



Sygn. akt V KK 518/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Motuk

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Danuta Bratkrajc

Przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego
w sprawie **V. P.**

skazanego z art. 148 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 listopada 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 30 października 2018 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w J.

z dnia 4 lipca 2018 r., sygn. akt III K (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w J. z dnia 4 lipca 2018 r., w sprawie III K (...), V. P. został uznany winnym zbrodni z art. 148 § 1 i § 3 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 3 k.k. skazano go na karę 25 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł Sąd wobec oskarżonego środek kompensacyjny w postaci zadośćuczynienia, zobowiązując go do zapłaty na rzecz I. K. kwoty 10.000 zł.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego V. P. oraz prokurator Prokuratury Rejonowej w J. .

Oskarżyciel publiczny zarzucił na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. i art. 427 § 1 i § 2 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający istotny wpływ na jego treść, wskutek błędnej i dowolnej oceny materiału dowodowego sprzecznej z zasadami poprawnego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, polegający na mylnym uznaniu, że 10.000 zł jest kwotą wystarczającą dla zadośćuczynienia za śmierć męża O. D. na rzecz jego żony I. K. .

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o środku kompensacyjnym poprzez orzeczenie zadośćuczynienia na rzecz I. K. w kwocie 100.000 zł i utrzymanie w pozostałym zakresie tego wyroku w mocy.

Z kolei obrońca oskarżonego V. P. oparł apelację o wszystkie podstawy z art. 438 k.p.k. i zarzucił:

1/ obrazę przepisów postępowania, to jest, art. 5 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami doświadczenia życiowego oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego z naruszeniem zasady rozstrzygania wątpliwości na korzyść oskarżonego, a w konsekwencji dopuszczenie się przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegającego na bezpodstawnym przyjęciu, że z wyjaśnień oskarżonego wynika, iż działał on z zamiarem wywarcia na pokrzywdzonym odwetu za uprzednie ataki werbalne i fizyczne oraz w realizacji kodeksu honorowego obowiązującego w zakładach karnych byłej Republiki Radzieckiej, podczas gdy prawidłowo oceniony materiał dowodowy prowadzi do wniosku, iż działania

oskarżonego miały charakter defensywny i dokonywane były w warunkach samoobrony, co winno skutkować przyjęciem kwalifikacji prawnej z art. 25 § 2 k.k.;

2/ obrazę przepisów prawa materialnego, to jest, art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 25 § 2 k.k. poprzez dokonanie błędnej subsumpcji prawidłowo ustalonego stanu faktycznego pod przepis normy prawa materialnego, tj. art. 148 § 1 i 3 k.k. w sytuacji, w której zachowanie oskarżonego wypełniło przesłanki przewidziane w art. 25 § 2 k.k., co w konsekwencji umożliwiłoby zastosowanie instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary;

3/ rażącą niewspółmierność kary polegającą na orzeczeniu wobec oskarżonego kary 25 lat pozbawienia wolności, podczas gdy całokształt okoliczności ujawnionych w toku sprawy oraz postawa oskarżonego w toku postępowania przygotowawczego i sądowego winna prowadzić do wniosku, iż zasadnym było wymierzenie kary w mniejszym wymiarze.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie kwalifikacji czynu z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 25 § 2 k.k. oraz wymierzenie na podstawie art. 60 § 1 k.k. kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie kary pozbawienia wolności w łagodniejszym wymiarze.

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 30 października 2018 r., w sprawie II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną w punkcie III jego części rozstrzygającej tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę na rzecz I. K. kwotę podwyższył do 50 000 zł, a w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanego, który zarzucił rażące naruszenie prawa mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, to jest:

1/ art. 45 ust. 1 Konstytucji, art. 6 ust. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 73 § 2 k.p.k. poprzez niedoręczenie oskarżonemu niewładającemu językiem polskim tłumaczeń apelacji Prokuratury Rejonowej w J. z dnia 8 sierpnia 2018 r. od wyroku Sądu Okręgowego jako Sądu I instancji, co uniemożliwiło oskarżonemu zapoznanie się z jego treścią;

2/ art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 365 k.p.k. oraz art. 391 § 1 k.p.k. poprzez uznanie, że zaniechanie bezpośredniego przesłuchania świadka V.

Z. przez Sąd I instancji było uzasadnione, w sytuacji, w której Sąd Okręgowy nie podjął żadnych działań w kierunku ustalenia miejsca pobytu świadka, a jednocześnie świadek ten był jedynym świadkiem naocznym zdarzenia, a jego zeznania stanowiły podstawę relewantnych ustaleń faktycznych w sprawie, dotyczących bezpośrednio sprawstwa oskarżonego, w szczególności w kontekście zeznań świadka Y. V.;

3/ art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 2 § 2 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z przesłuchania V. Z., podczas gdy świadek ten był jedynym świadkiem naocznym zdarzenia, jego zeznania stanowiły podstawę relewantnych ustaleń faktycznych w sprawie, dotyczących bezpośrednio sprawstwa oskarżonego, w szczególności w kontekście zeznań świadka y. V., a jednocześnie obrońca oskarżonego wniósł o przesłuchanie wszystkich zawnioskowanych w akcie oskarżenia świadków, przy czym zachodziła możliwość podjęcia na etapie postępowania apelacyjnego działań w kierunku ustalenia miejsca pobytu i doręczenia świadkowi wezwania;

4/ art. 81 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez nierozpoznanie przez Sąd Apelacyjny wniosku oskarżonego złożonego w piśmie z dnia 08.10.2018 r. o zmianę obrońcy z urzędu, choć oskarżony wskazał w treści wniosku na okoliczności, które mogłyby uzasadniać uwzględnienie tego wniosku.

