

UCHWAŁA

Dnia 2 lipca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Bednarek (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jarosław Duś

SSN Adam Roch (zd.odr.)

Protokolant st. sekretarz sądowy Łukasz Kaczmarek

po rozpoznaniu na posiedzeniu 21 stycznia, 13, 17 maja, 1 lipca 2021 r. wniosku prokuratora Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w K. z 30 listopada 2020 r., o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego J.I., za czyn z art. 165 § 2 k.k. z 1969 r. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy z 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2019.1882 t.j. ze zm.)

działając na podstawie art. 27 § 1 pkt 1a i § 3 pkt 1, art. 55 § 1 i art. 78 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U.z 2021, poz. 154 i 611) oraz art. 129 § 2 i § 3 ustawy z 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. z 2020 r., poz. 2072) w zw. z art. 10 §1 ustawy o Sądzie Najwyższym

I. zezwolić na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej J. I. – sędziego Sądu Najwyższego za czyn polegający na tym, że:

w dniu 21 grudnia 1982 r. w K. jako sędzia Sądu (...) Okręgu Wojskowego, będąc tym samym funkcjonariuszem państwa komunistycznego, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu – członkami składu orzekającego, rozpoznając na rozprawie sprawę prowadzoną pod sygnaturą akt [...]. (...) przeciwko

oskarżonemu L. W. przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyn z art. 46 ust. 1 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym w zbiegu z art. 270 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. z 1969 r. na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz 2 lat pozbawienia praw publicznych z zaliczeniem stosowanego od dnia 21 października 1982 r. tymczasowego aresztowania, którą skazany odbył w okresie do dnia 19 maja 1983 r. w sytuacji, gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanego mu czynu, a orzekając w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania, w sposób dla oskarżonego niekorzystny, stosując przy tym wykładnię rozszerzającą zakres penalizowanych zachowań przyjął, iż L. W. nie zaniechał działalności związkowej, lecz przy użyciu urządzeń drukarskich wykonanych we własnym zakresie powielił około 2000 ulotek, których treść wzywała do strajku powszechnego i zamieszek oraz wyszydzała publicznie Polską Rzeczpospolitą Ludową poprzez przedstawienie w ulotce konturu mapy Polski okolonej drutem kolczastym, przy czym ulotki te rozpowszechnił w miejscach publicznych, podczas gdy samodzielnie sporządzone przez oskarżonego ulotki stanowiły wyłącznie wyraz jego sprzeciwu wobec bezprawnie wprowadzonego stanu wojennego i pozbawienia społeczeństwa podstawowych praw i wolności obywatelskich deklarowanych przez Konstytucję PRL i gwarantowanych przez prawo międzynarodowe oraz wobec likwidacji NSZZ „Solidarność”, a ich sporządzenie i kolportaż nie stanowiły udziału w działalności związkowej w rozumieniu art. 46 dekretu o stanie wojennym, zaś nawoływanie do strajku nie stanowiło nawoływania do przestępstwa w rozumieniu art. 270 § 1 k.k. z 1969 r., którym to działaniem w okresie obowiązywania stanu wojennego w Polsce, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przezeń przekonań i poglądów

społeczno-politycznych, a tym samym naruszył jego prawa do wyrażania takich przekonań i opinii, które to represje stanowiły poważne prześladowanie z powodu przynależności pokrzywdzonego do określonej grupy politycznej, czym dopuścił się zbrodni komunistycznej, stanowiącej jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości, polegającą na pozbawieniu pokrzywdzonego wolności na okres trwający dłużej niż 14 dni, działając w ten sposób na szkodę interesu publicznego oraz interesu prywatnego pokrzywdzonego,

tj. o przestępstwo z art. 165 § 2 k.k. z 1969 r. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu;

II. zawiesić sędziego Sądu Najwyższego J. I. w czynnościach służbowych;

III. obniżyć o 25 % wysokość wynagrodzenia sędziego Sądu Najwyższego J. I. na czas trwania zawieszenia;

IV. kosztami postępowania obciążyć Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Prokurator Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu Instytutu Pamięci Narodowej w K. (zwany dalej prokurator IPN) skierował do Sądu Najwyższego – Izby Dyscyplinarnej wnioski z dnia 30 listopada 2020 r. o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego J. I.

Z treści wniosku wynika, że prokurator zamierza postawić sędziemu J. I. zarzut polegający na tym, że:

w dniu 21 grudnia 1982 r. w K., jako sędzia Sądu (...) Okręgu Wojskowego, będąc tym samym funkcjonariuszem państwa komunistycznego, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu - członkami składu orzekającego, rozpoznając na rozprawie sprawę prowadzoną pod sygnaturą akt [...] (...) przeciwko oskarżonemu L. W. przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyn z art. 46 ust. 1 dekretu z dnia 12

grudnia 1981 r. o stanie wojennym w zbiegu z art. 270 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. z 1969 r. na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz 2 lat pozbawienia praw publicznych z zaliczeniem stosowanego od dnia 21 października 1982 r. tymczasowego aresztowania, którą skazany odbył w okresie do dnia 19 maja 1982 r. w sytuacji, gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanego mu czynu, a orzekając w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania, w sposób dla oskarżonego niekorzystny, stosując przy tym wykładnię rozszerzającą zakres penalizowanych zachowań przyjął, iż L. W. nie zaniechał działalności związkowej, lecz przy użyciu urządzeń drukarskich wykonanych we własnym zakresie powielił około 2000 ulotek, których treść wzywała do strajku powszechnego i zamieszek oraz wyszydzała publicznie Polską Rzeczpospolitą Ludową poprzez przedstawienie w ulotce konturu mapy Polski okolonej drutem kolczastym, przy czym ulotki te rozpowszechnił w miejscach publicznych, podczas gdy samodzielnie sporządzone przez oskarżonego ulotki stanowiły wyłącznie wyraz jego sprzeciwu wobec bezprawnie wprowadzonego stanu wojennego i pozbawienia społeczeństwa podstawowych praw i wolności obywatelskich deklarowanych przez Konstytucję PRL i gwarantowanych przez prawo międzynarodowe oraz wobec likwidacji NSZZ „Solidarność”, a ich sporządzenie i kolportaż nie stanowiły udziału w działalności związkowej w rozumieniu art. 46 dekretu o stanie wojennym, zaś nawoływanie do strajku nie stanowiło nawoływania do przestępstwa w rozumieniu art. 270 § 1 k.k. z 1969 r., którym to działaniem w okresie obowiązywania stanu wojennego w Polsce, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przezeń przekonań i poglądów społeczno-politycznych, a tym samym naruszył jego prawa do wyrażania takich przekonań i opinii, które to represje stanowiły poważne prześladowanie z powodu przynależności pokrzywdzonego do określonej grupy politycznej, czym dopuścił się zbrodni komunistycznej, stanowiącej jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości, polegającą na pozbawieniu pokrzywdzonego wolności na okres trwający dłużej niż 14 dni, działając w ten sposób na szkodę interesu publicznego oraz interesu prywatnego pokrzywdzonego,

tj. o przestępstwo z art. 165 § 2 k.k. z 1969 r. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2019 r. poz. 1882 z późn. zm.).

I. Sąd Najwyższy w oparciu o przedłożony przez prokuratora IPN materiał dowodowy, ustalił następujące okoliczności stanu faktycznego, które uznał za uprawdopodobnione w sposób dostateczny:

Sędzia J. I. ukończył z wyróżnieniem uniwersyteckie studia prawnicze w 1975 r. (k. 1477, 1480, 1491), po czym odbył aplikację w okręgu Sądu Wojewódzkiego w K. (k. 1472 v., 1490). W trakcie aplikacji odbył w okresie od stycznia do lipca 1976 r. przeszkolenie wojskowe w Szkole Oficerów Rezerwy. Następnie do grudnia 1976 r. odbywał praktykę w Wydziale Prewencji - Oddziale Wojskowej Służby Wewnętrznej w K., po czym został mianowany na stopień podporucznika i przeniesiony do rezerwy (k. 1466, 1467, 1472 v.). W październiku 1978 r. został mianowany asesorem sądowym (k. 1486 v.), następnie uchwałą Rady Państwa z 22 stycznia 1981 r. powołano go na stanowisko sędziego Sądu Rejonowego w K. (k. 1488 v.). Od 30 września 1982 r. do 21 marca 1983 r. oraz od 6 października do 30 grudnia 1986 r. sędzia J. I. pełnił służbę na stanowisku sędziego w Wojskowym Sądzie Garnizonowym w K. (k. 1473). Z dniem 1 czerwca 1983 r. został przeniesiony na stanowisko sędziego Sądu Rejonowego w K. W okresie od 1 kwietnia 1983 r. do 1 października 1984 r. pełnił funkcję przewodniczącego Wydziału I Cywilnego w ww. Sądzie. Z dniem 1 października 1984 r. został wyznaczony do nadzoru nad wykonywaniem orzeczeń cywilnych (k. 1490). Uchwałą Rady Państwa z 8 maja 1986 r. sędzia J. I. został powołany na stanowisko sędziego Sądu Wojewódzkiego w K. (k. 1494). 1 kwietnia 1990 r. objął stanowisko wiceprezesa Sądu Wojewódzkiego w K. (k. 1493).

Sędzia J. I. od 23 stycznia 1978 r. był członkiem Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej (k. 1497 v.). Z treści zgromadzonych w aktach osobowych sędziego J. I. opinii służbowych wynika, że miał on: „skrystalizowany pogląd ideologiczno-

polityczny” (k. 1466), a także, że „w okresie pełnienia służby na stanowisku sędziego wykazywał dobre przygotowanie praktyczne do wykonywania powierzonych czynności. Rzeczowo i wyczerpująco uzasadniał orzeczenia. Wysoce zdyscyplinowany i solidnie wykonujący obowiązki służbowe” (k. 1473). W okresie stanu wojennego był – w stopniu podporucznika, a następnie porucznika – sędzią w Wojskowym Sądzie Garnizonowym w K. W życiorysach, które zostały składane w okresie od końca lat 70-tych do końca lat 80-tych sędzia J. I. opisywał swoją przynależność najpierw do Związku Socjalistycznej Młodzieży Polskiej w szkole średniej, na studiach do Związku Studentów Polskich, a potem do Socjalistycznego Związku Studentów Polskich. Następnie jak już zostało wskazane należał do Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej.

Rozkazem personalnym z 24 grudnia 1982 r. sędzia J. I. został awansowany na stopień porucznika (k. 1470). Następnie rozkazem z 20 sierpnia 1987 r. po odbyciu ćwiczeń wojskowych został mianowany z dniem 12 października 1987 r. na stopień kapitana (k. 1471). W okresie do 1986 r. był wizytatorem, wykładowcą aplikantów i członkiem komisji egzaminacyjnych (k. 1482 i n) a nadto od 1 kwietnia 1983 r. nie był liniowym sędzią tylko sędzią nadzorczym, wykonywał oprócz pełnienia funkcji Przewodniczącego Wydziału Cywilnego – obowiązki nadzorcze nad pracą komorników (k. 1491).

18 kwietnia 1983 r. sędzia J. I. został odznaczony brązowym medalem za zasługi dla obronności kraju (k. 1481). Postanowieniem Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 5 września 1995 r. został odznaczony Srebrnym Krzyżem Zasługi (k. 1499). Postanowieniem Prezydenta RP z 4 marca 2002 r. sędzia J. I. otrzymał ponadto Krzyż Oficerski Orderu Odrodzenia Polski (k. 1500).

Od stycznia do marca 1989 r. sędzia J. I. orzekał w Sądzie Najwyższym jako sędzia delegowany (k. 1496 v.). Z dniem 1 lipca 1990 r. został powołany na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego (k. 1498). Od 1 lipca 2014 r. pełnił funkcję Przewodniczącego Wydziału III w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych (k. 1503). Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej postanowieniem z 18 sierpnia 2016 r. powołał sędziego Sądu Najwyższego J. I. na stanowisko Prezesa

Sądu Najwyższego kierującego pracą Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych (k. 1503).

Z dostępnego na stronie internetowej Sądu Najwyższego życiorysu wynika ponadto, że sędzia J. I. należał do NSZZ „Solidarność” PWS – przy czym

z tego życiorysu nie wynika przynależność do PZPR oraz organizacji, o których wspomina w sporządzonych przez siebie życiorysach, które natomiast przedkładał do akt osobowych.

W tym miejscu warto nadmienić, że z akt osobowych sędziego Sądu Najwyższego J. I. dostępnych w Sądzie Najwyższym i zamieszczonego w nich wniosku o powołanie sędziego J. I. na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego nie wynika fakt, że orzekał on w Wojskowym Sądzie Garnizonowym w K., czy też w Sądzie (...) Okręgu Wojskowego w W.

Wniosek powyższy podpisał ostatni Prezes SN powołany przez Radę Państwa PRL – A. Ł.

Z ankiety personalnej podpisanej osobiście przez SSN J. I. powyższa okoliczność nie wynika – ankieta została sporządzona 15 września 1989 r. (k.3 cz. A akt osobowych), podobnie jak z treści osobiście złożonego przez SSN J. I. kwestionariuszu datowanego na 23 czerwca 1997 r. (k. 7 cz. A akt osobowych).

Jedynie we własnoręcznie sporządzonym życiorysie SSN J. I. wspomniał o tym, że w okresie od 30 września 1982 r. do 21 marca 1983 r. odbywał czynną służbę wojskową, w ramach której orzekał w Wojskowym Sądzie Garnizonowym w K. (k. 4 cz. A akt osobowych).

Z życiorysu datowanego na 15 września 1989 r. (data jest przez Sąd wyróżniona albowiem w tym roku odbyły się 1 czerwca 1989 r. częściowo demokratyczne wybory i za przynależność do NSZZ „Solidarność” nie groziły żadne represje – wręcz odwrotnie) również nie wynika jego przynależność do NSZZ „Solidarność” PWS, wynika przy tym jego wcześniejsza przynależność do wskazanych wyżej organizacji jak ZMS, ZSP, SZSP i PZPR.

Z żadnego dokumentu podpisanego, a znajdującego się w aktach osobowych SSN J. I., nie wynika jego przynależność do NSZZ „Solidarność” PWS, nawet z tych, które były składane po 1 czerwca 1989 r.

Pierwsza wzmianka o przynależności SSN J. I. do NSZZ „Solidarność” PWS znajduje się na k. 32 akt osobowych w związku ze złożonym wnioskiem o powołanie go na Prezesa Sądu Najwyższego kierującego Izbą Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w 2016 roku.

Niepodpisana kartka papieru z adnotacją o przynależności SSN J. I. do NSZZ „Solidarność” – została dołączona za pismem datowanym na dzień 8 czerwca 2016 r. do akt osobowych (k. 32 cz. B akt osobowych).

Wzmianka ta przez nikogo nie została podpisana, nawet przez SSN J. I.. Wzmianka ta też znalazła się we wniosku PPSN M. G. Nie została natomiast opisana w owym wniosku cała kariera zawodowa SSN J. I., w tym fakt orzekania w Wojskowym Sądzie Garnizonowym w K. czy też w Sądzie (...) Okręgu Wojskowego – zaakcentowana została jedynie jego przynależność do NSZZ „Solidarność” – we wniosku brak wskazania o przynależności do innych organizacji partyjnych i politycznych okresu funkcjonowania totalitarnego państwa jakim była ówczesna PRL (k. 34 cz. B akt osobowych).

Powyższe dane zostały również ustalone na podstawie oryginalnej Teczki Personalnej żołnierza rezerwy J. I. uzyskanej z IPN w W. a zaewidencjonowanej pod nr BU (...)/1, BU (...)/2 i BU (...)/3. Wskazać w tym miejscu należy, że kopie pozostałych dokumentów załączonych do akt śledztwa również odpowiadają dokumentom uzyskanym z IPN w W., a prokurator nie pominął żadnego z punktu widzenia niniejszego postępowania istotnego dokumentu.

Nadto na wniosek stron dołączono dokumenty Krajowej Rady Sądownictwa w związku z powołaniem sędziego J. I. na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego, które odpowiadają kopiom dokumentów zgromadzonych w toku śledztwa. Ze znajdującego się w aktach życiorysu, datowanego na 16 marca 1990 roku, złożonego w związku z wnioskiem o powołanie na stanowisko sędziego Sądu

Najwyższego, który to życiorys znajduje się również w aktach osobowych sędziego SN J. I., nie wynika przynależność ani do PZPR, ani do NSZZ „Solidarność”, a także nie wynika z tego życiorysu fakt orzekania w Wojskowym Sądzie Garnizonowym w K. czy też w Sądzie [...] Okręgu Wojskowego.

Nie jest też możliwe wnioskowanie o przynależności SSN J. I. do NSZZ „Solidarność” na podstawie wywiadu z K. B., który to wywiad znajduje się w kwartalniku Krajowej Reprezentacji Samorządowych Kolegiów Odwoławczych CASUS (nr [...] ISSN 1427-2385). Z tego wywiadu wynika bowiem jedynie, że sędzia J. I. był jednym z sędziów skupionych wokół prac nad nowelizacją ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych i o Sądzie Najwyższym, w ramach ogólnopolskiej współpracy pracowników wymiaru sprawiedliwości. Ta z kolei okoliczność wprost nie przesądza o przynależności do ruchu solidarnościowego.

Znamienne w tym zakresie są zeznania prof. A. S. złożone w toku posiedzenia w dniu 1 lipca 2021 r., który stwierdził, że nie było możliwe aby osoba zaangażowana w działalność NSZZ „Solidarność” PWS była w okresie stanu wojennego awansowana w strukturach sądownictwa, a przecież jak to wskazano jeszcze w okresie stanu wojennego, wprowadzie zawieszzonego, sędzia J. I. został awansowany i od 1 kwietnia 1983 r. pełnił funkcję Przewodniczącego Wydziału I Cywilnego Sądu Rejonowego w K. Nadto z dniem 24 grudnia 1982 r. został awansowany na stopień porucznika Ludowego Wojska Polskiego.

Biorąc pod uwagę tak istotne rozbieżności w sporządzanych życiorysach – zdaniem Sądu winna być ta okoliczność w toku dalszego śledztwa pogłębiona – albowiem w prezentowanym przez obrońców SSN J. I. stanowisku ma być to istotna okoliczność z punktu widzenia obrony.

II. Odnosząc się do przedłożonego materiału dowodowego Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje:

L. W. został zatrzymany 21 października 1982 r. przez funkcjonariuszy Komendy Wojewódzkiej Milicji Obywatelskiej w B. Podstawę jego zatrzymania

stanowiło podejrzenie druku i kolportażu ulotek o treści zawierających „fałszywe wiadomości mogące wywołać niepokój publiczny lub rozruchy” (k. 717- 718).

Następnie dokonano oględzin pomieszczenia biurowego magazynu bazy PKS w O. - miejsca pracy L. W., w trakcie których znaleziono dwa kawałki gąbki oraz 10 arkuszy papieru ze śladem koloru fioletowego, w protokole oględzin zapisano „opisany ślad jest plamą pochodzącą prawdopodobnie od tuszu lub kalki” (k. 649 – 651).

W dniu 21 października 1982 r. L. W. sporządził pismem ręcznym oświadczenie, w którym przyznał się do produkcji oraz kolportażu ulotek, podał szczegóły tej działalności (k. 653 – 656). Tego samego dnia L. W. został przesłuchany w charakterze podejrzanego – podczas przesłuchania ustnie przedstawiono mu zarzut popełnienia przestępstwa. L. W. przyznał się

i złożył wyjaśnienia, z których wynikało, że w 1980 r. wstąpił do „Solidarności” i do zawieszenia działalności związku zawodowego był jego członkiem. W maju 1982 r. podjął działalność, którą chciał zamanifestować, że nie zgadza się z obowiązującymi w Polsce realiami społecznymi i politycznymi. Zdecydował się na działalność polegającą na kolportażu przygotowanych przez siebie ulotek o następującej treści:

- „Dokąd zmierza, o co naprawdę walczy skompromitowana PZPR”? (k. 205, tom II),

- „Chcemy wolności, prawdy, godności człowieka, poszanowania praw obywatelskich oraz przeprowadzenia prawdziwych reform. SOLIDARNOŚĆ” (k. 200 t. I),

- „13 XII – Dzień zamachu na wolność narodu. Niech żyje wolna Polska. L. W..”

(k. 203 t. II), pierwsze zdanie ww. cytatu było umieszczone w konturze mapy Polski, okolonym drutem kolczastym,

- ulotkę ze znakiem graficznym Polski Podziemnej (k. 201 t. II),

- „Polacy nadchodzi dzień powstania. 10 XI 82 dniem strajku powszechnego i manifestacji mieszkańców O.” i dorysowany znak graficzny Polski Podziemnej (k. 202 t. II).

Odnosnie opracowania pierwszej z ulotek („Dokąd zmierza, o co naprawdę walczy skompromitowana PZPR”?) podczas przesłuchania 21 października 1982 r. L. W. wyjaśnił, że przygotował młotek i śrubokręt, który w pracy wyostrzył na szlifierce. Następnie wykorzystując okładkę z zeszytu wykonaną z tworzywa sztucznego przystąpił do wybijania w tworzywie wcześniej ułożonego tekstu ulotki. Wszystkie ww. czynności miały miejsce na działce jego rodziców. W tym samym czasie L. W. zakupił w sklepie zabawkowym 15 zeszytów i tusz, które to przedmioty miał zamiar wykorzystać do powielenia szablonu ulotki. Następnie, 2 dni po wykonaniu szablonu, również na działce rodziców, L. W. przystąpił do powielania szablonu. Po wykonaniu próbnej partii szablonu, L. W., przy użyciu tej samej metody wykonał kolejne szablony ulotek o treści: - „Chcemy wolności, prawdy, godności człowieka, poszanowania praw obywatelskich oraz przeprowadzenia prawdziwych reform. SOLIDARNOŚĆ”, „13 XII – Dzień zamachu na wolność narodu. Niech żyje wolna Polska. L. W.” oraz ulotkę ze znakiem graficznym Polski Podziemnej. Przesłuchiwany wskazał, że nie był przez nikogo namawiany do takiej działalności, natomiast ulotki powielał sam, utrzymywał to w tajemnicy nawet przed najbliższymi. Samodzielnie przygotował prymitywną wersję powielacza w ten sposób, że na okładce zeszytu z tworzywa sztucznego wybił wcześniej przygotowany tekst. Tę okładkę przybił do deski a następnie przy pomocy tuszu do pieczęci zakupionego w sklepie i wałka malarskiego odbijał ulotki na kartkach w kratkę wyrwanych z zeszytów 100 kartkowych. Powielanie ulotek miało miejsce początkowo na działce rodziców, następnie L. W. zabierał szablony do pracy, gdzie w kantorku na blacie stołu i pokrywie pieca grzewczego powielał ulotki. Przez okres około 2 tygodni L. W. dokonał około 1000 kopii ulotek, które rozrzucił podczas trzech wizyt w B. W kolejnych miesiącach, dalej powielając ulotki L. W. pozostawiał je na nawierzchni ruchliwych ulic w O. Sądził bowiem, że przejeżdżające samochody wywołają prąd powietrza, który rozrzuci ulotki na znacznym obszarze.

Odnosnie ulotki o treści „Polacy nadchodzi dzień powstania. 10 XI 82 dniem strajku powszechnego i manifestacji mieszkańców O.” z dorysowanym znakiem graficznym Polski Podziemnej - wyjaśnił, że słuchając audycji „Głosu Ameryki” dowiedział się o organizowanej przez podziemną „Solidarność” strajku generalnym, i zamierzał o tym poinformować społeczeństwo poprzez rozpowszechnienie ulotek o tej treści. W efekcie powielił i rozrzucił 400 sztuk ulotek (k. 657 - 660).

Podczas przesłuchań w dniach: 22 października 1982 r. i 26 października 1982 r., L. W. podtrzymał dotychczas złożone wyjaśnienia (k. 667 – 669, k. 674 – 677).

Natomiast w trakcie przesłuchania w dniu 27 października 1982 r. podtrzymując swoje dotychczasowe wyjaśnienia szerzej odniósł się do motywów jakie nim kierowały. L. W. wskazał, że w okresie istnienia „Solidarność” był szeregowym jej członkiem, nie podejmował jednak w tym okresie żadnej aktywności. Po wprowadzeniu stanu wojennego, wraz z upływem czasu dostrzegł coraz mniejszą szansę na zakończenie okresu panującej destabilizacji. Dodatkowo wprowadzenie stanu wojennego uniemożliwiło mu realizację planów wyjazdu za granicę, również zmiany pracy. L. W. uznał, że najlepszą formą wyrazu jego niezadowolenia będzie tworzenie i powielanie ulotek. Odnosząc się do okoliczności powstania ulotki manifestacji mieszkańców O. i dorysowany znak graficzny Polski Podziemnej” wyjaśnił, że po zatwierdzeniu przez Sejm ustawy o związkach zawodowych zdecydował o stworzeniu ulotki o bardziej radykalnej niż dotychczas treści (k. 678 – 687).

Podczas przesłuchań w dniach 11 listopada i 3 grudnia 1982 r. również podtrzymał dotychczasowe wyjaśnienia, przy czym wskazał, że poza miastami B. i O. rozpowszechnił ulotki jeszcze w miejscowości C. (k. 709 - 712, k. 715 - 716).

Postanowieniem z 22 października 1982 r. podprokurator Wojskowej Prokuratury Garnizonowej w K. wszczął śledztwo w trybie doraźnym przeciwko L. W., wskazując w uzasadnieniu, iż „w/wymieniony dopuścił się przestępstwa, którego stopień społecznego niebezpieczeństwa jest szczególnie wysoki” (k. 663). Przedstawiony L. W. zarzut skonkretyzowano w następujący sposób: „od maja

1982 r. w celu rozpowszechniania w m. B. rozpowszechniał wiadomości oraz je sporządzał w celu wywołania niepokojów publicznych, które mogły wywołać rozruchy - tj. o przestępstwo z art. 48 ust. 3 w zb. z ust. 2 Dekretu o stanie wojennym" (k. 665).

Postanowieniem również z 22 października 1982 r. podprokurator Wojskowej Prokuratury Garnizonowej w K. por. K. B. zastosował wobec L. W. tymczasowy areszt do dnia 21 stycznia 1983 r. - w postanowieniu omyłkowo wskazano datę „21 stycznia 82” (k. 670). L. W. został osadzony w Areszcie Śledczym w B.

3 grudnia 1982 r. wydano postanowienie o zmianie przedstawionego L. W. zarzutu w brzmieniu, że: „będąc członkiem zawieszonego NSZZ „Solidarność”, w okresie od maja do 21 października 1982 r. na terenie B. i O. oraz m. C. nie poniechał działalności związkowej i działając przy użyciu urządzeń drukarskich wykonał w celu rozpowszechnienia oraz rozpowszechnił na terenie wymienionych wyżej miejscowości ulotki zawierające fałszywe wiadomości mogące spowodować niepokój publiczny lub rozruchy” (k. 713).

W toku śledztwa zostali przesłuchani członkowie rodziny L. W. oraz świadkowie, którzy znaleźli ulotki. Opisali miejsca znalezienia ulotek, a członkowie rodziny zaprzeczyli aby wiedzieli o działalności L. W. opisując go jako spokojnego człowieka, którego marzeniem był wyjazd za granicę. Żaden ze świadków nie wiedział, że L. W. produkuje i kolportuje ulotki ani też, że prowadzi jakąkolwiek działalność, w tym działalność związkową.

10 grudnia 1982 r. został skierowany do Sądu (...) Okręgu Wojskowego w W. akt oskarżenia przeciwko L. W. Sąd (...) Okręgu Wojskowego następnie 14 grudnia 1982 r. wydał postanowienie o rozpoznaniu sprawy we wskazanym w akcie oskarżenia trybie doraźnym (k. 717-719, k. 720).

Na rozprawie 21 grudnia 1982 r. L. W. przyznał się do zarzucanego mu czynu wyrażonego w treści aktu oskarżenia, a także wyraził chęć złożenia wyjaśnień. Wyjaśniając przedstawił motywację swojego działania, opisał proces wytwarzania oraz rozpowszechniania ulotek. W trakcie rozprawy wskazał, że kolportując ulotki nie miał na „celu wywołania powstania lecz pełniejsze

uświadomienie społeczeństwa” oraz podkreślał, że jego działania miały na celu wyrażenie osobistego stosunku do likwidacji NSZZ „Solidarność”. Nawiązując do treści wcześniej złożonych wyjaśnień L. W. wyjaśnił, że drut kolczasty znajdujący się na ulotce z hasłem; „Dzień zamachu na wolność narodu. Niech żyje wolna Polska. L. W.” miał symbolizować o braku możliwości wyjazdu za granicę (k. 721 – 725).

W trakcie rozprawy jaka odbyła się 21 grudnia 1982 r., ujawniono dowody ze znajdujących się w aktach sprawy ulotek zabezpieczonych w toku postępowania, co do większości z nich oskarżony przyznał, że zostały przez niego wykonane (k. 724).

Przewodniczący składu orzekającego poinformował strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej przez uzupełnienie jej artykułem 270 k.k. (k. 728).
Prokurator

i obrońca nie złożyli w tym zakresie żadnego oświadczenia, stanowiska oskarżonego L. W. - jak wynika z protokołu - nie odnotowano. Prokurator wniósł o odczytanie zeznań pozostałych, nie wezwanych na rozprawę świadków. Obrońca temu wnioskowi nie sprzeciwił się. Nie odnotowano stanowiska L. W. Następnie postanowieniem sąd ujawnił – stwierdzając „za zgodą stron” – zeznania świadków, których nie przesłuchano w trakcie rozprawy (k. 728).

Po zamknięciu przewodu sądowego prokurator wniósł o uznanie oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu i wymierzenia kary w trybie doraźnym – 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz pozbawienia praw publicznych na okres 2 lat, natomiast obrońca oskarżonego oraz oskarżony o wymierzenie łagodnego wymiaru kary (k. 729).

Wyrokiem z 21 grudnia 1982 r. Sąd (...) Okręgu Wojskowego

w W. na sesji w K. w składzie sędzia ppłk W. M. (przewodniczący składu), sędzia por. R. D. i sędzia ppor. J. I., w sprawie, o sygn. akt [...]. (...) uznał winnym L. W. zarzucanego mu przestępstwa polegającego na tym, „że będąc członkiem zawieszonego NSZZ „Solidarność” w okresie od maja do 21 października 1982 r.

na terenie B., O. i C. nie zaniechał działalności związkowej, lecz przy użyciu urządzeń drukarskich wykonanych we własnym zakresie powielił około 2000 sztuk ulotek, których treść wzywała do strajku powszechnego i zgromadzeń oraz wyszydziała publicznie Polską Rzeczpospolitą Ludową przez przedstawienie w ulotce kontur mapy Polski okolonej drutem kolczastym, przy czym ulotki te rozpowszechnił w miejscach publicznych” i na mocy art. 46 ust. 1 dekretu o stanie wojennym w zbiegu z art. 270 § 1 d.k.k. w zb. z art. 280 § 1 d.k.k. przy zastosowaniu art. 4 ust. 1 i 4 cytowanego dekretu skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz orzekł karę dodatkową pozbawienia praw publicznych na okres 2 lat. W uzasadnieniu wyroku powyższy sąd stwierdził, że „z zachowania się oskarżonego i z treści wyprodukowanych i rozpowszechnionych ulotek wynika, że jego celem było prowadzenie działalności związkowej, bo w imieniu „Solidarności” ulotki wydawał. Natomiast ulotka, na której przedstawił kontury mapy Polski okolonej drutem kolczastym w sposób nie budzący wątpliwości wyszydza Polską Rzeczpospolitą Ludową. W świetle powyższych ustaleń, zmieniając kwalifikację prawną tego czynu Sąd przyjął, że osk. L. W. działaniem swym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 46 ust. 1 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym w zbiegu z art. 270 § 1 w zb. z art. 280 § 1 kk. Przy wymiarze kary, Sąd uwzględnił na niekorzyść oskarżonego wysoki stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu w jego działaniu i duże nasilenie złej woli wyrażające się w masowej produkcji ulotek i dawanie wyrazu negatywnego stosunku do obecnej rzeczywistości w PRL”. Żaden z członków składu sędziowskiego nie złożył zdania odrębnego (k. 731 – 735).

W dniu 16 stycznia 1983 r. L. i T. W., rodzice skazanego, złożyli wniosek o ułaskawienie syna, do niniejszego wniosku przyłączyli się współpracownicy L. W. Pod wnioskiem oprócz rodziców podpisało się 77 pracowników i Dyrektor Państwowej Komunikacji Samochodowej Oddziału [...] w O. W złożonym wniosku rodzice L. W. podkreślali bezproblemowy charakter syna, jego uczciwość i pracowitość. Rodzice wskazali również, że z uwagi na swój stan zdrowia potrzebują jego opieki. Z kolei współpracownicy wskazywali na jego bezkonfliktowość i koleżeńskość, a Dyrektor Państwowej Komunikacji Samochodowej Oddziału [...] w O. podkreślał nienaganną przeszłość zawodową skazanego (k. 737 - 740).

