

## UCHWAŁA

Dnia 16 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Bednarek (przewodniczący)

SSN Jacek Wygoda (sprawozdawca)

SSN Jarosław Duś

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Renata Szczegot

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 16 grudnia 2020 r., wniosku Naczelnika Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w [...], o podjęcie uchwały w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego w stanie spoczynku – J. B. R., za czyn z art. 189 § 2 k.k. w zb. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. 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.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 (Dz.U.2019.825 t.j. ze zm).

### **uchwalił:**

1. zezwolić na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej J. B. R. – sędziego Sądu Najwyższego w stanie spoczynku, za to, że:

„w dniu 19 marca 1982 r. w K., będąc jako sędzia funkcjonariuszem publicznym, członkiem składu sędziowskiego Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B., na sesji w K., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu, rozpoznając sprawę o sygn. So. W [...] przeciwko R. S., przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że orzekając w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania, w sposób dla oskarżonego

niekorzystny, stosując przy tym wykładnię rozszerzającą zakres penalizowanych zachowań, wydał wyrok skazujący R. S., uznając go za winnego tego że: »w dniu 21 lutego 1982 r. w X., w zamiarze osłabienia gotowości obronnej PRL, rozpowszechniał wśród żołnierzy Wojska Polskiego drukowaną ulotkę wzywającą żołnierzy do nieposłuszeństwa wobec przełożonych i zawierającą fałszywe wiadomości o nastrojach wśród żołnierzy Wojska Polskiego, polegających na gotowości do okazywania nieposłuszeństwa wobec przełożonych«, tj. czynu penalizowanego w art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz.U.1981.29.154) w zw. z art. 1 ust. 1 pkt 5 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz.U.1981.29.156) i skazał pokrzywdzonego na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz na karę dodatkową 3 lat pozbawienia praw publicznych, w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, by R. S. swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanego mu czynu, gdyż wręczona żołnierzom Wojsk Ochrony Pogranicza ulotka, w stopniu oczywistym, nie mogła osłabić gotowości obronnej Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, a nadto R. S. nie przekazał jej w celu osłabienia tej gotowości, a jej wręczenie stanowiło wyraz sprzeciwu wobec bezprawnie wprowadzonego stanu wojennego i pozbawienia społeczeństwa podstawowych praw i wolności obywatelskich zagwarantowanych przez prawo międzynarodowe, którym to działaniem J. B. R., w okresie obowiązywania rygorów stanu wojennego, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przez niego przekonań oraz poglądów społeczno- politycznych, a tym samym naruszył jego prawa do wyrażania takich przekonań i opinii, które to represje stanowiły poważne prześladowania z przyczyn politycznych, czym dopuścił się

zbrodni komunistycznej, stanowiącej zbrodnię przeciwko ludzkości, poprzez uznanie pokrzywdzonego za winnego przypisanego mu czynu, działając na szkodę interesu publicznego i prywatnego pokrzywdzonego”,

tj. za przestępstwo z art. 189 § 2 k.k. w zb. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. 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.2019.1882 t.j. ze zm.);

2. kosztami postępowania obciążyć Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 27 października 2020 r., Naczelnik Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w [...] (dalej: prokurator IPN) wystąpił do Sądu Najwyższego o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego w stanie spoczynku – J. B. R. za przestępstwo polegające na tym, że:

„w dniu 19 marca 1982 r. w K., będąc jako sędzią funkcjonariuszem publicznym, członkiem składu sędziowskiego Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B., na sesji w K., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu, rozpoznając sprawę o sygn. So. W [...] przeciwko R. S., przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że orzekając w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania, w sposób dla oskarżonego niekorzystny, stosując przy tym wykładnię rozszerzającą zakres penalizowanych zachowań, wydał wyrok skazujący R. S., uznając go za winnego tego że: »w dniu 21 lutego 1982 r. w X., w zamiarze osłabienia gotowości obronnej PRL, rozpowszechniał wśród żołnierzy Wojska Polskiego drukowaną ulotkę wzywającą żołnierzy do nieposłuszeństwa wobec przełożonych i zawierającą fałszywe wiadomości o nastrojach wśród żołnierzy Wojska Polskiego, polegających na gotowości do okazywania nieposłuszeństwa wobec przełożonych«, tj. czynu penalizowanego w art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz.U.1981.29.154) w zw. z art. 1 ust. 1 pkt 5 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach

szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz.U. 1981.29.156) i skazał pokrzywdzonego na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz na karę dodatkową 3 lat pozbawienia praw publicznych, w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, by R. S. swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanego mu czynu, gdyż wręczona żołnierzom Wojsk Ochrony Pogranicza ulotka, w stopniu oczywistym, nie mogła osłabić gotowości obronnej Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, a nadto R. S. nie przekazał jej w celu osłabienia tej gotowości, a jej wręczenie stanowiło wyraz sprzeciwu wobec bezprawnie wprowadzonego stanu wojennego i pozbawienia społeczeństwa podstawowych praw i wolności obywatelskich zagwarantowanych przez prawo międzynarodowe, którym to działaniem J. B. R., w okresie obowiązywania rygorów stanu wojennego, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przez niego przekonań oraz poglądów społeczno- politycznych, a tym samym naruszył jego prawa do wyrażania takich przekonań i opinii, które to represje stanowiły poważne prześladowania z przyczyn politycznych, czym dopuścił się zbrodni komunistycznej, stanowiącej zbrodnię przeciwko ludzkości, poprzez uznanie pokrzywdzonego za winnego przypisanego mu czynu, działając na szkodę interesu publicznego i prywatnego pokrzywdzonego” tj. o przestępstwo z art. 189 § 2 k.k. w zb. z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. 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.2019.1882 t.j. ze zm., dalej: ustawa o IPN);

W oparciu o przedłożone przez wnioskodawcę kopie akta śledztwa S [...] Instytutu Pamięci Narodowej Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu w [...], **Sąd Najwyższy uznał za uprawdopodobniony następujący stan faktyczny.**

J. B. R. ukończył uniwersyteckie studia prawnicze w 1974 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu [...] w T. uzyskując tytuł magistra prawa (k.803). W lipcu 1974 r., został powołany do odbycia długotrwałego przeszkolenia wojskowego. Po ukończeniu Szkoły Oficerów Rezerwy i odbyciu praktyki

w sądownictwie wojskowym, w czerwcu 1975 r., powołany został do zawodowej służby wojskowej i wyznaczony na stanowisko aplikanta w Sądzie Marynarki Wojennej (k. 813). W okresie od czerwca 1979 r. do czerwca 1990 r. J. B. R. był sędzią Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. (k.836). Przełożeni wojskowi wysoko oceniali służbę J. B. R. w charakterze sędziego w okresie stanu wojennego. Opinie służbowe podkreślają, że: „z całym zaangażowaniem orzekał w sprawach o charakterze politycznym” (k. 822) oraz iż „z dużym zaangażowaniem uczestniczył w okresie obowiązywania stanu wojennego w rozpoznawaniu spraw o charakterze politycznym, wykazując przy tym dojrzałość polityczną (...) ideowość socjalistyczna, wysoko rozwinięte poczucie patriotyzmu, akceptuje i popiera decyzje zmierzające do odnowy i normalizacji sytuacji w kraju, aktywny członek partii, chętnie uczestniczy w pracach społecznych” (k.825). Z dniem 1 lipca 1990 r. został powołany na stanowisko sędziego Sądu Najwyższego (k. 836), aktualnie zaś jest sędzią Sądu Najwyższego w stanie spoczynku (k. 837).

W trakcie trwania stanu wojennego, J. B. R. jako sędzia Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. w dniu 19 marca 1982 r. współorzekał m.in. w sprawie R. S. (sygn. So. W. [...]), oskarżonego o przestępstwo z art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz.U.1981.29.154).

