

Damian Gil*

Glosa do wyroku SN z 26 kwietnia 2016 r., IV KK 114/16

Streszczenie: Komentowane orzeczenie Sądu Najwyższego (IV KK 114/16) wiąże się z fundamentalnym prawem oskarżonego w procesie karnym. Autor akceptuje obie tezy orzeczenia i dokonuje oceny rozstrzygnięcia w perspektywie normatywnej i prakseologicznej. Fakt, że „oskarżony nie może ponosić negatywnych konsekwencji niedopełnienia przez obrońcę wymogów określonych w art. 117 § 2a k.p.k.”, w obecnym modelu procesu karnego nie powinien budzić żadnych zastrzeżeń. Instytucja lekarza sądowego ma charakter gwarancyjny, zapobiegający sytuacjom poświadczania nieprawdy. Niemniej jednak (tak jak w komentowanym orzeczeniu) nie zawsze uczestnik procesu jest w stanie dopełnić obowiązku z art. 117 § 2 a k.p.k. Stąd też, potrzeba „refleksyjnego” spojrzenia sądów, w sytuacji gdy uczestnik nie dopełnił tego obowiązku, a istnieje obiektywna przeszkoda zdrowotna, ewidentnie uniemożliwiająca jego przybycie na rozprawę.

Słowa kluczowe: proces karny, obrona, oskarżony, lekarz sądowy, rozprawa.

Tezy wyroku z 26 kwietnia 2016 r., IV KK 114/16¹

- 1. Oskarżony nie może ponosić negatywnych konsekwencji niedopełnienia przez obrońcę wymogów określonych w art. 117 § 2a k.p.k.**
- 2. Nie odmawiając sądom prawa do restryktywnego egzekwowania od uczestników postępowania należytego usprawiedliwiania niestawiennictwa, egzekwowanie to nie powinno być bezrefleksyjne. Niekiedy bowiem nawet niespełniające wymogów**

* Dr nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego i Postępowania Karnego WZPiNoS KUL w Stalowej Woli, wykładowca WSEPiNM w Kielcach, członek Towarzystwa Naukowego Prawa Karnego i i innych organizacji naukowych, autor publikacji z zakresu prawa karnego procesowego i nauk penalnych.

¹ LEX nr 2046079.

zaświadczenie lekarskie jasno wskazuje, że z uwagi na charakter schorzenia zainteresowany rzeczywiście nie był w stanie stawić się na rozprawę (posiedzenie), jak też, że moment zaistnienia niedyspozycji mógł mu utrudnić skontaktowanie się z lekarzem sądowym. W takim wypadku słuszne będzie zaniechanie prowadzenia czynności i wezwanie danej osoby do niezwłocznego dostarczenia prawidłowego zaświadczenia.

Stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy dotyczy niezwykle istotnej kwestii z punktu widzenia respektowania fundamentalnych praw oskarżonego w postępowaniu odwoławczym. Po zmianie art. 117 § 2a k.p.k., dokonanej nowelą z 15 czerwca 2007 r.², Sąd Najwyższy kilkakrotnie wypowiadał się w kwestii usprawiedliwionego niestawiennictwa z powodu choroby oskarżonych, świadków, obrońców, pełnomocników i innych uczestników postępowania, które to *de lege lata* wymaga zaświadczenia potwierdzającego niemożność stawienia się na wezwanie organu procesowego, wystawionego przez lekarza sądowego.³ Komentowane orzeczenie nie kwestionuje zasadności formalizacji usprawiedliwienia z art. 117 § 2a k.p.k. Wyjaśnia natomiast, że nie zawsze dopełnienie tych formalności jest możliwe, z powodów, których obiektywna ocena przesądza o takiej przeszkodzie, co w konsekwencji nie powinno naruszać prawa do obrony w postępowaniu odwoławczym. Z powyższym stanowiskiem Sądu Najwyższego należą się zgodzić.

