

Edward Szwedek

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 1980 r., I KR 83

Palestra 26/1-3(289-291), 145-148

1982

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.

wodu odbywania zasadniczej służby wojskowej, braku dochodów i majątku, wyłącza — ze względu na brak przesłanek z art. 135 § 1 k.r.o. — dopuszczalność zasądzenia alimentów w tym celu, aby umożliwić dziecku otrzymanie świadczeń z funduszu alimentacyjnego. Trafnie Sąd Najwyższy uzasadnił, że do zadań tego funduszu nie należy realizacja obowiązku alimentacyjnego niezależnie od możliwości osób zobowiązanych do świadczenia alimentacyjnego.¹¹ Fundusz ma usuwać jedynie ujemne skutki wynikające dla wierzyciela w związku z niemożliwością „wyegzekwowania świadczeń alimentacyjnych.”

Nie widzę podstaw, ażeby przesłanki z art. 135 § 1 k.r.o. miały być stosowane tylko wówczas, gdy z roszczeniem o świadczenie wystąpi uprawniony w czasie odbywania służby wojskowej zobowiązany do alimentacji. Treść art. 135 § 1 k.r.o. zawsze ma przecież zastosowanie, ilekroć dochodzi do oceny nałożenia na osobę, na której ciąży obowiązek alimentacyjny, zobowiązania do świadczenia alimentacyjnego. Tak więc w rozważanym wypadku nie tyle zachodzi „niemożność wyegzekwowania świadczenia alimentacyjnego”, ile to, że służba wojskowa (przy istnieniu przesłanek z art. 135 § 1 k.r.o.) powinna przez ten okres wy-

łączać obowiązek alimentacyjny wobec ojca; wówczas uzasadnione byłoby kierowanie przez uprawnionego roszczenia wobec dziadków w ramach art. 132 k.r.o. Gdyby się okazało, że wobec dziadków zachodzą okoliczności wymienione w art. 4 ust. 1 ustawy, to wówczas uprawniony mógłby korzystać z funduszu alimentacyjnego. Trzeba bowiem pamiętać, że świadczenie z funduszu alimentacyjnego zakłada, iż na zobowiązanym do świadczenia alimentacyjnego nadal ciąży ten obowiązek, a jego uchylenie (wyłączenie) powoduje zaprzestanie świadczeń (art. 11 ust. 2 ustawy).

Nieuzasadniona wydaje się obiekcja Sądu Najwyższego, iż cofnięcie świadczeń z funduszu alimentacyjnego oznaczałoby przerzucenie całego obowiązku alimentacyjnego z ojca na dziadków. W świetle tego, co wyżej zaznaczono, fundusz nie jest przeznaczony do „zastępowania” świadczeń alimentacyjnych bliższego krewnego świadczeniami dalszego krewnego. Fundusz nie może bowiem wpływać na aktualizację obowiązku alimentacyjnego, jak również na ocenę wysokości zasądanego świadczenia w świetle możliwości zarobkowych i majątkowych w ramach art. 129 § 2 k.r.o.

Aleksander Oleszko

¹¹ Wyrazem ochrony funduszu alimentacyjnego jest właśnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14.III.1978 r. III CRN 20/78, OSNCP 1978, nr 5—6, poz. 104. Zob. także glosę H. Sigalini: OSPIKA 1978, nr 12, poz. 225.

2.

GŁOSA

do wyroku Sądu Najwyższego

z dnia 26 maja 1980 r.

I KR 83/80 *

Teza glosowanego wyroku ma brzmienie następujące:

Nie można uznać za słuszny pogląd, że niedopuszczalne jest, aby

funkcjonariusz organów ścigania występował w sprawie w charakterze biegłego lub tłumacza, jeżeli tylko ma odpowiednie kwalifikacje w tym

* Wyrok opublikowany w OSNKW 1980, nr 9, poz. 78.

zakresie. Za oczywiście błędne należałoby uznać takie twierdzenie, że sam fakt pełnienia przez taką osobę

I. Jakkolwiek ustawodawca mówi osobno o biegłym i o tłumaczu (art. 159 § 3 k.p.k.), nie będzie chyba błędem, jeżeli zrównamy tłumacza z biegłym, za czym przemawia także art. 159 § 3 k.p.k. stanowiący, że do tłumacza stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące biegłego.

