

POSTANOWIENIE Z DNIA 17 LUTEGO 2004 R.

II KK 277/02

„Okoliczności utrudniające obronę” w rozumieniu art. 79 § 2 k.p.k., należy wiązać przede wszystkim z właściwościami osobistymi oskarżonego, które co prawda nie uniemożliwiają, ale w znaczący sposób utrudniają realizację prawa do obrony materialnej bezpośrednio przez samego oskarżonego. Fakt, że sprawa jest skomplikowana pod względem faktycznym lub nawet pod względem prawnym, sam przez się nie może zadecydować o przyjęciu przez organ procesowy istnienia przesłanki obrony obligatoryjnej, określonej w art. 79 § 2 k.p.k.

Przewodniczący: sędzia SN S. Zabłocki (sprawozdawca).

Sędziowie SN: A. Deptuła, P. Kalinowski.

Prokurator Prokuratury Krajowej: A. Herzog.

Sąd Najwyższy w sprawie Bogusława B., skazanego z art. 229 § 3 k.k. i art. 273 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k., z art. 205 § 1 d.k.k. w zw. z art. 58 d.k.k. i art. 4 § 1 k.k. oraz z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. i art. 12 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie, w dniu 17 lutego 2004 r., kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 22 stycznia 2002 r., zmieniającego częściowo wyrok Sądu Okręgowego w W. z dnia 20 października 2000 r.,

o d d a l i ł kasację (...).

Z u z a s a d n i e n i a :

(...) III. Odrębnym zagadnieniem jest to, czy zasadne było odwołanie się przez obrońcę w skardze kasacyjnej do tzw. bezwzględnej podstawy odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 6 (obecnie: pkt 10) k.p.k. w związku z treścią innego przepisu prawa, którego nie dotyczyła wykładnia dokonana – przez skład powiększony Sądu Najwyższego – w powołanej już uchwale z dnia 30 września 2003 r. Idzie, rzecz jasna, o zarzut sformułowany w podpunkcie 1 petitum skargi oraz o zarzut z podpunktu 2, wiązany tym razem – w sytuacji, gdy oskarżony wypowiedział pełnomocnictwo obrońcy z wyboru, a więc nie miał obrońcy z wyboru – nie z obowiązkiem wyznaczenia obrońcy z urzędu z przyczyn określonych w art. 80 k.p.k., ale z przyczyn określonych w art. 79 § 2 k.p.k. Zagadnieniu temu poświęcone były już obszerne partie rozważań, zawarte w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w W., bowiem zarzut obrazy art. 79 § 2 k.p.k. zgłoszony został przez obrońcę już w skardze apelacyjnej. Sąd odwoławczy wskazał, że w piśmiennictwie przeważa pogląd, iż za okoliczności utrudniające obronę – w rozumieniu art. 79 § 2 k.p.k. *in fine* – powinny być poczytywane jedynie „...obiektywne sytuacje, związane z osobą oskarżonego (np. jego nieporadność życiowa, upośledzenie zmysłów utrudniające obronę, ale nieznoszące tych zmysłów” (tak np. T. Grzegorzczuk: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. III, Kraków 2003, s. 281 oraz T. Grzegorzczuk, J. Tylman: *Polskie postępowanie karne*, wyd. IV, Warszawa 2003, s. 317). Autorzy ci jednoznacznie wiążą „okoliczności utrudniające obronę” a z właściwościami osobistymi osoby oskarżonej nie z materią merytoryczną sprawy. Podobnie przyjmują P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2004, t. I, s. 401, stwierdzając „...chodzi (...) o okoliczności inne niż wymienione w § 1, a po-

