

Zbigniew Kubec

Skutki procesowe nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy

Palestra 11/12(120), 59-64

1967

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.

Skutki procesowe nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy

1. Na łamach „Palestry” (nr 6 z 1967 r.) ukazał się artykuł Alfreda Kaftala pt. „Skutki prawne nieobecności obrońcy na rozprawie sądowej w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego”.

W opracowaniu tym, opublikowanym jako artykuł dyskusyjny, Kaftal, zajmując się zagadnieniem wyjaśnienia pojęcia „oskarżony nie miał obrońcy” (art. 378 § 1 lit. d) k.p.k.), powołuje się na mój artykuł¹ poświęcony problemowi skutków procesowych nieobecności na rozprawie oskarżonego lub jego obrońcy i w związku z tym stwierdza: „Najbardziej formalistyczne stanowisko reprezentuje Z. Kubec, który uważa, że do zachowania warunku z art. 79 k.p.k. wystarczy samo wyznaczenie obrońcy, tzn. żeby oskarżony miał obrońcę bądź z urzędu, bądź z wyboru. Natomiast nie może być uznana za uchybienie podpadające pod dyspozycję art. 378 § 1 lit. d) k.p.k. nieobecność obrońcy na rozprawie” (s. 34).

Z przykrością muszę stwierdzić, że to — po prostu nieprawda. Nigdy bowiem takiego poglądu nie wypowiadałem, a artykuł mój, na który się Kaftal powołuje, zakończyłem następującą konkluzją:

„I wykładnia językowa, i celowościowa — analogicznie jak w przypadku nieobecności oskarżonego — prowadzi do wniosku, że bezwzględna przyczyna rewizyjna, określona w art. 378 § 1 lit. d), zachodzi wówczas, gdy oskarżony w wypadkach wskazanych w art. 79 bądź to w ogóle nie miał ustanowionego obrońcy, bądź to ustanowiony obrońca nie był w ogóle obecny na rozprawie.

Natomiast nieobecność obrońcy na części rozprawy lub tylko w czasie ogłoszenia wyroku — gdy wchodzi już w rachubę kwestia oceny tej części — nie stanowi bezwzględnej przyczyny rewizyjnej, lecz jedynie względną przyczynę rewizyjną, która w zasadzie tylko wówczas może skutkować uchyleniem wyroku, jeżeli uchybienie to — zarzucone w rewizji — mogło mieć wpływ na treść wyroku” (s. 945).

Wydaje mi się, że pogląd mój w tej kwestii wyraziłem w sposób chyba dostatecznie jasny.

2. Kaftal pisze dalej: „Z. Kubec stara się zilustrować postawioną tezę akademickimi w pewnym sensie przykładami, a mianowicie powołuje przykład opuszczenia sali rozpraw na pewien czas przez obrońcę oskarżonego w celu wypalenia papierosa. Uważa też za niedopuszczalną rozszerzającą jakoby wykładnię art. 378 § 1 lit. d) k.p.k., że podpadają tu takie sytuacje, gdy obrońcy obecnemu na rozprawie utrudniono obronę w sposób istotny lub wręcz uniemożliwiono jej prowadzenie” (s. 34).

Istotnie, we wspomnianym artykule wyraziłem tego rodzaju pogląd i nadal jestem tego zdania, że przepis art. 378 § 1 lit. d) k.p.k. nie odnosi się do takich sy-

¹ Z. Kubec: Nieobecność na rozprawie oskarżonego lub jego obrońcy jako bezwzględna przyczyna rewizyjna, NP nr 7—8/61, s. 937—945.

tuacji, o których wspominają S. Kalinowski i M. Siewierski², a mianowicie gdy obrońca oskarżonego był wprawdzie obecny na rozprawie, ale z przyczyn zależnych od sądu nie mógł spełnić swych obowiązków, np. z powodu udzielenia mu zbyt krótkiego terminu na zapoznanie się ze sprawą, prowadzenia przewodu sądowego w sposób uniemożliwiający merytoryczną obronę, nieudzielenia mu głosu itp. Wyrok dotknięty taką wadą na pewno będzie uchylony, jednakże nie na podstawie art. 378 k.p.k., bo wspomniane wady nie stanowią bezwzględnych, lecz jedynie względne przyczyny rewizyjne.

