



Sygn. akt III KK 343/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 stycznia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)
SSN Przemysław Kalinowski
SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Instytutu Pamięci Narodowej - Jacka Czarneckiego
w sprawie W. T.

w przedmiocie stwierdzenia zgodności z prawdą oświadczenia lustracyjnego,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 17 stycznia 2018 r.,

kasacji, wniesionych przez: pełnomocnika lustrowanego i Prokuratora Generalnego
- na niekorzyść lustrowanego

od orzeczenia Sądu Apelacyjnego w B.

z dnia 30 grudnia 2016 r., sygn. akt II AKa .../16,

zmieniającego orzeczenie Sądu Okręgowego w B.

z dnia 21 lipca 2016 r., sygn. akt III .../16,

**1) uchyla zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w B. do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym;**

**2) zarządza zwrot W. T. opłaty od kasacji w kwocie 750.00 zł
(siedemset pięćdziesiąt złotych).**

UZASADNIENIE

W.T., wykonujący funkcję publiczną Burmistrza Miasta P., złożył w dniu 22 stycznia 2008 r. oświadczenie lustracyjne w trybie ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2007 r., Nr 63, poz. 425 ze zm., dalej ustawa lustracyjna). W dokumencie tym W.T. oświadczył, po zapoznaniu się z treścią tej ustawy i będąc świadomym odpowiedzialności za złożenie niezgodnego z prawdą oświadczenia, że nie pracował, nie pełnił służby ani też nie był pracownikiem w rozumieniu art. 3a powołanej ustawy, organów bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 tej ustawy w okresie od 22 lipca 1944 r. do 31 lipca 1990 r.

Po dokonaniu weryfikacji tego oświadczenia prokurator Oddziałowego Biura Lustracyjnego Instytutu Pamięci Narodowej -Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu w Warszawie, wniósł o wszczęcie wobec W.T. postępowania lustracyjnego i wydanie orzeczenia stwierdzającego, że złożył on niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne z uwagi na:

- pełnienie służby jako żołnierz zawodowy w 2 Pułku Rozpoznania Radioelektronicznego w P. wchodzącego w struktury Zarządu II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego,
- podjęcie współpracy jako Tajny Współpracownik Wojskowej Służby Wewnętrznej – organu bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów.

Sąd Okręgowy w W. orzeczeniem z dnia 16 czerwca 2011 r., sygn. akt V K .../10 „Lustr.”:

1. na podstawie art. 21a ust. 1 i art. 21a ust. 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów stwierdził, że W. T. złożył niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, o którym mowa w art. 7 ust. 1 wymienionej ustawy;
2. na podstawie art. 21a ust. 2a ustawy lustracyjnej orzekł w stosunku do lustrowanego utratę prawa wybieralności w wyborach do Sejmu, Senatu i

Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach powszechnych organu i członka organu jednostki samorządu terytorialnego oraz organu jednostki pomocniczej jednostki samorządu terytorialnego, której obowiązek utworzenia wynika z ustawy na okres 3 lat, zaś na podstawie art. 21a ust. 2b wymienionej ustawy orzekł zakaz pełnienia funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2-54 wymienionej ustawy na okres 3 lat.

Z uzasadnienia tego orzeczenia wynika, że Sąd I instancji przyjął iż:

- uwzględniając treść art. 5 § 2 k.p.k. brak jest niebudzących wątpliwości dowodów, na podstawie których można by przyjąć, iż W.T. podjął świadomą współpracę z Wojskową Służbą Wewnętrzną jako Tajny Współpracownik;
- Jednostka Wojskowa nr [...] w P., tj. [...], w której służbę pełnił lustrowany, nie wchodziła w skład, czy struktury Zarządu II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego, lecz była jedynie podległa Szefowi Zarządu oraz Zastępcy Szefa Zarządu II Sztabu Generalnego ds. rozpoznania, a więc nie była organem bezpieczeństwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 11 ustawy lustracyjnej;
- W.T. złożył niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, gdyż jednostka, w której służył, prowadziła rozpoznanie radiowe sił zbrojnych państw NATO rozmieszczonych na środkowo i północnoeuropejskim teatrze działań wojennych zgodnie z planem rozpoznania radioelektronicznego Wojska Polskiego oraz wytycznymi i zarządzeniami Szefa Zarządu II Sztabu Generalnego, czyli należała do innych służb Sił Zbrojnych prowadzących działania operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze, w tym w rodzajach broni oraz okręgach wojskowych. Jednostka ta była więc organem bezpieczeństwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora oraz obrońcę lustrowanego, Sąd Apelacyjny w W. orzeczeniem z dnia 4 października 2011 r., sygn. akt II AKa ../11/L, uchylił zaskarżone orzeczenie i sprawę W.T. przekazał Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd wskazał, że:

