

Sygn. akt II KS 12/21

POSTANOWIENIE

Dnia 22 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz

w sprawie **A. S.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 22 czerwca 2021 r.

skargi obrońcy lustrowanego

na orzeczenie Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 10 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...),

uchylające orzeczenie Sądu Okręgowego w W. z dnia 26 maja 2020 r., sygn. XII K (...),

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić skargę,**
- 2. obciążyć lustrowanego kosztami sądowymi postępowania w przedmiocie skargi.**

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 4 listopada 2019 r. prokurator Instytutu Pamięci Narodowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu zwrócił się o wszczęcie postępowania lustracyjnego wobec A.S., pełniącego w dacie złożenia oświadczenia lustracyjnego funkcję publiczną, z uwagi na istnienie wątpliwości co do zgodności z prawdą złożonego przez niego oświadczenia lustracyjnego z 28 lutego 2008 r.

Sąd Okręgowy w W., orzeczeniem z dnia 26 maja 2020 r., sygn. akt XII K (...), stwierdził, że A. S. złożył w dniu 28 lutego 2008 r. zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne.

Prokurator Oddziałowego Biura Lustracyjnego IPN-(...) w K. złożył apelację od powyższego orzeczenia, zaskarżając je w całości na niekorzyść lustrowanego i

zarzucając mu mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a to: art. 2 § 2, 7, 410 i 424 § 1 k.p.k., polegającą na błędnej, dokonanej z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, dowolnej i opartej na wybiórczo potraktowanym materiale dowodowym ocenie dowodów i okoliczności istotnych dla stwierdzenia realizacji przez lustrowanego A. S. znamion współpracy, w szczególności poprzez:

- niewłaściwą ocenę wymowy dowodów wskazujących na podjęcie przez A. S. tajnej i świadomej współpracy z Departamentem I MSW, a to dokumentacji sprawy krypt. „B.” i zeznań świadków, w szczególności zeznań świadka A. N., z których wynika, iż A. S. kilkakrotnie przekazał funkcjonariuszowi Wydziału V Departamentu I MSW A. N. informacje o naukowcach starających się o stypendia zagraniczne jak również - co Sąd całkowicie pominął - informacje na temat Działu Współpracy z Zagranicą na Uniwersytecie (...) i informacje o reorganizacji MNSzWiT w związku z powstaniem Urzędu ds. Postępu Naukowo-Technicznego oraz że wykonał zlecone mu przez A. N. zadanie dla Wydziału I Departamentu I z udziałem obywatela Holandii związane z opracowywaniem przez ten Wydział kandydata do werbunku;
- bezkrytyczne podejście do wyjaśnień lustrowanego A. S. w zakresie w jakim zaprzeczył on, aby przekazywał A. N. jakiegokolwiek informacje oraz aby wykonywał zlecone mu przez niego zadania, bez wyjaśnienia na jakiej podstawie Sąd uznał, że wyjaśnienia te są wiarygodne i przekonujące, a dowody przeciwne nie zasługują na wiarę;
- bezpodstawne przyjęcie, iż zeznania W. S. potwierdzają wersję lustrowanego, w szczególności, że zlecenie lustrowanemu zadań stoi z nimi w sprzeczności, podczas gdy świadek ten zeznał, że nie przypomina sobie żadnej sprawy operacyjnej, w której figurant SMW „B.” wykonywał jakieś czynności zlecone przez jego Wydział I, ale nie wyklucza takiej sytuacji;
- bezkrytyczne przyjęcie mających rzekomo potwierdzać wersję lustrowanego twierdzeń świadków G. G., W. S. i Z. F. jakoby osobie zarejestrowanej w ramach tzw. segregatora materiałów wstępnych nie można było zlecać wykonywania żadnych zadań, podczas gdy obowiązująca w tym zakresie Instrukcja o pracy wywiadowczej Departamentu I MSW nie zawierała takiego zakazu, a dokumentacja

sprawy operacyjnej krypt. „B.” wskazuje, że zadania takie były zlecane i działa się to z akceptacją nadzorujących sprawę przełożonych;