R. S. został w dniu 21 lutego 1982 r. zatrzymany przez trzech żołnierzy Strażnicy Wojsk Ochrony Pogranicza w X., którym to uprzednio, wręczył ulotkę, której treść zawierała krytykę wprowadzenia stanu wojennego i ówczesnych porządków w Wojsku Polskim, mówiąc im, żeby sobie ją „poczytali” (k. 8, 11). Kopia tej ulotki, znajdująca się w przedłożonych przez wnioskodawcę aktach śledztwa jest obecnie częściowo nieczytelna (k. 8-9). Możliwe jest jednak odczytanie, iż zawarty jest w niej wywiad z anonimowym żołnierzem, który opisuje niskie morale, dezorientację i dezorganizację panującą wśród żołnierzy Wojska Polskiego. Odniesienie do treści odczytanej ulotki zawiera się także w uzasadnieniu wyroku Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. z dnia 19 marca 1982 r. sygn. So.W. [...] (k.80), który w momencie orzekania dysponował jej oryginałem. Zatrzymany R. S. był wówczas wiceprzewodniczącym Komisji Zakładowej NSZZ „[...]” w [...] Przedsiębiorstwie [...]. W X. przebywał od 18 lutego 1982 r. w związku ze skierowaniem na leczenie sanatoryjne (k. 8, 441-448).

Przesłuchany w charakterze świadka W. W. (żołnierz uczestniczący w zatrzymaniu) zeznał, iż jedynym powodem zatrzymania R. S. była obawa prowokacji ze strony Służby Bezpieczeństwa (k. 507-510) natomiast treść ulotki nie była mu znana (k. 72-73; 791-793). Przesłuchany w charakterze świadka drugi z trzech żołnierzy, dokonujących zatrzymania R. O. zdarzenia obecnie nie pamięta (k. 632-633). Z treści jego zeznań złożonych w dniu 22 lutego 1982 r. wynika iż, nie czytał tej ulotki (k. 74, 638), natomiast dowódca patrolu – Z. S. jedynie spojrzął na nią i stwierdził, że: „jest to wroga ulotka” (sic!), nie wczytując się w jej treść (k. 636-637). Świadek Z. S., zeznał, iż towarzyszyła im obawa przed prowokacją ze strony służb, ulotki zaś nie czytał lub zrobił to pobieżnie – „dwa, trzy zdania” (k. 70-71, 660-662), a możliwe, że nawet tylko jej pierwsze słowa (k. 788-789).

Z protokołu przeszukania z dnia 22 lutego 1982 r., dokonanego w pokoju zajmowanym w sanatorium „K.” przez R. S. wynika, że znaleziono tam jeszcze trzy inne ulotki o treści krytycznej wobec ówczesnych władz (k. 13-18, 19-28).

W dniu 23 lutego 1982 r. podprokurator Wojskowej Prokuratury Garnizonowej (dalej: WPG) w K. ppor. X. R. wszczął w trybie doraźnym śledztwo w tej sprawie i przedstawił R. S. zarzut dotyczący tego, że: „w dniu 21 lutego 1982 r. w X. w zamiarze osłabienia gotowości obronnej PRL, rozpowszechniał wśród żołnierzy Wojska Polskiego drukowaną ulotkę wzywającą żołnierzy do nieposłuszeństwa wobec przełożonych oraz zawierającą nieprawdziwe informacje o nastrojach wśród żołnierzy Wojska Polskiego, polegających na gotowości do okazywania nieposłuszeństwa wobec swych przełożonych”, tj. popełnienie przestępstwa z art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz.U.1981.29.154) w zw. z art. 1 ust. 1 pkt 5 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz.U.1981.29.156); (k. 30-31; 32-33).

Przesłuchany w dniu 23 lutego 1982 r. w charakterze podejrzanego R. S. nie przyznał się do postawionego mu zarzutu. Stwierdził on, iż ulotki przekazał mu bliżej nieznanemu pasażerowi, z którym podróżował w pociągu relacji W.-X., natomiast treści ulotek nie znał, gdyż przejrzał je pobieżnie. Wyjaśnił też, iż w czasie spaceru po molo odruchowo wręczył ulotkę napotkanym żołnierzom, a ponadto dodał, iż

nie działał w celu osłabienia gotowości obronnej Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (dalej: PRL); (k. 35-37, 65-69). Podobne wyjaśnienia złożył na rozprawie przed Sądem [...] Okręgu Wojskowego w B. w dniu 19 marca 1982 r. na sesji w K. (k. 65-69).

W dniu 23 lutego 1982 r. podprokurator WPG w K. ppor. X. R., wydał postanowienie o tymczasowym aresztowaniu R. S. na okres 3 miesięcy, tj., do dnia 21 maja 1982 r. (k. 38-39). Na powyższe postanowienie R. S. złożył w dniu 24 lutego 1982 r. zażalenie (k. 44), które to nie zostało uwzględnione przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B., w składzie sędziego płk. R. L., sędziego mjr. M. H., sędziego kpt. W. M. (postanowienie z dnia 26 lutego 1982 r. sygn. Z [...], k. 50-51) utrzymał w mocy środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania R. S..

Ponadto, w dniu 24 lutego 1982 r. R. S. wniósł za pośrednictwem Prokuratury [...] Okręgu Wojskowego zażalenie do Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. na postanowienie prokuratora o prowadzeniu przeciwko niemu sprawy w trybie doraźnym (k. 45). Postanowieniem Zastępcy Prokuratora [...] Okręgu Wojskowego z dnia 26 lutego 1982 r., zażalenie to nie zostało uwzględnione (k. 48-49).

W dniu 9 marca 1982 r. podprokurator WPG w K. ppor. X. R. wniósł do Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. akt oskarżenia przeciwko R. S., o to, że: „w dniu 21 lutego 1982 r. w X. w zamiarze osłabienia gotowości obronnej PRL rozpowszechniał wśród żołnierzy Wojska Polskiego drukowaną ulotkę wzywającą żołnierzy do nieposłuszeństwa wobec przełożonych oraz zawierającą nieprawdziwe informacje o nastrojach wśród żołnierzy Wojska Polskiego, polegających na gotowości do okazywania nieposłuszeństwa wobec swych przełożonych”, tj. o przestępstwo z art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz.U.1981.29.154) w zw. z art. 1 ust. 1 pkt 5 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz.U.1981.29.156) (k. 56-62). W akcie tym oskarżyciel wskazał, iż treść ulotki jako wymierzona w patriotyczną świadomość żołnierzy stanowiła „zagrożenie dla ich sprawności wojskowej” (k. 60), wnosząc jednocześnie o rozpoznanie powyższej sprawy w trybie doraźnym (k.58).

Postanowieniem z dnia 12 marca 1982 r. Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. w składzie: przewodniczący sędzia płk. K. L., sędzia kpt. B. S., sędzia ppor. R. B., rozstrzygnął zgodnie z wnioskiem prokuratora, o rozpoznaniu sprawy R. S. w trybie doraźnym (k. 64). Powyższe rozstrzygnięcie zgodnie z art. 8 ust.1 i art. 13 ust. 3 obowiązującego ówczasie dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz.U.1981.29.156; dalej jako: dekret o postępowaniach szczególnych), skutkowało koniecznością utrzymania przez sąd tymczasowego aresztowania zastosowanego wobec R. S. przez prokuratora oraz jednoinstancyjnością postępowania. Sąd Najwyższy przypomina, że: zgodnie z art. 4 ust. 1 dekretu o postępowaniach szczególnych, w przypadku zastosowania trybu doraźnego sąd „za przestępstwa podlegające postępowaniu doraźnemu, mógł wymierzyć bez względu na rodzaj i granice ustawowego zagrożenia danego przestępstwa (...) karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3, chyba że przepis szczególny przewidywał wyższą dolną granicę ustawowego zagrożenia”. Ponadto, sąd rozpoznając sprawę w trybie doraźnym był zobligowany na podstawie art. 4 ust. 4 dekretu o postępowaniach szczególnych, w razie skazania za przestępstwo „podlegające” postępowaniu doraźnemu, orzec karę dodatkową „pozbawienia praw publicznych (...) jak również orzec konfiskatę całości albo części mienia”.