Zauważyć wypada, że stanowisko, jakie w tej kwestii zajmuje, nie jest odosobnione. Tak więc M. Cieślak³ twierdzi, że art. 378 jest przepisem wyjątkowym zarówno ze względu na wyjątkowy charakter bezwzględnych przyczyn rewizyjnych, jak i ze względu na wyjątkowość posiedzenia niejawnego jako trybu załatwienia rewizji. I dlatego uważa, że skutków przewidzianych w tym przepisie nie można rozciągać na wypadki w nim nie wymienione. W konsekwencji Cieślak pisze: „S. Kalinowski i M. Siewierski rozciągają tę przyczynę rewizyjną również na sytuację, kiedy obrońcy obecnemu na rozprawie utrudniono w sposób istotny lub uniemożliwiono obronę, co jednak wydaje się sprzeczne z zasadą niedopuszczalności rozszerzającej wykładni przyczyn rewizyjnych z art. 378 k.p.k.”.

Jeżeli Kaftal pogląd taki kategorycznie zalicza do niesłusznych, które „sprawę nieobecności obrońcy wiąże z jego fizyczną nieobecnością, a nadto pomijają sprawę rzeczywistej, a nie czysto formalnej obrony i nie doceniają tej sprawy” (s. 30), to cieszę się, że przynajmniej znalazłem się w poważnym towarzystwie.

3. A teraz przejdę do kwestii, co do której, niestety, różnię się z Cieślakiem, a mianowicie do skutków procesowych nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy w wypadkach wskazanych w art. 79 k.p.k. Jak już wspomniałem na wstępie, nie uważam nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy za bezwzględną przyczynę rewizyjną. Stanowisko moje postaram się uzasadnić przytoczonymi niżej argumentami:

a) Wyjątkowy charakter przepisu art. 378 — o czym była już mowa — nie pozwala na rozciąganie go na wypadki nim nie objęte, a nieobecność obrońcy oskarżonego na części rozprawy nie jest, moim zdaniem, objęta tym przepisem. W każdym razie wykładnia językowa nie pozwala na uznanie, że „oskarżony nie miał obrońcy” (lit. d) w sytuacji, gdy w rzeczywistości miał obrońcę, który brał udział w rozprawie, a tylko był nieobecny na jej części.

b) Przy wykładni art. 378 § 1 lit. d) k.p.k. należy pamiętać, że wyliczone w art. 378 naruszenia prawa procesowego stanowią uchybienia tylko najcięższe, godzące w podstawowe zasady procesowe, uchybienia procesowe tak zasadnicze, że dyskwalifikują one wyrok. I z tego właśnie powodu przepis art. 378 nie wymaga — tak jak przy innych uchybieniach procesowych — wykazania, że mogły one mieć wpływ na treść wyroku, bo to wynika z istoty tych uchybień.

Dlatego też sformułowanie „oskarżony nie miał obrońcy” należy rozumieć nie tylko, o czym była już mowa, zgodnie z dosłownym brzmieniem, ale również zgodnie z celem, jakiemu przepis art. 378 służy. Przez sformułowanie to należy więc rozumieć, że oskarżony bądź to w ogóle nie miał ustanowionego obrońcy, bądź to

² S. Kalinowski i M. Siewierski: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, 1960, s. 440.

³ M. Cieślak: Bezwzględne przyczyny rewizyjne wedle obowiązującego k.p.k., *NP* nr 12/60, s. 1558 i 1559.

miał wprowadzić ustanowionego obrońcę, lecz obrońca ten nie był obecny na rozprawie.