- logiczne sprzeczności wewnętrzne wyводу Sądu polegające na:

a) uznaniu ujawnionych w toku rozprawy dokumentów za autentyczne i wiarygodne, przy jednoczesnym stwierdzeniu, iż w świetle wyjaśnień lustrowanego i zeznań świadków G. G., W. S., Z. F. i S. K., poważne wątpliwości budzi prawdziwość ich treści dot. dostarczenia przez A. S. wykazu naukowców i przyjęcia podania od obywatela Holandii, podczas gdy z dokumentów tych wynika wprost, iż lustrowany przekazał A. N. przedmiotowy wykaz naukowców oraz wykonał na jego zlecenie wskazane zadanie;

b) uznaniu zeznań świadka A. N. za jedną z podstaw w ustaleniu faktów bez zakwestionowania wiarygodności jego relacji na temat prawdziwości stworzonych przez niego dokumentów do sprawy krypt. „B.”, przy jednoczesnym daniu wiary lustrowanemu przedstawiającemu sprzeczną do treści tych dokumentów wersję;

- eksponowanie nienadającej się do formułowania wniosków o braku współpracy okoliczności, iż składając oświadczenie lustracyjne A. S. odpowiedział w taki sam sposób jak wcześniej dwukrotnie w ankietach bezpieczeństwa i ani Agencja Bezpieczeństwa, ani Urząd Ochrony Państwa nie kwestionowały prawdziwości jego oświadczeń;

- wnioskowanie o braku współpracy na podstawie irrelevantnych z punktu widzenia realizacji znamion współpracy okoliczności, takich jak to, że sprawa rozpracowania figuranta „B.” nie została nigdy przekształcona w sprawę tajnej współpracy, lustrowany nigdy nie podpisał deklaracji o współpracy i zachowaniu tajemnicy oraz nie powstał żaden dokument z jego udziałem, przekazane przez lustrowanego informacje nie stanowiły tajemnicy, o informacje jakie przekazał lustrowany można by się było zwrócić oficjalnie, a ich zdobycie nie wymagało pracy operacyjnej, lustrowany w swej działalności nie był nakierowany na realizację elementów wymienionych w preambule do ustawy lustracyjnej i nie działał z zamiarem realizowania nagannych i niegodziwych zachowań organów bezpieczeństwa państwa komunistycznego.

Podnosząc powyższe, prokurator wniosł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w (...), orzeczeniem z dnia 10 lutego 2021 r., sygn. akt II AKa (...), uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W..

Obrońca A. S. wniósł skargę od powyższego orzeczenia Sądu Apelacyjnego, zaskarżając je w całości i zarzucając naruszenie treści art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k. poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie, skutkujące uchynieniem orzeczenia Sądu I instancji, w sytuacji gdy Sąd odwoławczy stwierdził konieczność przeprowadzenia dodatkowych dowodów, które powinny zostać przeprowadzone w toku postępowania apelacyjnego przed wydaniem orzeczenia kasatoryjnego, zwłaszcza że Sąd *ad quem* nie skonstatował konieczności przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo w całości, a ponadto nie przesądził o złożeniu przez A. S. niezgodnego z prawdą oświadczenia lustracyjnego, uznając, że występują wątpliwości w tym zakresie, które to wątpliwości wykluczały możliwość zastosowania przepisu art. 454 § 1 k.p.k., lecz wymagały ewentualnego ich usunięcia w toku rozprawy apelacyjnej. Wniósł przy tym o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 437 § 2 k.p.k. sąd odwoławczy może uchylić orzeczenie i przekazać je sądowi I instancji do ponownego rozpoznania tylko w jednym z trzech przypadków: zaistnienia bezwzględnych przyczyn odwoławczych, konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości oraz wówczas, gdy wydanie wyroku reformatoryjnego naruszyłoby regułę *ne peius*, wskazaną w art. 454 § 1 k.p.k.

