

dr hab. Sławomir Steinborn, prof. UG

Recenzja rozprawy doktorskiej mgr Marty Flis-Świeczkowskiej pt. „Pełnomocnik w procesie karnym”

1. Wybór tematu. Pełnomocnik jako uczestnik procesu karnego przez długi czas był na peryferiach zainteresowania nauki prawa karnego procesowego, która jeśli idzie o przedstawicieli procesowych stron w naturalny sposób koncentrowała swoją uwagę na obrońcy. Jest to bez wątpienia zrozumiałe, bowiem niezaprzeczalnie to oskarżony jest centralną figurą procesu karnego, a zatem również znaczenie i rola jego obrońcy są niepodważalne. Z drugiej jednak strony od połowy XX wieku, zwłaszcza w państwach Europy kontynentalnej na sile zaczęły przybierać, m.in. pod wpływem rozwoju nauki wiktymologii, tendencje do odpowiedniego uwzględniania w procesie karnym również uzasadnionych interesów pokrzywdzonego. W konsekwencji niepomiarne na przestrzeni lat wzrosła pozycja procesowa pokrzywdzonego jako uczestnika procesu karnego, co w konsekwencji musiało przełożyć się również na potrzebę zagwarantowania odpowiednich instrumentów procesowych, dzięki którym pokrzywdzony ma możliwość realizowania swoich praw i interesów. Jednym z takich instrumentów bez wątpienia jest możliwość korzystania z pomocy profesjonalnego prawnika. Nowoczesny proces karny nie jest już zorientowany wyłącznie na oskarżonego, lecz – czego dowodzi choćby treść art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k. – podmiotową pozycję posiada w nim także pokrzywdzony. Oczywiście w konsekwencji jest zapotrzebowanie na wnikliwą analizę problematyki pomocy prawnej świadczonej w procesie karnym stronom innym niż oskarżony. Z tego już choćby względu wybór tematu recenzowanej rozprawy doktorskiej mgr Marty Flis-Świeczkowskiej należy uznać trafny. Warto przy tym zauważyć, że dotychczas problematyka pełnomocnika w procesie karnym była przedmiotem analiz o głównie przyczynkarskim charakterze. Brak jest w polskim piśmiennictwie naukowym nie tylko szerokiej monografii poświęconej pełnomocnikowi, lecz nawet większego studium na ten temat. Dopiero w ostatnim czasie szersza analiza dotycząca pełnomocnika znalazła się w tomie 6 *Systemu prawa karnego procesowego* pod red. prof. Cezarego Kuleszy, jednak trudno uznać, aby opracowanie to zamykało dyskusję dotyczącą pełnomocnika w procesie karnym, tym bardziej, że nie jest ono pozbawione różnorodnych wad.

Wybór tematu rozprawy doktorskiej należy ocenić jako stuprocentowo trafny również i z tego względu, że problematyka pozycji pełnomocnika w procesie karnym obejmuje wiele doniosłych problemów teoretycznych i praktycznych. Po części z uwagi na sposób regulacji instytucji pełnomocnika w kodeksie postępowania karnego, po części ze względu na specyfikę procesu karnego, rozwiązanie tych kwestii nie sprowadza się do prostej recepcji ustaleń nauki prawa dotyczących pełnomocnika

w postępowaniu cywilnym, lecz wymaga złożonych niejednokrotnie zabiegów interpretacyjnych. Należy zatem stwierdzić, że tematyka obrana przez Doktorantkę bez wątpienia posiada odpowiedni „potencjał” teoretyczny, predestynujący ją do uczynienia przedmiotem rozprawy doktorskiej.

2. Cele i metodologia pracy. Jako cel swojej rozprawy Doktorantka wskazała „zbadanie i omówienie instytucji pełnomocnika w procesie karnym”, precyzując jednocześnie dwa zasadnicze problemy badawcze. Po pierwsze, czy można stwierdzić, że pełnomocnik jest instytucją samodzielnie ukształtowaną na potrzeby procesu karnego, czy też jedynie zaadaptowaną z procesu cywilnego z niezbędnymi odrębnościami koniecznymi ze względu na cele i charakter procesu karnego. Po drugie, czy można przyjąć, że pełnomocnik jest gwarantem tego, iż zasada rzetelnego procesu oraz zasada równości stron będą w trakcie procesu przestrzegane, a podejmowane przez pełnomocnika czynności przyczyniają się do osiągnięcia stanu sprawiedliwości materialnej i proceduralnej w zakresie właściwym dla osób przez niego reprezentowanych (s. 13). Określenie celu pracy we wskazany wyżej sposób w powiązaniu z zakreślonymi dwoma problemami badawczymi nasuwa jednak pewne wątpliwości. Przede wszystkim za dość niefortunne należy uznać wskazywanie „zbadania i omówienia instytucji”, jako celu rozprawy naukowej, która zgodnie z wymogiem ustawowym powinna stanowić oryginalne rozwiązanie problemu naukowego. Uwzględniając wcześniejsze uwagi dotyczące wyboru tematu rozprawy, wydaje się bowiem, że przedmiotem analizy powinna być przede wszystkim konstrukcja karnoprosesowego stosunku pełnomocnictwa, jego istota oraz relacje zachodzące między stronami tego stosunku. Jako cel pracy należało zatem wskazać analizę tych zagadnień, która w efekcie powinna doprowadzić do wyróżnienia i zdefiniowania wszystkich istotnych elementów konstrukcyjnych stosunku pełnomocnictwa w procesie karnym. Z powyższych względów nazbyt wąsko i zachowawczo ujęte zostały przez Doktorantkę problemy badawcze. Pierwszy sprowadza się bowiem do kwestii wprawdzie niebagatelnej, jednak dotyczącej sfery techniczno-legislacyjnej, jaką jest sposób uregulowania danej instytucji prawnej. Drugi problem z kolei wychodzi poza obszar konstrukcji stosunku pełnomocnictwa i dotyczy bardziej roli pełnomocnika w procesie karnym. Rodzi to z kolei wątpliwości co do w ogóle naukowości tak postawionego problemu. Do kwestii tej przyjdzie powrócić przy omówieniu rozdziałów VI-VIII rozprawy.

