

Romuald Kmiecik

Skutki nieuprzedzenia pokrzywdzonego o niepodzielności podmiotowej ścigania (crł. 5 §4 k.p.k.)

Palestra 25/5(281), 77-81

1981

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.

wszystkich zbiegających się przepisów rzeczywiście pozwoli na odzwierciedlenie pełnego obrazu zaistniałego czynu. Odpowiedź pozytywna w tej kwestii mogłaby wzbudzić uzasadnioną wątpliwość. Dlatego też w tym kontekście trudno odmówić racji A. Spotowskiemu, który stwierdza, że przy konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów pełny obraz przestępstwa daje dopiero właściwy opis stanu faktycznego.³³

W świetle poczynionych wyżej uwag należałoby zatem postulować jednoznaczne sformułowanie reguł wyłączenia wielości ocen niezależnie od tego, w stosunku do jakiej grupy przestępstw i przepisów będą one stosowane. Jest bowiem oczywiste, że reguły te nie są jednolicie rozumiane przez naukę i orzecznictwo. Rozwiązanie tego problemu jest, rzecz jasna, zadaniem niezwykle trudnym, a dotychczasowe doświadczenia w tym względzie stanowią tego znakomite potwierdzenie. W tej sytuacji pytanie postawione przez A. Spotowskiego: „Czy istotnie zasada kumulacji tak znacznie góruje nad zasadą eliminacji z punktu widzenia praktycznego, aby, nie bacząc na trudności praktyczne, uznawać konstrukcję zbiegu kumulatywnego za lepsze rozwiązanie ustawowe?”³⁴ — wydaje się być bardzo na czasie.

³³ A. Spotowski: O artykule 10 kodeksu karnego po dziesięciu latach obowiązywania — krytycznie, op. cit., s. 119.

³⁴ Tamże, s. 120.

ROMUALD KMIECIK

Skutki nieuprzedzenia pokrzywdzonego o niepodzielności podmiotowej ścigania (c. r. 5 § 4 k.p.k.)

Uwzględniając aktualną linię orzecznictwa Sądu Najwyższego, autor podjął próbę kompromisowego rozstrzygnięcia kwestii, jaki wpływ ma wadliwe pouczenie pokrzywdzonego o niepodzielności podmiotowej ścigania na dopuszczalność procesu karnego w sprawach o przestępstwa wnioskowe. W piśmiennictwie bowiem zarysowały się w tej sprawie aż trzy różne stanowiska.

Podjęta przez Sąd Najwyższy próba określenia skutków braku pouczenia lub mylnego pouczenia wnioskodawcy o niepodzielności podmiotowej wniosku o ściganie (art. 5 § 4 w zw. z art. 10 § 1 k.p.k.) ujawniła w piśmiennictwie wyraźną różnicę poglądów na temat tej doniosłej w praktyce kwestii z pogranicza zasad legalizmu, lojalności i problematyki dopuszczalności prawnej procesu karnego. Przypomnijmy w tym miejscu, że w uchwale z dnia 21.II.1974 r. VI KZP 51/73¹ Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje: „Brak uprzedzenia osoby zgłaszającej wnioszek o ściganie o treści art. 5 § 4 k.p.k. nie może wywoływać ujemnych

¹ Biuletyn Informacyjny SN 1974, nr 3, poz. 90, s. 30.

skutków procesowych dla pokrzywdzonego, a tym samym nie może stanowić podstawy do stwierdzenia — wbrew woli pokrzywdzonego (podkr. moje, R.K.)— że wniosek o ściganie nie został złożony. Usunięcie powyższego braku możliwe jest w każdym stadium postępowania.”

