

Roman Łyczywek

Obowiązek obecności i prawo uczestnictwa oskarżonego przy czynnościach procesowych w postępowaniu sądowym

Palestra 14/1(145), 65-80

1970

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.

Obowiązek obecności i prawo uczestnictwa oskarżonego przy czynnościach procesowych w postępowaniu sądowym

I. UWAGI OGÓLNE

Czynności procesowe — to „przewidziane przez prawo zachowanie się w określonym procesie, mające na celu wywołanie określonych przez prawo skutków prawnych”.¹

Przedmiotem dalszych rozważań będzie zagadnienie prawa bądź obowiązku obecności oskarżonego przy czynnościach procesowych, podejmowanych i prowadzonych przez sąd I lub II instancji w postępowaniu zwyczajnym, aż do chwili wydania prawomocnego wyroku.

Uczestnictwem oskarżonego w czynności procesowej nazywać będziemy aktywny jego udział w tej czynności, wyrażający się w stawianiu pytań, składaniu oświadczeń, wniosków itp.

Bierna obecność przy czynności może być włożona na oskarżonego jako obowiązek i wyegzekwowana środkami przymusu, natomiast aktywne uczestnictwo jest wyłącznie prawem oskarżonego. Prawo to towarzyszy każdej obecności oskarżonego przy czynnościach, a więc zarówno obecności obligatoryjnej, jak i fakultatywnej.

Unormowanie kwestii obecności i uczestnictwa oskarżonego przy czynnościach procesowych wiąże się z formą i zasięgiem zastosowania szeregu zasad procesowych, a w szczególności:

- a) zasady jawności procesu,
- b) zasady bezpośredniości procesu,
- c) zasady kontrydiktoryjności procesu,
- d) zasady prawa oskarżonego do obrony.

Żadna z tych zasad nie jest, z natury rzeczy, przeprowadzona w toku procesu w sposób bezwzględny, najszerszy. Generalnie rzecz biorąc, zasięg stosowania tych zasad jest wyraźnie szerszy w fazie postępowania sądowego niż w fazie postępowania przygotowawczego.

Napotykaemy w procedurze trzy zasadnicze formy rozstrzygnięcia kwestii obecności oskarżonego przy czynnościach procesowych:

- 1) ustawowy obowiązek obecności oskarżonego,
- 2) prawo oskarżonego do obecności, gdy nie zachodzi ustawowy obowiązek jego obecności,
- 3) wyłączenie obecności i udziału oskarżonego w czynnościach procesowych.

¹ Por. Sliwiński: Proces karny — Zasady ogólne, s. 419.

Pierwsza z form podyktowana jest przede wszystkim względami na realizację podstawowego celu procesu, jakim jest ustalenie w toku postępowania prawdy obiektywnej. Mimo że organy prowadzące postępowanie obowiązane są do zachowania obiektywizmu przy podejmowaniu czynności (art. 3 § 1 k.p.k.), fakt obecności oskarżonego przy tych czynnościach zwiększa szanse zebrania całości materiałów potrzebnych do rozstrzygnięcia sprawy².

W wypadku gdy obecność oskarżonego przy czynności procesowej jest obowiązkowa, a on się nie stawia, nie przeprowadza się danej czynności (art. 102 § 3 k.p.k.).

Jeżeli nieobecność oskarżonego jest nie usprawiedliwiona, można go przymusowo doprowadzić do udziału w czynności procesowej (art. 66 § 2 k.p.k.), a gdy spełnione są dalsze ustawowe wymagania — zastosować wobec niego środek zapobiegawczy, szczególnie areszt tymczasowy.³

W sytuacjach procesowych i przy czynnościach procesowych, w stosunku do których sam ustawodawca nie uważa obecności oskarżonego za niezbędną, może ustawa pozostawić do zagadnienie do rozstrzygnięcia bądź sądowi prowadzącemu sprawę, bądź samemu oskarżonemu.

Jeżeli sąd decyduje o koniecznej obecności oskarżonego przy czynności procesowej, to może również wymusić tę obecność środkami przymusu, nie powinien jednak z faktu nieobecności oskarżonego wyciągać wniosków o winie oskarżonego.⁴

Jeżeli ani ustawa nie wkłada na oskarżonego obowiązku obecności przy czynności procesowej, ani też sąd nie może tego uczynić, to w kwestii tej decyduje sam oskarżony, chyba że obecność jego przy czynności jest ustawowo wyłączona albo że w swym prawie obecności zostanie on ograniczony — w wypadkach przewidzianych ustawą — przez sąd. Prawo oskarżonego do podejmowania decyzji w sprawie swej obecności przy czynnościach procesowych jest wyrazem realizacji jego prawa do obrony (art. 9 k.p.k.).

Oczywiście może istnieć realna różnica między wolą oskarżonego uczestniczenia w czynności procesowej a niezależną od jego woli kwestią faktycznej niemożności zrealizowania tego prawa. Dotyczy to przede wszystkim oskarżonych pozostających w tymczasowym areszcie. Czynność procesowa w takiej sytuacji może być przeprowadzona, jeżeli oskarżony zostanie o czynności procesowej zawiadomiony.⁵

Ostatnią grupę wypadków stanowią te czynności procesowe, przy których obecność oskarżonego jest wyłączona. W tej grupie napotykamy wyłączenia bezwarunkowe wynikające z przepisu ustawy oraz wyłączenia powstające wskutek decyzji sądu.

Szczególną formę zastępczą dla instytucji obecności oskarżonego przy czynnościach procesowych stanowi prawo lub obowiązek obecności przy tych czynnościach obrońcy oskarżonego. Jakkolwiek art. 77 § 2 k.p.k. przewiduje prawo osobistego udziału oskarżonego w postępowaniu niezależnie od udziału obrońcy, to jednak przepisy szczegółowe dopuszczają również obecność obrońcy przy czynnościach zamiast oskarżonego.

² Już Miklaszewski w pracy: O pozbawieniu wolności obwinionych o spełnienie przestępstw (Warszawa 1871) trafnie podnosi, że „współdziałanie obwinionego o spełnienie przestępstwa jest niezbędne dla oceny wewnętrznej wartości czynu przestępnego, a przeto i dla osiągnięcia celów postępowania karnego” (s. 9).

³ Por. szerzej Łyczyszek: Instytucja aresztu tymczasowego w projekcie kodeksu postępowania karnego, „Palestra” nr 1/1969, s. 14 i n.

⁴ Orzeczenie SN V K 71/60, OSPiKA 47/1961.

⁵ Wyjątek od tej zasady omówiony będzie w części dotyczącej postępowania rewizyjnego.

II. POSTĘPOWANIE PRZED SĄDEM I INSTANCJI

1. W kodeksie z 1969 r. rozszerzony został zakres czynności podejmowanych przez sąd w ramach przygotowania do rozprawy głównej. Przeznaczone na ten cel posiedzenie (art. 251 § 1 i § 2 d.k.p.k.),* które dotychczas mogło się odbyć jedynie z urzędu oraz bez udziału oskarżonego i jego obrońcy, obecnie może się odbyć również na wniosek strony (art. 299 § 1 k.p.k.), przy czym wniosek taki, jako pochodzący od strony, nie jest dla sądu wiążący.

Jeżeli przedmiotem posiedzenia ma być:

- a) umorzenie postępowania z powodu oczywistego braku faktycznych podstaw oskarżenia lub
- b) warunkowe umorzenie postępowania,

to w posiedzeniu mają prawo wziąć udział oskarżony i jego obrońca.

Na podkreślenie zasługuje fakt, że wniosek strony (oskarżonego czy obrońcy) może przytaczać również inne przyczyny dla uzasadnienia zwołania posiedzenia sądowego (np. umorzenie z art. 11 k.p.k. lub zawieszenie postępowania, zwrot sprawy do postępowania przygotowawczego, wydanie postanowienia o niewłaściwości sądu lub trybu postępowania, orzeczenie w sprawie środka zapobiegawczego). Jeżeli wniosek oparty na tego rodzaju przyczynach zostanie przez prezesa sądu uwzględniony, to mimo to ani oskarżony, ani obrońca nie mają zastrzeżonego prawa uczestnictwa w takim posiedzeniu, gdy posiedzenie to nie będzie miało za przedmiot umorzenia postępowania z braku podstaw oskarżenia lub umorzenia warunkowego.

