



W Y R O K
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2007 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Skwierawski (przewodniczący)

SSN Józef Szewczyk

SWSO del. do SN Tomasz Artymiuk (sprawozdawca)

Protokolant Dorota Iwanowska

przy udziale prokuratora Głównej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko
Narodowi Polskiemu Lucjana Nowakowskiego

w sprawie **M. Ł.**

oskarżonego z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia
1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko
Narodowi Polskiemu(Dz. U. Nr 155, poz. 1016 z późn. zm.)

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 8 maja 2007 r.,

kasacji, wniesionej przez prokuratora Głównej Komisji Ścigania Zbrodni
przeciwko Narodowi Polskiemu na niekorzyść oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w C.

z dnia 3 listopada 2006 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w C.

z dnia 26 kwietnia 2006 r.,

uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w C. i przekazuje sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

U Z A S A D N I E N I E

W dniu 30 września 2004 r. do Sądu Rejonowego wpłynął akt oskarżenia przeciwko M.Ł. o to, że:

1. w dniach od 14 do 16 lipca 1982 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez grożenie w czasie przesłuchania występującemu w charakterze podejrzanego J. M. wyrządzeniem mu bliżej nieokreślonej krzywdy w celu zmuszenia go do złożenia wyjaśnień określonej treści i działając w ten sposób na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego wyrażającego się w prawie do odmowy składania wyjaśnień – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. Nr 155, poz. 1016 ze zm.) – powoływanej dalej jako ustawa o IPN;
2. w dniach od 5 do 8 sierpnia 1982 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez grożenie S. C. pobiciem i pozbawieniem wolności poprzez internowanie w celu zmuszenia go w ten sposób do zobowiązania się do współpracy z SB i działając w ten sposób na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego wyrażającego się w prawie swobody określonego postępowania – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;
3. w dniach od lipca do października 1982 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariusz Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez grożenie J. K. spowodowaniem bliżej nieokreślonej krzywdy rodzinie w

celu zmuszenia go do zobowiązania się do współpracy z SB i działając w ten sposób na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego wyrażającego się w prawie do swobody określonego postępowania – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;

4. w dniu 10 grudnia 1982 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez groźenie w trakcie przesłuchania w charakterze świadka A. W. spowodowaniem przez SB zwolnienia go z pracy i pozostawieniem bez środków do życia w celu zmuszenia go do złożenia zeznań określonej treści oraz działając w ten sposób na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego wyrażającego się w prawie do swobody określonego postępowania – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;
5. w okresie od 19 kwietnia do 4 maja 1983 r. w C. działając czynem ciągłym przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez groźenie w trakcie przesłuchania w charakterze podejrzanego S. L. pobiciem, spowodowaniem przez SB utraty wcześniej otrzymanego mieszkania, przeprowadzaniem postępowania karnego o nie popełnione przestępstwo oraz przekazując nieprawdziwe informacje o zachowaniu jego żony w celu zmuszenia go w ten sposób do złożenia wyjaśnień określonej treści oraz działając w ten sposób na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego wyrażającego się w prawie do odmowy składania wyjaśnień – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;
6. w dniu 11 maja 1983 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez groźenie podczas przesłuchania w charakterze świadka D. M. (wówczas R.) pozbawieniem wolności i umieszczeniem dziecka w domu dziecka w celu zmuszenia jej w ten sposób do złożenia zeznań określonej treści oraz

działając na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonej wyrażającego się w prawie do odmowy udzielania odpowiedzi na pytania – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;

7. w dniach od 30 czerwca do 4 lipca 1983 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez grożenie w trakcie przesłuchania w charakterze świadka J. B. długoletnim pozbawieniem wolności w celu zmuszenia go w ten sposób do złożenia zeznań określonej treści obciążających jednego z podejrzanych w sprawie i działając w ten sposób na szkodę interesu prywatnego podejrzanego wyrażającego się w prawie do swobody określonego postępowania – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;
8. w okresie od 3 stycznia do 3 kwietnia 1984 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez grożenie w trakcie przesłuchania występującej wówczas w charakterze podejrzaney I. P. rozpowszechnieniem wśród jej znajomych informacji o współpracy pokrzywdzonej ze Służbą Bezpieczeństwa w celu zmuszenia jej w ten sposób do składania wyjaśnień określonej treści i działając na szkodę jej interesu prywatnego wyrażającego się w przysługującym jej prawie do odmowy składania wyjaśnień – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN;
9. w dniu 29 stycznia 1984 r. w C. przekroczył przysługujące mu jako funkcjonariuszowi Służby Bezpieczeństwa uprawnienia poprzez grożenie w trakcie przesłuchania Z. S. rozpowszechnianiem wśród jej znajomych kompromitujących ją informacji oraz spowodowaniem przez SB zwolnieniem jej z pracy w celu zmuszenia jej w ten sposób do złożenia oświadczenia określonej treści oraz działając na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonej wyrażającego się w prawie do swobody