wodujące trudności z porozumieniem się z oskarżonym lub dające podstawy do przyjęcia, że z uwagi na swoją nieporadność lub stan, w jakim się znajduje, oskarżony nie jest w stanie bez pomocy obrońcy należycie realizować swojej obrony”. Zwolennicy takiego zapatrywania eksponują argument natury systemowej, zwany *argumentum a rubrica*. Przepis art. 79 § 2 k.p.k. usytuowany jest bowiem w systematyce ustawy procesowej bezpośrednio po przepisie odwołującym się jedynie do okoliczności związanych z właściwościami osobistymi oskarżonego, a nie do okoliczności związanych z materią merytoryczną sprawy, właściwością rzeczową sądu (która może świadczyć o stopniu skomplikowania sprawy) lub sytuacją procesową oskarżonego, utrudniającą mu obronę osobistą (art. 79 § 1 k.p.k.). Potrzeba uwzględniania faktorów o tym ostatnim charakterze, w ramach „okoliczności utrudniających obronę”, istotnie przemawiałaby raczej za umieszczeniem stosownego przepisu dopiero po art. 80 k.p.k. Doceniając powyższe argumenty, Sąd Najwyższy wyraża jednak pogląd, że tak wąska interpretacja pojęcia „okoliczności utrudniające obronę”, użytego w treści art. 79 § 2 k.p.k., nie może być akceptowana. Po pierwsze, naruszałaby ona regułę wykładni, w myśl której skoro ustawodawca nie dokonał stosownego wykluczenia, czy rozróżnienia w treści przepisu, niewłaściwe jest wprowadzanie takich wykluczeń lub rozróżnień w procesie wykładni (*lege non distinguente...*). Po drugie, byłby to antygwarancyjny kierunek wykładni, który by raził w sposób szczególny przy interpretacji przepisów związanych z prawem do obrony, czyli przepisów poświęconych właśnie gwarancjom procesowym oskarżonego. Tak więc stopień skomplikowania sprawy nie może być całkowicie wykluczony z pola rozważań organu procesowego, gdy rozważana jest kwestia „okoliczności utrudniających obronę”. Pomimo tego, zgłoszony w kasacji zarzut rażącego naruszenia art. 79 § 2 k.p.k. nie jest zasadny. Rzecz bowiem w tym, że ów stopień skomplikowania sprawy nie może stanowić – jak przedstawia to obrońca w treści skargi kasacyjnej

– oderwanej od konkretnej sytuacji i od osoby konkretnego oskarżonego (a więc niejako „samoistnej”) podstawy do stwierdzenia, że okoliczności utrudniające obronę zachodzą w danej sprawie. Wyjaśnienia wymaga tu kilka kwestii.

Po pierwsze, choć w treści art.79 § 2 k.p.k. brak jest zwrotu kwalifikującego stopień utrudnienia obrony (w rodzaju: „znacznie”, „w istotny sposób”, itp.), to jednak przyjąć należy, że nie każde utrudnienie obrony będzie uzasadniać przyjęcie obligatoryjnego udziału obrońcy w postępowaniu. Istnienie stosownych ograniczeń może i powinno być wyprowadzane z wyrazu „niezbędne”, do którego nie przez przypadek odwołał się ustawodawca, a także z zasad logiki i doświadczenia życiowego, w świetle których w każdym wypadku postawienia kogoś w stan oskarżenia jego sytuacja nie rysuje się „łatwo”, a zatem wprowadza stan dyskomfortu, przewiduje określone „utrudnienia”. Pomimo istnienia takich „utrudnień” w każdym wypadku postawienia w stan oskarżenia, instytucja opisana w art. 79 § 2 k.p.k. ma charakter wyjątkowy, a nie powszechny, a więc – należy przyjąć, że chodzi o znaczący stopień „utrudnienia” obrony (por. z rozumowaniem zaprezentowanym przez S.A. w Katowicach w wyroku z dnia 12 lipca 2001 r., II Aka 221/01, OSNPiPr 2002, nr 5, poz. 21).

Po drugie, zauważyć należy, że wszelkiego rodzaju trudności, czy „utrudnienia”, nie stanowią bytów „samych w sobie” i muszą być relacjonowane w odniesieniu do konkretnego człowieka, do jednostki o określonych cechach psychofizycznych. Truizmem jest stwierdzenie, że coś, co sprawić może jednemu znaczne trudności, innemu już takich trudności nie sprawi. Zagadnienie, sprawa, materia, która przerasta możliwości niektórych ludzi, innym nie sprawia żadnych utrudnień, czasem jest dla nich wręcz prosta, czy banalna. Takie same uwarunkowania odnieść należy i do postępowania karnego. Oskarżony, który posiadał wiedzę teoretyczną lub choćby tylko praktyczną w określonej dziedzinie, niejednokrotnie będzie poruszał się w

materii faktycznej, a nawet prawnej, z biegłością przewyższającą nawet fachowych uczestników procesu.

Po trzecie, zobiektywizowanej oceny, czy prowadzenie obrony materialnej bez pomocy obrońcy spowoduje dla oskarżonego znaczące utrudnienia, organ procesowy jest władny dokonać zarówno na podstawie osobistej aktywności procesowej oskarżonego, sposobu i treści pytań zadawanych przez niego świadkom i biegłym oraz składanych ustnie i na piśmie oświadczeń, ale także mając na uwadze stanowisko reprezentowane przez oskarżonego w tej kwestii.