To zbyt wąskie potraktowanie prawa oskarżonego i obrońcy do uczestnictwa w posiedzeniach przygotowawczych przed rozprawą nie jest przekonywujące. Wszystkie przyczyny przytoczone na poparcie zwołania takiego posiedzenia, co następuje przeciw jedynie w razie uzasadnionej przyczyny i na podstawie swobodnego uznania prezesa sądu, mają bardzo istotne znaczenie dla oskarżonego. Nie dość przekonujące przyczyny, wynikające zapewne ze względów na techniczną sprawność funkcjonowania posiedzeń, doprowadziły do zbędnego ograniczenia zasady kontradyktoryjności i równowagi stron w procesie. Na tle takiego ujęcia trwać będzie pogląd, że „organ procesowy nie popełnia uchybienia, jeśli w zakresie gwarancji wymiaru sprawiedliwości i w zakresie gwarancji uczestników procesu czyni więcej, niż żąda od niego ustawa”.⁶

W tej zmienionej formie pojawiła się w procedurze instytucja podobna do dawnego sprzeciwu od aktu oskarżenia. Umożliwiono oskarżonemu podjęcie próby użyczenia w postępowaniu sądowym, jeszcze przed rozprawą główną, umorzenia postępowania.

Nowy zakres posiedzenia przygotowawczego ogranicza nieco pozycję oskarżyciela jako *domini litis*, zbliżając to posiedzenie do postulowanej (przede wszystkim przez Śliwińskiego) instytucji oddania oskarżonego pod sąd.⁷

Obecność oskarżonego i jego obrońcy w takim posiedzeniu jest fakultatywna, zależna od ich woli, jednakże oskarżonego tymczasowo aresztowanego sprowadza się na posiedzenie tylko wtedy, gdy prezes sądu lub sąd uzna to za konieczne (art.

* Skrót „d.k.p.k.” oznacza kodeks postępowania karnego z 1928 r., skrót zaś „k.p.k.” — kodeks postępowania karnego z 1969 r.

⁶ Glosa Cieślaka do post. SN Rw 1407/63, NP 7/1964, s. 813.

⁷ Śliwiński: Oddanie pod sąd w procesowym prawie karnym, Warszawa 1955; tenże: NP 5—6/1954, s. 38 oraz NP 1/1957, s. 84.

209 § 2 k.p.k.). Z punktu widzenia gwarancji procesowych oskarżonego nie można takiego rozwiązania uznać za najlepsze. Kwestie, które mogą tu być przedmiotem rozstrzygnięcia, na pewno są dla oskarżonego szczególnie ważne. On sam w tych warunkach przede wszystkim powinien być powołany do oceny, czy obecność swą na posiedzeniu uzna za „konieczną”. Jest to znowu *privilegium odiosum* oskarżonego aresztowanego.

2. Zdecydowanie pozytywną zmianę wprowadził nowy kodeks przez kategoryczne nakazanie doprowadzenia oskarżonego (w jakiegokolwiek sprawie) pozbawionego wolności na rozprawę przed sądem I instancji (art. 304 § 2 k.p.k.). Przepis art. 262 § 2 d.k.p.k. pozostawiał kwestię sprowadzenia aresztowanego oskarżonego na rozprawę w drobniejszych sprawach swobodnemu uznaniu sądu, co stanowiło rażące ograniczenie prawa oskarżonego do obrony.

W stosunku do rozprawy głównej warunek obowiązkowej obecności oskarżonego w toku całej rozprawy jest zasadą (art. 321 k.p.k.). Dotyczy to w równej mierze obowiązku stawiennictwa oskarżonego, gdy pozostaje on na wolności, jak i obowiązku dostarczenia go na rozprawę, gdy jest on pozbawiony wolności. Pogląd, że „zasada bezpośredniości i ustności rozprawy głównej jest fundamentem demokratycznego postępowania karnego”, dawno już toruje sobie drogę w orzecznictwie sądowym.⁸

Trafny też jest pogląd, że zgoda obecnego na rozprawie obrońcy na prowadzenie rozprawy w nieobecności oskarżonego nie mogłaby mieć znaczenia dla stanowiska sądu.⁹ Wyrażając taką zgodę, adwokat dopuszczałby pozbawienie oskarżonego warunków do realizacji jego materialnego prawa do obrony, a tym samym działałby wbrew swej zasadniczej funkcji procesowej i wyraźnemu przepisowi ustawy (art. 77 § 1 k.p.k.).

Zagadnienia obecności oskarżonego na rozprawie nie należy oczywiście oceniać w płaszczyźnie formalnej. Słusznie Sąd Najwyższy przyjmuje, że prawo oskarżonego do osobistego udziału w rozprawie może być zrealizowane tylko wtedy, „gdy oskarżony jest fizycznie i psychicznie do tego zdolny”.¹⁰ Pogląd ten implikuje konieczność zapewnienia oskarżonemu takich warunków obecności na rozprawie, by mógł on i być zdolny do pełnego uczestniczenia w rozprawie i realizowania swej obrony. Warunek taki nie byłby spełniony np. w razie złego stanu zdrowia oskarżonego lub jego przemęczenia wskutek trwającej rozprawy. Gdyby jednak oskarżony zjawił się na rozprawie do tego stopnia zmęczony (lub nietrzeźwy), wskutek własnej przy tym winy, że uniemożliwiałoby mu to należyte uczestniczenie w rozprawie, to sąd, odraczając lub przerywając rozprawę, mógłby uznać, że zachodzą przesłanki do zastosowania wobec oskarżonego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztu, gdyż zachodzi potrzeba zapewnienia prawidłowego toku postępowania (art. 209 k.p.k.), utrudnianego przez oskarżonego (art. 217 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Jakkolwiek obecność oskarżonego w toku całej rozprawy głównej stanowi w zasadzie przede wszystkim jego obowiązek, to jednak nie przestaje ona być jednocześnie i jego prawem.¹¹ Gdy więc przeciwko oskarżonemu toczy się postępowanie w

⁸ Post. SN 1251/49 (Zb. Orz. NSW poz. 106/1954).

⁹ Post. SN Rw 302/59 (Zb. Orz. NSW, Warszawa 1960, poz. 129) oraz glosa do wyr. SN II K 46/63 (OSP i KA 201/1964).

¹⁰ Orzeczn. SN. IK 182/63, Orz. Gen. Prok. 12/1963, poz. 166.

¹¹ Stwierdza to wyraźnie orzeczn. SN V KRn 81/68, OSP i KA 39/1969.

trybie uproszczonym, to rozprawa mogłaby się odbyć — w razie nie usprawiedliwionej nieobecności oskarżonego na rozprawie głównej (art. 425 i 426 k.p.k.) — tylko wtedy, gdyby oskarżony pozostawał na wolności. Jeżeli w momencie rozprawy oskarżony jest pozbawiony wolności, sprawa nie może się toczyć w trybie uproszczonym i oskarżony musi być dostarczony na rozprawę.

Zachodzi tu pozorna niekonsekwencja. Można by uważać za wystarczające oświadczenie oskarżonego, że nie chce uczestniczyć w rozprawie głównej (w trybie uproszczonym), i uznać to za równoznaczne z nie usprawiedliwioną nieobecnością oskarżonego na rozprawie. Odrzucając taką możliwość, ustawa wyszła ze słusznego założenia, że oskarżony powinien podjąć decyzję o ewentualnym niestawieniu się na rozprawę w warunkach zupełnej swobody. Takiej swobody nie ma on w razie pozbawienia go wolności, może bowiem być podatny wówczas na czyjekolwiek sugestie, może się kierować ubocznymi względami, jak np. niechęcią do podróży pod konwojem, itp.

