

UCHWAŁA

Dnia 12 stycznia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ryszard Witkowski (przewodniczący)

SSN Konrad Wytrykowski (sprawozdawca)

SSN Paweł Zubert

Protokolant Marta Brzezińska

przy udziale prokuratora Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w S. Roberta Osińskiego

w sprawie **R. C.** - sędziego Sądu Okręgowego w O. w stanie spoczynku

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na posiedzeniu w dniu 12 stycznia 2021 roku

zażalenia wniesionego przez sędziego R. C. na uchwałę Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym w [...] z dnia 5 kwietnia 2019 roku, sygn. akt ASDo [...], w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za czyny 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 1998r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. z 2018 r., poz. 2032) oraz 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. z 2018 r., poz. 2032)

I. zmienia zaskarżoną uchwałę w ten sposób, że:

a) odmawia udzielenia zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Okręgowego w O. R. C. w zakresie czynu opisanego w punkcie I 3) zaskarżonej uchwały, polegającego na tym, że „w dniu 20.07.1982 r. w K., jako sędzia Sądu

[...] Okręgu Wojskowego w B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu, rozpoznając na rozprawie sprawę oskarżonego J. M., sygn. So. W. (...), przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyny penalizowane w art. 48 ust. 2 i art. 46 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym (Dz.U. 1981.29.154) na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby, w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, by oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanych mu czynów, a orzekając, w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania, w sposób dla oskarżonego niekorzystny, przyjął, iż J. M. rozpowszechniał ulotki zawierające wiadomości fałszywe i mogące wywołać strajk, podczas gdy, w stopniu oczywistym, rozpowszechniane ulotki nie zawierały takich treści, stanowiły natomiast wyłącznie wyraz sprzeciwu wobec bezprawnie wprowadzonego stanu wojennego i pozbawienia społeczeństwa podstawowych praw i wolności obywatelskich, zagwarantowanych przez prawo międzynarodowe, którym to działaniem R. C., w okresie obowiązywania rygorów 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 dotyczących życia społecznego, które to represje stanowiły poważne prześladowania z przyczyn politycznych, czym dopuścił się zbrodni komunistycznej, stanowiącej zbrodnię przeciwko ludzkości, działając na szkodę interesu publicznego oraz prywatnego pokrzywdzonego, tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy z dnia 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2018 roku, poz. 2032)";

- b) uchyla orzeczenie z punktu II zaskarżonej uchwały;
 - c) zmienia orzeczenie z punktu III zaskarżonej uchwały w ten sposób, że na podstawie art. 129 § 3a ustawy z dnia 27 lipca 2001r. Prawo o ustroju sądów powszechnych obniża o 25% wysokość uposażenia sędziego w stanie spoczynku R. C. na czas trwania postępowania dyscyplinarnego;
- II. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżoną uchwałę;
 - III. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Naczelnik Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w S. wnioskiem z dnia 15 marca 2018 r., na podstawie art. 80 § 1, i 110 § 2a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2018r. 23), wystąpił o wydanie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Okręgowego w O. R. C., za czyny zabronione polegające na tym, że:

1. w dniu 04.03.1982 r. w K., jako sędzia Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu, rozpoznając na rozprawie sprawę oskarżonego B. J., sygn. akt So.W [...], przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyn penalizowany w art. 270 § I k.k. oraz art. 48 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym (Dz.U. 1981.29.154), na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat pozbawienia praw publicznych, którą skazany odbywał w okresie 24.12.1981 r. do 08.04.1982 r., w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, by 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 B. J. publicznie lżył i wyszydzał ustrój Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i jej naczelne organy, a nadto rozpowszechniał fałszywe wiadomości mogące wywołać niepokój publiczny podczas gdy głoszone przez pokrzywdzonego w czasie mszy kazanie w sposób oczywisty nie wypełniało znamion przypisanych mu czynów i stanowiło

wyraz przekonań społecznych i religijnych, którym to działaniem R. C., w okresie obowiązywania rygorów stanu wojennego, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przekonań i poglądów społeczno - religijnych, 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 bezprawne pozbawienie pokrzywdzonego wolności na okres powyżej dni 7, 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 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2018 roku, poz. 2032);

2. w dniu 16.09.1982 r. w K., jako sędzia Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu, rozpoznając na rozprawie sprawę oskarżonego P. P., sygn. akt So. W [...], przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyn penalizowany w art. 273 § 3 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. oraz art. 46 ust. 1 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym (Dz.U. 1981.29.154) na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat pozbawienia praw publicznych, którą skazany odbywał w okresie od 19.08.1982 r. do 21.03.1983 r. w sytuacji gdy materiał dowodowy nie dawał podstaw do przyjęcia, by 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 oraz stosując wykładnię rozszerzającą zakres penalizowanych zachowań przyjął, iż P. P. przewoził w celu rozpowszechniania pisma, które miały lżyć, wyszydzać i poniżyć ustrój Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej oraz jej naczelne organy w postaci Sejmu, Wojskowej Rady Ocalenia Narodowego i Prezesa Rady Ministrów, podczas gdy pisma te, w sposób oczywisty, nie zawierały takich treści, a w przypadku Wojskowej Rady Ocalenia Narodowego, nie dotyczyły jakiegokolwiek podmiotu wskazanego w przepisach prawa karnego, którym to działaniem R. C., w okresie obowiązywania

rygorów stanu wojennego, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przekonań i 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 bezprawne pozbawienie pokrzywdzonego wolności na okres powyżej dni 7, 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 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2018 roku, poz. 2032);

3. w dniu 20.07.1982 r. w K., jako sędzia Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi sędziami tego Sądu, rozpoznając na rozprawie sprawę oskarżonego J. M., sygn. So. W. [...], przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyny penalizowane w art. 48 ust. 2 i art. 46 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym (Dz.U. 1981.29.154) na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby, w sytuacji gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie dawał podstaw do przyjęcia, by oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona przypisanych mu czynów, a orzekając, w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania, w sposób dla oskarżonego niekorzystny, przyjął, iż J. M. rozpowszechniał ulotki zawierające wiadomości fałszywe i mogące wywołać strajk, podczas gdy, w stopniu oczywistym, rozpowszechniane ulotki nie zawierały takich treści, stanowiły natomiast wyłącznie wyraz sprzeciwu wobec bezprawnie wprowadzonego stanu wojennego i pozbawienia społeczeństwa podstawowych praw i wolności obywatelskich, zagwarantowanych przez prawo międzynarodowe, którym to działaniem R. C., w okresie obowiązywania rygorów stanu wojennego w Polsce, utożsamiając się z istniejącym wówczas ustrojem politycznym, stosował wobec pokrzywdzonego represje z powodu prezentowanych i wyrażanych przez niego przekonań i poglądów społeczno -

politycznych, a tym samym naruszył jego prawa do wyrażania takich przekonań i opinii dotyczących życia społecznego, które to represje stanowiły poważne prześladowania z przyczyn politycznych, czym dopuścił się zbrodni komunistycznej, stanowiącej zbrodnię przeciwko ludzkości, działając na szkodę interesu publicznego oraz prywatnego pokrzywdzonego, tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy z dnia 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2018 roku, poz. 2032).

Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w [...] uchwałą z dnia 5 kwietnia 2019 r., podjętą w sprawie o sygn. akt ASDo [...], zezwolił na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego Sądu Okręgowego w O. R. C. w zakresie czynów opisanych we wniosku Prokuratora Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w S. dnia 15 marca 2019 roku. Jednocześnie Sąd Dyscyplinarny zawiesił sędziego Sądu Okręgowego w O. R. C. w czynnościach służbowych i obniżył o 25% wysokość przysługującego mu wynagrodzenia na czas trwania zawieszenia.

Zażalenie na uchwałę wniósł sędzia R. C., który zaskarżył ją w całości. Uchwale zarzucił:

1. obrażę art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie i brak oceny dowodów w postaci:
 - przebiegu narady i głosowania nad wyrokami objętymi wnioskiem w szczególności pominięcie kwestii, iż R. C. jako członek składu orzekającego mógł prezentować odmienne stanowisko niż to wynikające z treści wyroków objętych wnioskiem;
 - realiów i standardów opiniowania sędziów wojskowych przez ich przełożonych w kontekście obowiązujących wymogów prawnych w okresie objętym wnioskiem oraz braku odniesienia się do treści opinii znajdującej się na k. 312 i jej konsekwencji dla późniejszych stwierdzeń zawartych w opinii służbowej z k. 97-102;
 - zeznań adwokatów A. B. i J. D., w których wskazani obrońcy, jako bezpośredni uczestnicy rozpraw objętych wnioskiem, dokonali oceny postawy między innymi R.C. jako członka składu orzekającego w okresie objętym wnioskiem, która

pozostaje w oczywistej sprzeczności z oceną Sądu Dyscyplinarnego, co skutkowało dowolnością ocen bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego,

1. obrazę art. 6 k.p.k. i ograniczenie prawa do obrony R. C.;
2. dokonanie błędnych ustaleń faktycznych w zakresie przyjęcia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przez R. C. przestępstw wskazanych wnioskiem oraz ich oceny prawnej,

W związku z tymi zarzutami skarżący wniósł o zmianę zaskarżonej uchwały i nieudzielenie zgody na pociągnięcie R. C. do odpowiedzialności karnej oraz alternatywnie o uchylenie zaskarżonej uchwały i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Dyscyplinarnemu - Sądowi Apelacyjnemu w [...].

Naczelnik Oddziałowej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w S. ustosunkowując się do zażalenia stwierdził, że podniesione w nim zarzuty nie są zasadne. Wniósł o ich nieuwzględnienie i utrzymanie w mocy zaskarżonej uchwały.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zażalenie jedynie częściowo zasługuje na uwzględnienie.

Z uwagi na skomplikowany przedmiot sprawy, w której Sąd Najwyższy stanął przed zadaniem orzeczenia w przedmiocie zażalenie na uchwałę w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, na początek należy poczynić kilka uwag o charakterze ogólnym, porządkujących materię będącą przedmiotem orzekania w sprawie.

Działalność orzecznicza sędziego jako zbrodnia sądowa. Nie sposób uniknąć konieczności udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy sędzia lub prokurator mogą ponosić odpowiedzialność karną za decyzje podejmowane w ramach sprawowanego urzędu. Wszak zarówno sędziemu orzekającemu w składzie sądu, jak i prokuratorowi ustawa przyznaje zakres swobody, obecnie wyrażający się w brzemieniu art. 7 k.p.k.: „Organy postępowania kształtują swe przekonanie na

podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego”.

Treść tego przepisu oznacza, że nie można mówić o naruszeniu prawa, dopóki orzeczenie wydane przez sędziego lub prokuratora jako organy prowadzące postępowanie karne mieści się w granicach przyznanych mu uprawnień, a nie wchodzi w grę przejawy oczywistej bezprawności i rażącego zawinienia przy podejmowaniu przez niego decyzji. Organy prowadzące postępowanie karne mają na podstawie art. 7 k.p.k. prawo do swobodnej oceny dowodów. Zasada ta, oznacza, że ocena przeprowadzonych dowodów dokonywana powinna być w granicach swobody, wyznaczonej przez dyrektywy zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ujęte w tym przepisie. Zasada swobodnej oceny dowodów nie oznacza oczywiście dowolności.

Z drugiej strony żaden sędzia nie może zasłaniać się zasadą swobodnej oceny dowodów w sytuacji, gdy w sposób oczywisty dochodzi do naginania prawa, np. poprzez przypisanie sprawstwa w sytuacji, gdy tylko przy skrajnie nieprzychylniej dla sprawcy, a często wręcz sprzecznej z brzmieniem przepisów, wykładni przepisów można przypisać mu winę. Mowa tu o sytuacji wypaczenia prawa, jego nagięciu, którego efektem jest „orzeczenie tak niesprawiedliwe, że zawarte w nim bezprawie, w swej naturze sprzecznej z elementarnym poczuciem sprawiedliwości, jest rozpoznawalne przez każdego, nie tylko prawnika. Obraza samego prawa materialnego lub procesowego przybiera postać zbrodni obrazy sprawiedliwości, wówczas gdy jest aktem gwałtu dokonany na niej przez sędziego lub prokuratora w sposób i w wymiarze, które sprawiają, że nie tylko unicestwiają oni sprawiedliwość jako cel ostateczny prawa, ale wydają orzeczenia, które są jej przeciwieństwem ” (W.Kulesza, *Crimen laesae iustitiae*. Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnie sądowe według prawa norymberskiego, niemieckiego, austriackiego i polskiego, Łódź 2013, s. 15). Jeśli sędzia lub prokurator tak dalece wychodzi poza semantyczną treść przepisu, że rozszerza zakres karalności na zachowania niekaralne, dopuszcza się zbrodni sądowej.

Definicję zbrodni sądowej usystematyzował Witold Kulesza (Witold Kulesza *Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnię sądową* [w:] *Przestępstwa sędziów i prokuratorów w Polsce lat 1944-1956*, red. W.Kuleszy i A.Rzeplińskiego, Warszawa 2000, s. 507-517), który stworzył ramy odpowiedzialności na przykładzie wyroków skazujących okresu stalinowskiego ale z uwagi na ich uniwersalność, a w szczególności podobieństwo okresu stalinowskiego do okresu stanu wojennego zachowują one swoją aktualność również do okresu od 13 grudnia 1981 r. do 22 lipca 1983 r. Okres ten jak już wskazano we wcześniejszych wywodach wykazał się szczególną pogardą dla ustanowionych praw i wolności obywatelskich, podobnie do okresu stalinowskiego – choć swoimi rozmiarami z uwagi na długotrwały już okres funkcjonowania społeczeństwa polskiego w systemie państwa totalitarnego nie musiał być podobnie jak w okresie stalinowskim tak dotkliwy dla utrzymania ładu pożądanego z punktu widzenia władzy państwa totalitarnego. I tak Witold Kulesza wyodrębnił pięć, dających się bliżej określić, sytuacji, w których wyrok ma charakter zbrodni komunistycznej i 6 kategorię jako swoiste dopełnienie:

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 z prawa 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 dopełnienia 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.

Nie jest bowiem tak, że sędziowie, czy prokuratorzy nie mogą odpowiadać za treść wydawanych orzeczeń, mimo że ostatnio taki pogląd jest forsowany przez część polskojęzycznych mediów oraz niektórych polskich prawników, zwłaszcza sędziów i prokuratorów zrzeszonych w upolitycznionych stowarzyszeniach sędziowskich i prokuratorowskich oraz adwokatów i radców prawnych bezpośrednio angażujących się w działanie organizacji kontestujących ustrój i działanie państwa. Podobne tony wybrzmiewały już kilkadziesiąt lat temu, kiedy to wiedeński prokurator generalny Walter Rabe, oskarżony później przed Trybunałem Norymberskim o popełnienie zbrodni sądowych, twierdził: „Prawniczo jestem nie do uchwycenia”. Oczywiście prawników w ten sposób artykułował swoje przekonanie o swojej bezkarności za czyny, jakich dopuścił się w pozornie legalnej działalności prokuratorowskiej. Podobny wydźwięk ma cytowane przez Jerzego Poksińskiego zdanie wypowiedziane przez stalinowskiego sędziego wojskowego Teofila Karczmarza (brał udział w skazaniu na karę śmierci 30 osób): „[...] dowodów nie ma, ale my, sędziowie nie od Boga, i bez dowodów zasuniemy kaesa [ks. – kara śmierci], jak trzeba” (W. Stadler, „...*Juristisch bin ich nicht zu fassen*”. *Die Verfahren des Volksgerichtes Wien gegen Richter und Staatsanwälte 1945–1955*, Wien 2007, s. 234; J. Poksiński, „*My, sędziowie, nie od Boga...*”. *Z dziejów Sądownictwa Wojskowego PRL 1944–1956. Materiały i dokumenty*, Warszawa 1996, s. 90 [za:] W.Kulesza, *Crimen...*, s.16).

Otóż, co może okazać się zaskakujące dla niektórych, zarówno sędzia jak i prokurator mogą ponosić odpowiedzialność karną nie tylko za swoją działalność zawodową, ale nawet za treść wydawanych orzeczeń. I nie jest to koncepcja ani nowa, ani odosobniona w kręgu cywilizacyjnym demokratycznych państw o ugruntowanej praworządności, wyrosłych z pnia prawa rzymskiego i moralności chrześcijańskiej. Pomijając pochodzące z głębokiej starożytności regulacje Kodeksu Hammurabiego, czy Księgi Powtórzonego Prawa Starego Testamentu, już w 81 r. p.n.e. rzymska ustawa Lex Cornelia de falsis ustanawiała zasadę: Sed et si iudex constitutiones principum neglexerit, punitur – Lecz jeśli jednak sędzia zasadę ustawy zlekceważy, będzie ukarany (za: W.Kulesza, *Crimen...*, s. 17-18, 5).

Kwestie te stały się szczególnie aktualne po drugiej wojnie światowej, kiedy to tzw. procesami norymberskimi objęto również szereg prawników występujących się III Rzeszy Niemieckiej. Oto w wyroku Trybunału Wojskowego w Norymberdze z dnia 4 grudnia 1947 r., zapadłego w tzw. procesie prawników nazistowskich, stwierdzono, „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” (Prawo karne stanu wojennego, red. A. Grześkowiak, Lublin 2003 r., str. 188).

Odpowiedzialność sędziów i prokuratorów za ich działalność powszechnie zaakceptowano też w okresie rozliczeń ze zbrodniami komunizmu. W Niemczech uznano przez Orzecznictwo Federalnego Trybunału Sprawiedliwości, że naginanie prawa przez restrykcyjną interpretację znamion czynu prowadzi do tego, że służbowe działania sędziów i prokuratorów NRD tylko wtedy podlegają przepisom karnym, jeśli w indywidualnym przypadku ich działanie w poważnym stopniu naruszyło ogólnie przyjęte prawa człowieka, w szczególności zawarte w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 roku po jego wejściu w życie w Niemieckiej Republice Demokratycznej dnia 23 marca 1976 roku (orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego 2 BvR 2560/95,

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/1998/04/rk19980407_2bvr256095.html;jsessionid=F7724ADF9B3022D621601D6B35114D2E.2_cid377).

Również czeski wymiar sprawiedliwości poradził sobie z kwestią pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sędziów państwa komunistycznego za naruszenia przy orzekaniu elementarnych zasad sprawiedliwości. Czeski Sąd Najwyższy 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. 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 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, str. 89-90).

Na konieczność pociągnięcia do odpowiedzialności sędziów, którzy skazywali „oskarżonych bez udowodnienia im zarzucanych czynów albo w oparciu o sfińgowane dowody” oraz „sędziów, którzy świadomie skazywali na karę

surowszą, nieadekwatną do stopnia zawinienia [...] dla przypodobania się władzy” wskazuje także były Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego Adam Strzembosz (Adam Strzembosz, Maria Stanowska, *Sędziowie Warszawscy w czasie próby 1981-1988*, Warszawa 2005, str. 264, zob. uchwała SN z dnia 17.09.2019 r., Sygn. akt I DO 41/19, LEX nr 2728608).

Zagadnienie immunitetu prokuratorów i sędziów. Immunitet sędziowski wynika z art. 181 zd. 1 Konstytucji RP, wedle treści którego „sędzia nie może być, bez uprzedniej zgody sądu określonego w ustawie, pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności”. W stosunku do sędziów problematykę tą rozwijają poszczególne ustawy ustrojowe regulujące ustroj sądów powszechnych, wojskowych, administracyjnych i Sądu Najwyższego. Immunitet prokuratorski nie ma swojego źródła w Konstytucji. To ustawa – Prawo o prokuraturze stanowi, że „prokurator oraz Prokurator Generalny nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani tymczasowo aresztowany bez zezwolenia sądu dyscyplinarnego, a zatrzymany – bez zgody przełożonego dyscyplinarnego” (art. 135 § 1 zd. 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze).

W stosunku do sędziów immunitet stanowi „jeden z głównych elementów kształtujących status sędziego, będąc – obok zasady nieusuwalności i nieprzenoszalności – istotną gwarancją niezawisłości sędziowskiej” (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2016 roku, sygn. akt SNO 29/16, LEX nr 2087128). Niemniej jednak, trzeba podkreślić, że immunitet nie jest przywilejem osobistym sędziego, a „celem immunitetu nie jest – jak to było w czasach średniowiecznych – uprzywilejowanie pewnej grupy społecznej, lecz zagwarantowanie prawidłowego wykonywania zadań przez osoby, sprawujące szczególnie ważne funkcje” (R.A. Stefański, *Immunitet prokuratorski*, *Prok. i Pr.* 1997/2, s. 63).

Niewątpliwie immunitet jest wyjątkiem od konstytucyjnej zasady równości wobec prawa, a także stanowi jedną z najpoważniejszych gwarancji niezawisłości sędziowskiej i niezależności prokuratora (W. Kozielowicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 54). „Immunitet ten nie powinien być przy tym traktowany jako grupowy przywilej, choć nim w istocie jest, stanowiąc wyjątek od zasady równości wobec prawa, ale uznawany być

powinien jako rodzaj ochrony dobra publicznego, jakim jest sędziowska niezawisłość” (M. Laskowski, *Uchybienie godności urzędu sędziego jako podstawa odpowiedzialności dyscyplinarnej*, Warszawa 2019, s. 303). W judykaturze wskazuje się, że „instytucja immunitetu sędziowskiego jako jeden z elementów gwarancji niezawisłości sędziowskiej ma przede wszystkim służyć interesowi wymiaru sprawiedliwości. Interes zaś samego sędziego powinien być postrzegany przez pryzmat drugiej racji istnienia tego immunitetu, a mianowicie domniemania uczciwości sędziego jako osoby o nieskazitelnym charakterze, spełniającej najwyższe wymagania zawodowe i moralne (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2004 r., SNO 28/04, OSNSD 2004, nr II, poz. 37).

„Funkcją immunitetu sędziowskiego jest ochrona niezależności sądów i niezawisłości sędziów w celu zapewnienia im możliwości prawidłowego orzekania w sposób wolny od zewnętrznych nacisków” a „celem tej instytucji jest ochrona zaufania publicznego do wymiaru sprawiedliwości, a nie ochrona grupy funkcjonariuszy państwowych przed odpowiedzialnością karną za popełnione przestępstwa” (zob. uchwała SN z 16 grudnia 2005 r., SNO 44/05, LEX nr 472000). Tym samym można stwierdzić, że instytucja immunitetu została ustanowiona w celu utrzymania ustrojowych gwarancji praw obywatelskich oraz zapobieżenia zjawiskom pochopnego podważania powagi wymiaru sprawiedliwości i społecznego zaufania do niego (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2014 roku, sygn. akt SNO 36/14, LEX nr 1504922).

Jak zaznaczono wyżej, immunitet ma charakter formalny, co oznacza, że nie wyłącza on odpowiedzialności, czy też karalności za popełnione czyny, ale wyłącznie wprowadza zakaz pociągnięcia do odpowiedzialności karnej bez uprzedniego uzyskania przez oskarżyciela stosownego zezwolenia udzielonego przez właściwy sąd – w obecnym stanie prawnym zezwolenia sądu składającego się z sędziów Izby Dyscyplinarnej Sądu Najwyższego.

Warunkiem sine qua non uchylenia immunitetu musi być ustalenie, czy zgromadzony przez wnioskodawcę materiał dowodowy wskazuje na dostateczne podejrzenie, że sędzia, wobec którego skierowano do sądu dyscyplinarnego wnioski o wyrażenie zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, swoim zachowaniem zrealizował znamiona przestępstwa opisanego we

wniosku. Tym samym nie jest konieczna taka pewność popełnienia przestępstwa, jak przy skazaniu (czy innym równoważnym orzeczeniu stwierdzającym sprawstwo i winę), ale wystarcza dostateczne podejrzenie. Podobną regulację zawiera art. 313 k.p.k., w którym również jest mowa o dostatecznie uzasadnionych podejrzeniach, że czyn popełniła określona osoba. Owo „dostatecznie uzasadnione podejrzenie” stanowi warunek materialny wyrażający się w istnieniu dostatecznej podstawy faktycznej do postawienia określonej osoby w „stan podejrzenia”. „Porównanie treści art. 303 k.p.k. z treścią art. 313 k.p.k. prowadzi do jednoznacznego wniosku, że dostatecznie uzasadnione podejrzenie w odniesieniu do konkretnej osoby oznacza wyższy stopień podejrzenia tak co do faktu popełnienia przestępstwa, jak i co do osoby sprawcy. Nie chodzi zatem o ustalenie, że określona osoba popełniła przestępstwo, lecz o to, że zebrane dowody wskazują na wysokie prawdopodobieństwo zaistnienia tego faktu” (uchwała SN z 23 lutego 2006 r., SNO 3/06, LEX nr: 470201; też uchwała SN z 11 marca 2003 r., SNO 9/03, LEX nr 470216).

Tym samym postępowanie w sprawie udzielenia zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej można traktować jako swoiste postępowanie sprawdzające, czy rację ma prokurator dążący do sformułowania i przedstawienia sędziemu postanowienia o przedstawieniu zarzutów. Podkreślić trzeba, że „zwykły” obywatel – niewyposażony w immunitet – nie ma żadnej możliwości spowodowania kontroli zasadności przedstawieniu mu zarzutów przez uprawnionego oskarżyciela. Do zakończenia postępowania przygotowawczego i skierowania sprawy do sądu osoba postawiona w stan „podejrzenia” nie ma żadnych środków prawnych, by inny organ niż prokurator, a więc sąd modelowo przez prawo wyposażony w niezależność od innych organów i obsadzony przez niezawisłych sędziów, ocenił, czy zachodzi stan „dostatecznie uzasadnionego podejrzenia”. Dopiero sąd, do którego wpływa akt oskarżenia lub inna równoważna skarga oskarżyciela, może ocenić, czy stan taki istotnie zachodzi. Oczywiście jest, że po przeprowadzeniu przewodu sądowego sąd może wydać wyrok uniewinniający. Może też, przed skierowaniem sprawy na rozprawę, na posiedzeniu umorzyć postępowanie z uwagi na „oczywisty brak faktycznych podstaw oskarżenia” (art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k.) lub z uwagi na istnienie negatywnej przesłanki procesowej (art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k.).

Dzieje się to jednak dopiero w postępowaniu sądowym, a więc po tej fazie postępowania, gdzie formułuje się i przedstawia podejrzanemu zarzuty.

Inaczej jest w przypadku sędziów i prokuratorów. Przepisy prawa (w stosunku do sędziów nawet Konstytucji RP) umożliwiają wcześniejszą weryfikację zarzutów formułowanych przez oskarżyciela. Przede wszystkim chodzi tu o ustalenie, czy postępowanie nie jest wynikiem szyskany w stosunku do osoby sędziego lub prokuratora za jego dotychczasową działalność. Państwo ma zatem z jednej strony obowiązek chronić sędziego i prokuratora, a dokładniej sprawowane przez nich w państwie funkcje, wykonywane zadania, a więc nade wszystko orzecznictwo i działalność zawodową przed nieuprawnioną ingerencją, zaś z drugiej nie może stwarzać przeszkód dla pociągnięcia sędziego lub prokuratora do odpowiedzialności karnej, jeśli zachodzą ku niej podstawy.