Biegły jest nie tylko wysokiej klasy specjalistą, jest on również osobą szczególnego zaufania społecznego. Te dwie cechy wypadają podkreślić zwłaszcza dzisiaj, kiedy udział biegłego w procesie jest coraz częstszy, a w sprawach gospodarczych stał się niemal regułą.

Nasz proces przewiduje trójpodział funkcji, które pełnią: organ ścigania, sąd i obrońca. Prawdą jest, że k.p.k. nie wyłącza możliwości powołania ich w charakterze biegłych. Teoretycznie więc biegłym może być również funkcjonariusz MO oraz sędzia i obrońca. Wyobraźmy sobie, że na biegłego w danym procesie ma być powołany obrońca. Niemal na pewno zaprotestuje przeciwko temu prokurator; opory będzie miał tu także sąd. Bądź co bądź chodzi o osobę, która z racji pełnionego zawodu i związanych z nim predyspozycji jest nastawiona raczej na obronę. Czy będzie ona mogła zdobyć się na ów obiektywizm, jaki musi wykazywać biegły?

Jeżeli więc mamy zastrzeżenia do obrońców jako biegłych, to tak samo nie możemy wyrazić zgody na powoływanie biegłych z grona funkcjonariuszy MO. Po pierwsze dlatego, że obowiązuje ich hierarchiczne podporządkowanie, spod którego — tak jak w wojsku — funkcjonariuszowi MO wyłamać się nie wolno. Po drugie — predyspozycja zawodowa, która sprawia, że funkcjonariusz MO, nastawiony na ściganie, powoduje swoistą jego inklinację, która utrudnia wy-

funkcji w organach ścigania stanowi powód osłabiający zaufanie do jej bezstronności.

danie przez tego funkcjonariusza opinii wolnej od uprzedzeń. Po trzecie wreszcie — wspomnianego wyżej szczególniego zaufania społecznego, które powinno towarzyszyć osobie biegłego, może nie podzielać oskarżony, jego rodzina itp., ponieważ funkcjonariusz MO kojarzy im się z oskarżeniem, a nie z wiadomościami specjalnymi.

A przecież postępowanie karne, zwłaszcza rozprawa sądowa, ma oddziaływać także na opinię publiczną, ma wychowywać, przestrzegać przed wchodzeniem w kolizję z prawem itp. Celem tego się nie osiągnie, jeżeli społeczeństwo będzie miało wątpliwości co do bezstronności biegłego, którego opinia zaważyła na wyroku.

II. Głosowany wyrok podkreśla wysokie kwalifikacje specjalne funkcjonariuszy MO. Nie jest to jednak okoliczność aż tak niezwykła, aby uzasadniała tezę SN. Kwalifikacje te bowiem są rezultatem rozwijającej się w niezwykle szybkim tempie techniki we wszystkich niemal dziedzinach. Oznacza to, że w każdej takiej dziedzinie mogą się wypowiedzieć na każdy temat nasi naukowcy. Nie ulega zaś wątpliwości, że ci ostatni co najmniej tak samo dobrze wywiążą się z powierzonego im zadania jak funkcjonariusza MO. Poza tym będą mieli nad funkcjonariuszami tę przewagę, że nie należąc do organów ścigania, nie będą wywoływać podanych wyżej zastrzeżeń.

Toteż wysokie kwalifikacje funkcjonariuszy MO specjalistów należy traktować jako zjawisko normalne, bez którego nie sposób wyobrazić sobie dzisiaj ścigania przestępstw. Tym wysokim kwalifikacjom zawdzięczamy zwiększającą się wykrywalność przestępstw, ale chyba nie wypada, żeby oskarżony zawdzięczał im również wydany na siebie wyrok.

