

Roman Łyczywek

Miscellanea karno-procesowe (VII)

Palestra 30/12(348), 57-60

1986

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

aplikant adwokacki może także zastępować adwokata przed innymi sądami, z wyjątkiem jednak Naczelnego Sądu Administracyjnego i Sądu Najwyższego.

Z treści powyższego przepisu można wyprowadzić wniosek, że dotyczy on wypadku pełnej 4-letniej aplikacji. Zgodnie jednak z art. 76 p. o a. Okręgowa Rada Adwokacka może skrócić do 2 lat aplikację adwokacką tym osobom, które odbyły przedtem aplikację sądową, prokuratorską, notarialną, arbitrażową lub radcowską.

Otóż w stosunku do aplikantów adwokackich odbywających aplikację 2-letnią obowiązuje przepis § 14 regulaminu w sprawie aplikacji adwokackiej i egzaminu adwokackiego, uchwalonego przez Naczelny Radę Adwokacką w dniu 2 października 1982 roku (Palestra Nr 11—12/82 — wkładka). Stanowi on, że tacy aplikanci adwokacy mogą występować przed sądami rejonowymi, organami administracji i instytucjami już w pierwszym roku aplikacji, natomiast przed pozostałymi sądami — z wyjątkiem Sądu Najwyższego i NSA — dopiero w drugim roku aplikacji.

W obecnym więc stanie prawnym aplikant adwokacki, który odbył przedtem jeden z rodzajów aplikacji wymienionych w art. 76 p.o.a., może występować przed sądami wojewódzkimi po pierwszym roku aplikacji adwokackiej.

adw. Stanisław Rymar

Z NOTATNIKA OBROŃCY

MISCELLANEA KARNO-PROCESOWE (VII)

1.

Łączna kwalifikacja z art. 59 § 1 i art. 25 § 2 k.k.

Artykuł 59 k.k. jest skomplikowanym przepisem. Najłatwiej ustosunkować się do przyjęcia tej kwalifikacji, gdy się jest pod wpływem emocji. Sposób popełnienia niektórych przestępstw budzi rzeczywiście pewien „dodatkowy” odruch potępienia i wtedy bez większych oporów używa się określenia bardziej intuicyjnego lub literackiego o „chuligaństwie”. Definicja zawarta w art. 120 § 14 k.k. jest wyjątkowo „pokrętna”. Byłem kiedyś mocno zakłopotany, kiedy na zebraniu lekarskim ktoś przeczytał tę definicję, a sala... głośno się roześmiała.

Kiedy jednak ktoś, być może nieostrożnie, zacznie się zastanawiać nad implikacjami przepisu art. 59 k.k., to staje wobec coraz to nowych kłopotów.

Pierwszym pytaniem będzie kwestia, czy o charakterze chuligańskim czynu mogą decydować wyłącznie znamiona przedmiotowe działania, czy też niezbędne jest kumulatywne występowanie cech przedmiotowych działania i towarzyszących im zjawisk natury podmiotowej.

Odpowiedź na to zdaje się być prosta. Charakter chuligański przestępstwa stwarza swoisty charakter winy, a jakżeby o specyfice winy mówić z pominięciem strony podmiotowej? Takie przekonywające stanowisko zajmuje m.in. wyrok SN, który stwierdza, że „znamiona podmiotowe i przedmiotowe muszą występować kumulatywnie”.

Inne jednak orzeczenie SN brzmi odmiennie: „(...) swoistość chuligaństwa może tkwić zarówno w stronie podmiotowej (...) jak i w stronie przedmiotowej przestępstwa”, a więc już niekumulatywnie. Wyraźniej formuluje to jeszcze inny wyrok SN głoszący, że „istnienie jednego chociażby z kryteriów powinno decydować o uznaniu czynu za chuligański”.

Art. 120 § 14 k.k. *in fine* wymaga, by sprawca okazał przez swój czyn „rażące lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego”. Zdawałoby się, że określenie to wyraźnie wskazuje na potrzebę istnienia *doli colorati*. A tymczasem — nie. Wyrok bowiem Sądu Najwyższego stwierdza, że „ustawa nie wymaga działania kierunkowego w celu czy z chęci okazania tego rodzaju lekceważenia”.

I w ogóle — jaka ma być analiza poprzedzająca ustalenie chuligańskiego charakteru czynu? Przekonywający jest wyrok, że jednoczesne występowanie w sprawie okoliczności podmiotowo-przedmiotowych z art. 120 § 14 k.k. jest warunkiem stosowania art. 59 § 1 k.k. i że wymaga to „koniecznej analizy z punktu widzenia wymagań przewidzianych w art. 120 § 14 k.k.” Natomiast znacznie mniej przekonujący jest wyrok, według którego o chuligańskim charakterze decyduje „obiektywna przesłanka w postaci powszechnego rozumienia działania bez powodu lub z oczywiście błahego powodu”.

A tę powszechność rozumienia określa „poważniejsze zgorszenie lub oburzenie wśród publiczności; w oczach której rozgrywa się zdarzenie”. Zdarzenie „w oczach publiczności” to przecież czysto przedmiotowe elementy wydarzenia. Tylko — czy publiczność, korzystając jedynie „z oczu”, będzie mogła przeprowadzić taką analizę, jakiej domaga się poprzedni wyrok?

Przy tak zróżnicowanym ujmowaniu kwestii chuligaństwa przez orzecznictwo nie bdiemy mogli odpowiedzieć na zasadnicze pytanie: czy ktoś, kto nie jest chuliganem (kogo nikt chuliganem nie nazwie), może popełnić czyn chuligański?

Właściwie odpowiedź na pytanie (dla mnie osobiście mało przekonująca) zawarta jest w wyroku, który stwierdza, że „ocena osobowości sprawcy z punktu widzenia jego dotychczasowego postępowania nie decyduje o chuligańskim charakterze”.

To prawda, że tzw. normalnie „przyzwoity człowiek” może popełnić przestępstwo, nawet umyślne. Czy jednak ktoś, kto nigdy nie przejawia skłonności do „rażącego lekceważenia podstawowych zasad porządku prawnego”, może to uczynić właśnie raz, w sytuacji zupełnie incydentalnej — to już jest bardziej wątpliwe.

A „oczywista blahość powodu”. Czy ma ona być mierzona według oceny przypadkowych widzów, czy też według odczuć, bardzo czasem złożonych, samego sprawcy czynu? Czy trzeba podpowiadać, kiedy będziemy mieli do czynienia z prawdziwą subiektywizacją oceny, znamionującą nowoczesne prawo karne?

Wszystkie te wątpliwości towarzyszyć muszą próbom odpowiedzi na pytanie postawione w tytule. Przecież obracamy się w kręgu jedynie występków umyślnych z „narzutem” zamiaru okazania lekceważenia zasad prawnych. Przy łącznej kwalifikacji z art. 59 i 25 § 2 k.k. musielibyśmy przyjąć, że sprawca czynu, którego (tj. sprawcy) odpowiedzialność w zakresie rozeznania istoty czynu lub kierowania swym postępowaniem jest w znacznym stopniu ograniczona, jest zdolny do demonstrowania lekceważenia prawa i że jego zachowanie nie jest podyktowane przyczynami, które w jego zawiłym układzie stanu psychicznego można by uznać za inne niż przyczyny żadne lub „błaha”.

Przyjęcie takiej konstrukcji jest zupełnie nieprzekonywające i dlatego na pytanie co do możliwości łączenia obu tych przepisów należałoby odpowiedzieć negatywnie.

Kontynuowanie tych rozważań musiałyby chyba zrodzić w końcu wątpliwość co do sensu zachowywania w kodeksie przepisów o chuligańskim charakterze czynu. Również w prawie nie należy „tworzyć bytów ponad potrzebę”. Art. 50 k.k. w dostatecznej mierze może spełnić wymagania polityki karnej w stosunku do czynów, którym przypisujemy stosunkowo względne znamię „chuligańskich”.

2.

**Wydalenie z sali jako bezwzględna podstawa rewizyjna
(art. 322, 336 § 2 i 388 pkt 9 k.p.k.)**

Zasadą postępowania karnego wyrażoną w art. 336 § 1 k.p.k. jest prowadzenie rozprawy w obecności oskarżonego. Prawo to zastrzeżone jest dla oskarżonego jako istotna dla niego gwarancja procesowa.

Wyjątki od tej zasady (np. przy samowolnym wydaleniu się oskarżonego z sądu lub w postępowaniu w stosunku do nieobecnych) są wyraźnie określone w ustawie i nie można ich interpretować w sposób — z jakiegokolwiek punktu widzenia — rozszerzający.

Te szczególne sytuacje przytoczone są w przepisach art. 322 § 1 i w art. 336 § 2 k.p.k. Dają one uprawnienie przewodniczącemu sądu do czasowego usunięcia z sali oskarżonego, gdy:

- oskarżony, mimo upomnienia, zachowuje się w sposób zakłócający przebieg rozprawy lub godzący w powagę sądu (322 § 1),
- zachodzi uzasadniona podstawa do przypuszczeń, że obecność oskarżonego mogłaby wpłynąć krępująco na swobodę wypowiedzi przesłuchiwanego uczestnika procesu (336 § 2).

Wydalenie oskarżonego z sali rozpraw w obu tych sytuacjach (art. 322 § 1 i art. 336 § 2 k.p.k.) zakłada wyjątkowość sytuacji i ograniczenie czasowe wydalenia do ram niezbędnych, a więc do czasu uspokojenia się oskarżonego (art. 322 § 1) lub tylko w trakcie przesłuchiwania osoby, która przy składaniu zeznań mogłaby się czuć skrępowana obecnością oskarżonego (art. 336 § 2 k.p.k.).

Wymaganie „niezbędnej konieczności” i „ostrożnej oceny, czy rzeczywiście powstała konieczność do wydania takiej decyzji”, słusznie zostało podkreślone w orzecznictwie (orzecz. w sprawie I KR 222/74 — OSNKW 1975, poz. 92).

W sytuacji przewidzianej w obu omawianych przepisach przewodniczący, zaraz po powrocie oskarżonego na salę, ma obowiązek poinformowania go o przebiegu rozprawy w czasie jego nieobecności, by umożliwić mu w ten sposób złożenie wyjaśnień stosownych do tego fragmentu rozprawy.

Przekroczenie powyższych uprawnień przewodniczącego rozprawy lub niedopełnienie obowiązku może dotyczyć:

- wydalenie oskarżonego bez merytorycznej zasadności, a więc jeżeli nie zakłócał on porządku rozprawy ani nie godził w powagę sądu. Stwierdzenie takiego przekroczenia uprawnień przez przewodniczącego będzie w praktyce niezmiernie trudne, gdyż podlega to subiektywnej ocenie tegoż przewodniczącego rozprawy,
- wydalenie oskarżonego mimo braku uzasadnienia, że jego obecność na rozprawie będzie krępowała przesłuchiwanego. Również i ta sytuacja będzie się wymykała spod jasnej kontroli.

Wspomniane przekroczenie może być jednak oczywiście, jeżeli przewodniczący: — wydalą z sali rozpraw oskarżonego, którego oczywiście nie dotyczył zarzut zakłócenia rozprawy lub do którego nie mogła się odnosić sytuacja skrępowania osoby przesłuchiwanej. Taka sytuacja będzie miała miejsce np. wtedy, gdy zakłócanie rozprawy lub krępowanie przesłuchiwanego świadka ma związek z osobą jednego tylko oskarżonego, natomiast przewodniczący, bez uzasadnienia, wydalą z sali wszystkich oskarżonych,

— po powrocie na salę wydalonego oskarżonego nie poinformuje go o przebiegu rozprawy w czasie jego nieobecności.

W obu tych wypadkach przyjąć trzeba, że mamy wówczas do czynienia z bezwzględną podstawą rewizyjną przewidzianą w art. 388 pkt 9 k.p.k.

W ramach gramatycznej wykładni tego przepisu nie powinno budzić żadnych wątpliwości, że:

- słowo „rozpoznano” dotyczy rozpoznania sprawy w ramach jakiegokolwiek fragmentu rozprawy głównej, a nie jedynie całości rozprawy głównej,
- naruszenie prawa oskarżonego do obecności na prowadzonej przeciwko niemu rozprawie przez stworzenie takiej sytuacji, że nie może on być obecny na sali wskutek wydalenia go z niej, jest pozbawieniem oskarżonego prawa do obecności i tym samym do realizowania przez niego na sali rozpraw materialnej obrony.

W takiej sytuacji nikt nie jest kompetentny, a w szczególności sąd rewizyjny, do rozważania tego, czy powyższe naruszenie przepisów procesowych „mogło mieć wpływ na treść” wydanego wyroku.

Roman Łyczywek

MIĘDZY NAMI

1.

SŁOWO O APLIKACJI ADWOKACKIEJ

W dniu 18 kwietnia 1986 r. w sali konferencyjnej im. adw. Henryka Krajewskiego w gmachu Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie odbyło się zebranie dyskusyjne, zorganizowane przez Koło Adwokatów Seniorów Izby Adwokackiej w Warszawie w porozumieniu z Samorządem Aplikantów Izby, na temat: „Aplikacja adwokacka wczoraj i dziś”. Wprowadzenie do dyskusji wygłosił przewodniczący Koła Seniorów adw. Kazimierz Kalinowski. A oto tekst tego przemówienia:

Szanowni Koledzy Seniorzy i „Juniorzy”!

Moje krótkie zagajenie dzisiejszego spotkania wygłoszę nie jako przewodniczący Koła Adwokatów Seniorów, ale jako były aplikant i jako ostatni prezes przedwojennego Zrzeszenia Aplikantów Polskich.

Nie będę wspominał tu tych czasów, kiedy nieraz jedynym zajęciem kandydata do stanu obrończego było noszenie teczki z aktami patrona — dlatego nazywano ich „torbiferami” — lub, co się również zdarzało, załatwianie domowych zakupów albo niańczenie dzieci. „Aplikacja wczoraj” w moim tekście to okres 20-lecia międzywojennego, lata tworzenia państwowości polskiej i powstawania aktów prawnych regulujących różne sprawy, a między nimi sprawę statusu aplikanta adwokackiego. Dla Was, młodzi koledzy, to historia, dla nas, seniorów, to, mimo różnych czasem przeciwności, wspomnienie „dumnej i chmurnej” młodości.

Do 1932 r. status aplikanta adwokackiego był uregulowany różnymi zarządzeniami jako pozostałość po czasach rozbiorów.