Podejrzanie popełnienia przestępstwa przez sędziego lub prokuratora powinno być „w pełni uzasadnione, nie nasuwające żadnych istotnych wątpliwości lub zastrzeżeń, zarówno co do popełnienia samego czynu, jak i występowania innych znamion objętych przez ustawę ramami zasad odpowiedzialności karnej” (post. Sądu Najwyższego z 12 czerwca 2003 r., Sygn. akt SNO 29/03, LEX nr: 470220). Nie bez znaczenia jest przy tym status sędziów i prokuratorów, wyróżniony nie tylko ze względu na szczególną formę powierzenia imperium, ale też na przydany mu z aktu nominacji udział we władzy w postaci szeroko zakreślonej swobody orzeczniczej.

Uczciwszy status sędziów i prokuratorów, trzeba wyraźnie podkreślić, że przywilej immunitetowy służyć ma tylko temu, żeby wobec sędziów lub prokuratorów nie stosowano żadnych nacisków, nie utrudniano im pracy ze względów politycznych, czy osobistej niechęci, nie próbowano zemścić się na nich za działania zawodowe. Dlatego zadaniem sądu dyscyplinarnego musi być ustalenie, czy złożony wniosek nie ma charakteru retorsji wobec sędziego, albo czy nie ma na celu przymuszenia go do podjęcia określonych działań lub ich zaniechania.

W tym celu sąd dyscyplinarny musi zbadać faktyczną podstawę wniosku, w szczególności, czy zarzucony czyn ma podstawy faktyczne, czy spełnia znamiona czynu zabronionego określonego w ustawie, czy jest bezprawny,

wreszcie, czy nie zachodzi w sposób oczywisty któraś z negatywnych przesłanek prowadzenia procesu karnego określonych w art. 17 § 1 k.p.k., w szczególności, czy w sposób oczywisty nie zachodzi brak lub znikomość społecznej szkodliwości czynu albo czy nie doszło do przedawnienia karalności konkretnego czynu.

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. 135 § 5 prawa o prokuraturze przesłanka uchylenia immunitetu, jaką jest dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2016 r., sygn. akt SNO 29/16, LEX nr 2087128).

Sąd dyscyplinarny dokonuje oceny materiału dowodowego z uwzględnieniem przede wszystkim reguł wynikających z art. 7 k.p.k., czy dostatecznie uzasadnia on 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 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 SN z dnia 17 kwietnia 2012, sygn. akt SNO 3/12, Lex nr: 1228696, podobna uchwała SN z dnia 18 lipca 2016 r., sygn. akt SNO 29/16).

W związku z tym, jeżeli zgromadzone w sprawie dowody w dostatecznym stopniu uzasadniają wniosek o popełnieniu przez sędziego czynu wyczerpującego wszystkie przewidziane w ustawie znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary, a w dodatku należącego do kategorii czynów wywołujących zdecydowanie negatywny odbiór społeczny, ocenę winy i stopnia społecznej szkodliwości czynu należy pozostawić organowi, do którego będzie należało merytoryczne postępowanie karne (uchwała SN z dnia 23.02.2006 r., SNO 3/06, LEX nr 470201; podobnie uchwała SN z dnia 11.03.2003 r.; SNO 9/03, LEX nr 470216).

Poza tymi kwestiami immunitet nie ma za zadanie stać na przeszkodzie w dokonaniu oceny zachowania sędziów i prokuratorów z punktu widzenia przepisów prawa karnego przez uprawniony organ, czyli sąd powszechny. Wbrew wrażeniu, jakie można uzyskać z postawy szeregu polskich sędziów i prokuratorów domagających się bezwzględnej nietykalności, immunitet nie jest źródłem bezkarności sędziego, czy prokuratora. Celem immunitetu jest bowiem zapewnienie prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Poprzez indywidualne gwarancje dla sędziego, czy prokuratora pełni zatem ogólnospołeczne funkcje. Zasada powinno być postawienie podejrzanego sędziego przed właściwym sądem, o ile są ku temu odpowiednie dowody, wniosek o uchylenie immunitetu nie ma charakteru szykany, istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, a zarzucany sędziemu czyn nie jest *stricte* związany ze sferą orzeczniczą (podobnie uchwała SN z dnia 12.10.2020r., sygn. akt. I DO 42/20, LEX nr 3063375).

Zgodnie z treścią art. 80 § 2c ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jednolity Dz.U. z 2020 r., poz. 2072) wynika, że do zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej wystarczające jest dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez niego przestępstwa. W tym celu sąd dyscyplinarny musi zbadać czy zarzucony czyn ma podstawy faktyczne, czy spełnia znamiona czynu zabronionego określonego w ustawie, czy jest bezprawny, wreszcie, czy nie zachodzi w sposób oczywisty któraś z negatywnych przesłanek prowadzenia procesu karnego określonych w art. 17 § 1 k.p.k., w szczególności, czy w sposób oczywisty nie zachodzi brak lub znikomość społecznej szkodliwości czynu albo czy nie doszło do przedawnienia karalności konkretnego czynu.

Zadaniem sądu dyscyplinarnego jest zatem weryfikacja przedstawionego przez wnioskodawcę materiału dowodowego i jego ocena - z uwzględnieniem reguł wynikających z art. 7 k.p.k. - czy wersja przedstawiona przez oskarżyciela jest dostatecznie uprawdopodobniona (zob. uchwała SN z 18 lipca 2016 r., SNO 29/16, LEX 2087128). Ocena taka nie powinna jednak wykraczać poza granice badania przesłanki faktycznej, albowiem sąd dyscyplinarny nie ma obowiązku, a nawet prawa, do ustalenia winy. „Wina może być bowiem ustalona jedynie przez sąd powszechny w postępowaniu karnym, prowadzonym według reguł określonych w

Kodeksie postępowania karnego” (uchwała SN z 17 kwietnia 2012, SNO 3/12, LEX 1228696, podobna uchwała SN z 18 lipca 2016 r., SNO 29/16).

Zagadnienie zbrodni komunistycznych. Zgodnie z art. 2 ust. 1 zd. 1 ustawy z dnia 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): „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. Zgodnie z ust. 2 powyższego artykułu funkcjonariuszem państwa komunistycznego jest funkcjonariusz publiczny, a także osoba, która podlega ochronie równej funkcjonariusza publicznego, w szczególności funkcjonariusz państwowy oraz osoba pełniąca funkcję kierowniczą w organie statutowym partii komunistycznych.

W związku z powyższym, aby zakwalifikować dany czyn jako zbrodnię komunistyczną musi on wypełniać znamiona konkretnego zachowania, przejawiającego się stosowaniem represji lub musi być to czyn, który narusza prawa człowieka, jednostki lub grupy ludności, jednocześnie stanowiący przestępstwo stypizowane w polskiej ustawie karnej w dacie jego popełnienia.

Zagadnienie zbrodni przeciwko ludzkości. Definicję legalną zbrodni przeciwko ludzkości w prawie polskim zawiera art. 3 ustawy o IPN, wedle treści którego 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. Wykładni pojęcia zbrodni przeciwko ludzkości należy dokonywać, odwołując się w tym zakresie do art. 7 Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, wedle którego za zbrodnie przeciwko ludzkości, oprócz wskazanych w nim zabójstwa, eksterminacji,

niewolnictwa, deportacji, uwięzienia, tortur, zgwałcenia, *apartheid* (...), uważa się również „inne nieludzkie czyny o podobnym charakterze, powodujące ogromne cierpienie lub poważne uszkodzenie ciała albo zdrowia psychicznego lub fizycznego”. Przy wykładni pojęcia zbrodnie przeciwko ludzkości należy odwołać się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2013 roku, sygn. akt IV KO 79/12, LEX nr 1277778, w którym sąd stwierdził, że „zbrodniami przeciwko ludzkości są, 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, ze 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. 37), 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 ze zm. - załącznik). Podobne stanowisko prezentowane jest także pod rządem obecnego Kodeksu, z powoływaniem się na te akty międzynarodowe (zob. 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 poszczególnych jednostek z powodów politycznych, 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”.

W polskim prawie krajowym elementy definicji zbrodni przeciwko ludzkości znajdują się obecnie w art. 118a k.k. W zakresie, który ewentualnie mógłby znaleźć zastosowanie do niniejszej sprawy, przepis ten stanowi w § 2, że odpowiada za zbrodnię przeciwko ludzkości, „Kto, biorąc udział 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:

- 1) powoduje oddanie osoby w stan niewolnictwa lub utrzymuje ją w tym stanie,
- 2) pozbawia osobę wolności na czas przekraczający 7 dni lub ze szczególnym udręczeniem,
- 3) stosuje tortury lub poddaje osobę okrutnemu lub niehumanitarnemu traktowaniu,
- 4) dopuszcza się zgwałcenia albo stosując przemoc, groźbę bezprawną lub podstęp w inny sposób narusza wolność seksualną osoby,
- 5) stosując przemoc lub groźbę bezprawną powoduje zajście przez kobietę w ciążę w zamiarze wpłynięcia na skład etniczny grupy ludności lub dokonania innych poważnych naruszeń prawa międzynarodowego,
- 6) pozbawia osobę wolności i odmawia udzielenia informacji dotyczących tej osoby lub miejsca jej pobytu lub przekazuje nieprawdziwe informacje dotyczące tej osoby lub miejsca jej pobytu, w zamiarze pozbawienia takiej osoby ochrony prawnej przez dłuższy okres”.

Obecnie kompleksowo problematykę zbrodni przeciwko ludzkości reguluje Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego podpisany w Rzymie w dniu 17 lipca 1998 r. W zakresie przestępstwa pozbawienia wolności, jako zbrodnię przeciwko ludzkości akt ten kwalifikuje wyłącznie uwięzienie lub inne dotkliwe pozbawienie wolności fizycznej z naruszeniem podstawowych reguł prawa międzynarodowego, które nastąpiło w ramach rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej (art. 7 ust. 1 lit. e). Interpretując przepisy

Statutu MTK nie można twierdzić, że Statut w jakikolwiek sposób uzależnia postrzeganie zbrodni przeciwko ludzkości od okresu trwania bezprawnego pozbawienia wolności. Powodów ku takiemu twierdzeniu nie daje również *Elements of Crimes* z 2010 r. (opublikowane przez Międzynarodowy Trybunał Karny, Haga 2011 r.), który będąc oficjalną wykładnią Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, wymieniając cechy pozbawienia wolności, nie wskazuje okresu trwania bezprawnego pozbawienia wolności jako warunku do stwierdzenia, że stanowi ono zbrodnię przeciwko ludzkości. Przeciwnie, kładzie nacisk na ciężar gatunkowy pozbawienia wolności tak w perspektywie ilości osób pozbawionych wolności (cecha masowości), jak również praw naruszanych przez takie pozbawienie wolności.

Zgodnie z poglądem doktryny 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 oraz „Elementy zbrodni” nie dają w tym zakresie zadowalających wskazań interpretacyjnych. W takiej sytuacji trzeba posiłkować się innymi regulacjami prawa międzynarodowego, w tym także zwyczajem międzynarodowym” (J.Jurewicz, *Szczególne miejsce ludobójstwa wśród zbrodni przeciwko ludzkości* w: *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. XXXIV, 2011, str.138).

Represje wobec ludności cywilnej stosowane w stanie wojennym. Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 16 marca 2011 r. (sygn. K 35/08, OTK-A 2011/2/10), przypominając znane każdemu wykształconemu człowiekowi fakty historyczne, „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, [1982], s. 5; 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).”.

Jeśli chodzi ściśle o represje wykonywane przy użyciu struktur prokuratury powszechnej i wojskowej – w prokuraturach powszechnych i wojskowych w okresie stanu wojennego wszczęto w trybie doraźnym 10.774 śledztw przeciwko 13.634 osobom, w tym z dekretu o stanie wojennym przeciwko 2594 osobom, o inne przestępstwa przeciwko 11.040 osobom. Tymczasowo aresztowano 13.208 osób, w tym za przestępstwa z dekretu o stanie wojennym – 2517 osób, za inne przestępstwa – 10.691 osób. Prokuratorzy odstąpili od trybu doraźnego wobec 4410 osób. Do 30 grudnia 1982 r. prokuratorzy wniesli rewizje od wyroków zapadłych po uchyleniu trybu doraźnego wobec 540 osób. W tym samym czasie wniesione zostały 94 rewizje nadzwyczajne od wyroków zapadłych w trybie doraźnym przeciwko 147 osób (Dane dotyczące stosowania ustawodawstwa związanego z wprowadzeniem, zawieszeniem i zniesieniem stanu wojennego [w:]

Stan wojenny w dokumentach władz PRL 1980-1983, Warszawa 2001 str. 376-383).

Represje stosowane przez ówczesnych władze PRL miały wybitnie polityczny charakter – skierowane były przeciwko wobec ludności cywilnej o innych poglądach niż te, które reprezentowała ówczesna władza systemu totalitarnego. „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 (...)” (ibidem).

Strona podmiotowa zbrodni przeciwko ludzkości. Strona podmiotowa zbrodni przeciwko ludzkości we wszystkich aktach prawa międzynarodowego, do których odnosi się prawo traktatowe regulujące zbrodnie przeciwko ludzkości, m.in. Statut

Międzynarodowego Trybunału Karnego i pojawiające się na jego tle orzecznictwo, wskazuje przede wszystkim na umyślność opartą na tym, że sprawca wiedział o prześladowaniach ze względów politycznych (rasowych lub religijnych), chociaż nie musiał wiedzieć o całym ich zakresie i wszystkich elementach, nie musi też podzielać motywacji, akceptować przyczyny lub uznawać za swoje celów zamachu przeciwko ludzkości cywilnej, wystarczy, aby o ataku wiedział a jego zachowanie się w niego wpisywało (Tomasz Iwanek, Zbrodnie ludobójstwa i zbrodnie przeciwko ludzkości w prawie międzynarodowym, Warszawa 2015, s. 196 - 197).