Naruszenie prawa oskarżonego do obecności na rozprawie stanowi bezwzględną podstawę rewizyjną (art. 388 pkt 9 k.p.k.), przy czym ustawa czyni znak równości między nieobecnością oskarżonego na rozprawie, gdy obecność jego jest obowiązkową, a pozbawieniem go możliwości obrony.

Szczególne sytuacja powstałaby wtedy, gdyby w razie nieobecności oskarżonego na rozprawie, na której obecność jego była obowiązkową, zapadł w stosunku do niego wyrok uniewinniający. Oskarżonemu nie przysługiwałoby wówczas prawo do złożenia rewizji (art. 374 § 3 k.p.k.). Dyskutowane w okresie kodyfikacyjnym ewentualne prawo do zaskarżenia samej treści uzasadnienia wyroku nie zostało w kodeksie uwzględnione.

Taki uniewinniający wyrok będzie mógł oczywiście zaskarżyć prokurator, którego nie dotyczy ograniczenie z art. 374 § 3 k.p.k.

Gramatyczna wykładnia przepisu art. 388 pkt 9 k.p.k. wyraźnie przemawia za tym, że sąd odwoławczy obowiązany jest w takim wypadku zaskarżony wyrok uchylić — również wtedy, gdy zarzut ten nie został podniesiony w skardze rewizyjnej prokuratora.

Sprawa ulega znacznej komplikacji, gdy sąd odwoławczy, stwierdzając uchybienie w zakresie art. 388 pkt 9 k.p.k., nie podziela jednak wszelkich dalszych podstaw rewizji prokuratora od uniewinniającego wyroku sądu I instancji.

Już nie omawiany przepis, ale względy celowości zdawałyby się przemawiać za tym, żeby w takiej sytuacji sąd rewizyjny utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji.

Stanowisko takie byłoby, z punktu widzenia celowości, całkowicie przekonywające, gdyby fakt wydania przez sąd I instancji wyroku uniewinniającego zaspokajał wszelki interes prawny, jaki może oskarżony mieć w stosunku do postępowania w tej instancji. Tak jednak nie jest. Oskarżony, nawet uniewinniony w I instancji, może zasadnie uważać, że naruszenie jego prawa do obecności w tym sądzie spowodowało skutki dla niego niepomysłne. Oskarżony nie mógł bowiem w tych warunkach złożyć wyjaśnień ani wniosków dowodowych, wykazujących np. bezspornie niewinność oskarżonego, który w konsekwencji uzyskał wyrok uniewinniający jedynie „dla braku dostatecznych dowodów winy”. Prze-

prowadzone w nieobecności oskarżonego postępowanie przed I instancją mogło, według przeświadczenia oskarżonego właśnie ze względu na jego nieobecność, pozostawić w sprawie wątpliwości, ułatwiające w przyszłości niepomyślny dla oskarżonego przebieg postępowania w trybie rewizji nadzwyczajnej lub wznowienia postępowania.¹²

Argumenty te przemawiają za tym, żeby przepis art. 388 pkt 9 k.p.k. interpretować ściśle, nawet w wypadku „chybionej” merytorycznie rewizji prokuratorskiej od wyroku uniewinniającego.¹³

Sytuacja powyższa stanowiłaby zresztą szczególny wypadek dla zastosowania zakazu *reformationis in peius*. Skoro bowiem nowy kodeks w art. 383 § 1 k.p.k. dopuszcza orzeczenie na niekorzyść oskarżonego tylko pod dwoma warunkami spełnionymi łącznie (mianowicie złożenia środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego i orzeczenia w granicach środka odwoławczego), to drugi z warunków umożliwiających orzeczenie na niekorzyść oskarżonego nie będzie w omawianym wypadku spełniony.

Sąd I instancji, po otrzymaniu sprawy do ponownego rozpoznania, będzie orzekać na zasadzie art. 391 k.p.k., a więc w granicach naprawienia uchybienia z art. 388 pkt 9 k.p.k., z jednoczesną możliwością ujawnienia jedynie tych dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie wyroku.¹⁴

3. Instytucja tzw. „samowolnego wydalenia się” oskarżonego w toku rozprawy głównej, znana poprzedniej ustawie procesowej (art. 287 d.k.p.k.), została w nowym kodeksie ujęta w sposób bardziej precyzyjny niż dawniej (art. 323 k.p.k.).

Podobnie jak dotychczas, instytucja ta ma znaczenie procesowe dopiero od chwili złożenia przez oskarżonego wyjaśnień lub od momentu oświadczenia przez niego na rozprawie, że odmawia składania wyjaśnień (art. 63 k.p.k.).

Ustawa mówi jedynie o samowolnym wydaleniu się oskarżonego z rozprawy bez zezwolenia przewodniczącego. Próba rozszerzenia tego pojęcia na sytuację, gdy pozostający w areszcie oskarżony utrudnia skutecznie doprowadzenie go na rozprawę, musiałaby być uznana za sprzeczną z ustawą¹⁵. Pogląd taki nie wydawałby się przekonywający również jako postulat *de lege ferenda*, bo wydalenie się oskarżonego musi być rezultatem jego woli, wyrażonej w ramach pełnej swobody. Aresztant nie działa w warunkach tak pojętej swobody.

¹² W związku z tym muszę reprezentować pogląd, że rozpoznanie sprawy w nieobecności oskarżonego, którego obecność była obligatoryjna, powinno być zawsze ocenione przez sąd odwoławczy jako pozbawienie oskarżonego możliwości obrony. Tym samym muszę uznać ostatni fragment przepisu art. 388 pkt 9 k.p.k. (po przecinku) za redakcyjnie zbędny, a nawet nieco bałamutny. Pozostawienie swobodnemu uznaniu sądu odwoławczego, czy rozpoznanie sprawy pod nieobecność oskarżonego na rozprawie (gdy obecność jego była obowiązkowa) naruszyło jego prawa do obrony — stanowiłoby ryzykowne ograniczenie gwarancji oskarżonego w zakresie jego prawa do uczestnictwa w rozprawie.

¹³ Takie stanowisko w wykładni dotychczasowego art. 378 § 1 pkt c) d.k.p.k. zajął Sąd Najwyższy w uchwale VI KO 107/59 (OSP i KA 306/60), przy czym krytyczną głosę do tej uchwały wypowiedział tamże H. Rajzman.

¹⁴ Nie da się zaprzeczyć, że przytoczony tu tok rozumowania stwarza dość nieoczekiwaną sytuację, w której sąd I instancji, utrzymując sprawę do ponownego rozpoznania, będzie obowiązany wydać wyrok uniewinniający. Stanowi to jaskrawe zastosowanie art. 391 § 3 k.p.k.

¹⁵ Zduńczyk postuluje rozszerzenie stosowania przepisu na oskarżonego, który uniemożliwia (?) doprowadzenie go z aresztu na rozprawę. Ani dotychczasowy, ani nowy przepis nie daje podstaw do takiej interpretacji (Zduńczyk: Samowolne wydalenie się z rozprawy, „Gaz. Sąd. i Pen.” 13/1968).

Praktyka zna natomiast inną, „łagodniejszą” formę wydalenia się oskarżonego z sali. Informuje on mianowicie przewodniczącego o trudnościach swego dalszego pozostawania na rozprawie i uzyskuje pozaprocesową zgodę na opuszczenie rozprawy, jeżeli przewodniczący nie przewiduje konieczności obecności oskarżonego na reszcie lub na dalszym fragmencie rozprawy. Zdarza się to niejednokrotnie w dużych procesach grupowych w stosunku do tych oskarżonych, którzy są związani jedynie z nieznaczną częścią stanu faktycznego sprawy.

Wprawdzie również i w takim wypadku decyzja o wydaleniu się zostaje powzięta wyłącznie przez samego oskarżonego, jednakże przy takim jego postępowaniu wszystko przemawia przeciwko ewentualnemu zastosowaniu wobec oskarżonego jakichkolwiek rygorów w związku z wydaleniem się.