Sprawę zarejestrowano pod sygn. So.W [...], a do jej rozpoznania wyznaczono sąd w składzie: sędzia por. B. R. - przewodniczący (pisownia oryginalna, chodzi o J. B. R.), płk K. L., kpt. B. S.. Jak wynika z treści akt sprawy So.W [...] Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. sąd rozpoznający sprawę R. S., nie skorzystał z przewidzianej w art. 2 dekretu o postępowaniach szczególnych możliwości odstąpienia od prowadzenia sprawy w trybie postępowania doraźnego, mimo iż przywołany powyżej przepis dawał sądowi taką możliwość: „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”. Z ustaleń historyków zajmujących się okresem stanu wojennego wynika, iż już w pierwszych miesiącach po jego wprowadzeniu



w ok. 20 procentach postępowań sędziowie orzekający w oparciu o przepisy dekretu o postępowaniach szczególnych skorzystali z możliwości odstąpienia od stosowania trybu doraźnego (zob. G. Majchrzak: Wymiar sprawiedliwości po 13 grudnia 1981 r. w: Wkład krakowskiego i ogólnopolskiego środowiska prawniczego w budowanie podstaw ustrojowych III RP pod red. S. Grodzkiego. Kraków 2018. str.507-521 oraz W. Polak: Stan wojenny - pierwsze dni. Gdańsk 2006. str. 372). Pozwalało to na orzekanie kar pozbawienia wolności w wymiarze niższym niż 3 lata i ewentualnie na zawieszenie wykonania orzeczonych kar, a stronom dawało prawo do zaskarżenia orzeczeń do sądu drugiej instancji.

Wyrokiem z dnia 19 marca 1982 r. sygn. So. W. [...] Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B., w składzie: sędzia por. B. R. - przewodniczący (pisownia oryginalna, chodzi o J. B. R.), płk K. L., kpt. B. S., na sesji wyjazdowej odbytej w K. (k.65-77), uznał R. S. winnym tego, że: „w dniu 21 lutego 1982 r. w X. w zamiarze osłabienia gotowości obronnej PRL, rozpowszechniał wśród żołnierzy Wojska Polskiego drukowaną ulotkę wzywającą żołnierzy do nieposłuszeństwa wobec przełożonych i zawierającą fałszywe wiadomości o nastrojach wśród żołnierzy Wojska Polskiego, polegających na gotowości do okazywania nieposłuszeństwa wobec przełożonych”, tj. popełnienia przestępstwa z art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym (Dz.U.1981.29.154) w zw. z art. 1 ust. 1 pkt 5 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o postępowaniach szczególnych w sprawach o przestępstwa i wykroczenia w czasie obowiązywania stanu wojennego (Dz.U.1981.29.156) i za ten czyn orzekł wobec niego m.in. karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, z zaliczeniem okresu tymczasowego aresztowania od dnia 21 lutego 1982 r., a nadto orzekł karę dodatkową pozbawienia praw publicznych na okres 3 lat (k. 78-82). W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia sąd stwierdził, iż treść ulotki godzi w „zwartość Ludowego Wojska Polskiego, w morale żołnierzy, wzywa do zbiorowej niesubordynacji wobec przełożonych i stawiania czynnego oporu nawet przy użyciu broni palnej” (k. 80), oraz iż: „Mając powyższy sposób działania oskarżonego – wręczenie żołnierzom pełniącym jakże odpowiedzialną służbę graniczną – ochrony granicy państwowej, uznać należy, iż stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu oskarżonego jest szczególnie wysoki, w rozumieniu art. 2 cyt. dekretu.

Orzeczenie kary dodatkowej pozbawienia praw publicznych jest obligatoryjne, zaś jej czasookres wyeliminuje oskarżonego od działalności związkowej (...)" (k. 80).

Żaden z członków składu orzekającego podpisanych pod wyrokiem, nie zgłosił zdania odrębnego (k. 81).

W dniu 21 marca 1983 r. Sąd [X.] Okręgu Wojskowego w W. postanowieniem sygn. Cs [...], uwzględnił wniosek R. S. i udzielił mu przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności na okres 6 miesięcy (k. 787) i tego też dnia został on zwolniony z Zakładu Karnego (k. 91).

W okresie przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, uchwałą z dnia 12 maja 1983 r. nr [...] Rada Państwa skorzystała z prawa łaski w stosunku do R. S. i warunkowo zwolniła go z odbycia reszty kary pozbawienia wolności, wyznaczając okres próby na 3 lata (k. 93, k. 95-96).

W dniu 8 lipca 1994 r. Naczelny Prokurator Wojskowy wniósł do Sądu Najwyższego rewizję nadzwyczajną sygn. [...], na korzyść R. S., zarzucając wyrokowi Sądu [...] Okręgu Wojskowego obrazę prawa materialnego, tj. art. 48 ust. 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym. W uzasadnieniu rewizji nadzwyczajnej wskazano, że: „analiza akt sprawy wskazuje, iż przedmiotowy wyrok zapadł w następstwie obrazy art. 48 ust 1 i 4 dekretu Rady Państwa PRL z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym”. W ocenie skarżącego bowiem treść ulotki nie mogła przesądzać o tym, iż zamiarem R. S. udostępniającego ją żołnierzom, „było osłabienie gotowości obronnej PRL” (k. 485-487).

Sąd Najwyższy – Izba Wojskowa wyrokiem z dnia 30 sierpnia 1994 r. sygn. WRN 157/94 uwzględnił rewizję nadzwyczajną i uniewinnił pokrzywdzonego R. S. od przypisanego mu przestępstwa (k. 319-320). W uzasadnieniu tego orzeczenia, Sąd Najwyższy wskazał, iż: „By można było uznać, że ktoś rozpowszechnia wiadomości, należałoby mu udowodnić, że chce lub godzi się na to, że dotrą one do nieograniczonego kręgu osób. W świetle zebranych dowodów - wyjaśnień oskarżonego i zeznań członków patrolu - przyjęcie przez sąd pierwszej instancji, że taki właśnie zamiar miał R. S. było dowolne. Nie zostało więc wyczerpane jedno ze znamion przypisanego przestępstwa, na co zwrócono uwagę w rewizji nadzwyczajnej. W przekonaniu Sądu Najwyższego ulotka - ze względu

na swą ogólnikową treść i okoliczności, w których została wręczona (uwaga sądu: 3 żołnierzom Strażnicy Wojsk Ochrony Pogranicza w X. pełniącym służbę patrolową) - nie mogła też, w żaden sposób, osłabić gotowości obronnej Państwa” (k. 320).

### **Sąd Najwyższy zważył co następuje.**

Na wstępie, trzeba odpowiedzieć na fundamentalne pytanie: czy sędzia może odpowiadać za stosowanie nawet niesprawiedliwego, jednak obowiązującego prawa? Rozstrzygając tę kwestię należy się odwołać do wyroku Trybunału Wojskowego w Norymberdze z dnia 4 grudnia 1947 r., zapadłego w tzw. procesie prawników nazistowskich. Wydając wyrok skazujący, Trybunał stwierdził: „że immunitet sędziowski nigdy nie stanowił przeszkody w ściganiu sędziego za nadużycia w urzędzie (...). Immunitet sędziowski nie chroni sędziego w systemie, w którym sędziowie działają jako organ administracji państwowej, a więc według z góry ustalonych ścisłych dyrektyw, rezygnując ze swej niezależności” (cyt. za Prawo Karne stanu wojennego, pod. red A. Grześkowiak, Lublin 2003 r., str. 188).