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Regionalny w W. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Podobne stanowisko zajął prokurator Prokuratury Krajowej na rozprawie kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się częściowo zasadna i odniosła ten skutek, że wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) należało uchylić, a sprawę przekazać do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Odnosząc się kolejno do poszczególnych zarzutów podniesionych w *petitum* kasacji, należy podnieść następujące uwagi:

Ad 1/ W realiach faktycznych i prawnych przedmiotowej sprawy za trafny należało uznać zarzut z pkt 1 kasacji, dotyczący niedoręczenia V. P. tłumaczonej na język ojczysty oskarżonego wniesionej na jego niekorzyść apelacji prokuratora. Analiza akt sprawy dowodzi, że istotnie tej czynności nie wykonano.

Brak również w aktach sprawy tłumaczenia pisma oskarżonego z dnia 18 sierpnia 2018 r. zatytułowanego „Zażalenie” (k. 671 - 677). Jakkolwiek w zarządzeniu o wyznaczeniu terminu rozprawy apelacyjnej znajduje się polecenie przesłania tłumaczowi języka ukraińskiego do przetłumaczenia „pism nadesłanych przez oskarżonego” oraz informacja o przesłaniu „pisma oskarżonego” (k. 680 – 681), nie sposób ustalić, jakiego rodzaju pismo przesłano ostatecznie do przetłumaczenia. Nie ulega natomiast wątpliwości, że tłumaczenia na język polski wskazanego „Zażalenia” oskarżonego w aktach sprawy brak. Analiza tego pisma sporządzonego w języku ukraińskim dowodzi, iż jest to jego oświadczenie złożone w trybie art. 453 § 2 k.p.k. Przepis ten stanowi, iż strony mogą składać wyjaśnienia, oświadczenia i wnioski ustnie lub na piśmie, a złożone na piśmie podlegają odczytaniu przez sąd, ewentualnie mogą być ujawnione w trybie art. 394 § 2 k.p.k. Na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym odczytano sporządzone przez oskarżonego inne pismo w języku polskim z kart 690 – 691, w którym podnosił między innymi zastrzeżenia co do rzetelności wykonywanej obrony przez obrońcę z urzędu (k. 705).

Zgodnie z dyspozycją art. 446 § 1 k.p.k. apelacja od wyroku sądu okręgowego, która nie pochodzi od prokuratora, winna być sporządzona i podpisana przez adwokata albo radcę prawnego. Skoro jednak oskarżony ma prawo złożyć w postępowaniu apelacyjnym stosowne oświadczenie na piśmie, to zrezygnowanie przez sąd odwoławczy z odczytania pisemnego oświadczenia oskarżonego lub uznania go za ujawnione bez odczytania w trybie przewidzianym w art. 394 § 2 k.p.k. w sytuacji, gdy wpłynęło ono do sądu przed rozprawą apelacyjną, może być uznane w pewnych sytuacjach za rażące naruszenie art. 453 § 2 k.p.k. Stwierdzenie, iż Sąd odwoławczy naruszył dyspozycję tego przepisu poprzez zaniechanie odczytania na rozprawie apelacyjnej pisma procesowego jakie nadesłał V. P., nie daje podstawy do automatycznego wyciągnięcia ogólnego wniosku, iż naruszone zostało jego prawo do obrony. Takie naruszenie tylko

wówczas mogłoby zaistnieć, gdyby zostało wykazane, iż podnoszone uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Wszakże stwierdzenie tej okoliczności jest niemożliwe bez zapoznania się przez Sąd z pismem oskarżonego przetłumaczonym na język polski.

Przechodząc do zarzutu kasacji dotyczącego braku tłumaczenia na język ukraiński oraz zaniechania doręczenia oskarżonemu przetłumaczonej apelacji prokuratora, należy zauważyć, iż przepis art. 72 § 1 k.p.k. stanowi, że oskarżony ma prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim. Natomiast zgodnie z treścią art. 72 § 3 k.p.k. oskarżonemu, który nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim, postanowienie o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów, akt oskarżenia oraz orzeczenie podlegające zaskarżeniu lub kończące postępowanie doręcza się wraz z tłumaczeniem; za zgodą oskarżonego można poprzestać na ogłoszeniu przetłumaczonego orzeczenia kończącego postępowanie, jeżeli nie podlega ono zaskarżeniu.

Przepis art. 72 k.p.k. określa jedną z najważniejszych gwarancji procesowych oskarżonego będącego obcokrajowcem, gdyż prawo do korzystania z pomocy tłumacza stanowi istotny element prawa do rzetelnego procesu karnego. W doktrynie podkreśla się, że konieczność tłumaczenia orzeczeń nawet tych, które nie podlegają zaskarżeniu oraz pism procesowych mających znaczenie dla prowadzenia przez oskarżonego właściwej obrony, wynika z konieczności zapewnienia lojalności procesowej wobec stron i elementarnej rzetelności postępowania (*por. Kodeks postępowania karnego. Komentarz, pod red. J. Skorupki, Warszawa 2015, s. 251; T. Grzegorzczak. Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 2008, s. 243 - 244; Kodeks postępowania karnego. Komentarz, pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 2004, s. 371 - 372*).