Wedle statutu MTK sprawca może się ekskulpować, wykonując polecenie lub rozkaz, o ile:

- na sprawcy ciążył prawny obowiązek wykonania polecenia rządu lub przełożonego;

- sprawca nie wiedział, że polecenie jest bezprawne;

- polecenie nie było oczywiście bezprawne (art. 33 Ust 1 Statutu MTK).

- 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 (art. 31 ust. 1 c i d Statutu MTK).

Z uwagi na to, że sędzia R. C. był żołnierzem, warto wskazać na przepis art. 290 k.k./69 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.

Powszechnie przyjmowane jest stanowisko, że wyłączenie odpowiedzialności karnej za zbrodnie podlegające jurysdykcji MTK popełnione na skutek wykonania

polecenia rządu albo przełożonego wojskowego lub cywilnego występuje wyłącznie w razie kumulatywnego spełnienia przesłanek wskazanych w art. 31 ust. 1 (a) - (c), a więc istnienia obowiązku, świadomości bezprawności oraz braku oczywistej bezprawności. Należy jednak pamiętać o treści art. 33 ust. 2 Statutu, który stwierdza, że polecenia popełnienia zbrodni ludobójstwa oraz zbrodni przeciwko ludzkości są oczywiście bezprawne. Podsumowując te rozważania należy stwierdzić, że w stosunku do sprawcy zbrodni podlegającej jurysdykcji MTK, będącej zbrodnią przeciwko ludzkości, wyłączenie odpowiedzialności karnej, o którym mowa w art. 33 ust. 1 Statutu MTK, w ogóle nie ma zastosowania. Natomiast z uwagi na treść art. 33 ust. 2 - "zastosowanie strategii superior order defence jest praktycznie możliwe jedynie w odniesieniu do zbrodni wojennych, z wykluczeniem ludobójstwa i zbrodni przeciwko ludzkości" (tak m.in. J. Zajadło, P. Zajadło, Na marginesie wydarzeń w Nangar Khel: respondeat superior?, Gdańskie Studia Prawnicze 2008, nr 1, s. 63 - 78; A.Zabłocka, Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego a polskie prawo karne materialne, Kwartalnik Prawa Publicznego 2001, nr 3, s. 147; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2018 r., V KK 290/17, LEX nr 2454230).

A zatem, w przedmiotowej sprawie art. 33 ust. 1 Statutu MTK w ogóle nie może mieć zastosowania (podobnie post. SN z 6.11.2018 r., III KK 468/17, LEX nr 2574443).

Podkreślić trzeba, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy uprawdopodobnia w sposób dostateczny, że sędzia R. C. w zarzucanym mu okresie jako funkcjonariusz państwa komunistycznego, brał czynny udział w represjach wobec ludności cywilnej o poglądach politycznych innych niż poglądy strony rządowej poprzez bezprawne pozbawianie wolności opozycjonistów z przekroczeniem uprawnień sędziego.

Sędzia R. C. jako dorosły i wykształcony człowiek był wówczas świadomy represji stosowanych przez państwo wobec ludności cywilnej o poglądach politycznych innych niż poglądy strony rządowej. Były to bowiem fakty notoryjne znane ogółowi polskiego społeczeństwa, a sędzia R. C. jako osoba wykształcona, na wysokim stanowisku, z pewnością miał lepsze możliwości poznawcze niż przeciętny Polak żyjący w PRL w roku 1982, zwłaszcza, że znał się na prawie, a

stosowanie prawa nie było dla niego jako prokuratora żadnym szczególnym wyzwaniem. Jednocześnie przez to, że był wówczas wysokim urzędnikiem państwowym, tj. sędzią, posiadał wyższe wykształcenie prawnicze, uświadamiał sobie też bezprawność swojego działania, tego, że, skazując i wymierzając kary pozbawienia wolności osoby, które nie popełniły żadnego przestępstwa, nie wykonuje wymiaru sprawiedliwości, ale realizuje wolę polityczną władzy wykonawczej państwa komunistycznego. Nie bez znaczenia jest, że sam sędzia R.C., zaś swoim postępowaniem w omawianych sprawach wykazał, że miał na celu zwalczanie postaw opozycyjnych wobec władzy i ochronę ustroju totalitarnego. sędzia R. C. zarówno w sprawie B. J., jak i w sprawie P. P., zrównał zresztą WRON i PZPR z naczelnym organem państwa i ustrojem, pokazując przy okazji swoje sympatie ideologiczne.

Kwestie szczegółowe – uprawdopodobnienie czynów. W mojej ocenie nie budzi wątpliwości, że zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy pozwala przyjąć, że dowody te w sposób co najmniej dostateczny uzasadniają podejrzenie popełnienia przez sędziego R. C. czynów przypisanych mu w zaskarżonej uchwale sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji – z wyłączeniem możliwości kwalifikacji czynu popełnionego na szkodę J. M. jako zbrodni przeciwko ludzkości.

Przedmiotem postępowania co do czynów opisanych w punktach I 1) i 2) zaskarżonej uchwały, jest zachowanie sędziego, które doprowadziło do bezprawnego pozbawienia pokrzywdzonych: B. J. i P. P. wolności na okres powyżej 7 dni. Punktem odniesienia dla określenia stopnia prawdopodobieństwa wielokrotnego popełnienia przez sędziego R. C. czynu zabronionego, kwalifikowanego 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 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej - Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U. z 2018 roku, poz. 2032), stanowi uchwała Sądu Najwyższego z 14 października 2015 r., I KZP 7/15, LEX 1808193, albowiem określiła ona kryteria uznania umyślnego pozbawienia wolności innej osoby nawet na czas poniżej 7 dni za zbrodnię przeciwko ludzkości, której karalność nie ulega przedawnieniu. 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 siłą rzeczy być musi również wydany na jej podstawie wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 2016 r., V KK 402/14, LEX 1999823, jak też dalsze orzeczenia odwołujące się do niej – w tym wyrok Sądu Najwyższego z 8 lutego 2018 r., V KK 290/17 (LEX 2454230), czy postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2019 r., III KK 509/18 (LEX 3021539).

Sąd Najwyższy akceptuje zatem wskazane w nich kryteria uznania czynu za zbrodnię komunistyczną, będącą jednocześnie zbrodnią przeciwko ludzkości do ustalenia stopnia prawdopodobieństwa popełnienia tej kategorii czynów przez osobę sprawującą funkcję sędziego w czasie stanu wojennego wraz z wynikającymi z tego implikacjami istotnymi dla ustalenia terminu przedawnienia ich karalności.

Odnosnie do czynu, gdzie pokrzywdzonym był B. J., w pierwszej kolejności uwagę zwraca zakwalifikowanie przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B., dokonujący skazania ks. B. J. jako przestępstwo czynu niespełniającego ustawowych znamion czynu zabronionego przez ustawę. Należy wskazać, że przepis art. 270 § 1 k.k. penalizował publiczne lżenie, wyszydzanie lub poniżanie Narodu Polskiego. Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, jej ustroju lub naczelnych organów. Przepis z art. 48 ust. 1 i 2 dekretu stanowił, że kto rozpowszechnia fałszywe wiadomości, wiadomości mogące osłabić gotowość obronną PRL lub wiadomości fałszywe, o ile, mogło to wywołać niepokój publiczny lub rozruchy, podlegał karze pozbawienia wolności do lat 5.

Uzasadnienie wyroku sądu wojskowego przytaczało następujące cytaty z kazania ks. B. J.: „nie mamy zaufania do tych którzy mieli bronić narodu a mundury swoje splamili braterską krwią”, „jako daninę modlitwy uwięzionej ojczyzny”, „zaprzedał się, jak ci którzy chodzą w mundurach”, „musimy przemoc nazwać przemocą, musimy powiedzieć, że niewola jest niewolą”. W ocenie Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. słowa te pomawiały Polską Zjednoczoną Partię Robotniczą oraz inne organy władzy państwowej. Jako łączące i wyszydzające sąd ten uznał następujące określenia „partia, która mieni się być robotniczą” czy „premier państwa, a obecny szef Wojskowej Rady - jak to brzmi ironicznie-Narodowego Ocalenia”. Sąd uznał, że sformułowania te miały lżyć i wyszydząć

Prezesa Rady Ministrów oraz ustrój państwa i wypełniać znamiona przepisu prawa karnego.

Cytowane wypowiedzi stanowiące część kazania w sposób oczywisty nie pozwalają na przyjęcie, iż swoim zachowaniem B. J. wypełnił znamie czasownikowe lżenia lub wyszydzania. Powyższe znajduje swoje potwierdzenie w wyroku z dnia 03.09.1991 r., wydanym przez Sąd Najwyższy - Izbę Wojskową, którym ks. B. J. został uniewinniony od popełnienia przypisanych mu czynów. W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, iż należało oceniać całą treść kazania, odnoszącą się do sytuacji w kraju, zwłaszcza związanej z ofiarami śmiertelnymi w kopalni Wujek, nie zaś treść „oderwanych i wypreparowanych zdań i sformułowań”. Taka treść nie dawała podstaw do przyjęcia choćby ironii odnoszącej się do „wojskowego organu kierującego stanem wojennym w Polsce”, ani tym bardziej nie zawierała wypowiedzi lżących czy wyszydzających. Sąd uznał dalej, że B. J. nie wypełnił znamion przypisanego mu czynu, kazanie było słowem otuchy, pociechy religijnej, wzywało do modlitwy a wypowiedzi krytyczne pod adresem władz nie zawierały zamiaru lżenia, poniżania, wyszydzania, które to znamiona interpretowane są jednoznacznie inaczej. Podobnie traktowanie innych wypowiedzi księdza B. J. jako rozpowszechnianie fałszywych wiadomości uznano za „nieporozumienie”, bowiem stanowiły one wyłącznie metafory do - powszechnie znanych - losów narodu polskiego. Przekazywanie własnych komentarzy do tekstu komunikatu Episkopatu nie stanowiło zdaniem Sądu Najwyższego przekazywania „wiadomości”. Podsumowując Sąd Najwyższy uznał, iż przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 48 ust. 2 cyt. dekretu było „oczywiście bezpodstawne” (k. 266-267v).

Zachowania pokrzywdzonego nie wyczerpywały znamion czynu zabronionego, który został mu przypisany. W wygłoszonych przez siebie kazaniach B. J. wyraził odczucia społeczne związane z wprowadzeniem stanu wojennego w Polsce. Kazanie stanowiło zasadną i adekwatną do roli społecznej księdza reakcję na sytuację w kraju i wzywało do modlitwy. Jak słusznie zauważył Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w [...], określenia użyte w całokształcie wypowiedzi, a dotyczące wywózki obywateli polskich na Sybir, były nie tylko

zgodne z faktami historycznymi, ale też były i są trwałą metaforą martyrologii Narodu Polskiego.

Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. oceniający wypowiedzi oskarżonego B. J. pominął kontekst jego wypowiedzi, ekstrahując z niej poszczególne zdania, dążąc do zakwalifikowania ich z art. 270 § 1 k.k. i 48 ust. 1 i 2 dekretu. Nie wzięto też w dostatecznym stopniu pod uwagę, że wypowiadał je duchowny, na mszy, w czasie kazania. Słowa wypowiedziane przez B. J. stanowiły odezwę do wiernych a sama wypowiedź miała swoją religijną głębię, osadzoną w realiach wydarzeń, jakimi był pierwszy tydzień stanu wojennego i śmierć górników w kopalni Wujek. Żadna z wypowiedzi oskarżonego księdza nie była fałszywa.

Sąd Dyscyplinarny przy Sądzie Apelacyjnym w [...] słusznie wskazał, że żadnej z wypowiedzi oskarżonego, a zwłaszcza żadnej z przytoczonych w wyroku, nie można przypisać cechy poniżania, obelżywości lub szyderstwa. Norma językowa w tym zakresie nie zmieniła się. Poniżenie to zachowanie zmierzające do umniejszenia albo pozbawienia szacunku czy autorytetu danej osoby. Obelga to słowo, którym ktoś chce kogoś obrazić (zeldżyć). Szyderstwo zaś to drwina (złośliwy żart lub wypowiedź mająca na celu uwypuklenie czegoś) połączona z pogardą. Tego w kazaniu oskarżonego księdza nie ma. Wskazał to Sąd Najwyższy w wyroku wydanym w sprawie rewizyjnej i z poglądami tam zawartymi należy się zgodzić.

Sąd, w którego skład wchodził sędzia R. C., w sposób świadomy poprzez wyjście poza semantyczne brzmienie przepisu skazał B. J. za czyn niebędący przestępstwem i wymierzył mu bezwzględną karę pozbawienia wolności.

Niewątpliwie takie działanie nie mieści się w ramach uprawnień sędziego, który nie działa w sposób legalny, gdy skazuje i wymierza karę za czyn w sposób oczywisty niebędący przestępstwem.

Szczególnego podkreślenia wymaga tu kwestia pozbawienia pokrzywdzonego B. J. wolności, co ma rudymen tarne znaczenie dla oceny tego zachowania jako zbrodni przeciwko ludzkości. W momencie wydawania wyroku skazującego sąd, w którego skład wchodził sędzia R. C. nie dysponował dowodami wskazującymi na dostateczne uzasadnienie, by B. J. popełnił przestępstwo. Sędzia R. C. zatem świadomie i celowo wziął udział w pozbawieniu B. J. wolności, wbrew przepisom prawa i niezgodnie z regułami prawnymi, przekraczając przyznane mu kompetencje.