Przystępując do analizy zasadności argumentacji jaką posłużył się Sąd Najwyższy, należy zaznaczyć że teza pierwsza glosowanego wyroku, wpisuje się w nurt szczególnej ochrony oskarżonego (*favor defensionis*), szczególnie w sytuacji gdy jest pozbawiony wolności, ma ustanowionego obrońcę i w związku z tym liczy, że będzie należycie reprezentowany w stadium odwoławczym. W sprawie, która dała początek omawianemu rozstrzygnięciu, obrońca naruszył obowiązek wynikający z art. 117 § 2a k.p.k. Dolegliwość (złamanie kompensacyjne kręgosłupa), która była przyczyną niestawiennictwa na termin rozprawy odwoławczej, obiektywnie uniemożliwiała mu przybycie do lekarza sądowego i uzyskanie zaświadczenia. Obrońca czynił bezowocne starania o ustanowienie substytutu, a także wnosił o odroczenie sprawy, dołączając zaświadczenie lekarskie wystawione na użytek ZUS. Sąd odwoławczy, kierując się wykładnią gramatyczną przepisu art. 117 § 2a k.p.k. postanowił nie odroczyć sprawy i wydać wyrok na tejże rozprawie. Zarzut kasacji – „rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia – art.

² Ustawa z dnia 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym, (Dz. U. Nr 123, poz. 849).

³ Por. m.in.: wyrok SN z 27 stycznia 2016 r., V KK 321/15, LEX nr 2007809; wyrok SN z 18 listopada 2015 r., V KK 121/15, LEX nr 1920188; wyrok SN z 14 października 2014 r., SDI 27/14, Biul. PK 2014, nr 10/30-32; wyrok SN z 9 marca 2011 r., II KK 259/10, LEX nr 784270.

117 § 2a w zw. z art. 6 k.p.k.”, sformułowany przez obrońcę spotkał się z przychylnością prokuratora Prokuratury Okręgowej. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że adwokat informował o charakterze schorzenia, niemożności skontaktowania się z lekarzem sądowym i obiektywnej przeszkodzie w odbyciu długiej i uciążliwej podróży do sądu odwoławczego.

Pomijając arkana przedmiotowej sprawy, kwestią godną uwagi jest respektowanie gwarancji wynikających z prawa oskarżonego do obrony. To, że oskarżony pozbawiony wolności nie składa wniosku o sprowadzenie go na rozprawę nie oznacza, że rezygnuje z prawa do obrony. W sytuacji gdy ma ustanowionego obrońcę i to on jest autorem apelacji, oskarżony darzący zaufaniem swojego pomocnika procesowego, może być przeświadczony że jego stanowisko i obecność na rozprawie odwoławczej są zbędne. Jeżeli chodzi o obronę obligatoryjną, udział obrońcy jest konieczny podczas całego postępowania karnego, ponieważ w przypadkach określonych w art. 79 § 1 k.p.k. ustawodawca przyjął domniemanie, że oskarżony nie jest w stanie sam skutecznie się bronić.⁴ Zatem jeżeli podstawą ustanowienia obrońcy jest przesłanka obrony obligatoryjnej, każde niestawiennictwo obrońcy powinno skutkować odroczeniem rozprawy.