Problem granic prawa do tłumaczenia dokumentów był już wielokrotnie rozważany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Wskazuje się, że art. 72 § 3 k.p.k. stanowi realizację minimalnych standardów demokratycznego systemu prawnego, w konsekwencji więc niedopełnienie przez sąd obowiązku wynikającego z tego przepisu narusza istotne elementy prawa do rzetelnego procesu (*por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2007 r., V KK 190/06, Prok. i Pr. 2007, Nr 10, poz.*

11). Z kolei w wyroku z dnia 24 lipca 2008 r., w sprawie V KK 28/08 (LEX nr 438505), Sąd Najwyższy stwierdził - „Wprawdzie środek odwoławczy, wniesiony przez stronę przeciwną od orzeczenia podlegającego doręczeniu z tłumaczeniem, nie figuruje w katalogu pism procesowych, do jakich doręczenia obliuguje treść przepisu art. 72 § 3 k.p.k., tym niemniej na taką potrzebę może wskazywać wzgląd na zasadę lojalności procesowej, która - analogicznie, jak udostępnienie oskarżonemu, w znanym mu języku, podstawowego dokumentu, jakim jest wyrok - gwarantuje rzetelny przebieg procesu, a nadto w większym stopniu umożliwia mu realizację prawa do obrony na dalszym etapie procesu” (*podobnie postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2012 r., III KK 133/11, OSNKW 2012, z. 8, poz. 81; z dnia 8 października 2009 r., V KK 99/09, OSNKW 2010, z. 3, poz. 26*).

W świetle art. 6 ust. 3 lit. e Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie.

W sprawie D. przeciwko Szwecji (decyzja z dnia 5 stycznia 2010 r., nr skargi 13205/07, publ. LEX nr 551326), Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził - „Artykuł 6 ust. 3 lit. e) Konwencji stanowi, iż każdy oskarżony ma prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza. Prawo to ma zastosowanie nie tylko do ustnych wypowiedzi poczynionych na rozprawie, lecz także do dokumentów i postępowania przygotowawczego. Oznacza to, że oskarżony, który nie rozumie lub nie mówi językiem używanym w sądzie ma prawo do bezpłatnej pomocy tłumacza w odniesieniu do tłumaczenia pisemnego lub ustnego tych wszystkich dokumentów lub wypowiedzi z postępowania wszczętego przeciwko niemu, które musi rozumieć, lub które musi dostarczyć w języku używanym w sądzie, aby mógł korzystać z gwarancji rzetelnego procesu. Wskazany przepis nie idzie tak daleko, by wymagać pisemnego tłumaczenia wszelkich elementów dowodów pisemnych lub dokumentów urzędowych w procedurze. (...) Brzmienie tego przepisu sugeruje, iż ustna pomoc językowa może spełniać wymogi Konwencji. Należy jednakże wskazać, iż pomoc tłumacza ustnego powinna mieć taki charakter, by umożliwiać oskarżonemu powzięcie wiedzy na temat toczącej się przeciwko niemu sprawy oraz umożliwiać mu obronę, zwłaszcza poprzez danie mu możliwości przedstawienia

sądowi swojej wersji wydarzeń. Wobec potrzeby zapewnienia, by prawo to było praktyczne i skuteczne, obowiązek spoczywający na właściwych organach władzy nie ogranicza się do wyznaczenia tłumacza [ustnego], lecz może także - jeżeli władze zostają powiadomione o szczególnych okolicznościach danej sprawy - rozciągać się na jakiś stopień późniejszej kontroli nad adekwatnością zapewnianego tłumaczenia”.

Prawo do zapewnienia pomocy tłumacza wynika także z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 r. w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym (OJ L 280, 26.10.2010, p. 1–7).

Dyrektywa ta w art. 3 ustanawia prawo do tłumaczenia pisemnego istotnych dokumentów w postępowaniu karnym, chociaż podobnie jak prawo polskie, nie wymaga tłumaczenia wszystkich bez wyjątku dokumentów, a jedynie tych mających istotne znaczenie procesowe:

1. „Państwa członkowskie zapewniają, aby podejrzanym lub oskarżonym, którzy nie rozumieją języka danego postępowania karnego, zapewniono w rozsądnym terminie tłumaczenie pisemne wszystkich dokumentów istotnych dla zapewnienia ich zdolności do wykonywania swojego prawa do obrony oraz do zagwarantowania rzetelności postępowania.

2. Istotne dokumenty obejmują wszelkie orzeczenia o pozbawieniu danej osoby wolności, każdy zarzut lub akt oskarżenia oraz każdy wyrok.

3. Właściwe organy decydują w każdej sprawie, czy jakiegokolwiek inne dokumenty mają istotny charakter. Podejrzeni lub oskarżeni, lub ich obrońca mogą przedstawić uzasadniony wniosek w tym zakresie.

4. Nie ma wymogu tłumaczenia fragmentów istotnych dokumentów, które nie mają znaczenia do celów umożliwienia zrozumienia przez podejrzanym lub oskarżonym zarzutów i dowodów przeciwko nim.

5. Państwa członkowskie zapewniają, aby zgodnie z procedurami w prawie krajowym podejrzeni lub oskarżeni mieli prawo do zakwestionowania decyzji stwierdzającej brak potrzeby tłumaczenia dokumentów lub ich fragmentów, a kiedy tłumaczenie pisemne zostało zapewnione – możliwość złożenia skargi, że jakość tłumaczenia jest niewystarczająca, aby zagwarantować rzetelność postępowania.

6. (...) 7. W drodze wyjątku od zasad ogólnych ustanowionych w ust. 1, 2, 3 i 6, zamiast tłumaczenia pisemnego można przedstawić tłumaczenie ustne lub streszczenie ustne istotnych dokumentów, pod warunkiem, że takie tłumaczenie ustne lub streszczenie ustne pozostaje bez uszczerbku dla rzetelności postępowania”.

