



Sygn. akt IV KK 177/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielewicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Marian Buliński

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Biura Lustracyjnego IPN w Warszawie Jacka
Czarneckiego

w sprawie **H.Z.**

w przedmiocie stwierdzenia zgodności z prawdą oświadczenia lustracyjnego

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 23 stycznia 2018 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę osoby lustrowanej

od orzeczenia Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 22 grudnia 2016 r.,

utrzymującego w mocy orzeczenie Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 28 września 2016 r.

**I. uchyla zaskarżone orzeczenie i sprawę H.Z. przekazuje
Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym;**

**II. zarządza zwrot H. Z. kwoty 750 zł (siedemset pięćdziesiąt
złotych) uiszczonej tytułem opłaty od kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w [...] orzeczeniem z dnia 28 września 2016 r., na podstawie art. 21a ust. 2, 2a i 2b ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944 - 1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U.2007, Nr 63, poz. 425 z późn. zm.) - dalej powoływana jako u.l. lub ustawa lustracyjna, oraz art. 627 k.p.k. w zw. z art. 19 u.l.

1. stwierdził, że H.Z. złożył niezgodne z prawdą oświadczenie, o którym mowa w art. 7 ust. 1 u.l.;

2. orzekł wobec lustrowanego H.Z. 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;

3. orzekł wobec lustrowanego H.Z. zakaz pełnienia funkcji publicznej, o której mowa w art. 4 pkt 2-57 u.l. na okres 3 lat;

4. zasądził od lustrowanego H.Z. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 40 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych.

Od powołanego orzeczenia apelację wniósł obrońca osoby lustrowanej. Zaskarżył je w całości na korzyść lustrowanego i zarzucił:

1. na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych:

– przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu przez Sąd Okręgowy w [...], iż informacje udzielone przez lustrowanego funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa Z. K., przede wszystkim zawarte w dokumencie zatytułowanym „Informacja nr 1”, były informacjami operacyjnymi, czyli informacjami, które Służba Bezpieczeństwa mogła uzyskać jedynie w wyniku działań operacyjnych,

– polegający na przyjęciu przez Sąd Okręgowy w [...], iż lustrowany świadomie podejmował konkretne działania w celu urzeczywistnienia podjętej współpracy, które to błędy skutkowały ustaleniem, iż lustrowany zrealizował czwartą i piątą przesłankę współpracy, o których mowa w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego z

dnia 10 listopada 1998 r. i z dnia 11 maja 2007 r. oraz w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2006 r.,

2. obrazę przepisów prawa materialnego, polegającą na przyjęciu przez Sąd Okręgowy w [...] kwalifikacji prawnej terminu współpracy z organami bezpieczeństwa państwa, zawartej w art. 3a ust. 1 u.l.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca osoby lustrowanej wniosł o zmianę zaskarżonego orzeczenia w całości i wydanie orzeczenia stwierdzającego, że lustrowany H.Z. złożył zgodne z prawdą oświadczenie, o którym mowa w art. 7 ust. 1 u.l.

Po rozpoznaniu tej apelacji, Sąd Apelacyjny w [...] orzeczeniem z dnia 22 grudnia 2016 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie oraz zasądził od lustrowanego H.Z. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 20 złotych tytułem wydatków za postępowanie odwoławcze.

Od tego orzeczenia kasację złożył obrońca lustrowanego H.Z..

Zarzucił w niej rażące naruszenie prawa materialnego, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 3a ustawy lustracyjnej poprzez przyjęcie, iż lustrowany informacjami zawartymi w dokumencie zatytułowanym „Informacja nr 1” zrealizował przesłankę materializacji współpracy poprzez świadome podjęcie konkretnych działań w celu urzeczywistnienia podjętej współpracy, a przekazane tam informacje miały operacyjną doniosłość i nie były informacjami dostępnymi bliżej nieokreślonej liczbie osób, a tym samym nie była to współpraca pozorna, w efekcie czego, lustrowany zrealizował piątą przesłankę definicji „współpracy” z art. 3a ustawy lustracyjnej, o której to przesłance mowa w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 listopada 1998 r. i 11 maja 2007 r.

Wniósł: o orzeczenie, iż lustrowany H.Z. złożył w dniu 10 października 2010 r. zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, albo w razie takiego uznania Sądu Najwyższego, na podstawie art. 537 § 1 i § 2 k.p.k., o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd, że ustawy lustracyjne, zarówno poprzednia z dnia 11 kwietnia 1997 r., jak i obecna z dnia 18 października

2006 r., wprowadzają odpowiedzialność typu represyjnego, nie będącą odpowiedzialnością karną, o jakiej mowa w Kodeksie karnym, a tym samym nie są „inną ustawą karną” w rozumieniu art. 116 k.k. Przepisy Kodeksu karnego mogą być stosowane do tej odpowiedzialności jedynie wtedy, gdy sama ustawa lustracyjna wyraźnie się do nich odwołuje, ewentualnie w drodze analogii. Przykładem pierwszego z tych rozwiązań był art. 22 ust. 3 ustawy lustracyjnej z 1997 r. - po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 18 czerwca 1998 r., w którym odwoływano się do pojęcia osoby najbliższej w rozumieniu przepisów Kodeksu karnego. Podobne odwołanie funkcjonuje w ustawie lustracyjnej z 2006 r., (por. przepisy art. 20 ust. 3, art. 21 a ust. 3 i art. 21 d ust. 5 u.l.). Wyraz drugiemu z nich dano w postanowieniu Składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2006 r., I KZP 20/06, OSNKW 2006, z. 10, poz. 89, dopuszczającym stosowanie w postępowaniu lustracyjnym *per analogiam* art. 30 k.k.

Poza sporem jest, że w ustawie lustracyjnej z 2006 r. wskazano trzy kategorie osób współpracujących z organami bezpieczeństwa państwa:

- pracownicy i pełniący służbę w tych organach (art. 1 u.l.),
- tajni współpracownicy i pomocnicy (art. 3a ust. 1 u.l.),
- jawni współpracownicy - osoby zobowiązane do współpracy z tymi organami z mocy ustaw, w związku z pełnioną funkcją, zajmowanym stanowiskiem, wykonywaną pracą lub pełnioną służbą (art. 3a ust. 2 u.l.).

Przepisy ustawy lustracyjnej z 2006 r. nie pozostawiają też wątpliwości, że ujawnieniu w rozumieniu ustawy lustracyjnej, podlega każdy rodzaj pracy lub służby we wskazanych w art. 2 tej ustawy organach bezpieczeństwa państwa.

W tej ustawie lustracyjnej nie sformułowano natomiast obowiązku ujawnienia każdego rodzaju tajnej współpracy z tymi organami. Ograniczenie to wynika z treści art. 3a ust.1 u.l. oraz poglądu wyrażonego przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 10 listopada 1998 r., sygn. akt K 39/97. Ujawnienia zatem wymaga tylko taka współpraca, która spełnia kumulatywnie pięć warunków:

- po pierwsze, musi polegać na kontaktach z organami bezpieczeństwa państwa i przekazywaniu informacji tym organom,
- po drugie, musi mieć charakter świadomy,

- po trzecie, współpraca winna być tajna, co oznacza, że fakt nawiązania współpracy, a także jej przebieg, ma pozostać tajemnicą, w szczególności wobec tych osób i środowisk, których miały dotyczyć przekazywane informacje,
- po czwarte, współpraca musi wiązać się z operacyjnym zdobywaniem informacji przez organy bezpieczeństwa państwa,
- po piąte, nie mogła ograniczać się do samej deklaracji woli, lecz winna była materializować się w świadomie podejmowanych konkretnych działaniach w celu urzeczywistnienia podjętej współpracy.

Dodać należy, iż dalej idące ograniczenia zawiera art. 3a ust. 2 u.l. odnoszący się do osób, które zobowiązane były do kontaktów z organami bezpieczeństwa w związku z pełnioną funkcją, zajmowanym stanowiskiem, wykonywaną pracą lub pełnioną służbą, stanowiąc, że podlegają one ujawnieniu wyłącznie w sytuacjach, gdy informacje przekazywane były tym organom świadomie i ze szczególnym zamiarem naruszenia wolności i praw człowieka i obywatela.