Należy nadto dodać, że ze zdobyczy wiedzy, jej rozwoju i odkryć korzysta cała społeczność kształcących się ludzi, którzy po ukończeniu studiów zdobywają dyplomy stwierdzające nabycie odpowiednich kwalifikacji. Przez praktykę kwalifikacje te pogłębiają się, a jej finalnym efektem jest tworzenie się grona specjalistów wysokiej klasy. W wypadku więc gdy brak jest biegłych sądowych, organ procesowy ma zawsze możliwość zwrócenia się do tych specjalistów.¹

III. Z uzasadnienia głosowanego wyroku wynika, że w charakterze tłumacza wystąpiła Janina P., będąca funkcjonariuszem MO. Udział jej w postępowaniu prowadzonym przeciwko osk. Mieczysławowi K. da się podzielić na dwa stadia: 1) jako tłumaczki i 2) jako prowadzącej postępowanie przygotowawcze.

Na podstawie art. 30 § 1 pkt 5 k.p.k. (w związku z art. 159 § 3 i 179 § 1 k.p.k.) wyłączony jest z mocy prawa od udziału w sprawie tłumacz, który prowadził postępowanie przygotowawcze. Sąd Najwyższy stwierdza, że wyłączenie Janiny P. nie wchodzi w rachubę, ponieważ funkcje tłumacza pełniła ona przedtem, nim podjęła prowadzenie postępowania przygotowawczego.

Nie wydaje się, aby można było to stanowisko podzielić. Przede wszystkim przepisy o wyłączeniu zaliczane są do przepisów wyjątkowych, nie należy więc do nich stosować wykładni rozszerzającej.² Jeżeli zatem art. 30 § 1 pkt 5 (w związku z art. 159 § 3 i art. 179 § 1 k.p.k.) stanowi, że nie może być tłumaczem osoba, która prowadziła postępowanie przygotowawcze, to od tej zasady nie wolno robić żadnych wyjątków. Bez znaczenia jest tu ko-

lejność wykonywanych czynności, a więc czy najpierw Janina P. była tłumaczem i dopiero potem prowadziła postępowanie przygotowawcze, czy też było odwrotnie.

Janinie P. nie wolno było prowadzić postępowania przygotowawczego, ponieważ już przedtem wystąpiła w tej samej sprawie w charakterze tłumacza. Stwierdza to wyraźnie art. 38 § 1 k.p.k., według którego do prowadzącego postępowanie przygotowawcze stosuje się odpowiednio przepisy traktujące o wyłączeniu, tj. art. 30 § 1 pkt 1—4, artykuł zaś 30 pkt 4 stanowi, że z mocy prawa wyłączona jest od udziału osoba, która występowała jako biegły (tu: tłumacz). Janina P., podejmując się mimo wszystko prowadzenia postępowania przygotowawczego, zdyskwalifikowała więc siebie jako tłumacza.

Gdyby się zaś chciało lansować pogląd, że obrońca nie wnosił o wyłączenie Janiny P. jako prowadzącej postępowanie przygotowawcze, lecz jako tłumacza (i stąd jego zarzut nie może odnieść skutku), to argumentację taką wypadałoby potraktować jako próbę obejścia przepisów o wyłączeniu, a więc przepisów, które z woli ustawodawcy stanowią *ius cogens* [„(...) jest wyłączony z mocy prawa”]. Kodeks postępowania karnego bowiem nie uzależnia wyłączenia, opartego na art. 30 (w zw. z art. 38), od wniosku strony lub obrońcy (*ius dispositivum*), ale z wyłączenia tego czyni zasadę, porciągającą za sobą uchylenie orzeczenia na podstawie art. 388 pkt 1 k.p.k. (w razie niezastosowania się do tej zasady).

Jeżeli zatem funkcjonariusz MO, wbrew zakazowi zawartemu w art. 30 § 1 pkt 4 (w związku z art. 38

¹ S. Kalinowski podkreśla, że „organ procesowy (zwłaszcza sąd) powinien korzystać przede wszystkim z pomocy biegłego wpisanego na listę biegłych sądowych, a dopiero w wypadku braku biegłego sądowego z danej dziedziny — korzystać z innych specjalistów w danym zakresie” (por.: praca zbiorowa pt. Kodeks postępowania karnego — Komentarz, Warszawa 1976, s. 257).

² Tamże, s. 86.

§ 1), prowadzi postępowanie przygotowawcze, to wówczas zachodzi niebezpieczeństwo, że może on ulec tym sugestiom, jakie wyrobił sobie jako tłumacz. „Nikt bowiem nie będzie skłonny odrzucić własnych spostrzeżeń, o których prawdziwości jest subiektywnie przekonany, które jednak obiektywnie mogą nie odpowiadać prawdzie.”³

W sprawie przeciwko T.Z.⁴ zaszła konieczność przesłuchania tłumacza na okoliczność dodatkowych szczegółów dotyczących zachowania się obcokrajowca występującego jako pokrzywdzony, a nie ujętych w jego zeznaniu (obcokrajowiec mieszkający poza granicami Polski na rozprawę nie przybył). Oskarżony do winy się nie przyznał, a dochodzenie wykazywało braki. Założmy, że w charakterze tłumacza wystąpił w sprawie funkcjonariusz MO. Czy można tu wykluczyć, że funkcjonariusz-tłumacz, składając opinię, nie będzie tu wspierał swego kolegi, który dopuścił się uchybień przy prowadzeniu postępowania przygotowawczego? Jego wypowiedź może mieć te wszystkie wady,⁵ które wystąpić mogą w zeznaniach funkcjonariusza MO prowadzącego postępowanie przygotowawcze, wezwanego na rozprawę, by jako świadek opisał okoliczności, w jakich przesłuchiwał dane osoby.⁶ Zdobywamy tu jeszcze jeden argument przeciwko angażowaniu funkcjonariusza MO do sprawy jako biegłego. Argument ten jest szczególnie ważny w sprawach, w których trzeba skorzystać z usług tłumacza. Najczęściej bowiem obcokrajowiec nie stawia się na rozprawę. Sądowi przysługuje wprawdzie wtedy prawo odczytania jego zeznań (art. 337 § 1 k.p.k.), z czego sąd zresztą korzysta,

jednakże chęć zebrania maksymalnie dużo szczegółów o pokrzywdzonym skłania sąd do przesłuchania tłumacza, tj. osoby, która z obcokrajowcem bezpośrednio się zetknęła. Praktyce tej nie można się dziwić, skoro sąd zmuszony jest odstąpić od zasady bezpośredniości ze względu na wyjazd pokrzywdzonego z Polski.

Wreszcie ostatnia uwaga. Należy do krajów o bardzo wysokim stopniu ludzi kształcących się. Niemal w każdym mieście uniwersyteckim działa instytut języków obcych, nie mówiąc już o ogromnie dużej ilości rozmaitych kursów nauki języków obcych, na których to kursach — w trybie normalnym lub przyspieszonym — szkoli się ludzi w znajomości języków obcych. A mimo to nie z ich grona powołujemy tłumaczy. Na przykład w omawianej sprawie przeciwko T.Z. tłumaczem języka niemieckiego był ktoś, kto — jak sam podał — uczył się tego języka jeden rok przed wojną (był wtedy zaledwie kilkunastoletnim chłopcem), a w czasie wojny pracował na robotach przymusowych w Niemczech. Działo się to w Poznaniu, który szczyt posiadał jednym z najlepiej pracujących instytutów języków obcych w kraju oraz licznymi biurami tłumaczy. Podobnie jak biegłych należy powoływać tylko spośród biegłych sądowych, tak samo również trzeba postępować w wypadku tłumaczy. Jeżeli zaś wyjątkowo konieczność zmusza do sięgnięcia po fachowców spoza listy biegłych, to wybór powinien być wówczas dokonany nadzwyczaj starannie zarówno w odniesieniu do techników jak i tłumaczy.

W sumie głosowany wyrok budzi spore wątpliwości.

Edward Szvedek

³ Tamże, s. 86—87.

⁴ Sygn. akt VI K 526/79 Sądu Rejonowego w Poznaniu.

⁵ Por. wyrok SN z dnia 16.VIII.1974 r. V KR 243/74, Pałestra 1975, nr 2, s. 84 z glosą A. Zełgi; M. Cieślak i Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN (prawo procesowe 1974 r.), Pałestra 1975, nr 3, s. 36.

⁶ E. Szvedek: Przesłuchujący funkcjonariusz jako świadek, Pałestra 1979, nr 4, s. 74—82.