Prawo do obrony w postępowaniu odwoławczym nie może być traktowane inaczej niż w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji. Jak słusznie zauważył P. Wiliński – „Zasada prawa do obrony spełnia podstawową rolę zabezpieczenia przyznanych oskarżonemu w procesie uprawnień, które służą zapewnieniu należytej ochrony jego interesów”.⁵ Reprezentowanie oskarżonego w postępowaniu odwoławczym nie tylko stanowi przejaw działania na korzyść reprezentowanego (art. 86 § 1 k.p.k.), ale przede wszystkim wzmaga kontradiktoryjność tego stadium, z którą mogą wiązać się korzyści wynikające ze zmiany lub uchylecia orzeczenia sądu *a quo*. W uzasadnieniu do komentowanego judykatu, trafnie wskazano, że „(...) przeprowadzenie rozprawy pod nieobecność obrońcy oskarżony zasadnie mógł odebrać jako przejaw nieojalności ze strony Sądu, nadto w takiej sytuacji efektywność obrony oskarżonego uległa osłabieniu, jest bowiem poza dyskusją, że osobiste prezentowanie zarzutów i wniosków apelacji przez obrońcę, który nadto może skorzystać z unormowania art. 453 § 2 k.p.k., z zasady sprzyja przekonaniu członków składu orzekającego do prezentowanych racji.” Należy ponadto pamiętać, że na podstawie art. 386 § 2 w zw. z art. 458 k.p.k. oskarżony ma prawo do zadawania pytań osobom przesłuchiwanym oraz składania wyjaśnień co do każdego dowodu. Nieobecność oskarżonego i jego obrońcy w postępowaniu odwoławczym w zasadzie wyłącza kontradiktoryjność i zawęża kontrolę orzeczenia do argumentacji zawartej

⁴ Por. m.in. P. Kruszyński, (w:) B. Bieńkowska, P. Kruszyński, C. Kulesza, P. Piszczek, *Wykład prawa karnego procesowego*, Białystok 2003, s.202; R. A. Stefański, *Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym*, Warszawa 2012, s. 67-68.

⁵ P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Kraków 2006, s. 200.

w środku odwoławczym. Sąd *ad quem* nie ma także sposobności usłyszenia argumentacji i replik, które zazwyczaj przy obecności obu stron towarzyszą walce w stadium odwoławczym. obrońca pełni szczególną rolę, z której nie mogą wynikać negatywne konsekwencje dla oskarżonego. Jego udział na danym etapie procesu ma znaczenie fundamentalne, bez niego nie sposób mówić o dalszych korzyściach wynikających z obrony formalnej. Pamiętać należy, że „obrońca spełnia samodzielną rolę w procesie karnym i nie jest w sposób bezwzględny związany wolą swego klienta”.⁶ W wypadku gdy oskarżony nie bierze udziału w rozprawie odwoławczej i nie wyraził swojego stanowiska wobec sądu lub obrońcy co do orzeczenia sądu *a quo*, obecność ustanowionego obrońcy jest niezbędna do realizacji uprawnień wynikających z prawa do obrony. Oczywiście sytuacja inaczej się przedstawia, gdy oskarżony nie ustanowił obrońcy lub też został sprowadzony na rozprawę odwoławczą. Jeżeli natomiast oskarżony nie złożył wniosku o doprowadzenie na rozprawę i nie ma potrzeby wyznaczenia mu obrońcy z urzędu, rozprawa odwoławcza odbywa się bez udziału oskarżonego.⁷

Korzystanie z pomocy obrońcy w postępowaniu odwoławczym, w sytuacji gdy oskarżony jest pozbawiony wolności, nabiera szczególnego znaczenia. W omawianej sprawie obrońca czynił starania o to, aby oskarżony nie odczuł negatywnych konsekwencji związanych z jego obiektywną niemożnością udziału w postępowaniu odwoławczym. Miał przy tym pełną świadomość, że nie jest w stanie dopełnić wymogu z art. 117 § 2a k.p.k. Nie jest także rzeczą łatwą ustanowienie substytutu na rozprawę odwoławczą, która odbędzie się za dwa dni, w dodatku w odległości kilkuset kilometrów od miejsca wykonywania czynności adwokatów, z którymi współpracuje obrońca. Nie można się zgodzić z argumentacją sądu odwoławczego, że złożenie wniosku o odroczenie sprawy (w omawianej sytuacji) „w ewidentny sposób zmierza do przedłużenia postępowania”. Argumentacja ta byłaby przekonująca, gdyby obrońca nie wykazał w jakikolwiek sposób obiektywnie postrzeganej przeszkody, która uniemożliwia mu udział w rozprawie odwoławczej. Trybunał Konstytucyjny przypomniał, że – „Obrońca jest pełnomocnikiem oskarżonego, jego procesowym przedstawicielem, a jego głównym zadaniem jest ochrona oskarżonego w taki sposób, by cel procesu karnego osiągnięty został z zagwarantowaniem prawa do obrony. Charakter działań obrońcy determinowany jest interesem prawnym oskarżonego, dla którego ochrony przepisy procedury karnej przewidują szereg koniecznych uprawnień”.⁸ Tym samym, brak możliwości zagwarantowania oskarżonemu prawa do obrony w jej

