

POSTANOWIENIE Z DNIA 21 KWIETNIA 2005 R.

II KO 59/04

1. Przepis art. 27 ust.2 ustawy z dnia 11 kwietnia 1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944 – 1990 osób pełniących funkcje publiczne (Dz. U. z 1999 r. Nr 42, poz. 428) formułując odrębnie podstawy do wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania lustracyjnego stanowi *lex specialis* jedynie wobec art. 540 § 1 k.p.k., stosownie zaś do art. 27 ust.1 tej ustawy, pozostałe przepisy Kodeksu postępowania karnego określające inne jeszcze – niż wynikające z art. 540 § 1 k.p.k. – powody do wznowienia, a więc art. 540 § 2 i 3 k.p.k. oraz art. 542 § 3 k.p.k., mają już odpowiednie zastosowanie także w postępowaniu lustracyjnym.

2. Wznowienie postępowania w razie ujawnienia się uchybień wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. jest możliwe także w odniesieniu do postępowania lustracyjnego i wówczas, z uwagi na to, że art. 542 § 3 k.p.k. reguluje zarówno podstawy wznowienia, jak i tryb właściwy dla wznowiania z tych przyczyn, następuje ono jedynie z urzędu, a przepis art. 27 ust. 4 powołanej ustawy nie ma zastosowania.

3. Warunek, aby uchybienia określone w art. 439 § 1 k.p.k. nie były przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, jeśli mają być obecnie podstawą do wznowienia zakończonego postępowania z urzędu jest spełniony, jeżeli z akt postępowania kasacyjnego nie wynika w żaden sposób, aby Sąd Najwyższy wypowiedział się w kwestii tych uchybień, a nie przez sam fakt, że w sprawie tej uprzednio rozpoznawano skargę kasacyjną.

Przewodniczący: sędzia SN T. Grzegorzczak (sprawozdawca).

Sędziowie: SN J. B. Rychlicki, (S.A. del do SN) M. Gierszon.

Sąd Najwyższy w sprawie Teodora K., jako osoby lustrowanej, po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniach 3 listopada 2004 r. i 21 kwietnia 2005 r., z urzędu kwestii wznowienia w trybie art. 542 § 3 k.p.k. postępowania lustracyjnego zakończonego prawomocnie orzeczeniem Sądu Apelacyjnego – Sądu drugiej instancji w W. z dnia 3 lipca 2003 r, utrzymującym w mocy orzeczenie Sądu Apelacyjnego – Sądu Lustracyjnego w W. z dnia 25 września 2002 r.

n i e s t w i e r d z i ł podstaw do wznowienia w trybie art. 542 § 3 k.p.k. prawomocnie zakończonego postępowania lustracyjnego wobec Teodora K. (...)

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

W dniu 17 września 2004 r. wpłynęło do Sądu Najwyższego pismo Teodora K., datowane na dzień 14 września 2004 r., a zatytułowane „Informacja o istnieniu podstawy do wznowienia z urzędu postępowania sądowego”, w którym powiadamia, że w 1995 r. Rejonowa Wojskowa Komisja Lekarska uznała go za niezdolnego do służby wojskowej, stwierdzając u niego szereg schorzeń, w tym encefalopatię pourazową w wyniku urazu czaszkowo–mózgowego z 1986 r., przewlekłą nerwicę i chorobę wieńcową, zwyrodnieniowe zmiany stawu skokowego i kręgosłupa, osłabienie słuchu i nadwzroczność. Dołączając kopię orzeczenia Komisji autor pisma wskazuje, że w zakończonym już prawomocnie wobec niego postępowaniu lustracyjnym był „do tego stopnia wytrącony z równowagi psychicznej”, iż całkowicie zapomniał o istnieniu powyższego dokumentu, a odnalazł go przypadkowo we wrześniu 2004 r. gromadząc dokumentację w celu leczenia dolegliwości sercowych i choroby niedokrwistości nerek. Gdyby – jak wy-

wodzi autor omawianego pisma – dokument powyższy był znany sądom lustracyjnym, to fakt doznania przezeń ongiś urazu uzasadniałby wątpliwości co do jego stanu psychicznego. Tym samym lustrowany był, jak twierdzi, pozbawiony w dotyczącym go postępowaniu obrońcy niezbędnego. To zaś uzasadnia jego zdaniem wznowienie z urzędu prawomocnie zakończonego postępowania, z uwagi na treść art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

W odpowiedzi na powyższe pismo Rzecznik Interesu Publicznego wystąpił o pozostawienie go bez rozpoznania podnosząc m.in., że pismo to jest wnioskiem strony i jako takie winno spełniać wymóg sporządzenia oraz podpisania go przez adwokata lub radcę prawnego, a nadto w sprawie tej była uprzednio rozpoznawana (i oddalona) kasacja, a Sąd Najwyższy z urzędubada wówczas także istnienie uchybień z art. 439 § 1, przeto podnoszona w omawianym piśmie obraza prawa była już przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, co wyklucza wznowianie w oparciu o te uchybienia.

W trybie art. 546 k.p.k. na żądanie Sądu Najwyższego, dla uprawdopodobnienia przesłanej informacji, lustrowany przekazał dodatkowo dotyczącą go dokumentację lekarską z lat 1987–1992 oraz leczenia szpitalnego z okresu lipiec–wrzesień 2004 r. a także zaświadczenia lekarskie z listopada i grudnia 2004 r.