W razie samowolnego wydalenia się oskarżonego sąd może prowadzić nadal rozprawę (tę samą, a nie nową) bez udziału oskarżonego, jeżeli uznaje obecność oskarżonego za zbędną; w przeciwnym razie zarządza przymusowe jego doprowadzenie na rozprawę. Jeżeli jednak w toku trwania samowolnego wydalenia się oskarżony przedstawi prawidłowe usprawiedliwienie swej nieobecności (np. powstanie choroby już po momencie samowolnego wydalenia się), to sąd będzie musiał od tej chwili zapewnić oskarżonemu możliwość uczestniczenia w rozprawie przez stosowne przerwanie bądź odroczenie rozprawy i zawiadomienie oskarżonego o nowym terminie.

Środek przymusu w postaci obowiązkowego doprowadzenia oskarżonego jest adekwatnym środkiem do likwidacji niepożądanego w konkretnym wypadku stanu nieobecności oskarżonego na rozprawie. Napotykana czasem praktyka przedwczesnego stosowania w takich sytuacjach wobec oskarżonego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztu nie jest usprawiedliwiona ogólnymi dyspozycjami dla orzeczenia tego środka. Oskarżony, korzystając z ustawowo dopuszczalnej możliwości wydalenia się z rozprawy, działa wówczas jako podmiot procesu — wprawdzie na własne ryzyko, ale rezultatem tego mogą być ujemne konsekwencje w postaci nieznanego przebiegu rozprawy. W takim postępowaniu oskarżonego nie można natomiast *rebus sic stantibus* dopatrzeć się zamiaru uchylania się od udziału w postępowaniu karnym ani też znaleźć innych podstaw do zastosowania aresztu.

Dawny kodeks wyraźnie ograniczał możność stosowania przepisu art. 287 jedynie do oskarżonych pozostających na wolności¹⁶. Ograniczenia tego nie stosuje nowa ustawa. Jeżeli więc pozostający w areszcie oskarżony ucieknie po złożeniu wyjaśnień, to sąd może na ogólnych zasadach prowadzić rozprawę nadal i wydać wyrok, który nie będzie wyrokiem zaocznym (art. 323 k.p.k.). Gdyby natomiast ucieczka nastąpiła przed złożeniem przez oskarżonego wyjaśnień, rozprawę trzeba będzie odroczyć, a postępowanie będzie mogło ulec zawieszeniu.

Będziemy tu więc mieli do czynienia z wyjątkowym dla trybu zwyczajnego wypadkiem, gdy wyrok będzie prawidłowy mimo nieogłoszenia go oskarżonemu.¹⁷ Nie będzie się tu stosować zasady, że „każde orzeczenie (...) rodzi skutki prawne dopiero z chwilą, gdy zostało stronom oznajmione”.¹⁸ Jednakże także w tych wypadkach wyrok musi być, choć w nieobecności oskarżonego, jawnie ogłoszony.¹⁹

¹⁶ Por. też orzec. SN II K 46/63, OSNKW 36/1964. W pewnym zakresie ograniczenie to pominął SN w uchwale VI KO 42/1959 (Orz. Gen. Prok. 5/1959, s. 12), stosując art. 287 d.k.p.k. do oskarżonego, który uwolnił się samowolnie z aresztu już po wysłuchaniu głosów stron, a przed ogłoszeniem wyroku.

¹⁷ Orzec. SN VI KO 42/1959, OSPiKA 304/1959.

¹⁸ Orzec. SN II KZ 234/1961, PiZ 11/1962.

¹⁹ Art. 312 § 1 k.p.k. i orzec. SN II K 719/61, PiZ 11/1962.

W stosunku do oskarżonego, który wydalili się samowolnie lub — co będzie jednoznaczne — uciekł z rozprawy po złożeniu wyjaśnień, będzie biegł normalnie termin do zażądania uzasadnienia wyroku na piśmie.

Z ustawowego uprawnienia sądu do „dokończenia” rozprawy w czasie nieobecności oskarżonego wynika, że sąd nie ma wówczas obowiązku zawiadomiania oskarżonego o nowym terminie przerwanej w nieobecności oskarżonego rozprawy.

Pewne wątpliwości co do tego stanowiska może nasuwać przepis art. 348 § 1 k.p.k., stosownie do którego po zarządzonej przerwie obowiązane są stawić się w nowym terminie bez wezwań osoby obecne na rozprawie w chwili przerwania rozprawy.

Wprawdzie oskarżony, który się samowolnie wydalili, nie jest wtedy na rozprawie obecny, jednakże ponieważ uczynił to „samowolnie”, obowiązany jest osobiście informować się o dalszym biegu rozprawy. Skoro sąd mógłby, bez zarządzenia przerwy, zakończyć rozprawę w terminie, w którym oskarżony się wydalili, to brak poważniejszego argumentu przemawiającego za tym, żeby wkładać na sąd obowiązek zawiadomiania oskarżonego o zarządzonej przerwie.

Takie intencje ustawy zdają się również wynikać z art. 323 k.p.k., który wyroku wydanego po samowolnym wydaleniu się oskarżonego nie uważa za zaoczny.

Zresztą zawiadomianie oskarżonego o następnych posiedzeniach przerwanej rozprawy byłoby nieraz niemożliwe także ze względów technicznych.

Niemniej jednak należałoby uznać za pożądane, żeby praktyka sądów dążyła do zawiadomiania takich oskarżonych o nowych terminach przerwanej rozprawy, jeżeli oskarżeni, wydalając się, nie mieli informacji o nowym terminie. Bez narażenia sprawności postępowania sąd najlepiej spełni swą funkcję, ułatwiając stronom, nawet ponad swój ustawowy obowiązek, jak najszersze spełnienie przez te strony ich uprawnień procesowych.

Przewodniczący sądu może ewentualnie przeciwdziałać samowolnemu wydaleniu się oskarżonego w czasie rozprawy przez wydanie zarządzeń uniemożliwiających mu wydalenie się (art. 321 § 2 k.p.k.). Uprawnienie przewodniczącego wypływające z tego przepisu należy ocenić jako pozostające na pograniczu między uprawnieniami jego wynikającymi z ogólnego kierownictwa rozprawą (art. 318 § 1 i 2 k.p.k.) a uprawnieniami sądu do zastosowania środka zapobiegawczego, zapewniającego prawidłowy tok postępowania (art. 209 k.p.k.).

Ponieważ ustawa przewiduje jedność rozprawy głównej, więc gdy następuje przerwa tej rozprawy z ważnych przyczyn (art. 347 § 1 k.p.k.), istnieje pełna podstawa do przyjęcia, że nie usprawiedliwione niestawienie się na dalszy ciąg rozprawy przerwanej jest jednoznaczne z samowolnym wydaleniem się oskarżonego w rozumieniu art. 323 k.p.k. Wynika stąd dalszy wniosek, że podejmując prowadzenie przerwanej rozprawy, sąd może zarządzić przymusowe doprowadzenie oskarżonego na rozprawę, gdy obecność oskarżonego na rozprawie uznaje za niezbędną. Odmienne stanowisko nie miałoby żadnego usprawiedliwienia, wskutek bowiem przerwania rozprawy sąd nie może doznać uszczerbku w swym prawie do egzekwowania obligatoryjnej obecności oskarżonego na rozprawie; sąd może jedynie z tego uprawnienia nie korzystać.

4. Przewodniczący sądu może wydalili oskarżonego z sali sądowej. To odejście (wskutek zarządzenia przewodniczącego) od zasady jawności i bezpośredniości procesu w stosunku do oskarżonego może nastąpić w dwóch sytuacjach:

- a) gdy, zdaniem przewodniczącego, obecność oskarżonego na sali mogłaby oddziaływać krępująco na wyjaśnienia współoskarżonego, zeznania świadka lub biegłego (art. 336 § 2 k.p.k.),²⁰
- b) gdy oskarżony mimo upomnienia zachowuje się w sposób zakłócający porządek rozprawy lub godzący w powagę sądu (art. 322 § 1 k.p.k.).

W obu tych wypadkach zarządzenie wydaje według swobodnego uznania przewodniczący sądu²¹, a od jego zarządzenia przysługuje odwołanie do składu orzekającego (art. 319 k.p.k.).