Najistotniejsze jednak jest to, że pomimo takiego nie do końca trafionego przedstawienia we wstępie do rozprawy jej celu i głównych problemów badawczych, Doktorantka w dużej mierze zrealizowała założenia, jakie w mojej ocenie powinny leżeć u podstaw rozprawy doktorskiej dotyczącej instytucji pełnomocnika w procesie karnym. Szczegółowe zapoznanie się z treścią rozdziałów I-V rozprawy dowodzi bowiem, że Doktorantka dokonała wnikliwej analizy poszczególnych elementów konstrukcyjnych stosunku pełnomocnictwa w procesie karnym, a zatem podniesione powyżej zastrzeżenia w istocie dotyczą bardziej sposobu wyartykułowania przez Doktorantkę celów i założeń rozprawy, niż rzeczywistej ich wadliwości. Pewnym minusem jest jedynie brak syntetycznego zrekapitulowania przeprowadzonych analiz i przedstawienia tych elementów konstrukcyjnych we wnioskach końcowych.

Jeśli idzie o założenia metodologiczne rozprawy, to we wstępie wskazano, że w pracy wykorzystano przede wszystkim metodę analizy dogmatycznoprawnej. Posiłkowo zastosowana została również metoda historycznoprawna. Niewątpliwie główna metoda badawcza, którą posłużyła się Doktorantka, zdeterminowana została przez wybór tematu pracy i problemów badawczych. Wybór metody jest słuszny i odpowiada przedmiotowi oraz celom rozprawy. Trzeba już w tym miejscu podkreślić, że Autorka w umiejętny sposób posługuje się tą metodą, a analiza – z uwagi na problematykę, której dotyczy – nie ogranicza się do obszaru prawa karnego procesowego, lecz obejmuje również prawo cywilne materialne i procesowe.

Doktorantka świadomie zrezygnowała natomiast z metody prawno porównawczej i przeprowadzenia badań empirycznych. Decyzja ta mieści się w prawie każdego badacza do autonomicznego zakreszenia przedmiotu i sposobów realizacji własnych badań naukowych. Niewątpliwie analiza prawno porównawcza wzbogaciłaby pracę, jednak jeśli wziąć pod uwagę, że na gruncie rodzimego prawa karnego procesowego w obszarze objętym badaniami mamy do czynienia z wieloma nierozwiązanymi problemami, to słusznie Doktorantka skoncentrowała się na ich rozwikłaniu, zamiast komplikować analizę poprzez włączanie dodatkowych uwag prawno porównawczych. Trzeba docenić taką odważną decyzję Doktorantki i jednocześnie od razu zauważyć, że pominięcie metody prawno porównawczej nie wpłynęło na istotne obniżenie poziomu rozprawy. Nie sposób bowiem nie dostrzegać, że wprawdzie w rozprawach doktorskich często zamieszczane są odrębne rozdziały prawno porównawcze, jednak niejednokrotnie brak już jest jakiegokolwiek powiązania wynikających z niego wniosków z pozostałymi fragmentami rozprawy. Zamiast zatem zamieszczać taki rozdział prawno porównawczy w roli ozdobnika, którego głównym celem miałyby być jedynie umożliwienie recenzentom uznania za spełniony jednego z kryteriów, którym powinna odpowiadać rozprawa doktorska, Doktorantka słusznie skoncentrowała się na analizie polskiego ustawodawstwa. Teoretyczny w założeniu charakter rozprawy spowodował również odrzucenie metody empirycznej. Również ta decyzja zasługuje na aprobatę, bowiem rozmiar i ciężar gatunkowy problemów teoretycznych w obszarze objętym badaniami był na tyle duży, że włączanie analizy praktyki stosowania prawa mogłoby jedynie zaciemnić obraz.

Mając na uwadze powyższe kwestie należy jedynie wskazać, że nie w pełni precyzyjny jest tytuł samej rozprawy doktorskiej. Skoro bowiem pominięto analizy prawno porównawcze, należało raczej jako tytuł przyjąć „Pełnomocnik w polskim procesie karnym”. Z kolei położenie nacisku na analizę kwestii konstrukcyjnych stosunku pełnomocnictwa powinno znaleźć wyraz w dodatkowym dookreśleniu w tytule poprzez dodanie choćby w nawiasie podtytułu: „Zagadnienia konstrukcyjne”.