Nawiązując do przytoczonego sformułowania starałem się w aprobującej glosie² do tej uchwały ukazać skutki procesowe sytuacji odwrotnej, tzn. takiej, w której po uzyskaniu spóźnionej informacji wnioskodawca oświadcza, że nie żąda ścigania, ponieważ gdyby został wcześniej uprzedzony prawidłowo o treści art. 5 § 4 k.p.k., to wniosku o ściganie w ogóle by nie złożył. Zaproponowałem wówczas, żeby zakaz „ujemnych skutków procesowych”, o których mowa w art. 10 k.p.k., ograniczyć tylko do takich wypadków, w których uprzedni brak informacji procesowej lub mylna informacja o treści art. 5 § 4 k.p.k. doprowadziłyby w konsekwencji do podmiotowego rozszerzenia postępowania ponad pierwotne żądanie pokrzywdzonego oraz wbrew woli i interesom, o ile oczywiście po konwalidacji braku uprzedzenia pokrzywdzony konsekwentnie nie żąda ścigania żadnego ze sprawców. Jeżeli natomiast po spóźnionym pouczeniu o treści art. 5 § 4 k.p.k. pokrzywdzony żąda ścigania choćby jednego ze sprawców przestępstwa, to wówczas wchodzi w grę zasada niepodzielności podmiotowej i mogą być ścigani wszyscy sprawcy postawieni przez prokuratora w stan oskarżenia.

Pogląd ten uzyskał akceptację w judykaturze i został przytoczony później *in extenso* w kolejnym (nie publikowanym) wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29.VI.1978 r. IV KR 170/78. W uzupełnieniu wypada wyjaśnić, że proponowana wykładnia nie dotyczy wniosku „bezimiennego”, tj. skierowanego od początku *erga omnes*, ani też wniosku, w wyniku którego — pomimo braku pouczenia o treści art. 5 § 4 k.p.k. — postępowanie toczy się dalej w „ramach podmiotowych” oznaczonych wcześniej przez wnioskodawcę i nie zachodzą okoliczności wymagające podmiotowego rozszerzenia postępowania. Wykładnia ta nie dotyczyłaby też ścigania „osób najbliższych” pokrzywdzonego; ściganie opiera się wówczas na innych zasadach, podlega bowiem „podzielności podmiotowej” (art. 5 § 4 zd. 2 k.p.k.).

Z przedstawionym wyżej stanowiskiem polemizują prof. M. Cieślak i Z. Doda oraz T. Grzegorzcyk, przy czym propozycje tych autorów też nie są identyczne i opierają się na odmiennych założeniach. Zdaniem M. Cieślaka i Z. Dody³ w razie złożenia wniosku o ściganie brak uprzedzenia o treści art. 5 § 4 k.p.k., nie przestając być rażącym uchybieniem procesowym, ulega procesowej sanacji „przez zaawansowanie postępowania” i nie może już mieć znaczenia dla dopuszczalności ścigania. Z kolei zdaniem T. Grzegorzcyka⁴ konsekwencje braku uprzedzenia lub mylnego uprzedzenia powinny się ograniczać do przełamania zasady niepodzielności podmiotowej wniosku. W rezultacie jeżeli po konwalidacji braku pouczenia

² NP 1976, nr 2, s. 352—355.

³ M. Cieślak i Z. Doda: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (I półrocze 1976), „Palestra” 1976, nr 12, s. 48, a także: Przegląd orzecznictwa (...), jw. (I półrocze 1979), „Palestra” 1980, nr 2, s. 38—39. W tym ostatnim „Przeglądzie” autorzy, nawiązując do innych fragmentów wyroku SN z dnia 29.VI.1978 r., słusznie aprobują tezę, iż w wypadku złożenia wniosku o ściganie sprawców zgwałcenia zbiorowego ewentualne wyłączenie ścigania osoby najbliższej, początkowo objętej wnioskiem, nie ma znaczenia dla dopuszczalności ścigania pozostałych sprawców. Nie zachodzi tu przecież konieczność podmiotowego rozszerzenia postępowania „ponad pierwotne żądanie” wnioskodawcy nie pouczonego lub błędnie pouczonego o niepodzielności podmiotowej, lecz o wyłączenie ścigania osoby, co do której obowiązuje reguła „podzielności”, a więc o „zweźnienie” zakresu ścigania „poniżej” pierwotnego żądania wnioskodawcy.

⁴ T. Grzegorzcyk: Wniosek o ściganie w procesie karnym, NP 1979, nr 5, s. 45.

pokrzywdzony (wnioskodawca) nie będzie żądał podmiotowego rozszerzenia postępowania, to ściganie ograniczy się do osób wskazanych we wniosku.