Odnosząc się do czynu dotyczącego pokrzywdzonego P. P., wskazać należy, że skazanie go na karę pozbawienia wolności było bezpodstawne i instrumentalne. P. P. skazany został za przestępstwo z art. 270 § 1 k.k., który penalizował publiczne lżenie, wyszydzanie lub poniżanie Narodu Polskiego, Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, jej ustroju lub naczelnych organów oraz art. 46 ust. 1 dekretu, który stanowił z kolei, iż kto będąc członkiem stowarzyszenia, związku zawodowego, zrzeszenia lub organizacji, której działalność została zawieszona, nie odstąpił od udziału w takiej działalności, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. W wyniku przeszukania ujawniono w samochodzie P. P., 678 kompletów biuletynów informacyjnych, wydanych przez Komitet Samoobrony NSZZ Solidarność [...].

Biuletyny zawierały zarzuty wobec naczelnych władz państwa, w tym członków grupy wojskowych stojących za wprowadzeniem stanu wojennego, dotyczące łamania Konstytucji, ratyfikowanych przez Polskę umów międzynarodowych; działania na szkodę państwa, ograniczanie niezawisłości i suwerenności kraju wobec państw sąsiednich. Biuletyny te zawierały informacje prawdziwe nie zawierały natomiast treści lżących i poniżających.

Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. w uzasadnieniu wyroku wskazał, iż biuletyn o numerze 16 zawiera „akt oskarżenia przeciwko Prezesowi Rady Ministrów i I Sekretarzowi KC PZPR gen. armii Wojciechowi Jaruzelskiemu, w którym zarzucono mu łamanie praw obywatelskich zagwarantowanych w Konstytucji i ratyfikowanych przez PRL umowach międzynarodowych, działanie na szkodę państwa, poprzez zawieranie niekorzystnych z punktu widzenia interesów PRL umów międzynarodowych, ograniczenie niezawisłości i suwerenności Polski”.

Wypowiedzi tych, odpowiadających faktom, nie sposób potraktować jako lżących czy wyszydzających. Podobnie odnieść się należy, do zawartych w nich ocen, dotyczących zastraszania narodu przez władze, a także porównywania podjętych przez nią działań, do Targowicy. Jak wskazał Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. „w utworach „aż roi się” od określeń lżących i poniżających ustrój i naczelne organy i zawierających fałszywe wiadomości, mogące wywołać rozruchy czy niepokój publiczny, przez szczególnie Jątrzącą i ostrą w swej wymowie treść przewożonych przez oskarżonego pism”.

Tymczasem oceniając zgromadzony materiał dowodowy wskazać należy w pierwszej kolejności, iż zachowania P. P. nie wyczerpywały znamion czynu zabronionego, który został mu przypisany. Opis zawartości biuletynów nie wskazuje, aby miały one treści łączące, wyszydzające lub poniżające naczelne organy państwa. W motywach wyroku Sądu [...] Okręgu Wojskowego w B. nie skonkretyzowano, które zapisy stanowią tego typu treści. Nie wyjaśniano ponadto z jakich powodów dokonano takiej oceny. Wojskowa Rada Ocalenia Narodowego nie tylko nie była organem państwa, ale podmiotem, który znajdował się poza porządkiem prawnym Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. W żadnej mierze nie chronił jej przepis prawa karnego. Ochrona ta została na ten podmiot rozciągnięta przez sędziów, w tym sędziego R. C., poprzez zastosowanie instrumentalnej interpretacji przepisów.

Podobnie za bezpodstawne uznać należy przypisanie oskarżonemu P. P. łżenia i wyszydzania naczelnego organu Prezesa Rady Ministrów. Biuletyny odnosiły się bowiem nie do Prezesa Rady Ministrów, a gen. Wojciecha Jaruzelskiego, co jednoznacznie wynikało z samej treści biuletynów zawierających jeden z podtytułów „co na to generał”.

Wyrokiem z dnia 03.12.1993r. Sąd Najwyższy – Izba Wojskowa zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił P. P. od popełnienia zarzuconego mu czynu.

Sąd, w którego skład wchodził sędzia R. C., w sposób świadomy poprzez wyjście poza semantyczne brzmienie przepisu skazał P. P. za czyn niebędący przestępstwem i wymierzył mu bezwzględną karę pozbawienia wolności.

Niewątpliwie takie działanie nie mieści się w ramach uprawnień sędziego, który nie działa w sposób legalny, gdy skazuje i wymierza karę za czyn w sposób oczywisty niebędący przestępstwem.

Szczególnego podkreślenia wymaga tu kwestia pozbawienia pokrzywdzonego P. P. wolności, co ma rudymentarne znaczenie dla oceny tego zachowania jako zbrodni przeciwko ludzkości. W momencie wydawania wyroku skazującego sąd, w którego skład wchodził sędzia R. C. nie dysponował dowodami wskazującymi na dostateczne uzasadnienie, by P. P. popełnił przestępstwo. Sędzia R. C. zatem świadomie i celowo pozbawił P. P. wolności, wbrew przepisom prawa i niezgodnie z regułami prawnymi, przekraczając przyznane mu kompetencje

W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości kwalifikacja tych zachowań jako zbrodni komunistycznych. Jest wystarczająco uprawdopodobnione, że oba te zachowania sędziego R. C. były również przestępstwami pod rządami kodeksu karnego z 1969r. Były one bowiem stypizowane w art. 165 k.k./69 i art. 246 § 1 k.k./69.

Sędzia R. C. dopuścił się tych czynów jako funkcjonariusz państwa komunistycznego. Zgodnie bowiem z art. 2 ust. 2 Ustawy o IPN funkcjonariuszem państwa komunistycznego jest funkcjonariusz publiczny, którym R.C. był jako sędzia.

Poza wszelką wątpliwością pozostaje również fakt, iż zarzucane sędziemu R. C. czyny zostały popełnione w przedziale czasowym wskazanym w art. 2 ustawy o IPN.

Ponadto warunkiem koniecznym do uznania czynów za zbrodnię komunistyczną jest wykazanie, że czyn ten polegał na stosowaniu represji lub innych form naruszenia praw człowieka wobec jednostek lub grup ludności, bądź pozostawał w związku z ich stosowaniem. Również i w przypadku tej przesłanki Sąd uznał, iż zachodzą okoliczności, które uzasadniają przyjęcie, iż została ona spełniona. Problem zagadnienia praw człowieka jako elementu definiującego zbrodnie komunistyczne wymaga ustalenia zakresu i znaczenia pojęcia praw człowieka i form ich naruszenia. Prawa człowieka to tyle, co powszechne prawa moralne o charakterze podstawowym, przynależne każdej jednostce w jej kontaktach z państwem. Słowo „naruszać” jako związane z prawem oznacza tyle, co "pogwałcić, łamać (prawa, przepisy), zrywać (układy, umowy), nie uznawać obowiązujących norm, układów, postępować wbrew prawu, przepisom, umowom itp.”.

Sąd uznał za wystarczająco uprawdopodobnione, że zachowanie sędziego R. C. naruszało fundamentalne prawa pokrzywdzonych, jakimi niewątpliwie są: prawo każdego człowieka do wolności. Prawa te zresztą były oficjalnie przyjęte do porządku prawnego PRL, która przyjęła i ogłosiła w Dzienniku Ustaw z dnia 29 grudnia 1977 r. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r.). Pakt ten wśród praw człowieka wymienia m.in. w art. 9 ust: 1: „Każdy ma prawo do wolności i

bezpieczeństwa osobistego. Nikt nie może być samowolnie aresztowany lub zatrzymany. Nikt nie może być pozbawiony wolności inaczej, jak tylko na zasadach i w trybie ustalonym przez ustawę.”

Nie budzi najmniejszych wątpliwości Sądu, iż te prawa człowieka zostały wyraźnie naruszone.

Zdaniem Sądu Najwyższego zostało też w sposób dostateczny uprawdopodobnione, że oba te czyny można zakwalifikować jako zbrodnie przeciwko ludzkości. Sędzia R. C. w zarzucanym mu okresie jako funkcjonariusz państwa komunistycznego brał czynny udział w represjach wobec ludności cywilnej o poglądach politycznych innych niż poglądy strony rządowej poprzez bezprawne pozbawianie wolności opozycjonistów z przekroczeniem uprawnień sędziego.

Sędzia R. C. jako dorosły i wykształcony człowiek był wówczas świadomy represji stosowanych przez państwo wobec ludności cywilnej o poglądach politycznych innych niż poglądy strony rządowej. Były to bowiem fakty notoryjne znane ogółowi polskiego społeczeństwa, a sędzia R. C. jako osoba wykształcona, na wysokim stanowisku, z pewnością miał lepsze możliwości poznawcze niż przeciętny Polak żyjący w PRL w roku 1982, zwłaszcza, że znał się na prawie, a stosowanie prawa nie było dla niego jako prokuratora żadnym szczególnym wyzwaniem. Jednocześnie przez to, że był wówczas wysokim urzędnikiem państwowym, tj. sędzią, posiadał wyższe wykształcenie prawnicze, uświadamiał sobie też bezprawność swojego działania, tego, że, skazując i wymierzając kary pozbawienia wolności osoby, które nie popełniły żadnego przestępstwa, nie wykonuje wymiaru sprawiedliwości, ale realizuje wolę polityczną władzy wykonawczej państwa komunistycznego. Nie bez znaczenia jest, że sam sędzia R. C. swoim postępowaniem w omawianych sprawach wykazał, że miał na celu zwalczanie postaw opozycyjnych wobec władzy i ochronę ustroju totalitarnego. Sędzia R. C. zarówno w sprawie B. J., jak i w sprawie P. P. zrównał zresztą WRON i PZPR z naczelnym organem państwa i ustrojem, pokazując przy okazji swoje sympatie ideologiczne.

Proces i skazanie służyć miało represjonowaniu i prześladowaniu B. J. i P. P. za sprzeciw wobec panującym w Polsce stosunkom społeczno-politycznym. W

istocie penalizowany został sprzeciw wobec totalitarnej władzy przez organa, które winny stać na straży obowiązującego prawa.

Sędzia R. C. jako funkcjonariusz państwa komunistycznego, członek PZPR, brał czynny udział w represjach wobec ludności cywilnej o poglądach politycznych innych niż poglądy strony rządowej poprzez bezprawne pozbawianie wolności opozycjonistów.

Sędzia R. C. jako dorosły i wykształcony człowiek był wówczas świadomy represji stosowanych przez państwo wobec ludności cywilnej o poglądach politycznych innych niż poglądy strony rządowej. Były to bowiem fakty notoryjne znane ogółowi polskiego społeczeństwa, a sędzia R. C. jako osoba wykształcona, na wysokim stanowisku, z pewnością miał lepsze możliwości poznawcze niż przeciętny Polak żyjący w PRL w roku 1982, zwłaszcza, że znał się na prawie, a stosowanie prawa nie było dla niego jako sędziego żadnym szczególnym wyzwaniem. Jednocześnie przez to, że był wówczas wysokim urzędnikiem państwowym, posiadał wyższe wykształcenie prawnicze, uświadamiał sobie też bezprawność swojego działania, tego, że wymierzając karę pozbawienia wolności wobec osób, które nie popełniły żadnego przestępstwa, nie wykonuje wymiaru sprawiedliwości, ale realizuje wolę polityczną władzy wykonawczej państwa komunistycznego.

Opisane czyny R. C. były 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. Orzeczenia te zostały jednocześnie wydane m.in. przez R. C. z rażącym naruszeniem ówczesnego prawa.

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 człowieka do odpowiedzialności karnej (w

szczególności zasady *nullum crimen sine periculo sociali i nullum crimen sine culpa*), 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 zamieszczony czyn opisany w punkcie I 1) i 2) zaskarżonej uchwały zakwalifikować, jako zbrodnię przeciwko ludzkości, zbrodnię komunistyczną w rozumieniu 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).

Nieco inaczej Sąd Najwyższy ocenia za to czyn opisany w punkcie I 3) zaskarżonej uchwały, popełniony na szkodę J. M..

J. M. został skazany za rozpowszechnianie drukowanych materiałów zawierających fałszywe wiadomości, między innymi „o sytuacji osób internowanych w ośrodku internowania w K.”, o stwarzaniu przez władze terroru, niewolniczego systemu pracy, jak i niepraworządnego działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, a które mogły wywołać niepokój publiczny lub rozruchy, tj. czyny z art. 48 ust. 2 i art. 46 ust. 2 dekretu , który stanowił, iż kto organizuje albo kieruje strajkiem lub akcją protestacyjną, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5. Należy zauważyć, że ulotki zawierały wezwania do 15 minutowego przerwania pracy i udziału w wiecu protestacyjnym w dniu 13.05.1982 r., skierowane do robotników zakładów pracy w S. Biuletyny zawierały ponadto krytykę naczelnych władz państwowych PRL, w zakresie stosunków społeczno - gospodarczych, a

także sformułowania o „czerwonym faszyzmie - WRON, PZPR, OKOŃ”. W uzasadnieniu wyroku Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. wskazał między innymi, że w zabezpieczonych ulotkach „orzeczenia wojskowego wymiaru sprawiedliwości i działania wojskowych organów ścigania przedstawia się jako bezprawie, zaś aktualną sytuację w kraju określa się mianem terroru”. Sąd podniósł też, że działania wojskowych organów sprawiedliwości, w okresie obowiązywania stanu wojennego, nie są bezprawiem, a są determinowane zaleceniami Rady Państwa. Wprowadzoną militaryzację gospodarki narodowej Sąd uzasadnił potrzebą zapobieżenia jej demontażu przez „osoby i organizacje wrogie ustrojowi PRL-u”. W uzasadnieniu wyroku Sąd odniósł się także do zaprezentowanej w ulotkach krytyki lokalizacji Ośrodka Internowania w K. w filii dawnego niemieckiego obozu koncentracyjnego G., i porównania do niewolniczego systemu pracy, przedstawiając argumentację wskazującą na korzystanie z praw i przywilejów, jakimi mieli cieszyć się internowani, w postaci własnego samorządu, opieki lekarskiej, wynagrodzenia, szerokiej opieki charytatywnej oraz dodatkowych środków żywnościowych przeznaczonych „tylko wyłącznie dla nich”. Z tych też względów uznał wiadomości zawarte w ulotkach za fałszywe. Wskazać trzeba, że dokumenty, za których przewożenie, przechowywanie i przekazywanie w celu rozpowszechniania skazany został J. M., zawierały informacje o złych warunkach w ośrodku internowania w K. oraz o niepraworządnych przypadkach działania organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, co było faktem. Umieszczenie Ośrodka Internowania w Zakładzie Karnym w K., który wcześniej był filią nazistowskiego obozu koncentracyjnego było zgodne z prawdą.