Przepis art. 319 k.p.k. nie daje podstawy do twierdzenia, że odwołanie od zarządzenia wydalającego oskarżonego z sali ma przysługiwać jedynie temu oskarżonemu. Wbrew stanowisku, jakie można by zająć *prima facie*, również inni uczestnicy procesu, którzy są wymienieni w dziale III k.p.k., mogą mieć interes procesowy w tym, by oskarżony nie został wydany z sali rozpraw. Interes ten może wyrażać się np. w chęci doprowadzenia do konfrontacji, jakiej faktycznie nie będzie, gdy oskarżony zostanie wydany z sali, następnie w chęci uniknięcia z tego tytułu jakichkolwiek komplikacji procesowych w postępowaniu rewizyjnym itp.

Jedynie co do tego, czy prawo odwołania ma przedstawiciel społeczny, mogą nasać się pewne zastrzeżenia. Wprawdzie art. 81 § 1 k.p.k. mówi o „udziale” przedstawiciela społecznego w rozprawie, jednakże art. 82 k.p.k. daje mu uprawnienie do wypowiedzania się i zgłaszania wniosków „w kwestiach, w których pragnie zająć stanowisko ze względu na interes społeczny”.

Można uznać za kwestię otwartą, czy zagadnienie wydalenia oskarżonego może mieć znaczenie z punktu widzenia interesu społecznego. Wydaje się jednak, że cel dopuszczenia przedstawiciela społecznego wskazuje na to, iż powinien on również w tym wypadku zachować możliwość własnej wykładni interesu społecznego, w procesie.

Wydalenie oskarżonego jako odejście od doniosłej zasady procesowej, podyktowane dążeniem do uzyskania prawdziwych materiałów dowodowych (vide wyżej. pkt a) bądź koniecznością zapewnienia należytych warunków prowadzenia rozprawy (patrz wyżej pkt b), powinno być ograniczone do niezbędnego minimum. Ograniczenie takie wyrażać się będzie:

- w ostrożnej ocenie, czy powstała dostateczna przyczyna do wydalania oskarżonego,
- w ograniczaniu wydalania do możliwie najkrótszego czasu,
- w wyczerpującym pouczeniu oskarżonego, po jego powrocie na salę rozpraw, o przebiegu rozprawy w jego nieobecności (art. 322 § 2 k.p.k.)²².

Ustawa gwarantuje oskarżonemu prawo złożenia wyjaśnień co do przeprowadzonych w czasie jego nieobecności dowodów. Trudno się zgodzić z zapatrywaniem, że „niedotrzymanie tego przepisu nie ma znaczenia zasadniczego dla prawidłowości postępowania, zwłaszcza jeśli oskarżony wykonania tego swojego prawa nie żąda”.²³

²⁰ Art. 336 § 1 k.p.k. mówi o prawie obecności oskarżonego przy czynnościach „postępowania dowodowego”. Słusznie SN przyjął, że nie należy tego określenia traktować formalnie, lecz mieć na uwadze „ujawnienie wszelkiego materiału faktycznego, który może się stać podstawą orzeczenia” (orzecz. SN 3 K 2365/35, ZO 366/1936).

²¹ Orzecz. SN II 3 K 292/31, ZO 390/1931.

²² Z zasady samodzielnego prawa oskarżonego do obrony materialnej należy wyprowadzić wniosek, że obowiązek takiej informacji istnieje również wtedy, gdy oskarżony korzysta z pomocy obrońcy, który pozostał w czasie wydalania oskarżonego na sali.

²³ Orzecz. SN 2 K 181/36, OSP 594/1936.

Przeciwnie, niejednokrotnie brak poinformowania oskarżonego po powrocie na salę o przebiegu rozprawy w jego nieobecności może w sposób istotny naruszyć jego prawo do obrony. O obowiązku oskarżonego „żądania” poinformowania można by mówić tylko wtedy, gdyby został on pouczony o tym swoim uprawnieniu. Wydalenie oskarżonego z sali — bez względu na przyczynę tego wydalenia — nie powinno się odbić ujemnie na gwarancjach procesowych oskarżonego.

Prawo oskarżonego do składania oświadczeń i wyjaśnień co do wszystkich dowodów byłoby nierealne, gdyby oskarżony nie znał fragmentów postępowania dowodowego przeprowadzonego w czasie jego nieobecności na sali. Z chwilą swego powrotu na salę oskarżony straci przeważnie praktyczną możliwość stawiania pytań świadkom i biegłym, których przesłuchanie zostało zakończone w okresie wydalenia oskarżonego, w żadnym jednak razie nie powinien on być pozbawiony realnej możliwości złożenia odpowiedzi na treść tych zeznań.

Jeżeli sąd uzna to za uzasadnione, a przyczyny, dla których wydano oskarżonego, ustaną, może powtórzyć dowód przeprowadzony przedtem w nieobecności oskarżonego, umożliwiając tym samym ewentualną konfrontację dowodu z oskarżonym i stawianie przez niego pytań świadkowi lub biegłemu.

„Niewypałem” zdaje się być przewidywanie możliwości usunięcia oskarżonego z sali ze względu na obawę skrępowania obecnością tegoż oskarżonego osoby biegłego (art. 336 § 2 k.p.k.). Skrępowanie osoby przesłuchiwanej obecnością oskarżonego może w zasadzie nastąpić jedynie w wypadkach szczególnych powiązań osobistych między osobą przesłuchiwaną a oskarżonym bądź też w razie istniejącego stosunku zależności od oskarżonego lub strachu tych osób przed nim.

Może to oczywiście mieć miejsce w odniesieniu do współoskarżonych lub świadków, jednakże nie powinno być brane pod uwagę w stosunku do biegłego. Osoba pozostająca w osobistym stosunku do oskarżonego nie powinna być biegłym w tym procesie, a gdyby nim — mimo to — została, to powinna być z tych obowiązków zwolniona lub powinna być wyłączona (art. 179 § 1 i 2 k.p.k.).

Nie da się — rzecz jasna — wyłączyć sytuacji, w których składanie zeznań przez biegłego w obecności oskarżonego będzie kłopotliwe. Tak będzie mianowicie wtedy, gdy biegły ma wyjaśnić wyjątkowe szczegóły przeprowadzonych przez siebie badań, tak będzie również wtedy, gdy biegły ma ujawnić dane co do nieuleczalnej choroby oskarżonego lub osoby mu bliskiej, czego najczęściej nie robi się w stosunku między lekarzem a pacjentem. Są to jednak trudności procesowo nie do uniknięcia.

Wymienienie biegłego w przepisie art. 336 § 2 k.p.k. jest tym bardziej nieuzasadnione, że przecież przy przesłuchaniu tego samego biegłego w postępowaniu przygotowawczym obecność oskarżonego nie jest kwestionowana (art. 274 k.p.k.), w postępowaniu sądowym zaś oskarżony nie może być pozbawiony prawa do zapoznania się z pisemną opinią biegłego lub treścią zeznań złożonych przez biegłego w nieobecności oskarżonego.

Osoba biegłego powinna być w przyszłości wykreślona z przepisu art. 336 § 2 k.p.k.

Według przepisu art. 332 § 1 k.p.k. wydalenie oskarżonego ze względu na złe jego zachowanie się musi być poprzedzone upomnieniem. To sformułowanie nie pozostaje w całkowitej zgodności z analogicznym przepisem art. 28 § 2 prawa o ustroju sądów powszechnych, w myśl którego uczestników sprawy sąd (a nie przewodniczący) może wywalić, jeżeli upominając ich o niewłaściwym zachowaniu się, pouczy ich

zarazem o skutkach prawnych ich nieobecności, w szczególności zaś o tym, że rozprawa będzie się w tym czasie toczyć nadal.

Wprawdzie należy uznać, że w tej kwestii k.p.k. stanowi w stosunku do prawa o ustroju sądów *lex specialis* (art. 326 § 1 k.p.k.), jednakże nie nasuwa się tu żaden motyw, który by uzasadniał tę różnicę.