Z przytoczonego powyżej stanu prawnego i orzecznictwa ETPC oraz polskiego Sądu Najwyższego wynika, że nie istnieje obowiązek przetłumaczenia i doręczenia oskarżonemu wszystkich bez wyjątku dokumentów procesowych, w tym - co do zasady - apelacji oskarżyciela. Jednak nie ulega wątpliwości, iż organ procesowy za każdym razem powinien rozważyć, czy przetłumaczenie danego dokumentu (czy jego fragmentu) jest konieczne w celu zapewnienia rzetelnego procesu. Winien to uczynić w tym celu, by zapewnić oskarżonemu, jak powyżej wykazano: „powzięcie wiedzy na temat toczącej się przeciwko niemu sprawy oraz umożliwić mu obronę, zwłaszcza poprzez danie mu możliwości przedstawienia sądowi swojej wersji wydarzeń; zdolność do wykonywania swojego prawa do obrony; zrozumienie zarzutów i dowodów przeciwko niemu”.

W niniejszej sprawie dotyczącej oskarżonego V. P. podlega badaniu na etapie postępowania odwoławczego ta okoliczność, czy spełniony został standard rzetelnego procesu w kontekście jego prawa do obrony.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wskazał na cztery okoliczności, które w jego ocenie powinny przemawiać za tym, że prawo do obrony nie zostało naruszone. Po pierwsze, wniesiona przez prokuratora apelacja dotyczyła jedynie wysokości orzeczonego środka kompensacyjnego i w żaden sposób nie kwestionowała poczynionych ustaleń faktycznych dotyczących okoliczności przedmiotowych i podmiotowych czynu przypisanego skazanemu. Po drugie, na rozprawę przed Sądem Apelacyjnym skazany był doprowadzony i uczestniczył w niej osobiście, a także był obecny jego obrońca oraz tłumacz języka ukraińskiego. Po trzecie, jak wynika z treści protokołu rozprawy odwoławczej z dnia 31 października 2018 r., sędzia sprawozdawca odczytał między innymi zarzut i wniosek apelacji prokuratora, który został przetłumaczony ustnie przez tłumaczkę języka ukraińskiego. Po czwarte, obrońca skazanego, jak i sam skazany, nie zgłosili w tym zakresie żadnych uwag, ani wniosków dowodowych dotyczących

odroczenia rozprawy z powodu niedoręczenia skazanemu przetłumaczonej na język ukraiński apelacji prokuratora.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę stwierdza, że chociaż prokurator trafnie wskazał w odpowiedzi na kasację te elementy, które mogłyby przemawiać za bezpodstawnością zarzutu, to jednak konkluzja oskarżyciela w realiach procesowych sprawy jest chybiona.

Jest faktem, że zarówno przepisy obowiązujące w polskim porządku prawnym, jak i dyrektywa 2010/64/UE oraz orzecznictwo ETPC, nie przewidują konieczności tłumaczenia całości akt sprawy karnej, a więc wszystkich bez wyjątku dokumentów postępowania karnego. Umożliwiają też pewnego rodzaju „konwalidację” braku przetłumaczenia dokumentów pisemnych w drodze przedstawienia ustnego streszczenia. I tak też było w niniejszej sprawie, gdy na rozprawie apelacyjnej zostały przetłumaczone oskarżonemu zarzuty apelacji prokuratora, która co prawda nie dotyczyła winy, ani wysokości kary, lecz wysokości środka kompensacyjnego. Mimo to należało jednak uznać, że w realiach procesowych przedmiotowego postępowania doszło do naruszenia prawa skazanego do tłumacza, a więc i prawa do obrony w kontekście rzetelności postępowania odwoławczego. Zarzuty apelacji prokuratora zostały oskarżonemu jedynie odczytane i ustnie przetłumaczone, zaś sama apelacja (jej motywy) nie została nawet „streszczona”. Nie sposób przyjąć, że apelacja wniesiona na niekorzyść, gdzie prokurator żąda obciążenia oskarżonego kwotą pieniężną dziesięciokrotnie wyższą od zasądzonej przez Sąd I instancji, nie ma żadnego znaczenia dla podjęcia właściwej obrony przez oskarżonego. W przypadku wcześniejszego doręczenia oskarżonemu przetłumaczonej skargi, zyskałby możliwość przygotowania takiej obrony chociażby w postaci przedłożenia przeciwnych do podnoszonych przez oskarżyciela publicznego argumentów. Na ile trafnych i zasługujących na uwzględnienie, jest już rzeczą zupełnie inną.

W podsumowaniu tych uwag należy wyrazić pogląd, że w przypadku uznania przez Sąd, że dane pismo procesowe może mieć znaczenie dla obrony oskarżonego i zapewnienia rzetelności procesu, stwierdzenie tego faktu zobowiązuje sąd do przetłumaczenia pisma procesowego i doręczenia go osobie oskarżonej.