- apelacja wniesiona przez prokuratora na niekorzyść lustrowanego nie zasługiwała na uwzględnienie, gdyż Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że W.T. nie był Tajnym Współpracownikiem WSW z uwagi na to, że „podjęta przez niego

współpraca nie została zmaterializowana w świadomie podejmowanych przez niego działaniach w celu jej urzeczywistnienia” oraz że Jednostka Wojskowa nr [...] w P. nie wchodziła w struktury Zarządu II Sztabu Generalnego WP, a jedynie jako jednostka specjalna podlegała Szefowi oraz Zastępcy Szefa ds. Rozpoznania Zarządu II Sztabu Generalnego WP;

- zasadna natomiast była apelacja obrońcy lustrowanego. Sąd zaznaczył, że uzasadnienie ustalenia, że Jednostka Wojskowa nr [...] spełniała kryterium innych służb zbrojnych prowadzących działania operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze jest bardzo lakoniczne. Konieczne jest więc, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, ustalenie czy jednostka ta rzeczywiście prowadziła działania operacyjno-rozpoznawcze i jaki one miały charakter, czy też działania te ograniczały się do działalności rozpoznawczej, a nadto, zdaniem Sądu, ustalenia te winny być dokonane przy uwzględnieniu celów ustawy lustracyjnej wskazanych w preambule oraz świadomości lustrowanego odnośnie działań jednostki, w której służył, co może mieć znaczenie dla oceny, czy lustrowany nie działał w błędzie.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy orzeczeniem z dnia 12 września 2013 r., sygn. akt V K .../11/„Lustr.” stwierdził, że W.T. złożył prawdziwe oświadczenie lustracyjne. Zebrane dowody, zdaniem Sądu, nie dawały podstaw, aby przyjąć za udowodnione, że JW Nr [...] w P., prowadziła działania operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze w rozumieniu przepisu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej. Wszelkie działania wykonywane w tej jednostce były związane z realizacją zadań Sił Zbrojnych. Jednostka ta nie była „inną służbą Sił Zbrojnych”, w rozumieniu tego przepisu, również z uwagi na to, że była jednostką podległą Zarządowi II Sztabu Generalnego WP, który był organem bezpieczeństwa państwa, a ustawa lustracyjna w art. 2 ust. 1 pkt 11 nie wskazuje, aby jednostki organizacyjne podległe Zarządowi II Sztabu Generalnego były również organami bezpieczeństwa państwa.

Sąd Apelacyjny w W., po rozpoznaniu apelacji prokuratora wniesionej na niekorzyść lustrowanego, orzeczeniem z dnia 9 grudnia 2013 r., sygn. akt II AKa .../13/L, uchylił zaskarżone orzeczenie Sądu Okręgowego z dnia 12 września 2013 r. i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie zostały wykonane wskazania Sądu odwoławczego,

dotyczące konieczności ustalenia, czy JW Nr [...] w P. prowadziła działań operacyjno-rozpoznawczych i jaki miały one charakter. Sąd I instancji dokonując ustaleń mogących wskazywać na rzeczywisty charakter niektórych działań operacyjno-rozpoznawczych zleconych przez Zarząd II Sztabu Generalnego, pominął w swoich rozważaniach szereg ujawnionych w sprawie dokumentów archiwalnych. Sąd odwoławczy ponownie uznał konieczność zbadania charakteru działań JW. Nr [...] w aspekcie kryteriów określonych w art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej oraz w jej preambule. Po ewentualnym ustaleniu, że jednostka jest organem bezpieczeństwa państwa, Sąd I instancji winien rozważyć kwestię świadomości lustrowanego odnośnie tego, czy fakt służby w niej, winien być ujawniony w oświadczeniu lustracyjnym.

Sąd Okręgowy w W., po ponownym, trzecim już, rozpoznaniu przedmiotowej sprawy, orzeczeniem z dnia 25 września 2015 r., sygn. akt V K .../14/„Lustr.” stwierdził, iż W.T. złożył prawdziwe oświadczenie lustracyjne. Sąd ten uznał, że JW. Nr [...] w P. nie była organem bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej, gdyż nie prowadziła działań operacyjno-rozpoznawczych lub dochodzeniowo-śledczych, a jedynie działania bojowo-rozpoznawcze. Podkreślił Sąd również, odnosząc się do działań jednostki w kontekście treści preambuły ustawy lustracyjnej, że praca wywiadowcza prowadzona przez nią, nie polegała na łamaniu praw człowieka i obywatela.

