

Jan Waszczyński

O przygotowaniu obrony

Palestra 10/8(104), 23-30

1966

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.

O przygotowaniu obrony

Wyjątkowa złożoność i różnorodność czynności obrończych pociąga za sobą bardzo wiele sposobów przygotowywania obrony, a tym samym — względność wszelkiego rodzaju schematów, według których przygotowanie to miałoby przebiegać.

Jednakże możliwa jest najogólniejsza systematyzacja głównych czynności, które składają się na przygotowanie obrony w procesie karnym, jak również możliwe jest uchwycenie niektórych prawidłowości, wedle których przygotowywanie obrony przebiega.¹

Rozważania niniejsze odnoszą się przede wszystkim do przygotowania obrony przed sądem pierwszej instancji, ponieważ w postępowaniu przed tym sądem możliwości przeprowadzania obrony są największe, a poza tym właśnie w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji oskarżony najbardziej obrony potrzebuje. Ponadto poświęcono także parę słów kwestii przygotowania obrony w toku postępowania przygotowawczego, która to kwestia poruszana była w ostatnich latach dość często w szeregu publikacji.¹

Czynności obrońcy płyną w dwu głównych nurtach, z których każdy ujęty jest w łożysko innych reguł. Nurt pierwszy, o charakterze „wewnętrznym”, obejmuje czynności wykonywane poza sądem i innymi władzami; sprowadza się on przede wszystkim do kontaktów obrońcy z oskarżonym i ewentualnie z jego rodziną. Nurt drugi obejmuje czynności o charakterze niejako „zewnętrznym”, wykonywane wobec sądu i władz.

Sposób sprawowania przez obrońcę czynności o charakterze „wewnętrznym”, jak również treść tych czynności regulowane są jak najbardziej ogólnie przez przepisy prawa, w szczególności przez przepisy art. 2 i 17 ustawy o ustroju adwokatury. Również zasady etyki zawodowej wytyczają tutaj tylko ogólne wskazania. Poufność tych czynności uniemożliwia dalej idące wnikanie prawa w ich treść i formę.

Tutaj więc obrońca korzysta ze znacznego zakresu swobody, co nie zmienia zresztą faktu, że wykonywanie tych czynności wymaga starannego przemyślenia. W szczególności rozmowa z oskarżonym, zwłaszcza gdy jest on aresztowany, należy

¹ Por.: M. Lipczyńska: Prawo do obrony w postępowaniu przygotowawczym w ustawie i praktyce, „Nowe Prawo” 3—4/58; J. Milewski: Bezbronny obrońca, „Palestra” 12/58; S. Rybczyński: Kilka uwag w sprawie udziału adwokata w postępowaniu przygotowawczym karnym, „Palestra” 10—11/58; M. Cieślak: Jeszcze o roli adwokata w postępowaniu przygotowawczym tudzież o stosunku teorii do praktyki (Na marginesie uwag mec. Rybczyńskiego), „Palestra” 10—11/58; H. Nowogrodzki: Uwagi adwokata; L. Druski: Ubolewanie na pokaz — Dwugłos w sprawie śledztwa, „Prawo i Życie” 13/59; H. Popławski, M. Rogalski: Uwagi o udziale obrońcy w postępowaniu przygotowawczym, „Palestra” 12/64.

do istotnych umiejętności sztuki obrończej. Nie ma co prawda recepty na prowadzenie takiej rozmowy, niemniej jednak można tu ustalić pewne reguły.

Przede wszystkim rozróżnić trzeba, czy rozmowa taka ma charakter wstępny, czy też merytoryczny.