Nieobecność zaś obrońcy oskarżonego tylko na części rozprawy (a może to być przecież część bardzo znikoma) do kategorii uchybień wymienionych w omawianym przepisie nie należy, bo po prostu do nich „nie pasuje”.

c) Waga i wąski zakres poszczególnych uchybień wymienionych w art. 378 nie pozwala na przyjęcie, żeby jedno z nich, wymienione pod literą d (oskarżony nie miał obrońcy), mogło obejmować tak szeroki i o tak różnym ciężarze gatunkowym zakres wręcz nieporównywalnych wypadków, mianowicie począwszy od nieobecności obrońcy na całej rozprawie aż do chwilowej jego nieobecności na krótkim jej fragmencie. Przecież przepisy art. 378 obejmują tylko tak poważne uchybienia, których wpływ na treść wyroku wynika już z samej ich istoty, a nie również i takie znacznie mniejsze uchybienia, których wpływ na wyrok, jak to wynika z ich istoty, jest niekiedy wątpliwy lub wręcz wyłączony.

Nie można więc także z tego powodu rozszerzać zakresu uchybień wymienionych pod lit. d) i podciągać pod nie chwilowej nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy.

d) Bezwzględne przyczyny rewizyjne wymienione w art. 378 są — ze względu na daleko idące skutki procesowe — wyraźnie określone i zależne nie od kryteriów ściśle ocennych, lecz od konkretnych faktów, a mianowicie od tego, czy była skarga lub wniosek pokrzywdzonego, czy zachodzą przyczyny powodujące umorzenie postępowania w myśl art. 3 k.p.k. (np. brak znamion przestępstwa w czynie, śmierć oskarżonego), czy obsada sądu była należyta, czy oskarżony był obecny na rozprawie, czy miał obrońcę, czy wyrok zawierał ustalenie popełnionego czynu.

Tam zaś gdzie może wchodzić w rachubę kryterium wyłącznie ocenne, nie ma miejsca na bezwzględne przyczyny rewizyjne, lecz jedynie na względne, np. jeśli chodzi o ocenę, czy termin był wystarczający do zapoznania się ze sprawą.

Na pytanie, czy zachodzi bezwzględna przyczyna rewizyjna, a w szczególności, czy oskarżony miał obrońcę, należy odpowiedzieć „tak” lub „nie”. I tylko odpowiedź „nie” uzasadnia przyjęcie, że zachodzi bezwzględna przyczyna rewizyjna wymieniona pod literą d). Każda inna odpowiedź wyłącza możliwość zastosowania tego przepisu. Na pytanie, czy oskarżony miał obrońcę w sytuacji, gdy obrońca był obecny nie na całej, lecz tylko na części rozprawy, odpowiedź negatywna nie może wchodzić w rachubę, jako nie odpowiadająca rzeczywistości, bo przecież oskarżony miał obrońcę, który mógł go nawet dobrze i skutecznie bronić mimo nieobecności na części rozprawy. Właściwa odpowiedź w tej sytuacji byłaby „tak”, ale z tym zastrzeżeniem, że oskarżony nie korzystał z prawidłowej obrony. W takich warunkach nie zachodzi bezwzględna przyczyna rewizyjna, lecz jedynie względna, wchodzi tu bowiem w rachubę kwestia oceny tej części rozprawy, na której obrońca oskarżonego nie był obecny, pod kątem możliwości wpływu tego uchybienia na treść wyroku.

Ustawa mówi „oskarżony nie miał obrońcy”, a nie np., że „oskarżony nie korzystał z prawidłowej obrony”, bo pojęcie prawidłowej obrony byłoby już kryterium ocennym, a przy bezwzględnych przyczynach rewizyjnych takie kryterium powinno być wyłączone. Wprawdzie omawiany artykuł w innym miejscu (lit. b) używa sformułowania „sąd był nienależyte obsadzony”, ale pojęcie nienależytej obsady — w przeciwieństwie do pojęcia nienależytej czy nieprawidłowej obrony — nie jest kryterium ściśle ocennym, bo chodzi tu o nienależytą obsadę, a nie o nienależyte działania sądu, np. z powodu zbyt krótkiego terminu do zapoznania się ze sprawą