⁶ A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 276.

⁷ Por. D. Świecki, (w:) D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Tom II*, Warszawa 2015, s. 255.

⁸ Wyrok TK z 17 lutego 2004 r., SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.

aspekcie formalnym, w sytuacji gdy oskarżony nieobecny na rozprawie nie może bronić się sam (obrona materialna) powinno zawsze skutkować odroczeniem rozprawy.

W świetle stanowiska Sądu Najwyższego egzekwowanie należytego usprawiedliwienia niestawiennictwa nie powinno być bezrefleksyjne. Należy zdecydowanie ten pogląd podzielić. W doktrynie wskazuje się, że celem art. 117 § 2a k.p.k. jest „stwierdzenie niezdolności do udziału w rozprawie przez podmioty cieszące się zaufaniem organów procesowych, tak aby wyeliminować celowe przewlekanie procesu przez osoby uprawnione do uczestnictwa w czynnościach”.⁹ W świetle art. 2 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym¹⁰, lekarzem sądowym w rozumieniu ustawy jest lekarz, z którym prezes sądu okręgowego zawarł umowę o wykonywanie czynności lekarza sądowego. Podmiot ten jako jedyny uzyskał legitymację do wystawiania zaświadczeń potwierdzających zdolność albo niezdolność do stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu uprawnionego uczestników postępowania z powodu choroby, zwane dalej "zaświadczeniami", na obszarze właściwości danego sądu okręgowego (art. 2 ust. 2 ustawy). Ponadto lekarz sądowy przy wykonywaniu czynności związanych z wydawaniem zaświadczeń korzysta z ochrony prawnej przysługującej funkcjonariuszom publicznym (art. 2 ust. 3 ustawy). Ustawodawca nie wymaga, aby lekarz sądowy posiadał określoną specjalizację, wystarczy aby miał tytuł specjalisty lub specjalizację I lub II stopnia (art. 5 ust. 1 ustawy). W praktyce czynności lekarzy sądowych sprowadzają się do potwierdzenia diagnozy stwierdzonej przez lekarza, który udzielił pomocy oskarżonemu, świadkowi, obrońcy, pełnomocnikowi lub innemu uczestnikowi postępowania. Wprawdzie przepis art. 11 ustawy stanowi, że lekarz sądowy wystawia zaświadczenie po uprzednim osobistym zbadaniu uczestnika postępowania i po zapoznaniu się z dostępną dokumentacją medyczną, to jednak można mieć wątpliwości czy lekarz innej specjalności jest w stanie potwierdzić trafność diagnozy np. wybitnego ortopedy. Jego czynności będą się zatem sprowadzać do przepisania treści zawartej w epikryzie wypisu szpitalnego lub zaświadczenia dla ZUS, z tym że czyni to po uprzednim złożeniu oświadczenia, że jest świadomy odpowiedzialności karnej za poświadczenie nieprawdy (art. 6 ust. 5 ustawy). Jeszcze pod rządami k.p.k. z 1969 r., w orzecznictwie wyrażono pogląd, że „nie każde badanie lekarskie, choroba, a nawet nie każda hospitalizacja uzasadniają usprawiedliwienie niestawiennictwa na wezwanie, ale takie tylko, które stanowią chorobę obłożną, bądź wynikającą z nagłego i poważnego pogorszenia zdrowia, wymagającego niezwłocznego poddania się leczeniu szpitalnemu.”¹¹ Warto jednak

⁹ M. Kurowski, (w:) D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Tom I*, Warszawa 2015, s. 462.