Rozmowę wstępną przeprowadza się zazwyczaj wtedy, gdy obrońca nie zna jeszcze akt sprawy, w związku z czym trzeba się wtedy ograniczyć do wysłuchania relacji oskarżonego, udzielenia mu najogólniejszych tylko informacji oraz odnotowania podnoszonych przez oskarżonego argumentów i dowodów, które mogą wymagać szczegółowszych dociekań. W rozmowie takiej, która w dużej mierze ma na celu podtrzymanie oskarżonego na duchu, zachodzi nieraz potrzeba oddziaływania na oskarżonego w dość różnorodny sposób. W szczególności trzeba uwzględnić, że oskarżony w warunkach więziennych skłonny jest albo do wyolbrzymiania rzeczywistych czy urojonych swych krzywd, które doprowadziły go do popełnienia czynu przestępczego, albo też poddaje się depresji na skutek przeświadczenia, że z zatrzaśnięciem za nim bramy więziennej zerwały się wszelkie więzy łączące go ze światem i że w nieszczęściu swym został całkowicie osamotniony. W takich sytuacjach obrońca powinien w miarę potrzeby wzbudzić w oskarżonym samokrytyczny stosunek do popełnionego przezeń czynu, a z drugiej strony powinien się starać o to, by zyskać jego zaufanie, pocieszyć go i pozostawić w przeświadczeniu, że wszystko, co należy przedsięwziąć w jego obronie, zostanie podjęte, i że nie jest on pozostawiony swemu losowi.

Rozmowa merytoryczna obrońcy z oskarżonym ma miejsce wówczas, gdy obrońca uzyskał już dostęp do akt sprawy i zapoznał się z nimi dokładnie. W rozmowie takiej ustala się linię obrony w drodze szczegółowego przedyskutowania z oskarżonym okoliczności, które go obciążają, a następnie — przedyskutowania i usystematyzowania faktów, które można przeciwstawić obciążającym dowodom.

Znacznie obszerniej aniżeli w stosunku do czynności „wewnętrznych” wypowiada się prawo pozytywne w sprawie czynności „zewnętrznych”, tj. wykonywanych przez obrońcę wobec sądu i władz. Ale i tu czynności te wyznaczone są prawie wyłącznie w sposób negatywny. Przepisy różnej rangi stanowiąc, czego w obronie czynić nie wolno, pośrednio pozwalają wnioskować o tym, co obrońca powinien czynić. Postanowienia kodeksu postępowania karnego ograniczają się do rozwinięcia konstytucyjnej zasady prawa oskarżonego do obrony i tylko formalnie określają czynności obrończe w poszczególnych stadiach procesu. Jednakże przepisy k.p.k. nigdzie nie określają, co należy czynić w obronie, a tym bardziej, jak się do niej przygotowywać.² Negatywne w swym sposobie określania obowiązków obrończych są w ogromnej większości uchwały organów samorządu adwokackiego,

² Przepis określający obowiązki obrońcy znajdujemy natomiast w art. 51 kodeksu postępowania karnego RSFR. Ustęp pierwszy powołanego przepisu brzmi następująco: „Obrońca obowiązany jest wykorzystać wszelkie określone w ustawie środki i sposoby obrony w celu wyjaśnienia okoliczności przemawiających za brakiem winy oskarżonego lub okoliczności łagodzących oraz udzielać oskarżonemu niezbędnej pomocy prawnej” (Kodeks karny RSFR, Kodeks karnoprocesowy RSFR, Ustawa o ustroju sądów RSFR — tłum. pol., Warszawa 1961, s. 167, Wyd. Prawnicze). Sądzę, że byłoby rzeczą celową wprowadzenie analogicznego przepisu do naszego systemu procedury karnej. Wprowadzenie rozróżnienia „ustawowych środków” i „sposobów” obrony mogłoby stanowić punkt wyjścia do wykrystalizowania się oceny prawnej szeregu czynności obrończych, których legalność w świetle dzisiejszej praktyki sądowo-prokuratorzkiej stawiana bywa pod znakiem zapytania. Do czynności takich należy zwłaszcza rozmowa obrońcy ze świadkiem. W tej kwestii warto tu przypomnieć artykuł M. Szerera pt. Adwokat i świadek, „Gazeta Sądowa Warszawska”, nr 38, 1934 r.

a zwłaszcza orzeczenia komisji dyscyplinarnych, z których obrońca może się dowiedzieć przede wszystkim o tym, czego w obronie robić mu nie wolno.³

W tym stanie rzeczy aktualne jest pytanie, jak — od strony pozytywnej — przedstawia się krąg czynności obrończych i co obrońca powinien czynić, żeby móc należycie wypełnić swój ustawowy obowiązek.

Na pierwszy plan wysuwają się tutaj dwa wskazania o bardziej ogólnym i podstawowym charakterze. Streścić się one dają w sposób następujący:

1) po pierwsze — obrońca powinien sobie doskonale zdawać sprawę ze swej pozycji i roli, jaką w procesie karnym ma do spełnienia,

2) po drugie — powinien postępować w sposób nie nasuwający żadnych zastrzeżeń pod względem moralnym i nie narażający go na zarzut niełojalności wobec sądu.

Obronca powinien być w pełni i zawsze świadom tego, że rolę jego i pozycję w procesie karnym wyznaczają dwa czynniki: interes publiczny i interes oskarżonego, i że pełni on funkcję publiczną przez udzielanie oskarżonemu pomocy, że zatem broniąc interesu jednostki, działa on z woli ustawodawcy w interesie publicznym jako jeden ze współczynników wymiaru sprawiedliwości — obok sądu i prokuratora.⁴ Zakres jego obowiązków jest więc wyznaczony w taki sposób, że nie ma żadnej zasadniczej sprzeczności między obu tymi czynnikami, ewentualnie zaś sprzeczności mogą powstać tylko sporadycznie, mianowicie w razie niewłaściwego wykonywania przez obrońcę jego czynności.

Jednocześnie obrońca musi mieć świadomość tego, że publiczno-prawny charakter jego działalności w procesie wkłada na niego szczególne obowiązki sprwadające się nie tylko do powstrzymywania go od działań sprzecznych z prawem, ale sięgające znacznie dalej. Obrońca musi postępować w taki sposób, który wyłącza możliwość zakwestionowania jego postawy moralnej i lojalności wobec sądu. Adwokatura socjalistyczna jest jak najdalsza od „rabulistycznych” (krętačkih) tradycji prawników włoskich i niemieckich z XVII—XVIII wieku, wedle których zadaniem adwokata jest takie pokierowanie sprawą, by klient wypłatał się w końcu ze sprawy i nie odpowiadał karnie, albo przynajmniej przewlekanie postępowania, negowanie faktów prawdziwych, wprowadzanie sądu w błąd, powoływanie się na fałszywe przepisy prawa itd. Adwokatowi nie wolno uciekać się do nierzetelnych form działania nawet w razie niełojalnego zachowania się imięgo uczestnika procesu. Nie wolno mu stosować zasady *dolum cum dolo repellere licet* nawet wówczas, gdy obrońca ma przekonanie, że broni strony, która merytorycznie ma słuszność. To przekonanie nie upoważnia również do tego, by manifestować je

³ Na przykład według orzeczenia Wyższej Komisji Dyscyplinarnej z 6.IX.1958 r. 23/58 „adwokatowi jako obrońcy (...) nie wolno zobowiązywać się wobec sędziego, iż nie będą podniesione zarzuty przeciwko wadliwości postępowania, gdyż zobowiązanie takie nie tylko przekracza uprawnienia adwokata, lecz ponadto w wypadku niedotrzymania tego zobowiązania przez stronę albo jej obrońcę (...), który przyjął dalsze prowadzenie sprawy, naraża go na zarzut podstępnego wprowadzenia sędziego w błąd”. Według orzeczenia Wyższej Komisji Dyscyplinarnej z 24.IX.1960 r. 72/60 adwokatowi bez wiedzy i zgody jego mocodawcy nie wolno pod odpowiedzialnością dyscyplinarną zawierać ugody ze stroną przeciwną, chociażby klient nie stawiał się na rozprawę [Czernictwo dyscyplinarne w sprawach adwokatów (1946—1960), Warszawa 1960, s. 32 i 70 — wkładka do nr 12 „Palestry”].

⁴ Por. S. Kalinowski: Stanowisko obrońcy w polskim procesie karnym, „Palestra” 8/62, s. 3—6; M. Cieślak: Proces karny, Kraków 1952, s. 143; W. Daszkiewicz: Obowiązki obrońcy a jego przekonanie o winie oskarżonego, „Państwo i Prawo” 1/57, s. 78; A. Dąb, K. Cincio: Prawo do obrony (w zbiorze: Zagadnienia prawne Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, t. III, s. 258); S. Janeczowski: Zadania i rola adwokatury, „Palestra” 1/57, s. 8; E. Wańkowski: Zadanie i znaczenie adwokatury, „Palestra” 3—10/32, s. 93.

wobec sądu celem dodania wagi swoim słowom.⁵ Nie są więc w obronie pożądane zwroty tego rodzaju, jak „jestem osobiście przekonany”, „wierzę głęboko, że (...)” itd. Sprzeczne byłoby wręcz z zadaniem i rolą obrońcy w procesie kryminalnym, gdyby operujące tymi czy innymi argumentami, rzucał m. in. na szalę i angażował swój własny autorytet. Obrońca bowiem nie jest powołany do tego rodzaju wynurzeń. Obrońca wyjątkowo tylko ma okazję do czynienia stwierdzeń. On jedynie argumentuje za przyjęciem dowodu lub przeciw przyjęciu tego dowodu, stanowiącego dla obrońcy surowiec za pomocą którego obrońca jest zobowiązany wykonać swą pracę.⁶ Wewnętrzne przekonanie obrońcy o słuszności sprawy oskarżonego ma wprawdzie z wielu względów kapitalne znaczenie w obronie, ale samo przez się za argument służyć nie może.

Obowiązek zachowania maksymalnej czystości moralnej w działalności obrończej stanowi warunek *sine qua non* egzystencji obrony, a zarazem jej skuteczności. Argumenty podnoszone w dobrej wierze i pochodzące z uczciwych ust mają szczególną siłę przekonującą, i ciężar gatunkowy i dlatego przede wszystkim one koncentrować będą na sobie uwagę sądu. Tylko na wskroś uczciwie działający obrońca będzie mógł w całej pełni zmobilizować się wewnętrznie, przeciwstawić się ciężarowi zarzutu, jaki obciąża oskarżonego, będzie mógł wkraczać zdecydowanie, zwalczać wrogość sali, agresywność oskarżyciela, a czasami także nieprzychylnie nastawienie sędziów.

Nie ma w tym miejscu potrzeby obszerniejszego omawiania pozycji i zadań obrońcy w procesie karnym Polski Ludowej i w prawie karnym socjalistycznym. Zarówno postępową polską myśl prawniczą okresu międzywojennego, jak i nauka socjalistyczna zgodne są w swej zasadniczej ocenie tej instytucji. Podkreślenie jednak wymagania „czystych rąk” w obronie konieczne było nie z punktu widzenia instytucjonalnego, lecz funkcjonalnego, jako warunkujące należyte wykonywanie czynności obrończych. Naruszenie tego obowiązku paraliżuje obrońcę zarówno wtedy, gdy polega ono na ciężkim przewinieniu zawodowym, jak i wtedy, gdy dotyczy małych, pozornie nieważnych aktów niełojalności.

Pod względem merytorycznym można wydzielić w przygotowaniu obrony następujące stadia:

- 1) opanowanie stanu faktycznego sprawy,
- 2) przeanalizowanie stanu prawnego,
- 3) wybór koncepcji obrończej,
- 4) przeprowadzenie obrony na rozprawie.

Opanowanie stanu faktycznego, potocznie określane jako „nauczenie się” sprawy, jest w gruncie rzeczy procesem złożonym. Wymaga z jednej strony zapoznania się z generaliami sprawy, zorientowania się w organizacji i stosunkach międzyludzkich środowiska, w którym dokonany został czyn zarzucany oskarżonemu, powiązania czynu i towarzyszących mu okoliczności z ogólniejszą problematyką spo-

⁵ E. Waśkowski: Zasady etyki adwokackiej, „Palestra” 1—2/33, s. 19.

⁶ E. Waśkowski: Zasady etyki adwokackiej, jw., s. 19; E. Władimirow w pracy: *Advocatus miles — Posobije dla ugotownoj zaszcitly* (Petersburg 1911, s. 7) pisze: „Obrońca nie jest świadkiem zeznającym przed sądem, obrońca nie jest takim autorytetem, którego zdanie przyjmuje się bez sprawdzenia; obrońca argumentuje tylko ujawnionymi faktami, rozważa je na podstawie prawa, moralności, nauk społecznych lub ekspertyzy medycznej, psychopatologicznej i in. Podobnie ujmuje rzecz G. Abrahams: *The Legal Mind, An Approach do the Dynamics of Advocacy*, Londyn 1954, s. 9. W tej ostatniej książce autor podaje szereg bardzo wnikliwych rozważań o właściwościach prawniczego myślenia, stosunku adwokatów do dowodów, sposobu argumentowania, wieloznaczności faktów w procesie i in.

⁷ Literaturę tę powołuje W. Daszkiewicz w artykule: „Obowiązki obrońcy a jego przekonanie o winie oskarżonego, „Państwo i Prawo” 1/57.

lęczną, wreszcie uświadomienia sobie, że przestępstwo jest symptomem schorzenia drążącego organizm społeczny, schorzenia wiążącego się z szeregiem obiektywnych zależności. Z drugiej strony obrońca powinien opanować pamięciowo — aż do najdrobniejszych szczegółów — wszystko, co wiąże się bezpośrednio z zarzucanym oskarżonemu czynem. Zwłaszcza wówczas, gdy oskarżony nie przyznaje się do winy, wiele szczegółów, które na pozór nie mają żadnego znaczenia, może w toku dalszych rozważań zyskać kapitalną wagę.

Poznanie omawianych szczegółów powinno być jednocześnie analityczne i krytyczne. Analityczne, tzn. prowadzące do precyzyjnego przyswojenia sobie niuansów materiału dowodowego; krytyczne, tzn. doprowadzające do uświadomienia sobie luk i sprzeczności w zebranych materiale dowodowym. Obrońca nie powinien ulegać naturalnej umysłowi ludzkiemu tendencji do wiązania logicznego faktów, które zostały zaprodukowane przez oskarżenie, jeżeli ta logika — w świetle dowodów — szwankuje, a wnioski nie są oparte na udowodnionych przesłankach i nie wyłączają innych możliwości. Przeciwnie, powinien on wychwytywać i podkreślać luki i sprzeczności w materiale dowodowym tam wszędzie, gdzie może to służyć celom obrony, przy czym nie powinien rezygnować z tego nawet wtedy, gdyby miały one dotyczyć okoliczności pozornie drugorzędnych.

Uświadomienie sobie luk i sprzeczności w materiale dowodowym jest konieczne przed przystąpieniem do następnego etapu działania obrońcy. Umożliwia ono bowiem zarówno krytykę przyjętego przez oskarżenie stanu faktycznego, jak i wysunięcie wersji wydarzeń odmiennej, dla oskarżonego korzystniejszej. W ten sposób stanowi to przesłankę dalszej pracy, mianowicie analizy stanu prawnego.

Analiza ta rozpada się na zbadanie strony proceduralnej i karnomaterialnej procesu. Badanie strony proceduralnej obejmuje sprawdzenie, czy w toku postępowania nie dopuszczono się uchybień naruszających prawa oskarżonego, a więc m. in. tego, czy wszystkie zebrane w toku śledztwa materiały załączono do aktu oskarżenia, czy więc nie zachodzą nieuzasadnione wyłączenia części materiału śledczego, czy materiały zostały zebrane w trybie określonym przepisami procedury, czy osoby prowadzące czynności śledcze nie powinny ulegać wyłączeniu itd. Sprawdzenie zaś poprawności materiałów sądowych dotyczy m. in. szczególnie ważnej kwestii, jaką jest należyta obsada sądu, trybu wyznaczania ławników itd. W tym etapie pracy obrońca obowiązany jest pamiętać o sprawdzeniu tego, czy sam proces jest dopuszczalny oraz czy tryb, w którym sprawa się toczy, jest właściwy (doraźny, przyśpieszony, uproszczony). Obrońca powinien więc skontrolować, czy nie zachodzą przesłanki wyłączające dopuszczalność zarówno samego procesu, jak i trybu. W praktyce najczęściej spotykanymi przesłankami, jakie mogą wchodzić w grę, będą: przedawnienie, wygaśnięcie skargi prywatnej, abolicja lub darowanie kary wynikające z ustaw amnestyjnych.

Po rozważaniu problematyki prawnej od strony procesowej pozostaje ocenić kwalifikację prawną czynu zarzucanego oskarżonemu, a więc czy czyn ten w ogóle stanowi przestępstwo, a jeśli tak, to czy został zakwalifikowany właściwie, dalej — czy w świetle materiału dowodowego nie należy podciągnąć czynu oskarżonego pod inne przepisy prawne, czy występują okoliczności wyłączające bezprawność, winę lub karalność czynu itp.

W tym stadium pracy niejednokrotnie wypadnie zastanowić się nad szczególnie spornym w praktyce zagadnieniem, które często uchodzi uwagi praktyków, mianowicie zagadnieniem jedności czynu zarzucanego oskarżonemu. Należy się zatem zastanowić, czy zarzucane oskarżonemu przestępstwa nie stanowią w gruncie rzeczy jednego tylko czynu. Problem jedności czynu wymaga rozważenia nie tylko wówczas, gdy okoliczności sprawy wskazują na możliwość zakwalifikowa-

nia działań oskarżonego jako przestępstwa ciągłego, lecz także wtedy, gdy czyn oskarżonego stanowi działanie złożone oraz gdy zachodzi prawdopodobieństwo nieuzasadnionego rozczłonkowania tych działań na szereg odrębnych przestępstw (np. w sprawach z art. 240 i 241 k.k., art. 187 k.k. itd.).

Wykonana powyższa praca pozwala obrońcy zorientować się w tym, jakie możliwości w zakresie orzeczenia o winie i o karze stoją przed oskarżonym w świetle zanalizowanego materiału dowodowego. Opracowanie koncepcji obrony oznacza dokonanie wyboru tej możliwości, która dla oskarżonego jest najkorzystniejsza, a w związku z tym — zgłoszenie odpowiednich wniosków dowodowych. Obrońca musi mieć jasny obraz tego, jakie karnomaterialne ujęcie problemu odpowiedzialności oskarżonego jest dla oskarżonego i najkorzystniejsze, i zarazem najbardziej realne. W związku z tym obrońca musi się zdecydować, do czego zmierzać będzie w swej obronie, jakie konkretne ustalenia chce podważyć i za pomocą jakich dowodów oraz jakie mowe fakty i za pomocą jakich dowodów pragnie je sądowi zaprodukować. W tym momencie obrońca przeżywa bodaj najwięcej wahań i emocji, zwłaszcza że pewne warianty obrony mogą się wzajemnie wyłączać, a stan faktyczny sprawy często uniemożliwia postawienie zdecydowanej prognozy. Wówczas staje przed obrońcą niezwykle trudne i odpowiedzialne zadanie dokonania oceny szans przekonania sądu zarówno o prawdziwości poszczególnych okoliczności, jak i o słuszności całej konstrukcji obrończej z uwzględnieniem jej aspektu faktycznego i prawnego. W tej ocenie groźny jest dla obrońcy zarówno pesymizm, który obezwładnia, jak i nadmierny optymizm, który może się okazać złudny.

Trudności potęguje jeszcze okoliczność, że w tym momencie obrońca powinien powziąć również decyzję co do wszystkich konfliktowych sytuacji, których w sprawie może być bardzo wiele. A więc — przykładowo biorąc — czy ma on prowadzić obronę według tej linii, jaką wysuwa oskarżony, mimo że według własnej oceny materiału dowodowego właściwy jest inny kierunek obrony? Czy może on kontynuować obronę i jak ewentualnie powinien ją wykonywać, gdy oskarżony, który zaprzecza swej winie wobec organów ścigania, przyzna się do niej w czasie konferencji z obrońcą, domagając się jednak prowadzenia obrony w celu całkowitego uniewinnienia? To akademickie już niemal pytanie, mające bardzo obszerną literaturę, stanowi znowu fragment obszerniejszego problemu, czy ocena sposobu obrony ma być dokonywana tylko w ramach materiału dowodowego zawartego w aktach sprawy, czy też również na podstawie wszystkich faktów i okoliczności znanych obrońcy? Czy obrońca powinien skorzystać w tej obronie z argumentów, które wprawdzie mogą zaważyć na treści wyroku w sposób dla oskarżonego korzystny, jednakże mogą się odbić ujemnie na jego przyszłych losach?

Te i temu podobne pytania nurtujące obrońcę występują z całą jaskrawością w momencie wyboru właściwej linii obrończej. Omówienie ich jednak nie jest celem niniejszej publikacji.

Decydując się na określoną linię postępowania, obrońca często nie może się do niej tylko ograniczyć. Musi on bowiem liczyć się z możliwością zmiany obranego kierunku stosownie do zmienionych w toku przewodu sądowego okoliczności sprawy. Załamanie się pierwotnej koncepcji w toku przewodu sądowego nie zwalnia go bowiem od wypełniania jego obowiązków, przeciwnie, powinno ono zmobilizować go do wzmożenia aktywności w obliczu nowej sytuacji.

Stosownie do właściwości materiału dowodowego koncepcja obrony może polegać tylko na krytyce oskarżenia (obrona bierna), wykazywaniu jego luk, które uniemożliwiają uznanie tez oskarżenia za prawdziwe i udowodnione albo też na — jednocześnie z krytyką — wysuwaniu własnej wersji wydarzeń i wskazywaniu jej oceny prawnej (obrona czynna). Jest rzeczą oczywistą, że ten drugi

sposób prowadzenia obrony, aczkolwiek trudniejszy, będzie dla sądu zawsze bardziej atrakcyjny, ponieważ po nabraniu wątpliwości co do słuszności oskarżenia, sąd bardziej będzie skłonny uniewinnić lub łagodniej skazać oskarżonego wtedy, gdy równoległe z podważeniem oskarżenia podsunie mu się inne logiczne wyjaśnienie wydarzeń lub ich prawną ocenę, bardziej dla oskarżonego korzystną.

I nie będzie zasadniczym mankamentem propozycji obrończej, jeśli podsuwana wersja pozostanie w części nie udowodniona. Obrońca ma prawo i obowiązek budowania hipotez na podstawie zebranych w toku rozprawy materiałów, nawet jeśli hipotezy te nie wyjaśniają wszystkich wątpliwości. Nawet wersja niekompletna stanowi argument, z którego obrońca z góry rezygnować nie powinien. Jako ewentualność przeciwna oskarżeniu, wersja taka może się przyczynić w efekcie tak czy inaczej do zastosowania zasady *in dubio pro reo*. Dlatego też nie wolno również obrońcy rezygnować z argumentów, co do których słuszności sam ma wątpliwości, dopóki nie są one oczywiście absurdalne. Jest naturalnie kwestią taktu obrończego rozłożenie akcentów obrony tak, aby spośród nich wyeksponowane zostały te z nich, do których przywiązuje się największą wagę. Ale ponieważ obrońcy nie są sędziami, nie powinni z góry wyłączać argumentów w ich oczach nieważnych lub wątpliwych. Sale sądowe bywały niemymi świadkami sytuacji, w których takie właśnie argumenty okazały się decydujące, a nadana im przez nas ocena — błędna.

Przygotowanie obrony powinno być — tak jak wszystko w działalności obrończej — precyzyjne. W precyzji tkwi jedna z istotnych szans obrońcy. Precyzja ta wymaga nie tylko tego, żeby argumenty były wyczerpujące i — co jest niezwykle ważne — żeby były przytoczone we właściwej kolejności, lecz także nakazuje wystrzegania się uproszczeń i omijania niektórych „niewygodnych” momentów oskarżenia. Nie należy się łudzić, że traktując „niewygodne” problemy w obronie *per non est*, wyłączymy je przez to z pola widzenia sądu. Osłabiamy przez to tylko wartość obrony, pozostawiając nieodparty atak przeciwnika.

Upraszczać zaś omawiane zagadnienia, wzbudzamy ogólną nieufność sądu co do dociekliwości naszych pozostałych rozważań.

Precyzja obrony zakłada również przemyślenie i uporządkowanie pytań, jakie wypadnie zadać oskarżonemu, świadkom czy biegłym. Aczkolwiek procedura nasza nie stwarza tak sztywnych reguł, jakie przewiduje prawo anglosaskie (których przeoczenie, w toku przesłuchania krzyżowego, może unieważnić zadanie pytania w ogóle), to jednak przygotowanie listy pytań w zaplanowanej kolejności i zadanie pytań w tej kolejności jest sprawą podstawowej wagi.

Realizacja koncepcji obrończej na rozprawie sądowej zmusza obrońcę do ustawicznej czujności w celu wychwywania i zapewnienia utrwalenia w protokole sądowym wszystkich okoliczności, które przemawiają na korzyść oskarżonego, jak również przeciwstawienie się tym dowodom, jakie przeciw oskarżonemu przemawiają, a to za pomocą przedstawienia odpowiednich kontrdowodów, doprowadzenia do udzielenia przez oskarżonego dodatkowych wyjaśnień, zgłoszenia odpowiednich wniosków. Jest rzeczą wiadomą, że te same okoliczności mogą przemawiać zarówno za, jak i przeciw oskarżonemu w zależności od tego, z jakimi innymi faktami i w jaki sposób zostaną one powiązane. Dokonanie takich odpowiednich, korzystnych dla oskarżonego powiązań i oświeleń jest właśnie rzeczą obrońcy.

Do zadań obrońcy należy także uzyskanie dla oskarżonego przychylności sędziów, co często określa się jako wytworzenie „korzystnego klimatu”. Dla zachowania tego „klimatu” obrońcy idą czasami na pewne ustępstwa w obronie, poświęcając niektóre wnioski lub rezygnując z pewnych pytań. Z tej samej przyczyny gotowi są czasami pozostawiać bez reakcji nietakty, jakich dopuszczają się

wobec nich pozostali uczestnicy procesu. Granicę tej ustępliwości powinny jednak stanowić istotne interesy oskarżonego i godność obrońcy jako człowieka, jak również ranga jego jako współczynnika wymiaru sprawiedliwości.

Kulminacyjnym momentem obrony na rozprawie sądowej jest niewątpliwie przemówienie obrońcy. Problem przygotowania przemówienia i sposobu przemówienia w sądzie nie mieści się w ramach niniejszej publikacji.⁸ Zasygnalizować więc tylko można tutaj związane z tym kwestie. W przemówieniu obrońca nie tylko zbiera, podsumowuje i ocenia dowody przemawiające przeciw oskarżeniu i podbudowujące tezy obrony, nie tylko analizuje stan prawny, lecz — co wielokrotnie w literaturze poświęconej pracy obrońców było silnie podkreślane — zmierza do tego, co można by określić mianem rehumanizacji oskarżonego. Oskarżony bowiem w oczach sędziów, zaabsorbowanych w toku przewodu sądowego drobiazgowym rozważaniem poszczególnych elementów przestępstwa, może się stać pozbawionym indywidualności obiektem, istniejącym jedynie w granicach swego czynu. Może stracić swoją osobowość, przestać istnieć jako głęboko nieszczęśliwy człowiek ze wszystkimi swymi ułomnościami i przeżyciami, które pchnęły go na drogę przestępstwa. W takiej sytuacji, przez oświetlenie jego trudności, a może i dramatów, warunków życiowych i ułomności, obrońca walczyć ma o właściwą ocenę tych wszystkich czynników i wpływu ich na postępowanie oskarżonego. Ta analiza jest niekiedy — jak stwierdza M. S. Strogowicz — najpoważniejszą częścią pracy, jaką obrońca może wykonać.⁹

⁸ W okresie powojennym o sztuce przemawiania przed sądem w obronach karnych pisał w szczególności R. Łyczywek (por.: Z zagadnień erystyki sądowej, „Nowe Prawo” 9/56; Debiuty mów sądowych, czyli savoir vivre obrońcy, „Prawo i Życie” 15/59; Zakończenie mów sądowych, „Prawo i Życie” 12/57; Przemówienie obrońcy w procesie, „Nowe Prawo” 2/59). O niewłaściwym sposobie przemawiania pisał także Z. Albrecht (Plaga egipska, „Palestra” 10/60).

⁹ M. S. Strogowicz: Adwokat w sądzie, „Palestra” 3/60, s. 49.

MICHAŁ BEREŻNICKI

Uwagi na temat aresztu tymczasowego

I

W uwagach niniejszych zostaną przedstawione spostrzeżenia i uwagi autora na temat funkcjonowania instytucji aresztu tymczasowego w praktyce organów wymiaru sprawiedliwości. Przedmiotem rozważań są następujące kwestie: obawa matactwa ze strony podejrzanego (oskarżonego) oraz społeczne niebezpieczeństwo czynu — jako podstawy stosowania aresztu tymczasowego. Z powyższego wynika więc, że przedmiotem rozważań są kwestie, które w literaturze karno-procesowej bądź zostały potraktowane marginesowo (obawa matactwa), bądź też skłaniają do kontrowersji (społeczne niebezpieczeństwo czynu).¹

¹ A. Murzynowski: Areszt tymczasowy, PWN 1963; M. Cieślak: Areszt tymczasowy w świetle obecnego i w perspektywach przyszłego ustawodawstwa, „Państwo i Prawo” 1954, nr 12; K. Buchała: Podstawy stosowania aresztu tymczasowego w ustawie