowego stanowi jeden z elementów rzetelnego postępowania karnego. Zapewnia ono uczestnikom ochronę ich interesów, ale jest istotne także z perspektywy organów procesowych. Jest tu widoczny znaczący obszar do współpracy między organami a przedstawicielami procesowymi już w związku z prowadzeniem czynności w przygotowawczym stadium postępowania karnego, którego wyniki wpływają na dalszy tok

¹² R. Olszewski, *Pozycja radcy prawnego w postępowaniu karnym, prawie karnym skarbowym i w postępowaniu w sprawach o wykroczenia*, [w:] P. Hofmański (red.), *Węzłowe problemy procesu karnego*, Warszawa 2010, s. 829.

¹³ Artykuł 78 § 1 w zw. z art. 88 § 1 k.p.k. W odniesieniu do pełnomocnika bezpośrednie zastosowanie ma w istocie tylko art. 87 k.p.k., natomiast ogólne zastosowanie mają przepisy art. 87, 88, 89 k.p.k., przy czym art. 88 k.p.k. odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących obrońcy, zaś art. 89 k.p.k. do przepisów obowiązujących w postępowaniu cywilnym, zob. M. Flis-Świeczkowska, *O możliwości wypowiedzenia pełnomocnictwa udzielonego z urzędu – uwagi na tle zagadnienia odpowiedniego stosowania przepisów zgodnie z art. 88 i 89 k.p.k.*, [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, Gdańsk 2018, s. 275.

procedowania. Zawiadamianie przedstawicieli procesowych o terminach czynności i dopuszczanie do udziału w ich przeprowadzaniu stanowi przejaw kontrydiktoryjności już w stadium wykrywczym, co ma znaczenie dla demokratycznego charakteru postępowania karnego. Ważne przy tym jest, żeby to dopuszczanie miało realny charakter, czyli taki, który pozwala przedstawicielom procesowym na rzeczywisty udział w czynnościach, a zatem by było to uczynione w taki sposób, który nie tylko da możliwość stawiennictwa, lecz także należytego przygotowania się do czynności i wpływu na ich przebieg. Rzecz jest bowiem nie tylko w tym, żeby ustawowo zapewnić wprowadzenie do porządku prawnego określonych rozwiązań, ale należy je realizować. Dopiero wówczas można mówić o rzetelności postępowania karnego.

Obrońca może przedsięwziąć czynności jedynie na korzyść oskarżonego (art. 86 § 1 k.p.k.)¹⁴. Nie ma natomiast takiego wymogu w odniesieniu do pełnomocnika¹⁵. Z procesowego punktu widzenia skuteczne będą zatem czynności wywołujące skutki, także niekorzystne, dla reprezentowanego podmiotu, co oczywiście nie wyklucza jego odpowiedzialności dyscyplinarnej w tym zakresie. Należy bowiem wyraźnie rozgraniczyć kwestię skuteczności czynności w toku postępowania karnego od reżimu odpowiedzialności korporacyjnej, mogącej objąć adwokata lub radcę prawnego w związku z prowadzoną przez nich działalnością¹⁶.

Takie rozdzielenie tych kwestii nie wydaje się uzasadnione. Rzetelność postępowania karnego wymaga, by czynności podejmowane przez profesjonalistów były nakierowane na osiąganie korzystnych rezultatów dla mandantów, którzy powinni mieć pewność, że w toku procesu są reprezentowani w możliwie najlepszy sposób. Trzeba oczywiście mieć tu świadomość, że sytuacja oskarżonego z natury rzeczy jest szczególna, ponieważ przedmiotem postępowania karnego jest kwestia jego odpowiedzialności za zarzucony czyn¹⁷. Nie powinno to jednak wpływać na

¹⁴ Zob. np. T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2014, s. 276–277 i wskazana tam literatura.