e) Za sugerowaną przez mnie interpretacją art. 378 § 1 lit. d) przemawia również i to, że bezwzględną przyczyną rewizyjną przewidzianą pod literą c stanowi nieobecność oskarżonego na całej rozprawie w wypadku, gdy obecność jego jest obowiązkowa, natomiast nieobecność oskarżonego na części rozprawy lub tylko w czasie ogłoszenia wyroku⁴ stanowi jedynie względną przyczyną rewizyjną, przewidzianą w art. 383 pkt 3 k.p.k. (obrazą prawa procesowego, a w szczególności art. 261 § 2, 262 § 1 lub 287 k.p.k.); przyczyna ta wtedy spowoduje uchylenie wyroku, gdy uchybienie to mogło mieć wpływ na treść wyroku, tzn. jeżeli się okaże, że nieobecność oskarżonego na części rozprawy utrudniła mu obronę, a nieobecność w czasie ogłoszenia wyroku uniemożliwiła mu zgłoszenie nowych dowodów lub powołanie się na nowe fakty.

Przyjmując *a priori* takie założenie co do punktu pod lit. c (przez niektórych kwestionowane), muszą je uzasadnić. Otóż użyte w tym punkcie sformułowanie „rozprawa odbyła się w nieobecności oskarżonego” z językowego punktu widzenia jest jednoznaczne, oznacza bowiem nieobecność oskarżonego na rozprawie, a według przepisów kodeksu postępowania karnego rozprawa jest pojęciem ściśle określonym, rozpoczyna się wywołaniem sprawy, kończy zaś ogłoszeniem wyroku. Ustawa, gdy ma na myśli część rozprawy, wyraźnie to zaznacza, jak np. w art. 277 i 278, gdzie mowa jest o prowadzeniu przy drzwiach zamkniętych „całej rozprawy lub jej części”. Skoro zaś w punkcie pod lit. c mówi się o rozprawie bez ograniczenia, oznacza to, że chodzi o nieobecność na całej rozprawie; w przeciwnym razie użyto by innego sformułowania, np. „rozprawa lub jej część odbyła się w nieobecności oskarżonego”, albo też posłużono by się sformułowaniem analogicznym jak w punkcie pod lit. b, który nigdy nie budził wątpliwości⁵. Skoro więc posłużono się innym sformulowaniem niż w punkcie pod lit. b (przyczyna druga), to należy wyciągnąć stąd oczywisty wniosek, że w punkcie pod lit. c chodziło o wyrażenie innej myśli co do zakresu nieobecności na rozprawie aniżeli w punkcie poprzednim. O ile bowiem obecność sędziego na całej rozprawie jest zasadą, od której nie ma i nie może być żadnych wyjątków⁶, o tyle obecność oskarżonego na rozprawie nie zawsze jest obowiązkowa (art. 261 i 262 k.p.k.), a jeżeli jest obowiązkowa, to ustawa dopuszcza kilka wyjątków. W szczególności zezwala ona na prowadzenie części rozprawy w nieobecności oskarżonego, gdy ten samowolnie wydali się przed ukończeniem rozprawy (art. 287), gdy zachodzi obawa, że obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco na wyjaśnienia współoskarżonego albo na zeznania świadka lub biegłego (art. 297 § 2), albo gdy oskarżony pomimo upomnienia przez przewodniczącego zachowuje się nadal w sposób zakłócający porządek rozprawy lub ubliżający powadze sądu (art. 270). Stąd też różne znaczenie ma nieobecność na części rozprawy sędziego i oskarżonego.

