

Alfred Kaftal

W sprawie skutków nieobecności oskarżonego oraz jego obrońcy na rozprawie sądowej

Palestra 12/7-8(127-128), 85-99

1968

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.

pytań o charakterze alternacji prostej, gdyż pozwalają one na znaczną swobodę odpowiedzi. Natomiast pytania stanowiące implikację mogą się okazać bardziej przydatne dla wyrażenia sugestii kontrolującej wierność relacji świadka.

Podobnemu celowi służyć mogą pytania o treści ułożonej dyzjunkcyjnie bądź w alternatywie rozłącznej, a o ich kontrolnej przydatności decyduje z reguły bardziej wyraźne ograniczenie wyboru odpowiedzi.

*

Przedstawione tu rozważania są — zgodnie z poprzedzającą je zapowiedzią — jedynie luźną propozycją, rezultatem zestawienia teorii z praktyką i własnymi doświadczeniami. Nie ulega wątpliwości, że program pytań sporządzony przed przystąpieniem do udziału w czynności a realizujący przyjętą w tym stadium obrony wersję, zmiany tego programu, wybór rodzaju pytań lub sposób ich stawiania itp. — wszystko to jest zależne od osobistej inwencji obrony, jej umiejętności, przygotowania, wiedzy o sprawie i charakterze zdarzenia.

W końcu zauważyć należy, że wszystkie te uwagi w odpowiednim zakresie można odnieść także do udziału obrońcy w przesłuchaniu oskarżonego, a nawet do poprzedzającego rozprawę przygotowania z nim obrony.

POLEMIKA

ALFRED KAFTAL

W sprawie skutków nieobecności oskarżonego oraz jego obrońcy na rozprawie sądowej

I. UWAGI WSTĘPNE

Przy zabieraniu głosu w sprawie określenia skutków nieobecności oskarżonego i jego obrońcy na rozprawie sądowej trzeba mieć na uwadze doniosłe znaczenie powyższego uchybienia z punktu widzenia zapewnienia oskarżonemu konstytucyjnie zagwarantowanego prawa do obrony materialnej i formalnej.

Wydawałoby się (przynajmniej do niedawna), że sprawa ta jest powszechnie i jednolicie interpretowana zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie SN.¹ Dla tego też nie zachodziła konieczność poświęcenia temu jakichś dłuższych wywodów i można się było ograniczyć do krótkich tylko wzmianek, gdyż dotychczasowy kierunek wykładni art. 378 § 1 lit. c) i d) k.p.k.² w sensie zapewnienia oskarżonemu prawa do obrony nie budził wątpliwości. Tak się jednak nie stało.

Ostatnio bowiem znowu zostały zgłoszone przez Z. Kubeca³ propozycje takiej wykładni, która oparta jest na czysto formalistycznych założeniach, przekreślają-

¹ Por. A. Kaftal: Skutki prawne nieobecności obrońcy na rozprawie sądowej w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, „Palestra” nr 6/67, s. 28 i n.

² Por. K. Łyczewek: Skutki nieobecności obrońcy na rozprawie, NP nr 12/57, s. 105 i n.

³ Z. Kubec: Skutki procesowe nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy, „Palestra” nr 12/67, s. 59 i n.

cych faktycznie prawo oskarżonego do obrony formalnej i materialnej. Powyższe poglądy wymagają ustosunkowania się do nich dlatego, że zaczynają one wywierać pewien wpływ na jednolite dotychczas poglądy w tej kwestii SN⁴.

Szersze omówienie tego zagadnienia uzasadniają też znajdujące się na ukończeniu prace nad projektem kodeksu postępowania karnego, gdzie uregulowanie skutków nieobecności oskarżonego i jego obrońcy na rozprawie sądowej wykazuje dążenie do faktycznego zagwarantowania prawa do obrony oskarżonemu.

Przedmiotem sporu jest kwestia, czy użyte w art. 378 § 1 lit. c) i d) k.p.k. sformułowania: „rozprawa odbyła się w nieobecności oskarżonego” oraz „oskarżony nie miał obrońcy” dotyczą nieobecności na całości rozprawy, czy również na jej części. Problem ten nie jest zagadnieniem czysto teoretycznym, lecz praktycznym, mającym doniosłe znaczenie dla realnego zepewnienia oskarżonemu prawa do obrony. Przyjęcie bowiem odmiennej wykładni mogłoby doprowadzić do tego, że wystarczyłaby obecność oskarżonego lub jego obrońcy przy rozpoczęciu rozprawy głównej lub złożenie przez obrońcę w tym stadium sprawy upoważnienia do obrony, aby następnie można było uznać, że oskarżony był obecny na rozprawie i miał obrońcę. Wydaje się jednak, że tego rodzaju propozycje wykładni — abstrahując nawet od analizy brzmienia art. 378 § 1 lit. c) i d) k.p.k. — przeczyłyby *ratio legis* omawianego przepisu, więcej nawet, byłyby one chyba typowym przejawem formalizmu procesowego, zadowalającego się czysto werbalną wykładnią przepisu, tracącą z oczu sens i zadania omawianej instytucji. Rozważmy jednak czy brzmienie obowiązujących przepisów daje jakiegokolwiek podstawy do takiej właśnie interpretacji art. 378 § 1 lit. c) i d) k.p.k.?

II. NIEOBECNOŚĆ OSKARŻONEGO NA ROZPRAWIE JAKO BEZWZGLĘDNA PRZYCZYNA REWIZYJNA

Zgodnie z art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. za bezwzględną przyczynę rewizyjną uznaje się to, że rozprawa odbyła się w nieobecności oskarżonego, chociaż obecność jego była obowiązkowa. Na tle wykładni tego przepisu można wziąć pod uwagę następujące sytuacje, które mogą być objęte zasięgiem powołanego przepisu:

- a) nieobecność oskarżonego na całej rozprawie;
- b) nieobecność oskarżonego na części rozprawy;
- c) nieobecność oskarżonego w czasie ogłoszenia wyroku;
- d) nieobecność na rozprawie oskarżonego aresztowanego, który nie został sprowadzony na rozprawę, przy czym obecność jego nie była obowiązkowa, albo który z przyczyn usprawiedliwionych nie stawiał się na rozprawę.

Na wstępie trzeba zauważyć, że w doktrynie przyjmuje się powszechnie⁵, iż w wypadkach wymienionych w pkt a), b) i c) mamy do czynienia z bezwzględną przyczyną rewizyjną z art. 378 § 1 lit. c) k.p.k.

Odmienne poglądy w tej materii w doktrynie spotykamy jedynie co do sytuacji wymienionych w pkt b) i c), przy czym zaznaczyć należy, że o ile Z. Ku-

⁴ Por. uchwałę SN (co prawda odosobnioną) z dn. 22.III.1966 r. II KR 337/65, OSNKW nr 12/65, poz. 149.

⁵ Por. np. S. Słowiński: Przegląd orzecznictwa SN, PIP nr 7/59, s. 88—87; S. Kalinowski i M. Siewierski: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, 1956, s. 586—587; M. Cieślak: Bezwzględne przyczyny rewizyjne wedle obowiązującego k.p.k. NP nr 12/60, s. 1557.

bec⁶ uważa, iż art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. dotyczy nieobecności oskarżonego na całej rozprawie, o tyle H. Rajzman⁷, nie reprezentując tak daleko idących poglądów jak Z. Kubec, jest zdania, że art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. dotyczy również nieobecności oskarżonego na części rozprawy, natomiast twierdzi, że ogłoszenie wyroku nie następuje na rozprawie, w związku z czym nieobecność oskarżonego nie stanowi bezwzględnej przyczyny rewizyjnej. Innych odmiennych poglądów w polskiej doktrynie, jak się wydaje, nie ma.

Trzeba nadto stwierdzić, że z wymienionych wyżej sytuacji pewne wątpliwości może nasuwać sytuacja dotycząca oskarżonego aresztowanego, który nie został sprowadzony na rozprawę, choć tego żądał. Wynika to z tego, że w art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. mowa jest o sytuacji, gdy obecność oskarżonego była obowiązkowa. Powstaje pytanie, jaki charakter będzie mieć uchybienie niesprowadzenia oskarżonego na rozprawę, jeżeli obecność nie była wprawdzie obowiązkowa, ale chciał się on stawić na rozprawę, będąc jednak aresztowany, nie mógł tego uczynić.

W doktrynie⁸ i w orzecznictwie SN⁹ pomijana jest w zasadzie albo nie jest kwestionowana sytuacja pod pkt d) jako bezwzględna przyczyna rewizyjna z art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. Pewne wątpliwości nasuwają się tu wtedy, gdy z przyczyn usprawiedliwionych oskarżony, którego obecność nie była obowiązkowa, nie stawiał się na rozprawę. Asumpt do tego dają wywody prof. M. Cieślaka¹⁰, który wyraża zdziwienie, że ustawodawca nie uznał za bezwzględną przyczynę rewizyjną daleko cięższego uchybienia procesowego niż wykroczenie przeciwko przepisowi o obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie, a mianowicie naruszenia prawa oskarżonego do udziału w rozprawie w tych wypadkach, w których jego stawienie nie jest obowiązkowe (np. niezawiadomienie lub wadliwe zawiadomienie oskarżonego o rozprawie, uniemożliwienie mu udziału w rozprawie przez jej rozpoczęcie przed terminem wskazanym w zawiadomieniu itp.). Rodzi się więc pytanie, czy tej samej rangi będzie również uchybienie polegające na nieobecności na rozprawie oskarżonego aresztowanego, którego obecność nie była obowiązkowa.

W związku z tym wypada rozważyć poszczególne sytuacje wymienione w pkt a—d) pod kątem widzenia zaliczenia ich do bezwzględnych przyczyn rewizyjnych.

Ad a). Jeżeli chodzi o nieobecność oskarżonego na całej rozprawie, to jest bezsporne, że uchybienie to stanowi bezwzględną przyczynę rewizyjną. Ale dotyczy to tylko tych wypadków, gdy obecność oskarżonego jest obowiązkowa.

Ad b). W doktrynie oraz w orzecznictwie SN nie zwracano specjalnej uwagi na rozróżnienie, czy oskarżony nie był obecny na całej rozprawie, czy też tylko na jej części, traktując to uchybienie jednolicie jako bezwzględną przyczynę rewizyjną.¹¹ Naturalnie, wyłączone są tutaj sytuacje, o których stanowi art. 287 k.p.k.

⁶ Por. Z. Kubec: Nieobecność na rozprawie oskarżonego lub jego obrońcy jako bezwzględna przyczyna rewizyjna, NP nr 7—8/61, s. 937 i n. oraz analogiczne rozważania w powołanym wyżej artykule (patrz przyp. 3), „Palestra” nr 12/67, s. 62.

⁷ Por. H. Rajzman: Glosa do uchwały SN z dnia 28.I.1960 r. VI KO 107/59, OSPIKA nr 11/60, poz. 308, s. 682 i n.

⁸ Por. np. S. Śliwiński: Proces karny — Przebieg procesu, 1948, s. 119 i n.

⁹ Por. np. wyrok SN z dnia 14.III.1963 r. II K 46/63, OSPIKA nr 10/64, poz. 201, s. 434.

¹⁰ Por. M. Cieślak: op. cit., s. 1557.

¹¹ Por. np. S. Śliwiński: Przegląd orzecznictwa SN, PiP nr 7/59, s. 86—87; S. Kallinowski i M. Siewierski: op. cit., s. 588—587; M. Cieślak: op. cit., s. 1557; L. Schaff: Przegląd orzecznictwa SN, NP nr 3/60, s. 613 i n.; S. Waltoś: Glosa do wyroku SN z dnia 17.II.1957 r. III K 1350/58, PiP nr 6/59, s. 192—193; F. Prusak: Glosa do wyroku SN z dnia 14.III.1963 r. II K 46/63, OSPIKA nr 10/64, poz. 201, s. 437 i n.

Jedynym chyba oponentem tej powszechnie przyjętej w doktrynie wykładni jest Z. Kubec.¹² Jakże zaś argumenty powołuje on dla uzasadnienia swojego stanowiska?

Po pierwsze — uważa, że taką wykładnię uzasadnia wykładnia językowa, wykładająca z treści lit. b) i c) art. 378 § 1 k.p.k. W pierwszym wypadku mowa jest o nieobecności sędziów na całej rozprawie, w drugim, że rozprawa odbyła się w nieobecności oskarżonego. Zdaniem Z. Kubeca co innego znaczy zwrot: „nie był obecny”, a co innego „był nieobecny”. Ponadto pojęcie „rozprawa” jest jednoznaczne, wiąże się bowiem z obecnością oskarżonego od momentu wywołania sprawy do czasu ogłoszenia wyroku. Z tego Kubec wyprowadza wniosek, że bezwzględna przyczynę rewizyjną uzasadnia nieobecność sędziego na jakiegokolwiek części rozprawy, oskarżonego zaś — dopiero na całości rozprawy (s. 941).

Po drugie — rodzaj i waga naruszeń prawa procesowego wyliczonych w art. 378 § 1 przemawia przeciw interpretacji — jakoby rozszerzającej — obejmującej swym zasięgiem również (krótkotrwałą) nieobecność oskarżonego na nie dotyczącym go fragmencie rozprawy (s. 942).

Po trzecie — należy odmiennie traktować nieobecność sędziego na części rozprawy oraz nieobecność oskarżonego, co zdaniem Z. Kubeca jest zrozumiałe i nie wymaga bliższego uzasadnienia, a to tym bardziej, że czasami obecność oskarżonego nie jest obowiązkowa, a w wypadkach gdy nawet jest obowiązkowa, ustawa dopuszcza wyjątki (s. 942).

Z poglądami Z. Kubeca nie można się zgodzić z następujących względów:

Po pierwsze — Z. Kubec stara się uzasadnić swoje stanowisko wyłącznie w drodze wykładni gramatycznej, przeprowadzając porównanie zupełnie inaczej — m. in. ze względów technicznych oraz ze względu na różną materię, jaką regulują zredagowane pkt b, c i d art. 378 § 1 k.p.k. Wnioski co do odmienności uregulowań tych przepisów wyprowadza on ze sformułowań: „nie był obecny” i „był nieobecny”, które mają jakoby uzasadniać odmienną wykładnię. Abstrahując w tej chwili od werbalizmu tego rodzaju wykładni (stanowiącej, jak się wydaje, szczytowy przejaw wykładni „dogmatycznej”), trzeba stwierdzić z całą stanowczością, że doprawdy trudno dopatrzeć się istotnych różnic w powołanych wyżej sformułowaniach. Mamy tu bowiem do czynienia jedynie z grą słów, przy pomocy której Z. Kubec stara się przekreślić uprawnienia oskarżonego do materialnej obrony.

Również treść użytego sformułowania „rozprawa” nie przesądza samą przez się o tym, że chodzi tu o całą rozprawę lub tylko o jej część — chyba że będziemy się odwoływać do czysto werbalnych określeń. Wręcz przeciwnie, można twierdzić, że skoro ustawa żąda w art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. obecności oskarżonego na całej rozprawie, to niespełnienie tego żądania wypełnia dyspozycję wspomnianego przepisu.

Jednakże wydaje się, że w omawianym wypadku decydujące znaczenie muszą mieć *ratio legis* wspomnianego przepisu oraz funkcje, jakie ma spełniać omawiana instytucja. A przecież nikt chyba nie ma wątpliwości, że chodzi tu o zapewnienie oskarżonemu prawa do udziału w rozprawie sądowej. Tymczasem w myśl propozycji Z. Kubeca wystarczyłby fakt, że oskarżony był obecny tylko przy wywołaniu sprawy, aby późniejsza jego nieobecność na dalszej części (niemalże całości)

¹² Por. Z. Kubec: op. cit., NP nr 7—8/61, s. 937 i n.

rozprawy oznaczała, że rozprawa odbyła się nie w nieobecności oskarżonego. Czy taka wykładnia byłaby zgodna z istotą omawianej instytucji? Czy może miałyby afirmować fikcje tak niebezpieczne dla prawidłowej działalności organów wymiaru sprawiedliwości? Najgorsze w tym jednak jest to, że taka wykładnia godziłaby w prawa obywatela-oskarżonego w procesie, przekreślając jego prawo do obrony w imię bliżej nie uzasadnionej fikcji prawnej.

Po drugie — jeśli chodzi o wagę naruszeń prawa procesowego wyliczonych w art. 378 § 1 k.p.k., to — jak słusznie wyjaśnił prof. S. Śliwiński¹³, że prawodawca suwerennie decyduje o tym, co wchodzi w zakres tzw. bezwzględnych zarzutów rewizyjnych — wszelkie rozważania na temat, dlaczego tak czy inaczej ustawodawca postąpił, są w praktyce sądowej bezprzedmiotowe. Prawdopodobnie chodziło mu o to, żeby zobowiązać sąd do zwracania uwagi na potrzebę obecności oskarżonego w czasie całej rozprawy i zwolnić go od oceny, czy nieobecność oskarżonego miała miejsce w nie dotyczącym go fragmencie rozprawy. Są to bowiem kwestie trudne do oceny i często uzależnione od subiektywnej oceny przez oskarżonego. Nie zawsze bowiem oskarżony ujawnia przebieg popełnionego przestępstwa, trudno więc, żeby sąd wiedział, w jakim fragmencie rozprawy udział oskarżonego był najbardziej dlań potrzebny.

Dla potwierdzenia swego stanowiska Z. Kubec¹⁴ powołuje przykładowo krótkotrwałą nieobecność oskarżonego na rozprawie. A jak będzie się przedstawiać sprawa z długotrwałą nieobecnością oskarżonego? Według Z. Kubeca będzie ono powodować te same skutki. Faktycznie więc objęte będą — przy tego rodzaju wykładni — wszelkie sytuacje nieobecności krótkotrwałej i długotrwałej oskarżonego na rozprawie sądowej. Stanowiska tego nie można w żadnym razie podzielić. Przeciwnie, wydaje się, że w granicach możliwości i obowiązku, jaki ciąży na sądzie, leży zapewnienie oskarżonemu udziału w rozprawie sądowej. Skoro jednak sąd będzie prowadził rozprawę w nieobecności oskarżonego, mimo że obecność jego była obligatoryjna, to wówczas musi się liczyć ze skutkami wynikającymi z treści art. 378 § 1 lit. c) k.p.k.

Trzeba wyrazić zdziwienie, że Z. Kubec, zamiast afirmować wykładnię mobilizującą sądy do przestrzegania przepisów zapewniających oskarżonemu prawo do obrony materialnej, stara się w drodze czysto werbalnej wykładni umniejszać wagę wspomnianych uchybień.

Po trzecie — nie wydaje się rzeczą zrozumiałą odmienne traktowanie nieobecności sędziego na części rozprawy i nieobecności oskarżonego, jeśli w ogóle można dokonywać tego rodzaju porównań. Dotyczą one bowiem tej samej rangi uchybień, odnoszących się jednak do zupełnie różnych podmiotów procesu, mających spełniać zupełnie różne role w procesie. Będzie to bowiem zależeć od tego, przez jaki pryzmat będziemy patrzeć na wspomniane uchybienia. Z punktu widzenia interesów oskarżonego oraz zapewnienia mu praw do obrony uniemożliwienie mu udziału w rozprawie będzie miało na pewno to samo znaczenie co nieobecność na części rozprawy sędziego. Nie można jednak zapominać, że proces karny jest procesem oskarżonego: on jest tutaj centralną postacią, jego to losy się ważą. W związku więc z tym nie wolno bagatelizować jego roli i traktować go niemal jak przedmiot procesu, gdyż w ten sposób ześliznęlibyśmy się szybko na manowce procesu inkwizycyjnego.

¹³ Por. S. Śliwiński: op. cit., s. 87.

¹⁴ Por. Z. Kubec: op. cit., s. 942.

Dlatego też nie można jak się wydaje¹⁵, podzielić zupełnie odosobnionych poglądów Z. Kubeca.¹⁶

Ad c). I w doktrynie, i w orzecznictwie Sądu Najwyższego powszechnie¹⁷ się przyjmuje wykładnię, w myśl której nieobecność oskarżonego w czasie ogłoszenia wyroku stanowi bezwzględną przyczynę rewizyjną z art. 378 § 1 lit. c) k.p.k.

Na przykład prof. S. Śliwiński¹⁸ wyjaśnia, że prawo polskie zarzut nieobecności oskarżonego na rozprawie, gdy obecność taka jest obowiązkowa, zalicza do kategorii bezwzględnych zarzutów rewizyjnych. A przecież ogłoszenie sentencji wyroku jest niewątpliwie częścią rozprawy i dlatego z obecności oskarżonego przy ogłoszeniu sentencji wyroku (jeśli nie wchodzi w grę przepis art. 287 k.p.k.) zrezygnować nie można. Podobnie prof. S. Kalinowski¹⁹ uważa, że oskarżony ma prawo być obecny przez cały czas rozprawy, ponieważ w polskim procesie karnym ogłoszenie wyroku następuje na rozprawie (por. art. 334). Z tego względu ogłoszenie wyroku w nieobecności oskarżonego w sprawie, w której obecność na rozprawie jest obowiązkowa, powoduje zdaniem Kalinowskiego konieczność uchylecia wyroku z mocy art. 378 § 1 lit. c) k.p.k.

Jedyny, jak się wydaje, odmienny pogląd w tej materii reprezentuje H. Rajzman.²⁰ Ciekawe, że H. Rajzman nie kwestionuje wcale wykładni, iż nieobecność oskarżonego na części rozprawy stanowi bezwzględną przyczynę rewizyjną (jak to czyni Z. Kubec), a jedynie uważa, że ogłoszenie wyroku ma miejsce ... nie na rozprawie sądowej? Jakże zaś przytacza, jak to sam określa, ważne i nie zwalczane argumenty? Można je podzielić na dwie grupy.

Do pierwszej grupy zaliczyć wypada te argumenty, które są rozważane na gruncie bezwzględnych przyczyn rewizyjnych, do drugiej zaś wszystkie te rozważania, które dotyczą ustalenia, jakie znaczenie może mieć nieobecność oskarżonego przy ogłoszeniu wyroku dla zapewnienia mu obrony materialnej.

Jeśli chodzi o argumenty zaliczone do pierwszej grupy, to H. Rajzman podnosi że:

1) akt ogłoszenia wyroku, który zapadł w czasie narady, wcale nie oznacza, iż stanowi on fragment rozprawy. Według H. Rajzmana dyrektywa art. 41 k.p.k., że wyrok może zapaść tylko na rozprawie, zostaje wykonana w czasie narady, ustawa bowiem stanowi jedynie, że ogłoszenie sentencji wyroku ma nastąpić publicznie, a nie, że powinno to nastąpić na rozprawie (s. 683);

2) w art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. mowa jest o odbyciu się w nieobecności oskarżonego „rozprawy”, a nie — jak w § 1 lit. a) tego artykułu — „rozpoznanie sprawy”. To ostatnie sformułowanie jest pojęciem procesowym szerszym od pojęcia rozprawa (s. 684).

Niewątpliwie argumenty drugiej grupy mają znacznie mniejsze znaczenie z tego względu, że polegają na zastanawianiu się nad tym, jakie znaczenie i wpływ na treść wyroku może mieć omawiane uchybienie. Rzecz w tym, że w ten sposób

¹⁵ Pragnę podkreślić, że używając sformułowania „wydaje się”, reprezentuję zdecydowane stanowisko w przedstawionej wykładni. Należy to wyjaśnić, gdyż Z. Kubec (op. cit., 937) z analogicznego sformułowania prof. M. Cieślaka wnioskuje, że jakoby ten ostatni zajmował niezdecydowane stanowisko w prowadzonych rozważaniach. Tymczasem sformułowanie to ma po prostu na celu uniknięcie głoszenia poglądów *ex cathedra*.

¹⁶ Por. Z. Kubec: op. cit., s. 937 i n.

¹⁷ Patrz przypisek 11.

¹⁸ Por. S. Śliwiński: op. cit., s. 86—87.

¹⁹ Por. S. Kalinowski i M. Siewierski: op. cit., s. 586—587.

²⁰ Por. H. Rajzman: op. cit., s. 682 i n.

przechodzimy na grunt tzw. względnych przyczyn rewizyjnych²¹, które nie są i nie mogą być — w świetle art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. — przedmiotem niniejszych rozważań.

Rozważmy wszakże i te argumenty. Otóż H. Rajzman podnosi, że:

a) podstawową bronią rzeczników odmiennego poglądu jest jakoby argument o obrażonym prawie oskarżonego do materialnej obrony. Prawo to jednak nie może być realizowane przez organy wymiaru sprawiedliwości w taki sposób, że w końcu staje się on ofiarą formalnych rygorów (np. ogłoszony w nieobecności oskarżonego wyrok może oskarżonemu przypaść do gustu — s. 682);

b) z chwilą przystąpienia sądu do narady prawo oskarżonego do obrony materialnej musi urzeczywistniać za niego wyłącznie sąd, który się naradza nad treścią wyroku. Ostatnie zatem słowo oskarżonego jest jego ostatnim uprawnieniem w zakresie tej obrony w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (s. 683);

c) niestawienie oskarżonego na rozprawę w czasie ogłoszenia sentencji wyroku pociągałoby za sobą odroczenie rozprawy, a tym samym uzasadniałoby potrzebę prowadzenia jej od początku (s. 683);

d) wreszcie — art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. należy interpretować w ten sposób, że przez nieobecność na rozprawie oskarżonego należy rozumieć wszelki brak możliwości ze strony oskarżonego wzięcia udziału w tych fazach jurysdykcyjnego przeciwno niemu postępowania, w którym ustawa gwarantuje mu prawo wpływania na treść mającego zapaść wyroku (s. 684).

Z przedstawionymi poglądami H. Rajzmana nie można się zgodzić z następujących względów:

Jeśli chodzi o argumenty zaliczone do pierwszej grupy, to wydaje się, że chyba jest wynikiem jakiegoś nieporozumienia uznanie, iż ogłoszenie wyroku nie zapada na rozprawie. Wynika to z wyraźnych przepisów k.p.k., bo przecież narada i głosowanie oraz ogłoszenie sentencji wyroku umieszczone są w tym samym rozdziale VI księgi VII k.p.k. Jeżeli więc H. Rajzman naradę i głosowanie zalicza do rozprawy, to na jakiej podstawie uznaje, że ogłoszenie sentencji ma nastąpić jakoby nie na rozprawie.

Powstaje zresztą od razu pytanie: skoro ogłoszenie sentencji wyroku nie następuje na rozprawie, to gdzie mianowicie ono następuje? H. Rajzman na to pytanie nie udziela, niestety, odpowiedzi, twierdzi jedynie, że ma ono nastąpić publicznie. Trudno jednak zgodzić się z możliwością publicznego ogłoszenia sentencji wyroku np. w kancelarii czy może nawet w świetlicy, bo i taka możliwość przy proponowanym wyżej założeniu nie może być wyłączona.

Na marginesie zwrócić nadto trzeba uwagę na to, że wyrok staje się, jak to słusznie podkreśla L. Schaff²², wyrokiem nie z chwilą jego sporządzenia na piśmie i podpisania, lecz z chwilą ogłoszenia (art. 334 w związku z art. 325 k.p.k.). Do tego bowiem czasu może on jeszcze być zmieniony czy poprawiony. Dopiero z chwilą ogłoszenia go na rozprawie staje się niewzruszalny przez sąd, który go wydał.²³

Trzeba też uznać za całkowicie dowolne twierdzenie (pkt d), że przez nieobecność oskarżonego na rozprawie należy rozumieć brak możliwości ze strony oskar-

²¹ Por. S. Kalinowski: Postępowanie karne — Zarys części szczególnej, 1964, s. 233 i n.

²² Por. L. Schaff: Przegląd orzecznictwa SN, NP nr 11/60, s. 26—27.

²³ Por. S. Śliwiński: op. cit., s. 87.

żonego wzięcia udziału w tych fazach jurysdykcyjnego postępowania, w których może on wpływać na treść wyroku. W art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. ustawodawca żąda obecności oskarżonego na całej rozprawie i nie czyni żadnych rozróżnień jej poszczególnych faz. Jest to zresztą zupełnie zrozumiałe, jeśli się zważy, że nasz proces w przeciwieństwie do procesu inkwizycyjnego tym się m. in. charakteryzuje, że zarówno postępowanie sądowe, jak i wyrok powinny się odbywać czy zapadać w obecności oskarżonego.

Wydaje się jednak, że dla każdego prawnika jest faktem notorycznym, iż ogłoszenie sentencji wyroku następuje na rozprawie sądowej. Stanowisko to jest zresztą powszechnie przyjęte w doktrynie²⁴ i w nikim dotychczas nie nasuwało wątpliwości.

Warto zwrócić uwagę, że nawet Z. Kubec²⁵ przyznaje, iż rozprawa kończy się ogłoszeniem wyroku.

Nie można też uznać za argument, przemawiający przeciwko proponowanej wykładni, różnicy w ujęciu lit. a) i lit. c) art. 378 § 1 k.p.k., jeśli się zważy, że dotyczą one zupełnie różnych materii. Istotnie, sformułowanie: „sprawę rozpoznano” jest pojęciem szerszym, ale przepis ten (lit. a) dotyczy przecież przesłanek procesowych, które muszą być brane pod uwagę w każdym stadium sprawy, pociągając za sobą umorzenie postępowania²⁶, nieobecność zaś oskarżonego dotyczy określonego stadium, jakim jest rozprawa. Tak więc analiza redakcji obu przepisów i zawarte tam odmienności o niczym jeszcze nie świadczą.

Skoro więc, jak się wydaje, jest rzeczą bezsporną, że ogłoszenie sentencji wyroku stanowi fragment rozprawy sądowej, to wszelkie dalsze rozważania stają się bezprzedmiotowe, albowiem, jak to trafnie zauważył prof. S. Śliwiński²⁷, prawodawca suwerennie decyduje o tym, co wchodzi w zakres tzw. bezwzględnych zarzutów rewizyjnych. Zresztą do elementarnych praw oskarżonego bez wykazywania przez niego, czy broniłby się, czy też nie, trzeba zaliczyć obecność przy ogłoszeniu wyroku, decyzji rozstrzygającej o jego losach — o najwyższych dobrach wolności, czy nawet o życiu.

Trudno zatem dziwić się L. Schaffowi²⁸, gdy niezależnie od analizy obowiązujących przepisów, które omawianą kwestię rozstrzygają w sposób jednoznaczny — trafnie podnosi, że jest to nie tylko procesowe prawo oskarżonego, ale i jego prawo ludzkie.

Co się tyczy argumentów zaliczonych do drugiej grupy, to nie mają one specjalnego znaczenia wobec charakteru bezwzględnych zarzutów rewizyjnych, których podstawową cechą jest przecież to, że sąd nie może się zastanawiać na tym, czy mogły one mieć wpływ na treść wyroku, czy też nie oraz jakie skutki dane uchybienie pociągnie za sobą.²⁹ Te kwestie bowiem rozstrzygnął autorytatywnie ustawodawca.

Istotnie, może trzeba będzie niekiedy uchylić wyrok, który nawet „przypadałby do gustu oskarżonemu”, ale to samo można by było powiedzieć o wyroku sądowym wydanym w nieobecności oskarżonego w innych fazach rozprawy sądowej. W tym wypadku oskarżonemu nieobecnemu może czasami wydany wyrok też przy-

²⁴ Por. np. S. Kalinowski i M. Siewierski: op. cit., s. 500.

²⁵ Por. Z. Kubec: op. cit., s. 942.

²⁶ Por. np. S. Kalinowski i M. Siewierski: op. cit., s. 534.

²⁷ Por. S. Śliwiński: op. cit., s. 87.

²⁸ Por. L. Schaff: op. cit., s. 27.

²⁹ Por. S. Kalinowski i M. Siewierski: op. cit., s. 593.

padłby do gustu, ale w tym wypadku nikt chyba nie będzie kwestionował potrzeby uchylecia wyroku, nawet korzystnego dla oskarżonego, albowiem powyższe uchybienie sąd bierze pod uwagę z urzędu i nie uchyla wyroku dlatego, że to jest akurat korzystne dla oskarżonego, ale dlatego, że wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości.

Również może trzeba będzie czasem odroczyć rozprawę z powodu nieobecności oskarżonego, mimo że jego obecność — zdawałoby się — była zupełnie zbędna. Ale kwestie te przesądził już przedtem ustawodawca i wszelkie w tej materii rozważania mogą mieć charakter jedynie postulatów *de lege ferenda*.

Ad. d). Również sporna może być sytuacja wtedy, gdy naruszono prawo oskarżonego do udziału w rozprawie w tych wypadkach, w których jego stawiennictwo nie jest obowiązkowe.

Na przykład prof. M. Cieślak³⁰ uważa, że wydaje się rzeczą dziwną, iż w świetle obowiązujących przepisów uchybienie to nie jest bezwzględną przyczyną rewizyjną. Do stanowiska tego zbliża się również w swych rozważaniach S. Stachowiak.³¹

Natomiast F. Prusak³² proponuje przyjęcie wykładni rozszerzającej, w myśl której naruszenie każdego przepisu związanego z wprowadzeniem obowiązku obecności oskarżonego na rozprawie należy traktować jako bezwzględny zarzut rewizyjny. Należy tutaj zaliczyć, zdaniem F. Prusaka, nie tylko pogwałcenie przepisu art. 261 i 262 k.p.k., ale także naruszenie wszelkich innych pokrewnych przepisów, nawet tych wyjątkowych, a wśród nich także przepisu art. 287 k.p.k.

Wydaje się jednak — mimo że powyższe propozycje F. Prusaka są merytorycznie słuszne i że *de lege ferenda* powinny one znaleźć odbicie w przyszłym projekcie — iż w świetle nie budzącego wątpliwości brzmienia art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. wykładnia taka nie wydaje się możliwa do przyjęcia. W przepisie tym wyraźnie, w sposób pozbawiony jakichkolwiek niedomówień, postawiony jest warunek, że obecność oskarżonego ma być obowiązkowa. Tym samym w wypadkach, kiedy ustawa tego rodzaju obowiązku nie przewiduje, usprawiedliwiona nieobecność oskarżonego musi być, niestety, rozważana na gruncie względnych powodów rewizyjnych.

Może jeszcze powstać pytanie czy to, że obecność oskarżonego jest obowiązkowa, ma wynikać z mocy wyraźnego przepisu ustawy, czy też decyzji sądu (art. 261 k.p.k.). Wydaje się, że obecność obowiązkowa oskarżonego powinna być oceniana według kryteriów obiektywnych, a więc gdy przewiduje się to z góry w wyraźnych przepisach k.p.k. I tak k.p.k. przewiduje obecność oskarżonego w sytuacjach innych niż przewidziane w art. 261 k.p.k. oraz w wypadku określonym w art. 262 § 2 k.p.k. Natomiast uznanie przez sąd, że obecność oskarżonego jest obowiązkowa (art. 261 k.p.k.), a mimo to przeprowadzenie rozprawy w jego nieobecności nie może być rozpatrywane jako bezwzględna przyczyna rewizyjna (art. 378 § 1 lit. c) k.p.k.), każdorazowo bowiem sąd rewizyjny ma prawo kontrolować słuszność decyzji sądu I instancji, wobec czego uchybienie to będzie rozważane na gruncie względnych powodów rewizyjnych.

³⁰ Por. M. Cieślak: op. cit., s. 1557.

³¹ Por. S. Stachowiak: Glosa do wyroku SN z dnia 14.III.1963 r. II K 46/63, OSPIKA nr 10/64, poz. 201, s. 436 i n.

³² Por. F. Prusak: Glosa do wyroku SN z dnia 14.III.1963 r. II K 46/63, OSPIKA nr 10/64, poz. 201, s. 437 i n.

Mimo przyjęcia wykładni uznającej nieobecność oskarżonego na rozprawie, która nie jest obowiązkowa za względną przyczynę rewizyjną, trzeba jednak opowiedzieć się za kierunkiem wykładni znanej orzecznictwu SN, które wspomniane uchybienie zalicza do mogących mieć wpływ na treść wyroku.³³

III. BRAK OBROŃCY NA ROZPRAWIE JAKO BEZWZGLĘDNA PRZYCZYNA REWIZYJNA

Kodeks postępowania karnego przewiduje w art. 378 § 1 lit. d) k.p.k. jako bezwzględną przyczynę rewizyjną fakt, że oskarżony nie miał obrońcy w wypadkach wskazanych w art. 79 k.p.k. Mogą tu wchodzić w grę sytuacje, gdy:

- a) oskarżony nie miał w ogóle obrońcy albo gdy obrońca był nieobecny na całości rozprawy,
- b) oskarżony nie miał obrońcy na części rozprawy,
- c) oskarżony miał obrońcę, ale nie wykonywał on bądź nie mógł wykonywać podstawowych czynności, do jakich był zobowiązany.

Jeśli chodzi o sytuację przewidzianą w pkt a), to nie nasuwa ona wątpliwości, iż stanowi bezwzględną przyczynę rewizyjną. Co do pozostałych sytuacji, to w zasadzie ani w doktrynie, ani w orzecznictwie nie były one kwestionowane jako bezwzględne przyczyny rewizyjne.³⁴ Jedyne, jak się wydaje, odmienne w tej materii stanowisko reprezentuje Z. Kubec³⁵ co do sytuacji omówionej w pkt b) i c) oraz M. Cieślak^{35a}, ale tylko co do sytuacji przewidzianej w pkt c), i to w drodze bardzo lakonicznego stwierdzenia, że uznanie powyższego uchybienia za bezwzględną przyczynę rewizyjną byłoby sprzeczne z zasadą niedopuszczalności rozszerzającej wykładni przyczyn rewizyjnych.

Z tego względu należy poświęcić nieco uwagi argumentom przytaczanym przez Z. Kubeca. Autor ten uważa, że:

1) wykładnia językowa nie pozwala na uznanie, iż oskarżony nie miał obrońcy w sytuacji, gdy w rzeczywistości miał obrońcę, który brał udział w rozprawie, a tylko był nieobecny na jej części (s. 60);

2) sformułowanie, iż oskarżony nie miał obrońcy, należy rozumieć nie tylko zgodnie z dosłownym brzmieniem, ale również zgodnie z celem, jakiemu służy art. 378 k.p.k. służy, tzn. że wyliczone tam naruszenia prawa procesowego stanowią tylko uchybienia najcięższe. Nieobecność zaś obrońcy tylko na części rozprawy (a może to być przecież część bardzo znikoma) nie należy już do kategorii uchybień wymienionych w omawianym przepisie, bo po prostu do nich „nie pasuje” (s. 61). Nie należy więc to uchybienie do najcięższych, których wpływ na treść wyroku wynika z samej istoty (s. 64);

3) bezwzględne przyczyny rewizyjne nie mogą być uzależnione od kryteriów ściśle ocennych, lecz od konkretnych faktów, a m. in. takich jak przyczyny powo-

³³ Por. np. wyrok SN z dnia 14.III.1963 r. II K 46/63, OSPIKA nr 10/64, poz. 201, s. 934 i n.

³⁴ Por. np. A. Kaftal: op. cit., s. 28 i n. oraz powołane tam poglądy doktryny i orzecznictwa SN.

³⁵ Por. Z. Kubec: Skutki procesowe nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy, „Palestra” nr 12/67, s. 59 i n.

^{35a} Por. M. Cieślak: op. cit., s. 155a.

dujące umorzenie postępowania w myśl art. 3 k.p.k. (np. brak znamion przestępstwa w czynie — s. 61);

4) praktyka wykazuje, że obrońcy często starają się przekonać sąd rewizyjny w sposób ogólnikowy i abstrakcyjny, że zostały naruszone podstawowe zasady procesu, gdyż „oskarżony nie miał obrońcy”, i w związku z tym domagają się obligatoryjnego uchylenia wyroku, nie podnosząc nawet argumentów wskazujących na to, żeby w czasie tej krótkotrwałej nieobecności oskarżonego lub jego obrońcy na rozprawie działało się cokolwiek, co mogłoby tego oskarżonego dotyczyć (s. 63—64)

Powyższe, ogólnie sformułowane przesłanki mają jakoby uzasadnić tę tak niekorzystną nie tylko dla oskarżonego, ale również dla sprawowania prawidłowego wymiaru sprawiedliwości wykładnię. Rozważmy je zatem.

Ad 1). Z. Kubec uważa, że wykładnia językowa nie pozwala jakoby na uznanie, iż oskarżony w omówionej sytuacji nie miał obrońcy, mimo że faktycznie go miał. Trzeba stwierdzić, że sformułowanie „nie miał obrońcy” może być różnie interpretowane: od czysto formalnego, polegającego na ustaleniu, że oskarżony dał upoważnienie do obrony obrońcy bądź że mu go wyznaczono z urzędu, aż do merytorycznego badania czy istotnie obrońca ten faktycznie w procesie występował i bronił oskarżonego.

Można twierdzić, że już samo wyznaczenie obrońcy bądź udzielenie mu upoważnienia do obrony oznacza, że w rzeczywistości oskarżony miał obrońcę. Ale czy takie twierdzenie będzie zgodne z *ratio legis* omawianej instytucji, której celem jest przecież zapewnienie oskarżonemu obrony nie tylko na papierze?

Z. Kubec, jak można mniemać, nie idzie na afirmowanie zupełnej fikcji posiadania abstrakcyjnego obrońcy i przyznaje, że przez to pojęcie należy rozumieć udział obrońcy w rozprawie, ale z zaznaczeniem, iż dotyczy to udziału na całej rozprawie. Tak więc nieobecność obrońcy na rozprawie zaraz po wywołaniu sprawy i sprawdzeniu obecności jej uczestników również nie będzie stanowić — zdaniem Z. Kubeca — bezwzględnej przyczyny rewizyjnej (art. 378 § 1 lit. d) k.p.k.). W ten sposób w proponowanej przez Z. Kubeca wykładni zacierają się zupełnie różnice pomiędzy sytuacją wyznaczenia oskarżonemu obrońcy a jego nieobecnością nawet na niemal całości rozprawy.

Na te tych wywodów rodzi się pytanie, jakie to sformułowania językowe określenia: „nie miał obrońcy” pozwalają na uznanie, iż chodzi o nieobecność tego obrońcy na całej rozprawie, a nie na jej części. Mamy tu do czynienia z poważną niekonsekwencją. Można bowiem być zwolennikiem afirmowania fikcji prawnych i twierdzić, że określenie „nie miał obrońcy” dotyczy sytuacji, gdy oskarżonemu w ogóle nie wyznaczono obrońcy, tzn. gdy nawet na papierze nie miał tego obrońcy. Trudno jednak zrozumieć, jakie to przesłanki upoważniają do twierdzenia, że powołane wyżej sformułowanie dotyczy całości rozprawy, a nie jej części, skoro w konsekwencji Z. Kubec przyznaje, iż oskarżony ma jednak tego obrońcę, dopiero jeżeli w rzeczywistości bierze on udział, chociażby na fragmencie rozprawy.

Ad 2). Z. Kubec stwierdza, że nieobecność oskarżonego na rozprawie nie należy do uchybień najcięższych, o jakich mowa w przepisie art. 378 § 1 k.p.k., a w szczególności, że może to być część rozprawy bardzo znikoma, gdyż po prostu do nich „nie pasuje”.

Trzeba zauważyć na wstępie, że to, czy omawiane uchybienie „nie pasuje” do bezwzględnych przyczyn rewizyjnych oraz czy nie jest „najcięższe” (co wynika

jakoby z samej istoty), jest niczym nie uzasadnionym poglądem, z którym trudno doprawdy polemizować. Można tylko zadać pytanie, czym się będzie różniła nieobecność obrońcy na całej rozprawie od nieobecności obrońcy na części rozprawy np. od momentu rozpoczęcia przewodu sądowego. Założenie bowiem, że w grę wchodzić może tylko znikoma część rozprawy, nie wytrzymuje krytyki ze względu na to, że te same zasady trzeba będzie stosować także wówczas, gdy obrońca opuści rozprawę od razu po sprawdzeniu obecności przy rozpoczęciu rozprawy sądowej. Cóż zresztą oznacza określenie, że część rozprawy była znikoma? A może właśnie na części tej „znikomej” rozprawy był przesłuchiwany świadek, który według oceny obrońcy, a nie sądu był świadkiem koronnym, wymagającym obecności obrońcy.

Z. Kubec oponuje przeciw twierdzeniu że za akademickie należy uznać przykłady przez niego podane, takie jak np. wyjście obrońcy na papierosa, opuszczenie sali rozpraw na krótki czas dla załatwienia spraw zawodowych lub osobistych, przybycie obrońcy na rozprawę z pewnym opóźnieniem. Trudno jednak nie uznać powyższych przykładów za akademickie, skoro dotyczą one sytuacji, jakich łatwo można uniknąć przez podjęcie się zastępstwa przez kogoś ze współobrońców albo po prostu przez zarządzenie przerwy w rozprawie. Tylko że Z. Kubec, operując takimi niewinnymi określeniami, jak „znikoma część”, „krótki okres” czy „pewne opóźnienie”, faktycznie statuuje możliwość nieobecności obrońcy niemal na całej rozprawie. W tym właśnie tkwi niebezpieczeństwo proponowanej wykładni gdy pod pozorem „akademickich” przykładów przekreśla się konstytucyjnie zagwarantowane uprawnienia oskarżonego do obrony.

Przyznać należy, że czasami może istotnie trzeba będzie uchylić wyrok z powodu powstania w praktyce przytoczonych wyżej „akademickich” przykładów, ale tego rodzaju przykłady można podać co do każdej z przyczyn wymienionych w art. 378 k.p.k. Co więcej, każdy słuszny przepis można w drodze szczególnych, wyjątkowych przykładów doprowadzić do absurdu. Ale dla tego rodzaju spotykanych czasami wypadków, za których powstanie można winać wyłącznie sąd orzekający w I instancji, nie można przekreślić zasad chronionych dyspozycją art. 378 § 1 lit. b) k.p.k.

Ad 3). Wydaje się, że wynikiem pewnego nieporozumienia związanego z pomieszaniem pojęć jest twierdzenie, iż bezwzględne przyczyny rewizyjne nie mogą być uzależnione od kryteriów ściśle ocennych, a tylko od konkretnych faktów. Wynika to stąd, że to, czy powstało dane uchybienie, czy też nie, zawsze jest uzależnione od oceny sądu, natomiast po ustaleniu, że dane uchybienie miało miejsce, sąd musi wyrok uchylić bez względu na to, czy uchybienie to mogło mieć wpływ na treść wyroku, czy też nie.

Niezależnie jednak od powyższego zastrzeżenia Z. Kubeca, trzeba zauważyć, że nie dotyczy ono chyba nieobecności obrońcy na części rozprawy, ale — jak się wydaje — innych wypadków, gdy obrońca faktycznie nie wykonywał swych obowiązków. Ale nawet wówczas można zapytać, czym różni się — jeśli chodzi o ocenę, czy dane uchybienie miało miejsce, czy też nie — ustalenie np. braku znamion przestępstwa lub znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu od ustalenia, że obrońcę pozbawiono prawa głosu i faktycznie nie bronił on oskarżonego. Już choćby ten przykład, powołany zresztą przez Z. Kubeca, przeczy temu, że ustalenie czy mamy do czynienia z bezwzględną przyczyną rewizyjną, czy też nie, odbywa się z pominięciem kryteriów ocennych sądu. Z tym oczywiście zastrzeżeniem, że istotnie niektóre z bezwzględnych przyczyn rewizyjnych dają sądowi mniejsze możliwości oceny, a inne większe. Z. Kubec przytacza dalszą bezwzględną

przyczynę rewizyjną, a mianowicie to, że „sąd był nienależycie obsadzony”, przyczynę opartą na kryterium, jak to sam określa, wprawdzie nie ściśle ocennym, ale jednak ocennym.

Jeśli chodzi o sytuację, o której wspominają S. Kalinowski i M. Siewierski,³⁶ a mianowicie o taką, gdy obrońca oskarżonego był wprawdzie obecny na rozprawie, ale z przyczyn zależnych od sądu nie mógł spełniać swych obowiązków, to zaliczenie jej do bezwzględnych przyczyn rewizyjnych uzależnione jest od wyjaśnienia, czy fakt posiadania lub nieposiadania obrońcy będzie się oceniać z punktu widzenia czysto formalnego, tj. czy był on na rozprawie obecny, czy też nie był, lecz czy wykonywał funkcje, dla których spełnienia został powołany. A przecież jest chyba poza sporem, że nie po to ustawodawca przewidział tzw. obronę obowiązkową w szczególnie złożonych sytuacjach (ułomność oskarżonego, wiek itp.), aby później zadowalać się fikcją prawną posiadania przez oskarżonego obrońcy, który swych zadań nie mógł z winy sądu wykonywać. Czy stwierdzenie tego faktu będzie trudniejsze niż np. ustalenie znikomego społecznego niebezpieczeństwa czynu bądź nawet nienależytej obsady sądu? Wydaje się, że nie, gdyż są to uchybienia ewidentne. Albo sąd pozbawił obrońcę prawa wygłoszenia przemówienia, albo też nie. Zresztą zasadniczym problemem nie jest to, czy uznać, że dane uchybienie oznacza faktycznie, iż oskarżony nie miał obrońcy, lecz zapobieżenie powstaniu takich sytuacji, gdy sąd uznaje wprawdzie dane uchybienie za pozbawiające faktycznie obrońcę udziału w rozprawie, ale mimo to wyroku nie uchyła.

Ad 4). Uznać należy za zupełne nieporozumienie czynienie zarzutów obrońcom, że powodują się w rewizjach na to, iż oskarżony nie miał obrońcy, pomijając wykazanie, jakie to uchybienie mogło mieć wpływ na treść wyroku, oraz że żądają oni obligatoryjnego uchylenia wyroku. Przecież z samej istoty uchybień uznanych za bezwzględne przyczyny rewizyjne wynika, że w razie ich powstania sąd powinien je brać z urzędu pod uwagę i zawsze uchylić wyrok bez względu na to, czy mogły one mieć wpływ na treść wyroku.³⁷ Skąd więc biorą się żądania do przekonywania sądu przez obrońców, iż uchybienie, że oskarżony nie miał obrońcy, mogło mieć wpływ na treść wyroku. Więcej nawet, w razie istnienia tego rodzaju uchybień zbędne jest podnoszenie innych zarzutów, skoro i tak sąd rewizyjny musi wyrok uchylić. Albowiem tutaj nie ma potrzeby zastanawiać się nad wagą tych uchybień oraz wartościować je, jak to proponuje Z. Kubec, gdyż uczynił to już przedtem ustawodawca.

Dlatego też, jak słusznie podkreśla prof. S. Śliwiński³⁸, wszelkie w tej materii spekulacje muszą być uznane za bezprzedmiotowe.

Z. Kubec w konkluzji skłonny jest uważać poglądy przeciwne za formalistyczne, a przede wszystkim za sprzeczne z *ratio legis* art. 378 k.p.k. i w swych skutkach niekiedy za wręcz szkodliwe.³⁹

³⁶ Por. S. Kalinowski i M. Siewierski: op. cit., s. 587—588.

³⁷ Por. M. Cieślak: op. cit., s. 1551 i n.

³⁸ Por. S. Śliwiński: op. cit., s. 87.

³⁹ Zwrócić trzeba uwagę na jeszcze jeden argument, który powołuje Z. Kubec (op. cit., s. 60), mianowicie że w jednej z poruszanych kwestii znalazł się „przynajmniej (...) w poważnym towarzystwie”. Niestety, jak się wydaje, o słuszności poszczególnych stanowisk decyduje nie to, w jakim towarzystwie poszczególny Autor się znalazł, lecz argumenty przez niego powoływane. Argument powyższy w omawianym wypadku jest tym bardziej bezprzedmiotowy, że Z. Kubec w innych kwestiach w różnym towarzystwie nieraz się znajdował. Por. np. analogiczne poglądy do reprezentowanych w artykule pt. „Przestępstwo ciągłe” (PiP nr 1/66) u Rolanda Freislera: Einige Gedanken über willenstrafrecht und Mehrheit von Strafsachen Deutsches Strafrecht, 1935, s. 164 i n. oraz uwagi o wspomnianym autorze w „Prawie i Życiu” nr 4/68.

Wydaje się, że w świetle przytoczonych argumentów jasna staje się niesłuszność powyższego stanowiska. Można jedynie postawić pytanie, czy dążenie do faktycznego zapewnienia oskarżonemu — głuchemu lub niememu, nieletniemu albo w stosunku do którego zachodzi wątpliwość co do jego poczytalności bądź też odpowiadającemu przed sądem wojewódzkim jako I instancji lub w postępowaniu doraźnym — prawa do faktycznego korzystania z pomocy obrońcy może być uznane za formalistyczne i społecznie szkodliwe. Co więcej, trzeba się zdecydować, czy interpretując obowiązujące przepisy będziemy mieć na uwadze założenie, że chcemy realizować w praktyce konstytucyjnie ustanowione gwarancje praw obywatela w procesie karnym, czy też, jak to często w swych wypowiedziach czyni Z. Kubec,⁴⁰ dążyć do ograniczenia tych praw w imię bliżej nieuzasadnionych fikcji prawnych.

IV. WNIOSKI DE LEGE FERENDA

W związku ze znajdującymi się na ukończeniu pracami kodyfikacyjnymi nad projektem k.p.k. wypada rozważyć możliwość takiego uregulowania omówionych tu zagadnień, żeby w przyszłości uniknąć ewentualnych prób ograniczenia praw oskarżonego w zakresie obrony formalnej i materialnej.

Trzeba zwrócić uwagę na to, że już w projekcie k.p.k. z 1963 r.⁴¹ wprowadzono w art. 412 lit. g — co prawda bardzo ogólny — przepis tej treści, że sąd uchyla zaskarżone orzeczenie niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jeżeli w rozpoznaniu sprawy nie brała udziału osoba, której obecność jest obowiązkowa. W ten sposób włączono w sposób nie nasuwający już żadnych wątpliwości sprawę udziału oskarżonego oraz jego obrońcy na ogłoszeniu sentencji wyroku, jak również na całości oraz części rozprawy sądowej.

Jeszcze bardziej konkretne rozwiązania znajdujemy w projekcie k.p.k. z 1967 r.⁴², gdzie w art. 411 § 2 pkt 5 wyraźnie przewidziano uchylenie wyroku, gdy oskarżony nie miał obrońcy w wypadkach tzw. obrony niezbędnej oraz gdy wykonanie obowiązków obrońcy doznało istotnego ograniczenia. W ten sposób projekt wyraźnie udziela odpowiedzi na pytanie, jaka wykładnia była formalistyczna i społecznie szkodliwa, rozstrzygając zarazem wszystkie wątpliwości, jakie niekiedy chciano widzieć na tle wykładni art. 378 § 1 lit. d) k.p.k., w sposób korzystny dla oskarżonego i dla prawidłowo sprawowanego wymiaru sprawiedliwości.

Natomiast jeśli chodzi o nieobecność oskarżonego na rozprawie, to przewidziano, że wyrok należy uchylić (pkt 6 art. 411 § 2), gdy sprawę rozpoznano w nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa, wychodząc zapewne z założenia, że odosobnione poglądy zrodzone na tle wykładni art. 378 § 1 lit. c) k.p.k. nie powinny mieć wpływu na przyszłą wykładnię tego przepisu. Jednocześnie jednak wyjaśniono w treści tego przepisu, że nieobecność oskarżonego dotyczy również tej części rozprawy, na której następuje ogłoszenie wyroku.

Pewne zmiany nie wpływające na kierunek omówionych w niniejszym opracowaniu rozważań co do udziału obrońcy w postępowaniu sądowym wprowadza

⁴⁰ Por. np. Z. Kubec: Głosa do uchwały SN z dnia 13.VII.1961 r. VI KO 39/61, OSPIKA nr 6/62, s. 359 i n. oraz J. Dankowski i Z. Kubec: Przepięstwo ciągłe, PIP nr 1/66, s. 67 i n.

⁴¹ Por. Projekt kodeksu postępowania karnego, 1963, s. 69.

⁴² Por. Projekt kodeksu postępowania karnego oraz wprowadzenie, 1967, s. 91.

ostatnia wersja projektu k.p.k. ze stycznia 1968 r., przewidując w art. 398 pkt 6, że sąd powinien uchylić wyrok, jeżeli oskarżony nie miał obrońcy w wypadkach tzw. obrony niezbędnej albo gdy obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których udział jego był obowiązkowy.

Wydaje się jednak, że uregulowanie przewidziane w art. 411 § 2 pkt 5 projektu k.p.k. z 1967 r. było bardziej precyzyjne.

Niezależnie jednak od tego należy postulować, żeby w przyszłym projekcie wyraźnie, w sposób pozbawiony jakichkolwiek nieudomówień uregulowano poniższe kwestie w sposób następujący:

a) że rozpoznanie sprawy mimo usprawiedliwionej nieobecności oskarżonego (a więc nie tylko obecności obowiązkowej) oznacza nieobecność tak na całości, jak i części rozprawy i zawsze powoduje uchylenie wyroku;

b) że celowe jest dodanie do art. 398 pkt 6 projektu z 1968 r. zdania, iż należy wyrok uchylić, gdy wykonanie obowiązków obrońcy doznało istotnego ograniczenia.

JANUSZ KRZACZEK

Ogólnopolskie sympozjum aplikantów adwokackich

W dniach od 13 do 17 maja 1968 r. w Ośrodku Turystyczno-Wypoczynkowym „Pod Dębami” w Świdrach Małych pod Warszawą odbyło się sympozjum aplikantów adwokackich poświęcone przemówieniom sądowym. Sympozjum zostało zorganizowane na podstawie uchwały Prezydium NRA. Opracowaniem tematyki i doбором wykładowców zajęła się Komisja Szkolenia Aplikantów Adwokackich przy NRA.

Na sympozjum zostali zaproszeni aplikanci adwokaccy z całej Polski, którzy mają za sobą co najmniej 2 lata aplikacji.

Program sympozjum — poza wykładami specjalistycznymi poświęconymi przemówieniom sądowym — obejmował również spotkanie kol. aplikantów adwokackich z Wiceministrem Sprawiedliwości Kazimierzem Zawadzkiem oraz referat Prezesa NRA adw. dra S. Godlewskiego o pozycji politycznej i społecznej adwokata w Polsce.

W ramach programu sympozjum kol. aplikanci adwokaccy byli również obecni na spektaklu teatralnym w Warszawie.

Wykłady przewidziane w programie sympozjum obejmowały następującą tematykę: znaczenie słowa mówionego, przemówienie obrończe w procesie karnym przed sądem pierwszej instancji, przemówienie obrończe w procesie gospodarczym, przemówienie obrończe przed sądem drugiej instancji, przemówienie w procesie cywilnym, technika prowadzenia spraw w postępowaniu sądowym.