Z akt postępowania lustracyjnego wynika z kolei, że Teodor K. został poddany procedurze przewidzianej w ustawie z dnia 11 kwietnia 1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi (...) (Dz. U. z 1999 r. Nr 42, poz. 428 ze zm.) – zwanej dalej ustawą lustracyjną – jako adwokat. Postępowanie lustracyjne wszczęto we wrześniu 2001 r., a dotyczyło ono kontaktów lustrowanego ze służbą bezpieczeństwa w latach 1961–1962. Orzeczeniem z dnia 25 września 2002 r. Sąd Apelacyjny w W. – Sąd Lustracyjny uznał, że złożył on niezgodne z prawdą oświadczenie, o którym mowa w art.4 ust.1 ustawy lustracyjnej. Po rozpoznaniu odwołania lustrowanego od owego rozstrzy-

gnięcia, Sąd Apelacyjny w W. – Sąd Odwoławczy, orzeczeniem z dnia 2 lipca 2003 r. utrzymał je w mocy, a kasacja od orzeczenia sądu odwoławczego, wniesiona przez osobę lustrowaną, została – postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 2 września 2004 r. – oddalona jako bezzasadna. W postępowaniu lustracyjnym lustrowany występował bez obrońcy. Jako adwokat sam też sporządzał środki zaskarżenia, w tym i kasację. Dopiero na wezwanie Sądu Najwyższego przedłożył tę ostatnią skargę jako sporządzoną i podpisaną przez innego adwokata - ustanowionego przezeń w roli obrońcy *ad hoc*, który to adwokat nie brał już osobiście udziału w postępowaniu przed Sądem Najwyższym; lustrowany działał tu znów samodzielnie.

Analizując przedstawioną wyżej sytuację Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje:

Przedłożone przez osobę lustrowaną pismo z dnia 14 września 2004 r. Przewodniczący Wydziału SN potraktował jako pismo-wniosek w rozumieniu art. 9 § 2 k.p.k., a nie jako wniosek o wznowienie, obwarowany tzw. przymusem adwokacko-radcowskim (art. 545 § 2 k.p.k. w zw. z art. 27 ust.1 ustawy lustracyjnej), z uwagi na to, że ogranicza się ono jedynie do wskazania uchybienia, które w jego ocenie, powodować może tylko wznowienie postępowania z urzędu, a nie na wniosek strony. Należy w związku z tym – zdaniem Sądu Najwyższego – przed rozstrzygnięciem w jego przedmiocie, dokonać kilku istotnych ustaleń w kwestiach prawnych, dotyczących wznowiania prawomocnie zakończonego postępowania lustracyjnego, gdyż przepisy ustawy lustracyjnej zawierają w tej materii także własne uregulowania.

Zgodnie z art. 27 ust.1 tej ustawy do wznowienia postępowania lustracyjnego „stosuje się odpowiednio” przepisy Kodeksu postępowania karnego, ale jedynie „w zakresie nie uregulowanym” wprost ustawą lustracyjną. Tymczasem już w ust. 2 art. 27 omawiana ustawa przyjmuje, że „postępowanie lustracyjne zakończone prawomocnym orzeczeniem wznowia

się”, jeżeli w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, które zostało stwierdzone prawomocnym wyrokiem, a istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia, że mogło ono mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 27 ust. 2 pkt 1) oraz w razie ujawnienia się nowych faktów lub dowodów, wskazujących na to, iż osoba lustrwana w oświadczeniu podała prawdę, a została błędnie uznana za oświadczką nieprawdę (art. 27 ust. 2 pkt 2 lit. a). Rodzi się w tym miejscu pytanie o stosunek tego przepisu do norm Kodeksu postępowania karnego, formułujących podstawy wznowienia postępowania. Mając na uwadze jego stylizację trudno byłoby uzasadnić twierdzenie, że określa on autonomicznie i w sposób zamknięty katalog powodów do wznowienia postępowania lustracyjnego, a więc że wznowienie z innych przyczyn jest tu niedopuszczalne. Za zasadny uznać natomiast trzeba pogląd, że mamy tu do czynienia z przepisem szczególnym, ale jedynie do art. 540 § 1 k.p.k., a więc że ujęto tu odrębnie jedynie podstawę *propter crimina, ex delicto* (z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k.) oraz *propter nova, de novis* (z art. 540 § 1 pkt 2 k.p.k.). Takie też stanowisko zaprezentowano w postanowieniach Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2000 r. (II KO 56/00, Lex nr 50925) i z dnia 22 czerwca 2001 r. (II KO 17/01, Lex 51849). Tym samym jednak pozostałe podstawy wznowienia przewidziane w przepisach procedury karnej mają już – poprzez art. 27 ust.1 ustawy lustracyjnej – odpowiednie zastosowanie także do postępowania lustracyjnego. Należy zatem stwierdzić, że przepis art. 27 ust. 2 ustawy lustracyjnej formułując odrębnie podstawy do wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania lustracyjnego stanowi *lex specialis* jedynie wobec art. 540 § 1 k.p.k., stosownie zaś do art. 27 ust.1 tej ustawy, pozostałe przepisy Kodeksu postępowania karnego określające inne jeszcze – niż wynikające z art. 540 § 1 k.p.k. – powody do wznowienia, a więc art. 540 § 2 i 3 oraz art. 542 § 3 k.p.k., mają już odpowiednie zastosowanie także w postępowaniu lustracyjnym. Postępowanie to, po prawomocnym zakończeniu, może być