Postanowieniem z 2 lutego 1983 r. Sąd [...] Okręgu Wojskowego przychylił się do tej prośby i postanowił o przedstawieniu akt sprawy wraz z prośbą i opinią - Naczelnej Prokuraturze Wojskowej (k. 741). L. W. na mocy uchwały Rady Państwa z 30 kwietnia 1983 r. o skorzystaniu w stosunku do niego z prawa łaski, został 19 maja 1983 r. warunkowo zwolniony z odbycia reszty kary pozbawienia wolności (k. 742, 746).

L. W. pozbawiony wolności był w tej sprawie w okresie od 21 października 1982 r. do 19 maja 1983 r. (postanowienie z 11 czerwca 1996, k. 1400).

Prezes Sądu Najwyższego – Izby Wojskowej złożył następnie 27 marca 1992 r. rewizję nadzwyczajną na korzyść L. W. podnosząc zarzut „obraży przepisów prawa materialnego wskutek: błędnego uznania, że przypisany skazanemu czyn formalnie wyczerpujący znamiona ustawy karnej (art. 46 ust. cyt. dekretu) był społecznie niebezpieczny w rozumieniu art. 1 k.k., bezzasadnego uznania, że przypisane skazanemu czyny wyczerpały znamiona przestępstw określonych w art. 270 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k.” (k. 748 - 750).

Wyrokiem z 12 maja 1992 r., o sygn. WRN 55/92, Sąd Najwyższy orzekający w Izbie Wojskowej uwzględnił rewizję nadzwyczajną i zmienił zaskarżony wyrok Sądu (...) Okręgu Wojskowego w W. z 21 grudnia 1982 r. uniewinniając L. W. od popełnienia przypisanego mu przestępstwa (k. 754).

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że „w czynie przypisanym oskarżonemu nie było społecznego niebezpieczeństwa, a więc niezbędnego elementu pozwalającego uznać czyn za przestępny, zgodnie z materialną definicją przestępstwa określoną w art. 1 k.k. Skutkiem wprowadzenia w dniu 13 grudnia 1981 r. stanu wojennego była faktyczna likwidacja praw i wolności obywatelskich oraz zakwestionowania podmiotowości społeczeństwa przez pozbawienie możliwości legalnego działania jedyne go ruchu społecznego wyrażającego tę podmiotowość, jakim był NSZZ „Solidarność”. W tej nowej sytuacji działalność podjęta w imieniu i na rzecz obrony prawa do istnienia „Solidarności” była w istocie opozycyjną działalnością polityczną, w której chodziło o obronę nie tylko wolności zrzeszania, ale o obronę szeroko rozumianych wolności obywatelskich, o obronę

zasad demokracji, pogwałconych przez ówczesny system polityczno-społeczny. Wystąpienie na rzecz i w obronie tych wartości ma głęboki walor moralny i z punktu widzenia przyjętego przez społeczeństwo systemu wartości oraz jego żywotnych interesów działalność oskarżonego była w pełni usprawiedliwiona i społecznie aprobowana. Przestępstwem jest tylko czyn społecznie niebezpieczny w wyższym stopniu niż stopień znikomy. Społeczne niebezpieczeństwo oznacza zagrożenie dla dóbr posiadających aktualnie wartość społeczną, a więc cennych według przyjętego przez polskie społeczeństwo systemu wartości. Czyn oskarżonego nie atakował tych wartości, zatem nie mógł być uznany za przestępstwo (...) analiza treści ulotek sporządzonych przez oskarżonego prowadzi do wniosku, że nie zawierają one treści poniżających podmioty określone w art. 270 § 1 kk. Ulotka zawierająca kontur Polski okolony drutem kolczastym ma wymowę symboliczną, odzwierciedla przy tym stan świadomości społeczeństwa w owym czasie i nie sposób odbierać jej treść jako publiczne wyszydzanie PRL. Ponadto nawoływanie do udziału w strajku nie stanowi przestępstwa (art. 280 § 1 k.k.), bowiem udział w strajku, zgodnie z ówczesnymi przepisami stanu wojennego, stanowił wykroczenie" (k. 755 - 756) - porównaj art. 50 dekretu o stanie wojennym.

W toku śledztwa prokurator IPN przesłuchał w charakterze świadka L. W., który zeznał, że w 1982 r. w toku postępowania przygotowawczego nie stosowano wobec niego przemocy fizycznej. Nie miał natomiast możliwości skontaktowania się z obrońcą, którego ustanowili dla niego rodzice. Nie inaczej było podczas rozprawy 21 grudnia 1982 r. przed Sądem (...) Okręgu Wojskowego w W., również pozbawiony był możliwości rozmowy z obrońcą. W ocenie L. W. członkowie składu orzekającego zachowywali się „tendencyjnie, jakby chcieli mnie skazać (...)”. Po odbyciu kary, łącznie z aresztem, 7 miesięcy pozbawienia wolności, złożył prośbę o ułaskawienie i został zwolniony z więzienia w maju 1983 roku. Karę pozbawienia wolności odbywał – jak zeznał L. W. - początkowo w K. w areszcie śledczym, skąd w kwietniu 1983 roku został przewieziony do Zakładu Karnego w S. Zasadniczo zeznanie świadka nie zmieniło okoliczności zdarzenia, będącego przedmiotem rozpoznawanego wniosku. Po wyjściu z więzienia L. W. był prewencyjnie zatrzymywany przez Służbę Bezpieczeństwa. Pierwsze zatrzymanie miało miejsce w roku 1984, kolejne w 1986. W czasie zatrzymań L. W. był przewożony na

komendę – raz w O., raz w B., gdzie przeprowadzano z nim rozmowy ostrzegające przed prowadzeniem jakiegokolwiek działalności opozycyjnej wobec władzy (k. 485 – 487).

Nadto Sąd Najwyższy w toku posiedzenia w dniu 1 lipca 2021 r na wniosek obrońcy przesłuchał w charakterze świadka prof. A. S. Zeznaniom tym Sąd Najwyższy co do faktów dał wiarę – co do ocen postawy sędziego SN J. I. – prof. A. S. przytoczył zasłyszane wiadomości, nie znał sędziego J. I. z okresu stanu wojennego i nie wiedział nic o jego orzekaniu w sprawach politycznych w okresie kiedy pełnił funkcję Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego. Nadto zeznał, że to nie on jako Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego wnioskował o powołanie go na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego. Z jego zeznań wynika, że skoro [...] środowisko sędziowskie oceniło go pozytywnie to nie mógł on swoim orzecznictwem zasłynąć negatywnie. W jego ocenie po zapoznaniu się ze sprawami widniejącymi na stronie IPN, w których orzekał sędzia J. I., z pewnością nie można o nim powiedzieć, że wykazał się postawą bohaterską ale w jego ocenie działalność orzecznicza tego sędziego nie wskazuje na to, że dopuścił się zbrodni przeciwko ludzkości, zbrodni komunistycznej.

Nadto stwierdził, że podpisał się jako jeden z wielu prawników pod ulotką, w której stwierdzono, że uchwalone dekrety stanu wojennego nie miały podstawy konstytucyjnej i dla niego i jego przyjaciół sędziów ta okoliczność nie budziła wątpliwości od samego początku. Jak zeznał on i jego przyjaciele uważali, że nie można stosować dekretów stanu wojennego i skazywać na ich podstawie ludzi. Zeznał również, że w (...) sądach przeważała taktyka przedłużania postępowań i powoływania biegłych psychiatrów, którzy wydawali opinie korzystne dla oskarżonych. Jaka była taktyka, która by była korzystna dla oskarżonego w sądach okręgu (...) natomiast nie miał wiedzy. Postawę (...) środowiska sędziowskiego ocenił pozytywnie. Zaznaczył przy tym, że byli też sędziowie, którzy zachowywali się haniebnie.

Prof. A. S. nadto wskazał, że w okresie stanu wojennego wyroki uniewinniające w sprawach tzw. politycznych w Sądzie Wojewódzkim w W. stanowiły 42,8 % wszystkich orzeczeń i podobnie było w sądach rejonowych.

Nadto zeznał, że korzystnymi wyrokami skazującymi dla oskarżonych były wyroki z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności, gdyż rewizji nadzwyczajnych było dużo mniej w tego typu sprawach i istniało prawdopodobieństwo, że wyrok z tak orzeczoną karą nie zostanie zaostrzony. Nadto świadek ten opisał metody presji wywieranej na sędziów choć wskazał, że sugerowano sędziom aby nie odchodzili z zawodu. W swoich zeznaniach prof. A. S. opisał również postawy sędziów, których przedstawił Prezydentowi do odznaczenia – byli to sędziowie, którzy albo wydawali w stanie wojennym same wyroki uniewinniające albo przywracali ludzi do pracy.

Powyższe ustalenia zostały dokonane w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci: kopii akt sprawy karnej w tym: zabezpieczone ulotki (k. 200 – 206), protokół oględzin (k. 649 – 652), oświadczenie L. W. (k. 653 – 656), protokoły przesłuchania L. W. (k. 657 – 660, k. 667 – 669, k. 674 – 677, k. 678 – 687, k. 709 – 712, 715 – 716), protokoły przesłuchania świadków (k. 661 – 662, k. 688 – 690, k. 691 – 692, k. 693 – 694, k. 695 – 696, k. 697 – 698, 699 – 700, k. 701 – 703, k. 704 – 705, k. 706 – 707), postanowienie o wszczęciu śledztwa (k. 663), postanowienie o przedstawieniu zarzutów (k. 665), postanowienie o tymczasowym aresztowaniu (k. 670), postanowienie o zmianie dotychczasowych zarzutów (k. 713 – 714), akt oskarżenia (k. 717 – 718), postanowienie o rozpoznaniu sprawy w trybie doraźnym (k. 720), protokół rozprawy głównej (k. 721 – 730), wyrok Sądu (...) Okręgu Wojskowego (k. 731 – 735), wniosek o ułaskawienie (k. 737 – 740), postanowienie Sądu (...) Okręgu Wojskowego w W. z dnia 2 lutego 1983 r. (k. 741), wyciąg z uchwały Rady Państwa (k. 742), rewizji nadzwyczajnej (k. 748 – 750), protokół rozprawy rewizyjnej (k. 751 – 752), wyrok Sądu Najwyższego – Izby Wojskowej (k. 754 – 756), protokołu przesłuchania L. W. przez Prokuratora IPN w toku postępowania toczącego się przed Oddziałową Komisją Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w Ł. w sprawie o sygn. PP (...) (k. 485 – 487), kopii akt nadzoru o sygn. (...) w sprawie L. W. (k. 522 – 531), kopia akt Sądu Okręgowego w Ł. w sprawie odszkodowania z wniosku L. W. (k. 1394 - 1399, k. 1400 – 1406), kopii kart ewidencyjnych L. W. (k. 1431 – 1433), kopii teczki personalnej żołnierza rezerwy J. I. (k. 1464 – 1473) oraz kopii akt osobowych J. I. (k. 1475 – 1503).

Materiał dowodowy zgromadzony przez prokuratora IPN – na wniosek stron – został poddany weryfikacji poprzez zapoznania się składu orzekającego z aktami oryginalnymi Sądu (...) Okręgu Wojskowego w W., o sygn. [...] (...), które to akta zawierały również akta Wojskowej Prokuratury Garnizonowej w K., o sygn. PG ŚL II-(...), zarejestrowane w IPN w W. pod nr katalogowym IPN BU (...) i Sąd stwierdził, że prokurator nie pominął z punktu widzenia rozpoznania niniejszego wniosku żadnego istotnego dokumentu.

Dodatkowo, w toku rozprawy zostały ujawnione następujące dokumenty: kopia uchwały Rady Państwa z 20 grudnia 1982 r. w sprawie szczegółowych zasad postępowania ulaskawieniowego, kopia informacji o realizacji uchwały Rady Państwa z 20 grudnia 1982 r. w sprawie szczegółowych zasad postępowania ulaskawieniowego, kopia informacji dotyczącej stosowania prawa karnego w okresie zawieszenia stanu wojennego (oprac. w Ministerstwie Sprawiedliwości datowana 25 maja 1983), kopia informacji o stosowaniu prawa w okresie zawieszenia stanu wojennego w umacnianiu bezpieczeństwa, porządku publicznego i dyscypliny społecznej (k.803 i n), kserokopia protokołu przesłuchania podejrzanego R. D. z dnia 17.12.2020 r.(k. 735- 738), kserokopia protokołu przesłuchania podejrzanego W. M. z dnia 07.05.2021 (k.728-731), kserokopia postanowienia o przedstawieniu zarzutów R. D. z dnia 25.11.2020 r.(k. 732-734), kserokopia postanowienia o przedstawieniu zarzutów W. M. z dnia 25.11.2020 (k.725-727), kserokopia postanowienia z dnia 31.12.2014. sygn. (...) /ZK o umorzeniu śledztwa wraz z informacją jakich postępowań z okresu stanu wojennego ono dotyczyło i wskazaniem członków składów orzekających w tych postępowaniach (k.721-724,k. 739-784), a także kserokopia teczki osobowej SSN J. I. związanej z opiniowaniem na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego wpisanych do Księgi Nabytków AAN pod nr (...), nr zespołu (...) i listy członków KRS w latach 1990-1994, (k. 705-720), kopia artykułu z Trybuny Ludu z dnia 13 grudnia 1982 r.(k. 267-272), kopia akt IPN BU (...) /63, IPN BU (...) /64, IPN BU (...) /497, IPN BU (...) /498 (segregatory oraz wersja zdigitalizowanej (płyta CD k. 206), kopia akt postępowania sygn. S. (...) (IPN BU (...) 317) w wersji zdigitalizowanej (płyta CD k. 216), kopii akt postępowania sygn. IPN BU (...) /92 w wersji zdigitalizowanej tj. teczki żołnierza rezerwy (płyta CD K. 214), akt osobowych sędziego J. I..

Dla porządku wskazać należy, że w aktach sprawy znajdują się również: kopia zarządzenia nr (...)/13 Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu z dnia 10 lipca 2013 r. w sprawie digitalizacji materiałów archiwalnych w Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (k.106), zarządzenia nr 4/16 Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu z dnia 29 stycznia 2016 r. zmieniającego zarządzenie w sprawie digitalizacji materiałów archiwalnych w Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (k.109), instrukcji skanowania materiałów archiwalnych w IPN - – Komisji Ścigania zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w wersji 3.8 (k.110).

Przed posiedzeniem w niniejszej sprawie sędzia J. I. złożył pismo, w którym poinformował, że podjąć obronę poprzez ustanowionych obrońców, osobiście zaś nie będzie uczestniczył w postępowaniu przed Sądem Najwyższym – Izbą Dyscyplinarną z uwagi na to, że według niego, Sąd Najwyższy – Izba Dyscyplinarna nie jest sądem w rozumieniu art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Ponadto podniósł, że „Pani Prezes – ze względu na nasilającą się epidemię – powinna w ogólności odwołać wszystkie posiedzenia w Sądzie Najwyższym wymagające równoczesnego pobytu w jednym pomieszczeniu kilku osób”.

Sąd uznał za w pełni wiarygodne dowody z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, uznając, że ich prawdziwość i treść nie budziły zastrzeżeń.

III. Dysponując powyższym materiałem dowodowym Sąd Najwyższy zważył co następuje:

1. Zagadnienie dotyczące uprawnień Sądu Najwyższego – Izby Dyscyplinarnej do orzekania w niniejszej sprawie w związku ze zgłoszonym przez SSN J. I. oświadczeniem.

Odnosząc się do stanowiska SSN J. I. wyrażonego w piśmie z 22 grudnia 2020 r. w zakresie w jakim sędzia wskazuje, że Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego nie jest sądem w rozumieniu art. 47 Karty Praw Podstawowych oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, co zostało zdaniem sędziego stwierdzone prawomocnym wyrokiem Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2019 r., III PO 7/18 (OSNP 2020 nr 4, poz. 38), który z mocy art. 365 § 1 k.p.c. wiąże inne sądy oraz organy państwowe (także organy Sądu Najwyższego) i organy administracji publicznej, a także podnosi nienależytą obsadę sądu oraz konieczności wstrzymania w Sądzie Najwyższym – Izbie Dyscyplinarnej przedmiotowego postępowania, wskazać należy co następuje:

W pierwszej kolejności przytoczyć należy treść postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 21 kwietnia 2020 r., sygn. akt Kpt (...)/20 (M.P.2020.379), w którym to Trybunał postanowił:

1. Rozstrzygnąć spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Sejmem Rzeczypospolitej Polskiej w ten sposób, że:

a) Sąd Najwyższy - również w związku z orzeczeniem sądu międzynarodowego - nie ma kompetencji do dokonywania prawotwórczej wykładni przepisów prawa, prowadzącej do zmiany stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości, dokonywanej w drodze uchwały, o której mowa w art. 83 § 1 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2019 r. poz. 825 oraz z 2020 r. poz. 190),

b) na podstawie art. 10, art. 95 ust. 1, art. 176 ust. 2, art. 183 ust. 2 oraz art. 187 ust. 4 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, dokonywanie zmiany w zakresie określonym w punkcie 1 lit. a należy do wyłącznej kompetencji ustawodawcy;

2. rozstrzygnąć spór kompetencyjny pomiędzy Sądem Najwyższym a Prezydentem Rzeczypospolitej Polskiej w ten sposób, że:

a) na podstawie art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, powołanie sędziego jest wyłączną kompetencją Prezydenta Rzeczypospolitej

Polskiej, którą wykonuje na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa osobiście, definitywnie, bez udziału i ingerencji Sądu Najwyższego,

b) art. 183 Konstytucji nie przewiduje dla Sądu Najwyższego kompetencji do sprawowania przez ten organ nadzoru nad wykonywaniem przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej kompetencji, o której mowa w art. 179 w związku z art. 144 ust. 3 pkt 17 Konstytucji, w tym dokonywania wiążącej wykładni przepisów prowadzącej do określenia warunków skuteczności wykonywania przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej tej kompetencji.

W tym kontekście za nietrafne uznać należy argumenty podniesione w piśmie z 22 grudnia 2020 r., w zakresie w jakim dotyczą one nadania wyrokowi Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2019 r., III PO 7/18 oraz uchwale składu połączonych izb z 23 stycznia 2020 r. mocy prawnej kreowania wiążących rozwiązań o charakterze ustrojowym. Wyłączną bowiem w tym zakresie kompetencję posiada ustawodawca. Dokonując niedozwolonej wykładni prawotwórczej Sąd Najwyższy wprost naruszył kompetencje Sejmu w zakresie dokonywania zmian stanu normatywnego w sferze ustroju i organizacji wymiaru sprawiedliwości. Z treści cytowanego już postanowienia Trybunału Konstytucyjnego wynika, że: „SN uchwałą z 23 stycznia 2020 r. drogą nadużycia art. 83 § 1 u.SN dla rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego, kreując nowe, powszechnie obowiązujące rozumienie przesłanki wadliwości składu sądu w postępowaniu cywilnym i karnym – wkroczył w kompetencje ustawodawcy. Uchwała wykładnicza może stanowić wprowadzie postać aktu normatywnego (por. wyrok TK z 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20), ale – będąc aktem prawa wewnętrznego – nie może wkraczać w materie ustawowe”.

Przechodząc do dalszych argumentów sędziego J. I. co do braku uprawnień do orzekania przez Sąd Najwyższy - Izbę Dyscyplinarną w sprawach o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziów, wskazać należy, że wydane 8 kwietnia 2020 r. postanowienie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w przedmiocie środków tymczasowych, z wniosku Komisji Europejskiej przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej sygn. C 791/19/R zobowiązujące Rzeczpospolitą Polską do zawieszenia stosowania

wskazanych w tym postanowieniu przepisów – Sąd Najwyższy stwierdza, że powyższe postanowienie nie ma zastosowania w przedmiotowej sprawie.

2. Zagadnienia natury ogólnej dotyczące podstaw zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego.

Przechodząc do meritum sprawy należy wskazać, że immunitet sędziowski zaliczany jest do immunitetów formalnych. Nie wyłącza on odpowiedzialności karnej czy też karalności za czyn popełniony, ale wprowadza zakaz pociągania do odpowiedzialności karnej osób nim chronionych, bez uprzedniego uzyskania przez oskarżyciela zgody uprawnionego organu.

Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądem, który Sąd orzekający w niniejszym składzie w pełni aprobuje: „immunitet sędziowski nie powoduje wyłączenia odpowiedzialności, czy też karalności za popełniony czyn, a jedynie wprowadza zakaz pociągnięcia osoby posiadającej taki immunitet do odpowiedzialności karnej przed sądem, chyba że oskarżyciel uzyska na to zgodę uprawnionego organu. Ochronne oddziaływanie immunitetu powoduje, że dopóki nie zostanie on uchylony prawomocną uchwałą sądu dyscyplinarnego, niedopuszczalne jest wszczęcie i dalsze prowadzenie postępowania przeciwko osobie, którą chroni. Jego uchylenie jest zatem warunkiem przejścia postępowania karnego dotyczącego sędziego z fazy *in rem* w fazę *in personam*” (Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych, Warszawa 2017, uchwała Sądu Najwyższego z 18 lipca 2016 r. sygn. SNO 29/16). Celem postępowania w przedmiocie wyrażenia zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej jest ustalenie czy zgromadzony przez prokuratora materiał dowodowy wskazuje na dostateczne podejrzenie, że sędzia w stosunku do którego oskarżyciel (wnioskodawca) skierował do sądu dyscyplinarnego wniosek o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej swoim zachowaniem (działaniem lub zaniechaniem), zrealizował znamiona przestępstwa opisanego we wniosku (uchwały Sądu Najwyższego z 12 czerwca 2003 r. sygn. SNO 29/03, LEX nr: 470220; z 23 lutego 2006 r. sygn. SNO 3/06, LEX nr: 470201, z 18 lipca 2016 r. sygn. SNO 28/16, LEX nr: 2080102). Pod pojęciem „dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa” należy rozumieć „sytuację, gdy zebrane

w sprawie dowody wskazują w sposób dostateczny na to, że sędziemu można postawić zarzut popełnienia przestępstwa. Jest przy tym oczywiste, że nie wystarcza samo przypuszczenie, iż było tak, jak twierdzi się we wniosku o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, ale nie jest też wymagane przekonanie o winie sędziego. Postępowanie o uchylenie immunitetu sędziowskiego poprzez wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, nie jest bowiem postępowaniem rozstrzygającym o jego odpowiedzialności karnej, a więc sąd dyscyplinarny nie musi mieć pewności, że przestępstwo zarzucane sędziemu we wniosku faktycznie zostało przez niego popełnione. Naturalnie poddaje on wniosek analizie nie tylko pod kątem realizacji znamion przedmiotowych i podmiotowych zarzucanych czynów, ale także musi odnieść się do nich w optyce m.in. stopnia społecznej szkodliwości. Jednak biorąc pod uwagę specyfikę postępowania o zezwolenie na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej zarysowaną powyżej, uznać należy, że znikomy stopień społecznej szkodliwości zarzucanego sędziemu czynu musi jawić się, jako oczywisty na podstawie dostępnego materiału dowodowego” (uchwała Sądu Najwyższego z 16 maja 2018 r. sygn. SNO 18/19, LEX nr: 2515772).

Sąd w postępowaniu o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego ma obowiązek oceny przedłożonych przez wnioskodawcę dowodów. Ocena taka nie powinna jednak wykraczać poza granice dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa. Sąd ma obowiązek ocenić czy wersja przedstawiona przez oskarżyciela jest dostatecznie uprawdopodobniona. Sąd rozpoznający wniosek o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego, nie ma obowiązku, a nawet prawa, do ustalenia winy sędziego, którego taki wniosek dotyczy. „Wina może być bowiem ustalona jedynie przez sąd powszechny

w postępowaniu karnym, prowadzonym według reguł określonych w Kodeksie postępowania karnego (uchwała Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 2012 r., sygn. SNO 3/12, LEX nr: 1228696).

Analizując powyższe okoliczności należy podkreślić, że nie sposób w tej sprawie przypisać prokuratorowi IPN intencjonalnego postępowania związanego

z prezentowanymi przez sędziego J. I. poglądami. Postępowanie w tej sprawie zostało zainicjowane zawiadomieniem o przestępstwie z 11 lipca 2018 r. przez osobę prywatną, którego wynikiem były przedstawione przez prokuratora IPN materiały i dowody zgromadzone w śledztwie, a które były dla prokuratora podstawą złożonego wniosku o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego J. I. (k. 3 – tom I akt).

Tak więc Sąd Najwyższy badając aspekt ewentualnego wykorzystania toczącego się postępowania w celach innych niż procesowych stwierdza, że takich wniosków nie da się wyprowadzić z analizy akt przedłożonych wraz z wnioskiem o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego J. I.

3. Znamiona przedmiotowe i podmiotowe zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni komunistycznej.

Sąd Najwyższy przystępując do oceny prawnej zachowania sędziego J. I. w pierwszej kolejności powinien rozstrzygnąć zakres znaczeniowy znamion czynów, które zamierza przedstawić prokurator sędziemu J. I. Czyn sędziego J. I. został przez prokuratora IPN zakwalifikowany jako zbrodnia komunistyczna jednocześnie wyczerpująca znamiona zbrodni przeciwko ludzkości.

Definicję zbrodni komunistycznej określa w obecnym stanie prawnym przepis art. 2 ust. 1 ustawy z 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu - dalej ustawa o IPN (tekst jednolity Dz.U. z 2019 r., poz. 1882). Zgodnie z tym przepisem zbrodniami komunistycznym, są czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od 8 listopada 1917 r. do 31 lipca 1990 r. polegające na stosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem, stanowiące przestępstwa według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia.

Zbrodniami komunistycznymi są również czyny popełnione przez tych funkcjonariuszy w okresie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, zawierające znamiona czynów zabronionych określonych w art. 187, 193 lub 194

rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. - Kodeks karny albo art. 265 § 1, art. 266 § 1, 2 lub 4 lub art. 267 ustawy z 19 kwietnia 1969 r. - Kodeks karny, dokonane przeciwko dokumentom w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 430, 399, 447, 534 i 1571) na szkodę osób, których te dokumenty dotyczą". Zgodnie z ust. 2 ww. przepisu funkcjonariuszem państwa komunistycznego jest funkcjonariusz publiczny, a także osoba, która podlega ochronie równej funkcjonariuszowi publicznemu, w szczególności funkcjonariusz państwowy oraz osoba pełniąca funkcję kierowniczą w organie statutowym partii komunistycznych.

Strona przedmiotowa zbrodni komunistycznej w podstawowym jej typie charakteryzuje się czterema cechami polegającymi na: 1) stosowaniu represji lub polegające na 2) stosowaniu innych niż represji form naruszenia praw człowieka a także czyn ten może być 3) popełniony w związku z zachowaniami stanowiącymi stosowanie represji lub 4) popełniony w związku ze stosowaniem innych form naruszenia praw człowieka (J.A. Kulesza, Niektóre zagadnienia strony przedmiotowej zbrodni komunistycznej, *Palestra* 2005, nr 5-6, s. 33). Zachowania te nadto muszą stanowić przestępstwa w rozumieniu polskiej ustawy w czasie ich popełnienia.

W postanowieniu z 17 grudnia 1993 r., o sygn. WZ 216/93 Sąd Najwyższy przyjął, że przez „stosowanie represji” należy rozumieć wszelkie formy prześladowania, które są następstwem działalności na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego. Sąd Apelacyjny w (...) w wyroku z 10 lutego 2005 r., sygn. I AKa (...) uznał, że „przez stosowanie represji w przypadku zbrodni komunistycznej należy rozumieć różne formy prześladowania, jako skutek prowadzenia działalności niezgodnej z obowiązującą w PRL linią polityczną. Formy tego prześladowania mogły polegać na bezprawnym zwalnianiu z pracy osób prowadzących taką działalność, a w najostrzejszej formie, na stosowaniu wobec takich osób represji karnych w postaci niesłusznego zatrzymania, internowania, czy też niesłusznego skazania na karę pozbawienia wolności”.

W ramach tak przyjętej definicji zbrodni komunistycznej i jej znamion przedmiotowych mieszczą się – jak to jest powszechnie ujmowane w literaturze – zbrodnie sądowe o ile stanowiły naruszenie praw człowieka. W tym miejscu warto zwrócić uwagę, że systematykę zbrodni sądowej rozumianej jako zbrodni komunistycznej przeprowadził w publikacji pt. „Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnię sądową” – Witold Kulesza (publ. „Przestępstwa sędziów i prokuratorów w Polsce lat 1944-1956”). Słusznie Sąd Najwyższy w uchwale z 17 grudnia 2020 r., sygn. I DO 52/20 wskazuje, że Witold Kulesza stworzył swoiste ramy odpowiedzialności sędziów za wydane wyroki przy czym dokonał tego na przykładzie wyroków skazujących wydanych w okresie stalinowskim. Uniwersalność tych ram potwierdza również Sąd Najwyższy w niniejszej uchwale. Mając na względzie podobieństwo okresu stalinowskiego zachowują one swoją aktualność również do okresu stanu wojennego, który obowiązywał w PRL w okresie od 13 grudnia 1981 r. do 22 lipca 1983 r. Okres ten bowiem wykazywał się szczególnym lekceważeniem praw i wolności obywatelskich, podobnych do tych z okresu tuż przed, jak i w całym okresie stalinowskim.

Dla oceny zachowania sędziego SN J. I. i celem przedstawienia ciągu logicznego rozumowania Sądu Najwyższego zostaną przytoczone podstawowe zagadnienia, które doprowadziły Sąd Najwyższy do konkluzji zawartej w części dyspozytywnej niniejszej uchwały. Za niewystarczające Sąd uznał konstrukcję uzasadnienia orzeczenia jedynie zdawkowo odnoszącą się do poglądów już wcześniej prezentowanych przez Sąd Najwyższy – albowiem taka konstrukcja uzasadnienia będzie bardziej przejrzysta i zagwarantuje uczestnikom postępowania poznanie pełnego aspektu poglądów Sądu Najwyższego w tej konkretnej sprawie. Stąd Sąd w szerszym zakresie będzie przywoływał te poglądy, stanowiska zawarte w literaturze przedmiotu, czy też orzecznictwie – tak aby nie było wątpliwości jakimi poglądami i ocenami kierował się orzekając w tej sprawie.

Otóż przechodząc do meritum sprawy Witold Kulesza wyodrębnił pięć, dających się bliżej określić, sytuacji, w których wyrok ma charakter zbrodni komunistycznej i 6 kategorię jako swoiste dopełnienie, i tak cyt. „(...)

1) wyrok skazujący jest aktem represji, a przez to zbrodnią sądową jeżeli sędzia posługuje się przepisem sformułowanym z naruszeniem zasady określoności przestępstwa w celu wymierzenia kary rażąco niewspółmiernej do czynu przypisanego oskarżonemu często po to, aby poprzez wymierzenie kary wyeliminować skazanego, traktowanego jako przeciwnik władzy, której sędzia służy;

2) zbrodnią sądową, stanowiącą akt represji, jest również czyn sędziego, który w akcie skazania wychodzi poza semantyczną treść przepisu po to, aby objąć nim zachowanie przypisane oskarżonemu i wymierzyć za nie karę, będącą w swej istocie odwetem motywowanym ideologią władzy totalitarnego państwa, której sędzia służy;

3) zbrodnią sądową jest także zachowanie sędziego, który skazuje za czyn wprawdzie odpowiadający znamionom przestępstwa, zawartym w przepisie, ale wymierza karę gwałcącą elementarne poczucie sprawiedliwości;

4) wyrok skazujący staje się zbrodnią sądową także wtedy, gdy wydany został w postępowaniu, w którym oskarżonego pozbawiono jego podstawowych praw człowieka, poddając go w śledztwie okrutnemu i nieludzkiemu traktowaniu lub uniemożliwiając prawo do obrony;

5) zbrodni sądowej dopuszczał się także sędzia, skazujący na podstawie fałszywych dowodów, najczęściej wytworzonych w śledztwie, których nie weryfikował traktując je jako czysto formalne uzasadnienie skazania;

6) dla popelnienia zakresu pojęcia zbrodni sądowej jako postaci zbrodni komunistycznej stwierdzić trzeba, że jest nią także każdy inny – poza wymienionymi – akt rażącego bezprawia dokonany przez sędziego – jako funkcjonariusza państwa komunistycznego, przejawiający się w wyrokowaniu, które jako oczywiście niesprawiedliwe, stanowi w istocie akt represji i pogwałcenia podstawowych praw człowieka.

Sąd Najwyższy w pełni zgadza się również z tezą przedstawioną przez Witolda Kuleszę: „(...) Ocena przedstawionych sytuacji w kategoriach zbrodni sądowej opiera się na oczywistej konstatacji, że ówczesnemu państwu, w imieniu

którego działali sędziowie, nie przysługiwało prawo do arbitralnego decydowania o życiu i wolności poddanych władzy tego państwa obywateli (...).

Państwo, stanowiąc przepisy karne, grożące karą śmierci za zachowania, za które k.k. z 1932 r. (w przypadku stanu wojennego k.k. z 1969 r.), a także wprowadzając nowe typy przestępstw na potrzeby wprowadzonego stanu wojennego określone w tzw. dekretach stanu wojennego (omówienie nowych regulacji aktów prawnych uchwalonych na potrzeby wprowadzonego stanu wojennego nastąpi w dalszej części uzasadnienia) zagrożone taką karą, czyniło to w celu instrumentalizacji prawa karnego – posługiwania się karą śmierci, a także karą wieloletniego pozbawienia wolności jako narzędziami fizycznego unicestwienia tych wszystkich, którzy naznaczeni zostali jako potencjalni, czy też domniemani przeciwnicy władzy (...).

Nadto Sąd Najwyższy podziela pogląd L. G., który podniósł, że pewną cechą wyróżniającą zbrodnie stalinowskie (zbrodnie komunistyczne) wypełniające jednocześnie znamiona zbrodni przeciwko ludzkości - jest to, że były one popełniane (inspirowane lub tolerowane) przez funkcjonariuszy państwowych w ramach realizacji polityki państwa komunistycznego. Nie były to więc nadużycia władzy pojedynczych funkcjonariuszy, lecz działania składające się na zbrodniczą politykę (L. Gardocki, Zagadnienia odpowiedzialności karnej za zbrodnie stalinowskie, Przegląd Prawa Karnego, 1992, z. 6, s. 62-63).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt uregulowania art. 2 ustawy o IPN należy wskazać, że aby sprawca zrealizował znamiona zbrodni komunistycznej to musi wpierw wypełniać znamiona konkretnego zachowania, które następnie przejawiać się musi stosowaniem represji lub musi być to czyn, który narusza prawa człowieka, jednostki lub grupy ludności, a także, gdy czyn ten pozostaje w związku ze stosowanymi represjami lub naruszeniem praw człowieka. Taki czyn musi jednocześnie stanowić przestępstwo stypizowane w polskiej ustawie karnej w dacie jego popełnienia. Znamiona tego czynu mogą być realizowane poprzez wydawane wyroki skazujące o ile mają one cechy, o których wspomina w swojej publikacji Witold Kulesza. Przepis bowiem art. 2 ustawy o IPN ma charakter katalogu otwartego i bynajmniej nie zamyka drogi do pociągnięcia do odpowiedzialności

karnej sędziów i prokuratorów, którzy w ramach kompetencji formalnych wykraczali swoim orzecznictwem poza ramy prawne naruszając tym samym podstawowe prawa przysługujące każdemu człowiekowi wyrażające się w prawie do wolności osobistej, prawie do życia i wyrażania własnych poglądów.

Zbrodnie komunistyczne należą do przestępstw indywidualnych właściwych, gdyż szczególna cecha podmiotu (funkcjonariusz państwa komunistycznego) decyduje o bycie przestępstwa, a jej brak powoduje brak przestępstwa. Zgodnie z art. 2 ustawy o IPN funkcjonariuszem państwa komunistycznego jest funkcjonariusz publiczny, a także osoba, która podlegała ochronie równej funkcjonariuszowi publicznemu oraz osoba pełniąca kierowniczą funkcję w organie statutowym partii komunistycznych. Zgodnie z treścią art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. sędzia był funkcjonariuszem publicznym. Podobne uregulowanie znajduje się w obecnie obowiązującym kodeksie karnym a to w art. 115 §13 pkt 3.

W ramach omawiania zakresu pojęciowego zbrodni sądowej rozumianej na gruncie prawa polskiego jako zbrodni komunistycznej szczególnego znaczenia nabiera przywoływany już w uchwałach Sądu Najwyższego wyrok Sądu Najwyższego Republiki Czeskiej z 7 grudnia 1999 roku, o sygn.TZ 179/99. Sąd Najwyższy Republiki Czeskiej uzasadniając swój wyrok stwierdził cyt. „(...) Nawet jeśli musimy wziąć pod uwagę odejście w rzeczywistości praktyki sądowej od tych zasad ze względu na wpływ zewnętrznych organów wykonawczych i prokuratury, niedopuszczalne jest, aby stwierdzić, że sędziowie nie ponosili żadnej odpowiedzialności za swoje decyzje. Działanie w charakterze sędziego nie jest wyłącznie kwestią stosowania prawa (...), ale opiera się przede wszystkim na etyce. Ta etyczna podstawa charakteryzuje się pewnymi niezmiennymi standardami etycznymi (...), mimo że nie są one skodyfikowane. Aby orzeczenie było sprawiedliwe (...) oraz stanowiło akt sprawiedliwości, pewne zasady, które muszą być przestrzegane niezależnie od zewnętrznej sytuacji politycznej, muszą bezsprzecznie stanowić część tych niepisanych zasad. Uznając, że pojęcie sprawiedliwości jest zawsze w jakiś sposób, w zależności od warunków historycznego kontekstu lub czasu, Sąd Najwyższy pozostaje jednak przekonany, że przynajmniej niektóre podstawowe wymagania etyczne mogą być formułowane

oraz stosowane do pojęcia sprawiedliwości i sprawiedliwego wyroku, które nie są przedmiotem takich warunków czasowych. (...) Wartość tych zasad polega na tym, że jeśli sędziowie ich nie przestrzegają, głęboko zdradzają podstawowe zasady etyczne należne swojemu powołaniu, niezależnie od powodu, nawet jeśli na przykład ulegli oni wpływom politycznym. Jeżeli przy podejmowaniu decyzji, sędziowie są narażeni na wpływy, które są kontekstowe lub specyficzne dla danego czasu, nie wolno zapomnieć, że decyzja ta musi dać się obronić nawet po tym, gdy takie wpływy zanikną. Sędziowie muszą mieć świadomość, że nawet w późniejszym okresie, ich decyzje muszą spełniać podstawowe wymogi sprawiedliwości” (J. Wygoda, „Lecz jeśli sędzia zasadę ustawy złamie...” Odpowiedzialność sędziów za stosowanie dekretu o stanie wojennym wobec osób, które zarzucanych im czynów dopuściły się przed wejściem dekretu w życie, Wojskowy Przegląd Prawniczy nr 1/2018, s. 89-90).

Przypadki ciężkiego naruszania praw człowieka tak więc nie ograniczają się tylko do pozbawienia życia i naruszenia nietykalności cielesnej. Do powszechnie uznanych przez społeczność międzynarodową praw człowieka należy także prawo do wolności osobistej i ochrony przed okrutną i niehumanitarną karą. Wynika to z art. 7 zdanie 1 i art. 9 ust. 1 zdanie 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich (Osobistych) i Politycznych (MPPOiP) oraz z artykułów 3 i 5 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka w brzmieniu przyjętym przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 10 grudnia 1948 roku. Naginanie prawa przez sędziów i prokuratorów prowadzące do pozbawienia wolności należy do najcięższych kryminalnych aktów bezprawia. https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/1998/04/rk19980407_2bvr256095.html.

Jeżeli chodzi o zdekodowanie znamion strony przedmiotowej zbrodni przeciwko ludzkości zważyć należy, że zgodnie z treścią art. 3 ustawy o IPN „Zbrodniami przeciwko ludzkości są w szczególności zbrodnie ludobójstwa w rozumieniu Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, przyjętej w dniu 9 grudnia 1948 r. (Dz. U. z 1952 r. poz. 9, 10 i 213 oraz z 1998 r. poz. 177), a także inne poważne prześladowania z powodu przynależności osób

prześladowanych do określonej grupy narodowościowej, politycznej, społecznej, rasowej lub religijnej, jeżeli były dokonywane przez funkcjonariuszy publicznych albo przez nich inspirowane lub tolerowane”.

Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach wielokrotnie odnosił się do tak przyjętych przez polskiego ustawodawcę znamion strony przedmiotowej zbrodni przeciwko ludzkości, jego uwarunkowań w prawie międzynarodowym, a także kształtowania się definicji zbrodni przeciwko ludzkości w prawodawstwie międzynarodowym. Z kolei w postanowieniu z 4 grudnia 2001 r. (II KKN 175/99, OSNKW 2002/5-6/47) Sąd Najwyższy uznał za zbrodnię przeciwko ludzkości czyn sprawcy działającego w strukturach systemu państwa totalitarnego - o jakim mowa w art. 2 lit. a ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o Głównej Komisji Badania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu - Instytucie Pamięci Narodowej, obowiązującej do wejścia w życie ustawy z 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu - posługującego się na wielką skalę terrorem dla realizacji celów politycznych i społecznych, co najmniej aprobował taki sposób realizacji polityki władz państwa, popełniając te czyny, brał tym samym świadomie udział w prześladowaniach ze względów politycznych.

Przesłanki przypisania sprawcy zbrodni przeciwko ludzkości zostały określone w uchwale Sądu Najwyższego z 14 października 2015 r., I KZP 7/15. Uchwała ta również przesądziła o charakterze prawnym Statutu MTK oraz o wzajemnym jego stosunku do art. 118a § 2 pkt 2 k.k. określając jednocześnie kryteria uznania umyślnego pozbawienia wolności innej osoby za zbrodnię przeciwko ludzkości, której karalność nie ulega przedawnieniu (publ. w LEX 1808193). W myśl tej uchwały, każde umyślne pozbawienie wolności innej osoby - po spełnieniu szczególnych warunków - może być uznane za zbrodnię przeciwko ludzkości, której karalność nie ulega przedawnieniu, nawet jeżeli nie realizuje znamion czynu zabronionego określonego w art. 118a § 2 pkt 2 k.k. Punktem odniesienia powinien być również wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 2016 r., V KK 402/14 (publ. w LEX 1999823) jak też dalsze orzeczenia – w tym wyrok Sądu Najwyższego z 8 lutego 2018 r., V KK 290/17 (publ. w LEX 2454230), czy też postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2019 r., III KK 509/18 (publ. w LEX

3021539). Powyższa uchwała również przesądziła, że na gruncie przepisu art. 3 ustawy o IPN kryteriami pomocniczymi dla określenia znamion czynu wypełniającego jednocześnie znamiona zbrodni przeciwko ludzkości mogą być przepisy Statutu MTK.

W przytoczonej uchwale Sąd Najwyższy nadto wyraził pogląd odnoszący się do treści postanowienia Sądu Najwyższego z 4 grudnia 2001 r., II KKN 175/99 (publikowany w OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 47), w którym stwierdził, że: "Brak jest podstaw normatywnych do przyjęcia, aby warunkiem zaliczenia czynu do kategorii zbrodni przeciwko ludzkości było uznanie tego czynu za zbrodnię przez ustawodawstwo kraju miejsca popełnienia. Prawo karne międzynarodowe, posługując się pojęciem zbrodni nie odwołuje się bowiem do podziału przestępstw w ustawodawstwach wewnętrznych. Gdyby bowiem tak było, to pojęcie zbrodni przeciwko ludzkości miałoby różny zakres w poszczególnych państwach, a ustawodawca krajowy mógłby ten zakres dowolnie zmieniać. Podzielić należy w związku z tym pogląd wyrażony w doktrynie, że prawo międzynarodowe używa tutaj określenia zbrodni w sensie poważnego przestępstwa, bez dokładnego określenia tej kategorii czynów. Z tego też względu, w świetle ustawy z 4 kwietnia 1991 r., zbrodniami przeciwko ludzkości mogą być również czyny, które w ustawodawstwie polskim są występkami (...) Zbrodnie przeciwko ludzkości, w rozumieniu prawa międzynarodowego, mogą być popełnione zarówno podczas konfliktów zbrojnych, jak i w okresie pokoju. Popełniane są na tle narodowym, politycznym, etnicznym, rasowym lub religijnym (...)".

Strona podmiotowa we wszystkich aktach prawa międzynarodowego, do których odnosi się prawo traktatowe regulujące zbrodnie przeciwko ludzkości i pojawiające się na jego tle orzecznictwo wskazując przede wszystkim na umyślność sprawdzającą się do tego, że sprawca podejmując określone działanie bezprawne co najmniej wiedział o ataku/zamachu, prześladowaniach ludności cywilnej realizowanych w ramach polityki państwa przy czym nie musiał wiedzieć o całym jego zakresie i wszystkich jego elementach, nie musiał też podzielać motywacji, akceptować przyczyny lub uznawać za swoje celów ataku/zamachu przeciwko ludności cywilnej (T. Iwanek, Zbrodnie ludobójstwa i zbrodnie przeciwko

ludzkości w prawie międzynarodowym, s. 196 - 197). W definicji zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni komunistycznej istotną rolę odgrywają motywy jakimi ma się kierować sprawca wypełniający znamiona tych zbrodni - wskazać należy, że chodzi tu o motywy polityki prześladowań/represji ludności jako pewnej całości czy też w przypadku zbrodni komunistycznej naruszenia praw człowieka. Przy czym czyn ten – jak to już zasygnalizowano – może być popełniony w związku z innymi niż represje form naruszenia praw człowieka. Poszczególni sprawcy tego typu przestępstw nie muszą się kierować motywem prześladowania z przyczyn politycznych, wystarczającym jest aby swoim zachowaniem wspierali politykę państwa, która zmierza do określonego celu a celem jest prześladowanie/represja ludności cywilnej. Cechą charakterystyczną zbrodni przeciwko ludzkości jest to, że stosunkowo rzadko są one popełniane w formie indywidualnej działalności poszczególnych osób. Zazwyczaj dokonywane są przez jednostki, ale w ramach całego zbrodniczego systemu. Działaniom jednostek organizacja państwowa nadawała najczęściej pozory legalności (zob. A.Zoll [w:] W.Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117-211a, WKP 2017 - komentarz, stan prawny: 30 września 2017 r., LEX, t. 27).

Sąd Najwyższy pragnie w tym miejscu przywołać najnowszy judykat SN, a jest nim wyrok SN z 16 kwietnia 2021 r., o sygn. V KK 366/20, w którym słusznie Sąd Najwyższy zauważył, że „ludzkość” nie jest terminem abstrakcyjnym – tworzą ją poszczególne jednostki przynależne do ludności cywilnej. Żaden z elementów składających się na definicję zbrodni przeciwko ludzkości nie wskazuje, że warunkiem sine qua non zaistnienia tej zbrodni jest fakt, że sprawca powinien działać na szkodę określonej w sposób matematyczny liczby osób pokrzywdzonych. Istotne jest natomiast aby sprawca miał świadomość, iż jego zachowanie stanowi element polityki państwa, prześladowającego możliwą do zidentyfikowania grupę osób z powodów m.in. politycznych. Jak dalej stwierdza SN w przywołanym wyroku – nie można a priori wykluczyć dokonania zbrodni przeciwko ludzkości także wówczas, gdyby pokrzywdzoną miała być jedna osoba, pod warunkiem, że czyn został popełniony w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego aktu skierowanego przeciwko ludności cywilnej.

Sąd Najwyższy w przywołanych orzeczeniach wskazał – jak to już zostało stwierdzone - że wzorcem do określenia poszczególnych elementów tak strony podmiotowej, jak i przedmiotowej zbrodni przeciwko ludzkości może być statut MTK.

I tak, jednym z wzorców powinno być określenie kiedy sprawca może się uwolnić od odpowiedzialności wykonując polecenie/rozkaz jest art. 33 Statutu MTK. Ustęp 1 tego unormowania wskazuje na trzy elementy uwolnienia się od odpowiedzialności karnej za wykonanie polecenia, a mianowicie:

- na sprawcy ciążył prawny obowiązek wykonania polecenia rządu lub przełożonego;
- sprawca nie wiedział, że polecenie jest bezprawne;
- polecenie nie było oczywiście bezprawne.

Jak wskazuje konstrukcja tego przepisu muszą wystąpić wskazane przesłanki łącznie aby sprawca tego czynu mógł się skutecznie ekskulpować.

Z pola widzenia Sądu nie uszły uwadze również inne okoliczności, które zawarte są w innym przepisie Statutu MTK a dotyczące okoliczności wyłączających odpowiedzialność, a mianowicie art. 31 ust. 1 c i d. Wyłączenie odpowiedzialności za zbrodnię przeciwko ludzkości następuje wtedy, gdy nastąpi jedna z niżej wymienionych okoliczności:

- osoba ta działała w obronie własnej lub innej osoby (...) w sposób proporcjonalny do stopnia niebezpieczeństwa grożącego jej samej;
- czyn, który stanowi zbrodnię podlegającą jurysdykcji Trybunału został popełniony

w wyniku przymusu spowodowanego groźbą bezpośredniego pozbawienia życia lub bezpośredniego ciężkiego uszkodzenia ciała wobec tej lub innej osoby,

a osoba ta podjęła niezbędne i rozsądne działanie w celu usunięcia tej groźby, przy czym nie zamierzała ona spowodować szkody większej niż ta, której chciała uniknąć; taka groźba może być albo:

- wywołana przez inną osobę; albo
- wywołana przez inne okoliczności, nad którymi ta osoba nie miała kontroli.

Z racji tego, że sędzia SN J. I. był żołnierzem warto wskazać na przepis art. 290 k.k. z 1969 r., z którego wynikało, że nie popełnia przestępstwa żołnierz, który dopuszcza się czynu zabronionego, będącego wykonaniem rozkazu, chyba, że wiedział albo co najmniej godził się na to, iż wykonując rozkaz popełnia przestępstwo. Sąd nadto miał w polu widzenia inną okoliczność prawną a uregulowaną w przepisie art. 23 k.k. z 1969 r., dotycząca stanu wyższej konieczności (jego odpowiednikiem w obecnie obowiązującym kodeksie karnym jest art. 26). Przepis ten jest zbliżony do unormowań wzorca przedstawionego art. 31 ust. 1d Statutu MTK. Podobieństwo uregulowań zachodzi zwłaszcza w zakresie bezpośredniego niebezpieczeństwa dobra chronionego prawem, wyrażający się w określeniu „jeżeli niebezpieczeństwa nie można było inaczej uniknąć a dobro poświęcone nie przedstawia wartości oczywiście większej niż dobro ratowane.

Warto również przytoczyć pokrótce historię odejścia od unormowań prawnych zakładających w swych treściach teorię tzw. „ślepych bagnetów”, która powodowała bezkarność osoby wykonującej rozkaz - na tle rozwiązań prawnych różnych państw.

We współczesnej doktrynie można wskazać na jeden z pierwszych wyroków świata cywilizacji zachodniej a mianowicie na wyrok sądu USA z 1812 r. w sprawie USA vs. Jones, w którym sędzia stwierdził, że „udział podwładnego w czynie, o którym wie lub powinien wiedzieć, że jest bezprawny, nie może być usprawiedliwiony przez powołanie się na rozkaz przełożonego. W kolejnym wyroku sąd USA w sprawie Mitchel contra Harmony z 1851 r. stwierdził, że „nie sposób podtrzymać zasadę, iż żołnierz może usprawiedliwiać swoje bezprawne działanie przez powołanie się na rozkaz swego przełożonego. Rozkaz może być okolicznością łagodzącą karę, lecz nigdy okolicznością wyłączającą przestępność działania”.

Podobne rozwiązania przyjęła pruska ustawa karno-wojskowa z 1845 r. w art. 47 § 2 pkt 2, który to przepis stanowił, że jeżeli podwładny, który spełniał rozkaz

bezprawny wiedział, że rozkaz przełożonego dotyczył czynu, który miał na celu spełnienie powszechnej lub wojskowej zbrodni lub występku podlega karze.

W polskim systemie prawnym tą kwestię regulował Kodeks wojskowy z 1928 r. art. 30 § 2 powyższego aktu prawnego stanowił, że żołnierz podlega karze, jeżeli przestępstwo wynikało wskutek przekroczenia rozkazu albo sprawca wiedział o tym, że rozkaz dotyczył czynu stanowiącego zbrodnię lub występki. Następnie Rząd gen. Władysława Sikorskiego wydał na emigracji dekret z 30 marca 1943 r.

o odpowiedzialności karnej za zbrodnie wojenne i tak art. 10 tego dekretu brzmiał „Karom... podlega zarówno ten, kto zarządza dokonanie czynu przewidzianego w dekrete niniejszym, jak i ten, kto zarządzenie takie wykonuje”.

W przedwojennym orzecznictwie francuskim przyjmowano, że odpowiedzialności karnej podlega ten kto nie spełnia dwóch warunków a mianowicie warunku rozkazu opartego na prawie i drugiego warunku, że zlecenie musi być wydane przez uprawnioną władzę. Powyższe unormowania i niektóre orzeczenia zostały podane za publikacją „Prawo norymberskie – bilans i perspektywy” aut. T. Cyprian, J. Sawicki wyd. z 1948 r. – Kraków Wydawnictwo Eugeniusza Kuthana, gdzie szerzej ta problematyka została omówiona.

W prawie międzynarodowym do chwili wydania wyroku norymberskiego czyli autorytatywnego sądowego rozstrzygnięcia co do znaczenia bezprawnego rozkazu przełożonego – nie było. Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego w art. VIII po raz pierwszy na tym gruncie tą problematykę ujęła w następujący sposób: „okoliczność, że oskarżony w wykonaniu rozkazu swego rządu lub swego zwierzchnika, nie zwalnia go od odpowiedzialności; może jednak spowodować złagodzenie kary o ile Trybunał uzna, że wymaga tego sprawiedliwość”. Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego i jego postanowienia została niejako potwierdzona jako obowiązująca państwa - sygnatariuszy Konwencji Zgromadzenia Ogólnego ONZ o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości z 26 listopada 1968 r., którą to Konwencję już PRL ratyfikowało 14 lutego 1969 r. – oświadczenie rządowe z dnia 10 października 1970 r. zostało opublikowane w Dzienniku Ustaw z 1970 r., nr 26 poz. 209).

Kontynuując rozważania nt. przesłanek podmiotowych i przedmiotowych zbrodni przeciwko ludzkości warto wskazać, że zawarta w art. 3 ustawy o IPN definicja zbrodni przeciwko ludzkości odsyła jedynie przykładowo do definicji zbrodni przeciwko ludzkości określonej w Konwencji z 9 grudnia 1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 i 10, z późn. zm.), na co w sposób jednoznaczny wskazuje zwrot "w szczególności" – co podkreślił w przywołanej uchwale Sąd Najwyższy.

Jednocześnie definiując znamiona zbrodni przeciwko ludzkości Sąd Najwyższy podkreślił, że jednym z elementów zbrodni przeciwko ludzkości jest zachowanie sprawcy podjęte w ramach części polityki państwa zakrojonej na szeroką skalę lub stosowanej systematycznej praktyki. Odnośnie do pozbawienia wolności obejmuje ono określoną w art. 5 ust. 1 lit. e Statutu MTK zbrodnię uwięzienia lub innego dotkliwego pozbawienia wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego. Masowość zamachu natomiast odnosi się głównie do rozległości i powagi wyrządzonej lub grożącej szkody lub krzywdy. Zamachy, o których mowa w art. 118a § 1, 2 i 3 k.k., muszą mieć na celu wykonanie lub wsparcie polityki państwa lub organizacji. Nie jest natomiast jasne, o jaki rodzaj polityki państwowej chodzi ani o jaką organizację. Statut MTK mówi o wsparciu polityki państwowej lub organizacyjnej zakładającej dokonanie danego ataku (zamachu)". Sąd Najwyższy akceptuje zatem wskazane w powyższej uchwale kryteria uznania czynu za zbrodnię komunistyczną, będącą jednocześnie zbrodnią przeciwko ludzkości do ustalenia dostatecznego stopnia prawdopodobieństwa popełnionych przez ówczesnego sędziego sądu wojskowego orzekającego w czasie stanu wojennego – J. I. wraz z wynikającymi z tego implikacjami istotnymi dla ustalenia terminu przedawnienia ich karalności.

Podzielając poglądy zawarte w uchwale z 14 października 2015 r. i wydanych w jej następstwie orzeczeń, Sąd Najwyższy uznaje, iż każde bezprawne pozbawienie wolności w okresie stanu wojennego może stanowić zbrodnię komunistyczną, będącą jednocześnie zbrodnią przeciwko ludzkości w rozumieniu prawa międzynarodowego, w szczególności w sytuacji spełnienia zawartego w definicji znamienia "naruszenia podstawowych zasad prawa międzynarodowego",

"arbitralności", czy "poważnego naruszenia prawa humanitarnego" oraz spełnienia warunku dotyczącego świadomości sprawcy, co do elementów kwalifikujących zwykle czyny kryminalne, jako zbrodnie przeciwko ludzkości w rozumieniu prawa międzynarodowego.

Konkludując tą część rozważań należy przywołać stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z 15 grudnia 2020 r. o sygn. II DO 90/20, które się sprowadza do tego, że czyn bezprawny może być uznany za zbrodnię przeciwko ludzkości nie tylko w sytuacji, gdy miał miejsce w czasie konfliktów zbrojnych, ale i w okresie pokoju. Nie musi naruszać prawa wewnętrznego kraju, w którym został popełniony. Mogą być tak kwalifikowane wszelkie umyślne czyny zabronione, także występki umyślne. Prześladowanie nie musi przybrać formy eksterminacji, może bowiem polegać na jakimkolwiek prześladowaniu jednostki, grupy lub zbiorowości z powodów politycznych lub na tle politycznym. Prześladowanie może polegać na uwięzieniu z naruszeniem reguł prawa międzynarodowego. Wystarczającym jest zatem udział w działaniu na szkodę jednej osoby, byle mieściło się w ramach aktu rozległego lub systematycznego, świadomie skierowanego przeciwko ludności cywilnej. Prześladowanie nie musi odznaczać się, ze względu na metody i środki oraz intensywność represji, ciężarem gatunkowym zbliżonym do ludobójstwa. Wystarczy, iż czyn stanowi część polityki państwa zakrojonej na szeroką skalę lub też stanowi systematyczną praktykę. Zamach na prawa i wolności musi być masowy, przy czym chodzi tu o rozległość i powagę wyrządzonej lub grożącej szkody lub krzywdy oraz mieć na celu wykonanie lub wsparcie polityki państwa lub organizacji. Sprawcami mogą być osoby działające w strukturach państwa totalitarnego posługującego się na wielką skalę terrorem dla realizacji celów politycznych i społecznych, które co najmniej aprobowwały taki sposób realizacji polityki władz państwa, biorąc świadomy udział

w prześladowaniach motywowanych poglądami charakterystycznymi dla określonych grup społecznych lub przynależnością do określonej organizacji, gdy prześladowania te dotyczą je w związku z podejmowaniem przez funkcjonariuszy niedemokratycznego państwa określonych akcji wynikających z decyzji władz państwowych. Wystarczy, że sprawca wiedział o takich działaniach, chociaż nie

musiał wiedzieć o całym ich zakresie i wszystkich elementach, nie musi też podzielać motywacji, akceptować przyczyny lub uznawać za swoje celów ataku/zamachu przeciwko ludności cywilnej, wystarczy, aby o ataku wiedział a jego zachowanie się w niego wpisywało.

4. Problematyka przedawnienia zbrodni komunistycznych i zbrodni przeciwko ludzkości

W uchwalonym tekście ustawy z 19 kwietnia 1969 r. - Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.; dalej: k.k. z 1969 r.), z oczywistych względów, nie było przepisu odrębnie regulującego bieg terminu przedawnienia przestępstw popełnionych przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego. Ustawą z 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym (Dz. U. Nr 95, poz. 475) dodano do art. 108 k.k. z 1969 r. § 2 w brzmieniu: "Bieg terminu przedawnienia umyślnych przestępstw przeciwko życiu, zdrowiu, wolności lub wymiarowi sprawiedliwości, zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych - w okresie od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r.- w czasie lub w związku z pełnieniem ich funkcji, rozpoczyna się od dnia 1 stycznia 1990 r. Przepis art. 2 § 1 nie ma w takich wypadkach zastosowania." Zgodnie z art. 105 § 1 k.k. z 1969 r., karalność przestępstwa ustała, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło: 30 lat - gdy czyn stanowił zbrodnię; 10 lat - gdy czyn stanowił występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą lat 5; oraz 5 lat - gdy chodziło o pozostałe występy. 1 września 1998 r. weszła w życie ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. z 2016 r., poz. 113 7 ze zm.) oraz ustawa Przepisy wprowadzające k.k. Artykuł 9 § 1 p.w.k.k. tej ustawy stanowi, że: "Bieg terminu przedawnienia umyślnych przestępstw przeciwko życiu, zdrowiu, wolności lub wymiarowi sprawiedliwości, zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych - w okresie od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r.- w czasie lub w związku z pełnieniem ich funkcji, rozpoczyna się od dnia 1 stycznia 1990 r. Przepis art. 4 § 1 Kodeksu karnego nie ma w takich wypadkach zastosowania". W okresie już obecnie obowiązującego Kodeksu karnego, 19 stycznia 1999 r.

weszła w życie ustawa o IPN, która w art. 2 zawiera definicję zbrodni komunistycznej. W pierwotnym tekście ustawy przyjęto, że zbrodniami komunistycznymi, w rozumieniu ustawy, są czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od 17 września 1939 r. do 31 grudnia 1989 r., polegające na stosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem, stanowiące przestępstwa według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia. W następstwie kolejnych nowelizacji ustawy o IPN, art. 2 ust.1 ostatecznie otrzymał brzmienie o następującej treści: „Zbrodniami komunistycznymi, w rozumieniu ustawy, są czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od 8 listopada 1917 r. do 31 lipca 1990 r. polegające na stosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem, stanowiące przestępstwa według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia. Zbrodniami komunistycznymi są również czyny popełnione przez tych funkcjonariuszy w okresie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, zawierające znamiona czynów zabronionych określonych w art. 187, 193 lub 194 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. - Kodeks karny albo art. 265 § 1, art. 266 § 1, 2 lub 4 lub art. 267 ustawy z 19 kwietnia 1969 r. - Kodeks karny, dokonane przeciwko dokumentom w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy z 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2020 r. poz. 2141) na szkodę osób, których te dokumenty dotyczą”.

W pierwotnym tekście art. 4 ust. 1 ustawy o IPN - w stosunku do zbrodni komunistycznych, w rozumieniu art. 2 tej ustawy, niebędących zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości - przyjęto rozwiązanie analogiczne do art. 9 § 1 p.w.k.k., określając początek biegu terminu przedawnienia na dzień 1 stycznia 1990 r. oraz wyłączając stosowanie przepisu art. 4 § 1 k.k. Artykuł 4 ustawy o IPN nie przewidywał przy tym odrębnych terminów przedawnienia zbrodni komunistycznych. Sytuacja ta uległa zmianie po uchwaleniu ustawy z 9 kwietnia 1999 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o kombatanach oraz niektórych

osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego, ustawy z 9 kwietnia 1999 r o finansach publicznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. Nr 38, poz. 360; ustawa weszła w życie 13 maja 1999 r.).

Zgodnie z powyższą ustawą dodano do art. 4 ustawy o IPN nowy ustęp 1a, dotychczasowy ust. 1 oznaczono jako ust. 1a i nadano mu brzmienie: "Bieg terminu przedawnienia zbrodni komunistycznych, w rozumieniu art 2, nie będących zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości, rozpoczyna się od dnia 1 stycznia 1990 r. Karalność tych zbrodni ustaje po 30 latach, gdy czyn stanowi zbrodnię zabójstwa oraz po 20 latach, gdy czyn stanowi inną zbrodnię komunistyczną. Przepisu art. 4 § 1 Kodeksu karnego nie stosuje się". Nowelizacją, dokonaną ustawą z 18 października 2006 r. - o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944-1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2016 r., poz. 1721 ze zm., która weszła w życie 15 marca 2007 r.), wprowadzono zmiany w art. 4 ust. 1a ustawy o IPN i ustalono termin rozpoczęcia biegu przedawnienia zbrodni komunistycznych na dzień 1 sierpnia 1990 r. oraz wydłużono ich karalność - odpowiednio - do 40 lat w przypadku zbrodni zabójstwa i 30 lat, gdy czyn stanowi inną zbrodnię komunistyczną.

Ustawą o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu z 15 lipca 2020 r. (Dz. U. z 2020 r., poz. 1273, która to ustawa weszła w życie 31 lipca 2020 r.) zmieniono po raz kolejny przepis

art. 4, któremu nadano brzmienie następującej treści

1. Zbrodnie:

1) stanowiące według prawa międzynarodowego zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne, o których mowa w art. 1 pkt 1 lit. a, oraz

2) komunistyczne, w rozumieniu art. 2 ust. 1, niebędące zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości

- nie ulegają przedawnieniu.

Pkt 1a art. 4 ust. 1 ustawy o IPN uchylono i dodano pkt 1b. w brzmieniu: „Do zbrodni komunistycznych, o których mowa w ust. 1 pkt 2, przepisu art. 4 § 1 Kodeksu karnego nie stosuje się”.

Tak więc ustawodawca ostatecznie przesądził, że zbrodnie komunistyczne nie przedawniają się.

W tym miejscu pojawia się zagadnienie zgodności z Konstytucją RP przepisów kolejno art. 108 § 2 k.k. z 1969 r. a następnie powtarzającego jego treść przepisu art. 9 § 1 k.k.

Sąd Najwyższy dokonując prokonstytucyjnej wykładni stwierdza co następuje.

Zgodnie z art. 44 Konstytucji RP bieg przedawnienia w stosunku do przestępstw nie ściganych z przyczyn politycznych, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych lub na ich zlecenie, ulega zawieszeniu do czasu ustania tych przyczyn. Jak podkreśla się w literaturze przepis ten ma charakter retrospektywny. W wyroku

z 6 lipca 1999 r., sygn. P 2/99 Trybunał Konstytucyjny wprost stwierdził, że cyt. (...) przepis art. 9 § 1 p.w.k.k. jest wyraźnym ustawowym wypełnieniem normy z art. 44 Konstytucji RP.

Sąd dostrzega w tym zakresie inne zapatrywania prawne doktryny, wskazujące na to, że zawiesić można jedynie coś co nie upłynęło ale ich nie podziela.

Norma art. 9 § 1 p.w.k.k. bowiem obejmowała osoby będące funkcjonariuszami publicznymi, którzy w okresie od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r. w związku

z pełnieniem swych funkcji popełnili umyślne przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu, wolności i wymiarowi sprawiedliwości zagrożone karą pozbawienia wolności powyżej trzech lat”. Sąd Najwyższy podziela pogląd Trybunału Konstytucyjnego, że „(...) Nieuzasadnione jest twierdzenie, że funkcjonariusze publiczni są w identycznej sytuacji faktycznej i prawnej, jak inne osoby fizyczne. Na

tle regulacji prawnej, także prawnokarnej, odnoszącej się do funkcjonariuszy publicznych, uzasadnione jest stawianie odmiennych wymogów tej kategorii podmiotów. Podlegali oni zawsze silniejszej ochronie prawnokarnej niż zwykli obywatele (np. art. 233-236 kk z 1969 r. oraz art. 222, art. 223, art. 226 kk z 1997 r.) i dlatego można stawiać im surowsze wymagania. Założenie to znajduje poparcie w art. 44 Konstytucji, który zawiesza w określonych sytuacjach bieg przedawnienia przestępstw popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych. Należy tu podkreślić, iż kwestionowane ograniczenie dotyczy tylko tych funkcjonariuszy publicznych, którzy dopuścili się przestępstw działając w tym właśnie charakterze, a nie jako osoby prywatne (...).

W tym miejscu Sąd wyraża pogląd, że przepis art. 9 §1 p.w.k.k. a wcześniej przepis art. 108 §2 k.k. z 1969 r. stanowił element przywrócenia praworządności wymiarowi sprawiedliwości. „(...) Ratio legis tych unormowań (i wcześniejszych, od roku 1991) nie leży tylko w kwestii odpowiedzialności poszczególnych funkcjonariuszy publicznych państwa totalitarnego, sprawców zbrodni popełnionych w czasie lub w związku z pełnieniem ich funkcji, ale wyraża się także w dążeniu do usunięcia systemowej niesprawiedliwości, polegającej na zapewnieniu im nieodpowiedzialności karnej, z rażącym pogwałceniem zasady równości i sprawiedliwości społecznej. Jeżeli do istoty poprzedniego systemu ustrojowego należało objęcie szczególną ochroną prawną funkcjonariuszy, zwłaszcza gdy chodzi o popełniane przez nich przestępstwa związane z "obroną ustroju" albo wprost wymierzone w przeciwników politycznych, jednocześnie zaś sprawcy tych przestępstw działali często z inspiracji bądź pod bezpośrednim kierownictwem przełożonych, to obecnie nie ma żadnych przesłanek do akceptacji aksjologicznej, czy utrzymywania skutków prawnych tych zjawisk (vide przywołany wyrok Trybunału Konstytucyjnego) (...).

Do tak przyjętego kierunku interpretacji przepisu art. 9 § 1 p.w.k.k. a wcześniej przepisu art. 108 § 2 k.k. z 1969 r., warto przywołać kierunek interpretacyjny jaki nadał w swojej uchwale z 7 czerwca 2002 r. o sygn. I KZP 15/02, Sąd Najwyższy, który wyraził pogląd, który Sąd Najwyższy w tym składzie w pełni aprobuje:

„(...) Nie oznacza to, iż na płaszczyźnie konstytucyjnej nie można poszukiwać argumentów wspierających założenie, które legło u podstaw uchwały. Otóż, trzeba uznać, że art. 43 i 44 Ustawy Zasadniczej są wyrazem intencji ustawodawcy, aby pewne czyny były przez państwo ścigane zawsze (art. 43), niektóre zaś przestępstwa, które nie mogły być i nie były wcześniej ścigane z przyczyn politycznych, mają być ścigane od chwili ustania przyczyn wcześniej tamujących ich ściganie. Obie te regulacje pełnią zatem rolę gwarancyjną, jednakże nie wobec sprawców wymienionych w nich przestępstw. Zawierają gwarancję dla pokrzywdzonych (ofiar), że popełnione na ich szkodę czyny o najpoważniejszym ciężarze gatunkowym nie przedawnią się nigdy, albo że w przypadku tych przestępstw, które nie były wcześniej ścigane (państwo nie realizowało w stosunku do nich prawa ścigania), prawo to będzie realizowane od chwili, kiedy stanie się to możliwe. (...). W tym miejscu wypada tylko powiedzieć, że zarówno unormowanie art. 43, jak i unormowanie art. 44 Konstytucji nie jest sprzeczne z istotą przedawnienia jako instytucji prawa karnego. (...) Najważniejszego jednak argumentu przemawiającego za przyjętym w uchwale kierunkiem interpretacji należy poszukiwać w istocie instytucji przedawnienia. W literaturze przyjmuje się, że istotę tę stanowi upływ czasu, który powoduje wyłączenie lub ograniczenie reakcji karnej; celowość bowiem ścigania czynu zabronionego, wyrokowania w tym przedmiocie lub wykonania kary po pewnym okresie po prostu zanika (por. m.in. K. Marszał, *Przedawnienie...*, s. 7; I. Andrejew: *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 316; M. Cieślak: *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994, s. 482; A. Zoll i K. Buchała: *Polskie prawo karne*. Warszawa 1995, s. 478). Słusznie stwierdza się w literaturze, że instytucja przedawnienia opiera się przede wszystkim na założeniach polityki kryminalnej, wysuwając na pierwszy plan odpadnięcie po upływie oznaczonego czasu potrzeby karania z punktu widzenia prewencji generalnej i prewencji specjalnej, przy czym względy dowodowe nie odgrywają tutaj roli decydującej (M. Cieślak: *ibidem*; K. Buchała i A. Zoll: *ibidem*). Kwestie związane z trudnościami dowodowymi, które mogą wystąpić po upływie pewnego czasu od popełnienia danego czynu, jako uzasadnienie instytucji przedawnienia nie mogą być wręcz uznane za odgrywające jakąkolwiek rolę (K. Marszał: *ibidem*, s. 66). Ze względu na kryminalnopolityczne

uzasadnienie instytucji przedawnienia, jego okresy wyznaczone przez polskie prawo karne wykazują duże zróżnicowanie. Co do czynów o różnym ciężarze gatunkowym (w praktyce decyduje tu sankcja grożąca za popełnienie danego czynu) zanik celowości reakcji karnej następuje w różnych terminach od popełnienia czynu. Ustawodawca polski stoi na stanowisku, iż zbrodnie wojenne, zbrodnie przeciwko ludzkości, zbrodnie przeciwko pokojowi oraz przestępstwa wojenne nie przedawniają się (art. 43 Konstytucji, art. 105 § 1 KK), karalność zbrodni zabójstwa przedawnia się po 30 latach (art. 100 § 1 pkt 1 KK), innej zbrodni po 20 latach (art. 100 § 1 pkt 2 KK), czynu stanowiącego występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata - 10 lat (art. 100 § 1 pkt 3 KK), czynu zagrożonego karą pozbawienia wolności nie przekraczającą lat 3 - 5 lat (art. 100 § 1 pkt 4 KK), czynu zagrożonego karą ograniczenia wolności lub grzywną - 3 lata (art. 100 § 1 pkt 5 KK). Karalność wykroczenia ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok; jeżeli w tym okresie wszczęto postępowanie, karalność wykroczenia ustaje z upływem 2 lat od popełnienia czynu (art. 45 § 1 KW). Wyliczenie to przedstawia wyraźną gradację okresów przedawnień. Jest ona wyrazem uznania przez ustawodawcę kryteriów przemawiających za rezygnacją ze ścigania ze względu na zanik celowości reakcji karnej. Jeżeli zatem ustawodawca określa różne terminy przedawnienia (zależne od wagi czynu) i stanowi, iż z chwilą ich upływu rezygnuje z prawa do reakcji karnej, gdyż reakcja taka byłaby niecelowa, to - zgodnie z założeniem racjonalności ustawodawcy - rezygnacja taka, ściśle związana z erozją celowości ścigania przez upływ czasu, musi mieć charakter trwały. Konsekwencją tego założenia jest uznanie zasady, iż zgodnie z funkcją i istotą przedawnienia okres przedawnienia, który raz upłynął, jest tożsamy z trwałą i ostateczną rezygnacją państwa ze ścigania danego czynu.

Nie stoi w sprzeczności z istotą przedawnienia przyjęcie przez ustawodawcę, że niektóre czyny się nie przedawniają (art. 43 Konstytucji, art. 105 § 1 i 2 KK, art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu z 18 grudnia 1998 r., Dz.U. Nr 155, poz. 1016 ze zm., dalej cyt. jako ustawa o IPN). Trudno w takiej sytuacji w ogóle mówić o przedawnieniu - instytucję tę bowiem ustawodawca wyraźnie wyłącza.

Inaczej ma się sprawa z zawieszeniem przedawnienia (art. 44 Konstytucji) lub liczeniem jego terminu na nowo. Artykuł 4 ust. 1a ustawy o IPN przewiduje, że bieg przedawnienia zbrodni komunistycznych, nie będących zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości, rozpoczyna się z dniem 1 stycznia 1990 r. Przepis ten wyraźnie nakazuje wyłączenie stosowania art. 4 § 1 k.k. Na pierwszy rzut oka mogłoby się zatem wydawać, że ustawodawca określił w obu tych przypadkach możliwość "odżycia" biegu przedawnienia nawet w sytuacji, gdy przedawnienie co do danego czynu już upłynęło. A więc zdawać by się mogło, że nie tylko na poziomie ustawowym, ale także na poziomie konstytucyjnym ustawodawca "przełamał" przedstawioną istotę przedawnienia i przewidział możliwość "odżycia" przedawnienia, a samo przedawnienie nie jest instytucją, do której podstawowych składowych elementów należy trwałość. Nawet bowiem wtedy, gdy przedawnienie, liczone według przepisów obowiązujących w czasie popełnienia np. zbrodni komunistycznej (np. według przepisów kodeksu karnego z 1932 r. lub z 1969 r.) upłynęło, to - zgodnie z art. 4 ust. 1a ustawy o IPN, przedawnienie danego czynu jest liczone na nowo. Drugie ("nowe") przedawnienie jest liczone od początku stycznia 1990 r. Nieco inna jest regulacja konstytucyjna, lecz w gruncie rzeczy jej zastosowanie daje ten sam rezultat, inaczej jedynie oblicza się datę początku biegu nowego okresu przedawnienia. Nie sposób jednak nie dostrzec, że unormowanie ustawy o IPN jest refleksem przepisu konstytucyjnego, tyle tylko, że art. 4 ust. 1a cytowanej ustawy wprowadził domniemanie, które nie zostało wprost wyrażone przez ten przepis. Owo domniemanie opiera się na założeniu, które może być odczytane dopiero przez pryzmat art. 43 Konstytucji. Otóż, nie ulega wątpliwości, że ustawodawca przyjął, że do dnia 31 grudnia 1989 r. istniały polityczne przyczyny, z powodu których zbrodni komunistycznych (a są nimi, w rozumieniu ustawy o IPN, czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od dnia 17 września 1939 r. do dnia 31 grudnia 1989 r., polegające na stosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem, stanowiące przestępstwa według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia) w ogóle nie ścigano, dopiero od tego dnia możliwe stało się ich ściganie, z tym też dopiero dniem zaczyna biec okres przedawnienia.

Nie byłby jednak zasadny wniosek, że przedawnienie w tych przypadkach biegnie na nowo po raz wtóry. »Odżycie« przedawnienia ma tu charakter wyrażnie pozorny. Artykuł 44 Konstytucji i art. 4 ust. 1a ustawy o IPN pozwalają na przyjęcie, że w sytuacjach w przepisach tych przewidzianych w sposób szczególny określa się początek biegu pierwszego przedawnienia wobec danego czynu. Można mieć wątpliwości co do tego, czy przedawnienie w wymienionych w tych przepisach przypadkach zaczęło w ogóle biec i czy jego termin już upłynął. Jeżeli bowiem uznać (a z rozważań na temat istoty przedawnienia wynika, że inne wnioski nie są możliwe), że przedawnienie karalności następuje dopiero wówczas, gdy państwo rezygnuje ze ścigania, a w całym okresie przedawnienia państwo mogło realizować to uprawnienie, to oczywiste jest, że okres przedawnienia nie mógł w ogóle w tych przypadkach (przestępstwa wymienione w art. 44 Konstytucji i art. 4 ust. 1a ustawy o IPN) biec, gdyż państwo swych obowiązków prawnych w tym zakresie nie realizowało. Z całą stanowczością trzeba zatem podkreślić, że bieg przedawnienia w tych przypadkach w ogóle się nie rozpoczął, gdyż z natury przedawnienia wynika, że jest ono sprzężone z rezygnacją ze ścigania. Nie można rezygnować z czegoś, co faktycznie przez cały okres powojenny było zakazane z przyczyn politycznych (ściganie przestępstw popełnianych przez funkcjonariuszy publicznych lub funkcjonariuszy państwa komunistycznego)".

Mając powyższe okoliczności na uwadze Sąd Najwyższy w niniejszym składzie stoi na stanowisku, że czyn realizujący znamiona zbrodni komunistycznej, który zamierza postawić SSN J. I. prokurator IPN nie przedawnił się albowiem termin przedawnienia karalności rozpoczął się z dniem 1 sierpnia 1990 r.

Termin przedawnienia czynu z art. 165 §2 k.k. z 1969 r. zgodnie z treścią art. 105 § 1 pkt 2 k.k. z 1969 r. upływał po 10 latach, taki też termin przedawnienia odpowiednika w/w czynu a mianowicie czynu z art. 189 § 2 k.k. przewidywał kodeks karny obecnie obowiązujący, w chwili jego wejścia w życie (por. art. 101 §1 pkt 3 k.k. przed zmianą ustawą o zmianie ustawy kodeks karny z dnia 3 czerwca 2005 r. - Dz.U. Nr 132, poz. 1109). Nadmienić należy, że zarówno czyn z art. 165 §2 k.k. z 1969 r. jak i czyn z art. 189 § 2 k.k. zagrożony był karą do 10 lat pozbawienia wolności. Omawiany czyn pierwotnie miał się przedawnić z dniem 1 sierpnia 2020 r.

Jednakże jak to już nadmieniono, wejście w życie ustawy o IPN, a w szczególności przepisu art. 4 tej ustawy i jego kolejne nowelizacje spowodowały, że terminy przedawnienia były przez ustawodawcę sukcesywnie wydłużane aż do momentu, gdy ustawodawca ostatnią nowelą ustawy o IPN zrezygnował z przedawnienia tego typu przestępstw – co omówiono we wcześniejszej części uzasadnienia. Podkreślić należy, że ostatnia zmiana art. 4 ustawy o IPN – rezygnująca z przedawnienia zbrodni komunistycznych - weszła w życie 31 lipca 2020 r., a więc na 1 dzień przed upływem terminu przedawnienia czynu, który zamierza przedstawić prokurator IPN - SSN J. I.

Odnosnie przedawnienia zbrodni przeciwko ludzkości to należy stwierdzić, że rezygnację z przedawnienia tego typu czynów przewidywał zarówno k.k. z 1969 r. (por. art. 109 k.k. z 1969 r.), jak i art. 105 §1 obecnie obowiązującego kodeksu karnego czy też art. 4 ustawy o IPN.

5. Prawno-konstytucyjne konsekwencje wprowadzonego 13 grudnia 1981 r. stanu wojennego i uchwalonych przez Radę Państwa tzw. "dekretów stanu wojennego" i ich wpływ na zastosowane w okresie stanu wojennego sposobu realizacji represji o charakterze politycznym wobec ludności cywilnej.

a. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego

Na tle zdefiniowanych znamion zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni komunistycznej należy w pierwszej kolejności dokonać oceny prawnej wydanych aktów prawnych a mających istotne znaczenie dla oceny czynu, który zamierza przedstawić SSN J. I. prokurator IPN. Rozważania w tym zakresie należy rozpocząć od stanowiska Trybunału Konstytucyjnego, który wyrokiem z 16 marca 2011 r., sygn. K 35/08, orzekł, że dekret z 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz. U. z 1981 r., Nr 29, poz. 154) oraz dekret z 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz. U. z 1981 r., Nr 29, poz. 156) są

niezgodne z art. 7 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 1 Konstytucji PRL z 22 lipca 1952 r. oraz art. 15 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

Uzasadniając wydany wyrok Trybunał Konstytucyjny stwierdził m.in., że „(...) nie ulega wątpliwości, że Rada Państwa wydała dekrety wbrew art. 31 ust. 1 Konstytucji PRL. Dekret o stanie wojennym oraz dekret o postępowaniach szczególnych zostały bowiem wydane 12 grudnia 1981 r. W tym czasie trwała trzecia sesja Sejmu VIII kadencji. Takie działanie prawotwórcze Rady należy uznać za nielegalne, bo pozbawione podstawy prawnej, czyli naruszające nie tylko szczegółowe przepisy konstytucyjne dotyczące procesu prawotwórczego, ale też zasady dotyczące funkcjonowania organów władzy publicznej”.

Nadto Trybunał Konstytucyjny stwierdził: „(...) Na podstawie art. 33 ust. 2 Konstytucji PRL Rada Państwa mogła wprowadzić stan wojenny na części lub na całym terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, jeżeli wymagał tego wzgląd na obronność lub bezpieczeństwo państwa. Z tych samych powodów Rada Państwa mogła ogłosić częściową lub powszechną mobilizację.

Rada Państwa w dekreście o stanie wojennym określiła przesłanki wprowadzenia stanu wojennego. Zgodnie z art. 1 ust. 2 dekretu, stan wojenny na całym terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej można było wprowadzić ze względu na obronność państwa w razie niebezpieczeństwa naruszenia suwerenności i niepodległości Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej albo ze względu na bezpieczeństwo państwa w razie poważnego narażenia lub naruszenia spokoju, ładu i porządku publicznego w kraju. W świetle art. 1 ust. 3 dekretu, stan wojenny na części terytorium Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej można było wprowadzić ze względu na bezpieczeństwo państwa w granicach jednego lub kilku województw, miast lub gmin (miast i gmin), w razie poważnego narażenia lub naruszenia spokoju, ładu i porządku publicznego na danym obszarze. Art. 2 dekretu o stanie wojennym stanowił, że wprowadzenie oraz zniesienie stanu wojennego następowało w drodze uchwały Rady Państwa. Rada Państwa dekretem określiła, że oprócz względów bezpieczeństwa państwa i zagrożenia suwerenności (zagrożenie zewnętrzne), stan wojenny można wprowadzić w razie poważnego narażenia lub naruszenia spokoju,

ładu i porządku publicznego w kraju, w granicach jednego lub kilku województw (zagrożenie wewnętrzne).

Rada Państwa nie miała prawa do określania przesłanek wprowadzenia stanu wojennego, w tym do ustanowienia przesłanek niewskazanych w art. 33 ust.2 Konstytucji PRL.

Organ ten nie powinien regulować zasadniczych kwestii ustroju państwowego, w tym dotyczących praw obywatelskich. W tym zakresie kompetentny był najwyższy organ - Sejm. Materia dotycząca stanu wojennego powinna być - ze względu na wynikający z istoty tego stanu nadzwyczajnego zakres ingerencji w gwarantowane w ówczesnej Konstytucji PRL oraz z uwagi na katalog praw podstawowych wpisanych do ratyfikowanego przez Polskę Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych - regulowana wyłącznie w ustawie. Wymagałoby to - w każdym wypadku - wdrożenia sejmowej procedury ustawodawczej.

Rada Państwa nie mogła wydać dekretu o stanie wojennym jako aktu wkraczającego w treść Konstytucji PRL. (...) dobitnym przejawem takiej ingerencji był art. 4 ust. 1 tego aktu, który zawieszał lub ograniczał podstawowe prawa obywateli określone w Konstytucji z 1952 r. i innych ustawach oraz umowach międzynarodowych, których PRL była stroną. Przesłanki z art. 1 dekretu o stanie wojennym dotyczą w dużej mierze stanu wyjątkowego, a taki stan nie został przewidziany Konstytucją PRL. Stan wyjątkowy z natury rzeczy zezwala na bardziej ograniczony zakres ingerencji w prawa i wolności człowieka, niż ma to miejsce w stanie wojennym. A zatem, stosownie do argumentu a maiori ad minus, gdy w kraju nie dochodzi do aktów zbrojnej przemocy wobec organów władzy ani nie ma żadnych przesłanek wystąpienia takich aktów, dopuszczalnym stanem nadzwyczajnym byłby określony, też zawsze w ustawie, stan wyjątkowy. Trybunał podkreśla, że prawa o stanie wyjątkowym również - z racji uregulowania w nim ograniczeń praw i wolności - biorąc pod uwagę zarówno ówczesne pojmowanie konstytucji jako ustawy zasadniczej przez oficjalną doktrynę, jak i związanie Polski zasadami wpisanymi do Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r. oraz ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi określającymi katalog praw człowieka

jak i wartościami wyznawanymi przez partnerów społecznych - Rada Państwa po 1977 r. nie mogła przyjąć dekretem nawet w okresie, gdy Sejm nie obradował na sesji (...).

W tym miejscu warto wskazać, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego został wydany po blisko 30 latach od „wprowadzenia” stanu wojennego i wydanych zakwestionowanych tym wyrokiem dekretów. Analiza prawna przytoczonych aktów prawnych, ich nawet pobieżna jedynie lektura wskazywała na to, że już w okresie ich uchwalania nie można było mieć żadnych wątpliwości, że Rada Państwa takich aktów nie mogła wydać, działała bez upoważnienia konstytucyjnego a jedynym celem ich wprowadzenie do porządku prawnego ówczesnego państwa totalitarnego jakim była ówczesna PRL było przeprowadzenie represji skierowanej przeciwko ludności cywilnej, która wyrażała poglądy polityczno-społeczne nieodpowiadające ówczesnemu kierownictwu PZPR, jak również przedstawicielom ówczesnej władzy. Wynikało to nie tylko z lektury aktów prawnych ale również ze sposobu realizacji uprawnień nadanych w taki sposób uchwalanym przepisom prawa. Zanim został ogłoszony społeczeństwu fakt, że został wprowadzony stan wojenny w nocy z 12 na 13 grudnia 1981 r. przeprowadzono masowe aresztowania członków władz NSZZ „Solidarność” celem ich internowania. Tej samej nocy zostały również internowane osoby będące w opozycji w ramach tej samej władzy.

Świadomość niekonstytucyjności wskazanych dekretów nie była odosobniona, o czym mogą świadczyć zeznania świadka prof. A. S.

b. Dekrety stanu wojennego

Nadto Sąd wskazuje, że istotnym zagadnieniem, od którego zależy ocena znamion przestępstwa, które zamierza przedstawić prokurator IPN sędziemu Sądu Najwyższego J. I. jest ocena wprowadzonego dekretami systemu prawnego, który był respektowany przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego i był narzędziem pozwalającym na masowe represje stosowane przez organy i przedstawicieli państwa totalitarnego jakim była ówczesna PRL.

W tym miejscu należy odnieść się do trzech dekretów sygnowanych datą 12 grudnia 1981 r., a uchwalonych przez Radę Państwa:

- 1) dekretu z 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz. U. Nr 29, poz. 154);
- 2) dekretu z 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz. U. Nr 29, poz. 156);
- 3) dekret z 12 grudnia 1981 r. o przekazaniu do właściwości sądów wojskowych spraw o niektóre przestępstwa oraz o zmianie ustroju sądów wojskowych i wojskowych jednostek organizacyjnych Prokuratury Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz. U. 1981 nr 29 poz. 157).

Rozwiązania prawne przywołanych aktów prawnych miały istotne znaczenie dla zwalczania ówczesnej opozycji.

Ad. 1

Przywołany dekret o stanie wojennym wprowadził po raz pierwszy - nieznaną do tej pory - instytucję internowania. Wystarczającą przesłanką internowania było swobodne uznanie przez władze, że mógł ktoś nie przestrzegać porządku prawnego albo mógłby prowadzić działalność zagrażającą bezpieczeństwu lub obronności kraju. Decyzje komendantów wojewódzkich milicji obywatelskiej nie podlegały kontroli sądowej. Środek ten posłużył do internowania w pierwszych dniach stanu wojennego - celem izolacji - liderów „Solidarności”.

Wprowadzono też na mocy tego dekretu przepisy wymierzone w organizatorów i uczestników strajków lub akcji protestacyjnych. Zakazano bowiem udziału w stowarzyszeniach, związkach zawodowych, zakazano zrzeszenia lub organizacji, których działalność została zawieszona. Wprowadzono również nowe przepisy (art. 47 ust. 1, art. 48 ust. 1-4), które miały służyć ponadto do zwalczania wszelkiej wrogiej działalności o charakterze polityczno-agitatorskim przeciwko ustrojowi i władzy.

Na mocy art. 49 ust. 2 dekretu o stanie wojennym dodatkowo zaostrzono i usztywniono wymiar kary m.in. za wyrabianie lub posiadanie radiowego aparatu

nadawczego bez zezwolenia. Za czyny określone w tym przepisie można było orzec tylko jeden rodzaj kary, a mianowicie karę 5 lat pozbawienia wolności (szerzej na ten temat patrz Kamil Niewiński PZPR a sądownictwo w latach 1980-1985, Próby powstrzymania „Solidarnościowej” rewolucji - Oświęcim 2016, str. 251-281).

Ad. 2

Dekret o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego wprowadził oprócz innych rozwiązań zaostrzających wymiar kary - szczególny tryb postępowania, jakim był tryb doraźny. Ten tryb został zastosowany w stosunku do L. W., postanowieniem prokuratora, a sąd orzekający w tej sprawie pomimo prawnych i faktycznych uwarunkowań - nie odstąpił od niego.

Tryb doraźny natomiast był najdotkliwszym obostrzeniem o charakterze procesowym i był podstawą do stosowania szybkich i surowych represji karnych.

Charakteryzował się bowiem skróceniem do minimum czasu potrzebnego na przeprowadzenie poszczególnych czynności w postępowaniach przygotowawczych i procesowych.

Postępowanie przygotowawcze miało być ukończone nie później niż w ciągu 15 dni, a w sprawach zawiłych w ciągu 30 dni (art. 7 dekretu). Z 7 do 3 dni skrócono czas przysługujący obrońcom na przeglądanie akt sprawy w postępowaniu przygotowawczym przed datą końcowego zaznajomienia podejrzanego z materiałami postępowania, a także czas na wniesienie przez prokuratora do sądu aktu oskarżenia. Prezesi sądów byli zobowiązani do wyznaczenia terminu pierwszej rozprawy bądź posiedzenia w ciągu 5 dni od otrzymania aktu oskarżenia lub uzupełnienia braków (art. 9 ust. 1). W postępowaniu procesowym skrócono zaś termin na składanie przez oskarżonego wniosków dowodowych z 7 do 3 dni od otrzymania odpisu aktu oskarżenia (porównaj art. 9 ust. 3 dekretu i art. 302 § 1 k.p.k. z 1969 r.), czas pomiędzy doręczeniem zawiadomienia o terminie rozprawy a terminem rozprawy skrócono do 1 dnia (art. 9 ust. 3 dekretu).

Ponadto w sprawach rozpatrywanych w trybie doraźnym obligatoryjnie miał być stosowany tymczasowy areszt (art. 8 ust. 1 dekretu). Najdotkliwszym obostrzeniem o charakterze procesowym w trybie doraźnym był brak możliwości wniesienia rewizji od wyroku skazującego (art. 13 ust. 3 dekretu). Oskarżony mógł jedynie wnioskować do Sądu Najwyższego o wznowienie postępowania lub też złożyć do Ministra Sprawiedliwości, Prokuratora Generalnego podanie o wniesienie rewizji nadzwyczajnej (art. 465 k.p.k. z 1969 r.). Z drugiej strony ograniczeń do wniesienia rewizji nadzwyczajnej nie miał wtedy Minister Sprawiedliwości i Prokurator Generalny (art. 15 dekretu).

Oprócz obostrzeń o charakterze procesowym dekret ten przewidywał też nadzwyczajne zaostrzenie możliwych do orzeczenia przez sądy kar za przestępstwa prowadzone w trybie doraźnym.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 w zw. z art. 2 dekretu sądy powszechne i wojskowe, rozpatrując daną sprawę mogły orzec jako najniższą karę w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności, chyba, że przepis szczególny przewidywał wyższą dolną granicę, a najwyższą – karę śmierci lub 25 lat pozbawienia wolności (por. art. 12 ust. 1, art. 10 dekretu).

Trybem postępowania doraźnego, zgodnie z art. 1 ust. 1 dekretu objęto 88 zbrodni i występków wymienionych w kodeksie karnym z 1969 r. Objętych trybem doraźnym miały być głównie przestępstwa przeciwko podstawowym interesom politycznym i gospodarczym PRL, bezpieczeństwu państwowemu oraz bezpieczeństwu w ruchu lądowym, wodnym i powietrznym, życiu i zdrowiu, mieniu, działalności instytucji państwowych i społecznych, wymiarowi sprawiedliwości, porządkowi publicznemu, obowiązkowi pełnienia służby wojskowej i zasadom dyscypliny wojskowej, a także przestępstwa gospodarcze oraz naruszenia tajemnicy państwowej i służbowej i inne w tym np. fałszowania statystyki.

Art. 4 ust. 1 dekretu miał następującą treść „Za przestępstwa podlegające postępowaniu doraźnemu sąd może wymierzyć, bez względu na rodzaj i granice ustawowego zagrożenia danego przestępstwa, następujące kary: karę śmierci lub karę 25 lat pozbawienia wolności albo karę pozbawienia wolności na czas nie

krótszy od 3 lat, chyba, że przepis szczególny przewiduje wyższą dolną granicę ustawowego zagrożenia”. Sądy w postępowaniu doraźnym miały przy wyroku skazującym obligatoryjnie orzekać dodatkowo karę pozbawienia praw publicznych oraz fakultatywnie mogły orzec konfiskatę całości lub części mienia skazanego. Wyroki wydawane w trybie doraźnym w każdym przypadku miały być ponadto niezwłocznie ogłaszane publicznie przez przewodniczącego, mogły być także, mocą orzeczenia sądu podane w szczególny sposób do wiadomości publicznej (art. 4 ust. 3 i 13 ust. 1 dekretu).

Dekret znacząco zaostrzał kary możliwe do orzeczenia, w stosunku do dotychczasowych uregulowań w tym zakresie. Szczególnie represyjne było zaostrzenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Tak więc zastosowanie, nieodstąpienie na etapie postępowania sądowego od trybu doraźnego implikowało głównie pozbawieniem oskarżonego podstawowego prawa, a więc prawa do kontroli instancyjnej zapadłego wyroku jakie by mu przysługiwało, gdyby jego sprawę prowadzono w trybie zwyczajnym opartym o przepisy k.p.k. z 1969 r. Konsekwencją zastosowanego trybu było obligatoryjne zastosowanie tymczasowego aresztowania a przyjęty tryb ograniczał w znacznym stopniu prawo do obrony w stosunku do tego, gdyby sprawa toczyła się w tzw. trybie zwyczajnym.

Odstąpienie ewentualne od stosowania trybu doraźnego przewidywały dwa przepisy dekretu, a to art. 2 i 3.

Art. 2 dawał możliwość sądowi do odstąpienia od trybu doraźnego (z której to możliwości wielu sędziów korzystało – polepszając tym samym pozycję procesową oskarżonego). Z treści przywołanego przepisu wynikało - cyt.: „Prokurator lub sąd odstępuje od prowadzenia sprawy w trybie postępowania doraźnego, jeżeli ze względu na rodzaj i zakres naruszenia lub narażenia interesów bezpieczeństwa państwa w czasie obowiązywania stanu wojennego albo inne wyjątkowe okoliczności popełnienia przestępstwa stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu nie jest szczególnie wysoki”.

Art. 3 wskazywał, że postępowanie doraźne jest niedopuszczalne przeciwko osobom, które w chwili popełnienia czynu nie ukończyły 17 lat, kobietom ciężarnym oraz osobom, które dotyczyły okoliczności wymienione w art. 25 §1 i §2 k.k. z 1969 r.

Ad. 3 Dekret z 12 grudnia 1981 r. o przekazaniu do właściwości sądów wojskowych spraw o niektóre przestępstwa oraz o zmianie ustroju sądów wojskowych i wojskowych jednostek organizacyjnych Prokuratury Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz. U. 1981 nr 29 poz. 157) w sposób znaczący rozszerzył właściwość rzeczową sądów wojskowych poprzez poddanie jurysdykcji tychże sądów również osoby cywilne. Mocą tego dekretu przekazano pod jurysdykcję sądów wojskowych sprawy przeciwko podstawowym interesom politycznym i gospodarczym PRL, zabójstwa, zatajenia faktu popełnienia przestępstwa, naruszenia tajemnicy państwowej, przeciwko porządkowi publicznemu, zbrodni przeciwko pokojowi a także czyny określone w art. 47 ust. 1 i art. 48 ust. 1-5 dekretu o stanie wojennym (art. 1 dekretu o przekazaniu do właściwości sądów wojskowych spraw o niektóre przestępstwa oraz o zmianie ustroju sądów wojskowych i wojskowych jednostek organizacyjnych Prokuratury Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w czasie obowiązywania stanu wojennego).

Zgodnie z art. 12 omawianego dekretu na stanowiska sędziów i asesorów sądów wojskowych mogli być na czas obowiązywania stanu wojennego powołani również oficerowie rezerwy. Powołani w ten sposób do czynnej służby wojskowej. Przy czym zgodnie z ust. 2 przywołanego przepisu na stanowiska sędziów i asesorów sądów wojskowych mogli być powołani oficerowie, którzy nie odbyli wymaganej aplikacji sądowej czy też nie odbyli wymaganego stażu na stanowisku asesora w sądzie. Jedynym wymogiem dla takich osób było posiadanie odpowiedniego przygotowania do objęcia tych stanowisk. Prawodawca nie określił co należy rozumieć „odpowiednie przygotowanie do objęcia stanowiska sędziego czy też asesora”. Jedynym ograniczeniem dla tak powołanych sędziów i asesorów był zakaz przewodniczenia składowi orzekającemu. Warunkiem powołania pozostawały jedynie rękojmia należytego wykonywania obowiązków sędziego,

ukończenie wyższych studiów prawnych i ukończenie 26 lat życia (art. 24 §1 pkt 1-2,5 ustawy z dnia 8 czerwca 1972 r. o ustroju sądów wojskowych – Dz. U. z 1972 r. poz. 166).

6. Następstwa wprowadzonego 13 grudnia 1981 r. stanu wojennego

a. Represje wobec ludności cywilnej stosowane w stanie wojennym.

Kolejnym elementem istotnym z punktu widzenia znamion czynu opisanego we wniosku prokuratora IPN jest zakres represji wobec ludności cywilnej, które były stosowane przez funkcjonariuszy państwa totalitarnego, a które były następstwem wprowadzonego 12 grudnia 1981 r. uchwałą Rady Państwa - stanu wojennego.

Na dzień przed formalnym ogłoszeniem - w historycznym już przemówieniu gen. Wojciecha Jaruzelskiego - Przewodniczącego Rady Państwa - stanu wojennego (uchwała Rady Państwa z 12 grudnia 1981 r. - w sprawie wprowadzenia stanu wojennego ze względu na bezpieczeństwo państwa została opublikowana w Dzienniku Ustaw z 14 grudnia 1981 r., którego faktyczny druk nastąpił dopiero 17 grudnia 1981 r.) i w całym jego okresie totalitarna władza PRL wprowadziła na masową skalę represje wobec ludności cywilnej, od której po okresie stalinowskim powoli odchodziła, niejako łagodząc swoje poczynania prawno-represyjne, represyjne w stosunku do swoich przeciwników politycznych.

W okresie stanu wojennego władze PRL powróciły do swoich rozwiązań tak prawnych, jak i sposobu ich realizacji jakie miały miejsce tuż przed i w okresie tzw. stalinowskim. Jednym z jej elementów był powrót do rozwiązań znanych tylko w początkach PRL trybu doraźnego, ale i też do metod stosowania na masową skalę zastraszania ludności cywilnej. Na gruncie prawnym z wykorzystaniem sądownictwa PRL i prokuratury w sposób syntetyczny aczkolwiek odzwierciedlający ówczesną rzeczywistość społeczno-polityczną zawarł w uzasadnieniu do już cytowanego wyroku Trybunał Konstytucyjny.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził m. in. że „(...) bezpośrednie działanie prawodawstwa stanu wojennego, a w szczególności represyjnych przepisów zaskarżonych wyżej dekretów (dekretu o stanie wojennym, dekretu

o postępowaniach szczególnych oraz dekretu o właściwości sądów wojskowych), miało szeroki zakres. Nie ograniczało się do działaczy związkowych i opozycjonistów. Z dostępnych danych dotyczących stosowania ustawodawstwa związanego z wprowadzeniem, zawieszeniem i zniesieniem stanu wojennego wynika, że za czyny z pobudek politycznych w okresie od 13 grudnia 1981 r. do 21 lipca 1983 r. sądy powszechne - jak wynika z dostępnych danych - skazały 1685 osób, w tym 979 na podstawie przepisów dekretu o stanie wojennym. Sądy wojskowe, w tym samym okresie, skazały 10 191 osób, w tym 5681 za przestępstwa na podstawie dekretu o stanie wojennym i za przestępstwa, w odniesieniu do których miał zastosowanie szczególny tryb postępowania. Kolegia do spraw wykroczeń w okresie między 13 grudnia 1981 r. a 1 listopada 1982 r. ukarały w trybie przyśpieszonym 176 757 osób, w tym karą aresztu 6384 osoby, a karą grzywny 169 524. Ogółem kolegia do spraw wykroczeń w okresie od 13 grudnia 1981 r. do 21 lipca 1983 r. ukarały za wykroczenia na podstawie dekretu o stanie wojennym 207 692 osoby, w tym karą aresztu 4273 osoby (por. Archiwum Akt Nowych, KC PZPR, Wydział Administracyjny, sygn. 628; Informacja Ministerstwa Spraw Wewnętrznych o stosowaniu prawa w okresie stanu wojennego w celu umocnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego oraz dyscypliny społecznej (s. 5; por. B. Kopka, G. Majchrzak, Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983, Warszawa 2001, s. 379). Ponadto kolegia ukarały około 30 tysięcy osób za wykroczenia na podstawie art. 21 dekretu o postępowaniach szczególnych, z tego około 2200 osób karą aresztu (por. B. Kopka, G. Majchrzak, ibidem). Internowano 9736 osób (wydano 10 132 decyzji o internowaniu; niektóre osoby internowano dwu- lub nawet trzykrotnie; por. T. Kozłowski, J. Olaszek, Internowani w stanie wojennym, "Pamięć i Sprawiedliwość", nr 2/2010, s. 505-510)".

Z notatki Wydziału Administracyjnego KC PZPR autorstwa W. G. z sierpnia 1983 r. (a więc już po uchyleniu stanu wojennego) pt. Dane dotyczące stosowania ustawodawstwa związanego z wprowadzeniem, zawieszeniem i zniesieniem stanu wojennego (publikacja w: Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983, Warszawa 2001 str. 376-383) wynikają - oprócz danych dotyczących stosowania przez prokuraturę PRL trybu doraźnego - dane

o stosowaniu opisanych w pkt 5 b niniejszego uzasadnienia dekretów przez sądy powszechne i wojskowe.

W punkcie II wspomnianej notatki omawiane jest orzecznictwo sądowe, które kształtowało się w następujący sposób:

„(...) Na podstawie przepisów dekretu o stanie wojennym sądy powszechne skazały 979 osób, w tym 242 osoby za popełnione wykroczenie. Wobec 194 skazanych toczyło się postępowanie w trybie doraźnym. Za popełnienie innych czynów z powodów politycznych sądy powszechne skazały 1082 osoby, w tym 134 za popełnione wykroczenie. Łącznie za przestępstwa z powodów politycznych sądy skazały 1685 osób, w tym 395 w trybie doraźnym, a za wykroczenie – 376 osób.

Za przestępstwa z dekretu o stanie wojennym sądy wymierzyły następujące kary:

- do 3 lat pozbawienia wolności – 541 osobom,
- 3 lata pozbawienia wolności – 118 osobom,
- powyżej 3 lat, a poniżej 6 lat – 49 osobom
- 5 lat pozbawienia wolności – 5 osobom
- powyżej 5 lat, a poniżej 8 lat pozbawienia wolności – 8 osobom
- ograniczenia wolności – 6 osobom
- grzywny samoistnej – 15 osobom

Wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono 293 osobom.

Za inne przestępstwa popełnione z powodów politycznych sądy wymierzyły następujące kary:

- do 3 lat pozbawienia wolności – 561 osobom
- 3 lata pozbawienia wolności – 148 osobom

- powyżej 3 lat pozbawienia wolności, a poniżej 5 lat pozbawienia wolności – 49 osobom

- powyżej 5 a poniżej 8 lat – 3 osobom

- ograniczenia wolności 89 osobom

- grzywny samoistnej – 95 osobom.

Wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono 314 osobom (...)

Sądy wojskowe w okresie obowiązywania i zawieszenia stanu wojennego skazały prawomocnie 10 191 osób (dysproporcja pomiędzy sądownictwem powszechnym i wojskowym w tym zakresie jest widoczna a dane pokazują jak skuteczny był kierunek zmian w zakresie właściwości sądów jaka miała miejsce w oparciu o omawiany dekret z 12 grudnia 1981 r. o przekazaniu do właściwości sądów wojskowych spraw o niektóre przestępstwa oraz o zmianie ustroju sądów wojskowych i wojskowych jednostek organizacyjnych Prokuratury Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w czasie obowiązywania stanu wojennego – przyp. Sądu) , z tego 5681 osób za przestępstwa z dekretu o stanie wojennym, podlegające właściwości sądów wojskowych z uwagi na jej rozszerzenie, i za przestępstwa, do których miał zastosowanie szczególny tryb postępowania.

Wśród 5681 skazanych (100%) było:

- żołnierzy – 254 (4,5%).

- osób zmilitaryzowanych i innych cywilnych – 5424 (95,5%).

Skazano za przestępstwa:

- z dekretu o stanie wojennym – 1264 osoby (22,2%)

- z rozdziału XIX kk – 12 osób (0.2%),

- z części wojskowej kk – 1639 osób (28,9%),

- pozostałe – 2766 osób (48,7 %).

Skazanym wymierzono do 3 lat pozbawienia wolności – 1542 osobom (27,1%), do 5 lat pozbawienia wolności – 317 osobom (5,6%), do 10 lat pozbawienia wolności – 57 osobom (1%), do 15 lat – 9 osobom (0,1%). Nadto skazano na karę śmierci 3 osoby (0,1%), zaś na areszt wojskowy 29 osób (0,5%). Kary wolnościowe orzeczono wobec 3724 osób (65,6%). Oprócz kar zasadniczych wymierzono 1728 skazanym (30,4% ogółu) kary dodatkowe w postaci:

- pozbawienia praw publicznych – 1006 osobom (17.7%)
- konfiskaty mienia – 12 osobom (0,2%)
- zakazu zajmowania określonych stanowisk – 25 (0,4%)
- zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych – 99 (1,7%)
- degradacji – 17 (0,3%)
- innej – 572 (10,1%)”.

Dalej autor tego dokumentu przytacza następujące dane: „(...) W okresie stanu wojennego wojewodowie w ramach swoich kompetencji zawiesili na podstawie art. 15 dekretu o stanie wojennym 405 stowarzyszeń. Wśród zawieszonych były 53 stowarzyszenia o ogólnokrajowym zasięgu działania i 352 lokalne (...) Decyzje o zawieszeniu podejmowano w stosunku do tych organizacji, które pozostawały w znacznym stopniu pod wpływem Komitetu Obrony Robotników, Konfederacji Polski Niepodległej i ekstremy „Solidarności”. Działalność szeregu tych stowarzyszeń bezpośrednio wspomagała działania sił opozycyjnych, zmierzających do rozbicia socjalistycznych struktur społecznych i państwowych. Niektóre z nich jak stowarzyszenia naukowe i twórcze tworzyły w tym celu pozastatutowe struktury dla koordynowania wspólnych działań, powołując m.in. Komitet Porozumiewawczy Stowarzyszeń Naukowych i Twórczych, Komitet Ocalenia Filmu Polskiego. W czasie obowiązywania stanu wojennego rozwiązano 36 stowarzyszeń, w tym 9 ogólnokrajowych i 27 lokalnych”. Wśród rozwiązanych znalazły się takie stowarzyszenia jak Stowarzyszenie Dziennikarzy Polskich, Towarzystwo Popierania i Krzewienia Nauk, Społeczny Komitet Budowy Pomnika Ofiar „Grudnia 1970” w Gdyni, Społeczny Komitet Budowy Pomnika „Poległych

Stoczniovców 1970” w Gdańsku i inne (...). W ramach działań porządkujących dokonano także przeglądu kadry kierowniczej w stowarzyszeniach (objęto nim ok. 40% stowarzyszeń w kraju) i spowodowano wyprowadzenie z nich ok. 90 osób oraz zwolnienie z pracy ok. 60 pracowników etatowych (...). W okresie stanu wojennego wobec 424 osób uchylono decyzje o internowaniu na skutek zastosowania wobec nich tymczasowego aresztowania (...) Działalność tymczasowo aresztowanych polegała głównie na szerzeniu antypaństwowej propagandy lub braniu udziału w nielegalnych związkach kontynuujących działanie b. NSZZ Solidarność”.

W tym miejscu warto wskazać, że nie były to wszystkie metody stosowanej represji wobec ludności cywilnej jakie miały miejsce w okresie stanu wojennego ale Sąd nie będzie ich przytaczał, uznając za notoryjną wiedzę o represjach takich jak ograniczenia w swobodzie poruszania, godzinie milicyjnej, stosowanej na masową skalę inwigilacji ludności cywilnej. Wszystkie te metody działania władzy totalitarnej miały jeden cel podporządkować ludność cywilną własnym celom politycznym poprzez zastraszanie i wymuszenia posłuszeństwa. W stosunku do osób nie ulegających całej machinie zastraszania stosowany był cały konglomerat środków od represji fizycznej eliminacji poprzez stosowanie drakońskich kar, po cały wachlarz stosowanego przymusu, który sprowadzał się do np. prewencyjnych zatrzymań przed np. organizowanymi protestami społecznymi. Nadto na masową skalę była wszechobecna propaganda, która płynęła z tv i radia, a sposób prezentowania zdarzeń, zapobiegania przedostawania się do opinii publicznej faktów nie przetworzonych przez władzę poprzez cenzurę, zagłuszanie zagranicznych stacji radiowych był omawiany na najwyższych szczeblach państwowych z udziałem przedstawicieli władz radia i telewizji (vide: notatka z 4 stycznia 1982 r. na temat głównych kierunków działalności Wydziału Prasy, Radia i Telewizji KC PZPR związanych z wprowadzeniem stanu wojennego 13 grudnia 1981 r. – str. 112 – 115 cyt. publikacji „Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983”).

b. Represje wobec sędziów w okresie stanu wojennego

Powołany przez Wojskową Radę Ocalenia Narodowego Komisarz Wojskowy Komitetu Obrony Kraju, którą to funkcję powierzono płk H. K., na posiedzeniu

Kolegium resortu sprawiedliwości 14 grudnia 1981 r. postawił sprawę weryfikacji kadrowej sędziów, którzy byli członkami NSZZ „Solidarność” PWS. Tenże Komisarz domagał się usunięcia sędziów ze stanowisk, którzy nie wystąpili ze związku lub nie uznali praw stanu wojennego.

Z protokołu, którego treść przywołuje w swojej publikacji Kamil Niewiński wynikało, że w stosunku do aktywnych działaczy „Solidarności” nastąpiła konieczność natychmiastowego złożenia wniosków o odwołanie. W publikacji autor wskazuje na wypowiedź ówczesnego Ministra Sprawiedliwości Sylwestra Zawadzkiego, że część sędziów i pracowników wymiaru sprawiedliwości przystąpiło do NSZZ „Solidarność” pod wpływem terroru psychicznego. Stąd konkluzją tego Kolegium była konieczność pogłębionej weryfikacji wszystkich sędziów. Jak podaje za protokołem z posiedzenia Kierownictwa MS w dniu 16 grudnia 1981 r. przeprowadzono rozmowy z sędziami delegowanymi do MS. 17 grudnia 1981 r. Szef Urzędu Rady Ministrów gen. M. J. przekazał do wszystkich resortów pismo, w którym nakazał postawić pracowników, członków „Solidarności”, przed alternatywą wystąpienia ze związku lub niezwłocznym rozwiązaniem stosunku służbowego (K. Niewiński PZPR a sądownictwo w latach 1980 – 1985, str. 204-205).

17 grudnia 1981 r. Minister Sprawiedliwości złożył pierwsze 4 wnioski o odwołanie sędziów z zajmowanych stanowisk. Wnioski te dotyczyły sędziów A. S., J. K., J. L. oraz A. J. Powodem odwołania tych sędziów była aktywna działalność antysocjalistyczna i antypaństwowa. Wobec sędziów, którzy byli delegowani do MS, a którzy nie podpisali swoistej „lojalki” podjęto decyzję o cofnięciu delegacji. 18 grudnia 1981 r. Ministerstwo Sprawiedliwości na naradzie z prezesami sądów zaleciło rozmowę z sędziami podobną do tej, która się odbyła w siedzibie MS. W trakcie tych rozmów zastraszano sędziów odwołaniem, a sędzia J. L. jeszcze przed odwołaniem został internowany (publ. K. Niewiński - PZPR a sądownictwo w latach 1980 – 1985 - str. 206-207). Bliższe dane i zakres podjętych działań wobec sędziów przytacza treść notatki z 30 grudnia 1981 r. pt. „Notatka dotycząca zadań Wydziału Administracyjnego KC PZPR wynikających z wniosków Biura Politycznego KC PZPR z 22 grudnia 1981 r. (Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983 - str.107 – 109)

Jak wynika z danych przedstawionych przez Kamila Niewińskiego w cytowanej publikacji Ministerstwo Sprawiedliwości zaakceptowało 34 wnioski prezesów o odwołanie sędziów. W uzasadnieniach wniosków wskazywano m.in. na przynależność do NSZZ „Solidarność” i szczególne zaangażowanie się sędziów w tę działalność. Liczba wniosków nie była więc duża ale wynikało to z wytycznych MS o ich rozważenie. Na wystąpienie z „Solidarności” nie wyraziło zgody 39 sędziów SW, 145 SR, a także 10 notariuszy, 5 asesorów, 4 aplikantów sędziowskich oraz 389 pracowników administracyjnych (publ. K. Niewiński - PZPR a sądownictwo w latach 1980 – 1985 str. 216).

W stosunku do nielicznych sędziów (przykład sędziego SR w Ś. – H. B., który został aresztowany a następnie skazany na karę 4 lat pozbawienia wolności za konspiracyjną działalność związkową) posunięto się do bardziej drastycznych działań jak aresztowanie czy też skazanie na karę pozbawienia wolności. Oczywiście również wszczynano postępowania dyscyplinarne, ale pomimo, że działalność chociażby Sądu Wojewódzkiego w W. była poddawana nieustającej krytyce nie zdecydowano się na radykalne czystki w sądownictwie.

W stosunku do niewielkiej ilości sędziów i asesorów zastosowano szczególną weryfikację – jednakże weryfikacja ta nie tylko trwała do końca stanu wojennego ale jeszcze tuż po nim bo aż do 1985 r. Większość z tych sędziów podjęła pracę w innych zawodach prawniczych, część z nich zdegradowano, przeniesiono do innych mniej prestiżowych wydziałów w sądach. Część sędziów zdecydowała się w tamtym okresie odejść z sądownictwa. Około 57 sędziów i asesorów wydalono z PZPR (publ. K. Niewiński - PZPR a sądownictwo w latach 1980 – 1985 - str. 222).

Tak więc organy władzy PRL zdecydowały się w stosunku do niewielkiej ilości sędziów na podjęcie represji zmierzających do odwołania z zajmowanych stanowisk, w pojedynczych przypadkach wdrożono wobec sędziów postępowania dyscyplinarne, w których orzekano kary od upomnienia do przeniesienia na inne stanowisko.

W stosunku do wielu sędziów natomiast zastosowana represja polegała na przeniesieniu ich do mniej prestiżowych wydziałów albo - w formie bardziej radykalnej - na inne miejsce służbowe. Radykalne działania zmierzające do odwołania ze stanowiska ograniczyły się do tych sędziów, którzy byli najbardziej aktywni oraz w niewielkim zakresie do tych, którzy odmówili wystąpienia z NSZZ „Solidarność” PWS.

W efekcie z przyczyn politycznych odwołano na początku stanu wojennego 23 sędziów, 11 złożyło rezygnację, zwolniono także 5 asesorów oraz odwołano 9 prezesów i wiceprezesów sądów powszechnych, a w 1982 r. odwołano 26 sędziów.

Z żadnego dostępnego dokumentu nie wynika, że sędzia został ukarany za treść orzeczenia, które wydał poprzez nieorzeczenie kary pozbawienia wolności czy też wydalenia ze służby sędziowskiej.

Konkludując swoje rozważania na temat skutków wprowadzonego stanu wojennego dla ludności cywilnej w tym również sędziów, którzy nie poddając się ogólnemu systemowi terroru zastosowanego w stosunku do własnego społeczeństwa warto przywołać ocenę tego okresu, którą dokonał Sąd Najwyższy za publikacją Patryka Pilarskiego pt. „Sądy bezprawia – wokół pokazowych procesów politycznych organizowanych w Warszawie (1944-1989), w uchwale z 17 grudnia 2020 r., sygn. I DO 52/20. Otóż „(...) w latach czterdziestych, i po 13 grudnia 1981 r. podstawowym narzędziem do neutralizacji środowisk niekomunistycznych, obok aparatu bezpieczeństwa, był wymiar sprawiedliwości, wyposażony w wyjątkowe środki represji prawnych (...) „prokuratury oraz sądy powszechne i wojskowe działały w oparciu o antydatowane na 12 grudnia 1981 r., dekrety: o stanie wojennym, o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego, o przekazaniu do właściwości sądów wojskowych spraw o niektóre przestępstwa oraz o zmianie ustroju sądów wojskowych spraw o niektóre przestępstwa oraz o zmianie ustroju sądów wojskowych i wojskowych jednostek organizacyjnych Prokuratury Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w czasie obowiązywania stanu wojennego, jak również zapisy kodeksu karnego. Regułą było prowadzenie spraw

w trybie doraźnym. Unormowania te wskrzeszały – jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w przywołanej uchwale - praktyki symbolizowane przez dekret z 1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy państwa. Sądy (w tym wojskowe) jako narzędzie walki z przeciwnikami politycznymi, tryb doraźny, specjalne i wyjątkowe unormowania prawne, wreszcie masowość zjawiska – trudno nie dostrzegać w tym wszystkim przedstalinowskiego, a także stalinowskiego ducha, przynajmniej od strony „logistycznej”. Jak potwierdza Kamil Niewiński „inicjatorzy wprowadzenia stanu wojennego, dla utrzymania systemu totalitarnego sprawowania władzy przez PZPR, posłużyli się analogicznymi rozwiązaniami w zakresie prawa karnego (takimi), jakie zastosowali wcześniej w walce o zbudowanie fundamentów systemu socjalistycznego w Polsce po II wojnie światowej ich poprzednicy z PPR (...)” (str. 544 przywołanej publikacji – Warszawa 2020).

Pogwałcone w tych okresach nie były tylko przynależne prawa każdemu człowiekowi, a usankcjonowane traktatami międzynarodowymi ale i te, które ta władza totalitarna wcześniej ubrała we własne akty prawne. Działania ówczesnej Wojskowej Rady Ocalenia Narodowego, wszelkich agend państwowych, które pokazują w sposób dobitny dokumenty opublikowane w książce „Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983” świadczą o zorganizowanej akcji, zamachu ówczesnej władzy systemu totalitarnego na podstawowe, absolutnie niezbywalne prawa każdego człowieka jak wolność osobista, własność, wolność przekonań, organizowania się w związki i stowarzyszenia, władza ta w sposób wręcz ostentacyjny naruszała niezawisłość sędziowską fundament przecież państwa prawa. O czym świadczą liczne publikacje (np. A. Rzepliński, Sądownictwo PRL, A. Strzembosz, M. Stanowska „Sędziowie warszawscy w czasie próby 1981-1988 i wiele innych publikacji), a przede wszystkim opublikowane dokumenty z tamtego okresu.

W tych okolicznościach historycznych i prawnych, historycy nie mają wątpliwości, że „Wprowadzając stan wojenny, władze postanowiły posłużyć się „prawem” i organami sprawiedliwości w walce z wszelkimi przejawami działalności opozycyjnej celem zdławienia „solidarnościowej” rewolucji społecznej. Powielono

wzorze powojenne, wprowadzając na okres stanu wojennego w drodze dekretów z mocy ustawy, rygorystyczne prawa karne materialne i procesowe. Zostały one wydane z naruszeniem podstawowych zasad legislacji oraz prawa karnego, warunkującym fakt, iż nie powinny były funkcjonować w systemie prawnym. Stworzony został tryb postępowania umożliwiający szybkie i surowe karanie wszystkich tych, którzy prowadzili działalność związkową, organizowali akcje strajkowe czy protestacyjne, wyrażali swoje poglądy polityczne. Represje sądowe dotyczyły obywateli za wykonanie ich niezbywalnych praw i wolności, uznanych przez społeczność międzynarodową i formalnie także przez władze Polski Ludowej. Sprawy te przekazano sądom wojewódzkim i wojskowym prokuraturom, gdyż dawały one lepsze gwarancje realizacji praw stanu wojennego niż sądy rejonowe, w których mocno była zakorzeniona „Solidarność” (K. Niewiński, PZPR a sądownictwo...str. 280-281)”.

IV. Ocena zachowania Sędziego Sądu Najwyższego J. I. z punktu widzenia przesłanek określonych w art. 55 ustawy o Sądzie Najwyższym

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje, że SSN J. I., po rozpoznaniu sprawy o sygn. [...]. (...) będąc członkiem składu orzekającego wyrokiem z 21 grudnia 1982 r. wymierzył wobec L. W. karę bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat oraz środek karny w postaci 2 lat pozbawienia praw publicznych.

Istnieje natomiast dostatecznie uzasadnione podejrzenie, że wydając powyższy wyrok sędzia J. I. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami dopuścił się czynu wskazanego we wniosku prokuratora IPN.

Istnieje bowiem dostateczne podejrzenie, że wydany wyrok był inspirowany motywami politycznymi i wydany został z rażącym naruszeniem obowiązujących również ówczesnie naczelnych zasad procesu karnego, takich jak: domniemanie niewinności, swobodna ocena dowodów, obiektywizm procesowy i zasada in dubio pro reo. W stosunku do SSN J. I. wyrokującego w tej sprawie istnieją dostateczne dane, że w tej sprawie bezprawnie pozbawił wolności L. W. przy czym czyn ten był

spenalizowany w art. 165 § 2 k.k. z 1969 r. Przywołany w niniejszym uzasadnieniu wyrok rewizyjny Sądu Najwyższego nakazuje przyjąć, że pozbawienie wolności L. W., miało charakter bezprawny, a bezprawie to wynikało z niedopełnienia m.in. przez sędziego J. I. obowiązków członka składu orzekającego wynikających z obowiązującego ówczesnie kodeksu postępowania karnego z 1969 r., w szczególności z art. 2 i 3 tegoż kodeksu. Przepisy te nakazywały takie ukształtowanie postępowania karnego, aby osoba niewinna nie poniosła odpowiedzialności karnej, a podstawę wszelkich rozstrzygnięć stanowiły ustalenia faktyczne odpowiadające prawdzie i aby sądy badały i uwzględniały okoliczności przemawiające zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego.

Sędzia J. I. współorzekając z innymi sędziami w tej sprawie zignorował więc całkowicie obowiązującą wtedy, określoną przez art. 120 §1 k.k.

z 1969 r. zasadę, iż nie stanowi przestępstwa czyn, który nie zrealizował znamion czynu zabronionego określonego przez ustawę karną, a co za tym idzie orzekając wobec L. W. karę 3 lat pozbawienia wolności i 2 lat pozbawienia praw publicznych naruszył negatywną przesłankę procesową wskazaną w obowiązującym ówczesnie art.11 §1 pkt.1 k.p.k. z 1969 r. O tym, że tych powinności J. I. nie dopełnił świadczy analiza akt i – jak już to zostało wcześniej podkreślone - przywołany powyżej wyrok rewizyjny Sądu Najwyższego, z których to dokumentów należy wnioskować, iż sędzia J. I. działał z zamiarem wymierzenia L. W. kary bezwzględnego pozbawienia wolności, mimo braku ku temu jakichkolwiek podstaw. Wymierzona przez Sąd (...) Okręgu Wojskowego L. W. kara 3 lat pozbawienia wolności i kara 2 lat pozbawienia praw obywatelskich jawi się jako nieakceptowalny akt samowoli i oczywiste ciężkie naruszenie praw człowieka. Tak surowe zastosowane wobec L. W. środki za czyn polegający na wyrażeniu poglądów i realizowanie podstawowych praw przynależnych każdemu człowiekowi - naruszało zakaz stosowania kar nadmiernie surowych a co za tym idzie kara orzeczona wobec pokrzywdzonego L. W. naruszyła art. 9 ust. 1, 14 ust. 1, 15 i art. 18 i 19 ust. 1-2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. nr 38 poz. 167). Orzeczona wobec L. W. kara

pozbawienia wolności jawi się więc jako arbitralna, i stanowiła jeden z elementów polityki ówczesnego państwa totalitarnego w celu zastraszenia społeczeństwa z przyczyn politycznych.

Sąd Najwyższy zgadza się z poglądem wyrażonym w wyroku Federalnego Trybunału Sprawiedliwości Republiki Federalnej Niemiec w sprawie sędziego b. NRD - skazanego na karę pozbawienia wolności (treść tego orzeczenia została przywołana w uchwale o sygn. I DO 51/20 i I DO 52/20), za przestępstwo polegające na wymierzeniu kar pozbawienia wolności osobom krytykującym porządek prawny NRD - „jeśli chodzi o penalizację wyrażania krytycznych opinii, to w zakresie wyciągania konsekwencji prawnych państwu wytycza się węższe granice niż w przypadku przestępstw, które wykraczają poza zwykłe wyrażanie poglądów. Jeśli te granice zostaną przekroczone, to nie można mówić o orzeczeniu kierującym się urzeczywistnieniem sprawiedliwości (...), lecz o arbitralnym ucisku i celowej eliminacji przeciwnika politycznego”.

Należy bowiem zgodzić się z poglądem prokuratora IPN zaprezentowanym w złożonym wniosku, że postępowanie przeciwko L. W. miało charakter polityczny. O tym świadczy z jednej strony fakt, że L. W. należał do Niezależnego Samorządnego Związku Zawodowego „Solidarność” – niepożądanego z punktu widzenia ówczesnej władzy totalitarnej ruchu społecznego jakim de facto był ten związek zawodowy. Z drugiej strony wszystkie zarzucane L. W. czynności wykonawcze przypisanego mu czynu miały – co nie uszło uwadze prokuratorowi – bezpośredni związek z polityczną sytuacją jaka zaistniała w PRL w okresie stanu wojennego. Związek ten był oczywisty, gdy się zważy przyjętą przez Sąd kwalifikację prawną przypisanego czynu tj. art. 46 ust. 1 dekretu o stanie wojennym oraz przyjętą podstawą wymiaru kary a mianowicie przepis art. 4 ust. 1 i 4 dekretu o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (charakter prawny, konsekwencje prawne obu dekretów opisano w pkt III ppkt 5 b niniejszego uzasadnienia). Posłużenie się natomiast art. 270 i 280 kodeksu karnego z 1969 r. służyło penalizacji zachowania oskarżonego odnoszących się bezpośrednio do realiów stanu wojennego.

Jak słuszenie zauważył prokurator część przypisanych J. W. zachowań miało w swej treści znamiona nieostre takie jak „wyszydzanie ustroju” czy też „nawoływanie do zamieszek” – co miało swoistą wymowę o charakterze politycznym, gdyż tego typu retoryka, nowomowa jaka była stosowana powszechnie przez przedstawicieli władzy systemu politycznego jaki panował w PRL odnosiła się głównie do zachowań ludzkich, które nie były pożądane z punktu widzenia właśnie ówczesnych władz. Powyższym pojęciom nadawano bardzo szeroki zakres znaczeniowy, znacznie przekraczający ścisłe normalne rozumienie tych pojęć.

W efekcie funkcjonariusze państwa komunistycznego poprzez nadawanie poszczególnym pojęciom ustawowym bardzo szerokiego zakresu na gruncie prawa karnego materialnego doprowadzili do rozszerzania penalizacji zachowań, które nie nastąpiłyby, gdyby stosowano wykładnię literalną, tak istotną z punktu widzenia określoności znamion czynu zabronionego i pewności prawa zwłaszcza karno-materialnego. Przy czym rozszerzanie znaczenia pojęć przybierającą postać wykładni rozszerzającej na gruncie prawa karno- materialnego było niedopuszczalne nawet w systemie prawnym ustroju totalitarnego jaki miał miejsce do 1989 r. na ziemiach dzisiejszej Polski. Analiza nie tylko tego orzeczenia, ale i całości orzecznictwa Sądu Najwyższego za rok 1982 wskazuje ponadto na brak odniesienia się do okoliczności faktycznych, zgromadzonego materiału dowodowego. Uzasadnienia są niejako oderwane od dowodów zgromadzonych w sprawie.

Ta wstępna uwaga natury ogólnej ma istotne znaczenie dla oceny właściwej treści zabezpieczonej u L. W. ulotki zawierającej kontur granic państwa stylizowany na drut kolczasty.

Ulotka zawierająca kontur granic państwa stylizowany na drut kolczasty nie mogła być uznana za „wyszydzanie” PRL, gdyby przyjąć wykładnię literalną tego pojęcia wchodzącego w skład znamion występków z art. 270 §1 k.k. z 1969 r. Wymowa tej ulotki patrząc na nią, czytając jej treść, nie znając motywacji osoby jej kolportującej była bowiem swego rodzaju wyrazem protestu i miała charakter symboliczny, wyrażający w swej właśnie symbolice – jak słuszenie zauważył Sąd

Najwyższy w wyroku z 12 maja 1994 r. o sygn. WRN 55/92 – stan świadomości społeczeństwa tuż po wprowadzeniu stanu wojennego, podczas, którego zlikwidowano prawa i wolności obywatelskie oraz zakwestionowano podmiotowość społeczeństwa.

Biorąc natomiast pod uwagę zebrany materiał dowodowy zgromadzony w tej sprawie, który powinien w normalnym procesie orzekania stanowić jedyne źródło ustalania zamiaru L. W., który produkował, a następnie kolportował ulotki powinno prowadzić do ustalenia, że ulotki tej treści były swego rodzaju protestem przeciwko ograniczaniu swobody przekraczania granic PRL. Na taki zamiar L. W. wskazują nie tylko jego depozycje złożone do protokołu przesłuchania go w charakterze podejrzanego ale też zeznania jego członków rodziny. On sam, co potwierdzili również jego najbliżsi - marzył wręcz o wyjeździe za granicę, którego nie mógł urzeczywistnić w tamtym okresie czasu. Obywatele polscy – co jest faktem powszechnie znanym – nie dysponowali w okresie PRL a w szczególności w okresie stanu wojennego - prawem do swobodnego przekraczania granicy. Tak więc treść tej ulotki biorąc pod uwagę materiał dowodowy, który miał wtedy w dyspozycji sąd nie mogła być inaczej odczytana jak tylko sprzeciw młodego człowieka przeciwko ograniczeniu jego podstawowych praw. Przyjęcie innej interpretacji treści tej ulotki świadczy o orzekaniu poza granicami wytyczonymi przez zgromadzony materiał dowodowy. O arbitralności oceny i przyjęciu wbrew logice, że ona miała charakter wyszydzający, a w konsekwencji przypisanie L. W. znamion czynu określonego w art. 270 §1 k.k. z 1969 r, świadczy fakt, że ta część wyjaśnień ówczesnego oskarżonego L. W., potwierdzona zeznaniami jego ojca w ogóle nie była przedmiotem rozważań jakie zostały zaprezentowane w uzasadnieniu wyroku. Przyjęto więc a priori, w sposób arbitralny, że kontur Polski okolony drutem kolczastym ma jedynie wymowę wyszydzającą PRL. Takie założenie było dowolne, wręcz kuriozalne.

Przypisanie oskarżonemu wypełnienia znamion czynu z art. 280 §1 k.k. z 1969 r. było również wyjściem poza zakres penalizacji zachowań w tym przepisie ujętych. Zresztą zauważyła tę okoliczność prokurator IPN w złożonym wniosku, jak również nie umknęło to Sądowi Najwyższemu orzekającemu w 1992 r. Z treści

przepisu art. 280 §1 k.k. z 1969 r. wynikało, że penalizowane były jedynie publiczne nawoływanie do popełnienia przestępstwa lub jego pochwalenie. Nie wypełniał znamion tego przepisu sprawca, który nawoływał do popełnienia wykroczenia.

Udział w strajku zgodnie z treścią art. 50 dekretu o stanie wojennym – co słusznie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z 12 maja 1992 r. – był wykroczeniem – osoba nawołująca do udziału w strajku nie mogła wypełnić więc znamion występkę z art. 280 § 1 k.k. z 1969 r.

L. W. swoim zachowaniem również nie wypełnił znamion czynu określonego w art. 46 dekretu o stanie wojennym. Zdaniem Sądu L. W. nie prowadził w czasie przypisanego mu czynu działalności związkowej. Ta okoliczność nie wynikała w żaden sposób z materiału dowodowego. Z wyjaśnień samego L. W. wynika, że jedynym jego celem było zaprotestowanie przeciwko delegalizacji NSZZ „Solidarność”. Protestu przeciwko likwidacji związku zawodowego nie można utożsamiać z prowadzeniem działalności związkowej - jego celem więc nie było kontynuowanie po wprowadzeniu stanu wojennego działalności związkowej.

Z dostępnych źródeł historycznych, zeznań samego L. W. złożonych w toku śledztwa, ale i też wyjaśnień, które były podstawą wyrokowania nie wynika, że kontynuował on działalność związkową, o której mowa w art. 46 ust. 1 dekretu o stanie wojennym. Taka interpretacja zachowania L. W. jest sprzeczna nie tylko z materiałem dowodowym, którym dysponował wtedy sąd wyrokując w tej sprawie, ale i również była sprzeczna z faktami historycznymi. Z wyjaśnień L. W. wynikało, że o planowanej na 10 listopada 1982 r. akcji protestacyjnej dowiedział się z Głosu Ameryki i chciał poprzez produkcję i kolportaż ulotek o tym poinformować szersze grono osób, a nadto jak sam wyjaśnił treść tej ulotki była jego osobistym sprzeciwem przeciwko delegalizacji NSZZ „Solidarność”. Tej okoliczności nawet nie próbował zweryfikować ani prokurator ani sąd podczas rozprawy. Wyjaśnienia L. W. złożone w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu były wiarygodne i do tej oceny mógł również dojść sąd, gdyby podjął czynności w celu ich weryfikacji. Jesienią bowiem 1982 r. władze PRL zdecydowały, że można sobie pozwolić na likwidację niezależnych związków zawodowych. Sejm PRL 8 października 1982 r. przyjął ustawę o związkach zawodowych, która w art. 52 przyjęła zasadę, że

rejestracje związków zawodowych dokonana przed wejściem w życie ustawy tracą moc prawną - co w praktyce wywołało skutek delegalizacji NSZZ „Solidarność”.

W reakcji na delegalizację Związku Tymczasowa Komisja Koordynacyjna NSZZ „Solidarność” wezwała do strajku generalnego w dniu 10 listopada 1982 r. co jednak spotkało się z niewielkim odzewem społeczeństwa. Przebieg akcji strajkowej 10 listopada został uznany za porażkę podziemnej „Solidarności”. Według danych MSW jedynie w 28 zakładach wybuchły strajki (na terenie tylko 14 województw). Również w demonstracjach ulicznych uczestniczyło znacznie mniej ludzi niż w poprzednich miesiącach a zwłaszcza w okresie obchodów 2 rocznicy porozumień sierpniowych (A. Friszke, Powstanie Tymczasowej Komisji Koordynacyjnej NSZZ „Solidarność” z 1982 r. „Zeszyty Historyczne” 2006 s. 31-32). Zważyć należy, że zasadą w tamtym okresie było, że o planowanych akcjach protestacyjnych informowały dwie zagraniczne stacje radiowe Głos Ameryki i Radio Wolna Europa. W czasie wyrokowania ta okoliczność musiała być znana członkom składu orzekającego – rozprawa i wyrok w tej sprawie zapadł po przeszło miesiącu od tych wydarzeń.

W tym miejscu Sąd pragnie zwrócić uwagę na treść dokumentu jaki się ukazał w publikacji Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983 pt. Propozycje działań organów ochrony porządku prawnego na rzecz ograniczenia zamiarów podziemia politycznego w dniach 10-11 listopada 1982 r. z dnia 21 października 1982 r, (str. 337 -340), z którego to dokumentu wynika, że z uwagi na ogłoszenie przez TKK NSZZ „Solidarność” planów przeprowadzenia strajku generalnego, władza totalitarna PRL podjęła wszelkie środki celem zapobieżenia tym wydarzeniom. Z punktu widzenia tej sprawy warto zwrócić uwagę na pkt 5 tego dokumentu wskazujący, że kierownictwo MS i Prokuratury Generalnej w dniach 7-8 listopada 1982 r. miało zapoznać aktyw sędziowski, prokuratorski i Służby Więziennej z aktualną sytuacją społeczno – polityczną w kraju, z zamiarami przeciwnika oraz miało nakreślić dla nich zadania.

W kolejnym pkt 7 notatka ta wspomina o konieczności opublikowania komunikatu Ministerstwa Sprawiedliwości o aktualnym stanie postępowań sądowych przeciwko osobom, które w przeszłości pełniły kierownicze funkcje

w aparacie państwowym, a środki masowego przekazu miały informować o aktualnym stanie postępowań karnych w sprawach o spekulację, łapownictwo, szkodnictwo gospodarcze oraz ukazywać sylwetki sprawców tych kategorii przestępstw i osób w sposób nieuzasadniony, nadmiernie wzbogacony.

Podkreślić w tym miejscu należy, że władza PRL szczególnie przygotowywała się do planów przeprowadzenia strajku generalnego i wszelkimi metodami dążyła do niedopuszczenia do niego – co nie mogło ująć uwadze członkom składu orzekającego – zwłaszcza jeżeli się zważy na ten szczególny fragment notatki o konieczności zapoznania aktywu sędziowskiego z aktualną sytuacją społeczno-polityczną.

W tych okolicznościach warto zwrócić uwagę na kolejne aspekty wyrokowania w sprawie p-ko L. W. Słusznie zauważa bowiem prokurator, że prowadzenie postępowania w stosunku do L. W. w trybie postępowania doraźnego nie miało podstaw prawnych. Skutki procesowe i karno-materialne prowadzenia postępowania w trybie doraźnym zostały określone w pkt III ppkt 5b niniejszego uzasadnienia. Tryb doraźny dla przypomnienia nie implikował jedynie szybkości postępowania ale również brak możliwości poddania kontroli odwoławczej wydanego wyroku w zakresie tak winy jak i wysokości orzeczonej kary. Zresztą w podstawie wymiaru kary znalazł się przepis art. 4 ust. 1 i 4 dekretu o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego.

Z treści natomiast przepisu art. 4 ust. 1 przywołanego dekretu wynika, że umożliwiał on sądowi orzeczenie kary od 3 lat pozbawienia wolności, kary 25 lat pozbawienia wolności a nawet orzeczenie kary śmierci. Przepis natomiast art. 4 ust. 4 przywołanego dekretu przewidywał natomiast obligatoryjne orzeczenie pozbawienia praw publicznych – o czym była mowa w pkt I ppkt 4b niniejszego uzasadnienia.

W tym momencie warto się przyjrzeć jakie rzeczywiste byłoby zagrożenie karą, gdyby nie procedowano w stosunku do L. W. w trybie doraźnym.

Przepis art. 46 ust. 1 dekretu o stanie wojennym przewidywał ustawowe zagrożenie karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 3, przepis art. 270 § 1 tegoż kodeksu w granicach od 6 m-cy do lat 8, a art. 280 § 1 kk z 1969 r. od 3 miesięcy do lat 5 pozbawienia wolności. Tak więc podstawą wymiaru kary byłby przepis art. 270 § 1 k.k. a nie przywołany przepis art. 4 ust. 1 i 4.

Wracając do podstaw stosowania trybu doraźnego zważyć należy, że prowadzenie postępowania w trybie doraźnym było uwarunkowane stopniem społecznego niebezpieczeństwa czynu – określał tę przesłankę przyjmując wnioskowanie a contrario przepis art. 2 dekretu o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego – jako szczególnie wysoki. Nikt nawet w okresie stanu wojennego - jak słusznie zauważa prokurator IPN - nie mógł zasadnie zakładać, że do manifestacji dojdzie na skutek kolportowanych ulotek przez L. W. Wskazać bowiem należy, że z materiału dowodowego nie wynika, że działał on w imieniu podziemnych struktur NSZZ „Solidarność” – co więcej nie wynika to z dostępnych źródeł historycznych. Ulotki przez siebie wykonane w sposób chałupniczy rozpowszechniał na skutek informacji, którą usłyszał w Głosie Ameryki.

W sprawie L. W. mogła również zaistnieć inna okoliczność, która wykluczała możliwość stosowania trybu doraźnego a mianowicie okoliczność wynikająca z treści art. 3 przywołanego dekretu, którą opisuje prokurator IPN w złożonym wniosku. Ani w toku śledztwa, ani w toku postępowania sądowego nie powołano dwóch biegłych lekarzy psychiatrów – chociaż istniały ku temu powody.

Dla przypomnienia prof. A. S. wskazał, że zasięganie takich opinii było jedną z metod minimalizowania skutków procesowych dla oskarżonych.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, co nie omieszkął w swoim wniosku wskazać prokurator, że orzeczenie wobec L. W. za tak opisany czyn kary 3 lat pozbawienia wolności - nawet w realiach stanu wojennego – jawi się karą rażąco niesprawiedliwą, której wysokość za czyn opisany w omawiany wyroku wykracza poza w sposób jaskrawy narusza zasadę sprawiedliwości.

Nadto zważyć należy, że w ciągu 10 dni od wydania wyroku stan wojenny miał być zawieszony, a totalitarna władza w uchwalonych - już na etapie wyrokowania w sprawie L. W. - ustawach, nie tylko zmierzała do ograniczenia rygorów w przemieszczaniu się ludności i przywrócenia niektórych swobód obywatelskich ale również zmierzała do złagodzenia represji karnej. Uchwała Rady Państwa o zawieszeniu stanu wojennego została uchwalona 19 grudnia 1982 r. – co wobec szerokiej zapowiedzi tej decyzji nie mogło ująć uwadze każdemu dorosłemu człowiekowi funkcjonującemu w tamtym realiach.

Otóż już 13 grudnia 1982 r. ukazał się w Trybunie Ludu nr 294 na str. 1 szeroki wywiad z Wojciechem Jaruzelskim, w którym zapowiedział zawieszenie stanu wojennego i złagodzenie tym samym jego rygorów. W Tygodniku Powszechnym z 19 grudnia 1982 r. na stronie 1 (rubryka „Obraz tygodnia”) została opublikowana informacja, że H. J. przedłożył projekty ustaw, a Sejm następnie uchwalił ustawy, z których wynikało, że dotychczasowe rygory stanu wojennego zostaną ograniczone lub zniesione. Zapowiedział, że nie będzie można stosować internowania i trybu doraźnego w sprawach o charakterze politycznym.

W ślad za powyższymi publikacjami 20 grudnia 1982 r. Rada Państwa wydała uchwałę w sprawie szczegółowych zasad postępowania ulaskawieniowego. Uchwała ustalała szczególne zasady stosowania aktu łaski wobec sprawców niektórych przestępstw popełnionych w okresie stanu wojennego. W/w. uchwała przewidywała możliwość stosowania prawa łaski wobec osób skazanych na karę pozbawienia wolności m.in. za przestępstwo z art. 46 ust. 1 dekretu o stanie wojennym oraz art. 270 i art. 280 d.k.k.

Z informacji o realizacji uchwały Rady Państwa z dnia 20 grudnia 1982 r. datowanej na 13 czerwca 1983 r. wynika, że do dnia 31 grudnia 1982 r. za przestępstwa ukierunkowane przeciwko porządkowi prawnemu obowiązującemu

w czasie trwania stanu wojennego oraz godzącego w porządek publiczny o ile popełnione zostały z motywów politycznych skazano:

- z art. 46-48 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym ogółem 1531 osób. Z tej liczby na karę pozbawiania wolności zostało skazanych 835 osób,

przy czym wobec 225 z nich wymierzona została kara nie przekraczająca 1 roku pozbawienia wolności i osoby te dnia wejścia w życie uchwały Rady Państwa karę tę już odbyły,

- z art. 233–237 d. k.k. na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania 176 osób,

- z art. 270-289 d. k. k. na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania 108 osób,

Z treści informacji wynika także, że do 10 czerwca 1983 r. wpłynęły wnioski o ułaskawienie w stosunku do 796 osób oraz, że po 1 stycznia 1983 r. zapadły prawomocne wyroki skazujące wobec 51 osób, które dopuściły się przestępstw objętych uchwałą Rady Państwa przed datą jej wydania.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na fakt, że z uzyskanych w toku postępowania immunitetowego dokumentów wynikało, że aktyw sędziowski z tymi dokumentami został zapoznany.

Słuszna jest więc konstatacja prokuratora, że możliwe było uniknięcie skazania L. W. na tak drakońską karę bez wykazywania się szczególną ekwilibrystyką prawną i bez wykazywania się szczególnym bohaterstwem, nie poświęcając przy tym swoich własnych ambicji ani nie narażając się na jakiegokolwiek represje. Dowodem na to może być fakt, że sędzia J. I. w innej toczącej się sprawie złożył zdanie odrębne wyrażając swój pogląd prawny i pogląd co do pełności materiału dowodowego i pomimo tego w dniu 24 grudnia 1982 r. został awansowany ze stopnia podporucznika na porucznika Ludowego Wojska Polskiego. Wyrok w sprawie, w której zostało zgłoszone zdanie odrębne zapadł przecież 8 grudnia 1982 r. (k. 216 akt I DI 3/21).

Ten przypadek pokazuje, że pomimo złożonego zdania odrębnego, wydania wyroku uniewinniającego – sędziego nie musiała spotkać jakakolwiek szykana ze strony ówczesnej władzy totalitarnej.

W tym miejscu Sąd odsyła do rozważań nt. prezentowanej linii obrony do rozważań z pkt III - 3 niniejszego uzasadnienia dotyczącego strony podmiotowej

zbrodni komunistycznej i przeciwko ludzkości a zwłaszcza rozważań dot. możliwości prawnych uwolnienia od ich popełnienia. Sąd odnosząc się do realiów niniejszej sprawy nie dostrzegł w czynie sędziego J. I. działania w stanie wyższej konieczności. Taką okolicznością nie może być możliwość przeniesienia sędziego do orzekania w sprawach mniej prestiżowych lub narażając się na przeniesienie na inne stanowisko służbowe (bo takie było realne zagrożenie dla przyszłej kariery sędziego J. I. – na co wskazują nie tylko dokumenty publikowane ale też świadczą zeznania prof. A. S.), gdy się weźmie pod uwagę, że na szali było bezprawne pozbawienie wolności pokrzywdzonego L. W., który miał odbywać karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym ówczesnego systemu, w którym to warunki były dalekie od humanitarnych. Warunki te obrazowo zostały opisane przez Janusza Taylora w przemówieniu na ogólnopolskim zjeździe adwokatów w Poznaniu w dniu 1 stycznia 1981 r. (Więzienia PRL 1982 r, J. Taylor)

Zdaniem Sądu sędzia J. I. mógł dążyć do przesłuchania świadków, których przesłuchanie zawniioskował prokurator w akcie oskarżenia. Ten wybieg procesowy dawałby o wiele szersze możliwości od 1 stycznia 1983 r. na prowadzenie postępowania w trybie postępowania zwyczajnego albo nawet pozwoliłby na przekazanie sprawy do rozpoznania przez sąd powszechny. Sądy powszechne wykazywały się – jak zaznaczył prof. A. S. – dużym odsetkiem wydawanych wyroków uniewinniających.

18 grudnia 1982 r. bowiem została uchwalona ustawa o szczególnej regulacji prawnej w okresie zawieszenia stanu wojennego (Dz. U. 1982 nr 41 poz. 273 – publikacja tego dziennika ustaw nastąpiła 19 grudnia 1982 r. a więc na dwa dni przed wydaniem w tej sprawie wyroku). Wprawdzie błędnie prokurator przyjmuje, że niemożliwe byłoby od 1 stycznia 1983 r. stosowanie trybu doraźnego w tej sprawie, bo do spraw rozpoczętych w tym trybie możliwe było jego kontynuowanie z mocy art. 15 ust. 2 powołanej ustawy, tym niemniej ustawa i zapowiedzi władz państwowych zmierzały do zliberalizowania polityki karnej i ta uwaga prokuratora w takim kontekście jest słuszna. Zważyć należy w tym miejscu na fakt, że o tym świadczy stosunkowo szybko podjęta decyzja o ułaskawieniu L. W. bo już na

początku obowiązywania uchwały o zawieszeniu stanu wojennego a więc 30 kwietnia 1983 r.

Podkreślić w tym miejscu należy, że ustalone w toku postępowania p-ko L. W. okoliczności dotyczące jego sytuacji osobistej, zdrowotnej rodziców zostały powtórzone we wniosku z 19 lutego 1983 r. Okoliczności te winny być brane pod uwagę już przy wyrokowaniu, a niestety nie zostały wzięte.

Warto w tym kontekście podkreślić, że 3 dni po wydaniu wyroku sędziego J. I. awansował z podporucznika na porucznika LWP. W czasach kiedy sędziowie byli degradowani, przenoszeni do mniej prestiżowych wydziałów, a w drastycznych przypadkach i tylko związanych z działalnością w NSZZ „Solidarność” PWS byli odwoływani ze stanowiska sędziowskiego - sędzia J. I. został awansowany. Ocena tej okoliczności nie tylko pozostaje w sferze moralnej ale świadczy o tym, że wbrew temu co w mediach mówił SSN J. I. (<https://tvn24.pl/polska/tak-jest-sedzia-...>) nie był sędzią, którego ówczesna władza w jakikolwiek sposób sekowała, represjonowała, której się sprzeciwiał. Odznaczony był bowiem również brązowym medalem za zasługi dla obronności kraju, awansowany w kolejnych miesiącach w hierarchii sędziowskiej, a przede wszystkim został dopuszczony do szkolenia młodych ludzi, którzy aplikowali do wykonywania zaszczytnego zawodu jakim jest zawód sędziego. W tym kontekście warto zwrócić uwagę, że w okresie stanu wojennego władza PRL podjęła długofalowe działania w sferze kształcenia przyszłych kadr sędziowskich. Propozycje takich działań – jak przypomina w swojej publikacji – Kamil Niewiński przedstawione zostało Biuru Politycznemu KC PZPR 16 marca 1982 r. Jak podnosi w tej publikacji Kamil Niewiński ze szczególnym poparciem władz partyjnych spotkała się resortowa koncepcja wprowadzenia praktyki doboru i szkolenia kadr sędziowskich pod względem ideowo-politycznym (szerzej na ten temat str. 225-238 – przywołanej publikacji). W tych realiach stanu wojennego w kontekście zawodowego awansu, przynależności do PZPR i dopuszczenie sędziego J. I. do szkolenia aplikantów sędziowskich, w sytuacji kiedy władza totalitarna po okresie karnawału Solidarności musiała podejmować wobec sędziów szczególne środki z uwagi na ich poglądy polityczne – jawi się jako coś co

można ocenić, że sędzia J. I. co najmniej swoim zachowaniem musiał tolerować ówczesny system totalitarny i akceptować podjęte przez tą władzę działania.

Nie może zmienić tej oceny zachowania sędziego J. I. fakt ewentualnej przynależności do NSZZ „Solidarność” PWS - której Sąd Najwyższy nie ma podstaw do negowania na tym etapie postępowania - i następnie wygłoszenie na kolejnym spotkaniu, czy też zjeździe - referatu. Ta okoliczność jedynie świadczy, że sędzia J. I. był o wiele bardziej świadomy swoich orzeczeń i ich skutków – zwłaszcza, że poznał drugą stronę politycznego sporu, która była objęta masowymi represjami - niejako od środka, wiedział jakie faktyczne cele jej przyświecają. Warto podkreślić, że z każdej opinii wynika, że sędzia J. I. był prawnikiem wyróżniającym się. Z wyróżnieniem skończył studia prawnicze, z wyróżnieniem zdał - niełatwy przecież nawet w ówczesnych realiach - egzamin sędziowski. Świadomość prawna, świadomość możliwości zachowania się zgodnie z przyjętymi zasadami procedury karnej i też braku znamion przypisanego L. W. był przynajmniej w części w pełni świadomy (zobacz przywołaną treść zdania odrębnego zgłoszonego w innej sprawie) nawet ówczesnych realiach społecznych - jest u takiej osoby wyższa, nawet zakładając, że w chwili orzekania był osobą młodą, mającą swoje ambicje i perspektywy zawodowe.

Ponadto Sąd Najwyższy stwierdza, że z protokołu oględzin z 5 grudnia 2019 r. wynika, że sędzia J. I. brał udział w wydaniu 4 wyroków w sprawach p-ko 5 żołnierzom, których przedmiotem było pozostanie w miejscu zamieszkania i zaniechanie powrotu do jednostki wojskowej, czy też nielegalne przekroczenie granicy, samouszkodzenie w celu uchylenia się od służby wojskowej. Brał też udział w skazaniu – nie licząc tej sprawy - 12 osób w 4 prowadzonych sprawach za czyny z dekretu o stanie wojennym i za inne czyny o charakterze politycznym przekazane do właściwości sądów wojskowych w związku z wprowadzeniem stanu wojennego. Kary orzekane w tych sprawach były od roku do 3 lat pozbawienia wolności, przy czym w stosunku do jednego oskarżonego wymierzono karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W jednej sprawie, o sygn. [...] [...] sędzia J. I. będąc członkiem składu orzekającego, uniewinnił jedną osobę. Z żadnego dokumentu nie wynika, że za wydanie wyroku uniewinniającego

spotkała sędziego J. I. jakaś retorsja. Z danych podanych przez prokuratora IPN, wynika nadto, że w stosunku do 2 osób orzeczono kary z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Z protokołu tego nie wynikają ani treść zarzutów, ani też pełna orzeczona kara i czy zastosowano wobec skazanych środki probacyjne. Orzekając w obu sądach okręgu wojskowego w W. i K. sędzia J. I. brał również udział w wydaniu 9 orzeczeń, z których wszystkie dotyczyły czynów o charakterze kryminalnym popełnionych przez żołnierzy i nielegalnego przekroczenia granicy.

Biorąc w związku z tym pod uwagę ilość rozpoznanych spraw, których przedmiotem były tzw. procesy polityczne, biorąc pod uwagę czasookres orzekania sędziego J. I. w obu sądach wojskowych okręgu (...) i (...) należy stwierdzić, że sędzia J. I. orzekał w normalnym przedziale spraw.

Sąd rozpoznając wniosek prokuratora IPN miał w polu widzenia fakt, że przebieg narady i głosowania nad orzeczeniem jest tajny, a zwolnienie od zachowania w tym względzie z tajemnicy nie jest możliwe. Nie jest też dopuszczalne dopuszczenie ewentualnych dowodów z przebiegu narady i głosowania.

Z uwagi na kolegialność orzekania należy jednakże przypomnieć, że w istocie mamy tu do czynienia z zagadnieniem współsprawstwa członków składu orzekającego. Powołując się na stanowisko P. Kardasa: „nie jest wykluczone jednoczynowe wypełnienie znamion np. współsprawstwa i pomocnictwa, jeżeli zachowanie stanowiące przejaw ułatwiania popełnienia czynu zabronionego innej osobie, charakteryzuje się ponadto dodatkowymi elementami pozwalającymi przesądzić istnienie kauzalnej i normatywnej więzi między tym zachowaniem a skutkiem” (P. Kardas, *Istota współsprawstwa w polskim prawie karnym*, Uwagi na marginesie trzech orzeczeń Sądu Najwyższego, *Prokuratura i Prawo* 2005, Nr 12, s. 19). Jest tak zwłaszcza dlatego, że „ustawodawca, wykorzystując tę technikę typizacji, w istocie kryminalizuje każde zachowanie pozostające w kauzalnej i normatywnej więzi z ustawowo stypizowanym skutkiem. [...] Trafnie wskazuje się w piśmiennictwie, że czyn zakazany określany jest materialnie, przez swe skutki” (ibidem, s. 20).

Instytucja zdania odrębnego jest na płaszczyźnie proceduralnej wyrazem niezawisłości sędziowskiej. Procesowo jest to prawo do wyrażenia swojego stanowiska przez przegłosowanego sędziego w toku niejednomyślnego głosowania nad rozstrzygnięciem, które podejmuje kolegiálny skład. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na pogląd wyrażony przez A. Strzembosza, że – mimo, że co od zasady złożenie zdania odrębnego jest prawem, nie obowiązkiem sędziego, jednak sędzia ma taki obowiązek, „jeżeli wyrok jest w sposób oczywisty krzywdzący dla oskarżonego” (A. Strzembosz, M. Stanowska, *Sędziowie warszawscy w czasie próby 1981–1988*, Warszawa 2005, s. 274–275).

Nie ulega wątpliwości, co zauważa doktryna w odniesieniu do votum separatum, że „ma ono również wymiar moralny. Można je interpretować jako wyraz autonomicznego aktu mądrości praktycznej (fonesis) przedstawiającego pogląd sędziego co do tego, jak powinien kształtować się sprawiedliwy wyrok. Ujawnienie zdania odrębnego to także przejaw odwagi sędziowskiej wobec stanowiska sądów wyższych instancji czy oczekiwań społecznych” (P. Mazur, *Ujawnienie zdania odrębnego z perspektywy filozoficznoprawnej*, *Acta Universitatis Lodzensis, Folia Iuridica* 79, 2017, s. 84-85). W ocenie Sądu Najwyższego, mając na uwadze przyznaną sędziom niezawisłość, w przypadku gdy sędzia nie zgadza się z zapadłym większością głosów rozstrzygnięciem winien złożyć zdanie odrębne. Jeśli to nie nastąpiło, to uzasadnione jest przyjęcie, nie naruszając tajemnicy narady, że sędzia opowiadał się za rozstrzygnięciem, którego odzwierciedlenie zawarte jest w określonej decyzji procesowej.

Należy zwrócić uwagę na jeszcze jeden aspekt instytucji zdania odrębnego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtowanym na gruncie tego przepisu podkreśla się, że „zdanie odrębne i jego uzasadnienie (art. 101 k.p.k.) stanowią akt procesowy dostępny dla stron, które mogą z niego korzystać w różny sposób, np. przez powoływanie się w rewizji na jego argumentację” (wyrok Sądu Najwyższego z 19 maja 1971 roku, sygn. akt IV KR 83/71, OSP 1972/6/111). Zdanie odrębne uznać więc należy niejako instrument dany stronom, którego istota polega na możliwości powołania się na zawartą tam argumentację, co może mieć

istotne znaczenie na płaszczyźnie inicjowania kontroli nadzwyczajnej - jak w tym przypadku - danego orzeczenia.

Na płaszczyźnie odpowiedzialności dyscyplinarnej i karnej sędziów ważkim jest zagadnienie zdania odrębnego, którego złożenie umożliwia sędziemu zwolnienie się od ewentualnej odpowiedzialności karnej bądź dyscyplinarnej za wydane kolegialnie orzeczenie.

W doktrynie wskazuje się, że ta funkcja zdania odrębnego była eksponowana w motywach ustawodawczych do projektu Kodeksu postępowania Karnego z 1928 r. (A. Bojańczyk, Zdanie odrębne w postępowaniu karnym, Forum Prawnicze 2012,

Nr 3, s. 7-8). W przedmiotowym opracowaniu autorzy powołują się na następujący przykład: „w Sądzie Najwyższym toczyło się w r. 1925 postępowanie dyscyplinarne przeciwko dwom sędziom, oskarżonym o to, że świadomie, wbrew wyraźnemu brzmieniu ustawy, wydali wyrok w sprawie, nie należącej do właściwości sądów polskich ze względu na przepisy o zakrajowości, [t]rzeci sędzia, który zaznaczył swoje odrębne zdanie, uzasadniając je tym, że sprawa nie należy do właściwości sądów polskich – nie był pociągnięty do odpowiedzialności. Może się więc zdarzyć, aczkolwiek bardzo rzadko, że sędzia może mieć nie tylko moralny, ale nawet realny interes w zaznaczeniu swego odrębnego zdania” (A. Mogilnicki, E.S. Rappaport, Kodeks postępowania karnego. Cz. II. Motywy ustawodawcze, Warszawa 1929, s. 450).

Zasada kolegiальной odpowiedzialności członków składu orzekającego znajduje swoje odzwierciedlenie w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych. W wyroku z 16 lutego 2009 r. Sąd Najwyższy w sprawie o sygn. akt SNO 1/09 przyjął taką właśnie koncepcję odpowiedzialności uznając wszystkich członków składu orzekającego za winnych przewinienia służbowego z art. 107 § 1 ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2009 r., w sprawie o sygn. akt SNO 1/9, LEX nr 725083). Powyższą koncepcję przyjął również Naczelny Sąd Administracyjny – Sąd Dyscyplinarny II instancji w wyroku z 10 lipca 2017 r., sygn. D 3/16.

Zgodzić się bowiem należy z poglądem doktryny, że „jedyną sytuacją, gdy może nastąpić ujawnienie tajemnicy narady i głosowania, bez naruszania przepisu art. 108 § 1, jest zaznaczenie zdania odrębnego i treść jego uzasadnienia” (J. Grajewski, L. K. Paprzycki, art. 108, teza 4, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Tom I, Zakamycze 2003).

Wskazać jednak należy, że trafny wydaje się pogląd, iż osoba postawiona w stan oskarżenia zostaje przez ten fakt automatycznie zwolniona od obowiązku zachowania tajemnicy służbowej tylko w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne do wyjaśnienia okoliczności danej sprawy (R. Kmiecik, E. Skrętowicz, Proces Karny. Część Ogólna, Zakamycze 2004, str.257).

Nie jest w ocenie Sądu Najwyższego możliwe przyjęcie za prawidłowe stanowiska, zgodnie z którym: „nie można sędziemu przypisać przewinienia polegającego na uczestnictwie w wydaniu orzeczenia, choćby mającego charakter procesowy, przez sąd orzekający w składzie kolegiальnym, ponieważ odpowiedzialność dyscyplinarna jest odpowiedzialnością zindywidualizowaną” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2013 r. SNO 31/13, LEX nr 1393804). Przyjęcie bowiem takiej koncepcji narusza nie tylko fundamentalne gwarancje konstytucyjne, tj. wyrażoną w art. 42 Konstytucji zasadę nieuchronności odpowiedzialności karnej oraz wynikające z art. 45 § 1 Konstytucji prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, ale także konstytucyjne standardy odnoszące się do prawa karnego materialnego i procesowego bowiem prowadzi do konkluzji, że sędzia nigdy nie mógłby ponieść odpowiedzialności karnej za przestępstwo popełnione w związku z wydaniem orzeczenia w składzie kolegiальnym.

Mając wszystkie podniesione uwarunkowania prawne i faktyczne Sąd Najwyższy stwierdza, że w stosunku do sędziego J. I. istnieje dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez niego przestępstwa, które jest przedmiotem niniejszego postępowania.

Materiał zgromadzony w tej sprawie wskazuje na dostateczne podejrzenie, że sędzia J. I. wyrokując w niniejszej sprawie karę 3 lat pozbawienia wolności

wobec pokrzywdzonego L. W. wypełnił znamiona zbrodni sądowej przybierającej postać zbrodni komunistycznej. Sędzia J. I. posłużył się przepisem sformułowanym z naruszeniem zasady określoności przestępstwa w celu wymierzenia kary rażąco niewspółmiernej do czynu przypisanego ówczesnemu oskarżonemu L. W. Przypisany czyn nadto wyszedł poza semantyczną treść przepisu po to, aby objąć nim zachowanie przypisane ówczesnemu oskarżonemu L. W. i wymierzyć za nie karę, będącą w swej istocie odwetem motywowanym ideologią władzy totalitarnego państwa jakim była ówczesna PRL z pogwałceniem unormowań art. 9 ust. 1, 14 ust. 1, 15 i art. 18 i 19 ust. 1-2 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych. Istnieje też uzasadnione podejrzenie, że czyn sędziego J. I. wypełnia znamiona zbrodni przeciwko ludzkości. Wyrokując w tej sprawie sędzia J. I. musiał mieć świadomość o prześladowaniach ludności cywilnej realizowanych w ramach polityki państwa totalitarnego jakim był ówczesny PRL zwłaszcza w okresie stanu wojennego. Musiał zdawać sobie sprawę, że prześladowania te dotyczyły osoby o odmiennych od władz PRL poglądach tak politycznych, jak i społecznych. Sąd akcentuje w tym miejscu, że sędzia J. I. nie musiał akceptować przyczyny lub uznawać za swoje celów państwa totalitarnego w tamtym okresie historycznym ale wyrokując w tej sprawie karę pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat za czyn, który nawet wówczas nie był czynem zabronionym przez prawo karne dał wyraz co najmniej akceptacji ówczesnych działań władzy PRL, która zmierzała do drastycznych ograniczeń praw człowieka wśród tej ludności cywilnej, która nie tyle nawet nie akceptowała ówczesnych władz ale wyrażała tylko odmienne poglądy polityczne i społeczne.

W czynie sędziego J. I. Sąd Najwyższy również nie dopatrywał się okoliczności wyłączających winę, a to okoliczności z art. 33 Statutu MTK, 290 §1 k.k. z 1969 r. ani też art. 23 k.k. z 1969 r., o których była mowa w wywodach wcześniejszych. Przedmiotem rozpoznania nie był rozkaz orzekania rozumiany jako niezbędność rozstrzygania spraw w ogóle w sądach wojskowych okręgu (...) i (...) ale przedmiotem był czyn, który polegał na sposobie orzekania w konkretnej sprawie w ramach systemu totalitarnego jaki wtedy był wprowadzony na terenach dzisiejszej Polski. Sędzia J. I. rozpatrując sprawę L. W. nie stanął przed dylematem poświęcenia dobra prawnego jego dotyczącego w porównaniu do dobra

naruszonego jakim było bezprawne pozbawienie wolności pokrzywdzonego L. W. Odniesienie się więc do tych uwarunkowań w świetle tej sprawy i biorąc pod uwagę powyższe ustalenia Sąd Najwyższy uznał więc za zbędne. Mając na uwadze dokonane ustalenia faktyczne i prawne, wskazany we wniosku prokuratora IPN czyn sędziego J. I. zakwalifikować należy, jako niepodlegającą przedawnieniu zbrodnię przeciwko ludzkości, zbrodnię komunistyczną w rozumieniu art. 43 Konstytucji RP oraz art. 2 i 3 ustawy o IPN w zw. z art. 165 § 2 k.k. z 1969 r.

Zgodnie z art. 129 § 2 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych stosowanym odpowiednio w oparciu o przepis art. 10 §1 ustawy o Sądzie Najwyższym - Sąd Najwyższy wydając uchwałę zezwalającą na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej zobligowany był jednocześnie do zawieszenia w czynnościach służbowych sędziego, którego dotyczy wniosek.

Sąd Najwyższy, uwzględniając przedmiotowy wniosek orzekł także, na podstawie art. 129 § 3 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych o obniżeniu wynagrodzenia ww. sędziemu o 25 % na czas trwania zawieszenia. Orzekając o wysokości obniżenia wynagrodzenia w minimalnym możliwym zakresie Sąd kierował się wieloletnią nienaganną służbą sędziowską.

Z tych też powodów Sąd Najwyższy stwierdził, że wniosek Prokuratora IPN o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego J. I. był zasadny i jako taki musiał zostać uwzględniony, tym samym uchwalono jak w sentencji, kosztami postępowania delibacyjnego obciążając Skarb Państwa.

**Uzasadnienie zdania odrębnego sędziego Sądu Najwyższego Adama Rocha
do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2021 roku,
w sprawie o sygn. akt I DI 3/21**

Stanowczo nie zgadzam się z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 2 lipca 2021 roku, jakoby w sprawie z wniosku prokuratora Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu Instytutu

Pamięci Narodowej w K. zaistniało dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa przez sędziego Sądu Najwyższego J. I.

Zaznaczyć jednak trzeba, że Sąd Najwyższy w przedmiotowej uchwale prawidłowo ustalił zarówno okoliczności związane z przebiegiem służby SSN J. I., jak również okoliczności faktyczne, które doprowadziły do wystąpienia z wnioskiem przez prokuratora IPN w K. W mojej ocenie jednak ustalenia te doprowadziły Sąd Najwyższy do błędnego wniosku, że w niniejszej sprawie istnieje dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa.

W pierwszej kolejności wskazać należy na brak możliwości uznania przypisywanego sędziemu czynu za zbrodnię komunistyczną stanowiącą jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości (pkt 3 uzasadnienia SN). Sąd pominął w uzasadnieniu kwestie związane z możliwością uznania inkryminowanego czynu za zbrodnię przeciwko ludzkości, ograniczając się zasadniczo do obszernego teoretycznego opisu jej znamion. Sąd Najwyższy w uchwale zupełnie nie odniósł się do kwestii wypełnienia elementów strony podmiotowej obu zbrodni – przeciwko ludzkości i zbrodni komunistycznej, w szczególności ustalenia zamiaru, z jakim orzekając działał sędzia J. I. Trafnie przy tym w uzasadnieniu uchwały wskazał, że „w definicji zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni komunistycznej istotną rolę odgrywają motywy jakimi ma się kierować sprawca wypełniający znamiona tych zbrodni – wskazać należy, że chodzi tu o motywy polityki prześladowań/represji ludności jako pewnej całości czy też w przypadku zbrodni komunistycznej naruszenia praw człowieka”.

Ustalenie rozumienia pojęcia „zbrodni przeciwko ludzkości” było już wielokrotnie przedmiotem rozważań doktryny oraz Sądu Najwyższego, opartych tak o normy prawa międzynarodowego, jak i krajowego.

W sferze normatywnej, historycznie pierwszym był Artykuł VI Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, dołączonej do porozumienia międzynarodowego w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej z 8 sierpnia 1945 r. (Dz. U. z 1947 r. Nr 63, poz.

367), który w ust. c) ustanowił zbrodnię przeciwko ludzkości, definiując ją jako „morderstwa, wytępienie, obracanie ludzi w niewolników, deportację i inne czyny nieludzkie, których dopuszczono się przeciwko jakiejkolwiek ludności cywilnej, przed wojną lub podczas niej, albo prześladowania ze względów politycznych, rasowych lub religijnych przy popełnianiu jakiejkolwiek zbrodni wchodzącej w zakres kompetencji Trybunału lub w związku z nią, niezależnie od tego, czy było to zgodne, czy też stało w sprzeczności z prawem kraju, w którym zbrodni dokonano”.

Następnie, Zgromadzenie Ogólne ONZ w art. 1 Konwencji o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości – Nowy Jork, 26 listopada 1968 r. (Dz. U. z 1970 r. Nr 26, poz. 208 – załącznik i z 1971 r. Nr 7, poz. 85) – przyjęło, że bez względu na datę popełnienia, przedawnieniu nie podlegają zbrodnie przeciwko ludzkości „popełnione bądź w czasie wojny, bądź w czasie pokoju określone w Statucie Norymberskiego Międzynarodowego Trybunału Wojskowego z dnia 8 sierpnia 1945 r. i potwierdzone przez rezolucje Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych 3 (I) z dnia 13 lutego 1946 r. i 95 (I) z dnia 11 grudnia 1946 r., wysiedlanie wskutek zbrojnego ataku lub okupacji i nieludzkie czyny wynikające z polityki apartheidu, jak również zbrodnie ludobójstwa zdefiniowana w Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa z 1948 r., nawet jeżeli takie czyny nie stanowią naruszenia prawa wewnętrznego kraju, w którym zostały one popełnione”. Uzupełnieniem powyższej definicji jest znaczenie zbrodni ludobójstwa, które na podstawie Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, Nowy Jork, 9 grudnia 1948 r. (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 i 10 oraz Nr 31, poz. 213) rozumieć należy jako „którykolwiek z następujących czynów, dokonany w zamiarze zniszczenia w całości lub części grup narodowych, etnicznych, rasowych lub religijnych, jako takich: zabójstwo członków grupy, spowodowanie poważnego uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia psychicznego członków grupy, rozmyślne stworzenie dla członków grupy warunków życia, obliczonych na spowodowanie ich całkowitego lub częściowego zniszczenia fizycznego, stosowanie środków, które mają na celu wstrzymanie urodzin w obrębie grupy, przymusowe przekazywanie dzieci członków grupy do innej grupy”.

Definicja zbrodni przeciwko ludzkości zawarta została w art. 7 ust. 1 Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (MTK) sporządzonego w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r. (Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708). Dla celów Statutu MTK omawiana zbrodnia „oznacza którykolwiek z następujących czynów, popełniony w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej: zabójstwo; eksterminacja; niewolnictwo; deportacja lub przymusowe przemieszczanie ludności; uwięzienie lub inne dotkliwe pozbawienie wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego; tortury; zgwałcenie, niewolnictwo seksualne, przymusowa prostytutka, wymuszona ciąża, przymusowa sterylizacja oraz jakiegokolwiek inne formy przemocy seksualnej porównywalnej wagi; prześladowanie jakiegokolwiek możliwej do zidentyfikowania grupy lub zbiorowości z powodów politycznych, rasowych, narodowych, etnicznych, kulturowych, religijnych, płci (gender) w rozumieniu ustępu 3 lub z innych powodów powszechnie uznanych za niedopuszczalne na podstawie prawa międzynarodowego, w związku z jakimkolwiek czynem, do którego odnosi się niniejszy ustęp, lub z jakąkolwiek zbrodnią objętą jurysdykcją Trybunału; wymuszone zaginięcia osób; zbrodnia apartheidu; inne nieludzkie czyny o podobnym charakterze celowo powodujące ogromne cierpienie lub poważne uszkodzenie ciała albo zdrowia psychicznego lub fizycznego”.

W polskim prawie krajowym definicja zbrodni przeciwko ludzkości znalazła się w art. 3 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. 2018.2032 t.j. z dnia 24 października 2018 r.). Definicja ta wskazuje, że zbrodniami przeciwko ludzkości są „w szczególności zbrodnie ludobójstwa w rozumieniu Konwencji w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, przyjętej w dniu 9 grudnia 1948 r. (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 z późn. zm.), a także inne poważne prześladowania z powodu przynależności osób prześladowanych do określonej grupy narodowościowej, politycznej, społecznej, rasowej lub religijnej, jeżeli były dokonywane przez funkcjonariuszy publicznych albo przez nich inspirowane lub tolerowane”.

Zgodnie z art. 4 tej ustawy: „Zbrodnie, o których mowa w art. 1 pkt 1 lit. a, stanowiące według prawa międzynarodowego zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne, nie ulegają przedawnieniu”.

Statut MTK stanowi część krajowego porządku prawnego, co wprost wynika z art. 91 ust. 1 Konstytucji RP (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2014 r., sygn. III KK 32/14, Lex nr 1467125). Niejako dodatkowo, wprowadzony do Kodeksu karnego ustawą z dnia 20 maja 2010 roku (Dz. U. Nr 98, poz. 626) art. 118a k.k. ustanowił m. in. czyn zbrodni przeciwko ludzkości implementujący do polskiego systemu prawnego karnomaterialne przepisy Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego z dnia 17 lipca 1998 r., w szczególności jego art. 7 ust. 1.

Zbieżnie definicję zbrodni przeciwko ludzkości formułowano także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uchwale składu siedmiu sędziów już w dniu 13 maja 1992 r. (sygn. I KZP 39/91, OSNKW 1992/7-8/45) stwierdził, że przestępstwami stanowiącymi takie zbrodnie, w rozumieniu (obecnie nieobowiązującego) art. 2b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o Głównej Komisji Badania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu – Instytucie Pamięci Narodowej, „są takie czyny, które – wypełniając znamiona zbrodni lub umyślnych występków, określonych w ustawodawstwie polskim – należą jednocześnie do kategorii przestępstw wymienionych w art. 6 pkt c) Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, stanowiącej integralną część Porozumienia zawartego w Londynie w dniu 8 sierpnia 1945 r., do którego Polska przystąpiła (Dz. U. z 1947 r. Nr 63, poz. 367), bądź w Konwencji z dnia 9 grudnia 1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa, ratyfikowanej przez Polskę (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9), bądź też w art. 1 pkt b Konwencji z dnia 26 listopada 1968 r. o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciw ludzkości, ratyfikowanej przez Polskę (Dz. U. z 1970 r. Nr 26, poz. 208 – załącznik)”.

W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2001 r. (sygn. II KKN 175/99, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 47) trafnie stwierdzono, że: **„czyny funkcjonariuszy (...) wyczerpują znamiona zbrodni przeciwko ludzkości określone w aktach prawa karnego międzynarodowego jedynie wówczas, gdy sprawcy działający w strukturach systemu państwa totalitarnego (...)**

posługującego się na wielką skalę terrorem dla realizacji celów politycznych i społecznych, co najmniej aprobowali taki sposób realizacji polityki władz państwa, popełniając te czyny, brali tym samym świadomie udział w prześladowaniach ze względów politycznych".

Z kolei w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2012 r. (sygn. V KK 168/12, Lex nr 1235905) stwierdzono, że: **„z reguł wykładni gramatycznej norm prawa karnego międzynarodowego, (...) określających m. in. tortury jako zbrodnię przeciwko ludzkości, jednoznacznie wynika, że dopuszczalne jest dokonanie tej zbrodni na szkodę jednej osoby, pod warunkiem, że czyn został popełniony w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego aktu skierowanego przeciwko ludności cywilnej”.**

Odnosząc się bezpośrednio do definicji zbrodni przeciwko ludzkości, w postanowieniu z dnia 30 stycznia 2013 r. Sąd Najwyższy wprost stwierdził (sygn. IV KO 79/12, Lex nr 1277778), że są nimi: „stosownie do art. 3 ustawy o IPN, poza zbrodniami ludobójstwa w rozumieniu Konwencji z dnia 9 grudnia 1948 r. w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9 i 10 z późn. zm.), także «inne poważne prześladowania z powodu przynależności osób prześladowanych do określonej grupy narodowościowej, politycznej, społecznej, rasowej lub religijnej, jeżeli były dokonywane przez funkcjonariuszy publicznych albo przez nich inspirowane albo tolerowane». W orzecznictwie już pod rządem poprzedniej kodyfikacji wskazywano, że chodzi tu o przestępstwa wypełniające znamiona zbrodni lub umyślnych występków określonych w ustawodawstwie polskim, a należących do przestępstw wskazanych m. in. w art. VI pkt c) Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego będącej integralną częścią Porozumienia zawartego w Londynie w dniu 8 sierpnia 1945 r., do którego Polska przystąpiła (Dz. U. z 1947 r. Nr 63, poz. 367) czy w Konwencji z dnia 26 listopada 1968 r. o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciw ludzkości (Dz. U. z 1970 r. Nr 26, poz. 208 z późn. zm. – załącznik). Podobne stanowisko prezentowane jest także pod rządem obecnego Kodeksu, z powoływaniem się na te akty

międzynarodowe (vide: np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2001, II KKN 175/99, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 47 czy postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 13 września 2011 r., II AKz 393/11, Lex nr 1108590). Wskazana zaś wyżej Konwencja z 1968 r. odwołuje się do Statutu Międzynarodowego Trybunału Wojskowego, o jakim mowa we wskazanym wcześniej Porozumieniu z 1945 r., który we wspomnianym art. VI za zbrodnie przeciwko ludzkości uznaje też m. in. «prześladowania ze względów politycznych, rasowych lub religijnych». Nie muszą to być zatem zachowania, które są nastawione na unicestwienie jakiejś grupy narodowościowej, politycznej, społecznej czy religijnej, lecz także działania o nie tak drastycznym wydźwięku, ale mające charakter prześladowań z powodów politycznych poszczególnych jednostek, z racji ich poglądów charakterystycznych dla określonych grup społecznych lub przynależności do określonej organizacji, gdy prześladowania te dotyczą je w związku z podejmowaniem przez funkcjonariuszy niedemokratycznego państwa określonych akcji wynikających z decyzji władzy takiego państwa".

Także w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2014 r. (sygn. III KK 32/14, Lex nr 1467125) wskazano, że: „zgodnie z art. 3 ustawy o IPN zbrodniami przeciwko ludzkości, obok zbrodni ludobójstwa, są «inne poważne prześladowania z powodu przynależności osób prześladowanych do określonej grupy narodowościowej, politycznej, społecznej, rasowej lub religijnej, jeżeli były dokonywane przez funkcjonariuszy publicznych albo przez nich inspirowane lub tolerowane». Uznając, że ta definicja legalna określa znamiona zbrodni przeciwko ludzkości, trzeba przyjąć, iż skazanie za taką zbrodnię jest warunkowane wprowadzeniem do opisu czynu stwierdzenia, że sprawca poddał pokrzywdzonego (pokrzywdzonych) poważnemu prześladowaniu z powodu jego (ich) przynależności do którejś z wymienionych grup, przy czym opis czynu grupę tę powinien identyfikować".

Zaprobować należy wreszcie także stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uchwale podjętej w składzie 7 sędziów z dnia 14 października 2015 roku (sygn. I KZP 7/15, OSNKW 2015/12/98), że ewentualne dekodowanie normy z art. 7 ust. 1 lit. e Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego następować musi zgodnie

z regułami interpretacji traktatów międzynarodowych określonymi w art. 31-33 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, sporządzonej w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439). Naruszeniem podstawowej zasady wykładni prawa międzynarodowego byłoby postępowanie polegające na interpretacji aktów prawa międzynarodowego przez odwołanie się do treści aktów prawa krajowego. Interpretacja prawa międzynarodowego zakłada ponadto, że wykładni podlega tekst autentyczny poprzez konieczność odniesienia się do każdej z jego oficjalnych wersji językowych (zob. art. 33 ust. 1 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów). Ograniczając się do tekstu autentycznego traktatu w wersji angielskiej, wskazać trzeba, że w art. 7 ust. 1 lit. e wskazuje się, że *crimes against humanity* (zbrodnie przeciwko ludzkości) jest między innymi *imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law* (uwięzienie lub inne dotkliwe pozbawienie wolności fizycznej

z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego). Także *Elements of Crimes* z 2010 r. (opublikowane przez Międzynarodowy Trybunał Karny, Haga 2011 r.), będący oficjalną wykładnią Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, wymieniając cechy pozbawienia wolności, o jakich mowa w art. 7 ust. 1 lit. e Statutu jako zbrodnie przeciwko ludzkości, kładzie nacisk na ciężar gatunkowy pozbawienia wolności tak w perspektywie ilości osób pozbawionych wolności, jak również praw naruszanych przez takie pozbawienie wolności.

Podobnie kwestię tę ujmuje się w doktrynie. Przykładowo, M. Szewczyk (Kodeks karny. Część szczególna. Tom II, (red.) A. Zoll, Warszawa 2013, str. 41, 44, 47) podkreśla, że „w prawie karnym międzynarodowym przyjmuje się, że dany czyn może stanowić przestępstwo przeciwko ludzkości, jeżeli stanowi ono część polityki państwa (ang. *governmental Policy*) albo zakrojonej na szeroką skalę lub systematycznej praktyki (ang. *widespread or systematic practice*).” Co do pozbawienia wolności, to obejmuje ono określoną w art. 5 ust. 1 lit. e Statutu MTK zbrodnię uwięzienia (*imprisonment*) lub innego dotkliwego pozbawienia

wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego. Zbrodnia z art. 118a § 2 k.k. jest typem kwalifikowanym w stosunku do przepisu art. 189 § 1 i 2 k.k. Warto wskazać, że autorka stoi także na stanowisku, iż „zamach, o którym mowa w art. 118a § 1, 2, 3, ma być zamachem masowym. Masowość zamachu odnosi się głównie do rozległości i powagi wyrządzonej lub grożącej szkody lub krzywdy. (...) Zamachy, o których mowa w art. 118a § 1, 2 i 3 k.k., muszą mieć na celu wykonanie lub wsparcie polityki państwa lub organizacji”.

Z kolei D. Drózdź (Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do art. 117-221, (red.) M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, str. 20 i n.) wskazuje, że „przepisy art. 118a k.k. i art. 8 Statutu MTK są zbieżne z uwagi na konieczność implementacji oraz realizacji zasady komplementarności. (...) Pojęcie «czynności sprawczej polegającej w art. 118a k.k. na braniu udziału w masowym zamachu lub choćby w jednym z powtarzających się zamachów skierowanych przeciwko grupie ludności podjętych w celu wykonania lub wsparcia polityki państwa lub organizacji» wydaje się treściowo pokrywać z koncepcją wspólnego przestępnego przedsięwzięcia (*joint criminal enterprise*). (...) Czynny określone w art. 118a k.k. stanowią postaci kwalifikowane przestępstwa przeciwko życiu lub zdrowiu”.

Art. 3 ustawy o IPN nie posługuje się definicją taksatywną wyrażenia „zbrodnia przeciwko ludzkości”, tak z uwagi na użycie sformułowania „w szczególności”, jak i na określenie, że są nią także „inne poważne prześladowania z powodu przynależności osób prześladowanych do określonej grupy narodowościowej, politycznej, społecznej, rasowej lub religijnej, jeżeli były dokonywane przez funkcjonariuszy publicznych albo przez nich inspirowane albo tolerowane”. Biorąc pod uwagę powyższą regulację, jak też treść wchodzących w skład polskiego porządku prawnego norm prawa międzynarodowego, podkreślić należy, iż **udowodnieniu w procesie karnym, a wykazaniu dostatecznie uzasadnionego podejrzenia w postępowaniu immunitetowym, wymaga świadomość udziału w stosowaniu owych poważnych prześladowań z określonych w tym przepisie powodów.** Nie można przy tym, ustalając prawidłowe rozumienie pojęcia „zbrodni przeciwko ludzkości”, czynić tego w

oderwaniu od stanowiącej element polskiego porządku prawnego definicji ustanowionej w art. 7 ust. 1 Rzymskiego Statutu MTK, zgodnie z którym jest nią zachowanie powzięte w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej.

Uznać zatem moim zdaniem należy, że za zbrodnię przeciwko ludzkości może być uznany także pojedynczy czyn, który zawsze jednak musi stanowić element szerszego zachowania, wpisującego się w zaplanowane, zorganizowane działanie organów lub funkcjonariuszy państwa bądź innej organizacji, skierowane przeciwko określonej grupie (społeczności) ludzkiej, będące elementem rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej. Wszystkie te elementy muszą być objęte zamiarem sprawcy.

Także pojęcie zbrodni komunistycznej stanowiło przedmiot rozważań orzecznictwa i doktryny. W judykaturze zauważono, że pojęcie „zbrodni komunistycznej” – w rozumieniu ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu – nie jest tożsame z kodeksowym określeniem zbrodni, a zakres znaczeniowy tego pojęcia jest bardzo szeroki. Z mocy art. 2 ust. 1 tej ustawy obejmuje bowiem wszystkie czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od dnia 17 września 1939 r. do dnia 31 lipca 1990 r., jeżeli tylko polegały na zastosowaniu represji lub innych form naruszania praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności bądź w związku z ich stosowaniem i stanowiły przestępstwo według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie ich popełnienia.

Choć trudno byłoby sobie wyobrazić, aby istniały jakieś chronione przepisami prawa karnego dobra prawne jednostki, które nie wyrażałyby przysługujących jej praw człowieka, to takie zdefiniowanie zbrodni komunistycznej nie oznacza jednak, że zbrodniami komunistycznymi muszą być wszystkie przestępstwa popełnione na szkodę innej osoby przez funkcjonariuszy publicznych, zaliczonych w art. 2 ust. 2 cytowanej ustawy do kręgu funkcjonariuszy państwa komunistycznego. Kontekst normatywny,

w którym posłużono się zawartym w art. 2 ust. 1 ustawy o IPN pojęciem naruszenia praw człowieka wobec jednostki lub grupy ludności, jako znamieniem zbrodni komunistycznej, nie redukuje go do poziomu dobra prawnego, naruszanego przestępstwem funkcjonariusza publicznego, ale także odnosi go do działalności, stosującego represje lub inne formy naruszania praw człowieka państwa komunistycznego, którego sprawca przestępstwa jest funkcjonariuszem (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 6 października 2011 roku, sygn. II AKa 373/11, Lex nr 1102925).

Dla przypisania odpowiedzialności za zbrodnię komunistyczną koniecznym zatem jest, aby sprawca miał świadomość znamion podmiotowych wymienionych w przepisie art. 2 ust 1 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, a jego działaniu towarzyszył zamiar stosowania represji lub naruszania praw człowieka (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 24 czerwca 2008 roku, sygn. II AKa 41/08, Lex nr 447047).

Także w doktrynie podkreślono, że istotą strony podmiotowej zbrodni komunistycznej jest to, że sprawca utożsamia się z ustrojem, w ramach którego wykonuje czynności polegające na stosowaniu represji albo naruszaniu praw jednostek lub całych grup społecznych. Nie uznaje tych czynności za zabronione, przeciwnie – za prawnie usprawiedliwione, utrwalając w ten sposób system totalitarny (G. Rejman, Zbrodnie komunistyczne w koncepcji polskiego prawa karnego, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2006/1/3). Konstrukcja „zbrodni komunistycznej” wymagająca dla swojego bytu, by czyn stanowił akt represji bądź formę naruszania praw człowieka, przesądza o ich umyślnym charakterze. Czyny te musi znamionować określony szczególny zamiar (L. Rączy, Zbrodnie sądowe sędziów i prokuratorów – wybrane zagadnienia odpowiedzialności karnej na podstawie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu, Zbrodnie Przeszłości, Warszawa 2006, str. 9). **Za zbrodnię komunistyczną uznać należy zatem czyn spełniający warunki określone wprost w art. 2 ust 1 ustawy o IPN, jeżeli działanie funkcjonariusza państwa komunistycznego motywowane było względami politycznymi. Niespełnienie ostatniego warunku skutkować musi uznaniem, że**

przestępstwo nie stanowi zbrodni komunistycznej. Takie rozumienie omawianego przepisu nie oznacza, że zbrodnią komunistyczną jest wyłącznie przestępstwo popełnione na szkodę przedstawicieli opozycji antykomunistycznej. **Kryterium decydującym nie jest bowiem w tym przypadku osoba pokrzywdzonego, lecz szczególna motywacja sprawcy, kierującego się totalitarną ideologią państwa komunistycznego** (R. Kopydłowski, Zbrodnie sądowe sędziów i prokuratorów..., str. 34).

Ogólne założenia postępowania immunitetowego oraz powyższa argumentacja, nakazują stwierdzić, że badając przesłanki uchylenia sędziemu immunitetu, sąd immunitetowy musi w szczególności, oprócz ustalenia przebiegu inkryminowanego zdarzenia, ustalić także zamiar, z jakim działać miał jego sprawca – oczywiście w granicach niezbędnych do weryfikacji istnienia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa, a nie stwierdzenia jego dokonania. Dokonaną w przedmiotowej uchwale ocenę w tym zakresie uważam za błędną. W orzeczeniu tym wskazano, że istnieje dostateczne podejrzenie, że wydany wyrok był inspirowany motywami politycznymi (pkt IV uchwały). Sąd nie wskazał jednak żadnych podstaw dowodowych uzasadniających tę tezę, a w mojej opinii dowodów takich zwyczajnie brak.