¹⁰ Dz. U. Nr 123, poz. 849 ze zm.

¹¹ Postanowienie SA w Krakowie z 17 listopada 1993 r., II AKZ 318/93, KZS 1993, nr 11, poz. 20.

zauważyć, że takie schorzenia jak „złamanie kompensacyjne kręgosłupa” lub „operacja strun głosowych”, w pierwszym przypadku uniemożliwiają przybycie do sądu, w drugim powodują przez pewien czas dysfunkcję mowy, która np. obrońcy znacznie utrudnia lub wręcz paraliżuje należyte reprezentowanie interesów klienta. Abstrahując zatem od tego, czy zaświadczenie wydał lekarz sądowy, czy też inny specjalista, są to okoliczności stanowiące obiektywną przeszkodę do stawienia na wezwanie organu procesowego. W literaturze podkreśla się, że „konieczne jest stwierdzenie przez uprawnionego lekarza, że dana osoba nie może się stawić w określonym dniu na wezwanie”.¹² Zdarzyć się jednak może (podobnie jak w analizowanej sprawie), że między początkiem choroby (wypadkiem), a terminem sprawy jest zbyt mało czasu, aby udać się do lekarza sądowego. W świetle art. 7 ust. 2 ustawy, lekarz sądowy ma określone dni i godziny przyjęć, które mogą być zbyt odległe, aby skutecznie usprawiedliwić swoją absencję w terminie, który jest wyznaczony wcześniej niż termin przyjęć lekarza sądowego. Ponadto ustawodawca i również SN, nie wzięli pod uwagę sytuacji gdy np. obrońca jest nieprzytomny lub wprowadzony w śpiączkę farmakologiczną i nie jest w ogóle w stanie powiadomić sądu i lekarza sądowego o swojej sytuacji. Należy pamiętać, że instytucja przywrócenia terminu wiąże się tylko i wyłącznie z przywróceniem terminu zawitego. Jeżeli zatem organ procesowy poweźmie taką wiadomość od osoby trzeciej, również nie powinien postępować bezrefleksyjnie. Podzielić należy stanowisko SN, że „słuszne będzie zaniechanie prowadzenia czynności i wezwanie danej osoby do niezwłocznego dostarczenia prawidłowego zaświadczenia”. Należy jednak zastrzec, że nie w każdym przypadku złożenie prawidłowego zaświadczenia w najbliższym czasie będzie możliwe. W praktyce będzie to wyglądało tak, że pracownik Kancelarii, w której pracuje obrońca, uzyska takie zaświadczenie od lekarza sądowego na podstawie przedstawionej dokumentacji szpitalnej. Nieprzytomny adwokat lub radca prawny nie będzie także mógł podjąć czynności związanych ustanowieniem substytucji. Zatem pomimo rygorów wynikających z art. 117 § 2a k.p.k., potrzeba racjonalnego rozważania, czy powód wskazany w zaświadczeniu nie pochodzącym od lekarza sądowego, stanowi obiektywną przeszkodę do stawienia na dany termin. Jeżeli tak, „słuszne będzie zaniechanie prowadzenia czynności i wezwanie danej osoby do niezwłocznego dostarczenia prawidłowego zaświadczenia”.

Komentowane orzeczenie nie liberalizuje konsekwencji wynikających z jednoznacznej dyspozycji art. 117 § 2a k.p.k. Należy je odczytywać jako dyrektywę, której celem jest zwrócenie uwagi orzekających na „refleksyjną” weryfikację przyczyn niestawienia i zagwarantowanie oskarżonemu prawa do obrony. O ile teza pierwsza

¹² A. Sakowicz, (w:) A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 292.

odnosi się wyłącznie do gwarancji wynikających z prawa oskarżonego do obrony, o tyle teza druga dotyczy wszystkich podmiotów wskazanych w art. 117 § 2a k.p.k., a więc oskarżonych, świadków, obrońców, pełnomocników i innych uczestników postępowania. Trzeba zauważyć, że w przypadku oskarżonych nie korzystających z pomocy obrońcy i świadków, w przeważającej mierze zachodzi nieświadomość konieczności uzyskania zaświadczenia od lekarza sądowego. Przepisy stanowiące o pouczeniu strony biernej (art. 300, 338 § 1a k.p.k.) nie przewidują pouczenia o treści art. 117 § 2a k.p.k. Takiego obowiązku nie przewidują również przepisy rozdziału dwudziestego pierwszego, który reguluje kwestie dotyczące świadków. Pamiętać jednak należy, że zgodnie z art. 16 § 2 k.p.k. organ prowadzący postępowanie powinien ponadto w miarę potrzeby udzielić uczestnikom postępowania informacji o ciążących obowiązkach i o przysługujących im uprawnieniach, także w wypadkach gdy ustawa wyraźnie takiego obowiązku nie stanowi. W doktrynie postuluje się, aby w zawiadomieniu o terminie czynności procesowej pouczyć o treści art. 117 § 2a k.p.k., „wraz z informacją o tym, gdzie można uzyskać szczegółowe dane lekarzy sądowych w okręgu danego sądu”.¹³ Nie dotyczy to obrońców i pełnomocników, którzy z racji wykonywanego zawodu powinni znać przepisy i na bieżąco śledzić zmiany w prawie.

Sąd Najwyższy po raz kolejny daje wyraz poszanowaniu gwarancji wynikających z prawa oskarżonego do obrony w jej aspekcie materialnym i formalnym. Głosowane orzeczenie to także wyraz troski SN o respektowanie zasady kontrydiktoryjności, niezależnie od etapu postępowania sądowego. Kontekst niniejszej sprawy pokazuje, że nie zawsze istnieje realna sposobność do realizacji obowiązku z art. 117 § 2a k.p.k. Na koniec należy stwierdzić, że zasadą jest poświadczanie niemożności stawienia się na wezwanie organu procesowego z powodu choroby wystawione przez lekarza sądowego. Od tej zasady istnieją wyjątki, wynikające z refleksyjnego spojrzenia sądu na inną próbę usprawiedliwienia niestawiennictwa z powodu choroby. Nie dotyczy to sytuacji, gdy podmiot zobowiązany na podstawie art. 117 § 2a k.p.k. w ogóle nie powiadomił organu procesowego o przyczynie swojej absencji.

* * *

Gloss on the ruling of the Supreme Court of 26 April 2016, IV KK 114/16

Summary: Discussed ruling of the Supreme Court (IV KK 114/16) involves a fundamental right of the accused in the criminal procedure. The author accepts both theses of the ruling and evaluates the

¹³ Por. S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 117*, LEX 2016, Teza 10.

resolution taking into account normative and praxeological perspective. The fact that „the accused shall not suffer the negative consequences of non-fulfilment by the attorney of requirements referred to in Art. 117 § 2a of the Code of Criminal Procedure” in the current model of the criminal procedure should not raise any objections. The court-appointed physician is a guarantee to prevent situations of certifying an untruth. However (as in discussed ruling) the participant of the procedure is not always able to fulfil the obligation of Art. 117 § 2a of the Code of Criminal Procedure. Hence, the need for 'reflective' approach of courts in the situation when the participant did not fulfil this obligation, and there is an objective health obstacle, evidently preventing his arrival at the trial.

Key words: criminal procedure, defense, accused, court-appointed physician, trial.