określonego postępowania – tj. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN.

Wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2006r., Sąd Rejonowy w C., na zasadzie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., uniewinnił M. Ł. od popełnienia wszystkich zarzutów opisanych w akcie oskarżenia, kosztami w tym zakresie obciążając Skarb Państwa.

Orzeczenie to zaskarżył apelacją prokurator Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu zarzucając wyrokowi Sądu pierwszej instancji:

1. obrazę prawa materialnego – art. 231 § 1 k.k. – polegającą na bezzasadnym przyjęciu, że zachowanie oskarżonego nie wyczerpało znamion zarzuconych mu przestępstw zakwalifikowanych na podstawie tego przepisu podczas, gdy dokonane w sprawie ustalenia dają podstawę do odmiennej oceny prawnej w tym zakresie,
2. obrazę prawa materialnego – art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu – polegającą na bezzasadnym przyjęciu, że zachowanie oskarżonego nie stanowiło naruszenia praw człowieka będącego jednym ze znamion zbrodni komunistycznej określonej w tym przepisie, podczas gdy dokonane w sprawie ustalenia dają podstawę do odmiennej oceny prawnej w tym zakresie,
3. obrazę prawa procesowego – przepisów art. 424 § 1 i 2 k.p.k. – mającą wpływ na treść orzeczenia polegającą na wewnętrznej sprzeczności treści uzasadnienia poprzez:
 - wskazanie jako podstawy prawnej orzeczenia jednocześnie sprzecznych ze sobą, a uznanych za wiarygodne dowodów z wyjaśnień oskarżonego i zeznań pokrzywdzonych,
 - wskazanie jako przyczyny uniewinnienia oskarżonego wykluczających się przyczyn – braku dowodów dla przypisania mu odpowiedzialności karnej oraz brak znamion przestępstwa w zachowaniu oskarżonego.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy w C. wyrokiem z dnia 3 listopada 2006r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł prokurator Głównej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu. Zaskarżył on powołane orzeczenie w całości na niekorzyść oskarżonego zarzucając:

1. mające wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 231 § 1 k.k. – polegające na uznaniu, pomimo braku ku temu podstaw, że zachowanie oskarżonego nie wyczerpało znamion zarzucanych mu przestępstw, zakwalifikowanych na podstawie tegoż przepisu, podczas gdy trafne i niekwestionowane ustalenia faktyczne dają podstawę do odmiennej oceny prawnej,
2. mające wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu – przez błędne przyjęcie, wywiedzione z bezspornych ustaleń faktycznych, że zachowania oskarżonego nie stanowiły zbrodni komunistycznych, podczas gdy dokonane w sprawie ustalenia dają podstawę do odmiennej oceny prawnej,
3. mające wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenie prawa procesowego – art. 457 § 3 k.p.k. – polegające na zaniechaniu uzasadnienia przyczyn stwierdzenia, iż prawidłowo ustalone działania oskarżonego nie stanowią represji w rozumieniu art. 2 ust 1 ustawy o IPN, a nadto że karalność dostrzeżonych w zachowaniu oskarżonego gróźb karalnych z art. 190 § 1 k.k. uległa przedawnieniu.

W konkluzji wniósł o uchylenie:

– wyroku Sądu Okręgowego w C. z dnia 3 listopada 2006 r., w sprawie M. Ł.,

– wyroku Sądu Rejonowego w C. z dnia 26 kwietnia 2006 r., w sprawie M. Ł. i w konsekwencji (wniosek w tym zakresie tj. orzeczenia następczego został uzupełniony w toku rozprawy kasacyjnej) przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Przed przystąpieniem do merytorycznego rozpoznania zarzutów stawianych przez autora kasacji konieczne jest poczynienie kilku uwag natury ogólnej.

Zarzucone M. Ł. czyny zakwalifikowane zostały przez oskarżyciela publicznego, w ośmiu przypadkach jako przestępstwa określone w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN, zaś w jednym wypadku (pokrzywdzonego S. L.), jako przestępstwo określone w art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy o IPN.

W piśmiennictwie (J. A. Kulesza: *Niektóre zagadnienia strony przedmiotowej zbrodni komunistycznej*, Palestra 2005, nr 5-6, s. 31 i nast.; G. Rejman: *Zbrodnie komunistyczne w koncepcji polskiego prawa karnego*, WPP 2006, nr 1, s. 3 i nast.; St. M. Przyjemski: *W kwestii pojęcia „zbrodni komunistycznej” zdefiniowanej w art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu*, WPP 2006, nr 1, s. 15 i nast.), niezależnie od rozbieżności, co do interpretacji poszczególnych elementów składających się na pojęcie „zbrodni komunistycznej” (podmiot, strona podmiotowa i strona przedmiotowa), zgodnie uznaje się, że art. 2 ust. 1 ustawy o IPN zawiera legalną definicję czynów określanych jako „zbrodnie komunistyczne”, w rozumieniu przedmiotowej ustawy. Takie stanowisko prezentowane jest również w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 lutego 2005r., II AKa 440/04, Apel. W-wa 2005, nr 2, poz. 6 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2005r., WZ 13/05, OSNKW 2005, z. 10, poz. 98). Skoro jest to więc definicja legalna to przypomnieć należy, że jej waga interpretacyjna przejawia się w dwóch aspektach. Po pierwsze, mogą one przełamywać znaczenia, jakie definiowanym wyrazom lub zwrotom nadaje się w ogólnym (powszechnym)

języku polskim lub językach specjalistycznych (np. języku prawniczym). Po drugie, jeżeli definicja legalna jest językowo jednoznaczna, sformułowanego przez nią znaczenia definiowanego terminu nie wolno przełamywać przy zastosowaniu innych rodzajów wykładni nawet wówczas, gdyby jej treść językowa naruszała założenie o racjonalności ustawodawcy (M. Zieliński: *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 203-205). Jeżeli tak to oczywiste jest, że wykładnia gramatyczna zdanie pierwsze wskazanego przepisu, jako nie zawierająca alternatywy, pozwala na stwierdzenie, iż dla uznania określonego czynu za zbrodnię komunistyczną w rozumieniu ustawy z dnia 18 grudnia 1998r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (a więc nie w znaczeniu jakie pojęciu „zbrodnia” nadają ogólne zasady prawa karnego materialnego – art. 7 § 2 k.k.), konieczne jest jednoczesne spełnienie wszystkich przesłanek, od których ustawodawca, w omawianej normie, uzależnił nadanie takiego charakteru określonym działaniom lub zaniechaniem. Zbrodnią komunistyczną jest więc czyn, który:

- popełniony został przez funkcjonariusza państwa komunistycznego,
- w okresie od dnia 17 września 1939r. do dnia 31 lipca 1990 r.,
- polegający na stosowaniu represji lub innych form naruszenia praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź pozostający w związku z ich stosowaniem,
- stanowiący przestępstwo według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie jego popełnienia.

Brak którejkolwiek z wymienionych wyżej przesłanek skutkować musi niemożliwością uznania określonego czynu za zbrodnię komunistyczną. Wszystkie wskazane desygnaty zbrodni komunistycznej, w rozumieniu ustawy o IPN, mają przy tym charakter równoważny, nie może jednak umknąć uwadze, że dokonując subsumcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego przez pryzmat art. 2 ust. 1 tejże ustawy, konieczne jest przeprowadzenie analizy prawnej tych ustaleń w określonej kolejności, zaś pierwszym krokiem musi być, pomimo

tego, że ta przesłanka w katalogu znamion zbrodni komunistycznej, wymieniona została jako ostatnia, stwierdzenie czy mamy do czynienia z czynem i to czynem stanowiącym przestępstwo według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie jego popełnienia. Jest to nie tylko realizacja konstytucyjnej zasady *nullum crimen sine lege*, lecz również warunek *sine qua non* podjęcia rozważań w aspekcie pozostałych przesłanek składających się na definicję zbrodni komunistycznej. Z takiego słusznego założenia, a więc konieczności ustalenia w pierwszej kolejności czy czyny zarzucone oskarżonemu M. Ł. stanowiły przestępstwo, wyszły oba orzekające w niniejszej sprawie sądy, rzecz jednak w tym, że skupiwszy się na ich kwalifikacji prawnej sformułowanej przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia (art. 231 § 1 k.k.) przeoczyły, że zgodnie z omawianym desygнатem chodzi o czyny stanowiące przestępstwo według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia i to właśnie musi być punktem wyjścia do rozważań nad oceną prawną poszczególnych zachowań oskarżonego objętych zarzutami, a mających miejsce w latach 1982 – 1984.

Poczynione wyżej zauważania mają szczególne znaczenie w kontekście pierwszego z zarzutów podniesionych w kasacji pod adresem orzeczenia Sądu Okręgowego w C. Gdyby był to jedyny zarzut sformułowany w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia, pomimo uznania jego merytorycznej trafności, a więc niewątpliwie rażącego naruszenia przez sąd *ad quem* prawa materialnego polegającego na zaakceptowaniu dokonanej przez sąd *a quo* błędnej wykładni art. 231 § 1 k.k., sama kasacja musiałaby zostać oddalona, jako że stwierdzona obraza prawa w realiach niniejszej sprawy, nie mogłaby być uznana za mogącą mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Ma rację skarżący, gdy kwestionuje powielenie przez sąd odwoławczy błędnego przekonania Sądu pierwszej instancji, co do nie przekroczenia przez oskarżonego, w czasie prowadzonych przez niego – jako funkcjonariusza Wydziału Śledczego Służby Bezpieczeństwa Komendy Wojewódzkiej Milicji Obywatelskiej (Wojewódzkiego Urzędu Spraw Wewnętrznych) w C. –

przesłuchań, przysługujących mu uprawnień, a to zdaniem tegoż sądu z tej przyczyny, że w związku z pełnieniem przez niego wskazanej funkcji do jego obowiązków służbowych należało między innymi właśnie przesłuchiwanie świadków i podejrzanych oraz dokonywanie zatrzymań. Wprawdzie przekroczenie uprawnień wymaga wykazania, że podjęte przez sprawcę zachowanie nie wchodziło w zakres jego kompetencji i równocześnie wskazania na powiązanie formalne i merytoryczne z tymi kompetencjami, a może to z reguły zachodzić tylko w dziedzinie tej działalności służbowej i obejmować tylko te czynności, które mają charakter służbowy i dotyczą osób lub dóbr, w stosunku do których sprawca występuje jako funkcjonariusz publiczny, jednak przekroczenie uprawnień może także polegać na podjęciu działania wprawdzie w ramach kompetencji, lecz niezgodnie z prawnymi warunkami podjętej przez funkcjonariusza publicznego czynności (A. Barczak-Oplisil (w:) A. Zoll (red.): Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Zakamycze 2006, t. II, s. 992). Mamy wówczas do czynienia z dokonaniem czynności do jakiej sprawca jest uprawniony, jednak zostaje ona przeprowadzona niezgodnie z jej warunkami czy też „pogwałceniem trybu” i to nadaje takiej czynności charakter bezprawny. Tak dzieje się m.in. wtedy, gdy osoba przesłuchująca, wbrew nakazom i zakazom określonym w procedurze karnej, uniemożliwia osobie przesłuchiwanej swobodne wypowiedzenie się w granicach określonych celem danej czynności (art. 171 § 1 k.p.k.), wpływa na wypowiedzi osoby przesłuchiwanej za pomocą przymusu lub groźby bezprawnej (art. 171 § 5 pkt 1 k.p.k.), stosuje hipnozę albo środki chemiczne lub techniczne wpływające na procesy psychiczne takiej osoby albo mające na celu kontrolę nieświadomych reakcji jej organizmu w związku z przesłuchaniem (art. 171 § 5 pkt 2 k.p.k.). Wprawdzie obowiązujący, w okresie objętym zarzutami aktu oskarżenia, Kodeks postępowania karnego z 1969r. nie przewidywał tak daleko idących obostrzeń w zakresie warunków przesłuchania, nakazywał jednak umożliwienie osobie przesłuchiwanej „swobodne wypowiedzenie się” (art. 157 § 1 k.p.k. z 1969r.), a tym samym wyłączał dopuszczalność wywierania na nią nacisku w

jakiegokolwiek formie, pod rygorem niemożliwości wykorzystania tak przeprowadzonego dowodu w postępowaniu karnym (art. 157 § 2 k.p.k. z 1969r.). W tym stanie rzeczy niewątpliwym jest, że wywieranie nacisku na świadków i podejrzanych poprzez wypowiedanie „grózb”: aresztowania lub innej formy pozbawienia wolności, wyrządzenia krzywdy samej osobie przesłuchiwanej lub członkom jej rodziny, spowodowania postępowania karnego o nie popełniony czyn, rozgłaszania wiadomości mogących skompromitować taką osobę w jej środowisku i to w celu uzyskania określonej treści zeznań lub wyjaśnień, przekraczało zakres czynności, do których uprawniony był organ przeprowadzający przesłuchanie.

Nie jest również uprawnione twierdzenie wyrażone w zaskarżonym kasacją orzeczeniu, że dla bytu przestępstwa z art. 231 § 1 k.k. niezbędne jest nie tylko samo wypowiedanie „grózb”, lecz także podjęcie konkretnych działań zmierzających do ich realizacji, zaś ponadto ich skuteczność wyrażająca się w konsekwencji w złożeniu przez świadków lub podejrzanych zeznań albo wyjaśnień o pożądanej przez przesłuchującego treści. Wprawdzie w piśmiennictwie wypowiedany jest pogląd, że „działanie na szkodę”, o którym mowa w art. 231 § 1 k.k., oznacza stworzenie niebezpieczeństwa jej powstania, jednak teoretycy prawa karnego materialnego zajmują też stanowisko, że występki stypizowane w omawianym przepisie stanowią przestępstwo formalne, dla którego powstania nie wymaga się konkretnego zagrożenia (A. Barczak-Oplustil (w:) A.Zoll (red.): Kodeks..., s. 994 i powołana tam literatura) i za tym kierunkiem wykładni opowiedziało się ostatecznie orzecznictwo uznając, że przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. jest przestępstwem formalnym, należącym do przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo, zaś działanie na szkodę interesu publicznego (jak również prywatnego) nie jest charakterystyką skutku, lecz zachowania sprawcy, zaś samo powstanie bezpośredniego niebezpieczeństwa szkody nie jest znamieniem tego typu czynu zabronionego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2002 r., IV KKN 273/01, LEX nr 74484; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2003 r., WK 3/03,

OSNKW 2003, z. 5-6, poz. 53; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2004 r., III KK 81/04, OSNwSK 2004, poz. 2127). Sąd Najwyższy orzekający w niniejszej sprawie pogląd ten w całej rozciągłości podziela, odwołując się do zawartej w powołanych orzeczeniach argumentacji.

Wobec powyższego nie może budzić wątpliwości, że działania, jakie podejmował wobec przesłuchiwanym przez siebie osób oskarżony Ł. stanowiłyby, gdyby zostały dokonane obecnie, występki „nadużycia władzy”, o którym mowa w art. 231 § 1 k.p.k., rzecz jednak w tym, że popełnione zostały one w latach 1982-1984, a więc pod rządami Kodeksu karnego z 1969r., a tym samym punktem wyjścia do rozważań nad oceną prawną tych zachowań musi być, chociażby z uwagi na jednoznaczną treść art. 2 ust. 1 ustawy o IPN, stan prawny obowiązujący w okresie objętym zarzutami aktu oskarżenia. Z tych względów omówiony zarzut naruszenia prawa materialnego, aczkolwiek nie pozbawiony – jak to wykazano wyżej – zasadności, nie mógł sam przez się doprowadzić do rozstrzygnięcia we wnioskowanym przez autora kasacji kierunku.

Zastrzeżenia nasuwają się również w odniesieniu się do dwóch pozostałych wywiedzionych w kasacji zarzutów, z tym, że w tym wypadku ostateczna konkluzja musi być inna.

Pierwszy z nich dotyczy naruszenia prawa materialnego, a to właśnie art. 2 ust. 1 ustawy o IPN. Ten z kolei zarzut, rozpatrywany w oderwaniu od całości skargi kasacyjnej, a w szczególności zarzutu sformułowanego w pkt 3 *petitum* kasacji, musiałby wzbudzić poważne wątpliwości, co do jego skuteczności. Trudno mówić bowiem o wyrażeniu przez Sąd drugiej instancji mylnego poglądu prawnego w zakresie znamion zbrodni komunistycznej zdefiniowanej w przepisie art. 2 ust 1 ustawy o IPN. Sąd ten w związku z zarzutem apelacyjnym definicję tą w swoim uzasadnieniu wprowadził w całości powołuje, jednak powodem uznania powołanego zarzutu podniesionego przez prokuratora Okręgowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu za bezpodstawny była konstatacja, że zachowania oskarżonego nie można uznać za

stosowanie represji, będące formą zbrodni komunistycznej w rozumieniu tego przepisu nie z powodu braku takich desygnatów tej zbrodni, jak: inny niż określony w przepisie czas popełnienia czynu, popełnienie go przez osobę niebędącą funkcjonariuszem państwa komunistycznego, czy też niemożliwość uznania, że czyn ten polegał na stosowaniu represji lub innych form naruszenia praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź też pozostawał w związku z ich stosowaniem i to w obu postaciach, lecz na skutek stwierdzenia, że zachowanie to nie stanowiło przestępstwa w rozumieniu polskiej ustawy karnej. Jeżeli więc można mówić o rażącym naruszeniu przez sąd odwoławczy powołanej normy to jedynie w tym znaczeniu, że czyny oskarżonego nie zostały poddane przez sąd *ad quem* analizie przez pryzmat tegoż przepisu i to pomimo tego, że dostrzegł on w zachowaniu oskarżonego takie elementy, które mogłyby być ocenione w kategoriach innego przestępstwa niż określone w art. 231 § 1 k.k. (choćby art. 190 § 1 k.k.). Ta okoliczność w powiązaniu z trafnym w tym wypadku zarzutem obrazy przepisów postępowania, a to art. 457 § 3 k.p.k., musiała skutkować w efekcie uchyleniem nie tylko zaskarżonego wyroku, lecz również utrzymanego nim w mocy orzeczenia Sądu Rejonowego w C. Oczywiście jest bowiem, że uznając możliwość zakwalifikowania zachowania oskarżonego z innego przepisu, wobec treści aktu oskarżenia i sformułowanego w apelacji zarzutu naruszenia prawa materialnego, tj. art. 2 ust. 1 ustawy o IPN, sąd ten winien wyjaśnić przyczyny odrzucenia w takim wypadku (przynajmniej w odniesieniu do trzech zarzutów aktu oskarżenia) kwalifikacji z tego m.in. przepisu, chociażby z uwagi na inne niż w przepisach ogólnych Kodeksu karnego terminy przedawnienia, a nie ograniczyć się do lakonicznego stwierdzenia, że przedawnienie nastąpiło. Czyni to przedmiotowe orzeczenie niepełnym, uzasadniając zasadność zarzutów wywiedzionych w pkt 2 i 3 części dyspozytywnej kasacji. Sąd Najwyższy uznał w związku z tym nie tylko trafność tych zarzutów, lecz również istotny wpływ stwierdzonych rażących naruszeń prawa na treść orzeczenie, a uchylając tak orzeczenie Sądu

Okręgowego, jak i orzeczenie Sądu pierwszej instancji, kierował się następującymi powodami.

Jak już była o tym mowa we wstępnej części niniejszego uzasadnienia, przystępując do analizy poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych pod kątem ich oceny prawnej, w wypadku tzw. „zbrodni komunistycznej”, konieczne jest w pierwszym rzędzie odniesienie tych ustaleń do stanu prawnego istniejącego w chwili czynu. Ten bowiem stan, a więc uznanie określonego czynu za przestępstwo przez polską ustawę karną obowiązującą w czasie jego popełnienia jest wyznacznikiem i warunkiem pierwotnym do poczynienia ewentualnie kolejnych rozważań w zakresie innych desygnatów „zbrodni”, o której mowa w art. 2 ust. 1 ustawy o IPN.

Przepisem typizującym przestępstwo nadużycia władzy w okresie objętym zarzutami aktu oskarżenia był art. 246 k.k. z 1969r. Przepis ten w § 4 przewidywał tzw. klauzulę subsydiarności, zgodnie z którą przepisów § 1-3 tego artykułu nie stosowało się, gdy czyn wyczerpywał znamiona innego przestępstwa albo gdy przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków należało do znamion innego przestępstwa. Przepis art. 246 d.k.k., jako przepis subsydiarny (posiłkowy), mógł zostać przy tym wyłączony bądź to przez przepis surowszy, bądź przez przepis przewidujący taką samą karę, bądź wreszcie przez przepis łagodniejszy. We wszystkich tych wypadkach stosowało się inny przepis jako podstawowy – *lex primaria*, a nie posiłkowy art. 246 § 1 k.k. – *lex subsidiaria* (J. Bafia, K. Miodunki, M. Siewierski: Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 1977, s. 660 i 661). Skoro więc czyn zarzucony oskarżonemu wyczerpywał znamiona przestępstwa pozasłużbowego, to wyłączało to zakwalifikowanie tego czynu jako przestępstwa służbowego (tak: G. Retman, *Zbrodnie ...*, s. 10). W świetle powyższego, uznanie że określony czyn stanowił właśnie przestępstwo „nadużycia władzy”, w stanie prawnym obowiązującym pod rządami Kodeksu karnego z 1969 r., poprzedzone być musiało, a w sytuacji gdy obecnie wchodzi w grę zakwalifikowanie czynu jako zbrodni komunistycznej (art. 2 ust. 1 ustawy o IPN), poprzedzone być musi, zawsze

analizą ustaleń faktycznych w sprawie pod kątem ewentualnego stwierdzenia, czy działania lub zaniechania sprawcy nie wypełniają ustawowych znamion innego przestępstwa określonego w części szczególnej k.k. lub w innej obowiązującej wówczas ustawie karnej. Dopiero wykluczenie takiej sytuacji pozwala na przeniesienie rozważań na grunt art. 246 § 1 d.k.k. i w konsekwencji, w oparciu o przepis art. 4 § 1 k.k., na obecnie obowiązujący przepis art. 231 § 1 k.k.

Skoro orzekający w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy tego nie uczynił, zaś Sąd Okręgowy, rozpatrując zarzuty apelacyjne, pomimo poczynienia wiążących się z tym zagadnieniem zauważeń, kwestii tej nie wyjaśnił, dopuścił się zarówno rażącego naruszenia prawa materialnego (art. 2 ust. 1 ustawy o IPN), jak i ściśle wiążącego się z tym pierwszym zarzutem rażącego naruszenia prawa procesowego (art. 457 § 3 k.p.k.), akceptując przedwczesne wydanie orzeczenia uwalniającego oskarżonego Ł., w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., od odpowiedzialności karnej. Tego rodzaju rażąca obraza prawa, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., skutkować musiała rozstrzygnięciem zawartym części dyspozytywnej niniejszego wyroku.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd pierwszej instancji, będąc związany zapatrywaniami prawnymi i wskazaniem Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k.) oraz korzystając w zakresie postępowania dowodowego z możliwości, które stwarza art. 442 § 2 k.p.k., dokona ponownie oceny prawnej poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, mając w pierwszym rzędzie na uwadze treść polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie, gdy miały mieć miejsce objęte zarzutami aktu oskarżenia czyny, w tym m.in. przez pryzmat art. 166 i 167 § 1 d.k.k., nie tracąc z pola widzenia, że drugi ze wskazanych wyżej występków należy do rzędu przestępstw kierunkowych, a jednocześnie ma charakter przestępstwa czynnościowego (formalnego) i to ściągane na wiosek (art. 167 § 2 d.k.k.). Dopiero po przeprowadzeniu analizy pod tym kątem, w zależności od jej wyników, poczyni rozważania przez pryzmat zasady

wynikającej z art. 4 § 1 k.k. oraz innych przesłanek określonych w art. 2 ust. 1 ustawy o IPN. Rozważania te winny dotyczyć z osobna każdego czynu zarzuconego oskarżonemu w akcie oskarżenia. Nie powinien sąd ten tracić również z pola widzenia treści art. 4 ust. 3 ustawy z dnia 18 grudnia 1998r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, a to chociażby wobec treści wniosku oskarżyciela publicznego zawartego w jego wystąpieniu końcowym przed sądem *a quo* (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005r., II KK 329/04, OSNKW 2005, z. 6, poz. 54).

Mając na uwadze całokształt omówionych wyżej okoliczności Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.