



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Eugeniusz Wildowicz

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Weronika Woźniak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga
w sprawie **S. S.**

skazanego z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 22 marca 2023 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 9 września 2021 r., sygn. akt VII Ka 612/21

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Opolu

z dnia 9 kwietnia 2021 r., sygn. akt II K 833/19,

**1. uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy wyrok
Sądu Rejonowego w Opolu w zakresie rozstrzygnięcia co do
czynów zarzuconych w pkt 4,5,6 aktu oskarżenia w odniesieniu do
K. P. i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w
Opolu do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym;**

- 2. w pozostałym zakresie oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 3. zasądza zwrot na rzecz oskarżonego uiszczonej opłaty kasacyjnej.**

UZASADNIENIE

S. S. został oskarżony:

1. o przestępstwo z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;
2. o to, że w dniu 25 grudnia 2018 r. w Z. przy ul. [...] groził słownie K. P. pozbawieniem życia, która to groźba wzbudziła u K. P. uzasadnioną obawę jej spełnienia, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.;
3. o to, że w dniu 12 stycznia 2019 r. w O. groził D. L. w wiadomości tekstowej przesłanej do wymienionego za pomocą komunikatora internetowego M. o godz. 17:01 i w wiadomości tekstowej przesłanej o godz. 18:31 na numer telefonu osoby najbliższej dla wymienionego K. P., pobiciem i pozbawieniem wolności, które to groźby wzbudziły u D. L. uzasadnioną obawę ich spełnienia, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.;
4. o to, że w dniu 26 stycznia 2019 r. w O. w dwóch wiadomościach tekstowych przesłanych na numer telefonu K. P. o godz. 07:04 i 07:13, groził popełnieniem przestępstwa na szkodę K. P. i osób dla niej najbliższych, tj. F. L. i D. L., poprzez ich pobicie i spowodowanie uszczerbku na zdrowiu, które to groźby wzbudziły u K. P. i D. L. uzasadnioną obawę ich spełnienia, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.;
5. o to, że w dniu 6 lutego 2019 r. w O. w rozmowie telefonicznej groził K. P. pozbawieniem wolności, która to groźba wzbudziła u K. P. uzasadnioną obawę jej spełnienia, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.;
6. o to, że w dniu 6 lutego 2019 r. w O. w rozmowie telefonicznej z K. P. groził popełnieniem przestępstwa na szkodę osoby dla niej najbliższej, tj. D. L., poprzez spowodowanie uszczerbku na zdrowiu i pozbawienie życia D. L., która to groźba

wzbudziła u K. P. i D. L. uzasadnioną obawę jej spełnienia, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 k.k..

Sąd Rejonowy w Opolu, wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2021 r., sygn. akt II K 833/19, uznał oskarżonego S. S. za winnego:

1. występku z art. 197 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności;
2. popełnienia czynów opisanych w pkt 2-6 części wstępnej wyroku, tj. występków z art. 190 § 1 k.k. przyjmując, że czyny te zostały popełnione w warunkach ciągu przestępstw i skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Następnie Sąd połączył orzeczone wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności i wymierzył S. S. karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 41a § 1 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej K. P. na odległość mniejszą niż 50 metrów oraz zakaz kontaktowania się z nią w jakikolwiek sposób bezpośrednio lub pośrednio za pomocą środków komunikacji na odległość na okres 3 lat. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej K. P. obowiązek zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 5.000,00 zł.

Na skutek apelacji obrońcy Sąd Okręgowy w Opolu, wyrokiem z dnia 9 września 2021 r., sygn. akt VII Ka 612/21, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcie z pkt. 3 części dyspozytywnej, wydane na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 91 § 2 k.k.;
2. obniżył orzeczoną oskarżonemu w pkt. 1 części dyspozytywnej karę pozbawienia wolności za przypisany mu występki z art. 197 § 1 k.k. i art. 189 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. do 2 lat i 3 miesięcy;
3. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 91 § 2 k.k. orzeczone oskarżonemu kary jednostkowe pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W pozostałej części zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Z kasacją wystąpił obrońca skazanego. Skarżący zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa procesowego tj. art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego

wyroku, polegającą na tym, że zaskarżone orzeczenie zostało wydane przez Sąd nienależycie obsadzony ponieważ w trzyosobowym składzie Sądu wydającym zaskarżone orzeczenie brała udział sędzia M.K.K. powołana na urząd sędziego w sądzie powszechnym na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa ukształtowanej w trybie określonym przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r. poz. 3) i wadliwość procesu powoływania ww. sędzi w okolicznościach opisanych szczegółowo w uzasadnieniu niniejszej kasacji prowadzi do naruszenia standardu niezawisłości i bezstronności w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;

2. rażące naruszenie prawa procesowego tj. art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art 17 § 1 pkt 10 k.p.k. stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą, mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegającą na zaniechaniu przez Sąd II instancji uchylenia orzeczenia Sądu I instancji (zaskarżonego jedynie apelacją przez obrońcę oskarżonego, w zakresie dot. pkt od 2 do 6 części dyspozytywnej wyroku Sądu I instancji) i umorzenia postępowania w zakresie zarzucanego i przypisanego oskarżonemu S. S. popełnienia czynów opisanych w pkt. 4, 5 i 6 części wstępnej wyroku Sądu I instancji ze względu na brak złożenia wniosku o ściganie powyżej opisanych czynów pochodzącego od osoby uprawnionej, tj. K. P. i D. L;

3. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegające na nienależytym rozpoznaniu przez Sąd odwoławczy w ramach kontroli instancyjnej zarzutów sformułowanych przez poprzedniego obrońcę oskarżonego w apelacji od wyroku Sądu I instancji w niniejszej sprawie poprzez nieodniesienie się do nich w pełni i w uargumentowany sposób, a w konsekwencji nieuwzględnienie uchybień podniesionych w apelacji oskarżonego od wyroku Sądu I instancji jakim jest dotknięte orzeczenie Sądu I instancji oraz wydania orzeczenia przez Sąd odwoławczy nadal obarczonego tymi uchybieniami w postaci dowolnej, sprzecznej z zasadami wiedzy i logiki oceny zgromadzonego w postępowaniu materiału dowodowego i odmówienia w szczególności wiarygodności wyjaśnieniom

oskarżonego w zakresie świadczącym o jego niewinności co do przypisanego mu przestępstwa zgwałcenia mimo tego, że w wywodach zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zachodzi wewnętrzna sprzeczność co do oceny przez Sąd odwoławczy prawidłowości dokonanej przez Sąd I instancji oceny wiarygodności tych samych dowodów osobowych zgromadzonych w sprawie, a ponadto poczynienia własnych ustaleń faktycznych przez Sąd odwoławczy w niniejszej sprawie na podstawie zeznań świadków J. S. i K. J., którym całkowicie odmówił wiarygodności Sąd I instancji, bez jednoczesnego wyjaśnienia przez Sąd odwoławczy z jakich przyczyn nie poczynił dalszych ustaleń faktycznych odmiennych od Sądu I instancji na podstawie zeznań ww. świadków świadczących o niepopelnieniu przez oskarżonego zarzucanego mu przestępstwa zgwałcenia na szkodę K. P., a powyżej opisane zaniechanie Sądu odwoławczego doprowadziło do nieuwzględnienia ww. uchybień podniesionych w apelacji oskarżonego jakimi jest dotknięte orzeczenie Sądu I instancji oraz wydania orzeczenia przez Sąd odwoławczy nadal obarczonego tymi uchybieniami w zakresie mającym istotne znaczenie dla wydania sprawiedliwego rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie przez Sąd odwoławczy,

4. rażące naruszenie prawa procesowego tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 185c § 1a k.p.k. w zw. z art. 169 § 1 k.p.k., w zw. z art. 458 k.p.k. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku polegające na nienależytym rozpoznaniu przez Sąd odwoławczy w ramach kontroli instancyjnej zarzutów sformułowanych przez poprzedniego obrońcę oskarżonego w apelacji od wyroku Sądu I instancji w niniejszej sprawie oraz niedopuszczenie i nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu w postaci ponownego przesłuchania świadka K. P. w warunkach opisanych w art. 185c k.p.k. na etapie postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie, mimo takiego obowiązku prawnego spoczywającego na Sądzie odwoławczym z mocy art. 185c § 1a k.p.k. ze względu na ujawnienie się istotnych okoliczności, których wyjaśnienie wymagało ponownego przesłuchania ww. świadka, a powyżej opisane zaniechanie Sądu odwoławczego doprowadziło do nieuwzględnienia ww. uchybień podniesionych w ww. apelacji oskarżonego jakimi jest dotknięte orzeczenie Sądu I instancji oraz wydania orzeczenia przez Sąd odwoławczy nadal obarczonego tymi uchybieniami w postaci niewyjaśnienia

wszystkich istotnych okoliczności w sprawie mających znaczenie dla wydania sprawiedliwego rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie przez Sąd odwoławczy.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w zakresie zarzucanego oraz przypisanego oskarżonemu popełnienia czynów opisanych w pkt 4, 5 i 6 części wstępnej wyroku Sądu I instancji, a w pozostałym zakresie – przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Opolu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja – w zakresie wynikającym z pkt. 2 wskazującym na niedostrzeżenie przez Sąd odwoławczy (a wcześniej także Sąd I instancji) braku wymaganego ustawą wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej, *in concreto* pokrzywdzonej przestępstwem K. P. w części dotyczącej przestępstw z art. 190 § 1 k.k. zarzuconych oskarżonemu w pkt. 4, 5 i 6 aktu oskarżenia – okazała się częściowo uzasadniona. Nadmienić przy tym należało, że wystąpienie uchybienia o takim charakterze Sąd Najwyższy obowiązany jest badać z urzędu (art. 536 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.).

W pozostałym zakresie kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, co – wobec jej oddalenia w tej części na rozprawie przeprowadzonej z udziałem ustanowionego obrońcy – zwalniało Sąd Najwyższy z obowiązku sporządzenia pisemnego uzasadnienia tego rozstrzygnięcia (art. 535 § 3 zdanie drugie k.p.k.). Jednakże Sąd Najwyższy zdecydował o sporządzeniu z urzędu pisemnych motywów orzeczenia wyłącznie w zakresie odnoszącym się do zarzutu z pkt 1, kasacji, mając na uwadze doniosłość procesową poruszonego zagadnienia i jego istotne znaczenie praktyczne, przy braku normy prawnej wprost wykluczającej takie postąpienie.

Odnosząc się do tego zarzutu, będącego zarazem najdalej idącym, albowiem potencjalnie rzutującym na całość zaskarżonego kasacją wyroku, Sąd Najwyższy nie stwierdził, by doszło do zmaterializowania się bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. w postaci nienależytej obsady sądu w związku z udziałem

w składzie orzekającym sędzi M.K.K. powołanej na stanowisko sędziego Sądu Okręgowego w O. na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa wadliwie ukształtowanej w wyniku zastosowania ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3).

Oceniając tę kwestię Sąd Najwyższy związany jest treścią uchwały połączonych trzech Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. (BSA I-4110-1/2020). Na gruncie tej uchwały, sam fakt udziału w składzie orzekającym sądu powszechnego osoby powołanej na urząd sędziego w wadliwej procedurze ukształtowanej wskazanymi wyżej przepisami, nie przesądza jeszcze o tym, że sąd był nienależycie obsadzony. Co prawda fakt ten znosi domniemanie bezstronności i niezależności sądu, niemniej dla ustalenia, że zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza konieczne jest wykazanie dodatkowych okoliczności uzasadniających przekonanie, że w odbiorze społecznym skład sądu z udziałem wadliwie powołanego na urząd sędziego, nie spełnia standardu bezstronności i niezależności. Takie samo stanowisko zajął skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego w uchwale z dnia 2 czerwca 2022 r., I KZP 2/22 (OSNK 2022, nr 6, poz. 22).

Niewątpliwie taką okolicznością będą powiązania danego sędziego z władzą wykonawczą lub administracją sądową, zarówno przed, jak i po uzyskaniu nominacji na urząd sędziego danego sądu, przejawiające się np. w powołaniu na stanowiska administracyjne w sądzie (prezesa, wiceprezesa), delegacjach do Ministerstwa Sprawiedliwości lub innych jednostek podległych Ministrowi Sprawiedliwości (takich jak Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury) lub powiązanych z administracją rządową, w uzyskaniu od Ministra Sprawiedliwości nominacji na stanowiska funkcyjne w sądownictwie (np. rzecznika dyscyplinarnego), czy niestandardowych delegacjach do orzekania w sądzie wyższej instancji. Inną okolicznością uzasadniającą brak dochowania standardu niezależności i bezstronności jest nietransparentność w procesie nominacyjnym, w szczególności wskazanie przez Krajową Radę Sądownictwa do nominacji sędziowskiej takiego kandydata, którego ocena jest znacząco niższa od pozostałych, w szczególności w opinii zgromadzenia sędziów danego sądu. Daje to bowiem podstawę do przypuszczeń, że to nie względy merytoryczne stanowiły motyw podjęcia przez Krajową Radę Sądownictwa określonej decyzji, ale powiązania polityczne. Inną okolicznością, która może mieć

przesądzające znaczenie to publicznie prezentowana postawa sędziego, odbierana w ocenie społecznej jako poparcie dla decyzji i opinii władzy wykonawczej kontestujących orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej lub Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Postawa taka może wyrażać się wypowiedziach na forum publicznym, w mediach społecznościowych czy w uzasadnieniach orzeczeń. Należy przy tym podkreślić, że wbrew temu co twierdził w trakcie rozprawy kasacyjnej obecny na niej prokurator Prokuratury Krajowej, ani uchwała trzech połączonych Izb Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r. ani uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2022 r. nie wymagają dla oceny zaistnienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. wykazania, że to w realiach konkretnej sprawy dany skład sądu orzekający z udziałem wadliwie powołanego sędziego, prowadząc postępowanie naruszył standard bezstronności i niezależności. Charakter konkretnej sprawy może mieć jedynie dodatkowe znaczenie, zwłaszcza wówczas, gdy sprawa dotyczy interesu publicznego, którego rzecznikiem jest organ władzy publicznej występujący jako strona postępowania. W szczególności dotyczy to spraw karnych, w których występuje prokurator pozostający w hierarchicznej strukturze prokuratury podporządkowanej Prokuratorowi Generalnemu. W takim układzie procesowym, w sytuacji, gdy Prokurator Generalny jest jednocześnie Ministrem Sprawiedliwości, wszelkie związki sędziego biorącego udział w składzie orzekającym z władzą wykonawczą, nabierają istotnego znaczenia.

Mając na względzie powyższe kryteria Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że na gruncie zgromadzonych w sprawie materiałów nie można uznać, że w postępowaniu odwoławczym wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Jakkolwiek dokumentacja z postępowania konkursowego wskazuje na to, że ocena kandydatury sędzi M.K.K. nie była najwyższa (zwłaszcza mając na względzie głosowanie na zgromadzeniu sędziów), to nie można mówić o oczywistym braku podstaw merytorycznych decyzji Krajowej Rady Sądownictwa. Także przedstawione przez obrońcę jednostkowe orzeczenie wydane z udziałem tej sędzi, kwestionujące pośrednio obowiązywanie postanowienia Wiceprezesa TSUE z dnia 7 lipca 2021 r. (C-204/21) w sprawie środków tymczasowych (z uwagi na przekazanie – wbrew lit. e tego postanowienia

– wniosku o wyłączenie sędziego do Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w Sądzie Najwyższym), nie stanowi jeszcze wystarczającego dowodu określonej postawy sędzi wyrażanej publicznie. Takie ustalenie Sądu Najwyższego nie przesądza, że w innej sprawie, z uwagi na nowe okoliczności, ocena dochowania standardu niezależności i bezstronności sądu, w którego składzie brała udział sędzia M.K.K. nie będzie odmienna.

Z tych względów przedmiotowy zarzut został oceniony jako bezzasadny w stopniu oczywistym.

Przechodząc do rozważań odnoszących się do zarzutu podniesionego w pkt. 2 kasacji, również wskazującego na wystąpienie w sprawie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, tym razem z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art 17 § 1 pkt 10 k.p.k. odnoszącej się do braku wymaganych wniosków o ściganie w odniesieniu do niektórych spośród prawomocnie przypisanych oskarżonemu przestępstw z art. 190 § 1 k.k., uznać należało, że zarzut ten jest częściowo uzasadniony.

Przestępstwo groźby karalnej stypizowane w art. 190 § 1 k.k. stanowi klasyczny przykład przestępstwa bezwzględnie wnioskowego. Nieodzownym warunkiem jego ścigania jest bowiem wniosek o ściganie pochodzący od pokrzywdzonego (art. 190 § 2 k.k.). Z chwilą złożenia wniosku postępowanie toczy się z urzędu (art. 12 § 1 k.p.k.).

W niniejszej sprawie oskarżonemu zarzucono popełnienie czterech takich przestępstw, które miały zostać popełnione:

- a) w dniu 25 grudnia 2018 r. na szkodę K. P. (pkt 2 a/o),
- b) w dniu 12 stycznia 2019 r. na szkodę D. L. (pkt 3 a/o),
- c) w dniu 26 stycznia 2019 r. na szkodę K. P. i D. L. (pkt 4 a/o),
- d) w dniu 6 lutego 2019 r. na szkodę K. P. (pkt 5 a/o),
- e) w dniu 6 lutego 2019 r. na szkodę K. P. i D. L. (pkt 6 a/o).

W odniesieniu do K. P., w aktach postępowania znajduje się wyłącznie wniosek o ściganie przestępstwa z dnia 25 grudnia 2018 r. (k. 5). Wbrew jednak temu, co sugeruje się w kasacji, D. L. złożył – w zakresie jego dotyczącym – wnioski o ściganie wszystkich przestępstw popełnionych na jego szkodę w dniach 12.01.2019 r., 26.01.2019 r., oraz 6.02.2019 r. Dlatego w części dotyczącej tego pokrzywdzonego omawiana bezwzględna przyczyna odwoławcza nie zachodziła.

Natomiast potwierdzić należało, że w sprawie brak jest wymaganego wniosku o ściganie pozostałych popełnionych na szkodę K. P. przestępstw groźby karalnej stanowiących element ciągu przestępstw z art. 190 § 1 k.k. przypisanego oskarżonemu w pkt. 2 części dyspozytywnej wyroku Sądu Rejonowego, utrzymanego następnie w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego.

Bardziej złożony charakter mają prawne konsekwencje stwierdzenia tego uchybienia dopiero na etapie postępowania kasacyjnego. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę stoi na stanowisku, że brak wniosku o ściganie stanowi klasyczny przejaw negatywnej przesłanki procesowej o charakterze usuwalnym. Oznacza to, że uchybienie spowodowane wszczęciem bądź kontynuowaniem postępowania pomimo niezłożenia wniosku przez osobę uprawnioną, poddaje się konwalidacji. Już pod rządami Kodeksu postępowania karnego z 1928 r. Sąd Najwyższy przyjmował, że prawo procesowe nie ogranicza w czasie możliwości złożenia wniosku o ściganie, byleby tylko nastąpiło to przed upływem okresu przedawnienia przestępstwa. Jeżeli więc obowiązujące prawo procesowe karne nie przewiduje w tym względzie żadnych terminów, to należy przyjąć, że wniosek o ściganie może być złożony przez osoby do tego uprawnione w każdym stadium toczącego się procesu (zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 4.03.1968 r., VI KZP 30/67, OSNKW 1968, nr 5, poz. 520). Pogląd ten został następnie, w praktycznie niezmienionej postaci, podtrzymany pod rządami Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. Zasadnie podnoszono, że w razie niezłożenia wniosku o ściganie przed wszczęciem postępowania osoba do tego uprawniona może - do czasu upływu okresu przedawnienia karalności - złożyć taki wniosek w każdym stadium toczącego się postępowania, a nawet po prawomocnym umorzeniu postępowania spowodowanym brakiem wniosku (zob. uchwała składu siedmiu sędziów SN z 17.12.1970 r., VI KZP 43/68, OSNKW 1971, nr 7-8, poz. 101). Także w okresie obowiązywania aktualnego Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. Sąd Najwyższy nie tylko nie wykluczał możliwości konwalidacji wspomnianego braku w toku postępowania, ale także opowiadał się za możliwością uchylenia w tym celu zaskarżonego kasacją wyroku sądu odwoławczego w powiązaniu z przekazaniem sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania (zob. m.in. wyroki SN: z 26.03.2019 r., V KK 118/18; z 29.01.2014 r., II KK 200/13, OSNKW 2014, nr 6, poz.

50; z 4.04.2000 r., V KKN 29/00). Miało to miejsce także w układach procesowych, w których kasacja była składana na korzyść oskarżonego (zob. np. wyroki SN z 23.11.2011 r., II KK 279/11; z 26.03.2008 r., II KK 17/08). Pogląd traktujący o dopuszczalności takiego postąpienia zyskał również aprobatę w piśmiennictwie (zob. w szczególności M. Fingas, Glosa do postanowienia SN z dnia 25 stycznia 2017 r., V KK 339/16, OSP 2018, nr 7-8, s. 75 i n.).

Przepisy statuujące wnioskowy tryb ścigania niektórych przestępstw muszą być interpretowane zgodnie z istotą tej instytucji. Przeszkodą do pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności karnej może być wyłącznie stwierdzony brak takiej woli ze strony uprawnionego. Nie jest zaś wystarczające nieustalenie rzeczywistego stanowiska pokrzywdzonego w tym zakresie, na co również formalnie może wskazywać brak wniosku o ściganie w aktach sprawy. W ocenie Sądu Najwyższego także – wynikający z art. 17 § 2 k.p.k. – wymóg podjęcia przez organy postępowania m.in. czynności zmierzających do wyjaśnienia, czy wniosek o ściganie będzie złożony, wyklucza zaniechanie ścigania sprawcy przestępstwa poprzez umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. w sytuacji istnienia wątpliwości odnośnie do stanu wiedzy pokrzywdzonego, pouczenia go o wspomnianym trybie ścigania i jego konsekwencjach oraz ustalenia jego rzeczywistej woli w tym zakresie, a więc wywiązania się organu procesowego z powinności wynikającej z art. 12 § 1 *in fine* k.p.k. Wykluczone jest bowiem, by ewentualne niedopatrzenia w tej kwestii ze strony organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości miały obciążać pokrzywdzonego z reguły niezdającego sobie sprawy z trybu ścigania przestępstwa, o którym zawiadomił, czy z faktu, że do ścigania przestępstw objętych trybem wnioskowym nie jest wystarczające samo tylko złożenie zawiadomienia o przestępstwie. Zaprezentowana interpretacja odpowiada zatem także jednemu z podstawowych celów ustawy procesowej, jakim jest uwzględnienie prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego (art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.).

Dlatego Sąd Najwyższy, kierując się powyższą argumentacją i decydując się na częściowe uchylenie wyroku w powiązaniu z przekazaniem sprawy w tym zakresie instancji *ad quem* do ponownego rozpoznania, nie uwzględnił wniosku kasacji wskazującego na konieczność umorzenia w tej części postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. Dla kompletności wyводу przypomnieć należało, że Sąd

Najwyższy nie jest związany tzw. wnioskiem kasacyjnym lecz granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów (zob. m.in. wyrok SN z 17.03.2016 r., V KK 22/16) i może – także w razie uwzględnienia kasacji – wydać orzeczenie następcze mieszczące się w wyliczeniu zawartym w art. 537 § 1 i 2 k.p.k. a nawet inne, nienaruszające funkcji tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia, uwzględniające specyfikę danej sprawy i potrzebę wydania racjonalnego rozstrzygnięcia (zob. wyrok SN z 5.05.2016 r., II KK 14/16).

Odnosząc się do szczegółowej argumentacji kasacji wskazującej na konieczność umorzenia postępowania przeciwko oskarżonemu na podstawie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. podnieść należało, że nie jest przeszkodą do wydania wskazanego powyżej orzeczenia następczego (o przekazaniu sprawy w omawianym zakresie do ponownego rozpoznania) fakt, że wyrok Sądu odwoławczego zaskarżony został wyłącznie na korzyść oskarżonego. Punktem wyjścia przy ocenie surowości orzeczenia, które może zapaść w razie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania (art. 443 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.), jest bowiem – w tym układzie procesowym – wyrok Sądu odwoławczego uchylony przez Sąd Najwyższy, a więc utrzymujący w mocy skazanie oskarżonego za wszystkie ustalone groźby karalne sformułowane pod adresem K. P. i D. L.. Pośredni zakaz *reformationis in peius*, na który wskazuje obrona nie może być utożsamiany z nakazem polepszenia sytuacji prawnej oskarżonego przez Sąd Najwyższy, a wyłącznie z zakazem jej pogorszenia w toku postępowania prowadzonego po uchyleniu prawomocnego wyroku. Możliwe jest więc, że sytuacja oskarżonego po ponownym postępowaniu nie ulegnie zmianie, w porównaniu z ukształtowaniem jej zaskarżonym kasacją wyrokiem. Hipoteza taka nie stanowi jednak – w świetle wcześniej zaprezentowanych rozważań – dostatecznego argumentu za częściowym umorzeniem postępowania wobec oskarżonego przez Sąd kasacyjny.

Sąd kasacyjny nie podzielił również – sugerującego takie postąpienie – poglądu wyrażonego w wyroku SN z 3.04.2012 r., IV KK 26/12, przywołanym w uzasadnieniu kasacji. Omówiona w uzasadnieniu niniejszego wyroku materia nie została tam poddana pogłębionej analizie, niepomijającej – oprócz dogmatycznych – także argumentów natury historycznej i celowościowej, czyniąc zaprezentowany w tym judykacie pogląd odosobnionym.

Uwzględniając, że w rozpoznawanej sprawie doszło, w omówionym wyżej zakresie, do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony kasacją wyrok w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Opolu w zakresie rozstrzygnięcia co do czynów zarzuconych w pkt. 4, 5 i 6 aktu oskarżenia w odniesieniu do K. P. i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Skutkiem *ex lege* takiego rozstrzygnięcia było zarazem rozwiązanie węzła kary łącznej orzeczonej przez Sąd odwoławczy (pkt I.3 wyroku).

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd odwoławczy uwzględni wyżej przedstawione zapatrywania Sądu Najwyższego i obowiązany będzie do uzyskania stanowiska pokrzywdzonej K. P. w przedmiocie przysługującego jej prawa do złożenia wniosku o ściganie przestępstw z art. 190 § 1 k.k. popełnionych w dniach 26 stycznia 2019 r. i – dwukrotnie – 6 lutego 2019 r., a w zależności od niego, do dalszego procedowania zgodnie z obowiązującą procedurą karną, nie tracąc z pola widzenia kierunku wniesionej przez obrońcę kasacji.

Konsekwencją częściowego uwzględnienia kasacji był zwrot oskarżonemu uiszczonej opłaty (art. 527 § 4 k.p.k.).

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

ał