Sygn. akt V KK 341/21

POSTANOWIENIE

Dnia 15 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie **A. L.**
skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 15 września 2021 r.
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w G.
z dnia 19 marca 2021 r., sygn. akt IV Ka [...],
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w S.
z dnia 13 października 2020 r., sygn. akt II K [...]

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. obciążyć skazanego A. L. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

W. D. w dniu 23 marca 2017 r. złożył do Sądu Okręgowego w W. wniosek o wszczęcie wobec niego postępowania lustracyjnego wskazując, że został publicznie pomówiony na stronie internetowej BIP IPN [...], gdzie został umieszczony w katalogu funkcjonariuszy organów bezpieczeństwa państwa. W. D. we wniosku tym wskazał, że zaprzecza, aby w latach 1984-1990 pełnił służbę w organach określonych w art. 2 ustawy lustracyjnej. Lustrowany przyznał z kolei, że w tym okresie pełnił służbę w Milicji Obywatelskiej w Wydziale Łączności i

wykonywał zadania techniczne, nie zaś operacyjne, dodając, iż nie pracował nigdy dla Służby Bezpieczeństwa.

Postanowieniem z dnia 25 kwietnia 2017 r. Sąd Okręgowy w W. na podstawie art. 20 ust. 5 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa w latach 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (aktualnie tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r. poz. 2141 z późn. zm., dalej jako: ustawa lustracyjna z 2006 r.), wszczął postępowanie lustracyjne wobec wyżej wymienionego.

W dniu 27 kwietnia 2017 r. W. D. złożył wniosek uzupełniający do wniosku z dnia 21 marca 2017 r. o wszczęcie postępowania lustracyjnego, do którego dołączył swoje oświadczenie lustracyjne z dnia 27 kwietnia 2017 roku, w którym stwierdził, że nie pracował, nie pełnił służby, ani nie był współpracownikiem organów bezpieczeństwa państwa w rozumieniu przepisów ustawy lustracyjnej z 2006 r.

Sąd Okręgowy w W., orzeczeniem z dnia 5 marca 2019 r., Sygn. akt III K [...] stwierdził, że W. D. złożył w dniu 27 kwietnia 2017 r. zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne. Kosztami postępowania obciążono Skarb Państwa.

Apelację od powyższego orzeczenia złożył prokurator Oddziałowego Biura Lustracyjnego w W., zarzucając:

1) rażącą obrazę przepisów prawa materialnego, art. 2 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 2 ust. 3 ustawy lustracyjnej z 2006 r., poprzez jego niezastosowanie i wyrażenie błędnego poglądu prawnego, że osoba lustrowana, pełniąca służbę w Wydziale Łączności Wojewódzkiego Urzędu Spraw Wewnętrznych nie pełniła służby w strukturach Służby Bezpieczeństwa, pomimo że prawidłowa wykładnia wymienionych powyżej przepisów ustawy lustracyjnej prowadzi do wniosku przeciwnego;

2) mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, art. 7, art. 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., w następstwie błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mającego wpływ na jego treść, polegającego na:

a) wewnętrznie sprzecznych ustaleniach dokonanych przez Sąd z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, a wyrażających przekonanie, że osoba pełniąca służbę w Wydziale Łączności Wojewódzkiego Urzędu Spraw Wewnętrznych nie

może być automatycznie uznana za pracującą w organie bezpieczeństwa państwa w rozumieniu ustawy lustracyjnej;

b) uznaniu, że zebrany materiał dowodowy nie daje podstaw do twierdzenia, że służba lustrowanego w Wydziale Łączności w WUSW w L. była służbą w organie bezpieczeństwa państwa wymienionym w art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy lustracyjne,j przy częściowym pominięciu i w pozostałym zakresie błędnej interpretacji wskazań wiedzy historyczno-prawnej dotyczącej kształtowania się organów bezpieczeństwa państwa PRL, podległych Ministrowi Spraw Wewnętrznych, które w zakresie powstania, struktury, zadań i następujących w dalszym czasie przekształceń jednostek Służby Bezpieczeństwa, w tym również skatalogowanych w art. 2 ust. 1 ustawy lustracyjnej, regulowane były przez akty prawne niższego rzędu, w tym Statut Organizacyjny MSW, stanowiący załącznik do uchwały numer 144/83 Rady Ministrów z dnia 21 października 1983 roku, według którego w skład Ministerstwa Spraw Wewnętrznych wchodziły służby, w tym Służba Bezpieczeństwa (ust. 1 pkt 1) i jednostki organizacyjne, w tym Zarząd Łączności (ust. 2 pkt 35), Zarządzenia numer 098/83 Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 30 grudnia 1983 r. w sprawie zakresu działania członków Kierownictwa MSW, prawidłowa interpretacja przytoczonych przepisów w powiązaniu z art. 2 ust. 3 ustawy lustracyjnej winna prowadzić do odmiennych wniosków;

c) błędnym uznaniu, wynikającym z treści uzasadnienia orzeczenia, że o fakcie służby w organach bezpieczeństwa PRL decyduje zakres obowiązków, jakie powierzano funkcjonariuszom w ramach służby w poszczególnych wydziałach wojewódzkich urzędów spraw wewnętrznych, mianowanie i poszczególnie pełnione stanowiska, podczas gdy ustawa lustracyjna odnosząc się do pracy czy służby w organach bezpieczeństwa państwa, nie dokonuje zróżnicowania tej pracy, czy służby ze względu na wykonywane zadania, zakres obowiązków, charakter działań, a jedynym wyznacznikiem tego czy dana osoba służyła/pracowała w organach bezpieczeństwa państwa jest ustalenie, czy dana jednostka znajduje się w katalogu zawartym w art. 2 ustawy lustracyjnej.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny w [...], orzeczeniem z dnia 29 sierpnia 2019 r., sygn. akt II AKa [...], utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie, obciążając Skarb Państwa wydatkami przez niego poniesionymi w postępowaniu odwoławczym.

Kasację od tego orzeczenia wniósł Prokurator Generalny zaskarżając je w całości na niekorzyść lustrowanego. Skarżący zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 433 § 2 k.p.k. i art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i art. 439 § 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r. polegające na nieuprawnionym zaniechaniu dokonania przez Sąd Apelacyjny w [...] kontroli odwoławczej poprzez odstąpienie od rozpoznania zarzutów podniesionych w apelacji prokuratora, a dotyczących obrazy art. 2 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 2 ust. 3 ustawy lustracyjnej oraz art. 7, art. 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., w następstwie rażąco błędnego uznania, że wobec niespełnienia ustawowej przesłanki publicznego pomówienia lustrowanego, określonej w art. 20 ust. 5 ustawy lustracyjnej z 2006 r., zachodzi okoliczność wyłączająca ściganie w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela która, jako bezwzględna przyczyna odwoławcza, zwolniła Sąd od obowiązku przeprowadzenia kontroli odwoławczej w wyniku czego Sąd nie rozstrzygnął, czy w sprawie nie zachodzą jeszcze inne powody uchylenia zaskarżonego orzeczenia, poza wskazaną bezwzględną przyczyną odwoławczą, do czego był zobowiązany, a zaniechanie to spowodowało utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia, w którym Sąd Okręgowy orzekł co do istoty sprawy niesłusznie uznając, iż lustrowany złożył zgodne z prawdą oświadczenie lustracyjne, w sytuacji gdy odpowiadające regułom określonym w art. 433 § 2 k.p.k. rozpoznanie zarzutów apelacji winno doprowadzić do uchylenia orzeczenia Sądu Okręgowego i umorzenia postępowania.

Podnosząc ten zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 19 i art. 20 ust. 5 (*a contrario*) ustawy lustracyjnej z 2006 r., względnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w drugiej instancji Sądowi Apelacyjnemu w [...].

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się uzasadniona. Bezspornie bowiem treść pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia daje uzasadnioną podstawę do przyjęcia, że

obowiązki, jakie ustawodawca nałożył na instancję odwoławczą przepisem art. 433 § 2 k.p.k. (stosowanym w postępowaniu lustracyjnym odpowiednio, poprzez odesłanie z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r.) nie zostały w niniejszej sprawie dochowane w stopniu wskazującym na przeprowadzenie rzetelnej i wszechstronnej kontroli odwoławczej zaskarżonego apelacją orzeczenia Sądu Okręgowego.

Przypomnieć należy, że w tym środku zaskarżenia podniesiono zarzut obrazy prawa materialnego oraz szereg zarzutów pod adresem prawidłowości w sferze kompletowania i oceny materiału dowodowego, które skarżący upatrywał jako „następstwo" określonych błędów w ustaleniach faktycznych. Takie ujęcie zarzutów apelacji może budzić pewne wątpliwości w sferze prawidłowości formułowania zarzutów apelacyjnych. Podniesienie zarzutu obrazy prawa materialnego jest bowiem uprawnione w szczególności wówczas, kiedy skarżący nie kwestionuje poprawności poczynionych ustaleń faktycznych. Te zaś są pochodną (a nie następstwem) przeprowadzonego procesu zbierania oraz oceny poszczególnych dowodów. Choć w zwykłych środkach zaskarżenia często spotykane jest łączenie zarzutów obrazy art. 7 i art. 410 k.p.k. oraz zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, które skarżący – w pewnym sensie logicznie – postrzegają jako konsekwencję wadliwie przeprowadzonego postępowania dowodowego, w rzeczywistości podniesienie zarzutu opisanego w art. 438 pkt 3 k.p.k. w zasadzie zastrzeżone jest do takich przypadków, kiedy materiał dowodowy został poprawnie skompletowany i oceniony, a pomimo tego poczynione ustalenia faktyczne nie odpowiadają wnioskom wynikającym z tychże dowodów. Podsumowując rozważania w tej części, wykazanie niekompletności materiału dowodowego, wysnucie przez sąd wniosków na podstawie dowodów, które nie zostały przeprowadzone, względnie przeprowadzenie ich oceny w sposób sprzeczny z dyrektywami art. 7 k.p.k. obliguje do podniesienia w środku zaskarżenia zarzutów o charakterze ściśle procesowym.

Sformułowanie tych uwag o charakterze ogólnym było konieczne, w szczególności jeżeli uwzględnić większy rygoryzm, jaki ustawa procesowa wiąże z kierunkiem środka zaskarżenia „na niekorzyść" (art. 434 § 1 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r.). Niemniej jednak w sprawie niniejszej owa niekonsekwencja skarżącego, odczytywana jednak ściśle przez pryzmat treści

zarzutów apelacji oraz jej części motywacyjnej, ma charakter wyłącznie formalno-redakcyjny. Nie można więc przyjąć, jakoby zarzutu obrazy przez instancję *meriti* przepisów art. 7, art. 410 k.p.k. czy art. 424 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r. w ogóle nie podniesiono; wspomniane mankamenty dotyczą bardziej sposobu ich uzasadnienia, nie uniemożliwiały one jednak odczytania intencji skarżącego, nawet wnoszącego apelację na niekorzyść lustrowanego, w związku z czym obligowały Sąd Apelacyjny do ich wnikliwego rozważenia, a następnie zaprezentowania odpowiedniej argumentacji w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia (art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r.). Przepis art. 433 § 2 k.p.k. wyraźnie nakazuje sądowi odwoławczemu rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty wskazane w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. Oznacza to nie tylko tyle, że na sąd odwoławczy nałożony jest nakaz niepomijania żadnego z podniesionych zarzutów, ale również, że odniesienie się do nich nie może być jedynie ogólnikowe i formalne, lecz ma to być rzetelne ustosunkowanie się do tych zarzutów, z odwołaniem się przy tym do stosownej argumentacji na poparcie przyjętego stanowiska. Do niewłaściwej kontroli odwoławczej dojdzie zatem nie tylko wtedy, gdy sąd pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, lecz także wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od wymogu ich rzetelnej oceny.

Dopuszcza się możliwość swego rodzaju odesłania przez sąd odwoławczy do argumentacji sądu pierwszej instancji, ale zastrzega się, że dotyczy to tylko takiej sytuacji, gdy w apelacji prowadzona jest jedynie polemika kontestacyjna, a nie argumentacyjna z orzeczeniem sądu pierwszej instancji. Jeżeli w apelacji wskazane zostały inne argumenty niż te, które przyjęto w zaskarżonym orzeczeniu albo pojawiły się nowe lub pominięte okoliczności, to zarówno proces tej kontroli, jak i jego wyniki, muszą znaleźć merytoryczny wyraz w pisemnych motywach rozstrzygnięcia, a w zależności od meritum sprawy rozważania sądu odwoławczego powinny przybrać formę odpowiednio rozbudowanego wywodu (zob. wyrok SN z 25.04.2019 r., V KK 166/18).

Powinności te nie zostały w rozpoznawanej sprawie dochowane w stopniu uprawniającym do utrzymania w mocy zaskarżonego orzeczenia. Najistotniejsza bowiem dla sprawy okoliczność, a mianowicie rozważenie, czy lustrowany istotnie

mógł pozostawać w *sui generis* błędzie co do prawdziwości złożonego oświadczenia lustracyjnego, w istocie pozostała poza polem własnych rozważań Sądu Apelacyjnego. Odnotować w tym miejscu należy, że możliwość stosowania art. 30 k.k. w toku postępowania lustracyjnego ma w orzecznictwie Sądu Najwyższego charakter utrwalony (zob. postanowienie składu 7 sędziów SN z 28.09.2006 r., I KZP 20/06, OSNKW z 2006 r., z. 10, poz. 89; postanowienie z 4.10.2006 r., II KK 151/06; wyroki SN: z 20.02.2019 r., II KK 187/18; z 1 lutego 2007 r., II KK 71/06; z 23 stycznia 2018 r., IV KK 177/17; z 20 marca 2018 r., II KK 392/17).

W sprawie lustrowanego Sąd Okręgowy zdawał się mieć w polu uwagi tę problematykę, odnosząc się do świadomości funkcjonariuszy wydziałów łączności, w tym W. D. o wcieleniu, czy też usytuowaniu tych jednostek w pionie Służby Bezpieczeństwa (zob. s. 16, 19 uzasadnienia). Z drugiej jednak strony, ostatecznie Sąd odwołał się wyraźnie do świadomości lustrowanego o rozbieżnościach interpretacyjnych dotyczących usytuowania instytucjonalnego Wydziałów Łączności Wojewódzkich Urzędów Spraw Wewnętrznych i ich przynależności organizacyjnej. Potwierdza to fragment rozważań na s. 20 pisemnych motywów, gdzie stwierdzono, że „W. D. składając w kwietniu 2017 r. oświadczenie lustracyjne, był świadomy treści uchwały Sądu Najwyższego (uchw. składu 7 sędziów z 14.10.2015 r., III UZP 8/15, OSNP 2016, nr 4, poz. 47 – uwaga SN), zgodnie z którą Wydział Łączności zakwalifikowany został do pionu organów bezpieczeństwa państwa. Podawał on jednak kategorycznie, że nie zgadza się z taką interpretacją Sądu Najwyższego, będąc przekonanym, iż służba w Wydziale Łączności była służbą w Milicji Obywatelskiej, a nie w Służbie Bezpieczeństwa. I taką też interpretację tut. Sąd podzielił. To stwierdzenie nakazuje przyjąć, że Sąd *meriti* odmówił słuszności uchwale i przyjął, że Wydział Łączności WUSW w L. nie był organem bezpieczeństwa państwa.

Ze stanowiskiem tym nie pogodził się apelujący prokurator, którego zasadnicza argumentacja sprowadzała się do wadliwego rozważenia przez Sąd *meriti* koniunkcji następujących przesłanek:

1) o fakcie służby w organach bezpieczeństwa PRL nie decydował zakres obowiązków jakie powierzano funkcjonariuszom w ramach służby w

poszczególnych wydziałach WUSW, mianowanie i poszczególnie pełnione stanowiska, albowiem ustawa lustracyjna z 2006 r. nie dokonuje zróżnicowania tej pracy, czy służby ze względu na wykonywane zadania, zakres obowiązków, charakter działań, przyjmując że jedynym wyznacznikiem tego czy dana osoba służyła, pracowała w organach bezpieczeństwa państwa, jest zaliczenie danej jednostki służby do katalogu zawartym w art. 2 tej ustawy;
2) w okresie istnienia PRL akty prawne niższego rzędu, w tym Statut Organizacyjny Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, stanowiący załącznik do Uchwały nr 144/83 Rady Ministrów z dnia 21.10.1983 r. potwierdzają, że w skład Ministerstwa Spraw Wewnętrznych wchodziły Służby, w tym Służba Bezpieczeństwa (ust. 1 pkt 1) i jednostki organizacyjne, w tym Zarząd Łączności (ust. 2 pkt 35).

Rozpoznając ten zarzut Sąd Apelacyjny ograniczył się do zaafirmowania stanowiska Sądu *meriti* stwierdzając jedynie, że „nie wdając się z tego powodu w szczegółową merytoryczną ocenę apelacji, podzielając w pełni stanowisko Sądu I instancji, że lustrowany składając oświadczenie lustracyjne nie miał świadomości (pomimo powołanych niżej judykatów Sądu Najwyższego - przyp. SA), że Wydział Łączności, w którym pracował, usytuowany był w pionie Służby Bezpieczeństwa, należy stwierdzić, że nie zachodziły ustawowe przesłanki wszczęcia postępowania lustracyjnego na wniosek osoby, której lustracja miała dotyczyć”. Takie lakoniczne stwierdzenie nie tylko nie odnosi się do konkretnych zarzutów apelującego, ale jest wewnętrznie sprzeczne, uniemożliwiając Sądowi kasacyjnemu dokonanie oceny, dla jakich względów nie uznał słuszności zarzutów prokuratora. Nie jest jasne, czy powodem było zanegowanie także przez Sąd odwoławczy stanowiska wyrażonego w uchwale Sądu Najwyższego stwierdzającego przynależność pionu łączności do Służby Bezpieczeństwa, czy też powodem było to, że lustrowany nie wiedział, że Wydział Łączności, w którym pełnił służbę, wchodził w skład Służby Bezpieczeństwa, nie rozważając zresztą czasu, w którym lustrowany trwał w takim przekonaniu.

Taki stan rzeczy powoduje, że kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku w kontekście zarzutów apelacji prokuratora obarczona jest rażącym naruszeniem dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r. i już z tego powodu zaskarżony kasacją wyrok ostać się nie mógł. Jednak nie mniej

istotny, także w kontekście rozstrzygnięcia następczego Sądu Najwyższego jest powód, dla którego Sąd Apelacyjny ograniczył się do przeprowadzenia postępowania apelacyjnego w tak wąskim zakresie. Otóż dopatrzono się, że lustrowany w ogóle nie nabył uprawnienia do zainicjowania tzw. postępowania „autolustracyjnego” w zgodzie z art. 20 ust. 5 ww. ustawy. Przepis ten przewiduje, że wniosek o wszczęcie postępowania może złożyć do sądu również osoba, która przed dniem wejścia w życie ustawy pełniła funkcję publiczną, o której mowa w art. 4, która została publicznie pomówiona o fakt pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w okresie od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r., i złożyła oświadczenie lustracyjne. Wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2007 r. sygn. akt K 2/07 (Dz.U. Nr 85, poz. 571) z dniem 15 maja 2007 r. art. 20 ust. 5 w zakresie obejmującym wyrazy „która przed dniem wejścia w życie ustawy pełniła funkcję publiczną, o której mowa w art. 4", został uznany za niezgodny z art. 2, art. 31 ust. 3, art. 32 ust. 2 i art. 45 Konstytucji RP w związku z art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (zob. też pkt 26 powołanego wyroku). Uznając, że W. D. niewątpliwie złożył oświadczenie lustracyjne, Sąd Apelacyjny zakwestionował spełnienie warunku publicznego pomówienia o fakt pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w okresie od dnia 22 lipca 1944 r. do dnia 31 lipca 1990 r. W tym zakresie przyjęto, że wskazywana przez lustrowanego informacja IPN umieszczona w biuletynie informacji publicznej na stronie internetowej [...] określająca W. D. jako funkcjonariusza aparatu bezpieczeństwa PRL zaistniała wprawdzie w przestrzeni publicznej, jednak nie można uznać za „pomówienie" w rozumieniu wyżej powołanego przepisu. Sąd Apelacyjny uznał, że dotyczące wnioskodawcy dokumenty źródłowe, z których wynikają opisane wyżej (upublicznione) dane znajdują się w zasobach IPN z mocy art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 62 ust. 1 ustawy lustracyjnej z 2006 r., z prawem dostępu do zawartych w nich informacji wynikającego z art. 22 ust. 1 i ust. 3 pkt 2. Nadto ustawa ta przewiduje ich upublicznienie w formie katalogów (art. 59 ust. 1). Ich zawartość określa zaś art. 52a ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 177), a w

odniesieniu do danych osobowych pracowników, funkcjonariuszy i żołnierzy organów bezpieczeństwa państwa – art. 52a ust. 6 tej ostatniej ustawy, ze wskazaniem stopnia służbowego zajmowanych stanowisk, oraz organów bezpieczeństwa państwa, w których pełnili służbę lub pracowali na podstawie dokumentów zgromadzonych w archiwum. W konkluzji rozważań Sąd Apelacyjny ocenił, że wykonanie obowiązków ustawowych nie może być utożsamiane z pomówieniem w rozumieniu art. 20 ust. 5 ustawy lustracyjnej z 2006 r., której rolą i zakresem przedmiotowym nie objęto samej zawartości dokumentów podlegających archiwizowaniu w IPN, o których upublicznieniu w odpowiednim zakresie i formie zdecydował ustawodawca. Wreszcie zamieszczona w intrenecie publikacja, dotyczy jedynie informacji przedmiotowej tj. jakie dokumenty się w zasobach IPN znajdują, nie zaś kwestii ujętych w art. 3a ustawy lustracyjnej z 2006 r.

Taka ocena Sądu odwoławczego nakazywała jednak przyjąć, że postępowanie zainicjowane wnioskiem W. D., ze względu na zdekompletowanie podstaw warunkujących możliwość jego wszczęcia, nie powinno zostać w ogóle wszczęte, zaś jeżeli do tego doszło – podlegało umorzeniu. Ze względu na charakter tej przeszkody procesowej mającej swe źródło w unormowaniach szczególnych, za prawidłową podstawę prawną takiego postąpienia przyjąć należało art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k., nie zaś – pomimo pewnych podobieństw do braku skargi uprawnionego oskarżyciela – art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., choć konsekwencje są w obu przypadkach identyczne. Nie uprawniało to jednak Sądu Apelacyjnego do zastosowania wyjątku, o którym mowa w art. 439 § 2 k.p.k. Jeżeli sąd odwoławczy miał do czynienia z apelacją wniesioną na niekorzyść oskarżonego przeciwko wyrokowi najbardziej korzystnemu dla podsądnego (z reguły uniewinniającego, ale także – jak w tym wypadku – stwierdzającemu zgodność z prawdą złożonego oświadczenia lustracyjnego), to nie ulega wątpliwości, że określony w art. 439 § 2 k.p.k. zakaz uchylenia tego wyroku wchodziłby w grę tyko wtedy, gdyby sąd odwoławczy stwierdził nietrafność zarzutów apelacji, do których wszak rozpoznania sąd ten zobligowany jest przepisem art. 433 § 1 i 2 k.p.k. W takiej właśnie dopiero sytuacji zaktualizowałby się „jedyny” powód uchylenia zaskarżonego wyroku w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej (zob. postanowienie SN z 23.01.2018 r., III KZ 67/17). Obszernie problem ten został zilustrowany w doktrynie

(zob. D. Świecki [w:] B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2021, teza 119 do art. 439), a rozważania te – ze względu na ich trafność oraz wagę omawianej problematyki, należy przywołać *in extenso*. Otóż sąd odwoławczy nie bada merytorycznej zasadności zaskarżonego wyroku, ale tylko w przypadkach, kiedy w apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego od wyroku uniewinniającego albo także od wyroku umarzającego postępowanie postawiony został wyłącznie zarzut zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9–11 k.p.k. Wynika to jednak nie z ograniczenia, o którym mowa w art. 439 § 2, ale z faktu związania granicami podniesionych zarzutów (art. 433 § 1 k.p.k.). Natomiast treść art. 439 § 2 nie zawiera zakazu przeprowadzenia merytorycznej kontroli zaskarżonego wyroku. Przepis ten zabrania tylko jego uchylenia na niekorzyść oskarżonego.

Użycie w art. 439 § 2 k.p.k. wyrazu „jedynie”, który oznacza „tylko ten”, „wyłączny”, uprawnia do stwierdzenia, że nie wolno uchylić zaskarżonego orzeczenia na niekorzyść oskarżonego tylko z powodu zaistnienia wymienionych w § 2 bezwzględnych przyczyn odwoławczych. *A contrario* takie uchylenie jest dopuszczalne z innych przyczyn wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., tj. w pkt 1–8. Ponadto wykładnia systemowa *a rubrica* wskazuje, że ograniczenie zawarte w art. 439 § 2 odnosi się tylko do bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 k.p.k. Przy zbiegu względnych przyczyn odwoławczych z art. 438 k.p.k. wymienionych w apelacji i bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 pkt 9–11 k.p.k. (podniesionych w apelacji jako zarzut alternatywny lub stwierdzonych z urzędu) ograniczenie z § 2 art. 439 k.p.k. nie stoi na przeszkodzie rozpoznaniu apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego od wyroku uniewinniającego lub umarzającego postępowanie. W takim układzie procesowym apelacja jest bowiem oparta na innych uchybieniach niż wyłącznie wymienione w art. 439 § 2. Sąd odwoławczy powinien wówczas skontrolować zasadność zarzutów z art. 438 albo w wypadku ich niepodniesienia skontrolować wyrok w granicach zaskarżenia, co – jak już wskazano – w niniejszej sprawie nie miało miejsca w stopniu wymaganym przepisem art. 433 § 2 k.p.k.

Potwierdzając zasadność zarzutów podniesionych w kasacji, przy jednoczesnym stwierdzeniu braku uprawnienia lustrowanego do wystąpienia z wnioskiem w trybie tzw. „autolustracji”, skutkującego wystąpieniem ujemnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 20 ust. 5 ustawy lustracyjnej z 2006 r,. Sąd Najwyższy zobligowany był uchylić zaskarżone orzeczenie Sądu Apelacyjnego w [...] i utrzymane nim w mocy orzeczenie Sądu Okręgowego w W. i na podstawie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. umorzyć postępowanie lustracyjne prowadzone wobec W. D..

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej z 2006 r. obciążając nimi Skarb Państwa.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.