Podsumowując tę część rozważań, należy zatem stwierdzić, że: „okoliczności utrudniające obronę” w rozumieniu art. 79 § 2 k.p.k., należy wiązać przede wszystkim z właściwościami osobistymi oskarżonego, które co prawda nie uniemożliwiają, ale w znaczący sposób utrudniają realizację prawa do obrony materialnej bezpośrednio przez samego oskarżonego. Fakt, że sprawa jest skomplikowana pod względem faktycznym lub nawet pod względem prawnym, sam przez się nie może zdecydować o przyjęciu przez organ procesowy istnienia przesłanki obrony obligatoryjnej, określonej w art. 79 § 2 k.p.k. W każdym wypadku stwierdzenie „okoliczności utrudniających obronę” (lub ich brak) musi być związane z właściwościami fizycznymi (wiek, stan zdrowia, sprawność poszczególnych narządów zmysłów), psychicznymi (stopień sprawności umysłowej, zaradność lub nieporadność) oraz intelektualnymi (stopień inteligencji ogólnej, wiedza w dziedzinie stanowiącej materię przedstawionych zarzutów) konkretnego oskarżonego w zestawieniu z treścią zarzutów mu przedstawionych. W szczególności brak jest podstaw do przyjęcia, że zachodzą „okoliczności utrudniające obronę”, gdy przebieg przewodu sądowego wykazuje znakomitą orientację oskarżonego w merytorycznej materii stawianych mu zarzutów. Wprawdzie decyzja, czy zachodzi przesłanka obrony obligatoryjnej, określona w art. 79 § 2 k.p.k., należy do organu procesowego i powinna być

podejmowana w oparciu o kryteria zobiektywizowane, tym niemniej ma ona charakter ocenny, a jednym z istotnych elementów służących do dokonania właściwej oceny jest stanowisko oskarżonego, co do możliwości skutecznego prowadzenia obrony osobistej.

Przenosząc powyższe zapatrywania w realia procesowe rozpoznawanej sprawy podkreślić trzeba, że dokonana przez sądy obu instancji – przez pryzmat treści art. 79 § 2 k.p.k. - ocena, iż udział obrońcy w sprawie nie był niezbędny, jest w pełni prawidłowa. Zważyć bowiem należy, w nawiązaniu do poszczególnych elementów argumentacji obrońcy, że:

- 1) Jak to już wyżej wywiedziono, samo stwierdzenie, że sprawa miała skomplikowany charakter, nie mogło przesądzać o tym, wbrew tezie zgłoszonej w kasacji, że zachodzą przesłanki obligatoryjnego udziału obrońcy w postępowaniu;
- 2) Wbrew twierdzeniom autora kasacji, oświadczenie Bogusława B., że chce i jest w stanie bronić się sam, może mieć znaczenie przy ocenie, czy zachodzi przesłanka tzw. obrony obligatoryjnej, określona w art. 79 § 2 k.k.;
- 3) Nie ma również decydującego znaczenia to, że oskarżony Bogusław B. nie ma wykształcenia prawniczego i, jak to enigmatycznie określono w kasacji, „legitymuje się wykształceniem średnim”. Istotne jest natomiast to, że nigdy nie była, i na tle realiów faktycznych niniejszej sprawy wręcz nie może być kwestionowana, biegłość oskarżonego w materii ekonomicznej, w szeroko pojętych kwestiach biznesowych, obejmujących także problematykę prawną funkcjonowania spółek kapitałowych, przepływów kapitałowych oraz obrotu bankowego, czyli w materii stanowiącej przedmiot zarzutów aktu oskarżenia. O wiedzy i doświadczeniu oskarżonego w tej materii świadczy nie tylko fakt współuczestnictwa w tworzeniu w okresie transformacji gospodarczej jednej z najbardziej prężnych na polskim rynku spółek kapitałowych, ale przede wszystkim

postawa w toku całego postępowania, gdy to – w realizacji zasady kontradiktoryjności procesu – aktywnie uczestniczył on, niezależnie od obecności na sali swego obrońcy, w przesłuchiowaniu świadków oraz odbieraniu opinii od biegłych (wymownym tego przykładem jest postawa oskarżonego w trakcie składania końcowej ustnej opinii przez biegłego Czesława K. na rozprawie w dniu 12 czerwca 2000 r., gdy to oskarżony wykazywał znacznie większą aktywność procesową od swego obrońcy i pozostałych uczestników postępowania.

- 4) Całkowicie chybiona jest również argumentacja obrońcy, że za przyjęciem, iż w niniejszym postępowaniu wystąpiły „okoliczności utrudniające obronę” przemawiała „obszerność materiału dowodowego sprawy” i to, że „zapoznanie się z tak wieloma tomami akt w krótkim czasie przez samego oskarżonego (...) jest niemożliwe”. W rzeczywistości, oskarżony zapoznawał się z materiałem dowodowym jeszcze przed zamknięciem śledztwa, a następnie aktywnie uczestniczył w rozprawach sądowych, a więc nie istniała po jego stronie potrzeba „zapoznawania się” z materiałem, który znał. Bogusław B. potrzeby takiej nie sygnalizował zresztą sądowi, wręcz deklarując, że jest przygotowany do podjęcia obrony osobistej i wygłoszenia końcowego przemówienia obrończego. Przeciwnie, wobec postawy obrońców oskarżonego (w szczególności idzie o substytutów adwokata Mirosława B., o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części uzasadnienia, to właśnie wprowadzenie na tym etapie postępowania nowych obrońców stanowiłoby fikcję obrony. Tak też, zgodnie z realiami sprawy, oceniał sytuację sam oskarżony, wyrażając w swym pisemnym oświadczeniu przeświadczenie, że nowi obrońcy „będąc nieprzygotowani do sprawy” mogliby narażać na szwank nie tylko swoje dobre imię, ale także i interes oskarżonego. W konsekwencji, wbrew twierdzeniom obrońcy, który wstąpił do postępowania dopiero na etapie postępowania odwoławczego, oskarżony sam

stwierdzał: „Czuje się przygotowany do przemówienia we własnej sprawie, którą znam tak, jak mój dotychczasowy obrońca, a której nie znają i nie są w stanie poznać w krótkim czasie ewentualni jego zastępcy. Zastępstwo adw. B. w tej fazie procesu miałoby charakter li tylko formalny i pozbawiony merytorycznej treści” – fragment oświadczenia pisemnego, pozostający w integralnym związku z oświadczeniem ustnym oskarżonego, złożonym do protokołu rozprawy w dniu 6 października 2000 r.

- 5) Niezasadne jest również twierdzenie, że za koniecznością przyjęcia w niniejszej sprawie obligatoryjnego udziału obrońcy z powodów określonych w art. 79 § 2 k.p.k. przemawiało to, iż „obrona w procesie karnym (...) polega nie tylko na odpieraniu merytorycznych zarzutów. Jest to także tzw. obrona procesowa, polegająca na podnoszeniu zarzutów także formalnych pod adresem toczącego się postępowania po to, aby zapewnić ochronę procesowych uprawnień oskarżonego”. Oba powyższe stwierdzenia są, rzecz jasna, prawdziwe, czy wręcz oczywiste. Tyle tylko, że żadną miarą nie mogą służyć za uzasadnienie wystąpienia warunków określonych w art. 79 § 2 k.p.k. w jakiegokolwiek sprawie, a w realiach sprawy niniejszej w szczególności. Autor kasacji nie dostrzega bowiem tego, że gdyby eksponowany przezeń argument miał decydować o obligatoryjnym udziale obrońcy w postępowaniu, to udział taki należałoby przewidzieć w każdej sprawie, albowiem w każdej sprawie obok elementów „odpierania merytorycznych zarzutów” występują z natury rzeczy elementy „obrony procesowej”. Pomimo tego oczywistego faktu, obligatoryjny udział obrońcy przewidziany został przez ustawodawcę na zasadzie wyjątku, a nie jako reguła. Co więcej, argument użyty w skardze kasacyjnej w sposób szczególny nie przystaje do realiów sprawy niniejszej. Oskarżony Bogusław B. wypowiedział bowiem pełnomocnictwo obrońcy z wyboru praktycznie w przeddzień zamknięcia przewodu sądowego, na tym etapie postępowania, gdy stronom pozostało jedynie

wygłoszenie przemówień końcowych, a więc właśnie ustosunkowanie się do merytorycznych zarzutów, a nie prowadzenie „obrony procesowej” (chyba, że za taką uznać instrumentalne przewlekanie postępowania). Na kolejnych etapach postępowania, gdy powrócić można było do obrony o charakterze procesowym, poprzez zgłaszanie zarzutów pod adresem samego toku postępowania (zarówno przed sądem pierwszej, jak i sądem drugiej instancji), t.j. na etapie postępowania odwoławczego i kasacyjnego, oskarżony miał już nowego obrońcę.

Skoro – jak wyżej wykazano – nie doszło do obrazy art. 79 § 2 k.p.k., zatem nie istniała także konieczność wyznaczania oskarżonemu Bogusławowi B. obrońcy z urzędu na podstawie art. 81 k.p.k., a w konsekwencji bezzasadny okazał się zgłoszony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia także i tego ostatniego przepisu. Końcowym wnioskiem wynikającym z rozważań zawartych w pkt II i III niniejszego uzasadnienia jest zaś to, że niesłuszne było także oparcie skargi kasacyjnej na podstawie określonej w art. 439 § 1 pkt 6 (obecnie: pkt 10) k.p.k. Jeśli bowiem nie został naruszony przepis art. 80 k.p.k. lub art. 79 § 2 k.p.k., jak twierdził obrońca, nie można przyjąć, aby w sprawie wystąpiła wskazywana przez obrońcę tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza (...).