W dniu 30.06.1994 r. od powyższego wyroku wywiedziona została rewizja nadzwyczajna Naczelnego Prokuratora Wojskowego, oparta na zarzucie obrazy prawa materialnego, która odnośnie przypisanego czynu z art. 46 ust. 2 cyt. dekretu o stanie wojennym, zarzucała brak cechy społecznego niebezpieczeństwa w zachowaniu skazanego, zaś w odniesieniu do czynu penalizowanego w art. 48 ust. 2 ww. dekretu przyjęcie, iż wyczerpał on znamiona tego przestępstwa. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy - Izba Wojskowa, który wyrokiem z dnia 20.09.1994 r., po rozpoznaniu rewizji nadzwyczajnej, uniewinnił J. M. od zarzucanych mu czynów uznając, iż w zakresie I czynu zachodzi brak znamion,

bowiem wiadomości w ulotkach były prawdziwe, natomiast w zakresie II czynu brak było cechy społecznego niebezpieczeństwa.

Niewątpliwie jest, że J. M. stanął w obronie pogwałconych stanem wojennym praw obywatelskich. Kierował się pobudkami szlachetnymi i zasługującymi na aprobatę. Z kolei stan wojenny słusznie został oceniony jako drastyczne ograniczenie swobód obywatelskich, godzące w zasady demokracji i sprzeczne z prawem. Treści wskazywane w pismach i ulotkach nie zawierały wiadomości fałszywych ani mogących wywołać niepokój społeczny.

O ile nie budzi wątpliwości możliwość zakwalifikowania tego czynu jako zbrodni komunistycznej (czyn będący przestępstwem pod rządami kodeksu karnego z 1969r. – z art. 246 § 1 k.k./69; popełniony przez funkcjonariusza państwa komunistycznego, w przedziale czasowym wskazanym w art. 2 ustawy o IPN; polegający na naruszeniu praw człowieka wobec jednostek – prawo do sprawiedliwego procesu karnego), to Sąd Najwyższy, orzekając w niniejszej sprawie zwrócił jednak uwagę na istotną okoliczność dotyczącą kary wymierzonej P. P. przez Sąd [...] Okręgu Wojskowego w B. Sąd ten, w składzie którego brał udział sędzia R. C., skazał J. M. na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby. Zgodnie ze stanowiskiem ugruntowanym w orzecznictwie nie sposób uznać, że kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania może stanowić zbrodnię przeciwko ludzkości. Za zbrodnię taką może zostać uznane każde umyślne pozbawienie wolności innej osoby - po spełnieniu szczególnych warunków. Niewątpliwie natomiast wyrok skazujący J. M. stanowił akt represji, a przez to zbrodnię sądową, gdyż sędzia R. C. w akcie skazania wyszedł 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 R. C. służył. W ocenie Sądu Najwyższego ten akt represji nie może być jednak uznany za „inne nieludzkie czyny o podobnym charakterze, powodujące ogromne cierpienie lub poważne uszkodzenie ciała albo zdrowia psychicznego lub fizycznego” (art. 7 Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego), ani też za „poważne prześladowania” (zob. post. SN z dnia 23.5.2014 r., sygn. III KK 32/14, Lex nr 1467125, też art. 3

ustawy o IPN), co w konsekwencji prowadzi do ustalenia, że nie może też być traktowany jako zbrodnia przeciwko ludzkości. Z tego powodu czyn wskazany w punkcie I 3) zaskarżonej uchwały uległ przedawnieniu.

Pozostałe szczegółowe zarzuty zażalenia. Odnosząc się do pozostałych zarzutów wskazanych w zażaleniu należy stwierdzić, że zaskarżona uchwała nie jest dotknięta obrazą przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., która mogła mieć wpływ na jej treść.

Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że ocena zebranych w postępowaniu przygotowawczym dowodów dokonywana przez sąd dyscyplinarny nie powinna wykraczać poza granice stwierdzenia dostatecznego podejrzenia popełnienia przestępstwa. Tym samym niezasadne jest powoływanie się przez skarżącego na pominięcie i brak oceny dowodów w postaci: przebiegu narady i głosowania nad wyrokami objętymi wnioskiem; realiów i standardów opiniowania sędziów wojskowych przez ich przełożonych; treści opinii znajdującej się na k. 312 i jej konsekwencji dla późniejszych stwierdzeń zawartych w opinii służbowej z k. 97-102 oraz zeznań adwokatów A. B. i J. D. Ze względów szczegółowo omówionych wyżej, zdaniem Sądu Najwyższego uprawdopodobnione zostało w stopniu dostatecznym popełnienie przez sędziego R. C. czynów opisanych w punktach I 1) i 2) zaskarżonej uchwały, stanowiących jednocześnie zbrodnie komunistyczne i zbrodnie przeciwko ludzkości.

Odnosząc się do zarzutu sędziego C. pominięcia kwestii przebiegu narady i głosowania nad wyrokami objętymi wnioskiem „w szczególności pominięcie kwestii, iż R. C. jako członek składu orzekającego mógł prezentować odmienne stanowisko niż to wynikające z treści wyroków objętych wnioskiem”, podkreślić trzeba, że R. C. w żadnym z ocenianych wyroków skazujących nie zgłosił zdania odrębnego, stanowiącego wyraz sprzeciwu wobec głosów innych sędziów wchodzących do składu orzekającego. Sama treść orzeczeń, o których mowa w zaskarżonej uchwale, stawia sędziego R. C. w szeregu wiernopoddańczych wyznawców ustroju PRL, natomiast dowód z narad i głosowań jawi się jako niemożliwy do przeprowadzenia z uwagi na fakt, że przebieg narady i głosowania nad orzeczeniem jest tajny, a zwolnienie od zachowania w tym względzie tajemnicy nie jest dopuszczalne.

By oczyścić przedpole, trzeba przypomnieć, że w istocie mamy tu do czynienia z zagadnieniem współsprawstwa członków składu orzekającego. Jak słusznie zauważa P.Kardas, „nie jest wykluczone jednoczynowe wypełnienie znamion np. współsprawstwa i pomocnictwa, jeżeli zachowanie stanowiące przejaw ułatwienia 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 20005, 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).

Podkreślenia wymaga także to, że instytucja zdania odrębnego spełnia funkcję gwarancyjną. Jest ona wyrazem indywidualnego podejścia danego sędziego, orzekającego niezawisłe, zgodnie ze swoim sumieniem, do zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia. W ocenie Sądu Najwyższego, nie ulega przy tym wątpliwości, że sędzia, orzekający także w składzie kolegialnym, jak to miało miejsce w analizowanych sprawach, może wyrazić swój stosunek do zapadłego rozstrzygnięcia w formie zgłoszenia zdania odrębnego. W doktrynie podkreśla się, w odniesieniu do *votum separatum*, że „ma ono również wymiar moralny. Można je interpretować jako wyraz autonomicznego aktu mądrości praktycznej (*foresis*) 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 Lodziensis, Folia Iuridica 79, 2017, s. 84-85). Zdaniem Sądu Najwyższego sędzia, niezawisły i orzekający zgodnie z własnym sumieniem, powinien w każdym przypadku swojego sprzeciwu wobec stanowiska zawartego w rozstrzygnięciu, przedstawić zdanie odrębne. W przeciwnym wypadku uzasadnione jest przyjęcie, nie naruszając tajemnicy narady, że sędzia opowiadał się za rozstrzygnięciem, którego odzwierciedlenie zawarte jest w określonej decyzji

procesowej. Co więcej, 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 dnia 19 maja 1971 roku, sygn. akt IV KR 83/71, OSP 1972/6/111). Można zatem powiedzieć, że instytucja zdania odrębnego, poza bezpośrednim związkiem z niezawisłością sędziego, jest także swego rodzaju instrumentem, z którego skorzystać może strona toczącego się postępowania, między innymi, jak to zostało wskazane w orzecznictwie Sądu Najwyższego, poprzez powołanie się na zawartą tam argumentację.

Co więcej – w doktrynie podkreśla się, że „złożenie przez sędziego jawnego zdania odrębnego (i to nawet jawnego wyłącznie dla sędziów) umożliwi mu zwolnienie się od ewentualnej odpowiedzialności karnej bądź dyscyplinarnej za wydane kolegialnie orzeczenie. Ta funkcja zdania odrębnego była eksponowana w motywach ustawodawczych do projektu kodeksu postępowania karnego z 1928 r., które podają jeden przykład takiego orzeczenia: „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 sędziego, który zaznaczył swoje odrębne zdanie, uzasadniając je tem, 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), (A.Bojańczyk, *Zdanie odrębne w postępowaniu karnym*, Forum Prawnicze 2012, Nr 3, s. 7-8).

Zwrócić trzeba też 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).

Podkreślić też trzeba, że również w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych aprobowano „kolegialną” odpowiedzialność członków składu. Przykładem jest wyrok SN z dnia 16 lutego 2009 r. w sprawie dyscyplinarnej SNO 1/9, LEX nr 725083. W sprawie ustalono, że w postępowaniu cywilnym SO rozpoznając zażalenia na posiedzeniu niejawnym w przedmiocie odrzucenia apelacji oddalił je i orzekł o kosztach postępowania zażaleniowego, co ujęto w sporządzonej i podpisanej przez cały skład sentencji, podczas gdy w uzasadnieniu sporządzonym przez sędziego sprawozdawcę uznano zażalenie za zasadne, a zaskarżone postanowienie uchylono. Powstała sprzeczność sędziego sprawozdawcy zaproponowała składowi orzekającemu usunąć w trybie sprostowania polegającego na zastąpieniu właściwych części uzasadnienia wskazujących na jego zasadność odpowiednimi sformułowaniami wskazującymi na jego niezasadność łącznie z powołaniem podstawy prawnej w postaci art. 385 k.p.c. Cały skład orzekający został uznany za winnych popełnienia przewinienia art. 107 § 1 u.s.p. poprzez sprostowanie uzasadnienia postanowienia w sytuacji, gdy ustalenia poczynione w sprostowanym uzasadnieniu nie dawały podstawy do przyjęcia, że uzasadnienie w części sprostowanej jest wynikiem niedokładności, błędu pisarskiego, czy też innej oczywistej omyłki. Sąd Najwyższy uznał, że „ustawowy wymóg podpisania uzasadnienia postanowienia przez wszystkich członków składu orzekającego nakłada nie tylko na sędziego sprawozdawcę, ale i na pozostałych sędziów obowiązek kontroli jego treści, tak co do rozstrzygnięcia, jak jego motywów [...]. Zaznaczyć należy, że w składach trzyosobowych w praktyce zwykle wszyscy sędziowie są jednakowo obciążeni i „zdawanie” się wyłącznie na sędziego sprawozdawcę sprowadzałoby się w istocie do orzekania jednoosobowego, co jest niedopuszczalne. (wyrok SN z dnia 16.2.2009 r., Sygn. akt SNO 1/9, LEX nr 725083. Omówienie wyroku znajduje się w artykule M.Szymanowskiego, *Granice sprostowania orzeczenia w postępowaniu cywilnym, skutki ich przekroczenia, próba nowego spojrzenia*, Radca Prawny 2018 Nr 1).

Z faktu, że w sprawach opisanych w zaskarżonej uchwale, R. C. 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* (niewzruszalne domniemanie), że wskazane we wniosku prokuratora IPN orzeczenia, w którego wydaniu brał udział R. C., zapadło jednomyślnie. Jakikolwiek kwestionowanie owej jednomyślności przy wydaniu wskazanego we wniosku prokuratora IPN wyroku, nawet przez samego R. C., 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 stanowiska, że: „(...) nie można sędziemu przypisać przewinienia polegającego na uczestnictwie w wydaniu orzeczenia, choćby mającego charakter procesowy, przez sąd orzekający w składzie kolegialnym 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 kolegialnym, 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.

Pominięcie przez Sąd Dyscyplinarny okoliczności, realiów i standardów dotyczących opiniowania sędziów Sądów Wojskowych w uzasadnieniu zaskarżonej uchwały nie ma znaczenia dla merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Z ich treści wynikało jedynie, że sędzia R. C. był pozytywnie oceniany przez swoich przełożonych jako funkcjonariusz, który swoją służbą w czasie stanu wojennego dał przykład gotowości do obrony i pełnej akceptacji idei ustroju socjalistycznego. Sam skarżący w pełni zgodził się z taką oceną swojej postawy.

Odnosząc się do zarzutu pominięcia dowodu z zeznań J. D. i A. B., wskazać jedynie należy, że dowód ten nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż świadkowie ci nie pamiętali przebiegu postępowań, których dotyczył wniosek prokuratora. Dokumenty dotyczące sędziego R. C. a w szczególności treść wyroków wydanych przez R. C., opinie służbowe w których został przedstawiony jako wzór posłuszeństwa w zwalczaniu postaw uznanych za nieprzychylnie władzy, w okresie stanu wojennego, przeczą ponadto przedstawionej przez świadków wersji jakoby R. C. jako sędzia wyrażał swój opór wobec władz komunistycznych.