Jeśli chodzi o rozwiązanie proponowane przez autorów „Przeglądu orzecznictwa”, to odpowiada ono w pełni zasadzie legalizmu; z tego punktu widzenia nie budzi ono żadnych zastrzeżeń. Powstaje tylko wątpliwość, czy słusznie tak stanowczo odcina się ono od uznania wpływu art. 10 § 1 k.p.k. na sferę skuteczności wniosku o ściganie. Natomiast drugie z proponowanych rozwiązań budzi wątpliwości bardziej zasadnicze, jakkolwiek na pierwszy rzut oka wydaje się być rozwiązaniem optymalnym. Nie sposób bowiem przyjąć, aby uchybienie procesowe popełnione przez organ ścigania miało prowadzić do zmiany obowiązującej reguły postępowania, jaką jest zasada niepodzielności podmiotowej. Nietrudno wyobrazić sobie praktykę organów ścigania w razie upowszechnienia takiej wykładni. Wystarczyłoby świadomie nie uprzedzać pokrzywdzonego o treści art. 5 § 4 k.p.k. w sytuacji, w której pokrzywdzony jest właśnie zainteresowany podmiotowym ograniczeniem ścigania (bo przecież z powodów oportunistycznych może być tym zainteresowany sam organ ścigania), aby zasada niepodzielności podmiotowej, będąca przecież gwarancją legalizmu, stała się w praktyce martwą literą prawa. Słusznie więc wskazują prof. M. Cieślak i Z. Doda,⁵ że *de lege lata* rozstrzygnięcie omawianej kwestii może być tylko alternatywne. Albo brak uprzedzenia o treści art. 5 § 4 k.p.k. uznamy w pewnych wypadkach za negatywny warunek skuteczności wniosku o ściganie i wtedy konsekwencją braku należytej informacji procesowej będzie niekiedy umorzenie postępowania (art. 11 pkt 4 k.p.k.), albo też przyjmiemy — jak to czynią autorzy „Przeglądu orzecznictwa” — że art. 10 § 1 k.p.k. nigdy nie daje podstaw do uznania wniosku za bezskuteczny i tym samym nigdy nie wyłącza dopuszczalności postępowania karnego. *Tertium non datur*. Spowodowana nienależytą informacją procesową wadliwość czynności procesowej może rzutować na jej skuteczność, natomiast nie może modyfikować obowiązujących reguł postępowania. Dlatego też — jak się wydaje — brak informacji procesowej w myśl art. 10 § 1 k.p.k. nie przelamuje zasady „niepodzielności wniosku”, która odnosi się nie tyle do samego wniosku i jego skuteczności, ile do reguł ścigania inicjowanego przez ten wniosek.

Zasada „niepodzielności wniosku” jest normą, należy zatem do sfery obowiązującego prawa, a prawo nie ulega zmianie pod wpływem braku należytej informacji (art. 10 § 1 k.p.k.). Przepis art. 10 § 1 k.p.k. oddziałuje natomiast na sferę skuteczności czynności procesowych podjętych w warunkach braku informacji, i to oddziałuje w taki sposób, że po konwalidacji tego braku przywrócony zostaje *status ex ante*. I na tym chyba polega zakaz wywołania „ujemnych skutków procesowych” w rozumieniu art. 10 § 1 k.p.k. Jeśli więc należałoby poszukiwać rozwiązania kompromisowego, to raczej w innej płaszczyźnie, o czym poniżej. Rozważmy, jakie argumenty wysunione zostały przeciwko możliwości stosowania art. 10 § 1 k.p.k. w wypadku braku należytej informacji o treści art. 5 § 4 k.p.k.