Rozstrzygając o możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sędziego państwa komunistycznego za naruszenia przy orzekaniu elementarnych zasad sprawiedliwości Sąd Najwyższy ówczesnej Czechosłowacji w decyzji nr TZ 179/99 z 7 grudnia 1999 r. stwierdził m.in.: „>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** (zaznaczenie Sądu). 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<” (cyt. za Wojskowy Przegląd Prawniczy nr 1/2018, Warszawa 2018, str. 89-90).

Na konieczność pociągnięcia do odpowiedzialności sędziów, którzy skazywali „oskarżonych bez udowodnienia im zarzucanych czynów albo w oparciu o sfinansowane dowody” oraz „sędziów, którzy świadomie skazywali na karę surowszą, nieadekwatną do stopnia zawinienia (...) dla przypodobania się władzy” wskazuje także były I Prezes Sądu Najwyższego Adam Strzembosz w swojej pracy: „Sędziowie Warszawscy w czasie próby 1981-1988” (współautor Maria Stanowska, Warszawa 2005, str. 264; podobnie W. Kulesza. Czy sędzia lub prokurator może odpowiadać za stosowanie prawa w: A. Grześkowiak opus cit. str. 187). Sad Najwyższy zwraca także uwagę, iż Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy (PACE) w uchwale z dnia 27 czerwca 1996 r. w sprawie środków służących usuwaniu zaszłości byłych totalitarnych ustrojów komunistycznych, wezwało władze byłych krajów komunistycznych: ”by przestępstwa popełnione przez osoby w okresie totalitarnego reżimu komunistycznego były ścigane i karane na podstawie obowiązującego kodeksu karnego. Jeśli kodeks karny przewiduje przedawnienia dla niektórych rodzajów przestępstw, okres ich ścigania może zostać przedłużony, gdyż jest to jedynie kwestia proceduralna, a nie merytoryczna. Niedozwolone jest jednak uchwalanie i stosowanie przepisów z dziedziny prawa karnego działających wstecz. Z drugiej strony, sądenie i karanie osób za działania lub zaniechanie działań, które w chwili ich popełnienia nie stanowiły przestępstwa zgodnie

z prawem krajowym, ale które zostały uznane za przestępstwo w myśl ogólnych zasad prawa respektowanych przez cywilizowane narody, jest dozwolone. Ponadto w przypadku, gdy działania osoby wyraźnie naruszały prawa człowieka, twierdzenie, iż czyniła tak na skutek otrzymanych rozkazów nie oznacza legalności tych działań ani nie przekreśla indywidualnej winy” (w oryginale: *The Assembly also recommends that criminal acts committed by individuals during the communist totalitarian regime be prosecuted and punished under the standard criminal code. If the criminal code provides for a statute of limitations for some crimes, this can be extended, since it is only a procedural, not a substantive matter. Passing and applying retroactive criminal laws is, however, not permitted. On the other hand, the trial and punishment of any person for any act or omission which at the time when it was committed did not constitute a criminal offence according to national law, but which was considered criminal according to the general principles of law recognised by civilised nations, is permitted. Moreover, where a person clearly acted in violation of human rights, the claim of having acted under orders excludes neither illegality nor individual guilt;* <https://pace.coe.int/pdf/d3fbca40e1e9df91036b58a07da7c703ab2377523326667a8259ffe25682ae848428feba12/resolution%201096.pdf>).

Sąd Najwyższy w niniejszym składzie owe poglądy w pełni aprobuje i uważa, że odnieść je należy do oceny działań sędziów komunistycznego, totalitarnego państwa jakim niewątpliwie, zwłaszcza w okresie obowiązywania praw stanu wojennego była Polska Rzeczpospolita Ludowa.

Analizę wniosku prokuratora IPN i przedłożonych przez niego dowodów należy rozpocząć od przypomnienia, że: „immunitet sędziowski jest immunitetem formalnym. Nie powoduje on 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 (...). W przypadku czynów ściganych z oskarżenia publicznego wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej stanowi w pewnym sensie kontrolę czynności polegającej na potwierdzeniu istnienia przesłanek postawienia zarzutu popełnienia przestępstwa (art. 313 § 1 k.p.k.). W ramach postępowania zainicjowanego wnioskiem o wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, zadaniem sądu dyscyplinarnego jest zatem weryfikacja przedstawionego przez wnioskodawcę materiału dowodowego w celu sprawdzenia, czy zachodzi wynikająca z art. 80 § 2c prawa o ustroju sądów powszechnych, przesłanka uchylenia immunitetu, jaką jest dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, które jednocześnie jest warunkiem sporządzenia postanowienia o przestawieniu zarzutów w postępowaniu karnym” (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2016 r., sygn. akt SNO 29/16).

Sąd w postępowaniu o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej ma obowiązek oceny przedłożonych przez wnioskodawcę dowodów, z uwzględnieniem przede wszystkim reguł wynikających z art. 7 k.p.k., czy dostatecznie uzasadniają podejrzenie popełnienia przestępstwa przez sędziego. Ocena taka nie powinna jednak wykraczać poza granice dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa. Sąd ma obowiązek ocenić czy wersja przedstawiona przez oskarżyciela (w realiach niniejszej sprawy oskarżyciela publicznego) 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 dnia 17 kwietnia 2012 r., sygn. akt SNO 3/12, Lex nr: 1228696, podobna uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2016 r., sygn. akt SNO 29/16).

Pod pojęciem „dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, o którym mowa w art. 80 § 2c, ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz.U.2019.52, ze zm.), który to przepis, w tym wypadku ma zastosowanie na podstawie art. 10 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia

2017 r., o Sądzie Najwyższym (Dz.U.2018.5 ze zm.), „należy rozumieć taką 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” (uchwała Sądu Najwyższego z 16 maja 2018 r. sygn. akt SNO 18/18, Lex nr 2515772).

Mając zatem na uwadze powyższe uwarunkowania postępowania w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, stwierdzić należy, że zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy w postaci wskazanych poniżej dowodów:

- kopii wyroku Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. z dnia 19 marca 1928 r. sygn. So. W. [...] (k. 78-82),
- kopii wyroku Sądu Najwyższego – Izby Wojskowej z dnia 30 sierpnia 1994 r. sygn. WRN 157/94 (k. 319-320),
- kopii opinii służbowych dot. J. B. R. (k. 801-837),
- kopii dokumentów potwierdzających czasokres odbywania kary pozbawienia wolności przez R. S. skazanego wyżej wymienionym orzeczeniem Sądu [...] Okręgu Wojskowego przez m. in. J. B. R. (k. 90-96),
- kopii zeznań żołnierzy patrolu WOP W. W., R. O., Z. S. (k. 70-71, k. 72-73, k. 74, k. 507-510, k. 632-633, k. 636-637, k. 638, k. 660-662, k. 788-789, k. 791-793),
- kopii zeznań złożonych w sprawie sygn. S [...] Instytutu Pamięci Narodowej Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu w [...] (k. 442-452) oraz kopii wyjaśnień złożonych w sprawie sygn. So.W [...] (k. 35-37, 65-69) R. S.
- kopii zeznań świadka X. R. (k. 326-330),

pozwala przyjąć, że dowody te, w sposób co najmniej dostateczny uzasadniają podejrzenie popełnienia przez J. B. R. czynu wskazanego we wniosku prokuratora IPN.

W oparciu o przedstawione dowody można w sposób kategoryczny stwierdzić, iż J. B. R., jako sędzia ówczesnego Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B., rozpoznając w trybie doraźnym sprawę sygn. So.W [...] współorzekł wobec R. S. karę pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy oraz 3 lat pozbawienia praw publicznych, którą skazany odbywał w okresie od 21 lutego 1982 r. do 21 marca 1983 r. Z uwagi na zastosowanie przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego trybu doraźnego, skazanemu na powyższą karę R. S. nie przysługiwał środek odwoławczy (vide: art. 13 ust. 3 dekretu o postępowaniach szczególnych).

Ze wskazanego powyżej dowodu w postaci kopii orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 1994 r. sygn. WRN 157/94; wynika bezspornie, że wyżej wymieniony wyrok Sądu [...] Okręgu Wojskowego, w którego wydaniu brał udział J. B. R., został w drodze rewizji nadzwyczajnej zmieniony przez Sąd Najwyższy poprzez uniewinnienie uprzednio skazanego R. S.. Podstawą tego orzeczenia Sądu Najwyższego, była stwierdzona w postępowaniu rewizyjnym – obraza prawa materialnego dokonana przez sąd, w składzie z J. B. R., orzekający w sprawie R. S..

Dowody te nakazują przyjąć za uprawdopodobnione, że orzekając wobec R. S. za zarzucony mu przez prokuratora czyn karę 3 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę pozbawienia praw publicznych na okres 3 lat, J. B. R. naruszył w ten sposób obowiązujące ówczesnie przepisy prawa, a pozbawienie wolności wyżej wymienionego, było niezgodne z prawem. Rażąca niezgodność z prawem przedmiotowych orzeczeń została przecież potwierdzona wskazanym powyżej wyrokiem rewizyjnym Sądu Najwyższego – Izby Wojskowej z dnia 30 sierpnia 1994 r. sygn. WRN 157/94. Fakt zaistnienia w 1982 r. po stronie J. B. R. świadomości tego, iż uczestnicząc w wydaniu w trybie doraźnym wyroku skazującego R. S. na karę pozbawienia wolności narusza prawo uprawdopodobnia wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2015 r. sygn. WK 9/15, Legalis nr 1358774. W wyroku tym Sąd Najwyższy w składzie: SSN M. P., SSN J. B. R., SSN J. S. uniewinniając skazanego za *mutatis mutandis* identyczny



z przypisanym R. S. czyn z art. 48 dekretu o stanie wojennym m.in. stwierdził (w uzasadnieniu), iż: „Analiza treści ulotek, jak słusznie podniesiono w kasacji, nie zawierała >wiadomości< w rozumieniu art. 48 Dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym, a więc informacji o faktach, a była jedynie swoistym emocjonalnym manifestem (sprzeciwem) młodego człowieka skierowanym przeciwko ówczesnej rzeczywistości. Nie była to więc sfera faktów, a uczuć, ocen, czy komentarzy ich autora formułowana często w sposób infantylny i przy użyciu słów, których P. F., jak przyznał na rozprawie, znaczenia często nie rozumiał (np. junta). Należy zwrócić też uwagę na fakt, że w ówczesnej sytuacji, w której radykalnie ograniczono swobody obywatelskie, sformułowania jakimi posłużył się P. F. nie były odosobnione w obiegu społecznym. Treść ulotek, co należy podkreślić raz jeszcze, była swoistą, o silnym zabarwieniu emocjonalnym, odpowiedzią młodego człowieka na radykalne ograniczenie praw obywatelskich przez ówczesne władze, które to ograniczenia sprzeczne były nawet z Konstytucją PRL, nie mówiąc już o uregulowaniach Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych”. Tego typu słuszne zresztą stwierdzenia, pod którymi podpisał się J. B. R., aczkolwiek sformułowane w 2015 r. nakazują przyjąć za co najmniej uprawdopodobnione, że wyżej wymieniony współorzekał w 1982 r., jako sędzia Sadu [...] Okręgu Wojskowego w B. karę pozbawienia wolności wobec R. S. zdawał sobie sprawę z bezprawności wydanego orzeczenia.

Wymieniony wyrok Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. inspirowany był przede wszystkim motywami politycznymi i został wydany z rażącym naruszeniem obowiązujących również ówczesnych zasad procesu karnego, takich jak: domniemanie niewinności, swobodna ocena dowodów, obiektywizm procesowy i zasada in dubio pro reo. Nie budzi żadnych wątpliwości, że J. B. R. jako sędzia i żołnierz zawodowy w momencie orzekania w ww. sprawie, z uwagi na obowiązujący wówczas przepis art. 120 § 11 k.k. z 1969 r. był funkcjonariuszem publicznym, który zgodnie z obowiązującym wtedy art. 246 § 1 k.k. z 1969 r. podlegał odpowiedzialności karnej za przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków (z uwzględnieniem ograniczenia wynikającego z art. 246 § 4 k.k. z 1969 r.). W okresie wydania przez J. B. R. wskazanego we wniosku prokuratora IPN orzeczenia, bezprawne pozbawienie wolności było spenalizowane

w art. 165 k.k. z 1969 r. Powyższy wyrok rewizyjny Sądu Najwyższego nakazuje przyjąć, że pozbawienie wolności R. S., miało charakter całkowicie bezprawny, a bezprawie to wynikało z niedopełnienia m.in. przez J. B. R. obowiązków sędziego wynikających z obowiązującego ówczasie kodeksu postępowania karnego z 1969 r., w szczególności z art. 2 § 1 i 2 oraz art. 3 § 1 tegoż kodeksu. Przepisy te nakazywały takie prowadzenie postępowania, 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.

J. B. R. wydając jako sędzia Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. wskazany wyżej wyrok, zignorował 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 wydając orzeczenie skazujące R. S. naruszył negatywną przesłankę procesową wskazaną w obowiązującym ówczasie art.11 pkt.1 k.p.k. z 1969 r. O tym, że tych powinności sędziego R. nie dopełnił świadczy przywołany powyżej wyrok rewizyjny Sądu Najwyższego, z którego należy wnioskować, iż J. B. R., wydając wyrok skazujący w sprawie sygn. So.W [...], działał z zamiarem wymierzenia R. S. kary bezwzględnie pozbawienia wolności, mimo braku ku temu jakichkolwiek podstaw. Wymierzona przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego R. S. kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności jawi się jako nieakceptowalny akt sądowej samowoli i oczywiste ciężkie naruszenie praw człowieka. Tak surowy wyrok wymierzony przecież tylko za przestępstwo polegające na wyrażeniu poglądów naruszało - szczególnie, gdy ma się na świadomość sposobu wykonywania kar pozbawienia wolności w PRL - zakaz stosowania kar nadmiernie surowych. Tego rodzaju sankcje karne jak ta orzeczona w wobec R. S. jawią się jako arbitralne, mające na celu przez swoją surowość zastraszenie przeciwników politycznych. Zgodzić się należy z Federalnym Trybunałem Sprawiedliwości Republiki Federalnej Niemiec wyrażonym w sprawie o podobnym charakterze dot. sędziego b. NRD - skazanego na karę pozbawienia wolności przez sąd RFN, (po zjednoczeniu Niemiec), za przestępstwo polegające na wymierzeniu kar pozbawienia wolności osobom krytykującym porządek prawny NRD - iż: 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” (w oryginale: *Die Pönalisierung kritischer Meinungsäußerungen stellt noch kein unerträgliches Unrecht dar. Indes sind bei der Anwendung entsprechenden Strafrechts einem Staat jedenfalls auf der Rechtsfolgenseite engere Grenzen gezogen, als dies bei Delikten der Fall sein mag, die über eine bloße Meinungsäußerung hinausgehen. Werden diese Grenzen überschritten, liegt kein an der Verwirklichung von Gerechtigkeit (...) orientierter Rechtsprechungsakt mehr vor, sondern willkürliche Unterdrückung und gezielte Ausschaltung eines politischen Gegners*; wyrok Federalnego Trybunału Sprawiedliwości RFN z 15 września 1995 r. sygn. 5 Str 642/94 pkt.18; <https://research.wolterskluwer-online.de/document/f4b7afe3-df52-46e7-8715-e0b2466f7f1b>).