3. Ocena konstrukcji i treści pracy. Układ rozprawy jest odpowiedni i koresponduje z przyjętymi przez Doktorantkę założeniami. Materia analizowana w pracy została uszeregowana w logiczny sposób, a rozprawę można podzielić na dwie zasadnicze części. W pierwszej, na którą składają się rozdziały I-V zostały przedstawione poszczególne elementy konstrukcyjne karnoprosesowego stosunku pełnomocnictwa, zaś w drugiej (rozdziały VI-VIII) Autorka zajęła się scharakteryzowaniem

roli pełnomocnika w postępowaniu karnym z perspektywy znaczenia jego działań dla realizacji poszczególnych funkcji procesowych.

Rozdział I obejmuje analizę istoty i charakteru pełnomocnictwa procesowego, zakresu podmiotów, które w procesie karnym mogą korzystać z pomocy prawnej pełnomocnika, a także pewne kwestie o znaczeniu ogólnym, których przedstawienie słusznie zostało uznane za konieczne dla oczyszczenia przedpola dla dalszych analiz. Chodzi tu nie tylko o kwestię odpowiedniego stosowania prawa, której poświęcony został cały podrozdział, ale również szereg drobniejszych ustaleń terminologicznych (np. relacja między pojęciem mocodawca i reprezentowany). Te fragmenty dobrze świadczą o tym, że Doktorantka przywiązuje dużą wagę do poprawności terminologicznej i precyzji w posługiwaniu się różnymi pojęciami.

Niewątpliwie jednym z istotniejszych zagadnień wstępnych jest kwestia podmiotów, które w procesie karnym mogą korzystać z pomocy pełnomocnika. W tym zakresie recenzowana praca zawiera niekiedy wątpliwe w mojej ocenie ustalenia. Doktorantka przedstawiła bowiem listę podmiotów, które mogą korzystać z pomocy pełnomocnika (s. 25-26), jednak najwyraźniej przeoczyła, że istotne wskazania co do tych katalogu podmiotów płyną już z samej treści art. 87 § 1 k.p.k., który stanowi, że pełnomocnika może ustanowić „strona inna niż oskarżony”. Tymczasem w wyliczeniu tych podmiotów znalazł się choćby przedstawiciel ustawowy i faktyczny opiekun, a także organy uprawnione do działania za stronę, która nie jest osobą fizyczną. Jeśli idzie o dwa pierwsze podmioty, to nie powinno ulegać żadnej wątpliwości, że są oni przedstawicielami procesowymi pokrzywdzonego, a zatem nie mają statusu strony procesowej. Rodzic, który zgodnie z art. 51 § 2 k.p.k. wykonuje prawa małoletniego pokrzywdzonego może wprawdzie ustanowić pełnomocnika, skoro sam pokrzywdzony nie ma zdolności do czynności procesowych, lecz będzie to pełnomocnik pokrzywdzonego, a nie jego przedstawiciela ustawowego. Potwierdzeniem prawidłowości takiego rozumowania jest zresztą analiza przeprowadzona w rozdziale V, dotycząca tego, czy dojście małoletniego pokrzywdzonego do pełnoletniości powoduje wygaśnięcie pełnomocnictwa udzielonego przez jego przedstawiciela ustawowego (s. 252-253). Słusznie tutaj Doktorantka przyjęła, że osiągnięcie pełnoletniości nie wpływa na udzielone w imieniu pokrzywdzonego pełnomocnictwo. Jest tak właśnie dlatego, że pełnomocnik ustanowiony przez przedstawiciela ustawowego (jako w przeciwieństwie do strony posiadającego zdolność do czynności procesowych) jest jednak pełnomocnikiem strony, a więc małoletniego lub ubezwłasnowolnionego pokrzywdzonego, a nie jego przedstawiciela. Analogicznie jak w odniesieniu do małoletniego i ubezwłasnowolnionego pokrzywdzonego należy rozwiązać kwestię opiekuna faktycznego osoby nieporadnej, o której mowa w art. 51 § 3 k.p.k. Jeszcze większe zdziwienie budzi pogląd Doktorantki, iż z pomocy pełnomocnika może korzystać organ uprawniony do działania za stronę, która nie jest osobą fizyczną. Przecież mamy w tym przypadku do czynienia z organem osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej, o której mowa w art. 49 § 2 k.p.k., a więc w takim przypadku – zgodnie z teorią organu – pełnomocnika ustanawia właśnie pokrzywdzony jako strona przez swój organ. Taki pełnomocnik jest więc przedstawicielem procesowym strony, a nie jej organu!