W przedmiotowym postępowaniu doszło więc do rażącego naruszenia przepisów prawa przez Sąd Apelacyjny, a to art. 73 § 2 k.p.k. i art. 6 ust. 3 lit. e Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Naruszenie to mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Ad 2 i 3/ W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że nie doszło do naruszenia przepisów prawa wskazanych w pkt 2 i 3 *petitum* kasacji w takim zakresie, w jakim zarzuca się brak bezpośredniego przesłuchania świadka V. Z. przed Sądem I instancji. Świadek ten został przesłuchany dwukrotnie w postępowaniu przygotowawczym, a następnie prokurator w akcie oskarżenia zawnioskował przesłuchanie go w charakterze świadka w ramach postępowania sądowego (k. 464). Sąd Okręgowy podjął próbę wezwania go na rozprawę, wezwanie nie zostało jednak świadkowi doręczone, gdyż nie było znane miejsce jego pobytu (k. 518). Sąd Okręgowy dysponował także kolejnymi informacjami świadczącymi o tym, że świadek przebywa prawdopodobnie na Ukrainie, nie jest znany jego adres, ani data ewentualnego przyjazdu do Polski (k. 581 – 583). Także obrońca oskarżonego nie był w stanie podać żadnych istotnych informacji dotyczących miejsca pobytu świadka. Na rozprawie Sąd postanowił uznać za ujawnione w całości bez odczytania zeznania świadka V. Z. (k. 591) z uwagi na to, że świadek przebywa za granicą, a termin jego powrotu do Polski nie jest znany (art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k.).

Należy stwierdzić, że między innymi właśnie na takie sytuacje zostały przewidziane uregulowania art. 391 § 1 k.p.k., który to przepis stanowi - „Jeżeli świadek bezpodstawnie odmawia zeznań, zeznaje odmiennie niż poprzednio albo oświadczy, że pewnych okoliczności nie pamięta, albo przebywa za granicą lub nie można mu było doręczyć wezwania, albo nie stawił się z powodu niedających się usunąć przeszkód lub przewodniczący zaniechał wezwania świadka na podstawie art. 350a, a także wtedy, gdy świadek zmarł, wolno odczytywać w odpowiednim zakresie protokoły złożonych poprzednio przez niego zeznań w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem w tej lub innej sprawie albo w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę”. Z akt niniejszej sprawy wynika wprost, że nie jest znany adres świadka V. Z. na Ukrainie (zob. notatka służbowa k. 611, zeznania Y. V., k. 614). Także obrońca, czy też oskarżony, nie przedstawili

żadnych okoliczności, które mogłyby pomóc w ustaleniu miejsca pobytu tego świadka i zapewnieniu jego realnego wezwania na rozprawę.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego a także w doktrynie utrwalony jest pogląd, że sam fakt długotrwałego lub stałego przebywania świadka za granicą, podobnie, jak brak możliwości ustalenia aktualnego miejsca pobytu świadka przesłuchanego w postępowaniu przygotowawczym, mimo podjęcia przez sąd odpowiednich czynności zmierzających do ustalenia tego miejsca, upoważniają sąd do skorzystania z regulacji art. 391 § 1 k.p.k., bez względu na wagę tych zeznań dla postępowania (*por. T. Grzegorzcyk. Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 2008, s. 832; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 20 grudnia 2016 r., II KK 380/16, LEX nr 2171113; z dnia 6 kwietnia 2006 r., IV KK 7/06, OSNKW 2006, z. 6, poz. 60; z dnia 30 sierpnia 1983 r., Z 145/83, OSNKW 1984, z. 3 – 4, poz. 36*).

A zatem, kończąc te rozważania należy stwierdzić, iż Sąd I instancji nie naruszył art. 391 § 1 k.p.k. ujawniając zeznania świadka V. Z. z postępowania przygotowawczego, skoro wyczerpał możliwości zapewnienia bezpośredniego przesłuchania tego świadka. Podobnie Sąd Apelacyjny nie naruszył przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. aprobuując stanowisko Sądu Okręgowego w tym zakresie.

Natomiast należało uznać, iż doszło do rażącego naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w części dotyczącej oceny zeznań tego świadka przez Sądy obu instancji, zaś naruszenie to mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

W tym zakresie należy podnieść, że w kasacji obrońca zwrócił uwagę na występujące w zeznaniach świadka V. Z. rozbieżności, które z kolei umknęły uwadze Sądów obu instancji. Autor skargi podniósł między innymi - „zeznania świadka Z. miały bardzo istotne znaczenie dla dokonania w sprawie ustaleń faktycznych. Dodatkowo zeznania te budzić powinny poważne wątpliwości w związku ze zmianą ich treści przez świadka oraz występujących w nich nieścisłości, w szczególności w kontekście wyjaśnień oskarżonego, który twierdził, że bronił się przed pokrzywdzonym, oraz w kontekście zeznań świadka Y. V. . Świadek Z. nie widział bowiem wszystkich uderzeń wystosowanych przez oskarżonego, nie widział

również uderzania nożem, w wyniku którego ucierpiał oskarżony. Najistotniejszy jednak okazuje się fakt, że zeznając na rozprawie dnia 4 lipca 2018 r. świadek Y. V.(k. 614) powiedział jednoznacznie, że V. Z. mówił mu już po zdarzeniu, że oskarżony działania podjął w samoobronie, ponieważ był wcześniej obiektem agresji ze strony pokrzywdzonego, nie przecząc jednocześnie samemu dźgnięciu nożem pokrzywdzonego przez oskarżonego. Ewidentnie świadek V. użył sformułowania „samoobrona”, taką więc wersję przekazać mu musiał świadek naoczny Z.. Skoro V. Z. miał odczucie, że oskarżony działał w samoobronie, z pewnością kwestia ta wymagała dogłębnego zbadania, skoro na samoobronę (właściwie - obronę konieczną) właśnie powoływał się także sam oskarżony”.

