

Roman Łyczywek

"Tymczasowe" upoważnienie do obrony?

Palestra 20/8-9(224-225), 72-75

1976

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.

wej. Obie te przesłanki muszą być zgodne ze sobą. W danej sytuacji tak jednak nie było, ponieważ stosownie do wydanej decyzji miały być utworzone i przyznane uczestnikom postępowania 4 działki budowlane, Skarbowi Państwa zaś — dwie działki na cele użyteczności publicznej zgodnie z planami zagospodarowania przestrzennego. W związku z tym orzeczenie sądowe jest bezwzględnie nieważne. Powództwo Skarbu Państwa o przeniesienie na jego rzecz własności tych działek może jednak doprowadzić do konwalidacji tej nieważności.

Zaden przepis prawny nie pozbawił znaczenia prawnego decyzji o podziale, wydanych na podstawie ustawy z dnia 25.VI.1948 r. W szczególności nie nastąpiło to również na podstawie art. 23 ust. 2 ustawy z dnia 6.VII.1972 r. Przepis ten nie jest wprawdzie zbyt jasno ujęty, niemniej jednak treść jego nie powinna nastroczać wątpliwości co do tego, że odnosi się on jedynie do sprawy zabudowania działek budowlanych utworzonych na podstawie poprzednio obowiązujących przepisów lub do działek, na których rozpoczęto już budowę na podstawie pozwolenia budowlanego. Przepis ten wprowadza jedynie pewne rygory co do zabudowania ich w określonych terminach, ustalonych w planach zagospodarowania przestrzennego lub też określonych w inny sposób. W żadnym razie nie może to przesądzać negatywnie o realizacji zgłoszonych roszczeń Skarbu Państwa o przeniesienie własności działek zastrzeżonych na jego rzecz w związku z dokonanym podziałem.

dr Stefan Breyer

Z NOTATNIKA OBRÓŃCY

„Tymczasowe” upoważnienie do obrony?

Kodeks postępowania karnego z 1928 r. unormował w art. 96 (po zmianie numeracji — art. 86) w sposób jasny, ale w szczególnych sytuacjach dla interesów oskarżonego niedogodny, zasady udzielania obrońcom upoważnienia do obrony. Z wyjątkiem oskarżonych niepełnoletnich i ubezwłasnowolnionych stosowało się tu przepis głoszący, że „strony mogą udzielać pełnomocnictwa bądź na piśmie, bądź ustnie wobec sądu”.

Różne złożone sytuacje życiowe skłaniały orzecznictwo sądowe do łagodzenia tego zbyt zasadniczo sformułowanego przepisu. Przemawiał za taką rozszerzającą wykładnią przede wszystkim wzgląd na interes oskarżonego.

Orzecznictwo przedwojenne dopuściło więc obok pisemnej lub ustnej formy upoważnienia również możliwość udzielenia upoważnienia *per facta concludentii*, np. przez wspólne stawienie się na rozprawę oskarżonego z adwokatem wykonującym obronę bez sprzeciwu ze strony oskarżonego czy też wspólne podpisanie przez nich środka odwoławczego (ZO 377/31). Również już w orzecznictwie przedwojennym uznano, że upoważnienie do obrony może być skutecznie złożone po dokonaniu czynności obrończej, w szczególności po złożeniu środka odwoławczego, ale pod warunkiem, że brak ten będzie usunięty najpóźniej do chwili wydania zarządzenia o przyjęciu tego środka (ZO 142/31 i 204/31).

Podobnie kształtowało się, w odniesieniu do tego samego przepisu, orzecznictwo powojenne. W szczególności wyjaśniło ono sytuację, w której pełnomocnictwo do obrony zostanie podpisane nie przez samego oskarżonego, lecz przez rodzinę oskarżonego. Takie upoważnienie zostało potraktowane przez Sąd Najwyższy jako *sui generis* upoważnienie „tymczasowe”. Uznano więc za możliwe konwalidowanie w takim wypadku czynności obrońcy aż do zakończenia procesu, odrzucając tym samym — jako termin graniczny do usunięcia braku — moment wydania zarządzenia o przyjęciu rewizji (orzecz. SN: II KZ 45/53, OSN 1953, poz. 70 oraz VI KO 47/61, OSN 1962, poz. 16).

Dość nieoczekiwanie poglądy zawarte w tej wykładni prawnej dawnego przepisu zostały przeniesione do sytuacji prawnej istniejącej pod rządem nowego k.p.k. Mianowicie w Komentarzu do k.p.k. (praca zbiorowa J. Bafii i innych) powołuje się, dość nieoczekiwanie, postanowienie SN w sprawie VI KO 47/61, przytaczając jednocześnie dość swobodnie uzupełnienie treści tego postanowienia w następującym zdaniu:

„Pełnomocnictwo udzielone obrońcy przez członków rodziny uprawnia adwokata do prowadzenia sprawy, a tym samym do dokonywania czynności procesowych (np. wniesienia środka odwoławczego w celu zachowania terminu), z tym jednak zastrzeżeniem, że brak formalnego pełnomocnictwa samego oskarżonego powinien być następnie uzupełniony” (s. 134).

Tak więc wywodzi się w omawianym Komentarzu, że pełnomocnictwo dotyczące pozbawionego wolności oskarżonego a udzielone przez najbliższą mu osobę (art. 120 § 5 k.k.) jest pełnomocnictwem „nieformalnym”, a zatem jakby jakimś niepełnym, tymczasowym, wymagającym uzupełnienia.

Czy można uznać ten pogląd za prawidłowy?

Między stanem prawnym wynikającym z art. 96 (później art. 86) d.k.p.k. a obecnym przepisem art. 73 § 1 (druga część zdania po średniku) k.p.k. zachodzi istotna różnica, która wyłącza możliwość stosowania przytoczonych wyżej orzeczeń, wydanych przed wejściem w życie nowego k.p.k. Przytaczane orzecznictwo do dawnego k.p.k. wychodziło poza ścisłe ramy ówczesnego przepisu, choć w treści swej było całkowicie celowe i przekonujące. W tym znaczeniu stwarzało ono możliwość nadania wagi prawnej sytuacjom „nieformalnym”, to znaczy takim, które „nie dotyczą układu, struktury, formy czegoś”.

Zupełnie inna sytuacja istnieje w obecnym k.p.k. Upoważnienie obrońcy do wykonywania obrony udzielone mu przez osoby najbliższe oskarżonego jest obecnie instytucją procesową, jaką nie było przedtem. Błędem jest upatrywanie w słowach ustawy: „do czasu ustanowienia obrońcy przez oskarżonego” sensu warunku zawieszającego. Błędem jest też konsekwencja tego, tj. żądanie ze strony prokuratury lub sądów „uzupełnienia” upoważnienia, wystawionego przez osoby najbliższe oskarżonego, przez udzielenie nowego upoważnienia ze strony samego oskarżonego.

Przytoczone wyżej słowa stwarzają wyraźny warunek rozwiązujący. Oznacza to, że upoważnienie do obrony wystawione przez osobę najbliższą jest upoważnieniem pełnym i pod względem czasu trwania nieograniczonym. Dopiero fakt (możliwy, ale nie konieczny) udzielenia upoważnienia do obrony przez samego oskarżonego innemu obrońcy, jako warunek rozwiązujący, pozbawia ważności uprzednie upoważnienie wystawione przez osobę najbliższą. Ujmując tę sprawę zupełnie praktycznie, można by powiedzieć, że jeżeli oskarżony wystawi ze swej strony upoważnienie dla tego samego obrońcy, który został już ustanowiony przez osobę najbliższą, to jest to czynność o charakterze czysto deklaracyjnym, w niczym nie rozszerzająca praw ustanowionego już poprzednio obrońcy. Jeżeli natomiast oskarżony ustanowi

osobiście innego obrońcę niż ten, którego poprzednio ustanowiła osoba najbliższa oskarżonego, to upoważnienie obrońcy ustanowionego poprzednio przez osobę najbliższą upada. W krótkim tylko okresie przejściowym może mieć zastosowanie art. 324 k.p.k. zobowiązujący obrońcę, któremu odwołano upoważnienie, do pełnienia obowiązków obrony (a w takiej właśnie sytuacji znajdzie się obrońca ustanowiony przez osobę najbliższą) aż do zgłoszenia się nowego obrońcy, ustanowionego już przez samego oskarżonego.

Z pierwszej części art. 73 § 1 k.p.k. należy też wyprowadzić niewątpliwy wniosek, że oskarżony, nawet nie ustanawiając innego obrońcy, może odwołać upoważnienie do obrony udzielone przez osobę najbliższą. W takim jednak wypadku dopiero wyraźne oświadczenie woli oskarżonego o odwołaniu ma charakter konstytutywny. Nikt nie ma obowiązku pytać oskarżonego o to, dlaczego tak postępuje; również okres oczekiwania na jego oświadczenie w kwestii upoważnienia do obrony nie stwarza żadnego stanu „prowizorium” prawnego.

Już poza treścią i wykładnią ustawy karno-procesowej w tej mierze stwierdzić należy, że przyjmowanie przez obrońcę upoważnienia od osoby najbliższej ma często istotne znaczenie przy podejmowaniu pilnych czynności procesowych (np. w razie złożenia zażalenia na zastosowanie aresztu). Byłoby z oczywistą szkodą dla oskarżonego, gdyby takie upoważnienie w jakiejś (ale w jakiej?) chwili traciło swą moc.

Spróbujmy jednak na chwilę zająć odmienne stanowisko i rozważmy jego podstawy i konsekwencje.

Zalóżmy więc, że sytuacja wskazana w art. 73 § 1 k.p.k. (po średniku) stwarza jedynie prowizorium w związku z realiami sprawy, to jest przebywaniem oskarżonego w zakładzie karnym. Gdyby istotnie tak było, to nie wiadomo, dlaczego zmieniono stosowny przepis dawnego k.p.k. Przecież takie prowizorium zostało już wywiedzione pod rządem dawnej ustawy, a jest chyba bezsporne, że tekst nowej ustawy różni się w tym zakresie od dawnej w sposób zasadniczy.

Jeżeli przyjmiemy istnienie omawianego „prowizorium”, to na pewno będziemy musieli się zgodzić z tym, że ustawa w swej treści jest wysoce nieprecyzyjna. No bo jakąż sytuacją istnieje wtedy, gdy złożone jest do akt upoważnienie dla obrońcy udzielone mu przez osobę najbliższą oskarżonego, natomiast sam oskarżony (co bywa zresztą regułą) żadnych oświadczeń nie składa? Przecież trzeba jakoś określić granice tego prowizorium. A jak te granice będą wyglądały pod względem czasowym i kto jest powołany do ich zakreślenia? Czy będzie to okres „niezbędny” do skontaktowania się obrońcy (tego „prowizorycznego”) z oskarżonym? Skontaktowania się korespondencyjnego, czy też osobistego?

Problematyka ta powstawać będzie najczęściej wtedy, gdy obrońca „wyjątkowo”, a w praktyce niezwykle często (art. 64 § 2 k.p.k.), nie będzie dysponował zezwoleniem na widzenie się z oskarżonym. W takiej sytuacji nikt nie będzie umiał określić tego czasu „niezbędny”, niejednokrotnie wynikającego z lepszej lub gorszej sprawności poczty czy też działania organów więziennych doręczających korespondencje. A jeżeli oskarżony w ogóle nie złoży żadnego oświadczenia w tej kwestii?

Odpowiedź na pytanie: „kto?” znalazłem już szereg razy w uprzejmych pismach prokuratur, które prosiły o „uzupełnienie” pełnomocnictw „rodzinnych” przez złożenie pełnomocnictwa samego oskarżonego. Zawsze w takich wypadkach, równie uprzejmie, odmawiałem dostarczania takich uzupełnień. Było to konsekwencją reprezentowanego przeze mnie stanowiska prawnego, któremu daję wyraz w niniejszym opracowaniu. Ponadto sądzę, że nie należy zważać — w drodze wykładni —

uprawnień do obrony, bo w trudnych do przewidzenia faktycznych komplikacjach może się to odbić ujemnie na losach oskarżonego.

Liczyć się można jeszcze z zarzutem, że problem jest nieco sztuczny, że jest „wymyślony”. Czy rzeczywiście tak? Przecież jeżeli przyjmiemy zasadę „prowizorium”, to prostą logiczną konsekwencją tego powinno być wymierzenie tego prowizorium i określenie uprawnionego kontrolera miary. Dalsze konsekwencje byłyby już jasne: po przekroczeniu stosownej miary czasu i braku „formalnego” pełnomocnictwa ze strony oskarżonego poprzednie „rodzinne” upoważnienie powinno bezwarunkowo utracić swą ważność.

Ale z reguły tak się wcale nie dzieje. No bo rzeczywiście w trudniejszych sytuacjach omija się ściśle rozumowanie proceduralne i stosuje procedurę „na oko”. To jednak nie powinno być celem.

Sytuacja ta przypomina mi bardzo dobry dowcip z okresu prac zespołu proceduralnego Komisji Kodyfikacyjnej. Przy jakichś tam trudnościach ktoś, mocno już znudzony, zaproponował w pewnej chwili wprowadzenie do części ogólnej k.p.k. (taka właśnie była planowana) przepisu o treści następującej: „Przepisy niniejszego kodeksu należy tłumaczyć i stosować zgodnie z zasadami zdrowego rozsądku”. Ktoś inny, złośliwy, zaproponował z kolei, by przepis ten uzupełnić słowami: „chyba że ustawa stanowi wyraźnie inaczej”.

Przepis ten nie został wprowadzony do k.p.k., musimy więc męczyć się z tymi przepisami, które istnieją.

Roman Łyczywek

NOTATKI

Sesja naukowa w Uniwersytecie im. Adama Mickiewicza w Poznaniu na temat obowiązkowych ubezpieczeń komunikacyjnych w PRL

Stalemu wzrostowi liczby pojazdów mechanicznych w naszym kraju towarzyszy, niestety, stale wzrastająca liczba wypadków spowodowanych ruchem tych pojazdów a pociągających za sobą liczne ofiary w ludziach i znaczne szkody materialne. Te ujemne następstwa rozwoju motoryzacji stanowią poważny problem społeczny i gospodarczy oraz stawiają przed instytucją ubezpieczeń komunikacyjnych coraz to większe zadania i wymagania. Skuteczne łagodzenie następstw wypadków drogowych oraz zapobieganie im powinno się opierać na nowoczesnych unormowaniach prawnych i właściwej praktyce. Postulat ten może być realizowany przez odpowiednie sformułowanie zasad ubezpieczeń komunikacyjnych. Poszukiwanie możliwie najlepszych rozwiązań tego rodzaju ubezpieczeń wymaga szerokiej konfrontacji teorii z praktyką, konfrontacji niejednokrotnie kontrowersyjnych poglądów reprezentowanych zarówno przez naukowców jak i przez praktyków, stosujących prawo ubezpieczeniowe w swej codziennej pracy.

Doceniając znaczenie tych problemów Instytut Prawa Cywilnego Wydziału Prawa i Administracji im. Adama Mickiewicza w Poznaniu i Centrala Państwowego Zakładu Ubezpieczeń w Warszawie zorganizowały w dniach 27—28 kwietnia br. w Poznaniu sesję naukową poświęconą problematyce obowiązkowych ubezpieczeń ko-