Obrońca lustrowanego H.Z. wywodzi w uzasadnieniu kasacji, że zarówno Sąd Apelacyjny w [...], jak i Sąd Okręgowy w [...], nie wykazały aby H.Z. zrealizował piątą przesłankę współpracy, o której mowa w powołanych w zarzucie apelacyjnym wyrokach Trybunału Konstytucyjnego, to jest, iż współpraca H.Z. zmaterializowała się w świadomie podejmowanych konkretnych działaniach w celu urzeczywistnienia podjętej współpracy, zauważając, przy tym iż informacje ujęte w notatce „Informacja nr 1”, zostały udzielone przed podpisaniem przez niego zobowiązania do współpracy, a decyzja ta w żadnym razie nie była decyzją dobrowolną. Po 24 czerwca 1974 r. H.Z. nie stawiał się na żadne z trzech wyznaczonych mu spotkań, a w dniu 23 października 1974 r. odmówił jakichkolwiek dalszych kontaktów ze Służbą Bezpieczeństwa „bez względu na konsekwencje”.

Wspomniana „Informacja nr 1” jak wskazuje obrońca lustrowanego H.Z. zawiera następujące dane; cyt.

- „1. skład osobowy Koła Studentów Architektury ([...]),
2. zadania koła:
 - a) współpraca z SARP-em (Stowarzyszenie Architektów Rzeczypospolitej Polskiej),

- b) udział w konkursach architektonicznych,
- c) plenery rysunkowe,
- d) spotkania z ciekawymi ludźmi,

3. najbliższe plany koła:

- a) wyjazd do Nysy,
- b) wyjazd do Budapesztu,
- c) obozy w Bieszczadach,

4. najbardziej aktywni w kole to W. M. i J. K.

„W. M. – postawił koło „na nogi”, dobry organizator, ofiarny działacz, dobry kolega, główny inicjator wszystkich poczynąń koła”,

J. K. - zaangażowany w pracy - członek Ogólnopolskiego Komitetu Koordynacyjnego Studentów Architektury, dobry kolega, uczynny.”

5. informacja o propozycji studentów architektury z Wiednia nawiązania kontaktu i wymiany korespondencji oraz o wniosku zarządu koła do Rady Wydziału o wyrażenie zgody na zrealizowanie tej propozycji,

6. informacja o małej aktywności Komisji Kultury Rady Wydziału, spowodowana następującymi przyczynami:

- a) „brak zainteresowania ze strony studentów działaniami Komisji”,
- b) „małe zaangażowanie ze strony członków Komisji”,
- c) „brak funduszy na organizowanie i finansowanie imprez kulturalnych”,
- d) „brak wypracowanych form działalności i małe doświadczenie w tej dziedzinie osób odpowiedzialnych za tę gałąź działalności”,

7. „Formy pracy i szkolenia ideologicznego (czy w ogóle działalności w tym kierunku oceniane są za nieodpowiednie) i błędy popełnione w tejże dziedzinie w przeszłości zrażają wielu studentów do korzystania z nich (pogadanki, nasiadówki, godzinne jałowe dyskusje o niczym czasami) obecnie. Brak jest form, które poprzez aktywne uwagi większej ilości studentów spełniałyby swoje zadanie.” (cytat ze str.3 – 4 kasacji).

Sąd Apelacyjny w [...] opierając się między innymi na raporcie funkcjonariusza Służby Bezpieczeństwa kaprała Z. K. z dnia 27 czerwca 1974 r. ustalił, że ten podczas rozmowy z lustrowanym H.Z. w dniu 24 czerwca 1974 r. najpierw poprosił o napisanie krótkiej informacji dotyczącej działalności Koła

Studentów Architektury i działalności Komisji Kultury, którą to notatkę H.Z. napisał, a następnie pobrał od niego pisemne zobowiązanie do współpracy z obranym pseudonimem „SIC” (k. 121, tom I). Zdaniem Sądu Apelacyjnego w [...] podpisując ów dokument w opisanym czasie, lustrowany H.Z. autoryzował dane w tej notatce, mimo spisania ich nieco przed podpisaniem zobowiązania współpracy. To zaś umożliwiło funkcjonariuszowi Z. K. nazwanie ich „Informacją nr 1”, co też uczynił, dopisując *post factum* taką nazwę u góry dokumentu.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny w [...] nie podzielił ustaleń Sądu Okręgowego w [...] co do czasu oraz zakresu świadomej i tajnej współpracy lustrowanego H.Z. z organami Służby Bezpieczeństwa. Stwierdził bowiem, iż cyt. „przede wszystkim, brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że trwała ona przed czerwcem 1974 r., skoro bezspornie wówczas H.Z. nie wiedział jeszcze, że Z. K. jest funkcjonariuszem Służby Bezpieczeństwa. Nie zaistniała ona także po dniu 24 czerwca 1974 r., gdyż niepodważanym było, iż lustrowany nie realizował wtedy w jakiejkolwiek postaci współpracy ze Służbą Bezpieczeństwa. Zatem, teoretycznie, wchodzić w grę mógł okres od 14 do 24 czerwca 1974 r., a ściślej wymienione dwa dni, gdy to lustrowany spotkał się z Z. K., wiedząc już, że ten jest funkcjonariuszem Służby Bezpieczeństwa. Zdaniem Sądu, całokształt zachowania lustrowanego z dnia 14 czerwca 1974 r. nie wyczerpywał jednak znamion „współpracy” określonych w art. 3 ust. 1 u.i. Wszak, w owej dacie lustrowany H.Z. nie udzielił Z. K. żadnych informacji, których jego rozmówca nie znałby wcześniej i które odbiegałyby w czymkolwiek od przekazanych w dniu 19 kwietnia 1974 r. w Dziekanacie Wydziału ogólników o planowanym wyjeździe do Wielkiej Brytanii i sytuacji rodziny, w tym o nowicjacie brata. O tym, że rozmowa przeprowadzona w dniu 14 czerwca 1974 r. nie była traktowana jako przynosząca jakiekolwiek informacje operacyjne świadczyła treść notatki służbowej funkcjonariusza Z. K. z owego dnia, w której najistotniejszy był ostatni zapis, iż rozmówca wyraził chęć ponownego spotkania i prosił, żeby poinformować go jak ma się zachowywać w Wielkiej Brytanii i czy nie mógłby dla nich coś zrobić lub przywieźć. W istocie zatem, analizowana rozmowa miała stworzyć grunt pod spotkanie w dniu 24 czerwca 1974 r., na którym miało dojść - i ostatecznie doszło - do pozyskania H.Z. jako tajnego współpracownika.

Dopiero też tego dnia doszło do realizacji współpracy lustrowanego ze Służbą Bezpieczeństwa.”

W opisanych realiach Sąd Apelacyjny w [...] rozważał też kwestię zastosowania konstrukcji błędu co do prawa.

Wykluczył jednak jego zaistnienie. Gdyż, po pierwsze, lustrowany H.Z. nie bronił się twierdzeniem, iż nie wiedział, jakiego rodzaju współpracę miał ujawnić w złożonym oświadczeniu lustracyjnym. Jego linia obrony ograniczała się bowiem do przedstawienia motywów podpisania zobowiązania do współpracy i nieskładania żadnych sprawozdań po dacie jego sporządzenia. Po drugie, błąd musi być usprawiedliwiony. Tymczasem, lustrowany H.Z., jako osoba z wyższym wykształceniem, z wieloletnim doświadczeniem pracy jako nauczyciel akademicki, pozostająca w wieku wskazującym na pełnię sił intelektualnych, nie powinna mieć trudności ze zrozumieniem przepisów ustawy lustracyjnej, a w szczególności art. 3a u.l. bowiem oświadczenie lustracyjne odwoływało się tylko do tego przepisu. Gdyby mimo to, przepis ten nie był dla lustrowanego zrozumiały, mógł on we własnym zakresie skorzystać z odpłatnej porady w kancelarii adwokackiej. Rozważając tę kwestię Sąd Apelacyjny w [...] nie odniósł się do ustaleń, że po podpisaniu przez lustrowanego H.Z. pisemnego zobowiązania do współpracy z dnia 24 czerwca 1974 r., lustrowany nie przekazywał Służbie Bezpieczeństwa informacji, które dawałyby podstawę do przyjęcia zaistnienia przesłanek czwartej i piątej, o których mowa w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 listopada 1998 r., sygn. akt K 39/97. Oczywistym jest, że oświadczenie złożone zgodnie z wymogami ustawy lustracyjnej z 2006 r., tylko wówczas może być uznane za nieprawdziwe, jeżeli jest jednocześnie: 1) niezgodne z rzeczywistością (tzw. obiektywna nieprawdziwość) i 2) składający je ma świadomość owej niezgodności (tzw. subiektywna nieprawdziwość).

Kierując się przedstawionymi motywami Sąd Najwyższy rozstrzygnął jak w wyroku.