zatem wznowione – ale tylko na korzyść lustrowanego – także *propter decreta*, czyli gdy w wyniku orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego straci moc lub ulegnie zmianie (którykolwiek) przepis ustawy lustracyjnej będący podstawą do przyjęcia, że określona osoba złożyła oświadczenie niezgodne z prawdą (art. 540 § 2 k.p.k. w zw. z art. 27 ust.1 oraz art. 20 ustawy lustracyjnej), albo gdy potrzeba wznowienia wynika z rozstrzygnięcia trybunału międzynarodowego, działającego na mocy umowy międzynarodowej ratyfikowanej przez Polskę (art. 540 § 3 k.p.k. w zw. z art. 27 ust.1 i art. 20 ustawy lustracyjnej), a nadto – tu w określonych wypadkach także na niekorzyść osoby lustrowanej – w razie ujawnienia się jednego z uchybień wskazanych w art. 439 § 1, o ile nie było ono uprzednio przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji (art. 542 § 3 k.p.k. w zw. z art. 27 ust.1 ustawy lustracyjnej). Odpowiednie jedynie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego o wznowieniu wyklucza natomiast sięganie do art. 540a k.p.k. (*propter desererelitatem*), który łączy się wyłącznie z postępowaniem dotyczącym odpowiedzialności karnej za przestępstwo.

Kolejny problem wymagający rozstrzygnięcia wiąże się z treścią art. 27 ust. 4 ustawy lustracyjnej. Stwierdza on, że „postępowanie lustracyjne może być wznowione z urzędu, na wniosek osoby, w sprawie której wydano prawomocne orzeczenie, Rzecznika Interesu Publicznego lub Prezesa Sądu Apelacyjnego w W.”. Tymczasem z przepisów procedury karnej wynika, że postępowanie można wznowić „na wniosek strony lub z urzędu” (art. 542 § 1 k.p.k.) ale też, że „wznawia się je z urzędu tylko w razie ujawnienia się jednego z uchybień wymienionych w art.439 § 1” k.p.k. (art. 542 § 3 *in princ.* k.p.k.). Należy zatem ustalić jaki jest stosunek wskazanego przepisu ustawy lustracyjnej. do powołanych przepisów Kodeksu postępowania karnego. Trzeba zauważyć, że w momencie uchwalania ustawy lustracyjnej funkcjonował jeszcze Kodeks z 1969 r., który zakładał, iż postępowanie wznawia się na wniosek strony, a w razie ujawnienia się tzw.

bezwzględnych podstaw odwoławczych z ówczesnego art. 388, „także z urzędu” (art. 476 § 2), przy czym okoliczności wskazane w art. 388 były wówczas generalnie powodem do wznowienia postępowania, a więc również do wznowienia na wniosek strony (art. 474 § 2). Po dniu 1 września 1998 r., gdy wszedł w życie Kodeks postępowania karnego z dnia 6 czerwca 1997 r., sytuacja uległa zmianie, gdyż przewidywał on, że wznowienie następuje jedynie na wniosek strony (art. 542 § 1), a bezwzględne podstawy odwoławcze nie stanowiły już powodu do wznowienia. Dopiero nowela do Kodeksu z dnia 10 stycznia 2003 r. (Dz. U. Nr 17, poz.155) zmieniła ten stan, przyjmując w art. 542 § 1, że wznowienie następuje znów „na wniosek strony lub urzędu”. Nie budzi zatem wątpliwości, że art. 27 ust. 4 ustawy lustracyjnej był i pozostaje *leges specialis* do art. 542 § 1 k.p.k., a dawniej do art. 476 § 1 k.p.k z 1969 r. Określa on nieco odmiennie zakres podmiotów uprawnionych do wnioskowania o wznowienie, przyjmując też wznowianie postępowania z urzędu, w tym także, gdy w procedurze karnej wznowienie *ex officio* nie było zakładane.

Rozważyć jednak należy, jak kształtuje się stosunek tego przepisu do rozwiązania przyjętego w obecnym art. 542 § 3 k.p.k. Jak już wspomniano, przepis § 3 art. 542 k.p.k. zakłada, że „postępowanie wznowia się z urzędu tylko w razie ujawnienia jednego z uchybień wymienionych w art. 439 § 1”. Stylizacja przepisu nie jest najszcześliwsza, gdyż nie wynika z niej wyraźnie i wprost, że „tylko z urzędu” może dojść do wznowienia z powodu wskazanych uchybień, lecz że wznowienie z urzędu może nastąpić jedynie w oparciu o te uchybienia, co może sugerować, iż okoliczności z art. 439 § 1 k.p.k. są też podstawą wniosku o wznowienie. Jednak analiza pozostałych przepisów o wznowianiu prawomocnie zakończonego postępowania sądowego wskazuje, że uchybienia te nie są – poza art.542 § 3 k.p.k. – nigdzie wymieniane jako podstawy do wznowienia. W wyniku nowelizacji Kodeksu postępowania karnego dokonanej ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r.

nie poszerzono zatem generalnie podstaw wznowieniowych, lecz stworzono jedynie dodatkowe podstawy do wznowiania postępowania wyłącznie z urzędu. Jest to więc rozwiązanie odmienne niż pod rządem kodeksu z 1969 r., który – jak już wskazano wcześniej – uznawał w ogóle tzw. bezwzględne powody odwoławcze za podstawę każdego rodzaju wznowienia postępowania sądowego (art. 447 § 2) i odrębnie zakładał, że z uwagi na nie – postępowanie można wznowić „także” z urzędu (art. 476 § 1).