¹⁵ Pełnomocnik strony nie jest ograniczony co do kierunku czynności podejmowanych w imieniu swojego mocodawcy i stąd każda czynność, nawet niekorzystna dla reprezentowanego, podjęta w granicach umocowania, wywołuje dla niego skutki, w tym również niekorzystne. Dotyczy to także zaniechania podjęcia czynności, a w szczególności wniesienia środka odwoławczego czy uchybienia terminowi z tym środkiem związanemu – postanowienie SN z dnia 28 maja 1997 r., V KZ 45/97, Lex nr 31394. Zob. też np. M. Kurowski, [w:] D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2017, s. 424–426 i 428.

¹⁶ Pełnomocnikiem może być również radca Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (art. 88 k.p.k.).

¹⁷ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 48.

przyjęcie rozwiązań dopuszczających skuteczność działania pełnomocnika na niekorzyść jego klienta. Procesowy interes tego uczestnika nie będzie przecież zaspokojony przez pociągnięcie przedstawiciela do odpowiedzialności dyscyplinarnej, ale przez należyte reprezentowanie jego interesów w toku postępowania karnego.

Odnosnie do samodzielności przedstawiciela procesowego w toku prowadzonych przez niego czynności należy wskazać, że również ta kwestia przedstawia się odmiennie. obrońca zachowuje bowiem w toku postępowania karnego pełną autonomię, nie będąc związanym instrukcjami czy poleceniami swojego mocodawcy co do sposobu prowadzenia sprawy czy poszczególnych czynności w jej toku. Oznacza to, że obrońca, nie będąc związanym wolą oskarżonego, może podejmować czynności wbrew jego stanowisku, ale tylko na korzyść mandanta, nie jest tu jednak wymagana zgoda oskarżonego, a czynność jest skuteczna nawet przy sprzeciwie reprezentowanego. Oskarżony nie może zlecić linii obrony czy wykonania jakiejś czynności wbrew przekonaniu obrońcy i, o ile ustawa nie przewiduje takiej możliwości, oskarżony nie może odwołać (cofnąć) czynności obrońcy¹⁸. Z drugiej zaś strony cofnięcie przez obrońcę wniosku o sporządzenie uzasadnienia orzeczenia, jako niekorzystne dla oskarżonego, nie może nastąpić bez uzyskania jego zgody¹⁹.

Pełnomocnik natomiast jest związany w tym zakresie decyzjami reprezentowanego uczestnika, który może na bieżąco korygować czy wręcz cofać czynności swojego przedstawiciela. Widoczna jest tu więc różnica między procesową sytuacją obrońcy i pełnomocnika, co w konsekwencji wpływa na odmienną sytuację oskarżonego i podmiotu reprezentowanego przez pełnomocnika.

Istotnym zagadnieniem dotyczącym przedstawicielstwa procesowego jest zakres tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym. Tajemnica zawodowa jest oczywiście przewidziana również w ustawach korporacyjnych, kształtujących zawodowy status adwokatów i radców prawnych²⁰. Widoczna jest tu różnica w odniesieniu do obrońcy i pełnomocnika, którą należy uznać jednak za uzasadnioną. Ustawodawca wprost bowiem

¹⁸ D. Świecki, *Czynności procesowe obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych*, Warszawa 2018, s. 32.

¹⁹ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 24 kwietnia 2003 r., II AKz 158/03, „Kra-kowskie Zeszyty Sądowe” 2003, z. 5, poz. 55.

²⁰ Artykuł 3 ust. 3–6 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 75 ze zm.), art. 6 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2019 r. poz. 1513 ze zm.). Zob. np. K. Dudka, *Wyznaczniki procesowej pozycji obrońcy w procesie karnym*, [w:] M. Rogacka-Rzewnicka, H. Grajewska-Kraczkowska, B.T. Bienkowska (red.), *Wokół gwarancji współczesnego procesu karnego. Księga Jubileuszowa Profesora Piotra Kruszyńskiego*, Warszawa 2015, s. 56.

założył, nie czyniąc w tej sferze żadnych wyjątków, że zwolnienie z tajemnicy obrończej nie jest dopuszczalne przez żaden organ procesowy (art. 178 pkt 1 k.p.k.). Podobnie została potraktowana tajemnica adwokata albo radcy prawnego w związku z reprezentowaniem osób zatrzymanych²¹. Należy to uznać za w pełni uzasadnione, jako że podejmowane wówczas czynności mają w istocie charakter obrończy, zbliżający ich akcję do działań wynikających z zarzutu przedstawionemu mandantowi.

Odmienne wygląda natomiast sytuacja adwokata czy radcy prawnego działającego w charakterze pełnomocnika, chociaż i w tym przypadku dostęp do tajemnicy zawodowej nie jest swobodny. Jest to bowiem ten rodzaj tajemnicy, z którego zwolnienie jest możliwe jedynie za zgodą sądu. Wydanie takiego postanowienia dopuszczalne jest wobec łącznego spełnienia dwóch przesłanek zakładających, że uchylenie jest niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości oraz okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (art. 180 § 2 k.p.k.). Postanowienie sądu w przedmiocie zwolnienia z tajemnicy adwokackiej lub radcowskiej jest zaskarżalne zażaleniem. Służy ono przy tym zarówno podmiotowi wnioskującemu o przesłuchanie bądź zezwolenie na nie, jak i osobie, która ma na skutek takiego zwolnienia zostać przesłuchana w charakterze świadka²².

Ochronę tajemnicy zawodowej należy uznać za niezwykle istotny przejaw gwarancyjnej funkcji prawa karnego procesowego, szczególnie że powinna ona być postrzegana jako przyjęta nie tylko w interesie klienta, ale szerzej, w interesie ogólnym. Stanowi ona w istocie gwarancję nie tylko zachowania prywatnej sfery uczestników postępowania, ustanawiając jednocześnie ograniczenia dla działań organów państwa, chcących w toku realizacji swoich zadań sięgać po informacje objęte konfidencją. Należy podzielić stanowisko Sądu Najwyższego wskazującego, że tajemnica zawodowa radcy prawnego, obejmująca wszystko, o czym dowiedział się on w związku z udzielaniem porady prawnej i prowadzeniem sprawy, wyklucza możliwość złożenia przez niego zeznań w charakterze świadka w postępowaniu karnym, w którym stroną jest osoba reprezentowana przez niego uprzednio w innych postępowaniach, bez uprzedniego zwolnienia z powyższej tajemnicy przez sąd w trybie określonym w art. 180 § 2 k.p.k., i to także wtedy, gdyby miał zeznawać na prośbę swojego klienta i w jego interesie odnośnie okoliczności, które były przedmiotem jawnego procedowania przez sąd w sprawach innych

²¹ Zob. M. Rusinek, *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019, s. 112–117.

²² T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 409–411.

niż karne, a tym bardziej, gdyby dotyczyło to okoliczności związanych z pertraktacjami między stronami tamtych postępowań i wzajemnych ich stosunków²³. Oczywiście orzeczenie to należy traktować jako odnoszące się w równym stopniu do adwokatów²⁴.

Konieczność ochrony tajemnicy zawodowej stanowi istotny element gwarancyjny postępowania karnego, tworząc co prawda ograniczenia w zakresie ustalania prawdy materialnej, ale z powodów, które należy uznać za uzasadnione w nowoczesnym, demokratycznym procesie karnym. Stanowi to znakomity przykład relacji między kolizjami dóbr, występujących między gwarancjami uczestników postępowania a gwarancjami wymiaru sprawiedliwości.

Mówiąc o gwarancjach uczestników postępowania karnego, nie sposób pominąć również zagadnień związanych z mediacją. W ostatnich latach widoczna jest tendencja do rozszerzania ugodowych form rozwiązywania sytuacji spornych. Jest to dostrzegalne w sprawach cywilnych, gospodarczych czy rodzinnych. Tworzone są ośrodki medacyjne, zarówno niezależne, jak i przy okręgowych korporacjach prawniczych, a także w sądach. Funkcjonujące w ich strukturach osoby uzyskują kompetencje w zakresie tzw. miękkich sposobów rozstrzygania sporów. Warto w tym miejscu zauważyć, że instytucję mediacji wprowadzono do prawa karnego procesowego w 1997 r. W początkowym okresie obowiązywania Kodeksu postępowania karnego nie była ona stosowana zbyt szeroko, jednak w ostatnich latach wzrasta liczba spraw rozpoznawanych z jej wykorzystaniem. Z jednej strony jest to w pewnym stopniu kwestia psychologiczna, wynikająca z wprowadzania nowych konstrukcji jurydycznych, wiążąca się z koniecznością poznania ich konstrukcji i możliwości, jakie one dają, a także wypracowania sposobów działania w tej sferze. Z drugiej zaś strony pierwotnej słabości mediacji w postępowaniu karnym można było upatrywać w braku należytego zagwarantowania poufności jej przebiegu, w tym przede wszystkim dopuszczalności przesłuchania mediatora w charakterze świadka. Niezależnie bowiem od tego, czy organy procesowe sięgały po mediację, sama normatywna możliwość takiego przesłuchania mogła hamować sięganie po tę instytucję procesową. Obecnie art. 178a k.p.k. przewiduje, że nie wolno przesłuchiwać jako

²³ Postanowienie SN z dnia 15 listopada 2012 r., SDI 32/12, Lex nr 1231613.

²⁴ Zob. też szczegółowe rozważania w: „Palestra” 2019, nr 7–8 – numerze poświęconym w całości różnym aspektom tajemnicy adwokackiej, a także np. P. Krzyżanowski, *Zakres ochrony tajemnicy adwokackiej w postępowaniu karnym – zagadnienia wybrane*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2018, t. XXVIII, nr 2, s. 33–50; P.K. Sowiński, *Jeszcze o tajemnicy adwokackiej z perspektywy przepisów art. 178 pkt 1 oraz 180 § 2 k.p.k. Uwagi polemiczne*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2019, t. XXIX, nr 1, s. 65–87.

świadka mediatora co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego, prowadząc postępowanie mediacyjne, z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 k.k.²⁵

W odniesieniu do mediacji widoczna jest rola obrońców i pełnomocników jako osób mających wpływ na oskarżonego i pokrzywdzonego w zakresie podjęcia przez nich decyzji co do jej wykorzystania, a także ustalenia konkretnych już, akceptowalnych przez samych zainteresowanych warunków porozumienia. Generalnie kierunek polegający na rozwijaniu konsensualnych sposobów rozstrzygania spraw karnych należy uznać za właściwy. Oczywiście nie zawsze będzie on możliwy, w niektórych kategoriach spraw w ogóle nie będzie dopuszczalny, jednak wiele spraw może być zakończonych z wykorzystaniem tych możliwości. Uznać to należy za pożądany kierunek rozwoju postępowania karnego, w którym sporność nie musi być postrzegana jako niezbędny warunek osiągania celów procesowych. Istotne jednak, żeby były one realizowane z uwzględnieniem interesów wszystkich uczestników sporu, w czym znaczący udział mogą mieć świadomi tych możliwości i uwarunkowań, należycie wykonujący swoje czynności przedstawiciele procesowi. Warto tu podkreślić, że rozwijana jest koncepcja sprawiedliwości naprawczej, opierająca się na założeniu, że istotą wymiaru sprawiedliwości jest współuczestnictwo stron i rozwiązywanie konfliktów między nimi²⁶. Niewątpliwie jest to właściwy kierunek, świadczący o demokratyzacji procesu karnego. Widoczne jest tu pole do działalności przedstawicieli procesowych, którzy mogą odgrywać niebagatelną rolę w koncyliacyjnym zakończeniu postępowania karnego i takim też kształtowaniu postaw reprezentowanych uczestników.

Podsumowując niniejsze rozważania, należy wskazać, że prawo do przedstawiciela procesowego ma istotne znaczenie dla rzetelnego procesu karnego. Daje ono bowiem oskarżonemu możliwość profesjonalnej reprezentacji jego interesów w związku z postawionym zarzutem, a jednocześnie sam ustawodawca zakłada, że w pewnych sytuacjach musi być w sprawie ustanowiony obrońca, jeżeli proces ma mieć rzetelny charakter. To niewątpliwie istotna cecha procesu karnego w jego sferze gwarancyjnej. Przejawem takiego charakteru postępowania karnego jest również możliwość ustanawiania pełnomocnika przez inne strony niż oskarżony, a także inne osoby, o ile wymagają tego ich interesy w postępowaniu

²⁵ Przepis został dodany ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1247 ze zm.), która weszła w życie z dniem 1 lipca 2015 r.

²⁶ Zob. szerzej K. Dudka, H. Paluszkievicz, *Postępowanie karne*, Warszawa 2016, s. 40–44.

karnym. To również należy uznać za element gwarancyjnej funkcji prawa karnego procesowego, zwłaszcza że Kodeks postępowania karnego w szczególny sposób traktuje pokrzywdzonego, sukcesywnie rozwijając dotyczące go regulacje. Uczestnik ten uzyskał duże możliwości procesowe, pozwalające wpływać na tok postępowania karnego, choćby skazania bez rozprawy czy dobrowolnego poddania się karze, którym może on skutecznie się przeciwzić.

Prawo do przedstawiciela procesowego powinno być zatem postrzegane jako przejaw rzetelności procesu karnego, w którym dostrzegalne są interesy różnych uczestników postępowania karnego, które z natury rzeczy mają przeciwstawny stosunek. Odrębną kwestią jest jakość czynności realizowanych przez obrońców i pełnomocników, kiedy nieprawidłowości w tym zakresie mogą być podstawą czynności sygnalizacyjnych podejmowanych przez organy procesowe²⁷. Istotne jest zatem to, w jaki sposób wykonują swoje czynności profesjonalni przedstawiciele.

Istotne znaczenie w tej sferze ma również sposób realizacji przepisów przez organy procesowe. Tytułem przykładu można podać choćby udostępnianie akt obrońcom w toku postępowania przygotowawczego, szczególnie w związku ze stosowaniem tymczasowego aresztowania, co jest wprawdzie regulowane przez art. 156 § 5a k.p.k., ale w praktyce dostęp do akt będących w dyspozycji sądu mającego decydować o zastosowaniu tego najdolegliwszego środka zapobiegawczego nie zawsze odpowiada normatywnym założeniom. Okazuje się bowiem, że zdarzają się sytuacje, w których pomimo przekazywania sądom przez prokuratorów kopii akt w sprawach aresztowych sądy nie udostępniają ich obrońcom, względnie wymagają uzyskania zgody prokuratora, co po pierwsze, nie znajduje uzasadnienia w treści przepisu, a po drugie, zważywszy na krótkie terminy w tych sprawach, ogranicza możliwość należytego realizowania zadań przez obrońców.

Gwarancyjny charakter rozwiązań dotyczących prawa do reprezentacji w postępowaniu karnym nie może zatem być postrzegany jedynie przez pryzmat dopuszczalności ustanowienia przedstawicieli procesowych, ale także przez ich faktyczne możliwości i sposób działania. Niezwykle istotna jest również jakość czynności wykonywanych przez organy procesowe. Powinny one bowiem realizować zadania w granicach

²⁷ Zob. szerzej: J. Karaźniewicz, *Dyscyplinowanie obrońców i pełnomocników za pomocą sygnalizacji w świetle ograniczonego prawa do ingerencji organu procesowego w relacje między stroną a jej profesjonalnym przedstawicielem procesowym*, [w:] T. Grzegorzczak, R. Olszewski (red.), *Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona profesor Monice Zbrojewskiej*, Warszawa 2017, s. 129–143; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 281.

ustawowych norm, kierując się przy tym zasadami umiarkowania, celowości, adekwatności, doświadczenia życiowego, jednocześnie działając w sposób pozwalający na zachowanie godności osób, których dotyczy postępowanie karne.

Literatura

- Dudka K., *Wyznaczniki procesowej pozycji obrońcy w procesie karnym*, [w:] M. Rogacka-Rzewnicka, H. Grajewska-Kraczkowska, B.T. Bieńkowska (red.), *Wokół gwarancji współczesnego procesu karnego. Księga Jubileuszowa Profesora Piotra Kruszyńskiego*, Warszawa 2015.
- Dudka K., Paluszkievicz H., *Postępowanie karne*, Warszawa 2016.
- Flis-Świeczkowska M., *O możliwości wypowiedzenia pełnomocnictwa udzielonego z urzędu – uwagi na tle zagadnienia odpowiedniego stosowania przepisów zgodnie z art. 88 i 89 k.p.k.*, [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, Gdańsk 2018.
- Grzegorzczuk T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 2014.
- Grzegorzczuk T., *O potrzebie nowego podejścia do realizacji przez obrońcę obrony oskarżonego*, [w:] M. Rogacka-Rzewnicka, H. Grajewska-Kraczkowska, B.T. Bieńkowska (red.), *Wokół gwarancji współczesnego procesu karnego. Księga Jubileuszowa Profesora Piotra Kruszyńskiego*, Warszawa 2015.
- Grzegorzczuk T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014.
- Jasiński W., *Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019.
- Karaźniewicz J., *Dyscyplinowanie obrońców i pełnomocników za pomocą sygnalizacji w świetle ograniczonego prawa do ingerencji organu procesowego w relacje między stroną a jej profesjonalnym przedstawicielem procesowym*, [w:] T. Grzegorzczuk, R. Olszewski (red.), *Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona profesor Monice Zbrojewskiej*, Warszawa 2017.
- Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, red. D. Świecki, Warszawa 2017.
- Krzyżanowski P., *Zakres ochrony tajemnicy adwokackiej w postępowaniu karnym – zagadnienia wybrane*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2018, t. XXVIII, nr 2.
- Olszewski R., *Pozycja radcy prawnego w postępowaniu karnym, prawie karnym skarbowym i w postępowaniu w sprawach o wykroczenia*, [w:] P. Hofmański (red.), *Węzłowe problemy procesu karnego*, Warszawa 2010.
- Rusinek M., *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019.
- Sakowicz A., *Prawo do milczenia w polskim procesie karnym*, Białystok 2019.
- Sowiński P.K., *Jeszcze o tajemnicy adwokackiej z perspektywy przepisów art. 178 pkt 1 oraz 180 § 2 k.p.k. Uwagi polemiczne*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2019, t. XXIX, nr 1.

- Sowiński P.K., *Obrona z urzędu „po przejściach”. O niektórych aspektach dwóch nowel do Kodeksu postępowania karnego – z 27 września 2013 r. oraz 11 marca 2016 r.*, [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, Gdańsk 2018.
- Świecki D., *Czynności procesowe obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych*, Warszawa 2018.
- Świecki D., *Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych. Komentarz i orzecznictwo*, Warszawa 2018.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018.
- Zgryzek K., *Prawo do obrony po noweli wrześniowej – kilka uwag*, [w:] M. Rogacka-Rzewnicka, H. Grajewska-Kraczkowska, B.T. Bienkowska (red.), *Wokół gwarancji współczesnego procesu karnego. Księga Jubileuszowa Profesora Piotra Kruszyńskiego*, Warszawa 2015.
- Zgryzek K., *Prawo ubogich czy obrona na życzenie – dylematy wokół obrony z urzędu w związku z kolejnymi zmianami w zakresie obrony w polskim procesie karnym*, [w:] S. Steinborn, K. Woźniewski (red.), *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, Gdańsk 2018.

Orzecznictwo

- Postanowienie SN z dnia 28 maja 1997 r., V KZ 45/97, Lex nr 31394.
- Postanowienie SN z dnia 15 listopada 2012 r., SDI 32/12, Lex nr 1231613.
- Postanowienie SA w Krakowie z dnia 24 kwietnia 2003 r., II AKz 158/03, „Kra-kowskie Zeszyty Sądowe” 2003, z. 5, poz. 55.

311

Akty prawne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze sprost. i zm.).
- Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2019 r. poz. 1513 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2020 r. poz. 75 ze zm.).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 1987 ze zm.).
- Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1247 ze zm.).
- Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nieodpłatnej pomocy prawnej, nieodpłatnym poradnictwie obywatelskim oraz edukacji prawnej (Dz.U. z 2019 r. poz. 294 ze zm.).