W tym miejscu podkreślić należy, że prywatne opinie i oceny świadków, co do sposobów prowadzenia postępowania przez sędziów sądów wojskowych, w okresie stanu wojennego są bezprzedmiotowe. Jak słusznie zauważono w odpowiedzi na zażalenie, „badacze orzecznictwa sądów wojskowych w okresie stanu wojennego (P. Chrzczonowicz, *Prawo karne i wymiar sprawiedliwości karnej wobec opozycji wolnościowej w Polsce doby stanu wojennego — wybrane aspekty. Stan wojenny*, Toruń 2008; G. Majchrzak, *Wymiar sprawiedliwości w stanie wojennym*), wskazują, że władze komunistyczne nie wiedząc jak zachowują się sędziowie sądów powszechnych, dokonali zmiany właściwości na bardziej pewnych dla władzy, podległych i dyspozycyjnych sędziów sądów wojskowych. Dodatkowo należących do struktur wojska, które przejęło władzę od konstytucyjnych organów. W badaniach tych wskazuje się, iż przeprowadzono w sądownictwie powszechnym

akcję usunięcia osób „niedających rękojmi należytego wykonywania zadań w nowych warunkach”, co finalnie spowodowało odwołanie 25 sędziów (z kilku tysięcy). Kilkudziesięciu sędziów (około 50) złożyło rezygnacje, z czego część zapewne z uwagi na oczekiwania wobec sądownictwa, w tym okresie.” Powyższe znajduje potwierdzenie w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie. Sędzia R. C. orzekał w sprawach objętych wnioskiem jako sędzia sadu wojskowy. Wydane przez niego wyroki świadczą o tym, że stosownie do oczekiwań władzy PRL, karał osoby krytyczne wobec jej poczynań. Osobiste opinie świadków J. D. i A. B. nie mają znaczenia dla takiej właśnie oceny motywacji sędziego R. C.

Przechodząc do ostatniego z zarzutów dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych, wskazać należy, że w świetle treści art. 80 § 2 c ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych jedyną przesłanką wydania uchwały zezwalającej na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej jest dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przez niego przestępstwa. Uprawdopodobniono, że sędzia R. C. skazał niewinne osoby wbrew dowodom na wypełnienie przez nich znamion czynu zabronionego, całkowicie wbrew zasadom przypisywania odpowiedzialności karnej. Uprawdopodobniono, że sędzia R. C. orzekając w sprawach oskarżonych: B. J., P. P. i J. M. przekroczył swoje uprawnienia i naruszył prawa tych osób do wyrażania przekonań i opinii, które to represje stanowiły poważne prześladowania z przyczyn politycznych, czym dopuścił się zbrodni komunistycznej, zaś w przypadku czynu dotyczącego pokrzywdzonych: P. P. i B. J. – zbrodni komunistycznej, stanowiącej zarazem zbrodnię przeciwko ludzkości.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że sformułowanie „dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa” użyte w powołanym przepisie art. 80 § 2 c ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych odpowiada sformułowaniu, którym ustawodawca posłużył się w przepisie art. 313 k.p.k., odnoszącym się do podstaw przedstawienia zarzutu popełnienia przestępstwa konkretnej osobie w postępowaniu karnym. Uwzględniając zatem zasadę racjonalnego ustawodawcy (zob. Z. Ziemiński, *Teoria prawa*, PWN 1978, s. 106–123) należy przyjąć, że znaczenie tych sformułowań jest tożsame. W konsekwencji zasadny jest pogląd, że dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia

przestępstwa, to stan w którym, na podstawie zgromadzonych dowodów, podejrzenie jest przekonujące, słuszne i nie budzące wątpliwości, a innymi słowy, że wersja wydarzeń zaprezentowana we wniosku o wyrażenie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej jest w wystarczającym stopniu uprawdopodobniona (uchwała SN z 26.2.2018 r., sygn. akt SNO 54/17, LEX nr 2511522; uchwała SN z 22.9.2020 r., sygn. akt II DO 21/20, LEX nr 3020428).

Niewątpliwie w sprawach o uchylenie immunitetu sędziowskiego ocena dowodów obciążających ma kluczowe znaczenie, jednakże specyfika tego postępowania nie wymaga oceny stanowczej (zob. uchwała SN z 24.5.2016 r., SNO 13/16, LEX nr 2046081), a uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa nie musi „cechować się wyższym stopniem prawdopodobieństwa niż przyjmowany w ramach postępowania przygotowawczego” (zob. uchwała SN z 7.3.2019 r., I DO 10/18, LEX nr 2637528).

Sąd Dyscyplinarny, w oparciu o przedstawiony materiał dowodowy, jednoznacznie wykazał, że takie podejrzenie w stosunku do R. C. zachodzi w przypadku czynów opisanych w punkcie I 1) i 2) zaskarżonej uchwały. Świadczy o tym wprost treść obszernego uzasadnienia uchwały, w której przywołano wyczerpująco wszystkie istotne dowody i nie jest rzeczą Sądu Najwyższego w postępowaniu odwoławczym ich ponowne przytaczanie. Podkreślić jedynie należy, że ich rzeczywista wymowa, co do zaistnienia wskazanej wyżej przesłanki, jest jednoznaczna.

Analiza zaskarżonej uchwały, w świetle rzeczonych materiału dowodowego, wyklucza zatem, aby w tym zakresie była ona dotknięta błędem w ustaleniach faktycznych. Wywody zażalenia mają w tym zakresie charakter polemiki ze stanowiskiem Sądu i nie są w stanie tego stanowiska podważyć.

Sąd uwzględnił zażalenie jedynie w zakresie wniosku i udzielenie zezwolenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej za czyn opisany w punkcie I 3) zaskarżonej uchwały – z powodu ustania jego karalności.

Jedynie na marginesie zaznaczyć należy, że szczególny charakter postępowania w przedmiocie zezwolenia na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, ogranicza w istotny sposób możliwość zapewnienia

takich samych standardów, jak w postępowaniu karnym. Podstawy na których opiera się w tym postępowaniu sąd dyscyplinarny to wniosek i dowody załączone przez wnioskodawcę, a dopiero w szczególnie uzasadnionych przypadkach inne dowody, które przeprowadzi.

Istotne jest także to, że postępowanie to nie ma na celu dublowania postępowania karnego. Jeśli doszło do podjęcia uchwały o zezwoleniu, a sędziemu zostaną przedstawione zarzuty w postępowaniu przygotowawczym, będzie on korzystał z pełni gwarancji procesowych przewidzianych przez kodeks postępowania karnego, w tym z zasady dwuinstancyjności przed sądami powszechnymi, tak w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności karnej, jak i ewentualne incydentalnych mających na celu zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania zasadniczego (uchwała Sądu Najwyższego z 22 września 2020 r., sygn. akt II DO 21/20, LEX nr 3020428).

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w uchwale, kosztami postępowania odwoławczego obciążając Skarb Państwa.

**Uzasadnienie zdania odrębnego sędziego Sądu Najwyższego
Pawła Zuberta do uchwały Sądu Najwyższego
z dnia 12 stycznia 2021 roku,
w sprawie o sygn. akt II DIZ 11/21**

Nie podzielam zdania większości wyrażonego przez Sąd Najwyższy w uchwale z 12 stycznia 2021 roku, jakoby w sprawie z wniosku prokuratora Oddziału IPN w S. istniało dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstw przez sędziego R. C. i brak było podstaw uwzględnienia złożonego przez tego sędziego zażalenia na uchwałę Sądu Dyscyplinarnego przy Sądzie Apelacyjnym w [...] z dnia 5 kwietnia 2019 roku, sygn. akt ASDo (...).

W mojej ocenie oczywiście trafne są zarzuty sformułowane w zażaleniu wywiedzionym przez sędziego objętego wnioskiem – dokonania błędnych ustaleń faktycznych w zakresie przyjęcia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstw opisanych we wniosku i ich oceny prawnej oraz pominięcia

okoliczności wynikających z przebiegu narady i głosowania nad wyrokami objętymi wnioskiem.

W pierwszej kolejności należy według mnie podkreślić, że orzekanie należy do tych dziedzin działalności sądów, w sferze których sędziowie są niezawisli (art. 178 § 1 Konstytucji RP). Zarówno w obowiązującym aktualnie porządku prawnym, jak i w czasie, kiedy miało dojść do popełnienia czynów objętych wnioskiem prokuratora, narada nad orzeczeniem, stanowiąca najważniejszą fazę orzekania, pozostawała tajna, a wszelkie odstępstwa od tej reguły wiązałyby się z ingerencją w sferę niezawisłości sędziowskiej (zob. w szczególności Stefański Ryszard A. (red.), Zabłocki Stanisław (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166, WKP 2017, Lex/online dostęp 18.01.2021, tezy 1-9 oraz powołana tam literatura).

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. 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. Już wówczas podkreślano, iż nie jest to przepis instrukcyjny, lecz stanowi istotną gwarancję niezależnego wyrokowania (wyrok SN z 2 maja 1932 r., II K 44/32, OSN 1932, Nr 8, poz. 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 (zob. w szczególności Stefański Ryszard A. (red.), Zabłocki Stanisław (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166, WKP 2017, Lex/online, dostęp 18.01.2021, teza 7; Świecki Dariusz (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany Lex/online, dostęp 18.01.2021, teza 2) Wyrażony w art. 108 § 1 k.p.k. bezwzględny zakaz dowodowy oznacza, że nie jest dopuszczalne odtworzenie przebiegu narady i głosowania. Dotyczy to także sądu dyscyplinarnego, zarówno w formie dowodzenia bezpośredniego, jak i wnioskowań

pośrednich (zob. Dudka Katarzyna (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, WKP 2020, dostęp lex/el. 18.01.2021, teza 3).

Jedyną możliwością uzyskania wiedzy co do pewnych elementów głosowania nad orzeczeniem przez poszczególnych sędziów – członków składu orzekającego sądu, rozpoznającego sprawę co najmniej (jak w przedmiotowej sprawie) trzyosobowo, jest sformułowanie zdania odrębnego, którego treść w przedstawionym w nim zakresie ujawnia przebieg głosowania nad orzeczeniem, ustawowo wyłączając tajemnicę ustanowioną 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. Jednakże poza wyjątkiem związanym z możliwością złożenia zdania odrębnego, nie ma innej możliwości uzyskania wiedzy co do przebiegu głosowania i wyrażanego w tym czasie przez członków składu orzekającego stanowiska co do poszczególnych rozstrzygnięć orzeczenia.

Przyjęty w uzasadnieniu uchwały z 12 stycznia 2021 roku pogląd pozwalający na wyrażenie zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej, z którego wynika, 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 sprzeczny 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. Sformułowane w uzasadnieniu uchwały domniemanie jednomyślności nie znajduje w mojej ocenie oparcia o żaden przepis prawa lub poglądy doktryny. Należy też podkreślić, że przegłosowany sędzia miał i ma nadal obowiązek podpisania wydanego wyroku (art. 113 k.p.k., art. 100 d.k.p.k.).

Wynikające więc z uregulowań Rozdziału 12 k.p.k. (także i Rozdziału 12 d.k.p.k.) zasady związane z orzekaniem niewątpliwie wywołują doniosłą w skutki lukę dowodową, albowiem w realiach niniejszej sprawy uniemożliwiają wnioskodawcy wykazanie, w jaki sposób głosował sędzia R. C. w przypadku wyroków podlegających ocenie i jakie prezentował argumenty. Orzekający w składzie trzech sędziów Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B., w trzech przedmiotowych postępowaniach, mógł wydać jednogłośnie wyroki skazujące B. J.

w sprawie So W (...), P. P. w sprawie So W (...) oraz J. M. w sprawie So W (...), ale też wyroki te mogły zapaść przy głosach dwóch sędziów optujących za skazaniem i jednym postulującym uniewinnienie oskarżonego. Być może w każdym z wymienionych przypadków sędzia R. C. głosował za skazaniem, ale nie można wykluczyć, iż w jednym, dwóch lub w trzech przypadkach nie podzielał on zdania ostatecznie sformułowanego przez sądy w wyrokach, czego jednak nie oddał w zdaniach odrębnych. Absolutnie nieprzekonujące, jako niemające oparcia o jakiegokolwiek przepisy są argumenty Sądu Najwyższego przedstawione w pisemnym uzasadnieniu przedmiotowej uchwały, iż wobec braku sformułowania zdania odrębnego należy przyjąć, iż orzeczenia zapadły jednomyślnie. 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 odmiennego 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 czynić na podstawie tej okoliczności sprzecznego z ustawą domniemania 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 22 stycznia 2014 r., SNO 40/13, LEX nr 1430401). Część doktryny dopuszcza co prawda możliwość ujawnienia przebiegu głosowania, ale wyłącznie w sytuacji, gdy sędzia stanie się oskarżonym (por. szerzej Z. Kwiatkowski, Zakazy dowodowe w procesie karnym, Katowice 2001). Wówczas ujawnienie tajemnicy nastąpić miałyby w zakresie niezbędnym dla jego obrony i możliwe byłoby zwolnienie się przez sędziego z obowiązku zachowania tajemnicy w zakresie koniecznym do realizacji przysługującego mu prawa do obrony. Stanowisko takie, sprzeczne z obowiązującymi przepisami Kodeksu postępowania karnego dotyczącymi tajemnicy narady i głosowania nad wyrokiem, wynika z przyznania prymatu szeroko

rozumianemu prawu do obrony. Co jednak istotne, dotyczy sytuacji, gdy sędziemu zostanie już przedstawiony zarzut popełnienia przestępstwa i ma on status podejrzanego, co w niniejszej sprawie nie ma miejsca.