Zastrzeżenia wywołuje również katalog podmiotów, które pełnomocnika mogą ustanowić jako osoby niebędące stroną, a więc w trybie art. 87 § 2 k.p.k. (s. 26-27). Na pierwszym miejscu Doktorantka bez żadnej bliższej analizy i uzasadnienia swojego stanowiska wskazała zatrzymanego i osobę faktycznie podejrzaną. Już sama analiza tekstu ustawy nakazuje wątpić w poprawność takiego poglądu. Ustawodawca w odniesieniu do przedstawiciela zatrzymanego i osoby podejrzanego nie używa wprawdzie terminu obrońca, jednak również nie określa go „pełnomocnikiem”. W treści art. 178 pkt 1 k.p.k. i art. 245 § 1 k.p.k. mowa jest bowiem o adwokacie i radcy prawnym. Jeżeli zaś uwzględnić, że osoba podejrzana (co zgodnie z art. 244 § 1 k.p.k. obejmuje również zatrzymanego) jest podmiotem konstytucyjnego prawa do obrony, co wydaje się obecnie nie budzić wątpliwości zarówno w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, jak i poglądów doktryny, to doprawdy trudno zaakceptować pogląd, iż przedstawiciel osoby podejrzanego ma status pełnomocnika. Ustawodawcy zabrakło wprawdzie konsekwencji i zdecydowania w tym zakresie, jednak mając na względzie standard konstytucyjny trzeba uznać, że adwokat lub radca prawny udzielający pomocy osobie podejrzanego jest po prostu jej obrońcą. Wskazuje na to pośrednio treść art. 178 pkt 1 k.p.k., gdzie w zakresie tajemnicy zrównano takiego przedstawiciela z obrońcą. W przeciwnym razie trudno byłoby mówić o zapewnieniu tej osobie konstytucyjnego standardu prawa do obrony, który przecież obejmuje również pomoc obrońcy. Doktorantka kwestię tę niby dostrzegła w dalszej części pracy (s. 159-160), jednak podeszła do niej zupełnie bezrefleksyjnie, nie wyciągając właściwych wniosków.

W pełni natomiast na aprobatę zasługuje analiza i wnioski w kontekście uprawnienia do korzystania z pomocy pełnomocnika dotyczące statusu osób wnioskujących o ułaskawienie (s. 27-28) oraz wnioskodawcy w postępowaniu uregulowanym w rozdziale 58 k.p.k. (s. 29-32). W związku z trafnym wnioskiem, że z treści art. 556 § 3 k.p.k. wynika, iż nie jest możliwe już sięganie do regulacji zawartej w art. 87 § 1 i 2 k.p.k., warto było jeszcze zastanowić się, czy w ogóle regulacja zawarta w art. 556 § 3 k.p.k. z odesłaniem do art. 78-81 k.p.k. jest racjonalna z legislacyjnego punktu widzenia, czy też nie należałoby w odpowiednim zakresie zintegrować ją z uregulowaniami zawartymi w rozdziale 9 k.p.k., a sam art. 556 § 3 k.p.k. ewentualnie ograniczyć do odesłania do art. 79 k.p.k.

Do istotniejszych fragmentów rozdziału I niewątpliwie należy analiza pojęcia „interesy w toczącym się postępowaniu”, które ma kluczowe znaczenie dla ustalenia zakresu uprawnień osób niebędących stronami do korzystania z pomocy pełnomocnika w postępowaniu karnym. Pewien niedosyt pozostawiają uwagi dotyczące kontroli postanowienia o odmowie dopuszczenia pełnomocnika do udziału w postępowaniu. Doktorantka kwestię tę wprawdzie dostrzegła, jednak w zasadzie ograniczyła się do przedstawienia stanowiska wyrażanego w piśmiennictwie, bez zajęcia własnego, jasnego stanowiska w tej kwestii. Problem tymczasem niewątpliwie istnieje i warto byłoby, gdyby nieco głębiej się mu przyjrzeć, również z uwzględnieniem kwestii konstytucyjnych. Niezwykle interesująca jest natomiast wnikliwa analiza pojęcia „interesy”, użytego w art. 87 § 2 i 3 k.p.k. Autorka nie ograniczyła się tutaj do analizy ustaleń doktryny prawa karnego procesowego, lecz sięgnęła do dorobku innych dziedzin prawa, a także orzecznictwa sądowego. W ten sposób czytelnik otrzymał pogłębioną analizę tego pojęcia, jakiej dotychczas w piśmiennictwie karnoprosesowym na gruncie art. 87 k.p.k. brakowało. Trafny jest wniosek, że pojęcia interesu prawnego powinno być rozumiane

jako obiektywna, rzeczywiście istniejąca potrzeba ochrony prawnej (s. 45). Mam natomiast wątpliwości, czy na gruncie art. 87 § 2 i 3 k.p.k. trafne jest z jednej strony ograniczanie się do sfery interesów zakotwiczonych w prawie materialnym, z drugiej zaś poszerzanie tego pojęcia o interesy faktyczne. Trzeba bowiem zwrócić uwagę, że wśród osób niebędących stronami, których interesy mogłyby uzasadniać udzielenie im ochrony poprzez pomoc pełnomocnika, raczej w mniejszości będą osoby posiadające interes prawny wynikający z prawa materialnego, bowiem wówczas częściej osoba taka będzie miała status strony, lecz w większym stopniu będą to osoby posiadające interes prawny wynikający z prawa procesowego, ewentualnie z tzw. norm mieszanych (np. dotyczących środków przymusu karnoprosesowego – zob. M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 152). Osoba, której mieszkanie przeszukano, biegły domagający się wynagrodzenia za opinię, świadek ukarany karą porządkową, nie mają interesu prawnego wynikającego *stricto* z prawa materialnego, lecz właśnie z prawa procesowego. Z kolei interes faktyczny, aby zasługiwał na udzielenie mu ochrony w postępowaniu karnym, powinien znaleźć odpowiednią możliwość realizacji w ramach toczącego się postępowania. Sam fakt, że pokrzywdzony jest stroną postępowania cywilnego, dla którego znaczenie ma wynik toczącego się postępowania karnego, nie jest jeszcze wystarczający dla przyznania mu uprawnienia do korzystania z pełnomocnika. Istotne bowiem jest, czy pokrzywdzony będzie chciał wykorzystać przewidziane dla niego możliwości działania w procesie, nawet jako osoba niebędąca stroną procesową (np. udział w posiedzeniu w przedmiocie warunkowego umorzenia postępowania i ewentualne zaskarżenie).