Odnosząc się do argumentacji popełnienia przez J. I. przesłanki zbrodni komunistycznej stanowiącej jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości, wskazać należy, że niewątpliwie Sąd (...) Okręgu Wojskowego w W. na sesji w K., w składzie którego znajdował się sędzia J. I., w dniu 21 grudnia 1982 roku wydał w sposób sprzeczny z obowiązującymi wówczas przepisami wyrok skazujący L. W. za czyn z art. 46 ust. 1 dekretu o stanie wojennym w zb. z art. 270 § 1 d.k.k. w zb. z art. 280 § 1 d.k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz orzekł karę dodatkową pozbawienia praw publicznych na okres 2 lat. Karę pozbawienia wolności L. W. odbył w okresie od 21 października 1982 roku do 19 maja 1983 roku. Sąd ten dopuścił się w trakcie wyrokowania obrazy prawa materialnego, co wyrokiem z dnia 12 maja 1992 roku, o sygn. WRN 55/92 stwierdził Sąd Najwyższy,

uwzględniając rewizję nadzwyczajną wniesioną na korzyść skazanego L. W. i uniewinniając go od przypisanego mu czynu. Sąd Najwyższy nie uznał jednak wówczas, co starał się wykazać wnioskodawca, a bezpodstawnie przyjęto w uchwale, iż sąd ten wyrokował z naruszeniem podstawowych zasad procesu karnego, takich jak: domniemanie niewinności, swobodna ocena dowodów czy obiektywizm procesowy. Za całkowicie dowolne należy uznać ustalenie zawarte w uchwale Sądu Najwyższego, wedle którego sędzia J. I. miał działać z zamiarem wymierzenia L. W. kary bezwzględnego pozbawienia wolności, mimo braku ku temu jakichkolwiek podstaw. Argumentów do takiego ustalenia nie daje bynajmniej wyrok rewizyjny WRN 55/92. Z orzeczenia tego wywiedziono w uchwale nieuprawniony wniosek, że pozbawienie wolności L. W., miało charakter bezprawny, a bezprawie to wynikało z niedopełnienia m. in. przez sędziego J. I. obowiązków członka składu orzekającego nakładanych przez ówczesnie obowiązujące przepisy art. 2 i 3 kodeksu postępowania karnego z 1969 r. (nakazywały one takie ukształtowanie postępowania karnego, aby osoba niewinna nie poniosła odpowiedzialności karnej, a podstawę wszelkich rozstrzygnięć stanowiły ustalenia faktyczne odpowiadające prawdzie i aby sądy badały i uwzględniały okoliczności przemawiające zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego).

Wniosku tego nie można uznać za zasadny z kilku powodów. W sferze najogólniejszej wskazuje on bowiem na dość automatyczne potraktowanie wyroku rewizyjnego jako asumptu do stwierdzenia istnienia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa. Uznanie takiego poglądu w istocie kreowałoby sytuację, gdzie każdy błąd orzecznicy polegający na niesłusznym skazaniu stanowiłby przestępstwo. Nie sposób zatem z treści wyroku rewizyjnego wywodzić zamiaru sędziego J. I., co wprost uczynił Sąd Najwyższy. W mojej ocenie wyrok SN z 1992 roku pozwala co najwyżej poczynić jednoznaczne ustalenia w zakresie wadliwości wyroku wydanego przez Sąd (...) Okręgu Wojskowego w W. W żaden jednak sposób nie pozwala ustalić czy doszło do błędu orzeczniczego, czy też rzeczywiście sędzia J. I. działał z zamiarem bezprawnego pozbawienia wolności L. W..

Dodatkowo przypomnieć należy, że odpowiedzialność karna jest zindywidualizowana. Aby czyn mógł być rozważany jako przestępstwo, musi być w

szczegółności zawiniony (art. 1 § 3 k.k.), przy czym na popełnienie przestępstwa umyślnego sprawca musi choćby się godzić, przewidując możliwość jego popełnienia. W sytuacji, w której prokurator chciałby zarzucić sędziemu J. I. przestępstwo popełnione wspólnie i w porozumieniu z innymi członkami trzyosobowego składu orzekającego, nie można z pola widzenia stracić reguły wynikającej z art. 20 k.k., zgodnie z którą każdy ze współdziałających odpowiada w granicach swojej umyślności, niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających. Istota współsprawstwa sprowadza się do wspólnego wykonania czynu zabronionego przez kilku uczestników przestępczego porozumienia i objęcia świadomością realizacji całości określonego czynu w ramach przyjętego podziału ról. Decydujące jest, czy współdziałający dążyli do tego samego celu wspólnymi siłami w ramach wspólnego porozumienia (wyrok SA w Krakowie z dnia 6 czerwca 2019 r., sygn. II AKa 76/19, Lex nr 2757814). Tym samym na gruncie niniejszej sprawy należało ustalić (w zakresie dostatecznie uzasadnionego podejrzenia) konkretny zamiar sędziego J. I., a nie potencjalny zamiar Wojskowego Sądu Garnizonowego, w składzie którego zasiadał sędzia J. I..

W przedstawionym przez wnioskodawcę materiale dowodowym nie istnieje jednak żaden dowód mogący stanowić podstawę ustalenia, że wydany przez sąd w składzie trzyosobowym wyrok skazujący L. W. stanowił represję z powodu prezentowanych i wyrażanych przezeń przekonań i poglądów społeczno-politycznych, a tym bardziej, że sędzia J. I. obejmował zamiarem takie motywy wydania wyroku – sam, bądź wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi członkami składu orzekającego.

Odnosząc się do treści wyroku rewizyjnego powtórzyć i podkreślić należy, że uwzględniony w nim został zarzut obrazy prawa materialnego. W pisemnych motywach tego wyroku wskazano, że zebrany w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wykazał, że L. W. w okresie od maja do 21 października 1982 roku przez sporządzanie i kolportaż ulotek kontynuował działalność związkową w NSZZ „Solidarność”. Powyższe ustalenie nie skutkowało jednak uznaniem niewątpliwie popełnionego przez oskarżonego czynu z art. 46 ust. 1 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 roku o

stanie wojennym za przestępstwo, bowiem Sąd Najwyższy uznał, że w czynie przypisanym L. W. nie było społecznego niebezpieczeństwa. Ponadto Sąd Najwyższy stwierdził, że zachowanie oskarżonego nie wypełniało znamion czynów z art. 270 § 1 k.k. i 280 § 1 k.k. Nie bez znaczenia był przy tym sam fundament uwzględnionego zarzutu, tj. obraza prawa materialnego. Przypomnieć należy, iż nie można mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych (por. S. Zabłocki (w:) Kodeks postępowania karnego. Komentarz (red.) S. Gostyński, Warszawa 2004, Tom III, str. 111, a także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2018 r., sygn. II KK 239/18, Lex nr 2626365, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2017 r., sygn. II KK 31/17, Lex nr 2278309, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 2017 r., sygn. IV KK 430/16, Lex nr 2255367). Sąd Najwyższy w wyroku rewizyjnym z 1992 roku nie zakwestionował zatem ustaleń faktycznych i oceny dowodów dokonanej przez Sąd (...) Okręgu Wojskowego w W. Mając to na uwadze za całkowicie dowolne uznaję przyjęte w uchwale ustalenie jakoby proces L. W. odbywał się z rażącym naruszeniem podstawowych zasad procesu karnego.

W załączonym przez prokuratora IPN do wniosku materiale dowodowym nie ujawnił się żaden dowód potwierdzający, że zachowanie sędziego J. I. polegające na wydaniu w składzie trzysobowym wyroku skazującego L. W. nastąpiło w celu prześladowania pokrzywdzonego z powodu przynależności do określonej grupy politycznej. Należy stanowczo zaznaczyć, że rozbudowana część historyczno-teoretyczna wniosku nie może stanowić podstawy dowodowej oceny zasadności istnienia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia konkretnego przestępstwa.

Nie sposób jako dowodu na powyższą okoliczność traktować akcentowanej w uchwale przynależności sędziego J. I. do Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej czy też wystawianych mu przez przełożonych opinii służbowych, w których wskazywano na jego „skrystalizowany pogląd ideologiczno-polityczny”. Okoliczności te same w sobie nie mogą stanowić wystarczającej podstawy do przyjęcia, że zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie, iż sędzia objęty wnioskiem, utożsamiając się z komunistycznym ustrojem politycznym, stosował

wobec pokrzywdzonego L. W. represje stanowiące poważne prześladowania z przyczyn politycznych z powodu prezentowanych i wyrażanych przez niego przekonań i poglądów społeczno-politycznych, przez co naruszył jego prawa do wyrażania takich przekonań i opinii dotyczących życia społecznego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2001 r., sygn. II KKN 175/99, OSNKW 2002/5-6/47). Brak jest w istocie jakichkolwiek materiałów dowodowych, choćby poszlak, mogących uzasadniać tezę o politycznych (lub jakichkolwiek innych pozaprawnych) motywach wydania wyroku skazującego.

Dokonując obecnie oceny treści opinii służbowych, z perspektywy blisko 40 lat, w czasie których w Polsce i Europie zaszły fundamentalne zmiany polityczno-ustrojowe, nie sposób czynić tego w oderwaniu od uregulowań zawartych w obowiązującej wówczas ustawie z dnia 8 czerwca 1972 roku o ustroju sądów wojskowych (Dz. U. Nr 23, poz. 166 z 1972 roku z późn. zm.). W szczególności jej art. 2 wskazywał, że sądy wojskowe sprawując wymiar sprawiedliwości stoją na straży ustroju i bezpieczeństwa Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, ochraniają zdobycze ludu pracującego i własność społeczną, strzegą praworządności ludowej i praw obywateli. Sądy wojskowe zmierzają do ugruntowania w Siłach Zbrojnych dyscypliny wojskowej, poszanowania praw oraz socjalistycznej świadomości prawnej i podejmują czynności mające na celu zapobieganie przestępczości. Przytoczyć w tym kontekście należy także treść art. 20 § 2, zgodnie z którym sędzia jest obowiązany wiernie służyć Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, przestrzegać praworządności ludowej, stale ugruntowywać socjalistyczną świadomość prawną, podnosić poziom świadomości politycznej i wiedzy zawodowej oraz poświęcać służbie sędziowskiej całą wiedzę i doświadczenie. Opinii tych nie można więc oceniać bez uwzględnienia wymogów stawianych sędziemu wojskowemu, którym mógł być wyłącznie obywatel polski będący oficerem zawodowym, który dawał rękojmię należytego wykonywania obowiązków sędziego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (art. 24 § 1 pkt 1). Niespełnianie tych wymagań mogło skutkować zawieszeniem i odwołaniem sędziego z pełnionego stanowiska

sędziowskiego (art. 29-31). Niewątpliwie dokonywane oceny i wystawiane opinie służbowe musiały wskazywać na spełnianie przez sędziów owych specyficznych (ocenianych z dzisiejszej perspektywy) wymogów i treści takie zawarte były zapewne w aktach osobowych wszystkich pełniących służbę wojskową sędziów.

Jak wskazano wyżej, jakkolwiek okoliczności te mogą stanowić pewne tło dla oceny warstwy dowodowej, z pewnością jednak nie mogą stanowić samoistnych dowodów ani ciągu poszlak przemawiających za stwierdzeniem dostatecznie uzasadnionego podejrzenia przestępstwa. Podkreśla się, iż w procesie o charakterze poszlakowym, zespół poszlak (udowodnionych faktów ubocznych), musi się połączyć w nierozzerwalny łańcuch prowadzący pośrednio w drodze logicznego rozumowania do stwierdzenia, że podsądny dopuścił się inkryminowanego mu czynu, czy też w postępowaniu immunitetowym, że poszlaki te stwarzają dostateczne uzasadnienie popełnienia przestępstwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1974 r., sygn. I KR 174/74, OSNKW 1975/3-4/40, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1995 r., sygn. II KRN 72/95, Prok. i Pr. 1995/11-12/6). Omawianych okoliczności, przy braku innych poszlak i dowodów, nie można traktować inaczej niż jako pobocznych, niemogących mieć znaczenia dla sprawy w stopniu warunkującym ustalenie dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa.

O ile bowiem podkreślanie w składanych przez J. I. życiorysach jego przynależności do komunistycznych organizacji, służby ojca w milicji obywatelskiej oraz żony w organach bezpieczeństwa ówczesnego państwa czy też sposób pełnienia przez niego służby wojskowej i sędziowskiej umożliwiające awanse w hierarchii wojskowej i sędziowskiej, mogą wskazywać na akceptację systemu władzy i życiowy koniunkturalizm czy też konformizm sędziego, to jednak wyraźnie należy rozgraniczyć korzystanie z dobrodziejstw możliwych do osiągnięcia jedynie przez wąską grupę osób w państwie komunistycznym, od świadomego udziału w masowych prześladowaniach ludności cywilnej. To pierwsze może być oceniane w aspekcie moralnym, etycznym – drugie zaś wymaga wykazania w dostatecznym stopniu przestępczego zamiaru sprawcy.

Zgodzić się zatem należy z wyrażonym w przedmiotowej uchwale poglądem, że zamierzone i świadome, tzn. niebędące wynikiem błędu wymierzenie przez sąd,

z naruszeniem fundamentalnych, powszechnie uznanych zasad regulujących kwestie postępowania karnego i zasad regulujących podstawy pociągnięcia człowieka do odpowiedzialności karnej kary bezwzględnego pozbawienia wolności jest nie tylko czynem zabronionym określanym jako przekroczenie uprawnień lub „nagięcie prawa”, ale także musi być traktowane jako przestępstwo bezprawnego pozbawienia wolności. Stanowczo należy jednak podkreślić, że materiały sprawy nie pozwalają na dokonanie oceny czy nieprawidłowe skazanie L. W. było nieumyślnym efektem błędu sądu, jakie zdarzają się w praktyce orzeczniczej (eliminacji których z obrotu prawnego służą zwyczajne i nadzwyczajne środki odwoławcze), czy też skutkiem świadomego działania członków składu orzekającego. To drugie musiałoby wszak polegać na umyślnym stosowaniu w ramach aparatu władzy ustroju komunistycznego represji, stanowiących poważne prześladowania z przyczyn politycznych z powodu prezentowanych i wyrażanych przez pokrzywdzonego przekonania oraz poglądów społeczno-politycznych.

Analiza zgromadzonych w aktach materiałów z postępowania prowadzonego przeciwko L. W. w żadnym stopniu nie potwierdza dokonanego w uchwale ustalenia o naruszeniu przez sędziego J. I. podstawowych zasad procesu karnego.

W utrwalonej linii orzeczniczej jednoznacznie przyjmuje się, że naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. możliwe jest wyłącznie w sytuacji, gdy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec niemożności ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Natomiast gdy pewne ustalenia faktyczne zależne są od np. dania wiary lub odmówienia jej wyjaśnieniom oskarżonego czy świadków, nie można mówić o naruszeniu zasady *in dubio pro reo*, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen wynikającej z art. 7 k.p.k. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 grudnia 2020 r., sygn. II AKa 182/20, Lex nr 3112549). Nic zaś nie wskazuje,

aby w postępowaniu prowadzonym przeciwko L. W. sąd powziął niedające się usunąć wątpliwości i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego.

W zakresie zasady swobodnej oceny dowodów przypomnieć należy, że ocena dokonana przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego w Warszawie została poddana kontroli w toku postępowania rewizyjnego przez Sąd Najwyższy orzekający w 1992 roku i nie stwierdzono rażącego jej naruszenia, co pozwoliło podzielić zarzut obrazy prawa materialnego.

Wyrażona zaś w art. 4 k.p.k. zasada jest dyrektywą o charakterze ogólnym, nakazującą uwzględnienie okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2019 r., sygn. II KK 224/19, Lex nr 2751806). Pisemne motywy wyroku wydanego wobec L. W. wskazują, że Sąd (...) Okręgu Wojskowego w W. miał w polu widzenia zarówno okoliczności korzystne dla oskarżonego (szczerze przyznanie się do zarzuconych czynów i szczegółowe podanie okoliczności jego popełnienia, pozytywne opinie środowiskowe), jak też niekorzystne (przyjęty wysoki stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu w jego działaniu i duże nasilenie złej woli wyrażające się w masowej produkcji ulotek i dawanie negatywnego stosunku do rzeczywistości w PRL).

Mając powyższe na uwadze nie można zgodzić się z twierdzeniem, iż postępowanie prowadzone wobec L. W. toczyło się z rażącym naruszeniem zasad postępowania karnego. Z pewnością też ocena sposobu procedowania w omawianej sprawie nie pozwala na przypisanie sędziemu J. I. zamiaru umyślnego bezprawnego pozbawienia wolności L. W. z przyczyn politycznych. Istotnie – rażące i jaskrawe łamanie zasad procesu karnego (charakteryzujące częstokroć procesy polityczne ubiegłego ustroju) mogłoby świadczyć o takim zamiarze, niemniej jednak sytuacja taka z pewnością nie zaistniała w sprawie przeciwko L. W.

Istotnym aspektem w niniejszej sprawie w zakresie oceny zamiaru sędziego J. I. pozostaje przyjęte w uchwale ustalenie dotyczące zestawienia spraw, w których m. in. na podstawie dekretu o stanie wojennym wyrokował sędzia J. I.. Wynika z niego, że brał on udział w skazaniu – nie licząc sprawy L. W. – 12 osób w 4 prowadzonych sprawach za czyny z dekretu o stanie wojennym i za inne czyny o charakterze politycznym przekazane do właściwości sądów wojskowych w związku

z wprowadzeniem stanu wojennego. Kary orzekane w tych sprawach wyniosły od roku do 3 lat pozbawienia wolności, przy czym w stosunku do jednego oskarżonego wymierzono karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W jednej sprawie, o sygn. [...] (...), sędzia J. I. będąc członkiem składu orzekającego, uniewinnił jedną osobę. W stosunku do 2 osób kary orzeczono z warunkowym zawieszeniem ich wykonania.

Na tle tych ustaleń z pewnością nie można przypisać sędziemu J. I. działania w ramach systemowego represjonowania osób o odmiennych poglądach politycznych, w ramach aprobowanych przez siebie zbrodniczych działań państwa komunistycznego. Zasady wiedzy i doświadczenia życiowego nakazują bowiem przyjąć, że gdyby tak było, to sędzia czyniłby tak we wszystkich lub zdecydowanej większości spraw, w których orzekał. Tymczasem powyższe dowody tę tezę stanowczo wykluczają. Nie można bowiem nie zauważyć, że w procesach, w których wyrokował sędzia J. I. (a nie było ich wiele) jedną osobę uniewinniono, zaś w stosunku do 2 oskarżonych orzeczono kary z dobrodziejstwem warunkowego zawieszenia wykonania. Takie wyrokowanie z pewnością nie jest charakterystyczne dla sprawców systemowo represjonujących osoby o odmiennych poglądach politycznych, w ramach aprobowanych przez siebie zbrodniczych działań państwa komunistycznego. Wniosek ten potęguje dodatkowo fakt, że sędzia J. I. w innej sprawie złożył zdanie odrębne, wyrażając swój pogląd co do niepełności materiału dowodowego. Wyrok w tej sprawie zapadł w [...] w dniu 8 grudnia 1982 roku.

Zauważyć także trzeba, że sędzia J. I. w sprawie L. W. orzekał z bardziej doświadczonymi sędziami, oficerami wyższymi stopniem, którzy w tzw. sprawach politycznych orzekali łącznie w połowie rozpoznawanych przypadków (22 z 55 i 32 z 51). Dla sędziego J. I. była to natomiast jedna z niewielu tego typu spraw, gdyż sądził on jedynie w 5 takich postępowaniach, spośród łącznie rozpoznawanych 17 (a więc mniej niż 1/3).

W mojej ocenie zatem także analiza orzecznictwa sędziego J. I. w sprawach za czyny z dekretu o stanie wojennym i za inne czyny

o charakterze politycznym przekazane do właściwości sądów wojskowych w związku z wprowadzeniem stanu wojennego nie pozwala przypisać mu działania polegającego na umyślnym bezprawnym pozbawieniu wolności L. W. z powodów politycznych.

Również zawarte we wniosku stwierdzenia, jakoby okolicznościami wskazującymi na popełnienie przestępstwa przez J. I. było nieodstąpienie od trybu doraźnego i wymierzenie z powodu owego szczególnego modelu postępowania surowej kary, nie mogą stanowić oparcia dla przyjęcia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa. O ile skład orzekający rozważał możliwość odstąpienia od trybu doraźnego czy też możliwości powołania biegłych psychiatrów, bądź przesłuchiwanie dalszych świadków na rozprawie, to – podobnie jak rozstrzygając w przedmiocie odpowiedzialności karnej L. W. – decyzje te podejmował po uprzednim przeprowadzeniu narady i głosowaniu nad podejmowanymi rozstrzygnięciami. Dowodu natomiast zmierzającego do ustalenia tych okoliczności nie da się przeprowadzić, z uwagi na jednoznacznie sformułowany zakaz dowodowy istniejący w art. 108 § 1 k.p.k. Kodeksu postępowania karnego, o czym szerzej w dalszej części zdania odrębnego.

Uważam zatem, że obszerne dywagacje czynione tak we wniosku prokuratora IPN, jak i uzasadnieniu uchwały, o charakterze *stricte* teoretycznym i doktrynalnym, nie mogą wpłynąć pozytywnie na ocenę dostateczności uzasadnienia podejrzenia popełnienia czynu zabronionego przez sędziego objętego wnioskiem i w istocie są zbędne. Nie podzielam też zasadności powoływania się w uzasadnieniu na bieg i wynik postępowań prowadzonych przeciwko sędziom w innych krajach.

W sytuacji, w której ewentualnie popełniony przez sędziego J. I. czyn nie stanowiłby zbrodni komunistycznej stanowiącej jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości, ściganie jego sprawcy byłoby wyłączone z uwagi na oczywiste przedawnienie karalności.

Oczywiste braki związane z uprawdopodobnieniem zamiaru, z jakim działał sędzia objęty wnioskiem, w szczególności w kontekście uznania czynu za zbrodnię komunistyczną stanowiącą jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości, nakazywały zatem odmówić wyrażenia zgody na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej.

Sąd Najwyższy nie dysponował materiałem dowodowym pozwalającym na ustalenie strony podmiotowej przestępstwa, choć sam wskazał ten element za niezbędny do wykazania, powołując się w uzasadnieniu uchwały na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2021 r., o sygn. V KK 366/20, w którym odwołując się do tej sfery przyjęto, że „istotne jest natomiast aby sprawca miał świadomość, iż jego zachowanie stanowi element polityki państwa, prześladującego możliwą do zidentyfikowania grupę osób z powodów m. in. politycznych”.

Abstrahując od wyżej opisanych okoliczności dotyczących umyślności działania i możliwości kwalifikacji czynu jako zbrodni komunistycznej stanowiącej jednocześnie zbrodnię przeciwko ludzkości, ściganie sędziego J. I. za czyn opisany we wniosku prokuratora IPN nie jest możliwe w moim przekonaniu również z innej przyczyny.

Otóż orzekanie należy do tych dziedzin działalności sądów, w sferze których sędziowie są niezawisli (art. 178 § 1 Konstytucji RP). W obowiązującym aktualnie, jak też w czasie, kiedy miało dojść do popełnienia czynu, porządku prawnym, narada nad orzeczeniem, stanowiąca najważniejszą fazę orzekania, pozostaje w związku z tym tajna; wszelkie odstępstwa od tej reguły wiązałyby się z ingerencją w sferę niezawisłości sędziowskiej (zob. Z. Gostyński, J. Bratoszewski, [w:] Bratoszewski i in., Kodeks..., t. I, str. 664; T. Grzegorzczak, Komentarz..., str. 309, 331; K. Marszał, [w:] Marszał, Stachowiak, Zgryzek, Proces..., str. 336; S. Waltoś, Proces..., str. 519; T. Nowak, [w:] Nowak, Stachowiak, Prawo karne procesowe..., str. 126).

Regulujący obecnie to zagadnienie przepis art. 108 § 1 k.p.k. odnosi się właśnie do tajności narady i głosowania, która jest zaliczana do procesowych gwarancji niezawisłości sędziowskiej (zob. Murzynowski, Istota..., str. 233). Już na gruncie art. 357 k.p.k. z 1928 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że przy naradzie oprócz sędziów, należących do składu sądu, może być obecny tylko protokolant. Sąd już wówczas podkreślił, iż nie jest to przepis instrukcyjny, lecz stanowi istotną gwarancję niezależnego wyrokowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 maja 1932 r.,

sygn. II K 44/32, OSN 1932/8/149). Podobnie należy rozumieć aktualną regulację, jak też normę poprzednio stanowioną przez art. 95 § 1 k.p.k. z 1969 roku. Zasada tajności narady sędziowskiej nie doznaje żadnych wyjątków, ponieważ zwolnienie od zachowania tajemnicy w tym zakresie nie jest dopuszczalne (tak J. Bratoszewski, *Zdanie...*, str. 39; M. Kempisty, *Metodyka...*, str. 157; J. Grajewski, *Przebieg procesu...*, str. 225; Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, str. 115). Wyrażony w art. 108 § 1 k.p.k. bezwzględny zakaz dowodowy oznacza, że nie jest dopuszczalne odtworzenie przebiegu narady i głosowania (por. C. Kulesza, [w:] Kruszyński, *Wykład...*, str. 219; W. Daszkiewicz, *Prawo karne...*, t. II, str. 83).

Zgadzam się z tym fragmentem uzasadnienia uchwały, w którym Sąd Najwyższy wskazał, że jedyną możliwością uzyskania wiedzy co do pewnych elementów głosowania nad orzeczeniem poszczególnych sędziów – członków składu orzekającego kolegialnie sądu, jest sformułowanie zdania odrębnego, którego treść w przedstawionym zakresie ujawnia przebieg głosowania nad orzeczeniem, ustawowo wyłączając tajemnicę stanowioną przez art. 108 k.p.k. (w powiązaniu z art. 418 § 2 k.p.k.). Z istoty rzeczy czegoś co jest jawne, nie może dotyczyć obowiązku zachowania tajemnicy. Poza jednak tym jedynym wyjątkiem, związanym z możliwością złożenia zdania odrębnego, nie ma innej możliwości uzyskania wiedzy co do przebiegu głosowania i wyrażanego podczas narady przez członków składu orzekającego stanowiska co do poszczególnych rozstrzygnięć orzeczenia.

Także zdaniem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przepisy nakładające wymogi poufności w odniesieniu do obrad składu sądu odgrywają ważną rolę w utrzymaniu autorytetu i bezstronności sądownictwa poprzez wspieranie wolnej i szczerej dyskusji pomiędzy osobami, które winny rozstrzygać w przedmiocie pojawiających się kwestii spornych. W przypadku sędziów przepisy takie przyczyniają się również do gwarantowania niezawisłości sądu, podstawowego wymogu systemów prawnych wszystkich państw, poprzez zapewnienie, iż każdy członek składu sądu może rozstrzygać sprawę w pełnym zaufaniu, że jego głos nie zostanie upubliczniony, chyba że i w takim zakresie, w jakim dany system prawny pozwala na złożenie zdania odrębnego (decyzja ETPCz

z dnia 24 stycznia 2012 r., 32844/10, Seckerson i Times Newspapers Limited v. Wielka Brytania, Lex nr 1104710).

Przyjęty więc w uzasadnieniu przedmiotowej uchwały pogląd, że każde orzeczenie wydane przez sąd w składzie kolegiальnym, w którym sędzia nie złożył zdania odrębnego, musi być potraktowane jako orzeczenie wydane jednomyślnie przez wszystkich członków składu orzekającego – jest w sposób oczywisty sprzeczne z podstawowymi zasadami orzekania (w tym określonymi aktualnie treścią art. 111-112 k.p.k., odpowiadającym art. 98-99 d.k.p.k.), w szczególności ustawowym nakazem orzekania w oparciu o większość głosów. **Pozwalające na wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, sformułowane w uzasadnieniu uchwały swoiste domniemanie jednomyślności składu orzekającego nie znajduje jakiegokolwiek oparcia w żadnym przepisie prawa, bądź poglądzie wyrażonym przez orzecznictwo lub doktrynę.** Należy podkreślić, że przegłosowany sędzia miał i ma nadal obowiązek podpisania wyroku (art. 113 k.p.k., art. 100 d.k.p.k.).

Zdanie odrębne, tak na gruncie art. 114 k.p.k., jak i art. 101 k.p.k. z 1969 roku, było uprawnieniem przegłosowanego sędziego, a nie obowiązkiem przedstawienia swojego innego poglądu, na co wskazuje sformułowanie, że ma on prawo zaznaczyć na orzeczeniu swoje zdanie odrębne. Nie można z nieskorzystania z przyznanego ustawą uprawnienia czynić sędziemu zarzutu, a tym bardziej formułować na podstawie tej okoliczności sprzecznego z ustawą domniemanie odnośnie do sposobu głosowania.

Z wyłączeniem opisanego wyżej wyjątku dotyczącego złożenia zdania odrębnego, objęty z mocy art. 108 § 1 k.p.k. tajemnicą przebieg narady i głosowania nad orzeczeniem nie powinien być w ogóle przedmiotem dociekań i ustaleń sądu dyscyplinarnego, zarówno w drodze postępowania dowodowego bezpośrednio ukierunkowanego na wyjaśnienie tych kwestii, jak i w drodze pośrednich wnioskowań (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r., sygn. SNO 40/13, Lex nr 1430401).

Również słowa zawarte w publikacji Adama Strzembosza, wskazujące na konieczność sporządzania zdań odrębnych, na które powołuje się Sąd Najwyższy w niniejszej uchwale, nie znajdują podstawy prawnej. Odczytywać je należy moim zdaniem jako obowiązek wyłącznie moralny, wynikający z postawy etycznej sędziego.

Nie jest przy tym rzeczą Sądu Najwyższego odgadywanie intencji ustawodawcy (tym bardziej wbrew jego wyraźnej woli wyrażonej w ustawie), zauważyć jednak należy, że gdyby prawodawca za zasadne uznał dopuszczenie wyjątków od reguły wynikającej z art. 108 § 1 k.p.k., mógłby i powinien normę taką ustanowić.

De lege lata natomiast, wynikające z uregulowań Rozdziału 12 k.p.k. (także i Rozdziału 12 d.k.p.k.) zasady związane z orzekaniem, w sposób oczywisty wywołują niewątpliwie doniosłą w skutki lukę dowodową. W realiach niniejszej sprawy uniemożliwiają bowiem wnioskodawcy wykazanie stanowiska, jakie w trakcie narady zajmował sędzia J. I. oraz sposobu, w jaki głosował nad wyrokiem. Orzekający w składzie trzech sędziów Sąd (...) Okręgu Wojskowego wyrok skazujący L. W. mógł wydać jednogłośnie, ale też przy głosach dwóch sędziów optujących za skazaniem i jednym postulującym jego uniewinnienie. Być może sędzia J. I. głosował za skazaniem L. W., być może wręcz postulował wymierzenie mu jeszcze surowszej kary, ale w równym stopniu nie można wykluczyć, iż nie podzielał on zdania ostatecznie sformułowanego przez sąd w wyroku, domagając się uniewinnienia oskarżonego, czego jednak nie ujawnił w zdaniu odrębnym.

Okoliczności te mają fundamentalne znaczenie dla kierunku rozstrzygnięcia uchwały, gdyż wprowadzając sprzeczne z prawem domniemanie jednomyślności głosowania kolegialnego składu orzekającego, Sąd Najwyższy w uchwale z 2 lipca 2021 roku rażąco naruszył obowiązek rozstrzygania niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego, przewidziany w art. 5 § 2 k.p.k.

Reasumując moje stanowisko, treść wniosku i załączone do niego dowody wskazują, że mogło dojść do opisywanego czynu zabronionego, nie stwarzają one jednak dostatecznie uzasadnionego podejrzenia, że tak właśnie było.

Niezależnie od niemożności zakwalifikowania zachowania sędziego J. I. jako umyślnego czynu stanowiącego zbrodnię komunistyczną stanowiącą jednocześnie zbrodnię przeciw ludzkości, podkreślić należy, iż także niemożność ustalenia stanowiska, jakie w kwestii skazania pokrzywdzonego sędziego ten wyraził w trakcie narady i głosowania nad wyrokiem, skutkować winna, zgodnie z art. 5 § 2 k.p.k., odmową uwzględnienia wniosku. Istnieje bowiem niewątpliwa luka w procesie dowodzenia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez sędziego, związana z istotą zarzucanego mu czynu, to jest jego stanowiskiem odnośnie do możliwości czy też konieczności skazania L. W. Luki tej nie da się uzupełnić środkami dostępnymi przy użyciu przepisów obowiązującego prawa.

Podkreślić także należy, iż ofiary stanu wojennego, tak jak wszyscy inni pokrzywdzeni, mają słuszne prawo domagania się uzyskania satysfakcji moralnej związanej z wymierzeniem sprawiedliwości sprawcom przestępstw popełnionych na ich szkodę. Zasady państwa prawa wymagają jednak, aby działania te następowały z poszanowaniem podstawowych reguł procesu karnego. Uchwała Sądu Najwyższego, choćby tylko w zakresie niezbędnym dla osiągnięcia celu postępowania immunitetowego, ale naruszająca zasady domniemania niewinności i rozstrzygania wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, nie może być uznana za działanie zmierzające do wymierzenia sprawiedliwości.