Można natomiast mieć wątpliwości co do tego, czy jest celowe powtarzanie w nowych ustawach norm prawidłowo zamieszczonych już w innych ustawach, mających zastosowanie do nowo normowanego problemu.

5. Względy celowości pozwalają sądowi na przeprowadzenie pewnych dowodów poza siedzibą sądu i w składzie sądowym odmiennym od składu orzekającego. Możliwości te, znane dawnemu kodeksowi (art. 306 i 307 d.k.p.k.), zostały przejęte przez nowy kodeks (art. 342 i 343 k.p.k.), a nawet zostały rozszerzone.

Nie nastąpiło to jednak ze szkodą dla zasady kontrydiktoryjności i zasady bezpośredniości procesu. Prawo oskarżonego do obecności przy tych czynnościach zostało w nowym kodeksie całkowicie zabezpieczone, gdy tymczasem dawny kodeks zawierał jedynie instrukcyjny przepis o zawiadamianiu o tych czynnościach oskarżonego i jego obrońcy („zawiadamia w miarę możliwości”), a sprowadzenie do udziału w czynnościach oskarżonego pozbawionego wolności uzależniał od uznania tego przez sąd za niezbędne (art. 307 § 2 d.k.p.k.).²⁴

Usunięcie tych ograniczeń obecności oskarżonego przy czynnościach oględzin dowodu, wizji lokalnej lub przesłuchaniu świadka poza miejscem prowadzenia rozprawy należy uznać za istotne osiągnięcie nowego kodeksu.

Obecność oskarżonego przy tych czynnościach jest fakultatywna, zależna od niego. W razie niestawienia się oskarżonego czynność może się odbyć.

Kwestię, czy sąd uznając obecność oskarżonego przy takiej czynności za niezbędną, może mu nakazać stawienie się lub przymusowo go doprowadzić — należałoby rozstrzygnąć w sensie negatywnym. Jeżeli sąd orzekający uważa, że bez szkody dla przyszłego orzeczenia czynność może przeprowadzić sędzia wyznaczony lub sąd wezwany, to również przepisy art. 342 § 2 i 343 § 2 k.p.k., które mówią o „prawie” brania udziału, nie powinny ulegać rozszerzającej wykładni.

Z zagadnieniem tym wiąże się nie rozstrzygnięta jednoznacznie w dotychczasowym orzecznictwie sądowym kwestia, czy czynności dokonane za pośrednictwem sędziego wyznaczonego lub sądu wezwanego należy²⁵ uznać za część rozprawy, czy też za odrębną czynność procesową. Wydaje się, że zmiana składu sądu przy takich czynnościach musi przemawiać decydująco za poglądem, iż w wypadku takim nie mamy do czynienia z fragmentem rozprawy, ale z odrębnymi czynnościami procesowymi, podejmowanymi tylko na zlecenie sądu.

Przyjęcie takiego stanowiska przesądzi również o poglądzie, że czynności takie podjęte w okresie przerwy w rozprawie nie będą mogły rozszerzyć maksymalnej przerwy w rozprawie (art. 347 § 2 k.p.k.). Jednakże zagadnienie to wykracza już poza interesujące nas tu kwestie.

²⁴ Co prawda orzecznictwo już od lat ograniczało wypadki zbytniej swobody w pominięciu wezwania oskarżonego na te czynności (por. np. orzec. SN: II KRn 547/53, OSNK 13/1954; III K 1121/54, NP 12/1954, s. 85; II KRn 572/57, Orz. Gen. Prok. 2/1958, s. 10; I K 1195/60, OSPiKA 88/1962).

²⁵ Por. orzec. SN II K 742/57 (Orz. Gen. Prok. 4/1958, s. 20) chociaż już w wyroku III K 1089/59 (NP 11/1960, s. 1536) SN zajmuje stanowisko, że np. oględziny sklepu stanowią fragment rozprawy głównej.

Szcześliwym rozwiązaniem procesowym, bardzo odpowiadającym kontradiktoryjnemu jego charakterowi, jest umożliwienie podejmowania czynności przez sędziego wyznaczonego lub przez sąd wezwany „za zgodą stron” (art. 342 § 1 k.p.k.). Rozwiązania takie dałyby się niewątpliwie w procedurze zastosować szerzej, niż ma to obecnie miejsce.

6. Po zamknięciu przewodu sądowego oraz po wysłuchaniu przemówień stron procesowych rozpoczynają się czynności sądowe, które ustawa nazywa tajnymi (art. 95 § 1 k.p.k.), mianowicie narada i głosowanie składu orzekającego. Obecność oskarżonego przy tych czynnościach jest oczywiście — zgodnie z niewzruszonymi tradycjami naszego procesu — wyłączona.

Nie oznacza to jednak, żeby problem tajności narady sądu należało traktować teoretycznie, a może kiedyś *de lege ferenda* — za nietykalny. Można sądzić, że jawność narady nie wpłynęłaby ujemnie na staranność przy rozważaniu sprawy i na rozwagę przy orzekaniu. Jak się wydaje, liczba zwolenników „odtajnienia” narady sądu wzrasta.²⁶

Z tych tajnych czynności nie sporządza się protokołów (art. 95 § 3 k.p.k.). W tych warunkach jedynym wyłomem od tajności narady jest ewentualne napisanie przez jednego z członków składu sądu zdania odrębnego (art. 101 k.p.k.).

Ogłoszenie wyroku odbywa się jawnie i — w postępowaniu zwyczajnym — w zasadzie w obecności oskarżonego. Trybu nakazowego nowy kodeks nie przewiduje. Ogłoszenie wyroku może nastąpić w nieobecności oskarżonego wtedy, gdy oskarżony nie stawia się na ogłoszenie wyroku w trybie uproszczonym lub gdy wydał się samowolnie z rozprawy,²⁷ jak również w postępowaniu w stosunku do nieobecnych (art. 415—417 k.p.k.).

Art. 378 § 1 lit. c) d.k.p.k. przewidywał, że zachodzi bezwzględna przyczyna rewizyjna, „jeżeli rozprawa odbyła się w nieobecności oskarżonego, chociaż obecność jego była obowiązkowa”.²⁸

Nieco odmiennie ujęcie ma obecnie przepis art. 388 pkt 9 k.p.k. Traktuje on jako bezwzględną przyczynę rewizyjną nie samą formalną nieobecność oskarżonego na rozprawie, lecz rozpoznanie sprawy w nieobecności oskarżonego. Różnicę tę precyzuje bliżej art. 367 § 2 k.p.k., który dopuszcza ewentualnie nieobecność oskarżonego, ale jedynie przy ogłoszeniu wyroku, jeżeli z powodu „przeszkody nie dającej się usunąć” pozbawiony wolności oskarżony nie zostanie doprowadzony na ogłoszenie wyroku.²⁹ W wypadku takim doręcza się z urzędu oskarżonemu ten wyrok na piśmie.

W gruncie rzeczy nie bardzo wiadomo, jaka to przeszkoda nie do usunięcia może powstać dla sądu. Oskarżony, otrzymując takim w wypadku wyrok bez uzasadnienia, zostaje pozbawiony możliwości wysłuchania ustnego uzasadnienia wyroku, które spełnia istotną rolę wychowawczą, podnosi autorytet sądu i wzmacnia w słuchaczach poczucie praworządności. Najlepiej byłoby, żeby przepis art. 367 § 2 k.p.k. nie był po prostu stosowany.

²⁶ Obszernie na ten temat — Piero Calamandrei: *Lob der Richter*.

²⁷ Orzec. SN VI KO 42/59, OSN 44/1959.

²⁸ Uchw. SN VI KO 107/59 (OSPika 306/1960) i II K 46/63 (OSPika 201/1964) z głosami Stachowiaka i Prusaka.

²⁹ Orzecznictwo dopuszczało taką ewentualność już przedtem. Por. np. orzec. SN I KO 39/58 (NP 12/1958, s. 120) i III K 1350/57 (PiP 7/1959) z głosem Waltosia; odmiennie — orzec. SN VI KO 107/59 (OSPika 306/1960) z głosem Rajzmana.