Warta dostrzeżenia jest również interesująca analiza dotycząca istoty i charakteru stosunku pełnomocnictwa. Doktorantka wykorzystała tutaj dorobek prawa cywilnego materialnego i procesowego, przekładając wynikające z niego ustalenia na realia procesu karnego. Interesujące są tu zwłaszcza analizy dotyczące relacji między stosunkiem zewnętrznym a wewnętrznym oraz wynikające z tego konsekwencje procesowe. Należy podzielić pogląd, że udzielenie pełnomocnictwa jest jednostronną czynnością prawną o charakterze upoważniającym, z której nie wynikają dla umocowanego żadne obowiązki, gdyż te mają źródło w stosunku wewnętrznym (s. 61). Dla kompletności analizy brakuje natomiast odniesienia się w tym miejscu choćby na moment do tego, jak kwestia ta przedstawia się w przypadku nawiązania stosunku pełnomocnictwa poprzez wyznaczenie pełnomocnika z urzędu.

W rozdziale II Doktorantka przedstawiła poprzednio obowiązujące regulacje dotyczące pełnomocnika w procesie karnym. Niewątpliwie było to potrzebne dla zrozumienia ewolucji, jaką przeszło polskie prawo karne procesowe w tym zakresie. W mojej ocenie nieco zaburzone są jednak proporcje tego rozdziału, bowiem Doktorantka nadmierną uwagę poświęciła przedstawieniu zmian dotyczących czynności pełnomocnika, co spowodowało, że „rozmyły” się w nich uwagi poświęcone zmianom dotyczącym *stricto* statusu procesowego pełnomocnika. Można również było w mniejszym stopniu „referować” zmiany ustawodawstwa, a bardziej skupić się na pokazaniu ewolucji statusu procesowego pełnomocnika oraz tendencji w tym zakresie. Na zakończenie tego rozdziału brakuje zatem krótkiego podsumowania, w którym te tendencje mogłyby zostać syntetycznie przedstawione.

Sens odnoszenia się do unormowań historycznych leży przecież przede wszystkim w tym, aby pokazać, jakie jest źródło obecnie obowiązujących regulacji i jakich procesów są one efektem.

Rozdział III poświęcony został powstaniu stosunku pełnomocnictwa. Autorka słusznie dostrzegła, że z regulacji zawartej w art. 556 § 3 k.p.k. wynika, iż w procesie karnym istnieje nie tylko obrona obligatoryjna, ale również pełnomocnictwo obligatoryjne. Szkoda jednak, że nie ustrzegła się tu ewidentnego błędu, bowiem wśród sytuacji, kiedy takie pełnomocnictwo ma miejsce, wskazała przypadek, gdy wnioskodawca dochodzi roszczeń odszkodowawczych związanych z zarzutem zbrodni lub jest pozbawiony wolności, a postępowanie toczy się przed sądem okręgowym. Po pierwsze, aktualnie obowiązujący art. 80 k.p.k. nie przewiduje obrony obligatoryjnej w sytuacji, gdy oskarżony jest pozbawiony wolności. Po drugie, jaka miałyby być racja pełnomocnictwa obligatoryjnego w sytuacji, gdy roszczenia powstały w związku z postępowaniem dotyczącym zarzutu zbrodni. *Ratio legis* art. 80 k.p.k. leży przecież w dużej wadze odpowiedzialności, jaką może ponieść oskarżony, któremu zarzucono zbrodnię. Tymczasem w postępowaniu uregulowanym w rozdz. 58 k.p.k. tego typu zagrożenia dla wnioskodawcy nie ma. Może zatem pozostawienie w art. 556 § 3 k.p.k. odesłania do art. 80 k.p.k. jest przeoczeniem ustawodawcy, który w 2015 r. zlikwidował obronę obligatoryjną związaną z pozbawieniem wolności i zapomniał o art. 556 § 3 k.p.k.? Jeżeli tak byłoby, to należałoby dojść do wniosku, że po prostu art. 80 k.p.k. nie ma obecnie zastosowania do pełnomocnika na gruncie postępowania unormowanego w rozdz. 58 k.p.k.

W dalszej części tego rozdziału Doktorantka dokonała analizy kwestii wyznaczenia pełnomocnika z urzędu, w pełni trafnie wskazując, że o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu ubiegać się może również osoba, o której mowa w art. 87 § 2 k.p.k. (s. 152). Interesujące są również uwagi dotyczące trybu wyznaczenia pełnomocnika z urzędu. Trafny *de lege lata* jest wniosek, że strona nie ma możliwości wyboru pełnomocnika, który miałby udzielić jej pomocy z urzędu (s. 157). Zabrakło natomiast w tym miejscu zaprezentowania stanowiska Doktorantki, czy tak powinno być również *de lege ferenda*. Na pozytywną ocenę zasługuje również to, że Doktorantka dostrzegła i poddała odpowiedniej analizie kwestię podstawy i trybu wyznaczenia pełnomocnika z urzędu dla podmiotu niebędącego osobą fizyczną (s. 164-165). Kolejną poruszoną kwestią jest zagadnienie zaskarżalności postanowienia (zarządzenia) o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu. Nie mogę zgodzić się z Doktorantką, że dla jego rozstrzygnięcia należy odwołać się do przepisów regulujących postępowanie cywilne. Doktorantka przeoczyła bowiem, że regulacja karnoprosesowa jest kompletna. Z przepisu art. 459 § 3 k.p.k. wynika, że postanowienia (a na mocy art. 466 § 1 k.p.k. także zarządzenia) inne niż zamykające drogę do wydania wyroku oraz co do środków zabezpieczających, podlegają zaskarżeniu zażaleniem tylko, gdy ustawa tak stanowi. Oznacza to, że wobec braku pozytywnej regulacji w przepisach rozdziału 9 k.p.k., na postanowienie (zarządzenie) o odmowie wyznaczenia pełnomocnika z urzędu zażalenie nie służy. Nie ma więc potrzeby sięgania do przepisów regulujących postępowanie cywilne. Otwartą kwestią jest natomiast, czy jest to świadoma decyzja ustawodawcy, czy też przeoczenie. O tym pierwszym może przekonywać fakt, że zaskarżalność odmowy wyznaczenia obrońcy została wprowadzona wskutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, który brak zaskarżalności decyzji odmownej uznał za sprzeczny z art. 78 ust. 1 w zw. z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP.

Duże znaczenie dla uporządkowania stanu nauki prawa karnego procesowego ma analiza dotycząca nawiązania stosunku pełnomocnictwa z wyboru, w tym pełnomocnictwa substytucyjnego. Można w tym fragmencie rozprawy znaleźć szereg interesujących i słusznych poglądów, które odwołując się do konstrukcji pełnomocnictwa wypracowanej w prawie cywilnym, przysłużą się wyjaśnieniu wielu wątpliwości i nieporozumień, jakie można napotkać na gruncie prawa karnego procesowego.

Rozdział IV dotyczy *stricte* pozycji procesowej pełnomocnika w postępowaniu karnym. Doktorantka omówiła w nim najpierw zagadnienie podmiotów uprawnionych do działania jako pełnomocnicy, dostrzegając niejednokrotnie pomijaną na gruncie prawa karnego procesowego kwestię prawników zagranicznych. W rozważaniach dotyczących radców prawnych zabrakło jednak poruszenia praktycznej kwestii związanej z weryfikacją w toku procesu, czy radca prawny spełnia wymóg określony w art. 8 ust. 6 ustawy o radcach prawnych oraz ewentualnych konsekwencji procesowych jego naruszenia. Spory walor oryginalności mają również rozważania, w których Doktorantka w odniesieniu do pełnomocnika zaadaptowała wyróżniane niekiedy w literaturze procesowej pojęcia zdolności do czynności procesowych, legitymacji procesowej i legitymacji do czynności procesowych. Doktorantka dokonała również analizy odwoływalności czynności pełnomocnika oraz szczególnie przeanalizowała kwestię zakresu pełnomocnictwa. Warto byłoby tutaj jednak nieco szerzej odnieść się do tego, jak przedstawia się kwestia upoważnienia pełnomocnika do działania w postępowaniu wykonawczym, przede wszystkim z punktu widzenia tego, czy pełnomocnictwo udzielone w toku postępowania karnego zachowuje aktualność również w postępowaniu wykonawczym.

W rozdziale V omówiona została problematyka ustania stosunku pełnomocnictwa. Również w nim widoczna jest dbałość Doktorantki o precyzję terminologiczną, bowiem wyraźnie rozróżnia ona między wypowiedzeniem pełnomocnictwa a cofnięciem pełnomocnictwa (s. 257, 272). Na tym tle rodzi się jednak wątpliwość, czy nie należałoby mówić raczej o cofnięciu wyznaczenia, bowiem pełnomocnictwo jako oświadczenie strony ściśle związane jest ze stosunkiem pełnomocnictwa z wyboru. Podobnie jak było to w przypadku nawiązania stosunku pełnomocnictwa, tak również i w tej części Doktorantka bardzo mocno osadziła swoje rozważania w dorobku nauki prawa cywilnego, co niewątpliwie wzbogaca rozważania w tym zakresie, jakie dotychczas były prowadzone w piśmiennictwie karnoprosesowym. Generalnie trafne są uwagi dotyczące wypowiedzenia pełnomocnictwa i konsekwencji dla kwestii choćby zaskarżenia orzeczenia. Jeśli idzie o zmianę pełnomocnika trafnie przyjmuje Autorka, że nowy pełnomocnik może wnieść apelację w terminie biegnącym od daty doręczenia wyroku z uzasadnieniem pierwszemu pełnomocnikowi (s. 263). Podniesiony jednak dla jego uzasadnienia argument odwołujący się do kwestii przedłużania procesu ma jednak w mojej ocenie charakter drugorzędny. Rzecz bowiem leży w tym, że zanim doszło do zmiany pełnomocnika termin do wniesienia apelacji rozpoczął już swój bieg, a brak przepisu, który nakazywałby doręczenie wyroku z uzasadnieniem nowemu pełnomocnikowi, który pojawił się już po doręczeniu tego wyroku z uzasadnieniem poprzedniemu. W przeciwnym razie bardzo prosto można byłoby manipulować terminem do wniesienia apelacji, bowiem wystarczyłoby jedynie dokonywać zmiany pełnomocnika w trakcie biegu terminu i w ten sposób powstrzymywać uprawomocnienie się wyroku. Omawiając

problematykę wypowiedzenia stosunku pełnomocnictwa z urzędu (s. 269), Doktorantka przeoczyła z kolei problem dopuszczalności wypowiedzenia pełnomocnictwa w przypadku pełnomocnika obli-gatoryjnego. Wywód dotyczący stosowania odpowiednich przepisów kodeksu postępowania cywil-nego dopuszczających takie wypowiedzenie jest bowiem interesujący i trafny, natomiast warto by-łoby zaproponować również rozwiązanie tej wskazanej sytuacji, do której w postępowaniu cywilnym z istoty rzeczy dojść nie może.

Ostatnią kwestią w rozdziale V, która wywołuje pewne polemiczne uwagi, jest pogląd, iż w przypadku śmierci strony reprezentowanej przez pełnomocnika, powinien on działać tak długo, do-póki do postępowania nie zgłosi się strona zastępcza (s. 284). Trzeba jednak zwrócić uwagę, że za-równo oskarżyciel posiłkowy uboczny, jak i pokrzywdzony w postępowaniu przygotowawczym nie mają obowiązku podejmowania działań procesowych, a zatem osoby najbliższe uprawnione do wstą-pienia w prawa zmarłego oskarżyciela lub pokrzywdzonego, wcale nie muszą być zainteresowane kontynuacją działań procesowych zmarłego. Pogląd Doktorantki prowadzić może do konsekwencji, że w toku postępowania działać będzie pełnomocnik, pomimo że woli takiej nie będzie przejawiać sama strona. Wydaje się więc, że zdecydowanie lepszym z tego punktu widzenia byłoby przyjęcie, że pełnomocnik powinien działać do momentu zawiadomienia osób najbliższych zmarłego o toczącym się postępowaniu.

Kolejne trzy rozdziały recenzowanej rozprawy dotyczą czynności pełnomocnika w toku po-stępowania karnego. Budzą one moje ambiwalentne odczucia i to z kilku powodów. Po pierwsze, nie wydaje mi się, żeby w pracy poświęconej pełnomocnikowi było konieczne omawianie uprawnień pełnomocnika w toku całego postępowania, skoro są one przecież pochodną uprawnień stron pro-cesowych. Wystarczyłoby zatem pokazać tylko generalne relacje między zakresem uprawnień osoby reprezentowanej a uprawnieniami pełnomocnika. Po drugie, wskazane rozdziały mają w dużej mie-rze sprawozdawczy charakter. Doktorantka wprawdzie próbowała nadać im pewien rys oryginalno-ści, bowiem prezentuje tę problematykę przez pryzmat funkcji procesowych, lecz w mojej ocenie jest to próba nietrafiona. Odnoszenie funkcji procesowych do pełnomocnika nie ma bowiem większego sensu, skoro o tym, w jaką funkcję wpisują się jego działania, decyduje to, jaką stroną on reprezentuje. Sensownie można funkcje procesowe odnosić wyłącznie do organów procesowych i stron, a nie do przedstawicieli tych stron. W związku z tym zupełnie sztuczne jest odnoszenie do pełnomocnika funkcji obrony (s. 82-83, 89), bowiem jeśli pełnomocnik reprezentować będzie oskarżyciela, to jego działania siłą rzeczy wpisywać się muszą w funkcję ścigania, a nie obrony. Przyjmowanie zaś swoi-stego rozumienia funkcji obrony nie wize się z żadnymi pożytkami dla prowadzonej analizy nauko-wej. Po trzecie, recenzowana praca prezentuje odpowiednio wysoki poziom w pierwszych pięciu roz-działach, że nie było konieczne dla spełnienia wymogu oryginalności dodatkowe poszerzanie jej o wskazane trzy rozdziały, zwłaszcza że nie przynoszą one pracy istotnej wartości dodanej. Dowodzą tego wnioski sformułowane w oparciu o rozważania zawarte w rozdziałach VI-VIII, z których część ma dość oczywisty charakter, natomiast poprawność innych wydaje się mocno wątpliwa. Nie mogę bowiem zgodzić się z generalnym zapatrywaniem, że pomoc świadczona przez pełnomocnika przy-czynia się do realizacji celów procesu karnego wskazanych w art. 2 § 1 k.p.k. Realizacja tych celów

nie jest przecież w żadnym stopniu zadaniem pełnomocnika, który ma w pierwszym rzędzie udzielić odpowiedniej, profesjonalnej pomocy prawnej osobie, którą reprezentuje. Punktem odniesienia dla pełnomocnika jest przecież interes osoby, której jest przedstawicielem. Czy pełnomocnik reprezentujący pokrzywdzonego, który oskarża inną osobę o przestępstwo, którego ta w ogóle nie popełniła, w jakikolwiek sposób przyczynia się do realizacji celów procesu karnego? Dodatkowo dowodzi to wadliwości ustawienia przez Doktorantkę wskazanych powyżej kryteriów analizy w rozdziałach VI-VIII.

4. Źródła. Doktorantka w szerokim stopniu wykorzystwała literaturę nie tylko z zakresu procedury karnej, ale z uwagi na przedmiot badań – również z postępowania cywilnego oraz prawa cywilnego materialnego. Istotnie podnosi to poziom naukowy analiz i powoduje, że praca posiada odpowiedni poziom teoretyczny. Spis literatury liczy 490 pozycji, co bez wątplenia świadczy o szerokim zakresie przeprowadzonych przez Doktorantkę kwerend. Trzeba również z zadowoleniem odnotować, że pracy szeroko wykorzystane zostało orzecznictwo trybunałów europejskich, Sądu Najwyższego, sądów powszechnych i sądów administracyjnych. Dzięki temu zawarte w pracy analizy posiadają także odpowiedni walor praktyczny.

5. Strona językowa i formalna pracy. Na pozytywną ocenę zasługuje komunikatywny styl języka, w jakim praca została napisana. Doktorantka w sposób jasny i z reguły precyzyjny formułuje swoje myśli i oceny. Potknięcia stylistyczne są bardzo rzadkie (np. na s. 62: „Przybliżenie tych zagadnień wydaje się niezbędne w celu klaryfikacji dalszych rozważań.”; s. 263 wers od góry: „W tym miejscu zasygnalizuje należy jedynie zasygnalizować”), podobnie jak pomyłki (na s. 113 wers 8 od góry jest „realiów gospodarki rynkowej”, a powinno być chyba „realiów gospodarki społecznej”; na s. 202 znalazło się błędne oznaczenie art. 8 ust. 6 jako „u.ś.p.z.p.p.” podczas gdy chodzi o ustawę o radcach prawnych).

Bardzo dobrze wypada również ocena strony formalnej tekstu. Niewiele jest w nim błędów literowych i gramatycznych (np. na s. 28, wers 2 od góry „lecz na działają na rzecz skazanego”; na s. 37, wers 2 od dołu jest „M. Zimmermann”, zamiast „J. Zimmermann”). Przypisy formułowane są w sposób prawidłowy. Nie mają one charakteru ornamentowego, lecz wskazują rzeczywiste źródła, do których sięgnęła Autorka.

6. Wnioski. W podsumowaniu należy stwierdzić, że recenzowana praca dotyczy istotnego teoretycznie i praktycznie zagadnienia, jakim jest konstrukcja karnoprosesowego stosunku pełnomocnictwa. Po raz pierwszy w literaturze prawa karnego procesowego dokonana została całościowa analiza charakteru tego stosunku i jego konstytutywnych elementów. Doktorantka swoje analizy w szerokim zakresie oparła na dorobku nauki prawa cywilnego materialnego i procesowego, co przyczyniło się do odpowiedniego pogłębienia rozważań prowadzonych na gruncie procedury karnej.

Podkreślić jednocześnie trzeba, że szereg krytycznych lub polemicznych uwag, które w tej recenzji zostały podniesione, dotyczą kwestii z reguły szczegółowych, które nie rzutują na całościową pozytywną ocenę pracy. Na podkreślenie zasługuje bowiem, że Doktorantka nadała pracy bardzo logiczną strukturę, poszczególne zagadnienia analizuje niezwykle wnikliwie, drobiazgowo prezentując jednocześnie dotychczasowy dorobek doktryny i orzecznictwa. Z drugiej zaś strony, Doktorantka krytycznie odnosi się do poglądów prezentowanych w literaturze i orzecznictwie i we wielu miejscach rozprawy prezentuje własne stanowisko, co świadczy o umiejętności samodzielnego prowadzenia analizy naukowej. Wszystko to spowodowało, że poziom teoretyczny pracy jest odpowiednio wysoki.

Mając na względzie powyższe, wyrażam przekonanie, że przedłożona do recenzji **rozprawa doktorska mgr Marty Flis-Świeczkowskiej pt. „Pełnomocnik w procesie karnym”** stanowi oryginalne rozwiązanie problemu naukowego oraz wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną Doktorantki w dziedzinie prawa karnego i umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej, a tym samym spełnia wymagania określone art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 1789 z późn. zm.) w zw. z art. 179 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. poz. 1669).



dr hab. Sławomir Steinborn, prof. UG

Gdańsk, dnia 8 marca 2019 r.