Stanowczo stwierdzić więc należy, iż niemożność ustalenia poglądów, jakie w kwestii skazania wyrażał w trakcie głosowań nad wyrokami sędzieja R. C., a także towarzyszącej im argumentacji, skutkować winna zgodnie z art. 5 § 2 k.p.k. uwzględnieniem zażalenia (w zakresie obu wskazanych na wstępie zarzutów), a także zmianą uchwały sądu dyscyplinarnego I instancji poprzez odmowę uwzględnienia wniosku, wobec istnienia niewątpliwych luk w procesie dowodzenia dostatecznie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstw przez sędziego objętego wnioskiem, których nie da się uzupełnić środkami dostępnymi poprzez przepisy obowiązującego prawa.

Dodatkowym argumentem wspierającym trafność zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych są istotne wątpliwości odnośnie do możliwości uznania czynów przypisywanych sędziemu za zbrodnie przeciwko ludzkości. Są to okoliczności o tyle istotne, iż brak możliwości uznania ich za takowe zbrodnie powoduje wyłączenie możliwości ściganie ich sprawcy z uwagi na przedawnienie karalności.

Ustalenie rozumienia pojęcia „zbrodni przeciwko ludzkości” było już wielokrotnie przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, opartych tak o normy prawa międzynarodowego, jak i krajowego. W tym miejscu, w związku z analizą zaprezentowaną w uzasadnieniu uchwały z 12 stycznia 2021 roku, za zbędne uważam przeprowadzanie poszerzonej analizy tego zagadnienia, wskazując, że w pełni podzielam stanowisko zaprezentowane w szczególności w uchwale Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2020 roku, (II DO 30/20, nie publik. oraz w powołanym tam orzecznictwie Sądu Najwyższego). W świetle poglądów prezentowanych w orzecznictwie Sądu Najwyższego, za zbrodnię przeciwko ludzkości może być uznany taki czyn, który stanowi element szerszego zachowania (poważnych prześladowań), wpisującego się w zorganizowane działanie organów lub funkcjonariuszy państwa bądź innej organizacji, skierowane przeciwko określonej

grupie (społeczności) ludzkiej (narodowej, etnicznej, religijnej, rasowej, politycznej), jeżeli te poważne prześladowania były dokonywane przez funkcjonariuszy publicznych lub przez nich inspirowane lub tolerowane. Nie stoi to przy tym w sprzeczności z przyjęciem, iż jednostkowe działanie sprawcy, którym wyrządził szkodę jednemu pokrzywdzonemu, może być uznane za zbrodnię przeciwko ludzkości, o ile stanowi element owego rozległego lub systematycznego, świadomego ataku skierowanego przeciwko ludności cywilnej.

Niewątpliwie objęte niniejszym postępowaniem sądy, w składzie których zasiadał sędzia R. C., orzekły w sposób sprzeczny z obowiązującymi przepisami:

1. w dniu 04.03.1982 r. w K., Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B., rozpoznając sprawę oskarżonego **B. J.**, sygn. So.W (...), wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyn penalizowany w art. 270 § 1 dkk oraz art. 48 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym, na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat pozbawienia praw publicznych,
2. w dniu 16.09.1982 r. w K., Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B., rozpoznając sprawę oskarżonego **P. P.**, sygn. So. W (...), wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyn penalizowany w art. 273 § 3 dkk w zw. z art. 270 § 1 dkk oraz art. 46 ust. 1 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat pozbawienia praw publicznych,
3. w dniu 20.07.1982 r. w K., Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B., rozpoznając na rozprawie sprawę oskarżonego **J. M.**, sygn. So. W. (...), wydał wyrok skazujący oskarżonego za czyny penalizowane w art. 48 ust. 2 i art. 46 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby.

Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B. dopuścił się przy tym w trakcie wyrokowania w tych trzech przypadkach obrazy prawa materialnego.

Wyrokiem z dnia 3 września 1991 roku, sygn. WRN 96/91 stwierdził to Sąd Najwyższy, uwzględniając rewizję nadzwyczajną wniesioną na korzyść skazanego B. J. i niewinniając go od zarzuczonego mu czynu. Sąd Najwyższy wskazał, iż sąd *meriti* nie wziął pod uwagę kontekstu wypowiedzi oskarżonego, dokonanej jako kazanie w czasie mszy, a także ironii w niej zawartej. Jako oczywiście

bezpodstawne uznane zostało przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 48 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym, motywując to uznaniem inkryminowanej wypowiedzi za metaforyczną figurę stylistyczną.

Z kolei wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 1993 roku, sygn. WRN 196/93, uwzględniono rewizję nadzwyczajną wniesioną na korzyść skazanego P. P. i uniewinniono go od popełnienia zarzuconego mu czynu. Tym niemniej, uznając iż Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B. dopuścił się obrazy prawa materialnego, Sąd Najwyższy wskazał, iż sąd *meriti* prawidłowo ustalił, iż zachowanie P. P. wypełniło znamiona zarzuconych mu czynów, a jedynie zachowania te nie wykazywały się społecznym niebezpieczeństwem, dodatkowo wskazując na dokonaną dopiero w 1989 roku zmianę Konstytucji, która usunęła zawarty w art. 3 zapis o przewodniej roli PZPR, która to także miała powodować uniewinnienie oskarżonego.

Wreszcie, wyrokiem z dnia 20 września 1994 roku, sygn. WRN 152/94, Sąd Najwyższy uwzględnił rewizję nadzwyczajną wniesioną na korzyść skazanego J. M. i uniewinnił go od popełnienia zarzuconych mu czynów. Uznając, iż Sąd (...) Okręgu Wojskowego w B. dopuścił się obrazy prawa materialnego, Sąd Najwyższy wskazał, iż sąd *meriti* prawidłowo ustalił, iż zachowanie J. M. co prawda wypełniło znamiona zarzuconego mu przestępstwa z art. 46 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym, to jednak nie były one społecznie niebezpieczne.

Podstawą z kolei uniewinnienia od czynu zakwalifikowanego z art. 48 ust. 2 dekretu z dnia 12.12.1981 r. o stanie wojennym była także stwierdzona obraza prawa materialnego, polegająca na błędnym pominięciu faktów, iż rozpowszechniane druki nie zawierały wiadomości fałszywych i nie mogły wywołać skutku w postaci niepokoju społecznego.

Sąd Najwyższy w żadnym z powyższych wyroków nie uznał zatem, co starał się wykazać wnioskodawca, że sądy, w składzie których orzekał sędzia R. C., wyrokowały z naruszeniem podstawowych zasad procesu karnego, w sposób dowolny, sprzeczny z dowodami zgromadzonymi w toku postępowania. Przypomnieć należy, iż – stwierdzana przez Sąd Najwyższy w wyrokach uwzględniających złożone rewizje nadzwyczajne – obraza prawa materialnego może być podstawą zaskarżenia jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny, a owo naruszenie polega na wadliwym zastosowaniu bądź niezastosowaniu normy

materialnej w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc 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, s. 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).

Także przynależność sędziego R. C. do Polskiej Zjednoczonej Partii Robotniczej, czy też wystawiane mu przez przełożonych opinie służbowe, w których pozytywnie oceniano jego nastawienie do ustroju PRL, nie mogą stanowić podstawy do przyjmowania, że zachodzi dostatecznie uzasadnione podejrzenie, iż sędzia objęty wnioskiem, utożsamiał się z komunistycznym ustrojem politycznym i w związku z tym stosował wobec pokrzywdzonych B. J., P. P. i J. M. represje stanowiące poważne prześladowania z powodu prezentowanych i wyrażanych przez nich przekonań i poglądów społeczno-politycznych, przez co naruszył ich prawa do wyrażania takich przekonań i opinii dotyczących życia społecznego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2001 r. II KKN 175/99, OSNKW 2002/5-6/47). Brak jest w istocie jakichkolwiek materiałów dowodowych 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 ze 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 tej ustawy, zgodnie z którym sędzia (wojskowy – przyp. aut.) 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 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 u.s.w.). Niespełnianie tych wymagań mogło skutkować zawieszeniem i odwołaniem sędziego z pełnionego stanowiska sędziowskiego (art. 29-31 u.s.w.). Niewątpliwie więc 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 pozytywnie kontynuujących służbę sędziów. Formułowanie jednak obecnie, w oparciu o niezwykle ogólne zapisy opinii służbowych, wniosków odnośnie do poglądów politycznych, a także świadomości i zapatrywań sędziego na stosowane w okresie stanu wojennego poważne prześladowania przeciwników ówczesnej władzy jest zabiegiem zbyt daleko idącym, obarczonym ryzykiem błędu dowolności.

Podkreślić również należy, że z akt sprawy nie wynika czy nieprawidłowe skazania B. J., P. P. i J. M. były efektem nieumyślnego błędu sądu, jakie zdarzają się w praktyce orzeczniczej (których eliminacji z obrotu prawnego służą zwyczajne i nadzwyczajne środki odwoławcze), czy też skutkiem świadomego działania członków składów orzekających, które musiałyby polegać na umyślnym stosowaniu w ramach aparatu władzy ustroju komunistycznego represji, stanowiących poważne prześladowania z powodu prezentowanych i wyrażanych przez pokrzywdzonych przekonań oraz poglądów społeczno-politycznych. Argumentacji wspierającej twierdzenia wniosku i uzasadnienie uchwały (w tym wprost dotyczące bezprawia wynikającego z niedopełnienia przez R. C. obowiązków sędziego) w żadnej mierze

nie dostarczają stwierdzenia poczynione przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniach wyroków uwzględniających złożone rewizje nadzwyczajne i uniewinniających B. J., P. P. i J. M., nie uzasadniają ich też jakiegokolwiek inne dowody. Brak jest najmniejszych podstaw do przyjęcia, iż sędzia, którego dotyczy wniosek, co najmniej godził się na uznanie winy i wymierzanie pokrzywdzonym kar pozbawienia wolności, mając świadomość braku ku temu jakichkolwiek podstaw.

Uwypuklić także należy, że jeżeli sędzia R. C. uczestniczył w systemowym represjonowaniu osób o odmiennych poglądach politycznych, w ramach aprobowanych przez siebie zbrodniczych działań państwa komunistycznego, to czyniłby tak we wszystkich lub zdecydowanej większości spraw, w których orzekał. Tymczasem wnioskujący prokurator żadnych danych dla uprawdopodobnienia takiego wniosku nie przedstawił. Brak jest choćby przykładowo zestawienia większej liczby spraw, w których między innymi na podstawie dekretu o stanie wojennym wyrokował sędzia R. C., z podaniem treści zapadłych rozstrzygnięć. On sam twierdzi, iż w 40% spraw z jego udziałem zapadały wyroki uniewinniające. Ustalenia w tym zakresie mogłyby pozwolić na stwierdzenie, czy faktycznie jego orzecznictwo z tego okresu czasu może wskazywać na realizację przez sędziego systemowych prześladowań, będących efektem aprobowanych inspiracji ze strony władz komunistycznych. Brak jest jednak w świetle dowodów zaprezentowanych przez wnioskodawcę jakichkolwiek podstaw do generalizujących twierdzeń, iż orzecznictwo R. C. było tendencyjne – to znaczy dokonywane z pogwałceniem podstawowych zasad postępowania karnego (jak prawdy materialnej, swobodnej oceny dowodów, obiektywizmu, prawa do sądu), a przedmiotowe czyny R. C. był 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.

Obszerne rozważania czynione tak we wniosku prokuratora IPN, jak i uzasadnieniu uchwały, o charakterze *stricte* abstrakcyjnym, teoretycznym i doktrynalnym, nie mogą wpłynąć pozytywnie na ocenę dostateczności uzasadnienia 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 czyn nie stanowiłby zbrodni przeciwko ludzkości, ściganie jego sprawcy byłoby wyłączone z uwagi na oczywiste przedawnienie jego karalności, co winno skutkować niewyrażeniem zgody na pociągnięcie sędziego do odpowiedzialności karnej.

Niezależnie od powyższego podkreślić należy również niemożność przedstawienia sędziemu zarzutu z art. 231 § 1 k.k., wynikającą z art. 246 § 1 k.k. z 1969 roku i art. 4 § 1 k.k. Przepisem bowiem typizującym przestępstwo nadużycia władzy w okresie objętym zarzutem był art. 246 d.k.k., który w § 4 przewidywał tzw. klauzulę subsydiarności, zgodnie z którą przepisów § 1-3 tego artykułu nie stosowało się, gdy czyn wyczerpywał znamiona innego przestępstwa albo gdy przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków należało do znamion innego przestępstwa. Przepis art. 246 d.k.k., jako przepis subsydiarny (posiłkowy), mógł zostać przy tym wyłączony bądź to przez przepis surowszy, bądź przez przepis przewidujący taką samą karę, bądź wreszcie przez przepis łagodniejszy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2007 roku, sygn. akt IV KK 93/07, Lex nr 265807). Skoro zarzuty prokuratora IPN wskazują na czyn polegający na bezprawnym pozbawieniu pokrzywdzonego wolności na okres powyżej dni 7 (art. 189 § 2 k.k.), to jego prawidłową kwalifikacją winien być jedynie ewentualnie art. 165 § 2 d.k.k. Kwestię zresztą omówienia kwalifikacji prawnej czynu, w tym zagadnień intertemporalnych, jak też relacji przepisów prawa krajowego i międzynarodowego wnioskodawca całkowicie pominął.

Całkowicie w tym zakresie błędne jest odniesienie się do tej kwestii zawarte w odpowiedzi prokuratora IPN na zażalenie z dnia 24 czerwca 2019 roku.

Reasumując, treść wniosku i załączone do niego dowody wskazują, że istotnie mogło dojść do opisywanego czynu zabronionego, nie stwarzają jednak dostatecznie uzasadnionego podejrzenia, że tak właśnie było, co skutkować winno zmianą zaskarżonej uchwały i odmówieniem wyrażenia zgody na pociągnięcie

sędziego R. C. do odpowiedzialności karnej za wszystkie czyny, z przytoczonych powodów.