Sąd Apelacyjny w W., po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez prokuratora na niekorzyść lustrowanego, orzeczeniem z dnia 23 marca 2016 r., sygn. II AKa .../15/L, uchylił zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B.. Sąd podzielił stanowisko skarżącego, że oceny i ustalenia Sądu I instancji naruszają art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., stwierdzając brak jego konsekwencji w przyjęciu podstawy uznania prawdziwości oświadczenia lustracyjnego. Z jednej strony wskazuje się bowiem na podejmowanie przez jednostkę działań wyłącznie o charakterze rozpoznawczo-bojowym, co winno prowadzić do uznania, że jednostka nie była organem bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ustawy lustracyjnej, z drugiej strony Sąd wprowadza przy tych ustaleniach dodatkową przesłankę dotyczącą realizacji celów określonych w preambule ustawy lustracyjnej. Sąd I instancji uchylił się

także od analizy dokumentów i zeznań świadków, dotyczących prowadzonych przez jednostkę nasłuchów obcych ambasad i przechwytywania informacji, w kontekście realiów lat osiemdziesiątych.

Sąd Okręgowy w B., orzeczeniem z dnia 21 lipca 2016 r., sygn. akt III K .../16:

- I. na podstawie art. 21a ust. 2 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (t.j. Dz.U.2013 r., poz. 1388 ze zm.) stwierdził, że W.T., w związku z pełnieniem funkcji publicznej burmistrza P., złożył w dniu 22 stycznia 2008 r. niezgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne;
- II. na podstawie art. 21a ust. 2a ustawy lustracyjnej orzekł wobec lustrowanego utratę prawa wybieralności w wyborach do Sejmu, Senatu i Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach powszechnych organu i członka organu jednostki samorządu terytorialnego oraz organu jednostki pomocniczej jednostki samorządu terytorialnego, której obowiązek tworzenia wynika z ustawy, na okres 3 lat;
- III. na podstawie art. 21 a ust. 2b ustawy lustracyjnej orzekł wobec lustrowanego zakaz pełnienia funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2-54 ustawy na okres 3 lat;
- IV. na podstawie art. 19 ustawy lustracyjnej w zw. z art. 627 k.p.k. zasądzono od lustrowanego na rzecz Skarbu Państwa 5750,37 zł tytułem kosztów sądowych.

Apelacje od tego orzeczenia wnieśli prokurator Oddziałowego Biura Lustracyjnego w B. oraz obrońca lustrowanego.

Prokurator zaskarżył orzeczenie na niekorzyść lustrowanego w części dotyczącej rozstrzygnięcia w zakresie środków określonych w art. 21a ust. 2b ustawy lustracyjnej i zarzucił obrazę tego wskazanego przepisu prawa materialnego poprzez błędne określenie zakresu przedmiotowego orzeczonego na podstawie ustawy środka i wskazania, iż zakaz pełnienia funkcji publicznej objął funkcje publiczne wymienione w art. 4 pkt 2-54 ww. ustawy podczas gdy, zgodnie z aktualnym brzmieniem ustawy, zakaz winien obejmować funkcje określone w art. 4 pkt 2-57. Podnosząc ten zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia w pkt III poprzez wskazanie, iż orzeczone na podstawie art. 21a ust. 2b ustawy lustracyjnej zakaz zajmowania funkcji publicznej obejmuje funkcje publiczne

określone w pkt 2-57.

Obróńca lustrowanego W.T. zaskarżył w całości orzeczenie i zarzucił:

- 1) obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. i art. 442 § 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej polegającą na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów oraz oparciu ustaleń faktycznych na wybiórczo analizowanych dokumentach i odmowie wiarygodności zeznań świadków i wyjaśnień lustrowanego w zakresie rodzaju działań podejmowanych przez [...], prowadzącą do błędnego uznania, że [...] w P. w okresie od dnia 2 października 1980 r. do dnia 31 lipca 1990 r. prowadził działania operacyjno-rozpoznawcze i utożsamieniu tych działań z działalnością rozpoznania radioelektronicznego i działalnością bojowo- rozpoznawczą, co miało wpływ na treść orzeczenia, albowiem doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mających wpływ na jego treść, a ustalenie takie doprowadziło do możliwości analizy tego, czy wskazana jednostka jest organem bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej;
- 2.) obrazę prawa materialnego, tj. art. 2 ust. 1 pkt. 12 ustawy lustracyjnej w związku z preambułą do tej ustawy, polegającą na błędnym przyjęciu, że każdy rodzaj pracy operacyjno-rozpoznawczej na rzecz Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w okresie od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r., a w szczególności praca jednostek wojskowych prowadzących rozpoznanie radioelektroniczne państw obcych, podlega ujawnieniu w oświadczeniu lustracyjnym, ponieważ działalność taka nakierowana była na utrwalenie władzy ludowej i godziła w prawa Narodu Polskiego oraz wolności obywatelskie i inne wartości wyrażone w preambule do ustawy lustracyjnej, czym dokonano nieuprawnionej rozszerzającej wykładni przedmiotowej normy;
- 3.) obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej poprzez dowolne, a nie swobodne ustalenie tego, czy lustrowany składając oświadczenie lustracyjne działał w warunkach uzasadnionego błędu co do tego, czy praca w 2 Pułku Rozpoznania Radioelektronicznego podlegała ujawnieniu w oświadczeniu lustracyjnym jako organie bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej, poprzez:

a.) oparcie ustaleń faktycznych w tym zakresie częściowo na okolicznościach dotyczących rzekomego podjęcia współpracy lustrowanego z kontrwywiadem wojskowym PRL, podczas gdy okoliczności te zostały już rozstrzygnięte prawomocnie orzeczeniami Sadu Okręgowego w W. z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie o sygn. akt V K .../10 i orzeczeniem Sadu Apelacyjnego w W. z dnia 4 października 2011 r. w sprawie o sygn. akt II AKa .../11, wskazującymi, że lustrowany nie współpracował z organami bezpieczeństwa państwa, zaś przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nastąpiło wyłącznie w zakresie zbadania charakteru działań jednostki wojskowej [...] w zakresie możliwości uznania jej za organ bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej, przez co naruszono również art. 442 § 1 k.p.k. oraz art. 443 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej,

b.) błędne przyjęcie, że lustrowany nie podjął żadnych kroków, aby przed wszczęciem procesu weryfikacji oświadczenia lustracyjnego wyjaśnić kwestię konieczności ujawnienia pracy w [...] przy jednoczesnym zanegowaniu wyjaśnień lustrowanego w tej kwestii i odmowie wiarygodności zeznaniom świadków - byłych żołnierzy tej jednostki,

c.) błędne przyjęcie, że lustrowany, składając oświadczenie lustracyjne musiał znać szczegółowe dokumenty dotyczące funkcjonowania Zarządu II SG i inne dokumenty ujawnione dopiero w toku procesu lustracyjnego, a także uświadamiać sobie, że [...] prowadził działania skutkujące koniecznością ujawnienia służby w tej jednostce w oświadczeniu lustracyjnym,

d.) błędne uznanie, że działalność [...], nawet jeśli pułk ten prowadził rozpoznanie radiowe państw NATO głównie na potrzeby Zarządu II SG WP, w sposób oczywisty podlegała ujawnieniu w oświadczeniu lustracyjnym, podczas gdy nawet współcześnie orzekające sądy w innych sprawach lustracyjnych, nie traktują w ten sposób działalności tej jednostki (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2016 r. w sprawie II KK 4/16), a także OBL IPN-KŚZpNP, kierując wniosek o wszczęcie postępowania lustracyjnego nie kwalifikował w ten sposób służby w przedmiotowej jednostce, co wskazuje co najmniej na uzasadnione wątpliwości co do możliwości uznania tej jednostki za organ bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej,

e.) poczynieniu ustaleń co do świadomości lustrowanego wyłącznie w oparciu o domniemania Sądu, bez potwierdzenia jakimikolwiek bezpośrednimi dowodami, w sytuacji powzięcia przez Sąd wątpliwości co do możliwości dokonania odmiennych ustaleń, czym naruszono również art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej,

co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez wadliwe ustalenie braku działania w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu co do tego, czy praca w [...] podlegała ujawnieniu w oświadczeniu lustracyjnym;

4.) art. 630 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej poprzez obciążenie lustrowanego wszystkimi wydatkami związanymi z procesem lustracyjnym, w tym również wydatkami związanymi z przeprowadzeniem dowodów w zakresie zarzutu podjęcia współpracy z organami bezpieczeństwa, z których to zarzutów lustrowany został oczyszczony.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uznanie, że lustrowany złożył zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w B., orzeczeniem z dnia 30 grudnia 2016 r., sygn. akt II AKa ../16, uchylił zaskarżone orzeczenie i na podstawie art. 17§ 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej postępowanie lustracyjne wobec W.T. umorzył, a kosztami postępowania w sprawie obciążył Skarb Państwa.

Kasacje od orzeczenia Sądu Apelacyjnego w B. wnieśli Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny oraz pełnomocnik lustrowanego.

Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny zaskarżył orzeczenie w całości, na niekorzyść lustrowanego, i orzeczeniu temu zarzucił: rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. polegające na nierzetelnej, wybiórczej, dowolnej i sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego analizie ujawnionych na rozprawie dowodów i okoliczności w sytuacji, gdy w postępowaniu odwoławczym zapadło odmienne orzeczenie co do istoty sprawy, w oparciu o własne ustalenia faktyczne, sprzeczne z ustaleniami sądu I instancji, w

zakresie działania w usprawiedliwionym błędzie co do prawa z art. 30 k.k., pomijając szereg istotnych dowodów w postaci zeznań świadków oraz materiałów archiwalnych odnoszących się do ulokowania [...] w strukturze wojskowej, zakresu i rodzaju wykonywanych przez niego zadań, a w szczególności rozkazu dowódcy tego pułku wyznaczającego zadania na 1981 r., pisma Zastępcy Szefa Zarządu II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego z dnia 17 marca 1982 r., postanowień organizacyjnych z 1982 r. zatwierdzonych przez Szefa Zarządu II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego, sprawozdania z realizacji zadań Pułku [...] w okresie od 1 stycznia do 30 września 1982 r. oraz akt osobowych lustrowanego, zawierających dane dotyczące zajmowanych przez niego stanowisk, opinie okresowe, wnioski wyznaczające go na stanowiska w pułku oraz świadectwa ukończonych studiów wraz ze wskazaniem wykładanych przedmiotów i jawiących się na tym tle okoliczności, w sposób oczywisty rozstrzygających o jego pełnej świadomości co do operacyjno-rozpoznawczego charakteru działań jednostki, w której pełnił służbę i poprzestanie w tej kwestii na sprzecznym z doświadczeniem życiowym wyjaśnieniach lustrowanego, a nadto wpadnięcie przez sąd w sprzeczności wewnętrzne wyводу i niezgodne z zasadami logiki wnioskowania oparte na niepełnych i wybiórczo skompletowanych przesłankach oraz przedstawienie ich w podobnie nierzetelnym i niekompletnym uzasadnieniu orzeczenia, co doprowadziło do błędnego ustalenia, iż lustrowany w czasie składania oświadczenia lustracyjnego działał w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu określonych w art. 30 k.k., czego następstwem było wydanie niesłusznego orzeczenia reformatoryjnego zmieniającego zasadne orzeczenie Sądu I instancji i w konsekwencji umorzenie postępowania. Podnosząc ten zarzut Minister Sprawiedliwości-Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w drugiej instancji Sądowi Apelacyjnemu w B..

Pełnomocnik lustrowanego W.T. zaskarżył orzeczenie Sądu Apelacyjnego w B. w części umarzającej postępowanie lustracyjne. Skarżący zarzucił temu orzeczeniu:

1) rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej, a także art. 457 § 3 k.p.k. w

zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej polegające na wadliwej ocenie zarzutu 1) apelacji, tj. zarzutu dotyczącego jednostronnej i nieuprawnionej oceny zgromadzonych dowodów przejawiającej się:

a) lakonicznym ustaleniem, bez odniesienia się do argumentów podniesionych w apelacji, że zarzut skarżącego ogranicza się wyłącznie do analizy językowej tych pojęć, podczas gdy w ramach zarzutu podnoszono szereg argumentów systemowych dotyczących funkcjonowania pojęcia czynności operacyjno- rozpoznawcze w systemie prawa i w poglądach doktryny, a także w terminologii wojskowej i służb specjalnych (str. 6-12 apelacji),

b) aprobatą stanowiska Sądu I instancji, który uznał za niewiarygodne zeznania świadków w zakresie wskazującym na rozróżnianie przez nich pojęć „czynności bojowo-rozpoznawcze” od „czynności operacyjno-rozpoznawcze”, co było zgodne z terminologią dokumentów archiwalnych ujawnionych w sprawie (str. 12-13 apelacji),

c) uznaniem za logiczne i spójne ustaleń Sądu I instancji wskazujących na rzekome celowe wspieranie linii obrony lustrowanego przez świadka W. D., pomimo wykazania w apelacji (str. 12-13) istniejącego konfliktu lustrowanego z tym świadkiem,

d) błędną aprobatą stanowiska Sądu I instancji, że działalność Pułku [...] obejmowała wszystkie 5 faz działalności wywiadu, pomimo braku jakichkolwiek dowodów wskazujących na możliwość samodzielnego planowania tych działań przez ww. jednostkę,

e) zignorowaniem argumentu apelacji (str. 18 apelacji) wskazującego, że wobec ustalenia przez Sąd I instancji, iż charakter czynności Pułku [...] nie uległ zmianie po 1990 r., a mimo to obecnie obowiązujące akty prawne i projekty aktów prawnych nie traktują tej jednostki jako realizującej czynności operacyjno-rozpoznawcze, co winno prowadzić do jednoznacznej konstatacji o odrębności pojęcia „działalność rozpoznawcza” (w rozumieniu rozpoznania wojskowego) od „działalności operacyjno- rozpoznawczej”

i uznaniem za prawidłową błędną analizę dokonanej przez Sąd I instancji, wskazującej że działania bojowo-rozpoznawcze realizowane przez [...] stanowią czynności operacyjno-rozpoznawcze w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy

lustracyjnej, a nadto zaniechaniem w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia odniesienia się do poszczególnych argumentów podniesionych w apelacji, co mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem prawidłowa analiza podniesionego w pkt 1) apelacji zarzutu i argumentów uzasadniających ten zarzut (str. 5-18 apelacji) winna skutkować zanegowaniem utożsamienia czynności bojowo-rozpoznawczych realizowanych przez [...] z czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej;

2) rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 19 stawy lustracyjnej oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej polegające na nierozpoznaniu podniesionych argumentów (str. 21-22 apelacji) w ramach uzasadnienia zarzutu 2) apelacji, dotyczącego błędnej wykładni art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej, wskazującego na brak możliwości uznania Pułku [...] za „inną służbę Sił Zbrojnych”, o której mowa w art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej, co mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem ocena tego zarzutu mogła i powinna skutkować ustaleniem, że [...] nie może być uznany za służbę Sił Zbrojnych, co w konsekwencji prowadzi do braku możliwości uznania tej jednostki za opisaną w art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej;

3) rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej polegające na nierzetelnym rozważeniu zarzutu 2) apelacji, a stanowiące jednocześnie rażące naruszenie prawa materialnego tj. art. 2 ust. 1 pkt. 12 ustawy lustracyjnej w związku z preambułą do tej ustawy oraz w zw. z art. 2, art. 8 ust. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, polegające na zaniechaniu prokonstytucyjnej wykładni prawa i błędnym przyjęciu, że dla prawidłowej wykładni art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej nie ma znaczenia charakter czynności operacyjno-rozpoznawczych, które prowadziła dana jednostka wojskowa, a w szczególności, czy działania te były związane z godzeniem w wartości ujęte w preambule ustawy lustracyjnej, czym dokonano nieuprawnionej rozszerzającej wykładni przedmiotowej normy uznając, że każdy rodzaj czynności operacyjno-rozpoznawczych kwalifikuje jednostkę, w której wykonywano takie czynności do katalogu organów bezpieczeństwa państwa, podczas gdy nieprecyzyjny opis jednostek z art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej oraz dopełniający charakter tego przepisu nakazuje jego wykładnię funkcjonalną i

interpretację w kontekście celów określonych w preambule do tej ustawy i wartości wyrażonych w art. 2 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Pełnomocnik lustrowanego podnosząc takie zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w części umarzającej postępowanie i orzeczenie, że lustrowany złożył zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne.

Prokurator Oddziałowego Biura Lustracyjnego w W. w pisemnej odpowiedzi na kasację obrońcy lustrowanego wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje wniesione przez pełnomocnika lustrowanego W.T. oraz Ministra Sprawiedliwości-Prokuratora Generalnego są zasadne.

Z treści zarzutów podniesionych w apelacji pełnomocnika lustrowanego jednoznacznie wynika, że skarżący przede wszystkim kwestionował przyjęcie przez Sąd I instancji, że [...] w P., był „inną służbą Sił Zbrojnych prowadzącą działania operacyjno-rozpoznawcze” w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt. 12 ustawy lustracyjnej. Obrońca nie zgadzając się z przyjętym przez Sąd I instancji ustaleniem, co do charakteru działań prowadzonych przez jednostkę, w której służył lustrowany, a w szczególności utożsamianiem pojęcia „działań operacyjno-rozpoznawczych” z pojęciem „działań bojowo-rozpoznawczych”, wskazywał równocześnie na konieczność dokonania wykładni pojęcia „inne służby Sił Zbrojnych”. Podkreślić należy, że zarzuty apelacyjne zostały uzasadnione w sposób bardzo obszerny i precyzyjny. Analizując treść zaskarżonego kasacją orzeczenia należy dojść do wniosku, że pełnomocnik lustrowanego słusznie wskazuje, że Sąd odwoławczy nie rozpoznał w sposób prawidłowy zarzutów związanych z tymi zagadnieniami. Ustosunkowując się do nich jedynie wskazał, że Sąd I instancji prawidłowo przyjął tożsamość pojęć użytych w ustawie lustracyjnej (działania operacyjno-rozpoznawcze) oraz odnoszących się do jednostki wojskowej (działania bojowo-rozpoznawcze, rozpoznanie techniczno-operacyjne), nie odnosząc się w ogóle do argumentacji zawartej w uzasadnieniu apelacji. Poza zakresem rozważań Sądu Apelacyjnego pozostały natomiast kwestie dotyczące pojęcia „inne służby Sił Zbrojnych”. Sąd II instancji w sposób rażący obraził więc art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. i to w takim stopniu, o jakim mowa w art. 523 § 1 k.p.k., co

uzasadniało uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W niniejszej sprawie sposób rozpoznania apelacji miał ogromne znacznie między innymi z uwagi na to, że sprawa był rozpoznawana już po czterokrotnie przez Sądy I instancji i Sądy odwoławcze i zapadały w nich bardzo różnej treści orzeczenia, co wskazuje na stosunkowo skomplikowanych jej charakter, wymagający od sądów rzetelnego podejścia.

Wskazać należy, że Sąd Okręgowy w W. w pierwszym orzeczeniu z dnia 16 czerwca 2011 r. prawomocnie przesądził, że JW. [...] w P. nie wchodziła w skład, czy struktury Zarządu II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego, a jedynie jako jednostka specjalna podlegała Szefowi Zarządu oraz Zastępcy Szefa Zarządu II Sztabu Generalnego ds. rozpoznania wojskowego. Zauważyć należy, że takie ustalenie było kwestionowane przez prokuratora nawet podczas ostatniego rozpoznawania sprawy. Sąd I instancji przyjął więc, mając na względzie treść art. 2 ust. 1 pkt 11 ustawy lustracyjnej, że organem bezpieczeństwa państwa, w rozumieniu tej ustawy, jest Zarząd II Sztabu Generalnego Wojska Polskiego, a nie jednostki mu podległe. Sąd ten nie poczynił jednak żadnych ustaleń, czy wobec posługiwania się parokrotnie w tym przepisie art. 2 terminem „podległe” jednostki, komórki, ale nie wobec Zarządu II, wolą ustawodawcy było wyłączenie jednostek mu podległych z zakresu obowiązywania ustawy, a jedynie poczynił ustalenia prowadzące, jego zdaniem, do uznania JW. [...] za organ bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej. Sąd Okręgowy w W. w uzasadnieniu orzeczenia z dnia 12 września 2013 r., sygn. akt V K .../11/„Lustr.”, wprawdzie zauważył ten problem, jednak nie czyni w tym zakresie żadnych pogłębionych rozważań, a Sąd odwoławczy rozpoznający apelację od tego orzeczenia, w ogóle pomija to zagadnienie. Zauważyć trzeba, że o ile wyliczenie zawarte obecnie w art. 2 pkt. 1-11 ma charakter wyczerpujący i odnosi się do podmiotów zaliczonych do organów bezpieczeństwa państwa poprzez wymienienie istniejących w przeszłości jednostek organizacyjnych z ich nazwy, o tyle kategoria podmiotów wskazanych art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej została określona za pomocą kryterium funkcjonalnego (por. postanowienie SN z dnia 5 maja 2016 r., II KK 4/16, LEX nr 2057617). Oznacza to więc, że nie każda jednostka

organizacyjna Sił Zbrojnych została uznana za organ bezpieczeństwa państwa, a wyłącznie taka, która spełnia kryterium „innej służby” prowadzącej „działania operacyjno-rozpoznawcze lub dochodzeniowo-śledcze”. Oczywiście, brak precyzji sformułowań występujących w samej ustawie lustracyjnej, jak i niezdefiniowanie przez ustawodawcę terminu „służba Sił Zbrojnych” czy „działania operacyjno-rozpoznawcze” nakładało na wszystkie orzekające kolejno Sądy dokonanie jednoznacznej wykładni tych pojęć na potrzeby rozstrzygnięcia tej konkretnej sprawy w celu zbadania zgodności z prawdą oświadczenia lustracyjnego. Podkreślić należy, że do chwili obecnej żaden z Sądów, w tym ostatnio rozpoznający sprawę, nie podejmowały nawet próby wyjaśnienia, dlaczego uznają JW. [...] za „inną służbę Sił Zbrojnych”. Wyciąganie wniosku w tym zakresie, jak to czyni Sąd Okręgowy w B. w orzeczeniu z dnia 21 lipca 2016 r., z faktu, iż była to „jednostka specjalna centralnej dyspozycji”, wydaje się być nieuprawnione, gdyż tego rodzaju określenie dotyczy rodzaju wojsk i wskazuje jedynie, że jednostka ta należała do wojsk specjalnych, czyli wojska radiotechnicznego oraz wykonywała czynności na potrzeby zadań realizowanych przez Zarząd II (por. m.in. Rozkaz Ministra Obrony Narodowej z 12.01.1987 r, tom IV, k. 724, 735).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Apelacyjny w B. winien rozpoznać w pełnym zakresie zarzuty podniesione w apelacji wniesionej przez pełnomocnika lustrowanego oraz ustosunkować się do tych zarzutów w sposób zgodny z dyrektywą zawartą w art. 457 § 3 k.p.k. W swoich rozważaniach dotyczących pojęcia „inna służba” Sąd winien mieć na uwadze, iż chodzi o służbę Sił Zbrojnych, a więc pomocne przy dokonywaniu wykładni tego pojęcia mogą być akty prawne dotyczące wojskowości, w tym ustawa z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony, w której po raz pierwszy wprowadzono pojęcie „służba”, ustawą z dnia 28 czerwca 1975 r. (Dz. U. nr 15, poz. 97), na co zresztą zwracał uwagę pełnomocnik lustrowanego w apelacji oraz w kasacji. Wydaje się, że Sąd odwoławczy winien również rozważyć dopuszczenie dowodu z opinii biegłego do spraw wojskowości, szczególnie, że problemy ujawnione w sprawie nie dotyczą tylko zagadnień prawnych, co do których jedynie Sąd władny jest się wypowiadać, ale również zagadnień związanych bezpośrednio z wojskiem, jego strukturą, zadaniami poszczególnych jednostek oraz przede wszystkim z jego historią.

Słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w B., że pojęcie „działania operacyjno-rozpoznawcze” nie jest zdefiniowane, gdyż faktycznie w żadnej z aktualnie obowiązujących ustaw nie ma definicji legalnej tego pojęcia. Skarżący w apelacji odwoływał się jednak do treści szeregu aktów prawnych posługujących się właśnie tym pojęciem dokonując ich analizy, powoływał się na orzecznictwo i poglądy doktryny dotyczące tego zagadnienia oraz wskazywał, że jego zdaniem, w terminologii wojskowej i terminologii służb specjalnych pojęcie „czynności operacyjno-rozpoznawcze” mają zupełnie odmienne znaczenie od działań realizowanych przez nasłuch radiowy w ramach rozpoznania wojskowego. Jednakże te wszystkie okoliczności pozostały poza zakresem rozważań Sądu odwoławczego.

W sytuacji, gdyby Sąd Apelacyjny uznał, za Sądem I instancji, że [...] w P. (JW. Nr [...]), będący jednostką podległą Szefowi Zarządu oraz Zastępcy Szefa Zarządu II Sztabu Generalnego ds. rozpoznania wojskowego, jest organem bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 2 ust. 1 pkt 12 ustawy lustracyjnej, to wówczas zaktualizuje się konieczność rozważenia ewentualności działania przez lustrowanego w warunkach art. 30 k.k., o co wnosił pełnomocnik lustrowanego w apelacji.

Podkreślić natomiast należy, że zawarte w zaskarżonym, również przez Ministra Sprawiedliwości-Prokuratora Generalnego, na niekorzyść lustrowanego, orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w B. ustalenia dotyczące tego zagadnienia zostały dokonane z naruszeniem przepisów wskazanych w tej kasacji. Słusznie wskazuje skarżący, że Sąd przyjmując, iż lustrowany działał w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu określonych w art. 30 k.k., poczynił całkowicie odmienne ustalenia niż Sąd I instancji w oparciu o niepełny materiał dowodowy. W swoich rozważaniach pominął bowiem szereg istotnych dowodów w postaci zeznań świadków oraz dokumentów, które były podstawą uznania przez Sąd I instancji, że nie zachodzą w przypadku lustrowanego warunki z art. 30 k.k., co było powodem uznania tej kasacji za zasadną.

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

kc