Nie są zatem jasne wywody zawarte w uzasadnieniu projektu noweli z 2003 r. zmieniającej art. 542 k.p.k., że projekt ten zakłada „przywrócenie, znanego Kodeksowi postępowania karnego z 1969 r., wznowienia postępowania z urzędu, gdy ujawnione zostanie jedno z uchybień stanowiących bezwzględną przyczynę odwoławczą” (zob. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw, s. 26; podobnie S. Waltoś: Główne nurty nowelizacji procedury karnej, PiP 2003, nr 4, s. 18). Przywrócono wprawdzie wznowienie z urzędu, ale na innych niż ongiś zasadach. Niezrozumiałe są więc wysuwane niekiedy twierdzenia, że wznowienie z powodu uchybień z art. 439 k.p.k. jest możliwe zarówno z urzędu, jak i na wniosek (tak np. K. Marszał, S. Stachowiak, Z. Zgryzek: *Proces karny*. Katowice 2003, s. 583). Wykładnia systemowa i historyczna prowadzą bowiem do wniosku, że przepis art. 542 § 3 k.p.k. reguluje zarówno tryb wznowiania, jak i powód do takiego – i tylko takiego – wznowienia, a tym samym wznowienie prawomocnie zakończzonego postępowania z uwagi na uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k. jest możliwe wyłącznie z urzędu. Takie też stanowisko przeważa wśród przedstawicieli doktryny i nauki procesu karnego, przyjmujących, że wznowienie z uwagi na uchybienia określone w art. 439 § 1 k.p.k. nie może stanowić podstawy wniosku strony o wznowienie i jest możliwe jedynie *ex officio* (zob. np. S. Zabłocki w: J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. Przyjemski, R. Stefański, S. Zabłocki: *Kodeks postępowania karnego*, Ko-

mentarz, Warszawa 2004, t. III, s. 688–689; T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Kraków 2003, s. 1352; T. Grzegorzczak, J. Tylman: Polskie postępowanie karne, Warszawa 2003, s. 880, a także S. Waltoś: Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2003, s. 554–556, czy A. Bulsiewicz, M. Jeż–Ludwichowska, D. Kala, D. Osowska, A. Lach. Przebieg procesu karnego. Toruń 2003, s. 255–259, którzy do podstaw wznowienia postępowania na wniosek strony zaliczają jedynie powody płynące z art. 540 i 540a k.p.k., zaś do wznowienia z urzędu – wskazane w art. 542 § 3 k.p.k.). Podnosi się przy tym trafnie, że inne rozumienie omawianego przepisu i przyjęcie, że także strona może oprzeć swój wniosek na uchybieniach z art. 439 § 1 k.p.k. prowadziłyby do konkurencji tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia i kasacji, której podstawą są właśnie naruszenia wskazane w art. 439 k.p.k., co czyniłoby iluzorycznym cały system warunków formalnych, jakimi obwarowana jest skarga kasacyjna (zob. S. Zabłocki, *op. cit.*, s. 689). Nie jest jedynie wykluczone, aby strona, występując z wnioskiem o wznowienie z przyczyn uzasadniających taki wniosek, wskazała również i na okoliczności z art. 439 § 1 k.p.k., z tym że wówczas wniosek jej podlega wszelkim rygorom wniosku o wznowienie, w tym i z art. 545 § 2 k.p.k., a samo wznowienie z przyczyn wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. może i tak nastąpić tylko z urzędu (zob. np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. III, s. 247-248). Jeżeli zaś strona chce wskazać jedynie podstawę do wznowienia, będącą powodem tylko do wznowienia *ex officio*, czyli na uchybienie z art. 439 § 1 k.p.k., to może – w oparciu o art. 9 § 2 k.p.k. – zwrócić na to uwagę sądowi, a pismo w tej kwestii nie musi spełniać żadnych szczególnych wymogów formalnych. Strona nie może natomiast skutecznie korzystać z art. 9 § 2 k.p.k., jeżeli określona czynność jest dopuszczalna zarówno z urzędu, jak i na jej wniosek, kiedy to powinna wykorzystać swoje uprawnienie procesowe do wystąpienia z wnioskiem strony.

Tym samym, gdyby w takiej sytuacji strona wystąpiła w trybie art. 9 § 2 k.p.k., choć ma do dyspozycji także wnioszek własny, to organ procesowy powinien wprawdzie potraktować to jako impuls do rozważenia działania z urzędu, ale gdy nie dostrzega powodów do podejmowania czynności *ex officio*, może ograniczyć się do złożenia pisma do akt sprawy; tam natomiast gdzie czynności dokonuje się jedynie z urzędu organ ten winien rozstrzygnąć w przedmiocie, którego impuls strony dotyczył (zob. np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks ..., t. I, s. 82).

Wracając na grunt ustawy lustracyjnej stwierdzić trzeba, że skoro – jak wcześniej wskazano – wznowienie postępowania lustracyjnego jest możliwe nie tylko z uwagi na przyczyny wznowienia wskazane w art. 27 ust. 2 tej ustawy, ale także w oparciu o powody do wznowienia przewidziane w Kodeksie postępowania karnego – poza sytuacją opisaną w art. 540 § 1 k.p.k., wobec którego unormowanie zawarte w art. 27 ust. 2 ustawy stanowi *lex specialis* – to ma tu też zastosowanie art. 542 § 3 k.p.k. Przewidziane w nim jako powód wznowienia tzw. bezwzględne przyczyny odwoławcze są bowiem aktualne także w postępowaniu lustracyjnym. Stosownie bowiem do art. 19 ustawy lustracyjnej w postępowaniu tym stosuje się odpowiednio, w sprawach nieuregulowanych w samej ustawie, przepisy Kodeksu postępowania karnego, a zgodnie z art. 20 tej ustawy do osoby lustrowanej stosuje się też odpowiednio przepisy o oskarżonym w postępowaniu karnym. Stosowanie „odpowiednie” oznaczać jedynie będzie, że nie wszystkie sytuacje opisane w art. 439 § 1 k.p.k. będą zawsze aktualne na gruncie procedury lustracyjnej. Ponieważ jednak wykazano uprzednio, że art. 542 § 3 k.p.k. formułuje nie tylko tryb wznowienia – akurat znany uprzednio ustawie lustracyjnej, choć nieznan w Kodeksie postępowania karnego z 1997 r. do 1 lipca 2003 r. – ale także podstawy do takiego, i tylko takiego (czyli *ex officio*) wznowienia, należy przyjąć, iż wznowienie postępowania lustracyjnego z powodu uchybień wskazanych w art. 439 § 1

k.p.k. może – tak jak w postępowaniu karnym – nastąpić jedynie z urzędu, choć wznowienie tego postępowania w pozostałych sytuacjach jest możliwe tak z urzędu, jak i na wniosek (art. 27 ust.4 ustawy lustracyjnej). Innymi słowy, ponieważ art. 27 ust. 4 ustawy lustracyjnej reguluje tylko tryb wznawiania postępowania lustracyjnego, dopuszczając wznowienie zarówno z urzędu jak i na wniosek określonych podmiotów, zaś art. 542 § 3 k.p.k. zarówno tryb jak i podstawy określonego rodzaju wznowienia postępowania (w tym – poprzez art. 27 ust. 1 ustawy lustracyjnej – również lustracyjnego), pierwszy z tych przepisów nie ma zastosowania do wznawiania z powodów opisanych w drugim z nich. Przepis art. 542 § 3 k.p.k. normuje bowiem całościowo zarówno tryb wznowienia, jak powody do takiego właśnie sposobu powrotu do prawomocnie zakończonego już postępowania. Reasumując ten fragment rozważań należy przyjąć, że wznowienie postępowania w razie ujawnienia się uchybień wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. jest zatem możliwe także w odniesieniu do postępowania lustracyjnego i wówczas, z uwagi na to, że art. 542 § 3 k.p.k. reguluje zarówno podstawy wznowienia, jak tryb właściwy dla wznawiania z tych przyczyn, wznowienie następuje jedynie z urzędu, a przepis art. 27 ust. 4 ustawy lustracyjnej nie ma zastosowania. Tym samym nie ma racji Rzecznik Interesu Publicznego podnosząc, że pismo z dnia 14 września 2004 r. sporządzone przez osobę lustrowaną jest wnioskiem o wznowienie i winno spełniać także wymóg przymusu adwokacko–radcowskiego. W sprawie niniejszej zasadnie zatem uznano, że pismo to wnoszone jest w trybie art. 9 § 2 k.p.k., i nie stanowi wniosku o wznowienie w rozumieniu art. 27 ust. 4 ustawy lustracyjnej i art. 542 § 1 oraz art. 545 § 2 k.p.k., a więc że Sąd Najwyższy powinien rozważyć z urzędu kwestię ewentualnego wznowienia postępowania lustracyjnego z uwagi na wskazanie w tym piśmie jako powodu tzw. bezwzględnej przyczyny odwoławczej.

Kolejny problem wymagający rozstrzygnięcia, zanim podjęta może być decyzja w przedmiocie niniejszego postępowania, wiąże się z przewidzianym w art. 542 § 4 *in fine* k.p.k. wymogiem, aby uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k. nie były uprzednio „przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji”. Rzecznik Interesu Publicznego w swej odpowiedzi na pismo lustrowanego podnosi, że w sprawie tej była rozpoznawana kasacja osoby lustrowanej, a Sąd Najwyższy rozpoznając tę skargę, z urzędu uwzględnia przecież naruszenia z art. 439 (art. 536) k.p.k. Tym samym uchybienie, na jakie powołano się w piśmie, było już (*ex officio*) – zdaniem Rzecznika – przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, to zaś wyklucza dopuszczalność wznowienia postępowania z urzędu. Trzeba przyznać, że pogląd, iż uprzednie rozpoznanie kasacji w danej sprawie wyklucza zawsze możliwość późniejszego wznowienia postępowania z urzędu, właśnie z uwagi na wymóg uwzględniania wówczas przez Sąd Najwyższy uchybień z art. 439 k.p.k., także z urzędu i poza granicami kasacji, jest wypowiedzany w doktrynie procesu karnego (zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks ..., t. III, s. 249; S. Zabłocki w: Kodeks ..., t. III, s. 694–696). Podnosi się tu, że skoro zarzuty i granice zaskarżenia nie wiążą Sądu Najwyższego w odniesieniu do uchybień z art. 439 k.p.k., to należy „domniemywać, że jeśli Sąd Najwyższy rozpoznał kasację od danego orzeczenia, to zbadał ją także pod kątem uchybień wymienionych w art. 439” (P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, t. III, s. 249) i wskazuje, iż „jeśli przyjmiemy założenie wyjściowe, że sąd kasacyjny poważnie podchodzi do swych obowiązków (...), a zatem, że (...) rozpoznaje kasację nie tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, ale także w zakresie szerszym pod kątem przesłanek określonych w art. 536 *in fine* k.p.k., wówczas powinniśmy przyjąć, że w każdym wypadku, gdy określona sprawa stanowiła przedmiot rozpoznania w trybie kasacji, tym samym przedmiotem rozpoznania było istnienie (lub brak) bez-

względnych przyczyn uchylenia orzeczenia” oraz, że „nader pesymistyczne byłoby (...) przyjęcie innego założenia” (S. Zabłocki, s. 695-696).

Analizując powyższe argumenty zauważyć należy, że obowiązek uwzględniania z urzędu i poza granicami środka zaskarżenia bezwzględnych podstaw odwoławczych ma też sąd odwoławczy (art. 439 § 1 *in princ.*), a mimo to ustawodawca zakłada kasację od orzeczenia tego sądu z powodu owych uchybień, i to nie tylko w odniesieniu do tych z nich, które dotyczą wprost sąd drugiej instancji, lecz i dotyczących utrzymanego lub zmienionego przezeń orzeczenia sądu pierwszej instancji, które przecież było badane przez sąd odwoławczy i to *ex officio* od strony obrazy art. 439 k.p.k. Z kolei art. 522 k.p.k. zastrzegając, że każdy uprawniony może tylko raz wnieść kasację w stosunku do tego samego oskarżonego i od tego samego orzeczenia, przyjmuje – przy wielości oskarżonych lub (i) wielości uprawnionych – możliwość kilku kasacji, składanych oraz rozpoznawanych w różnych terminach. Trudno byłoby tu założyć, że po rozpoznaniu i oddaleniu pierwszej z nich, Sąd Najwyższy powinien ograniczyć się jedynie do rozważenia nowych zarzutów tej kasacji i nie badać już kwestii uchybień z art. 439 k.p.k., gdyż uprzednio rozpatrywał w tej sprawie kasację, czyli należy domniemywać, iż poważnie podchodził do swych obowiązków procesowych i miał już na względzie te uchybienia, a więc że były one już przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji. A należy tu mieć na uwadze, że na gruncie art. 522 k.p.k. w orzecznictwie wskazuje się, iż możliwe jest wręcz oparcie kolejnej kasacji innego podmiotu na zarzucie, co odnośnie do którego uprzednio Sąd Najwyższy się już wypowiedział, rozpatrując poprzednią skargę kasacyjną (wyrok SN z dnia 8 października 2002 r., III KKN 119/01, OSNKW 2003, z. 1–2, poz.17); doktryna przy tym aprobejuje to stanowisko (zob. np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks ..., t. III, s. 122; S. Zabłocki w: Kodeks ..., t. III, s. 476). W konsekwencji trudno uznać za przekonujące argumenty odwołujące się do domniemań, wypro-

wadzanych z założenia poważnego traktowania przez Sąd Najwyższy swoich proceduralnych obowiązków. Nie o to bowiem chodzi.

Nakładany przez kodeks na sąd odwoławczy i sąd kasacyjny obowiązek uwzględniania, także poza granicami środka zaskarżenia i z urzędu, uchybień będących bezwzględными podstawami odwoławczymi, jest jedynie nakazem brania pod uwagę takiej obrazy prawa, choćby strony tego nie podniosły i nawet poza granicami zaskarżenia. Nie jest to równoznaczne z przyjęciem, że zawsze *in concreto*, uchybienia te są dostrzeżone, a tym samym, że stają się przedmiotem rozpoznania. Niekiedy tylko dodatkowo i wyraźnie nakazuje się wzięcie pod uwagę – przy określonym rozstrzygnięciu – kwestii ewentualnej obrazy z art. 439 k.p.k. Tak uczyniono np. przy pozostawianiu środka odwoławczego lub kasacji bez rozpoznania z uwagi na cofnięcie skargi, wymagając dla wydania takiego postanowienia uprzedniego ustalenia braku uchybień wskazanych w art. 439 k.p.k. i tym samym wypowiedzenia się sądu w tej materii (art. 432 w zw. z art. 518 k.p.k.). Jeżeli zatem ustawodawca chciałby w art. 542 § 4 k.p.k. wykluczyć możliwość wznowienia z urzędu w sytuacjach, gdy w sprawie tej uprzednio rozpoznawano w ogóle kasację lub jeśli ją skutecznie (podniesiony wyżej problem cofania środka zaskarżenia) wniesiono, to mógł wyraźnie, w tym właśnie kierunku, sformułować końcowy fragment tego przepisu. Sformułowano go jednak inaczej, zawężając przeszkodę do wznowienia *ex officio* jedynie do przypadku, gdy uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k. były już „przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji”. Wymóg, aby określony rodzaj uchybień był przedmiotem rozpoznania danego organu jest spełniony nie tylko przez to, że organ ten ma procesowy obowiązek zbadania z urzędu owych uchybień, lecz dopiero wtedy, gdy z akt sprawy wynika, iż rzeczywiście obowiązek ten wykonał.

Odchodząc w 2003 r. od dotychczasowej konstrukcji Kodeksu postępowania karnego z 1997 r., według której bezwzględne przyczyny odwo-

ławcze były jedynie podstawą kasacji, a nie wznowienia, i dopuszczając także wznowienie z tych przyczyn, tyle że jedynie z urzędu, ustawodawca chciał zatem jednocześnie wykluczyć ponowne rozpatrywanie tej kategorii uchybień w postępowaniu o wznowienie, jeśli bez wątplenia stały się one już wcześniej przedmiotem rozpoznawania w innym postępowaniu nadzwyczajnym, czyli w trybie kasacji. Rozwiązanie to powtarza założenia przyjmowane w art. 474 § 3 k.p.k. z 1969 r., który wyłączał wznowienie z przyczyn określonych w ówczesnym art. 388, „jeżeli były one przedmiotem rozpoznania w trybie rewizji nadzwyczajnej” (a po nowelizacji z 1995 r. – „w trybie kasacji”). Wówczas to w doktrynie wskazywano, iż warunek ów jest spełnione jedynie, gdy Sąd Najwyższy zajął uprzednio w tej materii wyraźne stanowisko (zob. np. M. Siewierski, J. Tylman, M. Olszewski: *Postępowanie karne w zarysie*. Warszawa 1974, s. 305; H. Kempisty w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*. Praca zb. pod red. M. Mazura. Warszawa 1971, s. 630), gdyż tylko wtedy „można będzie przyjąć, iż określone uchybienie było rzeczywiście przedmiotem rozpoznania w trybie rewizji nadzwyczajnej” (H. Kempisty, *op. cit.*, s. 631). Mając na uwadze podobne traktowanie bezwzględnych przyczyn odwoławczych w trybie dawnej rewizji nadzwyczajnej i obecnej kasacji należy uznać wskazane wyżej stanowisko za trafne także w obecnym stanie prawnym. Tym samym warunek, aby uchybienia określone w art. 439 § 1 k.p.k. nie były przedmiotem rozpoznania w trybie kasacji, jeśli mają być obecnie podstawą do wznowienia z urzędu prawomocnie zakończonego postępowania jest spełniony, jeżeli z akt postępowania kasacyjnego nie wynika w żaden sposób, by Sąd Najwyższy wypowiedział się w kwestii tych uchybień, a nie przez sam fakt, że w sprawie tej uprzednio rozpoznawano skargę kasacyjną. Przeszkoda do wznowienia powstanie tu zatem wówczas, gdy sąd kasacyjny w orzeczeniu (np. w postanowieniu o pozostawieniu kasacji bez rozpoznania z uwagi na jej cofnięcie) lub w jego uzasadnieniu (np. postanowienia o oddaleniu ka-

sacji), albo w toku postępowania kasacyjnego (o czym świadczy np. treść protokołu rozprawy lub posiedzenia) dał wyraz temu, że rozważał kwestie związane z uchybieniami, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k. Nie ma natomiast znaczenia czyją kasację rozpoznawał uprzednio Sąd Najwyższy i jaki był jej kierunek. W postępowaniu lustracyjnym Teodora K., kasację wniósł obrońca lustrowanego, a skarga ta nie podnosiła w ogóle uchybień z art. 439 k.p.k., zaś z akt kasacyjnych, w tym i z uzasadnienia orzeczenia o jej oddaleniu nie wynika, aby Sąd Najwyższy wypowiedział się wyraźnie w kwestii tych uchybień. Nie ma zatem racji Rzecznik Interesu Publicznego wywodząc, że skoro w niniejszej sprawie rozpatrywano uprzednio kasację lustrowanego, to tym samym uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k., w tym i wskazywane w piśmie z dnia 14 września 2004 r., były już przedmiotem rozpoznania, co czyni niedopuszczalnym rozważanie wznowienia z urzędu postępowania lustracyjnego z tego powodu.

W konsekwencji powyższego należy przejść obecnie do rozważenia, czy rzeczywiście zaistniało w sprawie niniejszej uchybienie z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k., nakazujące wznowienie postępowania lustracyjnego *ex officio*. Osoba lustrowana wskazuje w swym piśmie, że w postępowaniu prowadzonym wobec niej w trybie ustawy lustracyjnej zaistniało uchybienie wymienione obecnie w art. 439 § 1 pkt 10 *in princ.* k.p.k. w zw. z art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k., czyli że nie miała ona obrońcy, choć obrona formalna była obowiązkowa. Stosownie do art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k. (stosowanym w postępowaniu lustracyjnym z uwagi na treść art. 19 i 20 ustawy lustracyjnej) obowiązek posiadania obrońcy pojawia się w razie zaistnienia uzasadnionych wątpliwości odnośnie do poczytalności lustrowanego. Wątpliwość owa nie musi mieć charakteru ewidentnego, ale ma być uzasadniona. Musi zatem wynikać z okoliczności i sytuacji zaistniałych w danej sprawie, np. z przedłożonych lub wnioskowanych przez strony do uzyskania dla postępowania dokumentów, w tym i pochodzących z innych spraw czy postępowań, lub

ze spostrzeżeń własnych sądu, płynących z kontaktu osobistego z lustrowanym, z zachowania się lustrowanego, czy z treści jego pism, itd. W razie pojawienia się takich wątpliwości niezbędne jest powołanie biegłych psychiatrów (art. 202 § 1 k.p.k.), a jednocześnie posiadanie obrońcy staje się obligatoryjne (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.), z tym wszak, że jeżeli biegli stwierdzą w swej opinii, iż poczytalność badanego w chwili zarzucanego czynu (tj. składania oświadczenia lustracyjnego, o którym Rzecznik Interesu Publicznego twierdził, że jest nieprawdziwe) i w czasie postępowania lustracyjnego nie budzi wątpliwości, udział obrońcy w tym postępowaniu przestaje być obowiązkowy (art. 79 § 4 k.p.k. w zw. z art. 19 ustawy lustracyjnej). Dopóki jednak sąd nie poweźmie uzasadnionej wątpliwości co do poczytalności osoby lustrowanej, dopóty nie ma podstaw do przyjmowania zaistnienia przypadku obrony niezbędnej. Przy tym to sąd, a nie strona, czy autor określonej skargi, ma powziąć owe wątpliwości. Można jednak czynić sądowi zarzut obrazy omawianych tu przepisów także, jeśli mimo istnienia okoliczności uzasadniających analizowane wątpliwości przechodzi nad nimi do porządku dziennego, i gdy nie reaguje na informacje stron lub zaistniałe sytuacje, które zasadnie mogą prowadzić do wniosku o istnieniu wątpliwości co do poczytalności skutkujących obronę niezbędną. Analiza akt niniejszej sprawy wskazuje wszak, że *in concreto* sugerowane uchybienie nie miało miejsca. Osoba lustrowana była czynnym adwokatem. Przy składaniu oświadczenia lustracyjnego i w toku całego kilkuletniego postępowania lustracyjnego pozostawała w tej profesji. W toku postępowania lustrowany działał samodzielnie, ale aktywnie, zadając pytania przesłuchiwanym osobom, wypowiadając się w kwestii ich zeznań i wniosków Rzecznika Interesu Publicznego, przedkładając własne wnioski obrończe, argumentacje i środki odwoławcze. Wystąpił też z osobistą kasacją i dopiero na wyraźne żądanie Sądu Najwyższego, dostosował się do wymogu przymusu adwokackiego i ustanowił innego adwokata dla jej sporządzenia, który *nota bene*