Skoro zaś nieobecność oskarżonego na części rozprawy — w wypadku gdy jego obecność jest obowiązkowa — nie stanowi bezwzględnej przyczyny rewizyjnej, to również nie powinna stanowić bezwzględnej przyczyny rewizyjnej nieobecność na części rozprawy obrońcy tegoż oskarżonego.

f) Dodać jeszcze wypada, że przepisy art. 378 nie ograniczają się tylko do wypadku rewizji na korzyść oskarżonego. Mogłoby się więc zdarzyć, że wyrok, który

⁴ H. Rajzman: Głosa do uchwały SN z 28.I.1960 r., OSPiKA nr 11.60, s. 682 i nast.

⁵ M. Cieślak: op. cit., s. 154—155 i Z. Kubec: op. cit., s. 94—92.

⁶ Art. 306 i 307 k.p.k. nie stanowią wyjątku od tej zasady, gdyż wymienione w tych przepisach czynności sądowe w postaci oględzin na miejscu lub przesłuchania świadków w drodze tzw. pomocy sądowej odbywają się poza rozprawą; w czasie jej przerwy lub po odroczeniu rozprawy.

przypadł do gustu oskarżonemu i jego obrońcy, a został zaskarżony tylko przez prokuratora, musiałyby ulec uchyleniu wyłącznie z powodu nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy. Tu mógłbym się spotkać z zarzutem, że przecież najślusniejszy nawet wyrok i jak najbardziej przypadający oskarżonemu do gustu musi ulec uchyleniu, gdy zostanie stwierdzona bezwzględna przyczyna rewizyjna (np. nieobecność obrońcy na całej rozprawie). Oczywiście, tak. Ale właśnie ze względu tak daleko idące skutki procesowe nie można — wbrew treści przepisu i wbrew tym wszystkim argumentom, o których była mowa — uznać nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy za bezwzględną przyczynę rewizyjną. Bo jeśli to ma być bezwzględna przyczyna, to jest rzeczą obojętną, jaka to jest część rozprawy. Obojętne więc, czy obrońca nie był w ciągu np. 5 godzin na rozprawie trwającej 5 godzin i kwadrans, czy też nie był w ciągu jednej godziny na rozprawie trwającej kilka miesięcy. Tak w jednym, jak i drugim wypadku skutek byłby taki sam: sąd musiałyby uchylić wyrok niezależnie od zarzutów podniesionych w rewizji. Dlatego też podałem w moim artykule celowo dość krańcowy przykład⁷, o którym Kaftal aż dwukrotnie wspomina, pomijając jednak inne przykłady, których nie wymienia, a które sumarycznie określa jako akademickie.

4. Na zakończenie więc jeszcze kilka słów na temat owych „akademickich” przykładów. Przede wszystkim muszę zaznaczyć, że do napisania w 1961 r. wspomnianego artykułu skłoniły mnie nie jakieś zamierzania do żonglowania akademickimi przykładami, lecz po prostu konkretne wydarzenia, z którymi w owym czasie zetknąłem się w mojej praktyce sądowej.

Otóż w wielkich sprawach gospodarczych, tzw. „aferowych”, które w pierwszej instancji — ze względu na znaczną liczbę oskarżonych i świadków — ciągnęły się przez szereg tygodni czy nawet miesięcy, niektórzy obrońcy oskarżonych występujący w instancji rewizyjnej, zamiast dokładnie zapoznać się z aktami sprawy składającymi się z kilkunastu czy kilkudziesięciu tomów (bywało i więcej), co wymagałoby olbrzymiego nakładu pracy, nie czynili tego, lecz poprzestawali na sprawdzeniu w protokołach rozprawy obecności oskarżonego i jego obrońcy w toku całego długotrwałego procesu.

Zdarzało się niekiedy właśnie w tych dużych sprawach (bo one najwięcej przez swą długotrwałość nastroczały ku temu okazji), że pewnego dnia w czasie trwania procesu obrońca jednego z oskarżonych, co uwidoczniło w protokole, zgłosił się na rozprawę z godzinnym opóźnieniem albo opuścił na pewien czas salę rozpraw, zastępując się obrońcą innego oskarżonego, mimo oczywistej kolizji interesów obrony między tymi oskarżonymi (co jest równoznaczne z nieobecnością obrońcy na tej części rozprawy), albo też obrońca nie był obecny w czasie ogłoszenia wyroku, albo wreszcie pewnego dnia w toku procesu jednego z oskarżonych doprowadzono z więzienia na rozprawę z opóźnieniem lub — co kiedyś było zjawiskiem stosunkowo dosyć częstym — nie doprowadzono jednego czy kilku oskarżonych na ogłoszenie wyroku.

Powołując się na tego rodzaju uchybienia procesowe, wspomniani obrońcy starali

⁷ „Jeżeli do tego jeszcze dodamy, że tego oskarżonego w I instancji uniewinniono i to, założmy, słusznie, a prokurator założył bezzasadną rewizję, to w takiej sytuacji sąd rewizyjny musiałyby — niezależnie od zarzutów podniesionych w rewizji — uchylić słuszny wyrok i spowodować ponowne rozpoznanie sprawy tylko dlatego, że np. obrońca oskarżonego wyszedł na korytarz wypalić papierosa, gdy składał zeznania świadek w sprawie zarzucanego innym oskarżonym czynu, nie pozostającego w żadnym związku z czynem zarzucanym oskarżonemu, którego obrońca opuścił na chwilę salę”.

się przekonać sąd rewizyjny w sposób ogólnikowy i abstrakcyjny, że zostały naruszone podstawowe zasady procesu, gdyż „oskarżony nie miał obrońcy” lub „rozprawa odbyła się w nieobecności oskarżonego”, że zatem zachodzą bezwzględne przyczyny rewizyjne przewidziane w art. 378 § 1 lit. c lub lit. d i wyłącznie z tego powodu domagali się obligatoryjnego uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Obrońcy ci nawet nie podnosili tego, żeby w czasie tej krótkotrwałej nieobecności oskarżonego lub jego obrońcy na rozprawie działo się cokolwiek, co mogłoby tego oskarżonego dotyczyć (a z akt sprawy wynikało, że w tym czasie toczyło się postępowanie dowodowe właśnie w zakresie nie dotyczącym tegoż oskarżonego), a jeśli chodzi o nieobecność w czasie ogłoszenia wyroku, nie twierdzili, żeby oskarżony lub jego obrońca zamierzali wnieść o wznowienie przewodu sądowego w celu uzupełnienia materiału dowodowego.

Nie wydaje mi się, żeby przytoczone uchybienia można było zaliczyć do kategorii uchybień procesowych najcięższych, których wpływ na treść wyroku wynika z samej ich istoty, oraz żeby można było nadać im rangę uchybień przewidzianych w art. 378.

Nie wydaje mi się również, żeby można było uznać za formalistyczne stanowisko zmierzające do rozgraniczenia — zgodnie z *ratio legis* art. 378 — bezwzględnych przyczyn rewizyjnych od względnych w taki sposób, by tylko brak obrońcy powodował konieczność uchylecia wyroku z mocy art. 378 § 1 lit. d, inne zaś uchybienia z zakresu obowiązkowej obrony, w szczególności nieobecność obrońcy na części rozprawy — stwarzały jedynie taką możliwość (względna przyczyna wymagająca już oceny). Raczej pogląd przeciwny skłonny byłbym uważać za formalistyczny, a przede wszystkim za sprzeczny z *ratio legis* art. 378 i w swych skutkach niekiedy wręcz szkodliwy. Pogląd ten bowiem sprowadza do wspólnego mianownika zarówno zupełny brak obrony, jak i chwilową nieobecność obrońcy na rozprawie, uznając wszystkie uchybienia procesowe z zakresu obowiązkowej obrony — niezależnie od ich wagi — za uchybienia stanowiące bezwzględną przyczynę rewizyjną, co w konsekwencji prowadziłoby do ponownego, nieraz wielomiesięcznego rozpoznania sprawy nawet wtedy, gdyby było oczywiste, że chwilowa nieobecność obrońcy na rozprawie nie mogła mieć i nie miała żadnego wpływu na treść wyroku.