Sens instytucji skargi na wyrok sądu odwoławczego polega na ograniczeniu liczby wyroków kasatoryjnych do tych sytuacji, w których przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi *meriti* jest niezbędne dla realizacji celów postępowania karnego. Zadaniem Sądu Najwyższego, rozpatrującego skargę, zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25.01.2018, sygn. akt I KZP 13/17, jest wyłącznie skontrolowanie, czy zachodzi tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 k.p.k., albo czy sąd odwoławczy uchylił wyrok mimo braku formalnej przeszkody, określonej w art.

454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego oraz czy jest konieczne przeprowadzenie w całości przewodu sądowego (art. 437 § 2 *in fine* k.p.k.).

Skarżący zarzucił, że Sąd Apelacyjny w (...) uchylił zaskarżone orzeczenie i przekazał sprawę Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, mimo braku przesłanek do wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego, określonych w art. 437 § 2 k.p.k. Sposób wskazania przez Sąd Apelacyjny podstawy uchylenia orzeczenia rzeczywiście cechuje pewna wadliwość, lecz polega ona na czymś innym niż wskazuje skarżący oraz nie świadczy o braku podstaw do wydania orzeczenia kasatoryjnego. Mianowicie, Sąd odwoławczy w pkt. 5.3.1. ppkt. 2 uzasadnienia wskazał, że uchyła zaskarżone orzeczenie z uwagi na potrzebę ponownego przeprowadzenia w całości postępowania dowodowego przed Sądem I instancji. Jako powód powyższego rozstrzygnięcia podał jednak regułę *ne peius*, podobnie jak uczynił to wcześniej (por. pkt 3 *in fine* uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia), pisząc „Zasadność wniosku wynika z potwierdzenia uchybień dotyczących oceny dowodów, która jest niepełna i powierzchowna. Reguła *ne peius* wyrażona w art. 454 § 1 k.p.k. uniemożliwia sądowi odwoławczemu czynienie samodzielnych ustaleń faktycznych w kierunku tak przeciwnym ustaleniom sądu I instancji, że zmierzać by mogła do uznania, że lustrowany złożył niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, dlatego jedynym dopuszczalnym prawnie rozstrzygnięciem było uchylenie orzeczenia i przekazanie do ponownego rozpoznania.” Nie jest więc dostatecznie jasne, która przesłanka – z wymienionych w art. 437 § 2 k.p.k. – uzasadniała wydanie orzeczenia uchylającego.

Tymczasem uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego, uchylającego orzeczenie Sądu I instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania, winno być tak sformułowane, aby wynikało z niego jednoznacznie, która z przesłanek określonych w art. 437 § 2 k.p.k. była podstawą rozstrzygnięcia kasatoryjnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2021 r., sygn. akt V KS 14/21). Sąd Apelacyjny w (...) wykazał się w tej kwestii brakiem konsekwencji, raz podkreślając wady oceny materiału dowodowego, przesądzające o konieczności ponownego przeprowadzenia postępowania przed Sądem I instancji, innym razem wskazując, iż dostrzega podstawy do zmiany treści orzeczenia, co uniemożliwia mu jednak reguła *ne peius*. W realiach niniejszej sprawy, Sąd

odwoławczy powinien być – jak się wydaje -odwołać się do obydwu z wyżej wymienionych przesłanek, przy czym wystąpienie okoliczności opisanych w art. 454 § 1 k.p.k. stanowi przyczynę wiodącą, uniemożliwia bowiem zmianę orzeczenia w ramach kontroli instancyjnej. Wykładnia art. 437 § 2 k.p.k. nie wyklucza przyjęcia za podstawę uchylenia orzeczenia pierwszoinstancyjnego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania więcej niż jednej wskazanych w tym przepisie przesłanek.