Skoro jednak przepis ten w kodeksie istnieje, to warto podkreślić, że ograniczenie wynikające ze słów „przeszkoda nie dająca się usunąć” jest ograniczeniem bardzo daleko idącym. Trudno byłoby się zgodzić, że niedoprowadzenie oskarżonego na ogłoszenie wyroku, spowodowane błędem (mylne skierowanie nakazu doprowadzenia) lub zbyt późnym zarządzeniem doprowadzenia albo ewentualnie zaniedbaniem ze strony organów doprowadzających, mieścić się będzie w granicach tak pojętej przeszkody.

Przeszkodą taką może być natomiast stan zdrowia oskarżonego, epidemia w zakładzie karnym itp.

III. POSTĘPOWANIE REWIZYJNE

1. W postępowaniu rewizyjnym nie obowiązuje zasada koniecznej obecności oskarżonego na rozprawie. Jeśli chodzi o oskarżonego pozostającego na wolności, to ustawa pozostawia mu w tej kwestii swobodę decyzji. Warunkiem do podjęcia takiej decyzji jest oczywiście zawiadomienie oskarżonego o rozprawie (art. 102 § 1 k.p.k.).³⁰

Obecność oskarżonego na rozprawie rewizyjnej może mieć istotne znaczenie dla jego obrony. Jak słusznie podkreślił już wiele razy Sąd Najwyższy, oskarżony musi mieć możliwość (również gdy ma obrońcę) pełnego realizowania osobistej obrony w czasie rozprawy rewizyjnej.³¹ Nowy kodeks rozszerza jeszcze uprawnienia oskarżonego na rozprawie rewizyjnej, zapewniając mu zawsze prawo do ostatniej wypowiedzi (art. 403 § 3 k.p.k.).

Tym bardziej dziwić się wypada, że kodeks z 1969 r. przejął bardzo mało przekonywający przepis art. 400 § 2 k.p.k. (art. 380 § 2 d.k.p.k.)³², według którego sąd rewizyjny może rozpoznać sprawę również przy braku zawiadomienia³³ oskarżonego o rozprawie, jeżeli na rozprawę stawi się obrońca oskarżonego. Jest rzeczą zupełnie jasną, że w tej sytuacji oskarżony traci — w zasadzie bez swojej winy, a często i bez wiedzy — prawo do materialnej obrony w instancji rewizyjnej. Jeżeli dodamy do tego, że (na podstawie równie mało przekonywającego przepisu) oskarżony, uniewinniony przez sąd powiatowy, może być skazany „wprost” przez sąd wojewódzki jako przez instancję rewizyjną (art. 383 § 1 k.p.k.)³⁴, to widzimy, jak dalece niepomyślne skutki mogą się ukształtować dla oskarżonego wskutek np. niedbalstwa organów poczyni.

³⁰ Trafnie SN stwierdza, że „orzeczenia sądowe, mające rangę kończących postępowanie karne, nie mogą być wydawane z wykluczeniem udziału stron” (Rw 1407/63, NP 7—8/1964, s. 410).

³¹ Orzec. SN III KRn 864/58, OSN 33/1959.

³² Wprowadzony przez ustawę z 27.XI.1961 r. (Dz. U. Nr 53, poz. 296).

³³ Przez „zawiadomienie” rozumiem uzyskanie przez oskarżonego wiadomości o rozprawie lub nieuzyskanie jej wyłącznie z jego winy, nie zaś wysłanie przez sąd zawiadomienia. Art. 400 § 2 k.p.k. jest wyraźnym odejściem od zasady wyrażonej w przepisie art. 102 § 2 k.p.k.

³⁴ Trafną krytykę tego przepisu przeprowadził K a f t a l w artykule: Niektóre problemy środków odwoławczych, „Palestra” nr 3/1969, s. 13.

³⁵ Kategorie natomiast jest stanowisko Sądu Najwyższego co do konieczności zawiadomienia o rozprawie rewizyjnej obrońców oskarżonego (orzec. SN V K 398/59, RPEK 1/1960, s. 303); zróżnicowanie to wydaje się nieprzekonywające, jeżeli oskarżony ma prawo bronić się sam — niezależnie od tego, że broni go obrońca.

Omawiany przepis stawia również w szczególnie niedogodnej sytuacji obrońcę oskarżonego. W zasadzie nie jest on obowiązany stawać na rozprawie rewizyjnej, stwierdziwszy więc, że oskarżony nie został osobiście zawiadomiony o rozprawie, może się zdecydować na to, by nie stawać na rozprawie. Postępując tak, będzie z reguły działać na korzyść oskarżonego, zapewniając mu możliwość osobistej obrony i zajęcia stanowiska co do dowodów, jakie ewentualnie przeprowadzi sąd rewizyjny.

W trudniejszej sytuacji znajdzie się obrońca, gdy Sąd Najwyższy uzna udział obrońcy na rozprawie rewizyjnej za konieczny (art. 71 k.p.k.). Będzie on musiał stanąć się na rozprawie rewizyjnej przed Sądem Najwyższym również wtedy, gdy sam oskarżony, na skutek niezawiadomienia go o terminie rozprawy, nie będzie miał możliwości stawienia się na rozprawę.³⁶

Wreszcie wyrok Sądu Najwyższego ustalił, jeszcze na gruncie przepisów k.p.k. z 1928 r., zasadę, że na rozprawie rewizyjnej również w Sądzie Wojewódzkim musi się stanąć obrońca z urzędu, mimo że z mocy ustawy nie musi się stanąć obrońca z wyboru.³⁷ W konsekwencji obrońca z urzędu będzie musiał stawać na rozprawie również wtedy, gdy nie zostanie zawiadomiony o rozprawie sam oskarżony.

Stając na rozprawie, obrońca zadecyduje tym samym o faktycznym pozbawieniu oskarżonego możliwości osobistej obrony przed sądem rewizyjnym. Tylko w ten sposób obrońca będzie mógł uchronić siebie przed odpowiedzialnością dyscyplinarną. Sytuacja to w wysokim stopniu nieprzekonywająca (w omawianym fragmencie orzeczenie to jest nie do pogodzenia z przepisem art. 77 § 1 i § 2 k.p.k.). Niestety, względy na techniczną sprawność postępowania sądowego dopuściły możliwość takiej sytuacji, w której prawo oskarżonego do obrony będzie naruszone, a obrońca oskarżonego znajdzie się wobec dylematu bez rozsądnego wyjścia.³⁸

2. Odmienne przedstawia się kwestia stawiennictwa na rozprawie rewizyjnej oskarżonych pozbawionych wolności.

Jak dotychczas, zasadą będzie tu nieobecność oskarżonego na rozprawie spowodowana, jak sformułował to Sąd Najwyższy, trudnościami natury technicznej.³⁹ Nie trzeba bliżej uzasadniać, że trudności techniczne mogą mieć czasem istotny wpływ na szanse procesowe oskarżonego.

Sąd rewizyjny (również Sąd Najwyższy, a więc inaczej niż w art. 380 § 3 d.k.p.k.) może sprowadzić na rozprawę oskarżonego pozbawionego wolności (art. 401 k.p.k.). Sprowadzenie takie może nastąpić na wniosek oskarżonego lub jego obrońcy lub też z własnej inicjatywy sądu. Mamy tu więc do czynienia z fakultatywną możliwością obecności oskarżonego na rozprawie rewizyjnej, jednakże decyzja co do

³⁶ Art. 71 k.p.k. został zresztą tak sformułowany, że może się on odnosić zarówno do obrońców z urzędu, jak i do obrońców z wyboru. Przepis ten przechodzi więc do porządku dziennego nad zakresem cywilnej umowy zlecenia między oskarżonym a zespołem adwokackim co do bezpośredniej obrony oskarżonego przed Sądem Najwyższym.

³⁷ Orzeczn. SN RAD 14/67, „Palestra” nr 4/1968, s. 117 oraz glosa R. Łyczewka w OSPiKA nr 10/1969, poz. 209.