powtórzył w tej skardze zarzuty i argumenty własnej „kasacji” lustrowanego i nie wziął udziału w rozprawie kasacyjnej, w której uczestniczył sam lustrowany. Ani w postępowaniu przed Rzecznikiem Interesu Publicznego, ani w postępowaniu przed sądem, ani nawet w kasacji i w postępowaniu kasacyjnym, lustrowany nie wspomniał nawet słowem o analizowanym uchybieniu i o orzeczeniu lekarskim, które to orzeczenie przedłożył dopiero po oddaleniu skargi kasacyjnej. Tłumaczenie, że był w szoku nie jest przekonujące, gdyż łącznie cała procedura lustracyjna trwała ponad 3 lata i mimo wielu czynności, z nader aktywnym udziałem lustrowanego, nie zasugerował on nigdy, że istnieją okoliczności mogące stwarzać wątpliwości co do jego poczytalności. Sama zaś działalność osoby lustrowanej w toku postępowania nie nasuwała najmniejszych nawet wątpliwości w tej materii. Nie zmieniają tej oceny i przedłożone dokumenty medyczne, sporządzone ponad 6 lat przed wszczęciem postępowania lustracyjnego, jako że istotne jest dla analizowanej przyczyny wznowienia, czy w toku postępowania powstały lub mogły powstać realne wątpliwości co do poczytalności uzasadniające obronę niezbędną. Bowiernie, to nie dysponowanie określonym zaświadczeniem lekarskim jest samo w sobie podstawą dla zaistnienia wątpliwości co do poczytalności, lecz treść owego zaświadczenia rozpatrywana w kontekście zachowania się osoby, której ono dotyczy, w postępowaniu wobec niej prowadzonym. Taka zaś analiza nie daje *in concreto* podstaw do przyjęcia, by w prawomocnie zakończonym postępowaniu lustracyjnym w tej sprawie doszło do uchybienia wskazanego w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. Z przedłożonej Sądowi Najwyższemu dokumentacji medycznej wynika bowiem jedynie, że dnia 3 października 1986 r. Teodor K. w pracy potknął się, poślizgnął, zachwiał i upadł na twarde podłoże, znaleziony nieprzytomny odzyskał niepełną świadomość po kilku minutach, a przewieziony do szpitala został wypisany po 6 dniach z rozpoznaniem wstrząśnienia mózgu. Następnie w 1987 r. przebywał w Klinice Psychiatrycznej WAM w

Łodzi z powodu „uporczywych bólów głowy, drażliwości, zmienności nastroju (...) i zaburzeń snu”, skąd wypisano go z rozpoznaniem encefalopatii pourazowej. Leczył się też w 1992 r. z powodu choroby wieńcowej oraz nerwicy i został ostatecznie zwolniony z wojska z przyczyn wskazanych w dokumencie, o którym mowa była na wstępie. Brak jest jakichkolwiek dokumentacji wskazującej, aby lustrowany po tej dacie zasięgał porad czy podejmował leczenie w zakresie swego stanu psychicznego. Przebywał on w szpitalach dopiero latem 2004 r., kiedy to w czerwcu 2004 r. rozpoznano u niego świeży zawał mięśnia sercowego (10–dniowy pobyt w szpitalu), w sierpniu 2004 r. tętniaka aorty brzusznej (8–dniowy pobyt w szpitalu), a w drugiej połowie września 2004 r. (12–dniowy pobyt w szpitalu) nadciśnienie tętnicze oraz chorobę niedokrwienną nerek i serca z niewydolnością krążenia. Z dołączonego też, a wystawionego w listopadzie 2004 r. na życzenie lustrowanego zaświadczenia lekarskiego lekarza psychiatry wynika, że w zakresie zdrowia psychicznego cierpi on obecnie nie na chorobę w ścisłym tego słowa znaczenia, lecz na anomalię psychiczną, która przy obciążeniu emocjonalnym może stać się podłożem wystąpienia stanów nerwicowych lub depresyjnych. Procedura lustracyjna trwała od 2001 do 2003 r. i w tym czasie lustrowany nie powoływał się na swój stan psychiczny, przebyte urazy i obserwacje sprzed 10 lat ani nie przejawiał żadnych zachowań, które mogłyby nasuwać sądom jakiegokolwiek wątpliwości w kwestii jego poczytalności w czasie postępowania. A jak wskazano jedynie nieposiadanie obrońcy, mimo pojawienia się takich wątpliwości jest tzw. bezwzględną przyczyną odwoławczą, na którą powołuje się lustrowany. W konsekwencji Sąd Najwyższy nie dostrzega, aby wskazywana podstawa do wznowienia miała w tej sprawie miejsce. Nie dostrzega także innego uchybienia z art. 439 § 1 k.p.k., które nakazywałby wznowić z urzędu postępowanie lustracyjne wobec Teodora K.

Ponieważ przedmiotem rozpoznawania nie był wniosek o wznowienie, lecz kwestia wznowienia postępowania z urzędu, nie dostrzegając podstaw, przewidzianych w art. 542 § 3 k.p.k., do takiego wznowienia, Sąd Najwyższy stwierdził jedynie ich brak. Stosownie zaś do art. 638 in fine k.p.k. kosztami postępowania przez Sądem Najwyższym w tej kwestii obciążono Skarb Państwa.