Nie dość klarowne określenie przez Sąd *ad quem* przesłanek uchylenia orzeczenia Sądu I instancji nie oznacza jednak – jak twierdzi skarżący – że orzeczenie to jest pozbawione podstaw. W istocie występują tu nawet dwie przesłanki z art. 437 § 2 k.p.k. Zdaniem Sądu II instancji, Sąd Okręgowy ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy w sposób nielogiczny i niespójny. Zabrakło dogłębnej analizy najistotniejszych dowodów, jak również wskazania, które z nich zostały uznane za wiarygodne i w jakim zakresie stały się podwaliną dokonanych ustaleń faktycznych. Sąd *meriti* zaniechał ponadto zastosowania wszystkich dostępnych mu narzędzi procesowych, np. konfrontacji lustrowanego ze świadkami w sprawie w celu ustalenia, czy A. S. złożył zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne. Nie dość wnikliwie, zdaniem Sądu odwoławczego, Sąd I instancji zanalizował treść dokumentów, zgromadzonych podczas kwerendy materiałów archiwalnych z zasobu [...] IPN. Ocena tych dokumentów oraz innych dowodów została dokonana z pogwałceniem art. 7 k.p.k., tj. w sposób dowolny i sprzeczny z doświadczeniem życiowym oraz wiedzą historyczną. „Wskazana w przepisie art. 437 § 2 zdanie drugie *in fine* k.p.k. potrzeba przeprowadzenia na nowo przewodu w całości jako przesłanka uchylenia przez sąd odwoławczy wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania ma miejsce w sytuacji, gdy w postępowaniu pierwszoinstancyjnym doszło do takiego naruszenia norm prawa procesowego, które w realiach konkretnej sprawy, podważa rzetelność całego tego postępowania, co przemawia za powtórzeniem wszystkich czynności procesowych składających się na przewód sądowy w sądzie I instancji” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2021 r., sygn. akt V KS 2/21). Przy tak krytycznej ocenie orzeczenia Sądu I instancji, dokonanej w toku kontroli odwoławczej, na aprobatę zasługuje rozstrzygnięcie o uchyleniu zaskarżonego orzeczenia i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania ze wskazaniem potrzeby

całościowego, ponownego zbadania wszystkich dostępnych źródeł dowodowych, ich konfrontacji oraz poszerzenia materiału dowodowego, w celu wydania końcowego orzeczenia.

Po zapoznaniu się z materiałami zgromadzonymi w sprawie Sąd odwoławczy dokonał ponadto własnej ich oceny, której wyniki uniemożliwiły wydanie orzeczenia reformatoryjnego. Art. 454 § 1 k.p.k. zabrania bowiem skazania oskarżonego w instancji odwoławczej, jeśli został on wcześniej uniewinniony w pierwszej instancji lub też co do którego w tejże instancji umorzono postępowanie. W postępowaniu lustracyjnym przepis ten stosuje się odpowiednio; dotyczy on sytuacji lustrowanego, który, wedle orzeczenia Sądu I instancji, złożył zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne. Sytuacja taka miała miejsce w niniejszej sprawie i stanęła na przeszkodzie wydaniu przez Sąd Apelacyjny orzeczenia zmieniającego, o czym Sąd ten wprost dwukrotnie wspomniał, a czego zdaje się nie dostrzegać skarżący.

Treść uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia nie pozostawia więc wątpliwości, że Sąd odwoławczy prawidłowo dostrzegł podstawy do uchylenia orzeczenia Sądu Okręgowego, a podstawy te mieszczą się w dyspozycji normy z art. 457 § 2 k.p.k. Tym samym należało uznać zarzuty skargi obrońcy za pozbawione podstaw i opartą na nich skargę oddalić.

O kosztach postępowania Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 636 § 1 k.p.k.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.