³⁸ Kwestii tej nie rozważają Łojewski w glosie do orzeczn. SN V KRn 162/67 oraz Kalfal w glosie do orzeczn. SN RAD 14/67 (PiP 2/1969, s. 431—441).

³⁹ Orzeczn. SN III KRn 864/58, OSN 38/1959.

jego obecności nie leży — tak jak w stosunku do oskarżonych pozostających na wolności — w ręku samego oskarżonego, lecz zależy od decyzji sądu.

Brak zresztą w obecnej chwili przesłanki, która by przemawiała za tym, że ten, zupełnie niemal martwy dotychczas przepis, będzie miał pod rządami nowego kodeksu częstsze zastosowanie.

3. Tak jak w przepisie art. 389 § 2 d.k.p.k., również w art. 402 § 2 k.p.k. ustawa umożliwia sądowi rewizyjnemu częściowe przeprowadzenie postępowania dowodowego.⁴⁰

Na tym tle rodzi się zagadnienie prawne wskutek powiązania takiej sytuacji z przepisem art. 336 § 1 k.p.k., który zastrzega dla oskarżonego prawo obecności przy wszystkich czynnościach postępowania dowodowego (art. 297 § 1 k.p.k.). Poprzez przepis art. 407 k.p.k. można (a sądzę, że i należy) stosować przepis art. 336 § 1 k.p.k. również do postępowania przed sądem rewizyjnym.

Postanowienie o dopuszczeniu dowodu sąd rewizyjny może powziąć przed rozprawą, ale może je powziąć również na samej rozprawie. Oskarżony pozostający na wolności powinien się liczyć z możliwością przeprowadzenia przez sąd nowych dowodów. Można przyjąć, że oskarżony taki, rezygnując ze swej obecności na rozprawie rewizyjnej, rezygnuje tym samym ze swego prawa do obecności przy prowadzeniu tych dowodów.

Nie można zająć takiego samego stanowiska w stosunku do oskarżonego pozbawionego wolności. Prawo takiego oskarżonego do obecności przy czynnościach postępowania dowodowego w sądzie rewizyjnym jest zupełnie iluzoryczne, jeżeli nie zostanie on doprowadzony na rozprawę. Słuszne, ale może zbyt lakoniczne stanowisko zajął w tej mierze Sąd Najwyższy uznając, że naruszeniem prawa oskarżonego do obrony będzie uzupełnienie w sądzie rewizyjnym przewodu sądowego I instancji bez zarządzenia sprowadzenia oskarżonego na rozprawę.⁴¹

Z tezą tego orzeczenia pozostaje w pewnej niezgodności art. 401 k.p.k., który pozostawia zagadnienie sprowadzenia oskarżonego na rozprawę całkowicie swobodnemu uznaniu sądu rewizyjnego.

Wreszcie konsekwentne przestrzeganie poglądu wyrażonego w powołanym wyroku Sądu Najwyższego doprowadziłoby do obowiązku sprowadzania oskarżonego w wypadku przyjmowania w poczet dowodów np. nowej opinii o oskarżonym, co może mieć przecież znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 85 k.p.k.). Nie ulega wątpliwości, że praktyka sądowa nie wykazuje najmniejszej skłonności do tego rodzaju interpretacji przepisów.

Zagadnienie to, które może być wysoce istotne dla oskarżonego, pozostaje w zupełnie swobodnej i jak dotychczas nie pokierowanej jednolitymi wytycznymi ocenie sądu rewizyjnego, którego stanowisko nie podlega już dalszej ocenie w systemie instancyjnym.

Art. 401 k.p.k. nie jest zresztą dość jasno zredagowany. Formą rozstrzygnięcia przewidzianą w tym przepisie jest niewątpliwie zarządzenie, a nie orzeczenie. Jednakże zarządzenia, wbrew sformułowaniu art. 401 k.p.k., wydaje nie sąd, lecz

⁴⁰ Uprawnienia SN zostały w tej mierze nawet rozszerzone przez możliwość przeprowadzenia dowodu z opinii (art. 402 § 3 k.p.k.).

⁴¹ Orzeczn. SN III K 433/56.

prezes sądu bądź przewodniczący wydziału lub upoważniony sędzia (art. 86 § 2 k.p.k.).

Nie ulega wątpliwości, że pozbawiony wolności oskarżony — podobnie jak prokurator czy obrońca oskarżonego — mogą wnosić do sądu rewizyjnego o sprowadzenie oskarżonego pozbawionego wolności na rozprawę. Wydanie w tej mierze pozytywnego zarządzenia będzie mogło nastąpić w trybie art. 86 § 2 k.p.k.

W wypadku jednak, gdy taki wniosek zostanie rozstrzygnięty przez prezesa sądu negatywnie, nie pozbawia to sądu rewizyjnego — w myśl wyraźnego brzmienia art. 401 k.p.k. — prawa do zarządzenia sprowadzenia oskarżonego na rozprawę.

Wprawdzie ustawa przewiduje wyraźnie tylko odwołanie od zarządzeń przewodniczącego wydanych na rozprawie głównej (art. 319 k.p.k.), jednakże w wypadku wniosku strony o sprowadzenie oskarżonego na rozprawę rewizyjną nie uwzględnionego przez prezesa sądu mamy sytuację podobną do tej, jaka ma miejsce w razie odwołania od zarządzenia wydanego na rozprawie głównej przez przewodniczącego rozprawy. Sąd rewizyjny powinien wówczas, przed rozpoznaniem sprawy, wypowiedzieć się w kwestii utrzymania negatywnego zarządzenia prezesa lub też wydania zarządzenia sprowadzenia oskarżonego na rozprawę. Tylko przy takiej wykładni uzyskamy zgodne z wymaganiami art. 401 k.p.k. zarządzenie sądu.

4. Sąd Wojewódzki jako rewizyjny może przekazać Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie, które przy rozpoznawaniu rewizji nastęrcza wątpliwości natury prawnej, wymagające zasadniczej wykładni ustawy (art. 390 § 1 k.p.k.). Sąd Najwyższy może rozpoznać przedstawione zagadnienie na posiedzeniu lub przejąć sprawę do merytorycznego rozpoznania i w tym celu wyznaczyć rozprawę.

Jeżeli orzeczenie Sądu Najwyższego (uchwała) ograniczy się do rozstrzygnięcia wątpliwej kwestii prawnej, to w posiedzeniu Sądu Najwyższego nie uczestniczy oskarżony, natomiast ma prawo uczestniczyć jego obrońca. Jest to jeden z nielicznych w kodeksie wypadków, gdy obrońca uczestniczy w czynności procesowej, w której nie przysługuje prawo do uczestniczenia oskarżonemu (art. 390 § 4 k.p.k.). Pominięcie prawa samego oskarżonego do uczestniczenia w takim posiedzeniu, stanowiąc odchylenie od zasady wyrażonej w przepisie art. 77 § 2 k.p.k., podyktowane zostało czysto prawniczym charakterem rozpoznawanej kwestii, a tym samym i samego posiedzenia.

W istniejącym stanie prawnym należy uznać za brak ustawowy nieprzewidzenie obligatoryjnej obrony oskarżonego na posiedzeniu Sądu Najwyższego, na którym rozpoznaje się pytanie prawne, z reguły przecież rozstrzygające o późniejszym losie procesu. Skoro problem prawny, decydujący praktycznie o losie oskarżonego, jest tak trudny, że Sąd Wojewódzki nie chce go sam rozstrzygać, to konieczność reprezentowania punktu widzenia oskarżonego przed Sądem Najwyższym wydaje się oczywista.

Gdy Sąd Najwyższy, korzystając z prawa ewokacji, przejmie do merytorycznego rozpoznania sprawę, w której przedstawiono mu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne, powinien — wyznaczając rozprawę — zawiadomić o niej oskarżonego, by umożliwić mu obecność na rozprawie. W tej sytuacji wydaje się, że ze względu na ciężar zagadnienia należałoby — podobnie jak uczyniono to w zakresie art. 71 k.p.k. — uznać obronę oskarżonego za obligatoryjną.