Budzi więc zastrzeżenia to, że gdy po spóźnionym uprzedzeniu o treści art. 5 § 4 k.p.k. pokrzywdzony zechce salwować jednego ze współuczestników zdarzenia przestępnego, to wówczas, chociaż w zasadzie aprobuje ściganie, będzie mógł je w całości unicestwić, cofając niejako złożony uprzednio wniosek. Jest to sprzeczne z „nieodwołalnością” wniosku, która wynika z art. 5 § 3 k.p.k. To prawda, że wniosek jest czynnością nieodwoływalną, ale to wcale nie oznacza, że owa nie-

⁵ M. Cieślak i Z. Doda: Przegląd orzecznictwa (...), jw., „Palestra” 1976, nr 12, s. 47.

odwoływalność występuje w każdej sytuacji procesowej, a zwłaszcza wtedy, gdy ustawa wyraźnie przewiduje możliwość modyfikacji skutków procesowych, i to w taki sposób, żeby nie okazały się one niekorzystne („ujemne”) dla konkretnej osoby uprawnionej. Jeżeli w pewnych sytuacjach brak uprzedzenia o treści art. 5 § 4 k.p.k. potraktujemy jako negatywny warunek skuteczności wniosku o ściganie, to twierdzenie, że nie można „odwołać” wniosku, okaże się równie nieprzekonywające jak twierdzenie, że nie można „cofnąć” wniosku, który złożyła osoba niepełnoletnia. Wadliwa nieodwołalna czynność „strony” tym się m.in. różni od tzw. „nieodwołalnej” decyzji procesowej, że tylko o tej drugiej można powiedzieć, iż jest czasem wadliwa, ale skuteczna. Wadliwy wniosek o ściganie wykazuje z reguły wątpliwą skuteczność, chyba że brak zostanie konwalidowany.

Prof. M. Cieślak i Z. Doda opowiadają się za sanacją braku uprzedzenia o treści art. 5 § 4 k.p.k. w wyniku „zaawansowania postępowania”. Trudno zaprzeczyć, że zaawansowanie procesu wykazuje nieraz właściwości sanujące. Następuje to jednak zwykle albo w sytuacjach przewidzianych w ustawie (np. w warunkach *perpetuatio fori* w myśl art. 25 § 2 k.p.k.), albo w wypadkach, w których sanacja przybiera postać „konwalidacji rzeczywistej”, polegającej na naprawieniu danego uchybienia procesowego. Natomiast „zaawansowanie postępowania” niczego nie konwaliduje samo przez się, nie wchodzi więc w grę, gdy nie można wskazać konkretnych okoliczności (sytuacji) konwalidujących. Nawet uprawnienie się wyroku prowadzi jedynie do tzw. konwalidacji „pozornej” wobec możliwości wykazania wad procesowych w trybie nadzwyczajnych środków zaskarżenia. W jaki zatem sposób niedopełnienie obowiązku pouczenia wnioskodawcy przez organ ścigania oraz błąd prawny, pod wpływem którego wniosek został złożony (gdy np. funkcjonariusz MO mylnie poinformuje wnioskodawcę sugerując, że istnieje podzielność ścigania), mogą być konwalidowane przez fakt złożenia wniosku i podjęcie ścigania? Autorzy „Przeglądu orzecznictwa” upatrują zapewne element konwalidujący w tym, że w wyniku „zaawansowania postępowania” staje się bezprzedmiotowa ochrona interesu pokrzywdzonego polegająca na tym, aby „postępowania w ogóle nie uruchamiać”.⁶ Jest to ważki argument i mógłby on okazać się decydujący, gdyby nie to, że „ochrona właściwie rozumianego interesu pokrzywdzonego” może polegać nie tylko na tym, aby w ogóle nie uruchamiać postępowania w sprawie o przestępstwo wnioskowe, ale również na tym, aby nie doszło do postępowania sądowego, zwłaszcza zaś do rozprawy głównej. To nie postępowanie przygotowawcze (niejawne przecież, prowadzone w warunkach kameralnych), ale właśnie postępowanie sądowe może przede wszystkim spowodować dodatkowe „pogłębienie lub rozszerzenie krzywdy wyrządzonej pokrzywdzonemu przestępstwem”, nierzadko — właśnie z powodu nie przewidzianego podmiotowego rozszerzenia postępowania. To raczej postępowanie sądowe nadaje sprawie większy rozgłos i staje się nierzadko przyczyną dodatkowych przykrości dla pokrzywdzonego. Może więc należałoby rozważyć, czy owa „sanacja przez zaawansowanie postępowania” nie następuje dopiero po zakończeniu rozprawy głównej, kiedy wspomniana „ochrona interesu pokrzywdzonego” rzeczywiście staje się bezprzedmiotowa. Nic „gorszego” nie może już wtedy spotkać pokrzywdzonego.

Dochodzimy więc do rozwiązania kompromisowego, które pozwalałoby przyjąć sugerowaną przez autorów „Przeglądu orzecznictwa” koncepcję sanacji, ale dopiero w poważnie zaawansowanej fazie postępowania, np. w postępowaniu rewi-

⁶ Ibidem, s. 47.

zynym. Istotnie, gdyby w sprawie o przestępstwo wnioskowe sąd skazał oskarżonych objętych przez prokuratora aktem oskarżenia, lecz nie objętych wyraźnie wnioskiem pokrzywdzonego, który do tego momentu nie został uprzedzony o treści art. 5 § 4 k.p.k., to w takim wypadku powoływanie się na bezskuteczność wniosku na podstawie art. 10 § 1 k.p.k. (gdyby oczywiście pokrzywdzony-wnioskodawca po pouczeniu go o treści art. 5 § 4 k.p.k. nie żądał ścigania) można by uznać za „bezzprzedmiotowe” właśnie w świetle art. 10 § 1 k.p.k. Proces karny ujmowany jako całość jest zjawiskiem raczej heterogenicznym, nie zawsze więc konstrukcja interpretacyjna uzasadniona w odniesieniu do wcześniejszych faz postępowania musi być stosowana „mechanicznie” do faz bardziej zaawansowanych. Jest jednak kwestią dyskusyjną, w jakim momencie procesowym należałoby uznać postępowanie za dostatecznie zaawansowane, aby brak uprzedzenia o treści art. 5 § 4 k.p.k. nie mógł mieć wpływu na dopuszczalność procesu. *De lege ferenda* ekscepcja odwołująca się do art. 10 § 1 k.p.k. powinna być zgłaszana nie później niż do rozpoczęcia przewodu sądowego. *De lege lata* zaś — wobec braku wyraźnego unormowania — aż do momentu, w którym według oceny sądu zastosowanie art. 10 § 1 k.p.k. będzie służyło w konkretnym wypadku „ochronie właściwie rozumianego interesu pokrzywdzonego”, a więc co najmniej do chwili złożenia przez pokrzywdzonego zeznań na rozprawie. Trudno natomiast akceptować stanowisko skrajnie niekrczystne dla pokrzywdzonego, w myśl którego w razie niepouczenia pokrzywdzonego o treści art. 5 § 4 k.p.k. przepis art. 10 § 1 k.p.k. w ogóle jakoby nie wchodzi w grę, i to już od chwili rozpoczęcia ścigania w postępowaniu przygotowawczym. Nie umniejszając znaczenia kontroli „administracyjno-nadzorczej” należy podkreślić, że nie może ona usuwać w cień gwarancji ustawowych (art. 10 § 1 k.p.k.), przeciwdziałających wszelkim nieprawidłowościom popełnianym w postępowaniu przygotowawczym.

W takich warunkach kierunek wykładni przyjętej przez Sąd Najwyższy zasługuje na aprobatę. Koniunktywne ujęcie warunków stosowania art. 10 § 1 k.p.k. (ewentualne zaniechanie postępowania powinno uwzględniać nie tylko wolę, ale również interesy pokrzywdzonego) pozwala sądowi oceniać, czy i kiedy interesy pokrzywdzonego uzasadniają — w razie niepouczenia go o treści art. 5 § 4 k.p.k. — zastosowanie art. 10 § 1 k.p.k. i ewentualne umorzenie postępowania. Im faza postępowania bardziej jest zaawansowana, tym większa istnieje możliwość przyjęcia „sanacji przez zaawansowanie postępowania” zgodnie z sugestią prof. M. Cieślaka i Z. Dody.

Okazuje się więc, że alternatywa w zakresie sposobów rozstrzygnięcia spornej kwestii prawnej nie musi być w tym wypadku rozłączna, gdyż zarówno jedno jak i drugie rozwiązanie może być stosowane zależnie od stopnia zaawansowania procesu. Natomiast nieuniknioną *de lege lata* kontrowersję co do samego momentu, w którym następuje konwalidacja przez „zaawansowanie postępowania”, należałoby w tym wypadku pozostawić judykaturze.