W pierwszej kolejności wypada zauważyć, iż w apelacji postawiono zarzut dotyczący naruszenia prawa materialnego w postaci art. 25 § 2 k.k., który jednak już w kasacji nie został podniesiony wprost. Wszakże wynika on w sposób jasny z analizy argumentów wskazanych na uzasadnienie tej nadzwyczajnej skargi. Zgodnie z treścią art. 118 § 1 k.p.k. znaczenie czynności procesowej ocenia się według treści złożonego oświadczenia. W konsekwencji więc należy oceniać rzeczywisty zakres zaskarżenia i treść zarzutów nie tylko według zarzutów sformułowanych w *petitum* pisma procesowego, ale także w jego uzasadnieniu. Tym bardziej jest to konieczne w przypadku skargi wniesionej na korzyść strony.

Świadek V. Z. w postępowaniu przygotowawczym przesłuchiwany po raz pierwszy zeznał między innymi - „było spokojnie. Kiedy alkohol się skończył to ja poszedłem do toalety (...). Kiedy wyszedłem z toalety to zobaczyłem, że już na korytarzu naprzeciwko drzwi wejściowych do pokoju V. z O. szarpali się za odzież. Obaj byli agresywni wobec siebie. Ja nie widziałem żadnych uderzeń rękami bądź nogami. (...) Ja w tym miejscu chciałbym sprostować swoje zeznania. (...) Ja nie pamiętam o co była ta kłótnia pomiędzy nimi, ale pamiętam, że V. powiedział do O. coś w tym stylu <<zaraz cię zabiję>> albo <<dźgnę>>. W tym momencie, jak V. to powiedział od razu złapał za nóż, który leżał na stole i od razu dźgnął tym nożem O. w nogę” (k. 77 - 78). Natomiast w dniu 19 grudnia 2017 r. świadek V. Z. zeznał: „w pewnym momencie doszło do kłótni pomiędzy V. P. a O. D.. Kłótnię pierwszy zaczął O. (...). Oni zaczęli się szarpać między sobą i to O. pierwszy uderzył V., to było uderzenie z pięści (...). Po tym uderzeniu, oni zaczęli tak jakby uprawiać

zapasy, spadli na łóżko, potem na podłogę, gdzie cały czas się szarpali. Po tym jak oni wstali, to V. P. wziął nóż ze stolika i uderzył O.. Nie wiem, czy O. wcześniej wziął nóż i uderzył V., to działo się bardzo szybko, a ja jeszcze byłem pijany oraz byłem w szoku. Ja nie widziałem, aby O. uderzył nożem V. w nogę, ale mogło to się stać wcześniej. (...) Z O. D. były konflikty, on kilka dni przed tym wydarzeniem podbił mi oko, (...), było tak, że jak O. wypił to się robił konfliktowy i agresywny” (k. 171).

Sąd I instancji dokonał ustaleń faktycznych między innymi na podstawie wyjaśnień oskarżonego (częściowo) oraz zeznań świadka V. Z. , podnosząc - „Oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy stwierdzić należało, że wyjaśnienia V. P. zasługiwały na walor wiarygodności w zakresie większości zrelacjonowanych przez niego okoliczności. Spójnie wskazał on bowiem, że przed tragicznym zdarzeniem, które poddano pod osąd w niniejszym procesie, spożywał w zajmowanym przez niego pokoju wraz z V. Z. i O. D. alkohol. Logicznie także V. P. podał, że w czasie spotkania doszło pomiędzy nim a O. D. do awantury, w trakcie której został przez niego najpierw zraniony nożem, po czym narzędzie to odebrał mu i go tym nożem ugodził. (...) Zauważyć jednak należało, że V. Z. konsekwentnie wywodził, że między V. P. i O. D. doszło w krytycznym czasie do wymiany zdań, która przerodziła się w szarpaninę i że w czasie trwania tego konfliktu V. P. ugodził śmiertelnie O. D. nożem w nogę” (s. 3 – 4 uzasadnienia).

Oceniając zeznania świadka V. Z., Sąd Okręgowy podniósł - „Dodać należało, że V. Z. relacjonując sam krytyczny moment awantury wskazywał konsekwentnie, że nie zaobserwował, aby O. D. wymachiwał w czasie zdarzenia nożem w kierunku V. P. , natomiast zaznaczał, że dostrzegł moment, w którym oskarżony sięgnął po leżący na stole nóż kuchenny i zadał nim jeden tylko uraz pokrzywdzonemu w jego nogę wykrzykując do niego w tym czasie <<Zaraz cię zabiję>>. Jakkolwiek stan upojenia alkoholowego ocenianego świadka (...), jak i dynamiczny przebieg całego analizowanego zdarzenia, z pewnością negatywnie zaciążyły na postrzeganiu i zapamiętywaniu przez niego spostrzeżeń. Z tego zapewne powodu V. Z. nie podał, że to O. D. pierwszy sięgnął po to narzędzie i że

ugodził nim przypadkowo V. P. , gdy ten próbował je odebrać, a wreszcie, że oskarżony zadał pokrzywdzonemu trzy ciosy” (s. 7 uzasadnienia).

Powyższy fragment stanowiska Sądu I instancji wskazuje, iż Sąd nie dostrzegł zeznań V. Z. z karty 171, w których świadek akurat podawał nieco szczegółów zdarzenia - a zatem Sąd nie poddał ich żadnej ocenie. Skoro jednak Sąd przytacza zeznania tego świadka, to powinien dokonać analizy całości jego relacji, dokładnie wskazać, czy dał wiarę świadkowi w tym zakresie czy też nie, a w rezultacie, jaki ewentualnie wpływ na ustalenia w sprawie mogły mieć te zeznania. Chociaż więc nie było możliwe wezwanie skuteczne świadka V. Z. na rozprawę, to nie można uznać, że Sąd I instancji starannie dokonał analizy jego zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, zwłaszcza w kontekście podnoszonej przez oskarżonego wersji o działaniu w warunkach obrony koniecznej z przekroczeniem jej granic w ujęciu art. 25 § 2 k.k.

Nie dostrzegł wskazanych powyżej zeznań świadka również Sąd Apelacyjny, który podniósł – „Zgodzić należy się także z Sądem I instancji, iż wersji o działaniu w ramach kontratypu obrony koniecznej przeczą zeznania V. Z. . Sąd ten dostrzega ułomność tego dowodu osobowego, wynikającą z fragmentaryczności i niespójności złożonych przez świadka relacji, które są efektem wpływu wypitego alkoholu na zdolność zapamiętywania i odtworzenia zarejestrowanych przez V. Z. spostrzeżeń, ale jednocześnie wskazuje, że dowód ten potwierdza zadanie ciosu nożem pokrzywdzonemu przez V. P., a co istotne, świadek przytacza wypowiedziane przez oskarżonego słowa, które miały poprzedzać ten cios, a które stoją w sprzeczności z wersją o działaniu w samoobronie i składają się na jeden z elementów pozwalających wnioskować o zamiarze oskarżonego” (s. 7 uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego). Akceptując bezkrytycznie stanowisko Sądu I instancji w omawianym zakresie, Sąd Apelacyjny naruszył rażąco art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., zaś uchybienie to mogło mieć istny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Ad 4/ Słuszny okazał się również zarzut rażącego naruszenia art. 81 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w postępowaniu odwoławczym. Oskarżony był reprezentowany w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądami pierwszej i drugiej instancji przez obrońcę z urzędu – adwokat A. K. - ustanowioną na wniosek

prokuratora na podstawie art. 79 § 2 k.p.k. (k. 173). W tym zakresie oskarżony nie kwestionował rzetelności wykonywanych czynności przez obrońcę. Zresztą analiza akt sprawy dowodzi, że adwokat A. K. występowała w śledztwie do właściwej Prokuratury Rejonowej o wyrażenie zgody na widzenie z podejrzanym V. P. i taką zgodę uzyskiwała (k. 318 – 321, 342 – 343). Wzięła też udział w zapoznaniu się z materiałami śledztwa, przy obecności podejrzanego oraz tłumacza języka ukraińskiego (k. 364). W postępowaniu przed Sądem I instancji adw. A. K. ka udzieliła upoważnienia substytucyjnego adwokatom D. B. i R. B. , którzy prowadzili w jej imieniu obronę oskarżonego V. P. (k. 521, 567, 590, 612 – 613). Apelację na korzyść oskarżonego V. P. wywiódł adw. D. B. (k. 655).

Oskarżony V. P. złożył przed rozprawą apelacyjną wniosek o zmianę obrońcy z urzędu i podał konkretne powody, które stały za tym wnioskiem (k. 690). Podniósł, że nie miał kontaktu przed rozprawą z obrońcą, ani możliwości konsultacji z nim linii obrony, tym bardziej iż do takiego kontaktu nie zapewniono tłumacza. W aktach sprawy brak informacji, by Sąd Apelacyjny do tego wniosku w ogóle ustosunkował się.

Jak stanowi art. 81 § 2 k.p.k., na uzasadniony wniosek oskarżonego lub jego obrońcy prezes lub referendarz sądowy sądu właściwego do rozpoznania sprawy może wyznaczyć nowego obrońcę w miejsce dotychczasowego. Jest rzeczą oczywistą, że w czasie postępowania takiej zmiany obrońcy może dokonać sąd prowadzący to postępowanie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że wniosek o zmianę obrońcy z urzędu złożony w trybie art. 81 § 2 k.p.k. może być skuteczny tylko wtedy, gdy jest oparty na konkretnych, poddających się weryfikacji podstawach - np. w przypadku unikania przez obrońcę kontaktów z oskarżonym poza salą rozpraw, czy manifestowania przez adwokata przekonania o realizowaniu jedynie słusznej linii obrony, różnej od linii jego klienta, zaś sama deklaracja o braku zaufania i woli korzystania z pomocy innego obrońcy nie jest dostateczną przesłanką zwolnienia dotychczasowego obrońcy z urzędu z jego dotychczasowych obowiązków, i to nawet gdyby stanowiska oskarżonego i obrońcy były w tej materii zgodne (*postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 27 listopada 2014 r., IV KK 351/14, LEX nr 1545168; z dnia 18 lipca 2013 r., III KK 51/13, LEX nr*

1353227; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 16 grudnia 2016 r., II AKa 313/16, LEX nr 2191542).

W kasacji obrońca z wyboru skazanego podniósł, że „oskarżony podał konkretne okoliczności skłaniające go do sformułowania wniosku o zmianę obrońcy i należy je ocenić jako mogące stanowić uzasadnienie takiego wniosku (brak kontaktu, niekonsultowanie się obrońcy z oskarżonym), w szczególności w kontekście sytuacji oskarżonego niewładającego językiem polskim oraz którego skazano na karę 25 lat pozbawienia wolności za zbrodnię”. Sąd Najwyższy rozpoznający niniejszą sprawę stwierdza, iż okoliczności podane przez oskarżonego co do żądania wyznaczenia mu innego obrońcy z urzędu, należało ocenić jako „uzasadnione” w rozumieniu przepisu art. 81 § 3 k.p.k. A zatem w tej sprawie wniosek o zmianę obrońcy był uzasadniony. Nie ulega wątpliwości, że sprawy o takiej powadze i ciężarze gatunkowym jak niniejsza, powinny być procedowane ze szczególną dbałością i troską o zapewnienie oskarżonemu rzetelnej obrony. Nie ulega wątpliwości, że złożenie wniosku o zmianę obrońcy wyznaczonego z urzędu zobowiązuje sąd do reakcji w postaci konieczności jego rozpoznania. Brak reakcji na wniosek musi prowadzić do konkluzji, iż prawo do obrony zostało naruszone. Tymczasem, mimo sygnalizowanej utraty zaufania skazanego do swego obrońcy, uwzględniając wniosek V. P. o ustanowienie obrońcy z urzędu do sporządzenia i podpisania kasacji, sędzia Sądu Apelacyjnego wyznaczył w trybie art. 78 § 1 k.p.k. na obrońcę z urzędu ponownie adwokata D. B. (k. 762, 764). Pismem z dnia 13 marca 2019 r. ustanowiony obrońca nadesłał w trybie art. 84 § 3 k.p.k. opinię, w której wyraził stanowisko, iż nie znajduje podstaw do wywiedzenia kasacji na rzecz skazanego, w tym do przyjęcia działania skazanego w warunkach przekroczenia granic obrony koniecznej (k. 770 – 771). Fakt ten potwierdza pośrednio utratę zaufania przez oskarżonego do obrońcy z urzędu. Oczywiście należy zaakcentować wyraźnie, że zgodnie z treścią art. 84 § 3 k.p.k., obrońca wyznaczony z urzędu w postępowaniu kasacyjnym powinien sporządzić i podpisać kasację albo poinformować na piśmie sąd, że nie stwierdził podstaw do wniesienia kasacji. Tak właśnie postąpił obrońca wyznaczony z urzędu skazanemu V. P.. Jakkolwiek okoliczność ta w żadnym stopniu nie obciąża tego obrońcę, to jednak pośrednio potwierdza, iż wcześniej nastąpił rozdźwięk pomiędzy

oskarżonym a jego obrońcą co do kierunku prowadzenia obrony. Wszak V. P. utrzymywał, że działał w warunkach obrony koniecznej z ewentualnym przekroczeniem jej granic, zaś wyznaczony obrońca nie podzielił tej wersji, mimo iż w postępowaniu przed Sądami obu instancji formalnie ją popierał. Nie ulega wątpliwości, iż w zaistniałej sytuacji, wobec zgłoszonych przez oskarżonego zastrzeżeń, nie tylko w postępowaniu apelacyjnym, ale również w postępowaniu kasacyjnym należało wyznaczyć innego obrońcę z urzędu.

5/ Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że w realiach procesowych niniejszej sprawy doszło do kilku rażących uchybień, które być może samodzielnie nie stanowiłyby o tym, że postępowanie instancyjne było nierzetelne. Jednak przy takim ich nagromadzeniu sprawiły łącznie, że postępowanie przed Sądem Apelacyjnym nie sprostało temu standardowi.

Wszystkie powyższe okoliczności spowodowały, iż Sąd Najwyższy uznał za konieczne uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Apelacyjnemu w (...). W toku tego postępowania należy dokonać przetłumaczenia na język ukraiński całości apelacji prokuratora i doręczyć ją oskarżonemu. Z kolei tłumaczeniu na język polski winno podlegać także pisemne oświadczenie oskarżonego złożone w postępowaniu odwoławczym, będące jego stanowiskiem w zakresie postępowania przed Sądem I instancji. Nadto Sąd Apelacyjny ustali w drodze stosownych działań, czy świadek V. Z. przebywa na terenie Polski – w razie potwierdzenia się tej informacji podejmie działania zmierzające do bezpośredniego jego przesłuchania. Zalecenie to nie oznacza poszukiwań świadka na skalę międzynarodową, skoro dotychczasowe działania zmierzające do ustalenia miejsca jego pobytu były bezskuteczne. Wszystkie te czynności dotyczące w/w świadka winny być dokonane w postępowaniu przed Sądem drugiej instancji, bez potrzeby uchylania wyroku Sądu Okręgowego. Wszak powyżej zaznaczono, iż Sąd I instancji nie naruszył art. 391 § 1 k.p.k., natomiast podjęcie nowych działań motywowane jest tylko i wyłącznie faktem, iż od momentu podejmowania przez ten Sąd czynności w tym zakresie do chwili obecnej (uchylenie wyroku przez Sąd Najwyższy) upłynął znaczny okres.

Niezależnie od faktu, czy dojdzie do przesłuchania świadka na rozprawie sądowej, czy też nie, dokona Sąd rzetelnej i wnikliwej oceny całości jego zeznań i wyciągnie odpowiednie wnioski z tej analizy. Sąd Najwyższy nie przesądza kierunku przyszłego rozstrzygnięcia – nie można wykluczyć, że po przeprowadzeniu ponownego postępowania odwoławczego, w którym zostaną rozpoznane wniesione apelacje prokuratora i obrońcy oskarżonego, Sąd Apelacyjny podtrzyma swoje poprzednie stanowisko, odrzucając twierdzenia oskarżonego o działaniu w warunkach obrony koniecznej z przekroczeniem jej granic w ujęciu art. 25 § 2 k.k. Będzie mieć też na uwadze argumenty przedstawione przez Sąd Najwyższy w niniejszym uzasadnieniu. W każdym jednak przypadku, zarówno wówczas, gdy uwzględni wniesione apelacje (w całości bądź w części), jak i w sytuacji uznania ich za chybione, przedstawi w uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia argumenty wyczerpująco, odpowiednio wnikliwie i w sposób świadczący o tym, iż wszystkie zarzuty poddał rzeczowej kontroli instancyjnej.