Bezprawne, umyślne działanie J. B. R., który jako sędzia współorzekł karę pozbawienia wolności z rażącym naruszeniem ówczesnego prawa, niewątpliwie z inspiracji politycznych, co jednoznacznie wynika z przywołanych powyżej opinii służbowych ówczesnych przełożonych na jego temat, uzasadnienie wyroku So. W [...], w którym wprost wskazano na zamiar sądu wyeliminowania z działalności związkowej R. S. poprzez orzeczenie wobec niego kary pozbawienia wolności oraz z zastosowania przez sąd przy rozpoznaniu sprawy R. S., szczególnie dotkliwego dla oskarżonego trybu doraźnego, musi być uznane za stanowiące nie tylko zbrodnię komunistyczną w rozumieniu art. 2 ust 1 ustawy o IPN, w zw. z art. 189 § 2 k.k. i art. 231 § 1 k.k., ale także za zbrodnię przeciwko ludzkości w rozumieniu art. 3 ustawy o IPN. Przypomnieć w tym miejscu należy pogląd byłego Prezesa Trybunału Konstytucyjnego – Marka Safjana, z którym to poglądem Sąd Najwyższy orzekający w niniejszej sprawie w pełni się utożsamia: „System przekonań sędziego, a zwłaszcza jego preferencje polityczne i ideologiczne nie powinny wpływać na kierunek wykładni prawa i decydować o treści dekodowanej normy prawnej, sędziowska aksjologia natomiast nie tylko może, ale i powinna o sobie dać znać w obszarach „luzu sędziowskiej decyzji” –

tam, gdzie sędzia poszukuje słusznego rozstrzygnięcia, odwołując się np. do konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego, (...), kiedy waży surowość stosowanej sankcji karnej. (...) Sędzia nie może być arbitralny, musi zawsze pozostawać arbitrem (co przecież nie jest tym samym), dążyć do równowagi i unikać skrajności” (M. Safjan. *Etyka Zawodu Sędziowskiego w: Ius et Lex. Księga Jubileuszowa ku czci profesora Adama Strzembosza.* Lublin 2002. str. 271-272). Tym zasadom sędziowie wydający wyrok SoW [...] w 1982 r. niewątpliwie nie sprostali.

Z faktu, że we wskazanej we wniosku prokuratora IPN sprawie, J. B. R. nie złożył votum separatum, w kontekście obowiązującego ówczesnie przepisu art. 95 § 1 kodeksu postępowania karnego z 1969 r. i obowiązującego aktualnie art. 108 § 1 k.p.k., które to przepisy zakazywały i zakazują bezwzględnie dokonywania ustaleń przebiegu narady i głosowania sędziowskiego nad orzeczeniem (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2014 r. sygn. SNO 40/13, Lex nr: 1430401, teza 4; J. Skorupka. *Art. 108, teza 1 i 3, w: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166.* Warszawa 2017; W. Grzeszczyk, *Art. 108, teza 1, 2 i 3, w: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. IX.* Warszawa 2012; red. D. Świecki, *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz. Tom I, teza 2 i 3, str. 490-491*), wynika stanowiące *preasumptio iuris ac de iure* domniemanie, że wskazane we wniosku prokuratora IPN orzeczenie, w którego wydaniu brał udział J. B. R., zapadło jednomyślnie. Jakiegokolwiek kwestionowanie owej jednomyślności przy wydaniu wskazanego we wniosku prokuratora IPN wyroku, nawet przez samego J. B. R., jest w myśl obowiązujących obecnie przepisów **dowodowo irrelewantne** (red. D. Świecki, *Ibidem, teza 3, str. 491*). 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*). Z tego powodu nie sposób zaakceptować wyrażonego przez inny skład Sądu Najwyższego (w którym nota bene zasiadał J. B. R. stanowiska, że: „(...) 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 7 listopada 2013 r., sygn. akt SNO 31/13, Lex nr 1393804). Podkreślić bowiem trzeba, że każde orzeczenie wydane przez sąd w składzie kolegiальnym, w którym sędzia nie złożył zdania odrębnego, musi być jak wykazano to powyżej, potraktowane jako orzeczenie wydane jednomyślnie przez wszystkich członków składu orzekającego. Przyjęcie za prawidłowy poglądu, wyrażonego w przywołanym powyżej orzeczeniu sygn. SNO 31/13 oznaczałoby uznanie, iż wbrew art. 2 Konstytucji, który stanowi o tym, że Rzeczpospolita jest Państwem prawa, art. 42 Konstytucji zawierającemu zasadę nieuchronności odpowiedzialności karnej oraz art. 45 § 1 Konstytucji stanowiącemu, iż każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez niezależny, bezstronny, niezawisły sąd, a także wbrew naczelnej zasadzie procesu karnego ujętej w art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. – nakazującej takie ukształtowanie postępowania karnego, aby sprawca przestępstwa został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej, sędzia za przestępstwo popełnione w związku z wydaniem orzeczenia w składzie kolegiальnym nigdy nie mógłby ponieść odpowiedzialności karnej, a przecież polskie ustawodawstwo nie zna instytucji immunitetu materialnego sędziego. Gdyby zamiarem ustawodawcy było wyłączenie możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sędziego za przestępstwo popełnione w związku z wydaniem przezeń orzeczenia, wówczas ustawodawca zamieściłby stosowny przepis w kodeksie karnym lub innej ustawie, o niepodleganiu karze przez sędziego za jego działalność orzeczniczą, podobnie jak zrobił to w art. 105 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej w odniesieniu do posłów, wyłączając możliwość pociągnięcia ich do odpowiedzialności karnej za działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu poselskiego. Normy prawne, w tym także karnoprosesowe (a do takich niewątpliwie należą przepisy o tajemnicy narady sędziowskiej) nigdy nie są tworzone wyłącznie pod kątem jednostek, co do których wiadomo, że będą ich sumiennie przestrzegały, ale również z uwzględnieniem marginesu bezprawnego zachowania osób je stosujących (naginanie prawa lub wręcz jego łamanie). System prawny zawsze i w każdej sytuacji musi przewidywać jakąś możliwość reakcji na nieprawidłowości, w opisanym zakresie

zwłaszcza wyczerpujące znamiona czynu zabronionego. Dokonując wykładni przepisów procedury karnej (w tym art. 108 § 1 k.p.k.), pamiętać należy, iż przepisy te mają zapewnić osiągnięcie sprawiedliwości (por. Paweł Wiliński: „Proces karny w świetle Konstytucji” Warszawa 2011, str.98-103), a nie ochronę sędziów pod pozorem obrony niezawisłości, przed odpowiedzialnością karną za przestępcze naginanie prawa popełnione w związku z wydanym orzeczeniem.

Jest i było już w momencie wydawania przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. przedmiotowego wyroku wiedzą notoryjną, że po wprowadzeniu stanu wojennego w 1981 r., „jedną z podstawowych form terroru zastosowanego przez władze wobec społeczeństwa były represje karne. Zaliczyć do nich należy śledztwa i stosowane w nich metody, postępowanie sądowe i wydawane w ich rezultacie wyroki (...). Dla uznania winnym nie trzeba było dowodów, wielokrotnie wystarczały jedynie poszlaki, niekiedy zaś (...) i one stawały się zbędne (...). Podejmując działanie, nikt nie był w stanie przewidzieć czy w przypadku oskarżenia przed sądem zostanie skazany za swój czyn na kilka miesięcy, czy na 10 lat więzienia, mógł wreszcie stanąć przed sądem i zostać skazany nie podejmując żadnych działań” (Prawa człowieka i obywatela w PRL 13 XII 1981 – 31 XII 1982, opracował Zespół Redakcyjny Komitetu Helsińskiego, Instytut Literacki Paryż 1983 r., str. 69). „(...) w całym okresie stanu wojennego nacisk w orzecznictwie położony został, na tzw. prewencję i ochronną funkcję prawa karnego, na społeczne oddziaływanie kary. Wyroki w procesach politycznych miały mieć w założeniach zadanie odstraszenia, zniechęcenie do działań niepożądanych przez władzę, wymuszenie bezwzględnego posłuszeństwa, przełamanie społecznego oporu (...). Nie ma to nic wspólnego z powszechnie przyjętym pojęciem wymiaru sprawiedliwości. Rola sądów ogranicza się w tej sytuacji do pełnienia funkcji narzędzia terroru władzy wobec społeczeństwa” (ibidem str. 98). Na rolę ówczesnie działających sądów, jako w pierwszej kolejności narzędzia represji wobec przeciwników politycznych wskazywało wprost telewizyjne wystąpienie z 13 grudnia 1981 r., przewodniczącego tzw. Wojskowej Rady Ocalenia Narodowego – Wojciecha Jaruzelskiego, w którym zapowiedział, że: „osoby winne działania przeciw interesom socjalistycznego państwa oraz ludzi pracy będą odtąd karane z całą surowością, z wykorzystaniem wszystkich środków

i uprawnień wynikających ze stanu wojennego” (cyt. za Prawo Karne stanu wojennego, pod red. A. Grześkowiak, Lublin 2003 r., str. 73). Na znaczenie komunistycznego wymiaru sprawiedliwości dla legitymizacji władzy totalitarnej wskazał A. Rzepliński w jednej ze swoich prac: „Niezmierznie trudno jest rządzącym podtrzymywać mobilizację swoich zwolenników przeciwko ofiarom ich represji. W takiej sytuacji uwaga autorów represji skupiać się musi na sądach. Nie wynaleziono bowiem nic bardziej adekwatniejszego do rozstrzygnięcia o legalności decyzji podejmowanych w obrębie władzy wykonawczej niż wyrok sądu. Dlatego z tego instrumentu nie rezygnują dyktatury. Dyktat przy pomocy usprawiedliwiającego państwowe bezprawie wyroku sądowego jest poręcznym narzędziem władzy, niemającej demokratycznej legitymacji. Wyrok pozwala odrzeć ofiarę z godności, ukryć za kurtyną sali sądowej faktycznego autora decyzji”. (A. Rzepliński. Przesłębstwa sędziów i prokuratorów w Polsce, lat 1944-1956. Warszawa 2001). Jak wynika z ustaleń historyków zajmujących się okresem Stanu Wojennego w Polsce „najczęstsze były przypadki, gdy sędziowie posłusznie spełniali sugestie władz wojskowych i partyjnych, wymierzając niekiedy nader surowe wyroki. Zdarzało się, że podczas rozpraw brutalnie ograniczano prawa oskarżonych i ich adwokatów. Sędziowie wydający wyroki lekceważyli też często regułę bezstronności oraz inne podstawowe zasady prawne (np. regułę: *lex retro non agit*)” (W. Polak, Specyfika represji stanu wojennego, w: Internowani i uwięzieni w stanie wojennym, red. T. Kurpierz, J. Neja, Katowice-Warszawa 2018, s.23). Zaprezentowane powyżej wskazania wiedzy historycznej (które zgodnie z orzecznictwem SN uznać należy za fakty powszechnie znane w rozumieniu art. 168 k.p.k. - zob. wyrok Sadu Najwyższego z dnia 9 marca 1993 r. sygn. akt WRN 8/93, LEX nr 20603), co do form i charakteru represji karnoprawnych stosowanych przez niektórych sędziów PRL po wprowadzeniu przez Radę Państwa z naruszeniem ówczesnie obowiązującej Konstytucji PRL z 22 lipca 1952 r. (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 16.03.2011 sygn. K 35/08 opublikowany Dz.U.2011.64.342) stanu wojennego nakazują przyjąć iż celem tychże represji było nie wymierzenie sankcji karnych sprawcom przestępstw, ale nie mające nic wspólnego z elementarnym poczuciem sprawiedliwości wyeliminowanie z życia publicznego poprzez pozbawienie wolności przeciwników (prawdziwych

lub domniemanych) ustroju komunistycznego. To nakazuje rozważyć czy tego typu działania sędziów jak ten wskazany w rozpoznawanym w niniejszej sprawie wniosku prokuratora IPN o uchylenie immunitetu sędziowskiego nie stanowią nie podlegającej przedawnieniu zbrodni przeciwko ludzkości w rozumieniu art. 43 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art.3 ustawy o IPN. Sąd Najwyższy przypomina, iż zgodnie z poglądem doktryny (z którym Sąd Najwyższy w tym składzie w pełni się utożsamia), co do cech jakimi powinien charakteryzować się czyn, polegający na pozbawieniu wolności, aby mógł zostać zakwalifikowany jako zbrodnia przeciwko ludzkości, „uwięzienie lub inne ciężkie pozbawienie wolności z pogwałceniem fundamentalnych zasad prawa międzynarodowego jest trudne do zdefiniowania, zwłaszcza, że Statut (Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z dnia 17 lipca 1998 r., Dz.U.2003.78.708; zwany dalej statutem – uwaga Sądu) oraz „Elementy zbrodni” (chodzi o dokument ONZ, ICC Elements of Crimes, U.N. Doc. PCNICC/2000/1/ Add.2 2000 – uwaga Sądu) nie dają w tym zakresie zadowalających wskazań interpretacyjnych. W takiej sytuacji trzeba posiłkować się innymi regulacjami prawa międzynarodowego, w tym także zwyczajem międzynarodowym (...) za uwięzienie uważać należy pozbawienie wolności na podstawie prawomocnego wyroku sądu karnego, przypisującego zawinienie przestępstwa, wymierzającego podlegającą wykonaniu karę pozbawienia wolności bądź jej odpowiednik związany immamentnie z osadzeniem. Mając na uwadze niniejszą zbrodnię przeciwko ludzkości (bezprawne pozbawienie wolności – uwaga Sądu), osądzenie pokrzywdzonego powinno być tendencyjne – to znaczy dokonane z pogwałceniem zasad postępowania karnego (między innymi zasady prawdy materialnej, swobodnej oceny dowodów, obiektywizmu, prawa do sądu) (...). Fundamentalne zasady prawa międzynarodowego, wbrew pozorom, stanowią pojęcie szerokie i niejednoznaczne. W ujęciu analizowanej zbrodni międzynarodowej chodzić będzie przede wszystkim o naruszenie zasad postępowania karnego w zakresie orzekania i wykonywania pozbawienia wolności. Przykładowo – zasady takie wynikają z Konwencji Rady Europy z 4 listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Artykuł 5 niniejszego aktu prawnego stanowi, że nikt nie będzie pozbawiony wolności za wyjątkiem ściśle określonych przypadków, jeżeli są one przewidziane w prawie wewnętrznym



danego państwa. Dodać należy, iż muszą one nie tylko wynikać z przepisów prawa materialnego, ale też być zastosowane zgodnie z obowiązującą procedurą” (J. Jurewicz, Szczególne miejsce ludobójstwa wśród zbrodni przeciwko ludzkości w: Studia Prawno-Ekonomiczne, t. XXXIV, 2011, str.138).

Jedną z pierwszych propozycji wykładni pojęcia zbrodni przeciwko ludzkości zawarto w uchwale z dnia 26 października 1946 r., Kongresu Prawników Demokratów (Association Internationale des Juristes Democratres – le Droit du Service de la Paix), jaki odbył się w Paryżu. W uchwale tej (zwanej danej uchwałą z 26 października 1946 r.) m.in. czytamy: „winnymi zbrodni przeciwko ludzkości są i odpowiadają za nie ci, którzy przeprowadzają eksterminację lub prześladowają jednostkę lub grupę jednostek z powodu ich narodowości lub rasy, ich religii lub przekonań. Zbrodnie te będą karane nawet w wypadku popełnienia ich przez jednostki lub organizacje, działające w charakterze organów państwa, z zachętą z jego strony lub za milczącą zgodą; zbrodnie przeciwko ludzkości są niezależne od pojęcia stanu wojny” (T. Cyprian, J. Sawicki, Prawo Norymberskie, Warszawa-Kraków 1948, str. 439). Odnosząc się do definicji pojęcia „zbrodni przeciwko ludzkości” użytego w art. 3 ustawy o IPN, którą ma stanowić czyn wskazany we wniosku prokuratora IPN o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej J. B. R., przypomnieć należy, że definicję tego pojęcia poddano analizie m.in. w postanowieniu Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2013 r., sygn. akt IV KO 79/12, Lex nr: 1277778, czytamy tam: „Zbrodniami przeciwko ludzkości są zaś, 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 w okresie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r. 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 rządami obecnego Kodeksu karnego, z powoływaniem się na te akty międzynarodowe (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2001, sygn. akt II KKN 175/99, OSNKW 2002, z. 5-6, poz. 47, czy postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 13 września 2011 r., sygn. akt 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". Zbrodniami przeciwko ludzkości nie są zatem wyłącznie zachowania, które były ukierunkowane 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. Warty przypomnienia jest też pogląd W. Kuleszy, że: „przestępstwo obrazy sprawiedliwości w najcięższej postaci, tj. zbrodni przeciwko ludzkości, polega na karaniu przy użyciu sądowego instrumentarium, na podstawie prawa nieludzkiego, bo sprzecznego z cywilizacyjnie zdeterminowanym rozumieniem tego, co sprawiedliwe i czemu służyć ma prawo, w sposób choćby zgodny z jego literą, stanowiące prześladowanie osób, z przyczyn politycznych, narodowościowych, rasowych lub religijnych” (W. Kulesza, *Crimen Laesae Iustitiae – odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnie sądowe według prawa Norymberskiego, Niemieckiego, Austriackiego i Polskiego*, Łódź 2013, str. 43).

Wskazany we wniosku prokuratora IPN czyn J. B. R., był niewątpliwie elementem masowej praktyki PRL-owskich władz polegającej na odstraszeniu i zniechęceniu społeczeństwa do działań wymierzonych w porządek polityczny wynikający z dekretu Rady Państwa z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym, i eliminacji (poprzez pozbawienie wolności) osób, które korzystając z przysługujących im na mocy Konstytucji PRL z 22 lipca 1952 r. i Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 19 grudnia 1966 r. (Dz.U.1977.38.167), domagały się poszanowania ich swobód i wolności wskazuje na to chociażby przywołany powyżej fragment uzasadnienia wyroku sygn. So. W [...] mówiący o potrzebie wyeliminowania z działalności związkowej w NSZZ [...] R. S. poprzez orzeczenie wobec niego przez sąd kary pozbawienia wolności. Czyn ten stanowi nie tylko zbrodnię przeciwko ludzkości ale zarazem zbrodnię komunistyczną w rozumieniu art. 2 ust.1 ustawy o IPN, który to przepis stanowi: „Zbrodniami komunistycznymi, w rozumieniu ustawy, są czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od dnia 8 listopada 1917 r. do dnia 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”. Orzeczenie to, jak zasadnie wskazał Sąd Najwyższy w przywołanym wyżej wyroku wydanym na skutek rewizji nadzwyczajnej, zostało wydane m.in. przez J. B. R., z rażącym naruszeniem ówczesnego prawa materialnego polegającym na przyjęciu przez wydający je sąd takich znamion przestępstwa określonego w art. 48 ust.2 dekretu z dnia 12 grudnia 1981 r. o stanie wojennym, które odbiegało od powszechnie przyjmowanych w języku polskim i prowadziło do stosowania wykładni rozszerzającej. Stanowiło to częstą, wynikającą z oczekiwań ówczesnych władz politycznych praktykę przy orzekaniu przez sądy w okresie stanu wojennego (zob. K. Wiak. Zasada nullum crimen, nulla poena sine lege w prawie karnym stanu wojennego opublikowane w: A. Grześkowiak opus cit. str. 69).

Sąd Najwyższy stwierdza, że zamierzone i świadome tzn. nie będące wynikiem błędu wymierzenie przez sąd, z naruszeniem fundamentalnych, powszechnie uznanych zasad regulujących kwestie postępowania karnego i zasad

regulujących podstawy pociągnięcia do odpowiedzialności karnej (w szczególności zasady określonej przez obowiązujący ówczasie art. 120 §1 k.k. z 1969 r., iż przestępstwem jest tylko czyn realizujący znamiona określone w ustawie 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. Wszak sprawca takiego czynu swoim zamiarem, co najmniej ewentualnym, obejmował konsekwencję swojego orzeczenia w postaci pozbawienia wolności osoby niewinnej. To pozwala wskazać we wniosku prokuratora IPN czyn sędziego J. B. R. zakwalifikować, 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. 189 § 2 k.k. Przypomnieć też należy, że zgodnie z poglądami doktryny i orzecznictwem, zbrodnia przeciwko ludzkości, polegająca na pozbawieniu wolności z naruszeniem zasad prawa karnego z powodów m.in. politycznych, nie musi mieć charakteru masowego, może ona dotyczyć nawet tylko jednej ofiary (por. cyt. wyżej uchwała z 26 października 1946 r., T. Iwanek, „Zbrodnia ludobójstwa i zbrodnia przeciwko ludzkości w prawie międzynarodowym, Warszawa 2015, str. 230; podobnie: T. Cyprian i J. Sawicki, w: Prawo Norymberskie, Warszawa – Kraków 1948, str. 445 oraz uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2012 r. sygn. akt V KK 168/12, Lex nr: 1235905).

Ze wskazanych powyżej powodów, należy stwierdzić, że wniosek prokuratora IPN o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Najwyższego J. B. R., jest zasadny i jako taki musiał zostać uwzględniony.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie zdecydował o obniżeniu uposażenia J. B. R. jego uposażenia na podstawie art. 129 § 3a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U.2019.52 t.j. ze zm.) w zw. z art.10 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U.2019.825 t.j.) z uwagi na fakt, że przeciwko J. B. R. nie toczy się w związku z przedmiotową sprawą postępowanie dyscyplinarne, zaś przepis art. 129 § 3a cytowanej powyżej ustawy wyraźnie stanowi, że: „jeżeli sąd dyscyplinarny wydaje uchwałę zezwalającą

na pociągnięcie sędziego w stanie spoczynku do odpowiedzialności karnej za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego, z urzędu obniża w granicach od 25% do 50% wysokość jego uposażenia na czas trwania postępowania dyscyplinarnego”. Rozszerzenie pojęcia „postępowanie dyscyplinarne” na pojęcie „postępowanie karne” stanowiłoby naruszenie zakazu stosowania wykładni rozszerzającej przepisów regulujących prawa i wolności obywatela, na jego niekorzyść.

Sąd Najwyższy zwraca uwagę na wadliwość przyjętej przez prokuratora wnioskodawcę kwalifikacji prawnej czynu wskazanego we wniosku. Obowiązujący wówczas kodeks karny z 1969 r., w art. 246 § 4, wykluczał możliwość zastosowania kumulatywnej kwalifikacji przestępstwa przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariusza publicznego z innym czynem zabronionym popełnionym przez funkcjonariusza publicznego kodeks karny z 1969 r., w art. 165 § 2 penalizował pozbawienie wolności człowieka na okres powyżej 14 dni przewidując za ów czyn sankcją pozbawienia wolności od roku do lat 10. W myśl obowiązujących wtedy przepisów funkcjonariusz publiczny, który przekraczając swoje uprawnienia lub niedopełniając swoich obowiązków bezprawnie pozbawiał wolności inną osobę, odpowiadał wyłącznie za czyn zabroniony określony w art. 165 k.k. z 1969 r. Uznać więc należy, że ustawą względniejszą dla sprawcy czynu, popełnionego w okresie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r., polegającego na bezprawnym pozbawieniu wolności człowieka przez funkcjonariusza publicznego, w związku z przekroczeniem jego uprawnień, jest ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r., kodeks karny, gdyż wykluczała ona, w przeciwieństwie do kodeksu karnego z 1997 r., możliwość skazania sprawcy na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów.