Jakub Matan

ZASADA PRAWA DO OBRONY W POLSKIM PROCESIE KARNYM ORAZ FORMY JEJ REALIZACJI

1. WPROWADZENIE

Zasada prawa do obrony ma długą historię. Rodowodu tej zasady możemy dopatrywać się w instytucji procesu ateńskiego, gdzie pojawiała się możliwość odpowiadania na pozew przez oskarżonego, czy też obrona niewolnika przez jego właściciela[1]. W procesie rzymskim znaczenie tej zasady uległo wzmocnieniu poprzez kontrolę czynności oskarżyciela przez oskarżonego, możliwość posiadania obrońców czy też prawo wypowiedzi po wystąpieniu oskarżyciela[2]. Zmiany te nie miały jednak trwałego charakteru i w Rzymie z czasem zaczęto odchodzić od tak pojmowanego prawa do obrony, wyłączając możliwość korzystania z pomocy obrońcy i wprowadzając tortury mające na celu wymuszenie na oskarżonym przyznanie się o do winy[3]. Po upadku Rzymu zaczyna dominować typ procesu inkwizycyjnego. Proces ten pozwalał na skupienie wszystkich funkcji procesowych w ręku sędziego. W konsekwencji tego wyłączone zostało rzeczywiste prawo do posiadania obrońcy, a przyznanie się oskarżonego do winy uzyskane w wyniku np. tortur uznawano za królową dowodów. Dopiero w okresie oświecenia, za sprawą prac m.in. Fryderyka von Spee, Adama Tannera, Paula Leymana i Chrystiana Thomasiusa przeciwników nieludzkiego traktowania oskarżonego w procesie zaczęto dopuszczać możliwość istnienia pewnej podmiotowości oskarżonego[4]. Następowało to poprzez przyznanie mu przywilejów, takich jak: zasada domniemania niewinności, reguła *in dubio pro reo*, a także zwolnienie oskarżonego z obowiązku dostarczania dowodów przeciwko sobie samemu.

Zasadnicze znaczenie dla pojmowania prawa do obrony miała rewolucja francuska z 1789 roku. Utrwaliła ona w Deklaracji Praw Człowieka hasła głoszone w dobie oświecenia. Deklaracja stanowiła m.in., iż żaden człowiek nie może być oskarżony, aresztowany i więziony na innej podstawie niż wymieniona w ustawie;

---

[1] Z. Papierowski, *Proces karny w starożytności greckiej i rzymskiej,* Roczniki Humanistyczne Towarzystwa Naukowego KUL 1957 t. VII, z. II, s. 159-176.

[2] S. Glaser, *Wstęp do nauki procesu karnego*, Warszawa 1928, s. 184, cyt. za: P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, s. 47.

[3] Tamże, s. 48.

[4] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym,* s. 54.

ponadto każdy człowiek powinien być uważany za niewinnego do czasu udowodnienia mu winy, a tortury, które stosowano do tej pory w celu uzyskania zeznań, miały zostać zakazane. Ponadto Deklaracja gwarantowała oskarżonemu prawo do posiadania obrońcy, prawo do odwołania od orzeczenia pierwszej instancji oraz uniemożliwiała pociąganie do odpowiedzialności po raz kolejny za ten sam czyn, za który wcześniej oskarżony został uniewinniony. Z czasem nawet w postępowaniu wstępnym zaczęto dopuszczać udział obrońcy, pozwalając mu na kontakt z podejrzanym oraz ograniczony dostęp do akt[5].

Osiągnięcia rewolucji francuskiej w zakresie prawa do obrony doznały dużych ograniczeń w państwach totalitarnych (w szczególności: Niemcy epoki Hitlera, Związek Radziecki epoki Stalina). Zasada prawa do obrony w państwach o takim ustroju, w wymiarze praktycznym i teoretycznym, przestała obowiązywać. Jeżeli natrafiamy na jakiś jej ślad, to jedynie w zapisach formalnych, które z rzeczywistością silnych dyktatur nie miały nic wspólnego. Procesy tego okresu kierowały się zasadą inkwizycyjności, a zdarzało się i tak, że główni wodzowie tych państw mieli decydujące zdanie przy rozstrzygnięciu spraw z zakresu prawa karnego. Wobec powyższego, czasy te stanowiły swoisty krok w tył w rozwoju prawa do obrony i nie wniosły do niego żadnych zmian, które zasługiwałyby na utrwalenie.

Jeżeli chodzi o polski system prawa karnego procesowego, to przełomowym momentem dla wprowadzenia tej zasady była ustawa o sądach sejmowych z dnia 17 maja 1791 roku[6]. Zapewniała ona szeroki zakres uprawnień dla oskarżonego, w tym domniemanie niewinności, zasadę *in dubio pro reo*, prawo do obrony osobistej, jak i przez obrońcę oraz zabraniała stosowania tortur.

W obecnym prawodawstwie zasada prawa do obrony regulowana jest przez Konstytucję RP, Kodeks Postępowania Karnego oraz w prawie międzynarodowym w ramach Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

Doniosłą cechą obrony w procesie jest zapewnienie jej urzeczywistnienia poprzez np. faktyczne umożliwienie korzystania z obrońcy z urzędu czy też pouczanie oskarżonego o faktach procesowych, które mają znaczenie dla jego sytuacji. Z jednej strony mamy więc do czynienia z zasadą prawa do obrony w sensie abstrakcyjnym, na poziomie regulacji konstytucyjnej, ustawowej czy też zawartej w normach prawa międzynarodowego. Natomiast otwartą kwestią pozostaje interpretacja tych regulacji oraz ich urzeczywistnianie w sytuacji konkretnej osoby w konkretnym procesie. Analiza tych regulacji może przyczynić się do wyjaśnienia istoty tej zasady oraz form jej realizacji w polskim procesie karnym.

[5] Tamże, s. 60.

[6] S. Płaza, *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym,* cz. I, s. 481.

2. POJĘCIE I ŹRÓDŁA PRAWA DO OBRONY

Na gruncie poszczególnych gałęzi prawa nie ukształtowało się jednolite pojęcie zasady prawa[7]. Bywają one ujmowane jako normy szczególnego rodzaju, dyrektywy wskazujące kierunki postępowania, intuicyjnie pojmowane wartości, idee prawne czy wreszcie klauzule generalne[8]. Na potrzeby przedmiotowego artykułu przyjęto powszechnie akceptowany pogląd, iż zasady prawa to przede wszystkim szczególnego rodzaju więzi treściowe, służące uporządkowaniu zbioru norm tworzących system prawa[9].

Współcześnie prawo do obrony to prawo oskarżonego w procesie karnym, należące do sfery praw człowieka, przewidziane zarówno w Konstytucji RP, zagwarantowane przez polski Kodeks Postępowania Karnego oraz ugruntowane w ustawodawstwie międzynarodowym w ramach art. 14 ust. 3 lit. b oraz d-e MPPO ONZ oraz art. 6 ust. 3 lit. b-d EKPCz z 1950 r.

Można zauważyć trwałe powiązanie przedmiotowej zasady z zasadą humanitaryzmu oraz aktualnym ujęciem istoty procesu karnego, wedle której oskarżony jest podmiotem procesu karnego, a nie jego przedmiotem (jak to miało miejsce w procesie inkwizycyjnym). Jej wyeksponowanie uzasadnia sytuacja oskarżonego, którego podstawowe prawa obywatelskie w większości przypadków doznają istotnych ograniczeń w postępowaniu karnym (np. w przypadku zastosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania).

Zasada prawa do obrony obejmuje szereg uprawnień procesowych pozwalających tak na osobistą walkę oskarżonego z postawionymi zarzutami (obrona materialna), jak i korzystanie z pomocy fachowej obrońcy (obrona formalna). Obrona może przybrać postać obrony merytorycznej, czyli zwalczania zarzutów bezzasadnych lub też obrony stricte procesowej, nastawionej na instrumenty proceduralne chroniące oskarżonego, bez podważania samego zarzutu[10]. Przedmiotowa zasada obejmuje także zagwarantowanie odpowiedniego czasu na przygotowanie się do obrony oraz udział w przesłuchiwaniu świadków oskarżenia i żądania przesłuchania świadków obrony na tych samych zasadach.

Od prawa do obrony należy odróżnić samo pojęcie obrony. J. Rosenblatt zauważa, iż obrona to „każde prawne odparcie obwinienia, względnie oskarżenia o czyn karygodny, przed właściwym sądem"[11]. A. Dąb wskazuje, że obrona to całokształt czynności procesowych zmierzających do wykazania niewinności oskarżonego albo do ograniczenia lub złagodzenia jego odpowiedzialności. Jest ono przeciwieństwem oskarżenia, na które składają się te wszystkie czynności procesowe,

[7] M. Zieliński, *Konstytucyjne zasady prawa,* [w:] *Charakter i struktura norm Konstytucji RP,* red. J. Trzciński, Warszawa 1997, s. 60-62.

[8] W. Daszkiewicz, *Proces karny. Część ogólna*, Poznań 1996, s. 57-61; K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, *Proces karny*, Katowice 2003, s. 42-45.

[9] S. Wronkowska, M. Ziembiński, *Zarys teorii prawa,* Poznań 1997, s. 186.

[10] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym,* Zakamycze 2006, s. 36.

[11] J. Rosenblatt, *Wykład austriackiego procesu karnego,* Kraków 1884, s. 284, cyt za: P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony*, s. 305.

które zmierzają do udowodnienia winy oskarżonego[12]. Zdaniem M. Lipczyńskiej obrona jako funkcja procesowa to całokształt czynności procesowych, zmierzających do obalenia oskarżenia, złagodzenia odpowiedzialności karnej[13]. Także zdaniem P. Hofmańskiego, E. Sadzika i K. Zgryzka obrona w rozumieniu art. 6 k.p.k. to całokształt czynności procesowych podejmowanych w procesie karnym w interesie oskarżonego (zarówno przez niego jak i inne osoby), które zmierzają do odparcia oskarżenia lub odpowiedzialności cywilnoprawnej albo do odpowiedniego zmniejszenia jego odpowiedzialności, jak i do zmniejszenia wszelkich uciążliwości procesowych[14]. Najszerszą definicję prawa do obrony zaproponował W. Grzeszczyk, według którego obroną w postępowaniu karnym jest każde celowe zachowanie podejmowane w interesie oskarżonego. Natomiast P. Wiliński dokonuje podziału na prawo do obrony w sensie abstrakcyjnym oraz w sensie konkretnym. W sensie abstrakcyjnym byłby to generalnie pomyślany i ogólny zespół reguł określających uprawnienia oskarżonego. Z kolei w sensie konkretnym byłby to zespół norm prawnych, określających uprawnienia procesowe przysługujące oskarżonemu i służące ochronie jego interesów w procesie karnym. Natomiast z punktu widzenia zasad, jako dyrektyw, możemy mówić o normie nakazującej zapewnienie oskarżonemu prawa do obrony w procesie karnym.

Prawo do obrony zostało podniesione do rangi zasady konstytucyjnej. Zgodnie z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP: „Każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu". Prawo do obrony należy wiązać z określoną w art. 42 ust. 3 zasadą domniemania niewinności, które trwa aż do prawomocnego wyroku. Przepisy zawarte w ust. 2 i 3 art. 42 służą realizacji dyrektywy zawartej w ustępie pierwszym artykułu 42 Konstytucji RP, zgodnie z którą odpowiedzialność karna musi wynikać z ustawy obowiązującej w czasie popełnienia czynu. Ustrojodawca akceptuje zatem reguły *nullum crimen sine lege* i *nulla poena sine lege anteriori.* W najogólniejszym ujęciu oznacza to, iż nie ma przestępstwa bez ustawy obowiązującej w czasie popełnienia przestępstwa, nie ma kary bez przewidującej ją ustawy oraz że prawo z zasady nie działa wstecz.

Przepis art. 42 ust. 2 Konstytucji RP przyznaje prawo oskarżonemu do obrony osobiście lub przez ustanowionego obrońcę. Gwarantuje zatem prawo do obrony w sensie materialnym poprzez prawo oskarżonego do uczestniczenia w każdym stadium postępowania, a w związku z tym możliwość wpływania na prowadzone postępowanie dowodowe. Gwarantuje także formalne prawo do obrony, poprzez korzystanie przez oskarżonego z pomocy obrońcy wybranego przez niego albo powołanego z urzędu. Jednakże oskarżony z prawa tego nie może korzystać w sposób dowolnie ustalony przez siebie. Może np. zmienić obrońcę, może też powoływać

[12] A. Dąb, *Prawo do obrony*, PiP 1954, z. 3, s. 444.
[13] M. Lipczyńska, *Stanowisko oskarżonego w procesie karnym Polski Ludowej,* Warszawa 1956, s. 166.
[14] P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz,* t. I, Warszawa 2004, s. 49.

kilku obrońców, chociaż w tym przypadku prawo ogranicza liczbę obrońców mogących reprezentować tego samego oskarżonego w jednej sprawie. Ustanowienie obrońcy nie wyklucza jednoczesnej obrony przez samego oskarżonego, niemniej obrońcy przysługują takie same prawa jak stronie. Mogą rzecz jasna pojawić się sytuacje, w których realna wartość czynności obrońcy (podejmowanych na korzyść oskarżonego) jest wyraźnie wyższa we wszystkich stadiach postępowania niż tego, przeciw komu jest prowadzone postępowanie karne. Dotyczy to zwłaszcza przypadków, kiedy oskarżonym jest osoba małoletnia lub ułomna.

Należy zgodzić się z poglądem prezentowanym w literaturze przedmiotu, że prawo do obrony stanowi nie tylko fundamentalną gwarancję procesową, lecz sposób ujęcia prawa do obrony upoważnia do stwierdzenia, że jest ono podstawowym podmiotowym prawem człowieka[15]. W związku z nadaniem tej zasadzie rangi konstytucyjnej, jak również ze względu na nakaz bezpośredniego stosowania Konstytucji RP (art. 8 ust. 2) uzasadnienie znajduje stanowisko, iż ustawa procesowa nie powinna określać węższego zakresu prawa do obrony niż zostało przewidziane w ustawie zasadniczej. Przy interpretowaniu art. 42 Konstytucji RP nie możemy pominąć przepisów artykułów 30, 31, 32 rozdziału II Konstytucji RP zatytułowanego „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela", które odwołują się do przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka jako źródła jego praw i wolności. Wolności, która podlega ochronie prawnej, a jej ograniczenia mogą nastąpić tylko wyjątkowo dla bezpieczeństwa państwa lub porządku publicznego i tylko i wyłącznie na mocy ustawy[16]. Co więcej, wolności i prawa wszystkich obywateli powinny być równe. Przepisy te mają istotny wpływ na rozumienie prawa do obrony w polskim ustawodawstwie, a szczególnie w postępowaniu karnym.

Minimalne prawa oskarżonego, które powinny być przestrzegane w prawie wewnętrznym, zostały określone w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r., a w szczególności w art. 6 zawierającym zbiór podstawowych praw oskarżonego gwarantujących mu minimalny zakres prawa do obrony.

W polskim kodeksie postępowania karnego zasada prawa do obrony została uregulowana w art. 6 i obejmuje swoim zakresem zarówno prawo do obrony osobistej, jak i formalnej. Przyjęcie jako zasady procesu karnego prawa oskarżonego do obrony oznacza, że może on prowadzić akcję obrończą w toku całego procesu, a jednocześnie że w razie wątpliwości interpretacyjnych na gruncie konkretnych przepisów ustawy, powinność prowadzenia ich interpretacji tak, aby zapewnić realną możliwość prawa do obrony.

Obrona jest jedną z funkcji procesowych, czyli rodzajem celowej działalności procesowej. Jej zadaniem jest uzyskanie dla oskarżonego najkorzystniejszego rozstrzygnięcia w przedmiocie procesu. Oskarżony wyposażony jest w prawo do

[15] C. Kulesza, *Efektywność udziału obrońcy w procesie karnym w perspektywie prawnoporównawczej,* Zakamycze 2005, s. 333.

[16] J. Boć (red.), *Komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku,* Wrocław 1998, s. 68-71.

składania wyjaśnień i w prawo do milczenia, może więc, na podstawie art. 175 § 1 k.p.k., bez podania powodów odmówić odpowiedzi na pytanie lub w ogóle składania wyjaśnień, a skorzystanie z tej możliwości nie może być poczytywane za okoliczność obciążającą[17]. Nie można też żądać od oskarżonego wyraźnego oświadczenia, że odmawia wyjaśnień, gdyż nie musi on tłumaczyć swego stanowiska. Ponieważ składanie wyjaśnień jest tylko prawem oskarżonego i jednocześnie sposobem obrony, oskarżony jest uwolniony od obowiązku mówienia prawdy i nie ponosi odpowiedzialności za składanie fałszywych wyjaśnień. Nie oznacza to jednak istnienia *a contrario* tzw. prawa do kłamstwa, a jedynie tolerowanie fałszywych wyjaśnień, o ile mieszczą się one w granicach obrony. Oskarżony, który w wyjaśnieniach swych fałszywie oskarża inną osobę o popełnienie przestępstwa, może zatem odpowiadać za przestępstwo z art. 234 k.k., jeżeli owo fałszywe pomówienie nie miało związku z obroną ani w jej ujęciu merytorycznym, ani procesowym. Trudno zgodzić się z tezą, że fałszywe oskarżanie innej osoby w toku procesu przez współoskarżonych stanowi zniesławienie, gdyż niedopuszczalne jest uznanie, że prawo do obrony obejmuje także obronę kosztem innej niewinnej osoby[18]. Takie podejście obligowałoby wręcz oskarżonego wyłącznie do milczenia lub mówienia prawdy i miało niewiele wspólnego z prawem do obrony. Jak trafnie bowiem zauważa Sąd Najwyższy[19], jeżeli zniesławiający zarzut nie zmierza wyłącznie do poniżenia osoby, ale ma charakter działania obrończego, to nie stanowi on zniesławienia[20].

Dla zapewnienia realności prawa do obrony k.p.k. przewiduje w art. 300 obowiązkowe pouczanie podejrzanego, już przed jego pierwszym przesłuchaniem po przedstawieniu zarzutów, o podstawowych uprawnieniach umożliwiających obronę. Pouczenie takie jest konieczne także na rozprawie po odczytaniu aktu oskarżenia (art. 386 k.p.k.). Prawo do obrony zakłada obowiązkowy udział oskarżonego w rozprawie w trybie zwykłym (art. 374 § 1 k.p.k.) oraz możliwość jego udziału we wszystkich czynnościach dowodowych postępowania sądowego (art. 390 § 1 k.p.k.), zapewnia mu prawo udziału w posiedzeniach sądu (art. 339 § 5 k.p.k., art. 341 § 1 k.p.k., art. 343 § 5 k.p.k., art. 354 pkt 2 k.p.k.), w tym i odwoławczego (art. 464 k.p.k.). Nie oznacza to jednak, aby poprzez swoje niestawiennictwo oskarżony miał możność utrudniania procesu. Kodeks zakłada możliwość prowadzenia rozprawy pod nieobecność oskarżonego nawet w trybie zwykłym (art. 375-377 k.p.k. i art. 390 § 2 k.p.k.), ogranicza też jego udział, jeżeli jest pozbawiony wolności, w rozprawie apelacyjnej, z tym że zapewnia wówczas jego reprezentację przez obrońcę (art. 451 k.p.k.).

Korzystanie z instytucji procesowych składających się na prawo do obrony stanowi uprawnienie oskarżonego, z których może on korzystać bądź też nie.

[17] Wyrok SN z 4 listopada 1977 r., V KR 176/77, OSNKW 1/1978, poz. 7.

[18] Post. SN z 25 kwietnia 1995 r., II Ko 6/95, OSNPP 7-8/1995, poz. 7.

[19] Wyrok SN z 15 września 1970 r., V KRN 311/70, NP 3/1971, s. 404.

[20] T. Grzegorczyk, *Komentarz do ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego*, Zakamycze 2003.

Natomiast uniemożliwienie korzystania z tych praw stanowi naruszenie zasady prawa do obrony. Zdaniem Sądu Najwyższego, nie może jednak powoływać się na pogwałcenie swego prawa do obrony ten, kto świadomie i z własnego wyboru nie korzysta nawet z tych form umożliwiających realizację tego prawa, które zostały mu udostępnione[21]. Chodzi o to, że w tych sytuacjach procesowych, kiedy ustawa wprowadza wyjątki od zasad procesowych sprzyjających pełnej realizacji prawa do obrony – np. od zasady bezpośredniości czy kontradyktoryjności, poprzez możliwość odczytywania protokołów zeznań, sięgania po protokoły z innych postępowań i zagraniczną pomoc prawną czy zeznania świadka *incognito* – nie można powoływać się na pogwałcenie tego prawa, skoro sama ustawa zakłada określone utrudnienia w jego realizacji, jednocześnie nie realizując w postępowaniu tych uprawnień obrończych, na które przepisy prawa przy tych ograniczeniach – także właśnie z uwagi na potrzeby zasady prawa do obrony zezwalają, np. formułowanie na piśmie lub do protokołu pytań do świadka *incognito* czy przesłuchanego za granicą. Sam fakt niekorzystania w pełni z tych uprawnień nie oznacza automatycznie – jak może sugerować cytowane orzeczenie – niemożności odwołania się do naruszenia w postępowaniu art. 6 k.p.k. Nie można jedynie zasadnie twierdzić, że z uwagi na owe ustawowe ograniczenia doszło do naruszenia prawa do obrony *in concreto*. Natomiast może dojść do obrazy art. 6 k.p.k., nawet gdy strona w pełni nie korzysta z ograniczonych możliwości obrony, jeżeli niezależnie od tego, bezzasadnie utrudniono jej wykonywanie obrony tam, gdzie było to prawnie możliwe[22].

Podsumowując, należy stwierdzić, iż zasada prawa do obrony powinna być odczytywana jako dyrektywa-deklaracja przekazująca informację o jej szczególnym usytuowaniu i szczególnym znaczeniu w polskim procesie. Co można odczytywać jako dwie warstwy zasady prawa do obrony. Po pierwsze, jako wyraz woli ustawodawcy szczególnego usytuowania tej zasady wśród praw podmiotowych i reguł procesu karnego. Po drugie, jako materialny wyraz tej woli, czyli treść prawa do obrony. Niektórzy autorzy wymieniają jeszcze trzecią warstwę, mianowicie warstwę funkcjonalną, tj. stosowania w praktyce[23], która dotyka najbardziej bezpośrednio oskarżonego i w zasadzie decyduje o realności prawa do obrony.

Prowadzone wyżej rozważania prowadzą do wniosku, iż prawo do obrony spełnia warunki uznania go za zasadę prawa[24]. Po pierwsze – spełnione jest kryterium hierarchicznej nadrzędności w strukturze systemu, gdyż została ona ujęta w przepisach Konstytucji RP. Po drugie – czyni zadość kryterium hierarchicznej nadrzędności treściowej normy w stosunku do innych norm systemu, gdyż występuje na zewnątrz jako norma zasadnicza w stosunku do innych norm ustawowych niezawartych w Konstytucji RP[25]. Po trzecie – zapewnia właściwą realizację celów

[21] Post. SN z 6 czerwca 2001 r. III KKN 96/01, OSNKW 11-12/2001, poz. 95.
[22] T. Grzegorczyk, *Komentarz...*
[23] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...*, s. 193.
[24] K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo. Metodologia, filozofia, teoria prawa,* Warszawa 1991, s. 247-248.
[25] Tamże, s. 93.

postępowania karnego. Po czwarte – realizuje kryterium doniosłości społecznej, zapewniając poszanowanie niezbywalnych praw jednostki w procesie.

3. FUNKCJE PRAWA DO OBRONY

Prawo do obrony wraz z zasadą domniemania niewinności ma na celu zapewnienie równości broni w procesie, czyli przesłankę konieczną do zaistnienia zasady kontradyktoryjności w procesie karnym. Przez niektórych autorów obecność zasady kontradyktoryjności w jej pełnej formie jest uważana za nieobecną lub niemogącą być w pełni zrealizowaną w europejskich postępowaniach ze względu na faktyczną nierówność stron[26]. Wynika to chociażby z faktu dysponowania przez prokuratora bardziej fachowego aparatu w postaci policji. Nierówność ta może być równoważona przez to, że udowodnienie winy leży po stronie oskarżyciela i w zasadzie to on musi przekonać sąd o winie oskarżonego.

Doskonałym zobrazowaniem sytuacji, w której trzeba zapewnić równość broni, może być porównanie procesu karnego z procesem cywilnym i obserwacja ograniczeń praw powstałych w trakcie obu postępowań. O ile niektóre procesy cywilne mogą mieć ogromne znaczenie pośrednie dla interesu publicznego, tak każdy proces karny ma w tej sferze ogromny wpływ na wartości, którymi kierujemy się na co dzień, a które mogą doznać diametralnego przeszacowania.

Poprzez prawo do obrony w procesie karnym należy rozumieć nie tylko odpowiednie przepisy, lecz także konieczność zapewnienia właściwych warunków do tego, aby przyznane uprawnienia mogły być realizowane. Zdaniem doktryny orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazuje na „rzeczywistość i skuteczność" prawa do obrony, odnosząc aspekt skuteczności nie do ostatecznych rezultatów, lecz do pozostających do dyspozycji oskarżonego i obrońcy możliwości podejmowania działań w kierunku obrony w ramach uprawnień ustawowych[27]. Co więcej, prawo do obrony obejmuje ogół czynności zmierzających w zależności od sytuacji do odparcia oskarżenia lub oddalenia roszczenia cywilno-prawnego albo odpowiedniego zmniejszenia odpowiedzialności oskarżonego, zmniejszenia uciążliwości procesowych[28]. Jak zauważa P. Wiliński, definicja ta proponuje zawężony nieco zakres pojęcia prawa do obrony, pomijając możliwość odstąpienia od dokonywania jakichkolwiek czynności, na przykład przez milczenie oskarżonego[29]. Wobec tego jeżeli mówimy o zakresie prawa do obrony, musimy brać pod uwagę zarówno czynności podejmowane osobiście przez oskarżonego, jak i brak tych czynności, czynności podejmowane przez obrońcę z urzędu, ale także czynności dokonywane przez organy procesowe na korzyść oskarżonego, zarówno przez sąd, jak i prokuratora (o czym mowa w cz. 2).

[26] K. Marszał, *Proces karny, zagadnienia ogólne,* Katowice 2008, s. 100.
[27] C. Kulesza, *Efektywność udziału...*, s. 335.
[28] K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, *Proces karny...*, s. 106.
[29] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...*, s. 37.

Zdaniem M. Cieślaka prawo do obrony to dyrektywa dająca oskarżonemu podmiotowe prawo do obrony, czyli zespół uprawnień obrończych w procesie[30]. Funkcja prawa do obrony to jedna z trzech podstawowych funkcji procesowych kontradyktoryjnego procesu[31].

Funkcją prawa do obrony, w znaczeniu węższym, jest pozwolenie i jednocześnie zapewnienie możliwości podejmowania przez osobę bronioną, jak i przez jej obrońcę czynności na jej korzyść. W znaczeniu szerszym możemy mówić o prawie do powstrzymywania się od czynności, które miałyby wesprzeć oskarżenie[32]. Uzupełniająco działa tutaj zasada, w myśl której oskarżony, jak i jego adwokat nie są zobowiązani do przedstawiania dowodów, argumentów na swoją niekorzyść, co *a contrario* jest wymagane od oskarżyciela.

W doktrynie wyróżnia się kilka podstawowych funkcji, jakie spełnia prawo do obrony. Zwraca się zwłaszcza uwagę na funkcję gwarancyjną, stabilizującą, organizacyjną, kontrolną, informacyjną oraz wychowawczą[33].

Podstawową funkcją prawa do obrony w polskim procesie karnym jest funkcja gwarancyjna. Gwarancje praw oskarżonego zajmują centralne miejsce wśród ogółu praw jednostki[34]. Zasada prawa do obrony spełnia podstawową rolę zabezpieczenia przyznanych oskarżonemu w procesie uprawnień, które służą zapewnieniu należytej ochrony jego interesów, pośrednio stanowi przesłankę *fair trail*. Według P. Wilińskiego gwarancyjna funkcja prawa do obrony może być postrzegana w dwóch płaszczyznach: pierwszej, dotyczącej gwarancji dla oskarżonego i drugiej, obejmującej gwarancje prawidłowości działania wymiaru sprawiedliwości[35]. Druga z wymienionych płaszczyzn stanowi nierozerwalną przesłankę zasady rzetelnego procesu.

Funkcja stabilizująca prawa do obrony polega na wyznaczeniu jasnego, prawnie obowiązującego zakresu uprawnień oskarżonego w procesie karnym. Zasada ta stanowi punkt wyjścia określający sytuację każdego oskarżonego bez żadnych zróżnicowań. Dla realizacji przedmiotowej funkcji warunkiem *sin qua non* jest to, by normy zawarte w ustawie pozwalały na jedno właściwe rozumienie uprawnień, bez potrzeby dokonywania interpretacji. Znaczenie mają tu więc zarówno przepisy o ogólnym brzmieniu, jak art. 6 k.p.k., a także konkretne postanowienia, szczególnie w zakresie bezpośrednich uprawnień w trakcie postępowania[36].

Z kolei funkcja organizacyjna pozwala na ustalenie zakresu uprawnień przysługujących oskarżonemu, ich granic oraz odpowiadających im obowiązków po

[30] M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1971, s. 301.

[31] P. Kruszyński, *Prawo podejrzanego do obrony w nowym k.p.k.*[w:] *Nowy kodeks postępowania karnego. Zagadnienia węzłowe,* red. E. Skrętowicz, Zakamycze 1998, s. 142.

[32] W. Daszkiewicz, *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne, t.* I, Bydgoszcz 1999, s. 83.

[33] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...*, s. 199.

[34] W. Michalski, *Prawo do obrony a funkcja wychowawcza sądu,* Pal. 1976, z. 3, s. 2.

[35] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...*, s. 200.

[36] Tamże, s. 200.

stronie organów procesowych. Jednocześnie staje się ona podstawowym wyznacznikiem pozycji procesowej oskarżonego. Pozwala także na wyrównanie broni dostępnych stronom procesu i w konsekwencji na realizację zasady kontradyktoryjności procesu[37].

Jeżeli weźmiemy pod uwagę decyzje wydawane przez organy procesowe, musimy także dostrzec funkcję kontrolną, jaką pełni zasada prawa do obrony. Stanowi ona w pewnym sensie mechanizm kontrolny, który ma za zadanie zapobiegać nadużyciom ze strony organów procesowych w sytuacji, gdyby w toku procesu okazało się, że mogą być one zainteresowane nie tyle dążeniem do wykrycia prawdy materialnej, ile zwiększeniem efektywności działania kosztem gwarancji procesowych oskarżonego. Zasada prawa do obrony ma służyć oskarżonemu i jego obrońcy do obrony przed tego typu praktykami i stąd możemy mówić o funkcji kontrolnej przedmiotowej zasady.

Z punktu widzenia oskarżonego zasada prawa do obrony pełni także funkcję informacyjną. Umożliwia ona zapoznanie się ze stawianymi mu zarzutami, szczegółami postępowania dowodowego dotyczącego jego sprawy, ustaleniami procesowymi organów uczestniczących w postępowaniu, podejmowanymi rozstrzygnięciami (czysto formalnymi, czy też co do materii procesu) oraz – co ważne dla podejmowania konkretnych działań – ich uzasadnieniami.

Wreszcie zasada prawa do obrony pełni funkcję wychowawczą. Funkcja ta nazywana często też bywa społeczno-prawną funkcją zasady prawa do obrony[38]. Wyodrębnić tę funkcję możemy, patrząc na przedmiotową zasadę przez pryzmat innych uczestników procesu, a także osób bezpośrednio niezaangażowanych w proces. Poszanowanie podstawowych praw oskarżonego ma bardzo istotne znaczenie dla tworzenia klimatu zaufania społeczeństwa do działalności wymiaru sprawiedliwości[39] i dla osiągania celów interesu publicznego.

W idealnym rozumieniu sąd możemy postrzegać jako wagę, na której ważą się losy oskarżonego będące równoznaczne z interesem publicznym. Zasada prawa do obrony ma na celu zapewnienie, by wszystkie argumenty na korzyść oskarżonego zostały ułożone na szali po jego stronie. Drugą stronę, tzn. oskarżyciela, obowiązują takie zasady jak oficjalności oraz legalizmu, które mają na celu to, aby i po jego stronie na szali zostały ułożone wszystkie argumenty przeciwko oskarżonemu. Nie wyłącza to oczywiście możliwości podejmowania czynności na korzyść oskarżonego przez oskarżyciela. Wszystkie wyżej wymienione zabiegi należy przeprowadzać z myślą o realizacji interesu publicznego.

[37] Tamże, s. 200.
[38] Tamże.
[39] A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego,* cyt za: P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony*…, s. 200.

4. FORMY REALIZACJI PRAWA DO OBRONY W PROCESIE KARNYM

W doktrynie i orzecznictwie sądowym wyróżnia się tzw. obronę materialną, czyli działalność skierowaną na osobistą obronę przed oskarżeniem oraz obronę formalną, realizowaną nie bezpośrednio przez oskarżonego, ale za pośrednictwem obrońcy[40]. To ostatnie jest w istocie pewnym skrótem myślowym, nie chodzi bowiem o samą działalność obrońcy, która w istocie jest tym samym, czym działalność oskarżonego, a więc obroną materialną, lecz jedynie o sam fakt posiadania obrońcy. Obrona w znaczeniu ogólnym, czyli materialnym, może być obroną merytoryczną jako obrona przed zarzutem, bądź jedynie obroną procesową, poprzez podnoszenie uchybień i wadliwości proceduralnych działających na korzyść oskarżonego. Może to być obrona czynna (aktywna) albo bierna, polegająca na powstrzymywaniu się od dostarczania dowodów przeciwko sobie (art. 74 § 1 k.p.k.).

T. Grzegorczyk wyjaśnia genezę przedmiotowego podziału, wskazując, iż rozróżnienie na obronę materialną i formalną wywodzi się z nauki niemieckiej i austriackiej, gdzie pod pojęciem obrony materialnej rozumiano na ogół czynności podejmowane przez samego oskarżonego dla odparcia zarzutu oraz działalność sądu i prokuratora przedsiębraną w ramach zasady bezstronności, a obrona formalna oznaczała jedynie działania obrońcy jako podmiotu formalnie tylko upoważnionego do obrony oskarżonego[41].

Rozróżnienie obrony w sensie materialnym i formalnym zostało także dokonane w *Encyklopedii podręcznej prawa karnego* pod redakcją W. Makowskiego[42]. Według tego podziału w procesie karnym odróżniamy pojęcie obrony w sensie materialnym od obrony w sensie formalnym. W rozumieniu materialnym obronę oskarżonego stanowi zespół przepisów mających uchronić oskarżonego od nieprzychylnego dla niego orzeczenia. Wszakże zasady psychologii i doświadczenie pouczają, że tego rodzaju obrona jest dla oskarżonego niedostateczna. Wobec niedostateczności obrony materialnej konieczną staje się obrona w znaczeniu formalnym, tj. zagwarantowanie oskarżonemu możliwości korzystania z pomocy osoby powołanej do procesu wyłącznie w celu strzeżenia interesów oskarżonego.

W tym samym dziele spotykamy jakże trafne stwierdzenie, iż obrona formalna jest potrzebna nie tylko jako przeciwwaga dla prokuratora, jego nastawienia oskarżycielskiego oraz aparatu państwowego stojącego za nim, lecz także dlatego, iż oskarżony z zasady nie posiada należytego przygotowania i fachowych wiadomości. Poza tym przebywanie pod nieustanną groźbą skutków oskarżenia może

[40] C. Kulesza, *Efektywność udziału...*, s. 40-65, 336-337.

[41] T. Grzegorczyk, *Obrońca w postępowaniu przygotowawczym,* Łódź 1988, s. 9-10.

[42] *Encyklopedia podręczna prawa karnego,* red. W. Makowski, t. III, Warszawa, bez daty wydania, hasło „obrońca" – s. 1159 i n., cyt. za: P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony…*, s. 200.

powodować i w większości przypadków powoduje, w mniejszym lub większym stopniu, sparaliżowanie zdolności obrończej po stronie oskarżonego.

W doktrynie nie ma zgody co do tego, gdzie przebiega linia rozgraniczająca obronę formalną od materialnej (jakie czynności wchodzą w ich skład), czy obrona formalna to tylko prawo do wyboru obrońcy, czy też jego czynności i tym samym rozdział ten nie jest wystarczająco precyzyjny. Należy jednak się zgodzić się ze stanowiskiem P. Wilińskiego, iż jego podtrzymywanie wiele ułatwia w dyskursie dotyczącym realizacji prawa do obrony w procesie karnym[43].

5. OBRONA OSOBISTA

Prawo do obrony osobistej stanowi fundament prawa do obrony. Nazywane jest niekiedy prawem do obrony *sensu stricto.* Ten zasadniczy aspekt omawianego prawa wyraźnie został wyeksponowany w art. 42 Konstytucji RP. To *każdy*, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Również ustawodawca w art. 6 k.p.k. podkreśla, iż *każdy oskarżony* ma prawo do obrony. Wynika ono także z art. 6 ust. 3 lit. c EKPCz oraz art. 14 ust. 3 pkt d MPPOiP.

Treścią prawa do obrony jest przysługujące oskarżonemu uprawnienie do własnego i indywidualnego działania w procesie, określone wcześniej przez K. Marszała jako „osobiste uprawnienie oskarżonego do obrony"[44]. Natomiast w nowszej wersji podręcznika autor już tego tak dobitnie nie ujmuje, co wydaje się błędem, gdyż sformułowanie to w pełni oddawało obraz uprawnień oskarżonego w wypadku obrony osobistej. Wskazane uprawnienie umożliwić ma podjęcie działań obronnych przed stawianymi w procesie zarzutami. Co warte podkreślenia, prawo do obrony osobistej stanowi istotny moment przesądzający o tym, że oskarżony jest podmiotem, a nie przedmiotem postępowania jak bywało to w przeszłości (proces inkwizycyjny). Oskarżony występuje w procesie cały czas jako jego strona i pełnoprawny uczestnik, dzięki czemu możliwe jest zapewnienie równości broni i wypełnienie przesłanek zasady kontradyktoryjności. Wyżej wymienione uprawnienia w postępowaniu przygotowawczym gwarantuje art. 299 k.p.k., zgodnie z którym podejrzany i pokrzywdzony są stronami na tym etapie postępowania. Natomiast w postępowaniu sądowym gwarancję taką przewiduje m.in. art. 370 § 1 i § 2 k.p.k. zapewniający możliwość zadawania pytań również przez oskarżonego. Realizacją prawa do obrony osobistej będzie każde zachowanie procesowe oskarżonego, które zmierza do całkowitego lub częściowego obalenia oskarżenia[45].

Możliwość samodzielnego działania oskarżonego przewiduje wiele przepisów przyznających mu bezpośrednio określone uprawnienia procesowe, m.in.

[43] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...*, s. 213.
[44] K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, *Proces karny...*, s. 190.
[45] R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna,* wyd. II, Kraków 2002 s. 120.

obowiązek wydania na żądanie oskarżonego bezpłatnie jednego uwierzytelnionego odpisu każdego orzeczenia (art. 157 k.p.k.), umożliwienie oskarżonemu składania wyjaśnień lub ewentualnie milczenia jeżeli tego sobie życzy, nawet bez podania uzasadnionych powodów (art. 175 k.p.k.), umożliwienie podejrzanemu przesłuchania w obecności obrońcy (art. 301 k.p.k.), umożliwienie podejrzanemu do czasu zawiadomienia go o terminie zaznajomienia z materiałami śledztwa podania mu ustnie podstaw zarzutów, a także sporządzenia uzasadnienia na piśmie, o czym należy go pouczyć (art. 313 § 3 k.p.k.). Ponadto oskarżony może[46]: składać wnioski o dokonanie czynności śledztwa, a jeżeli już je złożył, to nie można odmówić mu udziału w przedmiotowej czynności (art. 316 § 2 k.p.k.). Oskarżony może być na żądanie dopuszczonym do innych czynności śledztwa, wyjątki od tej reguły są bardzo ograniczone (art. 317 k.p.k.). Może on także przeglądać materiały postępowania, choć z zastrzeżeniem odpowiedniego terminu (art. 321 k.p.k.). Może wnieść pisemną odpowiedź na akt oskarżenia, o czym powinien zostać poinformowany przez sąd (art. 338 § 2 k.p.k.). Ma możliwość wzięcia udziału w posiedzeniu (art. 341 k.p.k.). Kolejnym uprawnieniem będzie możliwość odroczenia rozprawy na wniosek, jeżeli 7-dniowy termin między doręczeniem zawiadomienia a terminem rozprawy nie został zachowany (art. 353 k.p.k.). Oskarżony może odnieść się do każdej kwestii podlegającej rozstrzygnięciu, co więcej, oskarżonemu jak i jego obrońcy przysługuje prawo zabrania głosu jako ostatnim (art. 367 k.p.k.). Może też być obecny przy wszystkich czynnościach postępowania dowodowego (art. 390 k.p.k.), złożyć środek od wyroku sądu I instancji (art. 425 k.p.k.); cofnąć złożony środek odwoławczy (art. 431 k.p.k.), złożyć zażalenie na postanowienie sądu zamykające drogę do wydania wyroku (art. 459 k.p.k.). Aż do rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej oskarżony może wnieść przeciwko oskarżycielowi prywatnemu będącemu pokrzywdzonym wzajemny akt oskarżenia o ścigany z oskarżenia prywatnego czyn, pozostający w związku z czynem mu zarzucanym (art. 497). Oskarżony ma prawo także do wniesienia nadzywczjnych środków zaskarżenia: kasacji (art. 520 k.p.k.) i wniosku o wznowienie postępowania (art. 542 k.p.k.).

Oskarżony powinien m.in.: otrzymać czas na przygotowanie obrony, w tym na ustanowienie obrońcy; zostać poinformowany przez oskarżyciela publicznego o przesłaniu aktu oskarżenia do sądu (art. 334 § 2 k.p.k.); na swój wniosek otrzymać czas na przygotowanie obrony, jeżeli w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia można czyn zakwalifikować według innego przepisu prawnego (art. 399 k.p.k.).

Prawo do obrony osobistej przysługujące oskarżonemu w każdym stadium postępowania może jednak podlegać pewnym ograniczeniom. Państwo może bowiem w określonych przypadkach wymagać, aby korzystał z pomocy obrońcy dla dobra wymiaru sprawiedliwości w procesie przed sądem I instancji, lub

[46] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...*, s. 291.

w instancji odwoławczej[47]. Ustawodawca przewiduje sytuacje, w których ciężar obrony przejąć musi od oskarżonego jego reprezentant procesowy – obrońca. Ograniczenie tego prawa wynika z przekonania, iż w takich właśnie sytuacjach oskarżony nie jest w stanie skutecznie prowadzić sam swojej obrony bądź wykonywać określonych czynności procesowych. Chodzi tu zatem o zapewnienie oskarżonemu prawa do obrony tam, gdzie nie może on w pełni efektywnie z niego korzystać. W istocie rzeczy ograniczenie jednego z podstawowych uprawnień wynikających z prawa do obrony okazuje się czasami warunkiem koniecznym, bez którego niemożliwym byłoby zapewnienie oskarżonemu skutecznej realizacji prawa do obrony.

Ograniczenie prawa do obrony osobistej wynika też z realizacji zasady kontradyktoryjności procesu, zasady rzetelności i równości stron postępowania, a przede wszystkim z dążenia do wykrycia prawdy materialnej jako naczelnego celu procesu karnego. Ograniczenie to może mieć charakter wyłącznie incydentalny – gdy ustawodawca wymaga działania innej osoby niż oskarżony dla wywołania skutków prawnych określonej czynności, powtarzalny – gdy dotyczy to więcej niż jednej czynności lub generalny – gdy niezbędne jest stałe działanie obrońcy zamiast oskarżonego.

Wymaga jednak podkreślenia fakt, iż istnieją pewne czynności procesowe, przy podejmowaniu których prawo do osobistego działania oskarżonego nie może zostać ograniczone na rzecz obrońcy. Dotyczy to składanych przez oskarżonego wyjaśnień, przyznania się do winy, uznania swej niewinności i innych oświadczeń wiedzy, a więc tych działań, w których oskarżony występuje jako źródło dowodowe[48]. Obejmuje to także działania, których obrońca przedsięwziąć nie może ze względu na wymóg podejmowania czynności tylko na korzyść oskarżonego (art. 81 § 1 k.p.k.).

Przepisy prawa międzynarodowego i przepisy Konstytucji RP nie określają sposobu i dopuszczalnych granic ograniczenia przedmiotowego prawa[49]. Granice te wynikają z samego prawa do obrony i nie mogą prowadzić do jego unicestwienia. W obliczu reguły swobody działania oskarżonego w granicach jego prawa do obrony ograniczenia te powinny mieć charakter wyjątkowy, ograniczać się do niezbędności i nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej[50].

---

[47] Orz. Croissant przeciwko Niemcom z 25 września 1992, Series A, nr 237-B, par. 27, 31, [w:] M.A. Nowicki, *Europejska Konwencja Praw Człowieka. Wybór orzecznictwa*, Warszawa 1998, s. 223-224.

[48] W. Daszkiewicz, *Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne,* t. I, s. 280, Bydgoszcz 1999.

[49] Jak stwierdził ETPCz w orzeczeniu Imbriciosa przeciwko Szwajcarii z 24 listopada 1993 r., Series A, par. 37-38: „Prawo wynikające z ust. 3 lit. c art. 6 jest jednym z wielu elementów koncepcji rzetelnego procesu sądowego w sprawach karnych zapisanej w ustępie 1 tego artykułu. Chociaż uznaje prawo każdej osoby oskarżonej w sprawie karnej do bronienia się osobiście lub przy pomocy obrońcy, nie określa sposobu korzystania z tego prawa. Pozostawia więc państwom-stronom wybór środków gwarantujących je w ramach własnych systemów wymiaru sprawiedliwości. Zadaniem Trybunału jest jedynie ocena, czy wybrana metoda jest zgodna z wymogami rzetelnego procesu sądowego", [w:] M.A. Nowicki, *Europejska Konwencja Praw Człowieka...*, s. 223.

[50] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony…*, s. 294.

Udział obrońcy w postępowaniu, co należy podkreślić, nie wyłącza osobistego udziału i działania oskarżonego (potwierdza to przepis art. 86 § 2 k.p.k.)[51]. Zwrócił na to uwagę również Sąd Najwyższy, wskazując, iż udział obrońcy w postępowaniu nie wyłącza osobistego udziału w nim oskarżonego. Wobec powyższego przez udział obrońcy nie należy rozumieć zakazu osobistego stawiennictwa oskarżonego jak i samodzielnego podejmowania przez niego czynności, do których jest uprawniony[52]. Jakiekolwiek próby ograniczania obecności lub aktywności oskarżonego, ze względu na udział jego obrońcy w czynności, uznać należy za niedopuszczalne ograniczenie prawa do obrony osobistej. Oskarżony może więc podejmować wszystkie czynności obrończe, do których jest, zgodnie z przepisami procesowymi, uprawniony. Prezentowaną tezę akceptuje S. Waltoś, pisząc, iż naruszeniem prawa do osobistej obrony będzie przykładowo ograniczenie wypowiedzi oskarżonego z tego powodu, że głos w tej sprawie zabrał już obrońca[53].

Reasumując, należy stwierdzić, że zasadą jest, iż oskarżony posiada bardzo szerokie uprawnienia w procesie, czyniące go podmiotem w sporze. Ograniczenia tych uprawnień mogą powstać tylko tam, gdzie wprowadza je ustawa. Nawet jeśli ograniczenia te są wprowadzone przez ustawę, to wydaje się, iż należy podchodzić do nich z dużą ostrożnością. Wymagają one interpretacji zwężającej, przy założeniu, iż to oskarżony się broni i do niego należy wybór najbardziej odpowiedniej linii obrony.

6. OBRONA FORMALNA

Obrona formalna, jak powszechnie traktuje się uprawnienie oskarżonego do posiadania i korzystania z pomocy adwokata występującego w charakterze obrońcy[54], stanowi drugą z form obrony. Jest ona wyłącznym uprawnieniem oskarżonego, z którego korzystać nie mogą inne strony procesowe. Uprawnienie to zostało przewidziane w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym oskarżony może, w szczególności, wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu. Także na podstawie art. 6 k.p.k. oskarżonemu przysługuje prawo do korzystania z pomocy obrońcy. Przewidziane jest ono *expressis verbis* w art. 6 ust. 3 lit. c *in principio* EKPCz, gwarantującym oskarżonemu prawo do bronienia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego do-

[51] Wynika to również z art. 6 ust. 3 lit. c EKPCz, co potwierdził ETPCz w orzeczeniu F.C.B. przeciwko Włochom z 28 sierpnia 1991 r., Series A, nr 208-B, par. 33: „Jeśli oskarżony korzysta z pomocy obrońcy, art. 6 ust. 3 lit. c gwarantuje mu również prawo do osobistego udziału w procesie".

[52] Wyrok SN z 18 września 1973 r., V KRN 355/73, OSNKW 1974, nr 1, poz. 17.

[53] S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu,* Warszawa 1985, wd. VII, s. 305.

[54] K. Marszał, op. cit. s. 119.

bro wymiaru sprawiedliwości[55]. Gwarancję podobną zawiera art. 14 ust. 3 lit. d MPPOiP, według którego oskarżony powinien być poinformowany o prawie do posiadania obrońcy. Z wymienionych powyżej regulacji wynika także, iż prawo do posiadania obrońcy nie może być ograniczone.

Realizacja prawa do obrony za pośrednictwem obrońcy może być obowiązkowa lub nieobowiązkowa. Oskarżony może wybrać sobie obrońcę bądź też wnosić o przyznanie mu obrońcy z urzędu, gdy nie stać go na poniesienie kosztów działania adwokata z wyboru. Ta ostatnia możliwość jest również traktowana jako jedno z podstawowych praw człowieka (art. 14 ust. 3 lit. d *in fine* MPPO ONZ). Kodeks realizuje ten nakaz w art. 78 k.p.k.

Głównym założeniem prawa do posiadania obrońcy i korzystania z jego wsparcia jest zapewnienie oskarżonemu kompetentnej i niezbędnej pomocy w skutecznym realizowaniu przysługujących mu praw, gdyż wiedza i umiejętności samego oskarżonego są czasami niewystarczające. Ma to na celu zrealizowanie w pełni zasady kontradyktoryjności i jej głównego założenia, a mianowicie równości broni. Prokurator jak i sąd, w odróżnieniu od oskarżonego, mając styczność na co dzień z procedurami i prawem materialnym, posiadają w tym układzie naturalną przewagę wynikającą z doświadczenia. Chociaż każdy ma obowiązek posiadania wiedzy o podstawowych założeniach prawa, to nie można wymagać od przeciętnej osoby, by miała pełną wiedzę w tym względzie. Co więcej, w sytuacjach oskarżenia mamy do czynienia także z kwestiami psychologicznymi. Sytuacja, w której znajduje się podejrzany (oskarżony), może znacznie utrudniać mu racjonalną obronę, gdyż nie jest to stan ani środowisko dla niego naturalne. Dlatego też, o ile sposób obrony bywa zazwyczaj wynikiem inicjatywy oskarżonego, o tyle opracowanie szczegółowego planu obrony jest dziełem obrońcy[56]. Ponadto w niektórych sytuacjach oskarżony niezależnie od posiadanej wiedzy i doświadczenia nie ma pełnej możliwości korzystania ze swoich uprawnień (na przykład w czasie tymczasowego aresztowania)[57].

Istnieją również takie czynności obronne, których oskarżony dokonać nie może (np. sporządzenie kasacji z art. 526 § 2 k.p.k.) lub w których nie może brać udziału (przesłuchanie osoby poniżej 15 roku życia w trybie art. 185a k.p.k).

Podstawową rolą obrońcy jest udzielanie oskarżonemu pomocy w odpieraniu zarzutów oskarżenia i czuwanie nad tym, by jego prawa procesowe nie zostały naruszone. Godzi się uznać, iż celem udziału obrońcy jest dążenie do uzyskania stanu równowagi między stanowiskiem oskarżonego i oskarżyciela, gdyż ten ostatni w innym przypadku mógłby uzyskać nadmierną przewagę nad oskarżonym. Wypełnianie tego zadania może przybierać różną formę w zależności od stanu postępowania. W postępowaniu przygotowawczym obrońca będzie stanowił (mimo

[55] Orz. Artico przeciwko Włochom z 13 maja 1980 r., Series A, nr 37; par. 33-36; Campbell i Fell przeciwko Wielkiej Brytanii z 28 czerwca 1984 r., Series A, nr 80, par. 99.

[56] M. Lipczyńska, *Stanowisko oskarżonego w procesie karnym Polski Ludowej*, Warszawa 1956, s. 181.

[57] C. Kulesza, *Efektywność udziału...*, s. 40-65, 333-406.

ograniczonego kontaktu z oskarżonym) skuteczny środek kontroli prawidłowości postępowania organów śledczych, a ponadto w razie konieczności wpłynie na możliwość dokonania czynności procesowych, których organ procesowy czasami, mimo wniosków oskarżonego, nie chce wykonać[58].

Jego podstawowym celem jest zagwarantowanie podejrzanemu, że począwszy od tego etapu postępowania, w którym występuje, zostaną podniesione wszelkie okoliczności mogące mieć wpływ na jego sytuację. Co więcej, już w tym momencie postępowania obrońca może przeciwdziałać i zapobiegać błędom. Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, dokonując oceny sytuacji i istniejącego materiału dowodowego w postępowaniu przed sądem, obrońca zadba o bardziej logiczne tłumaczenie się oskarżonego, odrzuci dowody i koncepcje dla sprawy nieistotne, zgłosi zaś te, które mają wartość dowodową dla wykazania niewinności lub złagodzenia winy, jeśli one istnieją[59].

Prawidłowo prowadzona obrona będzie nie tylko realnym zabezpieczeniem konstytucyjnych praw jednostki, ale stanowi istotną pomoc dla sądu[60]. Obrońca jest rzeczywistym współuczestnikiem wymiaru sprawiedliwości. Obrona bowiem rozszerza punkt widzenia sądu na sprawę i pozwala na nią spojrzeć od strony oskarżonego[61]. Pogląd taki prezentował już w 1919 r. Sąd Najwyższy, stwierdzając, iż przyznanie oskarżonemu prawa obrony formalnej nastąpiło nie tylko w interesie samego oskarżonego, lecz także w interesie państwa, mianowicie w celu zapobieżenia nieuzasadnionym wyrokom skazującym. Każde bowiem skazanie niewinnego godzi w podwaliny praworządnego państwa jako krzywda sprawiedliwości. Ze względu na to nowoczesne ustawy postępowania karnego nie tylko przyznają oskarżonemu prawo przybrania sobie obrońcy, ale zarazem w pewnych wypadkach zastrzegają konieczność obrony[62].

W obowiązującym stanie prawnym, na podstawie art. 82 k.p.k. oraz przepisów o ustroju adwokatury, osobą uprawnioną do prowadzenia obrony jest adwokat. W świetle prawa o adwokaturze (art. 75 w zw. z art. 6 u.o.a.) obrońcą jest z zasady adwokat. Wyjątkowo dopuszcza się wykonywanie tej funkcji przez aplikanta adwokackiego, który po roku aplikacji zastępować może adwokata przed sądami rejonowymi, a po dwóch latach także przed innymi sądami z wyjątkiem Sądu Najwyższego (art. 77 u.o.a.). Mamy więc do czynienia z obroną adwokacką jako regułą, od której wyjątkiem jest dokonywanie niektórych czynności przez radcę prawnego, np. podpisanie lub sporządzenie i podpisanie kasacji, jeżeli ta nie pochodzi od prokuratora, Prokuratora Generalnego albo Rzecznika Praw Obywatelskich (526 k.p.k.). Należy jednak podkreślić, iż obrona formalna, jakkolwiek

[58] S. Stachowiak, *Uprawnienia obrońcy w postępowaniu przygotowawczym w nowym kodeksie postępowania karnego,* Prok. i Pr. 1998, nr 10, s. 7-17.

[59] H. Popławski, M. Rogalski, *Uwagi o udziale obrońcy w postępowaniu przygotowawczym,* Pal. 1964, z. 12, s. 57-58.

[60] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...,* s. 297.

[61] M. Kulczycki, *Obrona przed sądem karnym I instancji (refleksje i spostrzeżenia)*, Pal. 1969, z. 2, s. 89.

[62] Wyrok SN z 1919 r., K 62/99, Zbiór Urzędowy z 1919 r.

by jej nie odróżniać od obrony materialnej, pozostaje nadal jej częścią. Tak samo bowiem jak obrona materialna zmierza do ustalenia prawdy obiektywnej przez czynności obronne podejmowane na korzyść oskarżonego.

7. CZYNNOŚCI ORGANÓW PROCESOWYCH DOKONYWANE NA KORZYŚĆ OSKARŻONEGO W RAMACH PRAWA DO OBRONY

Funkcję obrony wykonują nie tylko oskarżony i jego obrońca, ale także sąd oraz oskarżyciel publiczny, gdy stwierdzi obiektywną potrzebę podjęcia określonych działań na korzyść oskarżonego[63]. Obrona rozumiana jako funkcja procesowa polega bowiem na eksponowaniu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego. Ten obowiązek obciąża nie tylko obrońcę, ale także innych uczestników procesu[64].

Stanowisko takie znajduje oparcie w art. 4 k.p.k. W świetle postanowień powołanego przepisu organy prowadzące postępowania karne są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego oraz art. 5 k.p.k. statuujący zasadę domniemania niewinności. Nie bez znaczenia pozostaje tu treść art. 425 § 4 k.p.k., przyznającego oskarżycielowi publicznemu prawo do wniesienia środka odwoławczego na korzyść oskarżonego[65].

Przepis art. 4 k.p.k. formułuje zasadę obiektywizmu, która oznaczać ma zarówno nakaz bezstronności w traktowaniu przez organy procesowe stron oraz innych uczestników postępowania, jak i zakaz kierunkowego nastawienia do sprawy. Obiektywizm organu procesowego powinien przyczyniać się do realizacji zasady prawdy materialnej wyrażonej w art. 2 § 2 k.p.k. Gwarancją formalną respektowania tej zasady będzie instytucja wyłączenia sędziego (art. 40 i 41 k.p.k.) i ławników (art. 44 k.p.k.), prokuratora i innej osoby prowadzącej dochodzenie lub śledztwo oraz nieprokuratorskiego oskarżyciela publicznego (art. 47 k.p.k. i art. 48 k.p.k.), a także protokolanta i stenografa (art. 146 k.p.k.), tłumacza (art. 204 § 3 k.p.k. w zw. z art. 196 k.p.k.) i specjalistów art. 206 § 1 k.p.k.. w zw. z art. 196 k.p.k., gdy nie zapewniają oni bezstronności. Wyłączenie odnosi się jak widać zarówno do organów procesowych, dokładniej osób wchodzących w ich skład, jak i do pomocników procesowych jako tych podmiotów, których czynności mają wpływ na tok postępowania i mogą oddziaływać na jego wynik.

[63] Funkcja obrony to zdaniem P. Kruszyńskiego (*Wykład prawa karnego procesowego,* red. P. Kruszyński, Białystok 2004, s. 55-56) „spoczywający na obrońcy, Policji, prokuratorze i sądzie obowiązek eksponowania okoliczności przemawiających za oskarżonym". Stąd, jak postuluje P. Wiliński (P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, … s. 41), potrzeba wyraźnego oddzielenia funkcji obrony od prawa oskarżonego do obrony.

[64] P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony...,* s. 41.

[65] K. Marszał, op. cit. s. 121.

Zakaz kierunkowego nastawienia do sprawy nie oznacza zakazu przyjmowania przez organ procesowy określonej wersji, zwłaszcza w postępowaniu przygotowawczym (która to wersja podlega sprawdzeniu poprzez przeprowadzane dowody), byle tylko był on otwarty na inne wersje, gdy tylko pojawią się takie możliwości i nie ograniczał się do przyjętych z góry założeń.

Nakaz bezstronności oznacza natomiast zakaz przyjmowania przez sąd określonego obrazu sprawy przed zakończeniem postępowania dowodowego na rozprawie i dawania stronom do zrozumienia, że sąd ma już określoną wersję zdarzenia w przedmiocie odpowiedzialności, za którą ma orzec. Gwarancją tego jest m.in. zakaz oddalania wniosku dowodowego strony na tej tylko podstawie, że dotychczasowe dowody wykazały przeciwieństwo tego, co wnioskodawca chce udowodnić (art. 170 § 2 k.p.k.).

Przepis art. 4 k.p.k. pozostaje w ścisłym związku z art. 5 k.p.k. Oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym wyrokiem. Tym samym ustawodawca przyjmuje zasadę domniemania niewinności, która należy do podstawowych praw człowieka. Domniemanie to jest zagwarantowane w art. 6 ust. 2 EKPCz oraz art. 14 ust. 2 MPPOiP, przewidujących wymóg uznawania oskarżonego za niewinnego „do czasu udowodnienia mu winy zgodnie z ustawą". Również Konstytucja RP przyjmuje, że każdego uznaje się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem (wspomniany w rozdziale pierwszym art. 42 ust. 3). Przedmiotowe domniemanie oznacza dla oskarżonego uwolnienie go od obowiązku udowodnienia swej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.), którą przyjmuje się z założenia i którą obalić ma oskarżyciel, udowadniając winę oskarżonego.

Dla organu procesowego domniemanie niewinności stanowi dyrektywę nakazującą traktowanie oskarżonego jak niewinnego, niezależnie od posiadanego już przekonania. Nie oznacza ono natomiast wymogu subiektywnego przekonania organu, że oskarżony jest niewinny. Stąd też możliwe jest stosowanie wobec niego w toku procesu środków zapobiegawczych, w tym i tymczasowego aresztowania. Wszelkie jednak akty procesowe, niebędące prawomocnym wyrokiem stwierdzającym winę oskarżonego, nie mogą przekreślić domniemania niewinności. Tak więc zastosowanie owego środka czy nawet wydanie wyroku skazującego nie obala domniemania niewinności i w toku dalszego procesu na oskarżycielu nadal ciąży obowiązek udowodnienia winy, a oskarżony przed sądem odwoławczym nadal nie musi udowadniać, że jest niewinny, a jedynie wykazać uchybienia, jakimi dotknięte jest wydane orzeczenie.

Domniemanie niewinności zostaje obalone dopiero przez prawomocny wyrok sądu stwierdzający winę oskarżonego (skazanie, warunkowe umorzenie), z tym że w razie uchylenia takiego orzeczenia w trybie kasacji lub wznowienia postępowania albo podjęcia postępowania warunkowo umorzonego, domniemanie to odżywa. Z uwagi na domniemanie niewinności wyrok uniewinniający zapada nie tylko wówczas, gdy udowodniono, że oskarżony jest niewinny, ale także – i przede

wszystkim – wtedy, gdy nie udowodniono, że jest on winny zarzucanego czynu. Konsekwencją domniemania niewinności jest zasada *in dubio pro reo*, czyli nakaz tłumaczenia niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego (art. 5 § 2 k.p.k.). Nakaz ten odnosi się jedynie do wątpliwości, które nie dają się usunąć. Organ procesowy powinien zatem dążyć przede wszystkim do wyeliminowania zaistniałych wątpliwości, czy to poprzez sięgnięcie do innych źródeł i środków dowodowych (np. dodatkowa opinia biegłego), czy też innych sposobów przeprowadzania dowodów (np. konfrontacja świadków) i dopiero gdy po wykorzystaniu istniejących możliwości dowodowych wątpliwość istnieje nadal, winien sięgnąć po regułę z art. 5 § 2 k.p.k. Zasady *in dubio pro reo* nie można w żadnej mierze ujmować jako swoistego, uproszczonego traktowania wątpliwości[66]. Nie ma więc ona zastosowania w sytuacji, gdy wątpliwości są rezultatem niedokładnego i niewyczerpującego postępowania dowodowego, kiedy to organ procesowy powinien z urzędu uzupełnić to postępowanie, aby ustalić fakty zgodnie z ich rzeczywistym przebiegiem i wyjaśnić nasuwające się w tym zakresie wątpliwości, a nie sięgać po regułę *in dubio pro reo*[67]. Reguła ta ma zatem zastosowanie dopiero wówczas, gdy zostały wyczerpane wszystkie możliwości poznawcze w postępowaniu[68]. O jej naruszeniu nie można więc mówić, gdy sąd w wyniku pełnej i poprawnie dokonanej swobodnej oceny dowodów uznał, że brak jest wątpliwości, albo że nie mają one znaczenia dla odpowiedzialności oskarżonego.

Reguła *in dubio pro reo* odnosi się przede wszystkim do zagadnień faktycznych. Do tej kategorii należą także m.in. stan poczytalności oskarżonego czy przyjęcie zamiaru ewentualnego zachowania sprawcy, i tym samym zasada ta ma do nich swe zastosowanie[69].

Wspomnianą zasadę wolno stosować również do zagadnień natury prawnej, jeżeli po wykorzystaniu możliwych sposobów wykładni określona wątpliwość prawna nie zostanie usunięta. Sam kodeks bowiem nie ogranicza owej reguły wyłącznie do wątpliwości w sferze faktów[70]. Zasadnie zatem przyjęto w orzecznictwie, że jeżeli wskutek niedopełnienia przez sąd przy wydawaniu wyroku obowiązków wynikających z przepisów odnośnie do jego treści w chwili wznowienia prawomocnie zakończonego procesu istnieją wątpliwości, z jakiego przepisu ustawy karnej zakwalifikowano czyn przypisany, a ze względu na ujemne przesłanki procesowe nie da się już tych wątpliwości usunąć – dopuszczalne jest zastosowanie do rozstrzygnięcia w tej kwestii zasady *in dubio pro reo*[71].

Istnienie wyżej wymienionych zasad pociąga za sobą konieczność przyjęcia zasady ciężaru dowodu, która pośrednio wynika z art. 74 § 1 k.p.k. i jest podsta-

[66] Wyrok SN z 25 czerwca 1991 r., WR 107/91, OSNKW 1-2/1992, poz. 14.

[67] Wyrok SN z 16 stycznia 1974 r., III KR 315/73, OSNKW 5/1974, poz. 97.

[68] Wyrok SN z 31 sierpnia 1979 r., IV KR 173/79, OSNPG 2/1980, poz. 24.

[69] Wyrok SN z 18 lipca 1978 r., Rw 5/78, OSNKW 9/1978, poz. 93 oraz III KR 511/87, Inf.Praw. 1-3/1989, poz. 18.

[70] M. Cieślak, *Polska procedura karna...*, s. 248.

[71] Wyrok. SN z 24 czerwca 1994 r., WO 68/94, OSNKW 11-12/1994, poz. 73.

wą *fair trail*. Odróżniamy rozumienie przedmiotowej zasady w sposób materialny – konieczność udowodnienia przedstawianych przez siebie twierdzeń pod rygorem automatycznego odrzucenia źle uzasadnionych i w końcu przegrania sprawy – oraz sposób formalny – czyli wymóg przeprowadzenia dowodów na poparcie oskarżenia przed dowodami obrony, co ma na celu możliwość ustosunkowania się do wszystkich dowodów przez stronę broniącą się przed zarzutami.

Ciężar dowodu w jego materialnym znaczeniu tylko w jednym wypadku przechodzi na oskarżonego. Dotyczy to zniesławienia (art. 212 k.k.). W razie wykazania przez oskarżyciela znamion tego przestępstwa, oskarżonego obciąża udowodnienie okoliczności wyłączających przestępność jego zachowania (wskazanych w art. 213 k.k.). W przeciwnym wypadku dojdzie do przyjęcia jego sprawstwa. Natomiast jeżeli chodzi o żądania oskarżonego, choćby przy wyłączeniu od sprawy sędziego, rzeczą naturalną jest, że ciężar uzasadnienia wniosku spoczywa na oskarżonym.

Od ciężaru dowodu odróżniany jest obowiązek dowodzenia. Obowiązek dowodzenia faktów, z uwagi na inny niż własny, procesowy interes. Funkcjonuje on ze względu na zasadę prawdy materialnej i obciąża organy postępowania przygotowawczego, oskarżyciela publicznego, a także sąd, i to przy zachowaniu obiektywizmu (art. 4 k.p.k.). Tak więc sąd oraz inne organy procesowe są upoważnione i zobowiązane do rozpatrywania wszelkich dowodów świadczących zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego.