

Przedawnienie ścigania wybranych zbrodni komunistycznych w świetle zakazu stosowania tortur



Krzysztof Szczucki

Adiunkt w Katedrze Prawa Karnego Porównawczego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, sekretarz redakcji czasopisma „Forum Prawnicze”. Autor publikacji z zakresu prawa karnego, prawa konstytucyjnego, prawa medycznego.

Barring of Claims Pertaining to Selected Communist Crimes in the Light of the Prohibition on Torture

The question of communist crimes, especially the failure to police and investigate them, deserves constitutional scrutiny. A survey of arguments presented hitherto in academic literature on the subject appears to point towards finding those actions incompatible with the constitution, particularly through the prism of the principles of democratic state ruled by law and the right to a fair trial. This article, by casting light on another aspect of the crimes committed by public officials of the Polish People's Republic, tender san additional catalyst to examine the problem in question. For it is unacceptable for a state, and contrary to the Polish Constitution and international law, not to provide a basic, justice-based claim to those who suffered harm during the previous regime. This is all the more convincing since investigating and policing those crimes in that time was practically impossible, and the acts committed often took the shape of torture or inhumane, cruel and degrading treatment.

Sąd Najwyższy w uchwale z 14 października 2015 r. wrócił do problematyki ścigania przestępstw popełnianych przez funkcjonariuszy publicznych w latach 1944–1989¹. Sąd Najwyższy stwierdził, że umyślne pozbawienie człowieka wolności – spełniające szczególne warunki – 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. Zagadnienie prawne przedstawione Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia w składzie siedmiu sędziów wyłoniło się na tle postępowania dotyczącego byłego wysokiego funkcjonariusza Milicji Obywatelskiej, który wydawał decyzje o inter-

¹ Uchwała SN (7) z dnia 14 października 2015 r., I KZP 7/15.

nowaniu w czasie stanu wojennego. Sąd Najwyższy oparł swój wywód przede wszystkim na analizie Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego² (dalej: Statut Rzymski) i zawartej w nim definicji zbrodni przeciwko ludzkości. W uchwale niestety nie rozstrzygnięto zagadnienia szczegól-

mianowicie możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawców niektórych przestępstw, nawet jeżeli minął okres przedawnienia przewidziany w odpowiednich ustawach. Szczególnie istotne wydaje się zagadnienie możliwości ścigania funkcjonariuszy publicznych, którzy w latach 1944–1989



W przypadku występków zagrożonych karą do trzech lat pozbawienia wolności nie można powoływać się na argument, że bieg przedawnienia, jeżeli został już raz przywrócony w państwie demokratycznym, nie może zostać przywrócony ponownie.

nie ważnego, które jedynie zamarkowano: „W tej konkretnej sprawie natomiast rozważenia wymagać będzie jeszcze możliwość stosowania w procesie wykładni regulacji Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego ze względu na treść art. 24 ust. 1 Statutu (zasada retroaktywności), z której wynika, że Statut ma działanie prospektywne. Zastanowić się zatem należy, czy wykładnicze rozumienie »zbrodni przeciwko ludzkości« interpretowane w oparciu o Statut może być stosowane do czynów popełnionych przed jego wejściem w życie”.

Możliwość powołania się na Statut Rzymski w ramach dokonywania oceny czynów popełnianych przez funkcjonariuszy państwowych w Polsce w latach 1944–1989 budzi zasadnicze wątpliwości, gdyż w tym okresie Statut nie obowiązywał. Trudno zatem przyjąć ten akt normatywny jako podstawowy punkt odniesienia w prowadzonych tutaj analizach. Niezależnie od tego mankamentu Sąd Najwyższy w swoim wyroku podniósł istotny problem,

dopuszcili się występków w związku z pełnieniem swoich funkcji³.

Problem wyłania się przede wszystkim na gruncie ustawy z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywn i nawiązek w prawie karnym⁴, w której do art. 108 k.k. z 1969 r. dodano § 2 w następującym brzmieniu: „Bieg terminu przedawnienia umyślnych przestępstw przeciwko życiu, zdrowiu, wolności lub wymiarowi sprawiedliwości, zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych – w okresie od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r. – w czasie lub w związku z pełnieniem ich funkcji, rozpoczyna się od dnia 1 stycznia 1990 r. Przepis art. 2 § 1 k.k. nie ma w takich wypadkach zastosowania”. Pozostałe typy czynów, a więc te zagrożone karą pozbawienia wolności do 3 lat nie zostały objęte nowym terminem przedawnienia, co mogłoby ozna-

2 Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r. (Dz.U. 2003 nr 78 poz. 708).

3 M. Warchoł, *Przedawnienie zbrodni komunistycznych – zagadnienia wybrane*, „Forum Prawnicze” 2012, nr 2(10), s. 37 i n.
4 Dz.U. z 1995 r., nr 95, poz. 475.

czać, że większość z nich przedawniła się jeszcze przed 1990 r., a pozostałe – popełnione pod koniec lat osiemdziesiątych – zaraz na początku lat dziewięćdziesiątych. Zaniechanie przywrócenia nowego terminu biegu przedawnienia w tych sprawach nie musi jednak oznaczać, że nie jest już możliwe ich ściganie. Ustawodawca, pomijając te występki w ustawie z 1995 r., pozostawił w konsekwencji możliwość przywrócenia biegu przedawnienia w przyszłości. W tych sprawach bowiem nie można powoływać się na argument, że bieg przedawnienia, jeżeli został już raz przywrócony w państwie demokratycznym, nie może zostać przywrócony ponownie.

Przyjmując ustawę nowelizacyjną z 1995 r., ustawodawca *de facto* uznał, iż nie należy ścigać czynów zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat, których górna granica wynosi 5 lat pozbawienia wolności. Na mocy ustawy z 1995 r. przedawnienie w przypadku tych przestępstw nastąpiło z dniem 1 stycznia 1995 r. W praktyce zatem decyzja ustawodawcy z 1995 r. oznaczała faktyczną abolicję dla funkcjonariuszy, którzy w związku ze swoimi obowiązkami dopuścili się w latach 1944–1989 popełnienia przestępstw zagrożonych karą od 3 do 5 lat pozbawienia wolności.

Ustawodawca podejmował kolejne próby uregulowania odpowiedzialności za przestępstwa popełnione przez funkcjonariuszy w okresie PRL. W 1998 r. wszedł w życie nowy kodeks karny uchwalony w 1997 r. Wprowadził on zmiany w terminach przedawnień, przedłużając okres przedawnienia do 10 lat dla czynów zagrożonych karą przekraczającą 3 lata pozbawienia wolności. Jednocześnie jednak w art. 9 § 1 przepisów wprowadzających kodeks karny z 1997 r.⁵ powtórzono rozwiązanie przyjęte w ustawie z 1995 r. i ponownie wskazano termin 1 stycznia 1990 r. jako początek biegu przedawnienia dla przestępstw zagrożonych karą powyżej 3 lat pozbawienia wolności, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych w okresie PRL. Dodatkowo wyłączono w takich przypadkach możliwość stosowania art. 4 § 1 k.k., a więc przepisu pozwalającego

na stosowanie ustawy uprzedniej, o ile jest względniejsza dla sprawcy. Kolejna nowelizacja wyznaczyła początek biegu przedawnienia opisywanych tutaj występków na 1 sierpnia 1990 r.

W ustawie z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodnia przeciwko Narodowi Polskiemu⁶ wprowadzono do systemu nową kategorię: „zbrodnia komunistyczna”, co nie pokrywa się z klasycznym dla prawa karnego podziałem na występki i zbrodnie. Zgodnie z art. 2 ust. 1 tej ustawy zbrodniami komunistycznymi „są czyny popełnione przez funkcjonariuszy państwa komunistycznego w okresie od dnia 17 września 1939 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. Zbrodniami komunistycznymi są również czyny popełnione przez tych funkcjonariuszy w okresie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym, zawierające znamiona czynów zabronionych określonych w art. 187, 193 lub 194 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny albo art. 265 § 1, art. 266 § 1, 2 lub 4 lub art. 267 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, dokonane przeciwko dokumentom w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2013 r. poz. 1388) na szkodę osób, których te dokumenty dotyczą”. W konsekwencji występki objęte zakresem niniejszego artykułu także zostały zakwalifikowane do zbioru określonego nazwą „zbrodnie komunistyczne”. Jak się wydaje, do kategorii zbrodni komunistycznych można zakwalifikować również występki popełniane przez funkcjonariuszy publicznych w PRL zagrożone karą do 3 lat pozbawienia wolności, a więc nieobjęte ustawą z 1995 r. Tym samym zasadne wydaje się twierdzenie o możliwości ścigania tych występków, bez możliwości podniesienia zarzutu ich przedawnienia. Należy jednak zauwa-

⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r., nr 88, poz. 554).

⁶ Dz.U. z 1998 r., nr 155, poz. 1016 z późn. zm.

żyć, że prowadzi to do paradoksalnych wniosków, ponieważ takie wnioskowanie daje możliwość ścigania przestępstw zagrożonych karą do 3 lat pozbawienia wolności i karą powyżej 5 lat pozbawienia wolności, wyłączając z tego katalogu przestępstwa zagrożone karą od 3 do 5 lat pozbawienia wolności.

z 2007 r. Nr 63, poz. 424 ze zm.) nie stanowi samodzielnej podstawy normatywnej do ustalania terminu przedawnienia karalności zbrodni komunistycznych określonych w art. 2 ust. 1 tej ustawy, a przy ustalaniu tym konieczne jest uwzględnienie przepisów regulujących przedawnienie karalności przestępstw



Konsekwencją uchwały SN jest uznanie, że niedopuszczalne jest odzycie terminu przedawnienia w sytuacji, gdy w okresie po rozpoczęciu transformacji ustrojowej ten termin raz już odżył.

W dniu 13 maja 1999 r. wszedł w życie art. 4 ust. 1a ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w nowym brzmieniu, który przewiduje dla zbrodni komunistycznych dłuższe terminy przedawnienia, aniżeli we wcześniejszym ustawodawstwie, tj. 30 lat dla zabójstw będących zbrodniami komunistycznymi i 20 lat dla innych zbrodni komunistycznych, liczone od dnia 1 stycznia 1990 r., a po kolejnej nowelizacji, która weszła w życie dnia 15 marca 2007 r.⁷, odpowiednio okresy 40 i 30 lat, liczone od dnia 1 sierpnia 1990 r. Jednakże te dwa ostatnie akty prawne nic nie zmieniły w możliwości badania i dochodzenia tych dwóch przedmiotowych rodzajów zbrodni komunistycznych, które wolał ustawodawcy z 1995 r. uległy przedawnieniu.

Decydująca w tej sprawie okazała się uchwała Sądu Najwyższego z 25 maja 2010 r., w której uznał, iż: „przepis art. 4 ust. 1a ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz.U.

zawartych w przepisach Kodeksu karnego z 1969 r. (po nowelizacji z dnia 7 lipca 1995 r., Dz.U. Nr 95, poz. 475), Kodeksu karnego z 1997 r. oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 554 ze zm.)”⁸.

Konsekwencją ww. uchwały SN jest uznanie, że niedopuszczalne jest odzycie terminu przedawnienia w sytuacji, gdy w okresie po rozpoczęciu transformacji ustrojowej ten termin raz już odżył. Powoduje to dezaktualizację przesłanki zmian ustrojowych jako podstawy wprowadzenia szczególnych możliwości ścigania tych przestępstw, których ściganie nie było możliwe w poprzednim systemie, a w tym wypadku konkretnie w PRL. Jest to o tyle błędne założenie, że realnie, a nawet tylko prawnie, Państwo Polskie po 1989 r. nie umożliwiło ścigania występów będących przedmiotem niniejszego opracowania. Pierwotny termin przedawnienia wielu z nich minął jeszcze w okresie PRL, a nie ma wątpliwości, że nie było wtedy – jak się wydaje – nawet ustrojowej woli pociągnięcia do odpowiedzialności karnej funkcjonariuszy publicznych, którzy w związku z wykonywaniem swoich obowiązków popełniali jednocześnie przestępstwa zagrożone ka-

⁷ Ustawa z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz.U. z 2006 r., nr 218, poz. 1592).

⁸ Uchwała SN z dnia 25 maja 2010 r., I KZP 5/10.

rami do pięciu lat pozbawienia wolności. Analiza tego wątku była już przedmiotem innych publikacji⁹. Nie chcąc powtarzać poczynionych tam ustaleń, warto zwrócić uwagę na problem dotąd szerzej nie omówiony. Sytuacja, w której faktycznie uniemożliwiono ściganie sprawców zbrodni komunistycznych zagrożonych karami do pięciu lat pozbawienia wolności, może kolidować z zakazem stosowania tortur oraz okrutnego, niehumanitarnego i poniżającego zachowania, a przede wszystkim z obowiązkiem ścigania zachowań, które takie znamiona wypełniły.

Przed przejściem do kluczowej warstwy analizy warto jeszcze przywołać przykład czynu zabronionego popełnionego przez funkcjonariusza w poprzednim ustroju, tak aby ukazać praktyczny wymiar omawianego problemu. Ilustracją może być sprawa, która stała się bezpośrednią przyczyną podjęcia przez Sąd Najwyższy ww. uchwały z dnia 25 maja 2010 r. W sprawie, która zawisła przed jednym z sądów okręgowych, oskarżony Bogdan M. stanął pod zarzutem popełnienia w okresie od stycznia 1983 r. do dnia 29 sierpnia 1988 r. przestępstwa wyczerpującego znamiona art. 246 k.k. w zb. z art. 247 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz w zw. z art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu. W opisie czynu oskarżyciel wskazywał, że zachowanie zarzucane oskarżonemu wypełniało znamiona czynów zabronionych stypizowanych z art. 184 § 1, art. 166, art. 165 § 1 w zw. z art. 58 k.k. z 1969 r. Ostatecznie do skazania nie doszło, ponieważ stwierdzono przedawnienie.

W literaturze podkreśla się, że problemem jest nie tyle możliwość odzicia terminu przedawnienia, jeżeli jest to uzasadnione zmianą ustroju i zaistnieniem realnej możliwości ścigania danego przestępstwa, ale doprowadzenie do sytuacji, w której, mimo zaistniałego już przedawnienia w państwie demokratycznym, doprowadza się do ponownego odzicia możliwości ścigania i ukarania danego czynu zabronionego¹⁰. Słusznie jednak zauważa się, iż nie

jest precyzyjne stwierdzenie, że termin przedawnienia przestępstw, o których tu mowa, odżył już raz w państwie demokratycznym. Trudno za takie odzicie uznać sytuację, w której wraz z momentem wejścia w życie ustawy decydującej o wznowieniu możliwości ścigania i ukarania następuje przedawnienie z powodu upływu terminów wskazanych w ustawie karnej, niezmienionych ustawą wyznaczającą datę, od której biegnie nowy okres przedawnienia¹¹. Przyjęcie w 1995 r. przepisów wprowadzających odzicie przedawnienia do 1 stycznia 1990 r., pośrednio wprowadzających abolicję w odniesieniu do występów zagrożonych karą pozbawienia wolności do lat pięciu, nie może być uznane za rzeczywiste odzicie przedawnienia. Innymi słowy, nie będzie nadużyciem stwierdzenie, że ówczesny ustawodawca wprowadził fikcję odzicia przedawnienia.

Właściwie nie ma podstaw do zaniechania oceny tak ukształtowanego stanu prawnego z perspektywy zasady demokratycznego państwa prawnego, a zwłaszcza wynikającej z niej zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa. Wątpliwości natury prawnej i etycznej musi wywoływać sytuacja, kiedy demokratyczne państwo *in abstracto* uniemożliwia pokrzywdzonym dochodzenie do pociągnięcia sprawców do odpowiedzialności. Uprawniona jest nawet teza, że zasada demokratycznego państwa prawnego nie tylko daje możliwość ścigania takich przestępstw, ale wręcz nakazuje ustalenie stosownych procedur, które by na to pozwalały. Paradoksalnie za taką tezę przemawia także sama zasada *lex retro non agit*, w której istocie nie mieści się ochrona samowoli organów władzy publicznej i ich funkcjonariuszy, bezkarnie naruszających prawa i wolności człowieka¹². Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ochronie wolności jednostki domagającej się sprawiedliwości

z świadomej decyzji demokratycznego państwa”, A. Jezusek, *Przedawnienie karalności zbrodni komunistycznych w świetle uchwały SN z dnia 25 maja 2010 r. w sprawie o sygn. akt I KZP 5/10*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, z. 3, s. 155.

11 M. Warchoł, *Przedawnienie zbrodni...*, dz. cyt., s. 50.

12 W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 415.

9 M. Warchoł, *Przedawnienie zbrodni...*, dz. cyt.

10 Zdaniem A. Jezuska: „W żadnym wypadku nie można dopuścić do przełamania skutków przedawnienia, które wynikały

w warunkach, które mogą sugerować, że sprawiedliwość powinna być zagwarantowana, przynajmniej w wymiarze proceduralnym.

Głównym celem niniejszego artykułu nie jest jednak ocena stanu prawnego z perspektywy zasady demokratycznego państwa prawnego, ale rozważenie możliwości wzięcia pod uwagę także innych wzorców kontroli wynikających z norm prawa międzynarodowego oraz Konstytucji RP z 1997 r.,

świata¹³. W art. 5 tej deklaracji już wprost wskazano: „Nie wolno nikogo torturować ani karać lub traktować w sposób okrutny, niehumanitarny lub poniżający”. Bardzo podobny zakaz wprowadził także art. 7 MPPOiP¹⁴.

Kluczowym aktem prawa międzynarodowego odnoszącym się do poruszanego tutaj zagadnienia jest Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżają-



Zasada demokratycznego państwa prawnego nie tylko daje możliwość ścigania zbrodni komunistycznych, ale wręcz nakazuje ustalenie stosownych procedur, które by na to pozwalały.

a mianowicie przepisów zakazujących stosowania tortur oraz okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania i karania, a także zakazujących stosowania kar cielesnych. Ten aspekt oceny norm prawnych, a także samych zachowań popełnianych przez funkcjonariuszy publicznych w latach 1944–1989 nie był jeszcze przedmiotem pogłębionego dyskursu sądowego i akademickiego.

Nie ma wątpliwości, że zakaz stosowania tortur oraz okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania i karania należy do norm bezwzględnie obowiązujących w prawie międzynarodowym. Należy on do hierarchicznie najważniejszych zasad praw człowieka, sięgając właściwie poza dominujący obecnie ich konwencyjny charakter. Z uwagi na nierozzerwalny związek z zasadą godności człowieka zakaz ten – tortur i innych niehumanitarnych, okrutnych i poniżających zachowań wobec innych – ma swoje źródło w samej naturze człowieka, jego podmiotowości, a wszystkie jego artykulacje mają charakter jedynie wtórny wobec takiego źródła. Jak głosi Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, uznanie przyrodzonej godności oraz równych i niezbywalnych praw wszystkich członków wspólnoty ludzkiej jest „podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju

tego traktowania albo karania¹⁵ (dalej: konwencja w sprawie zakazu tortur). Jest to także najważniejszy dokument zawierający legalną definicję tortur. Zgodnie z konwencją przez „tortury” należy rozumieć „każde działanie, którym jakiegokolwiek osobie umyślnie zadaje się ostry ból lub cierpienie, fizyczne bądź psychiczne, w celu uzyskania od niej lub od osoby trzeciej informacji lub wyznania, w celu ukarania jej za czyn popełniony przez nią lub osobę trzecią albo o którego dokonanie jest ona podejrzana, a także w celu zastraszenia lub wywarcia nacisku na nią lub trzecią osobę albo w jakimkolwiek innym celu wynikającym z wszelkiej formy dyskryminacji, gdy taki ból lub cierpienie powodowane są

13 Przyjęta i proklamowana przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych rezolucją 217/III A w dniu 10 grudnia 1948 r. w Paryżu, http://www.ptpa.org.pl/public/files/akty_prawne/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka.pdf (dostęp 16.05.2016), s. 1.

14 Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 167).

15 Przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 10 grudnia 1984 r. (Dz.U. z 1989 r., nr 63, poz. 378).

przez funkcjonariusza państwowego lub inną osobę występującą w charakterze urzędowym, lub z ich polecenia, albo za wyraźną lub milczącą zgodą”¹⁶. Pojęcie tortur – w myśl konwencji – nie obejmuje bólu lub cierpienia wynikających jedynie ze zgodnych z prawem sankcji, nieodłącznie związanych z tymi sankcjami lub wywołanych przez nie przypadkowo. Tym samym torturami nie będą na pewno te zachowania funkcjonariuszy, które są legalne, mieszczą się w standardzie praw człowieka i wiążą się z *ius puniendi* państwa. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka podkreśla się trzy przesłanki mające wskazywać na tortury: intensywność (powodowanie cierpienia poważnego i okrutnego), premedytację (zachowanie i wywołane nim cierpienie jest zamierzone), cel (zachowanie wywołujące cierpienie ma zmusić do określonego działania, ma zastraszyć lub ukarać za zachowanie)¹⁷.

16 Definicję tortur zawiera także Statut Rzymski. Zgodnie z jego art. 7 ust. 2 lit. e „tortury oznaczają celowe zadawanie dotkliwego bólu lub cierpienia, fizycznego bądź psychicznego, jakiejkolwiek osobie będącej pod opieką lub kontrolą oskarżonego; termin ten nie obejmuje bólu i cierpienia wynikających jedynie ze zgodnych z prawem sankcji, nieodłącznie związanych z tymi sankcjami lub wywołanych przez nie przypadkowo”, por. M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *Podstawy prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 2008, s. 124. Tortury mogą stanowić zbrodnię przeciw ludzkości. Kryteria takiej kwalifikacji zrekonstruował Międzynarodowy Trybunał do spraw Rwandy: „tortury noszą znamiona zbrodni przeciwko ludzkości, jeśli spełnione są następujące dodatkowe wymogi:

- a) tortury są stosowane w ramach szeroko zakrojonego lub systematycznego ataku;
- b) atak jest wymierzony przeciw ludzkości cywilnej;
- c) atak jest zainicjowany z powodu dyskryminacji narodowej, etnicznej, rasowej, religijnej i politycznej”, wyrok Izby I Trybunału z 2 września 1998 r., w sprawie *Jeana Paula Akayesu*, ICTR-96-4, pkt 595, cyt. za M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, M. Znojek, *Prawo karne międzynarodowe. Wybór źródeł*, Warszawa 2010, s. 548.

17 L. Garlicki, *Komentarz do art. 3 (w:) L. Garlicki (red.), Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–18*, Warszawa 2010, s. 107; por. też wyrok ETPC z dnia 5 kwietnia 2005 r. w sprawie *Nevmershitsky przeciwko Ukrainie*, skarga nr 54825/00.

Konwencja w sprawie zakazu tortur z 1984 r. nie tylko zakazuje stosowania tortur i wprowadza ich definicję, ale także nakłada na państwa szczególne obowiązki w zakresie ochrony obywateli przed zachowaniami funkcjonariuszy, które mogłyby wypełniać wymienione wyżej przesłanki. Jednym z tych obowiązków jest takie ukształtowanie przepisów karnych, aby żaden z czynów wchodzący w zakres tortur nie znalazł się poza zakresem kryminalizacji obowiązującym w danym państwie¹⁸. Ponadto zgodnie z tą konwencją każdy, kto twierdzi, że został poddany torturom na terytorium danego państwa, powinien mieć prawo do złożenia skargi do właściwych organów oraz prawo do szybkiego i bezstronnego rozpatrzenia przez nie takiej skargi.

Powyższe pozwala na wyciągnięcie wniosku zasadniczego dla głównego przedmiotu analizy prowadzonej w niniejszym artykule. Otóż jeżeli ochrona obywateli przed torturami ma być naprawdę skuteczna, powinna zakładać możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności funkcjonariuszy aparatu państwa dopuszczających się nieludzkiego, poniżającego lub okrutnego zachowania. Każdy akt wypełniający znamiona tortur powinien spotkać się z reakcją państwa mieszczącą się w ramach *ius puniendi*. Jeżeli państwo z uwagi na swój niedemokratyczny i odwrócony od praw fundamentalnych ustroj nie wywiązało się z tak zakreślonych obowiązków, podjąć je musi w momencie, gdy przeprowadzi ono transformację ustrojową. W świetle ustaleń poczynionych na gruncie prawa międzynarodowego, a także art. 40 Konstytucji RP zasadne jest twierdzenie, że przestępstwa spełniające przywołane wyżej kryteria tortur nie podlegają przedawnieniu¹⁹. Jednocześnie każdy akt prawny prowadzący do wyłączenia się państwa z obowiązku

18 P. Daranowski, K. Indeck, *Akty tortur w polskim prawie karnym. Uwagi de lege ferenda*, „Folia Iuridica” 1992, nr 50, s. 130.

19 Pewną wskazówką może być także art. 44 Konstytucji RP, odnoszący się do biegu przedawnienia. Należy jednak zwrócić uwagę, że ma on charakter raczej prospektywny, co powoduje, że nie może być odnoszony wprost do sytuacji, gdy o takim przedawnieniu zdecydowano już w warunkach państwa demokratycznego.

ścigania takich przestępstw jest poważnym naruszeniem konwencji w sprawie zakazu tortur z 1984 r.

Rozważając problematykę tortur w kontekście czynów podejmowanych przez funkcjonariuszy PRL w latach 1944–1989, warto dokonać jeszcze rekonstrukcji kryteriów pozwalających na zakwalifikowanie tych czynów, poza ścisłymi torturami,

precyzyjnie rozgranaczyć ingerencję legitymowaną i taką, która prowadzi do naruszenia godności człowieka. Poniżające traktowanie i karanie wystąpi wtedy, gdy integralność psychiczna lub fizyczna człowieka zostanie naruszona w sposób, który wywoła u niego strach, stres, podporządkowanie, upokorzenie, upodlenie lub zniewolenie²³. Jakkol-



Jeżeli ochrona obywateli przed torturami ma być naprawdę skuteczna, powinna zakładać możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności funkcjonariuszy aparatu państwa dopuszczających się niehumanitarnego, poniżającego lub okrutnego zachowania.

do zachowań niehumanitarnych, poniżających lub okrutnych. Deklaracja w sprawie ochrony wszystkich osób przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym traktowaniem albo karaniem z 9 grudnia 1975 r.²⁰ wskazuje, że tortury niejako zawierają się w grupie zachowań okrutnych, niehumanitarnych lub poniżających, będąc ich rażącą formą. Do tortur można zakwalifikować działanie funkcjonariuszy publicznych mające charakter celowy, umyślny, ukierunkowany na zdobycie określonych zeznań lub osiągnięcie innych doraźnych celów²¹. Do zbioru zachowań niehumanitarnych należy zaliczyć czynności polegające na ingerowaniu w psychiczną lub fizyczną sferę aktywności człowieka w sposób nieuzasadniony²². Niestety trudno jest

wiek te kierunki interpretacyjne mogą być pomocne, precyzyjne odróżnienie tortur od niehumanitarnego, okrutnego lub poniżającego zachowania nie jest konieczne.

Za nieprzedawnieniem się przestępstw polegających na stosowaniu tortur *sensu largo* przemawia także ścisły związek zakazu ich stosowania z zasadą godności człowieka. Właśnie z tego źródła zakaz stosowania tortur czerpie swój absolutny charakter, nie znajdujący żadnych wyjątków. Deklaracja w sprawie ochrony wszystkich osób przed torturami oraz innym okrutnym, niehumanitarnym lub poniżającym

naukowych w kontekście leczenia bez zgody, „Przegląd Sejmowy” 2012, nr 1, s. 176.

20 Przyjęta w rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ 3452(XXX) z 9 grudnia 1975 r.

21 J. Sobczak, *Komentarz do art. 4 (w:) A. Wróbel (red.), Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa 2013, nb. 5.

22 P. Daniluk, *Zakaz tortur, okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania oraz niedobrowolnych eksperymentów*

23 Tamże. Por. też wyroki ETPC: z dnia 28 lipca 1999 r. w sprawie *Selmouni przeciwko Francji*, skarga nr 25803/94; z dnia 26 października 2000 r. w sprawie *Kudła przeciwko Polsce*; skarga nr 30210/96 z dnia 19 kwietnia 2001 r. w sprawie *Peers przeciwko Grecji*, skarga nr 28524/95; z dnia 10 lipca 2001 r. w sprawie *Price przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 33394/96; z dnia 15 lipca 2002 r. w sprawie *Kalashnikov przeciwko Rosji*, skarga nr 47095/99.

traktowaniem albo karaniem²⁴ w art. 2 stwierdza wprost, że każdy akt tortur w szerokim rozumieniu stanowi obrazę godności ludzkiej i zasługuje na potępienie, ponieważ zaprzecza celom Karty Narodów Zjednoczonych oraz narusza prawa człowieka i podstawowe wolności ujęte w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Tortury zaprzeczają upodmiotowieniu każdego człowieka względem państwa, a więc uderzają w samą istotę jego statusu ontologicznego, negując jego rozumną i wolną naturę. Odczytanie bezwzględniego zakazu stosowania tortur odczytać można zarówno w paradygmacie prawa naturalnego, jak i w optyce pozytywizmu prawniczego. Zakaz tortur jest powszechnie uważany za fundament systemu ochrony praw człowieka²⁵.

Rozważając możliwość rozpatrywania przestępstw popełnianych przez funkcjonariuszy PRL w związku z pełnionymi przez nich funkcjami i wykonywanymi zadaniami, warto także zauważyć, że pokrzywdzonymi przez tortury lub okrutne, nieludzkie i poniżające zachowania mogą być także osoby bliskie dla osób bezpośrednio poddanych takim oddziaływaniom. Komitet Praw Człowieka ONZ wskazuje, że zaniechanie poinformowania rodziny przez funkcjonariuszy władzy publicznej o losie pozbawionego wolności, trzymanie rodziny w niepewności czy też ukrywanie miejsca pochówku także może stanowić naruszenie art. 7 MPPoiP²⁶.

Analiza problematyki zakazu tortur i związanych z nim standardów prawnych zestawiona z przestępstwami popełnianymi przez funkcjonariuszy pub-

licznych w latach 1944–1989 nie pozostawia wątpliwości, że przynajmniej część tych zachowań nosiła znamiona tortur lub nieludzkiego, okrutnego i poniżającego traktowania. Niewątpliwie niektóre z nich wypełniały znamiona występku zagrożonych karą do pięciu lat pozbawienia wolności, a więc takich, które na mocy ustawy z 1995 r. przedawniły się, zanim jeszcze pojawiła się możliwość ich ścigania. Zdaniem Marka Kulika na problem należałoby spojrzeć szerzej, nie tylko przez pryzmat tortur: „Biorąc pod uwagę hierarchię źródeł prawa, można uważać, że wypadki nieścigania przestępstw naruszających prawa człowieka mogą zostać uznane za nierelevantne dla przedawnienia karalności także w wypadku, kiedy przepis konstytucji nie zawiera stosownych uregulowań²⁷”. Pozwala to autorowi na uznanie, że wymogiem praw człowieka jest doprowadzenie do stanu realnej możliwości ścigania sprawców przestępstw polegających na naruszeniu praw człowieka. Tym bardziej wniosek ten jest aktualny wobec sprawców przestępstw wypełniających znamiona stosowania tortur lub okrutnego, nieludzkiego i poniżającego traktowania.

W świetle przedstawionych wyżej argumentów należy przyjąć, że zakaz stosowania tortur oraz nieludzkiego, poniżającego oraz okrutnego zachowania ma charakter normy kogentywnej w prawie międzynarodowym²⁸. Oznacza to, że źródłem tego zakazu nie są spisane normy prawa międzynarodowego, ale zasady obowiązujące w porządku międzynarodowym, powszechnie uznane, spisane dla porządku i precyzyjnego stosowania. Taki stan rzeczy pozwala na przyjęcie tezy, że zakaz ten obowiązywał przez cały okres od 1 stycznia 1944 r. do 31 grudnia 1989 r. Tym samym nawet przyjęcie, że art. 40 Konstytucji RP ma charakter tylko perspektywny, nie wyłącza możliwości uwzględnienia zakazu tortur jako wzorca kontroli w sprawie będącej przedmiotem niniejszego artykułu. Wyłącza to możliwość przyjęcia, że ewentualne stwierdzenie niezgodności art. 108 § 2 k.k. z 1969 r. z usta-

24 Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 3452(XXX) z 9 grudnia 1975 r.

25 A. Rzepliński, *Wolność od tortur. Standard międzynarodowy i standard polski* (w:) A. Rzepliński, K. Wilamowski (red.), *Zapobieganie torturom w instytucjach izolacyjnych Europy Centralnej i Wschodniej. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2006, s. 14. Podkreśla to także ETPC: „Article 3 enshrines one of the fundamental values of the democratic societies making up the Council of Europe”, wyrok z dnia 7 lipca 1989 r., w sprawie *Soering przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 14038/88.

26 Sprawa rozpatrywana przez Komitet Praw Człowieka ONZ *Schedko przeciwko Białorusi*, skarga nr 886/99. Zob. też J. Sobczak, *Komentarz do art. 4* (w:) A. Wróbel (red.), *Karta...*, dz. cyt., nb. 15.

27 M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014, s. 189.

28 W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 22–23.

wą zasadniczą oraz umowami międzynarodowymi mogłyby prowadzić do naruszenia standardu wynikającego z zasady *nullum crimen sine lege*. Uznanie niekonstytucyjności dotyczących przepisów uniemożliwiających ściganie czynów zabronionych wypełniających znamiona stosowania tortur, okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego zachowania.

wypełniały znamiona stosowania tortur oraz okrutnego, niehumanitarnego i poniżającego zachowania. Obowiązek ten wynika już z elementarnego wymogu sprawiedliwości. Jeżeli jednak – zwłaszcza z perspektywy pozytywistycznej – jest to argument niewystarczający, to niewątpliwie podstawą tezy o obowiązku ścigania jest przywołane wyżej prawo



Zakaz stosowania tortur oraz niehumanitarnego, poniżającego czy okrutnego zachowania ma charakter normy kogentywnej w prawie międzynarodowym.

Nawet jeżeli przepisy konstytucyjne obowiązujące w latach 1944–1989 i w 1995 r. nie traktowały ratyfikowanej umowy międzynarodowej jako źródła prawa bezpośrednio obowiązującego w systemie prawa RP, to nie oznacza, że nie wiązała ona organów państwa²⁹. Ponadto należy zgodzić się z Włodzimierzem Wróblem opowiadającym się za przyjęciem, iż art. 42 ust. 1 zd. 2 Konstytucji RP ma charakter retroaktywny, o ile możliwe jest stwierdzenie, że czyn w momencie jego popełnienia był bezprawny w rozumieniu prawa międzynarodowego³⁰. W konsekwencji państwo miało i wciąż ma bezwzględny obowiązek ścigania sprawców tych czynów, które

międzynarodowe, a zwłaszcza norma kogentywna zakazująca tortur i wiążący się z nią wymóg pociągnięcia do odpowiedzialności tych, którzy ten zakaz naruszali. Jeżeli państwo, chociażby z uwagi na ustrój, nie było zdolne do poprawnego zrealizowania tego obowiązku, to niewątpliwie powinno to uczynić niezwłocznie po transformacji ustrojowej. Zaniechanie w tym zakresie jest bowiem równoznaczne z naruszeniem obowiązków. Ustawa, która w skutkach miała charakter abolicyjny, jest niezgodna z art. 40 Konstytucji RP, z art. 7 MPPOiP, z art. 3 EKPC³¹, z art. 1, art. 2, art. 4, art. 13 konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz z art. 87 przepisów konstytucyjnych pozostawionych w mocy na podstawie art. 77 ustawy konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym³².

29 „Z milczenia konstytucji na temat »ogólnych zasad prawa uznanych przez społeczność międzynarodową« nie można jeszcze wnioskować *a contrario*, iż zasady te nie mają bezpośredniej, powszechnej mocy obowiązującej w porządku krajowym. O ich statusie decydować więc będzie normatywna koncepcja źródeł prawa akceptowana w orzecznictwie i doktrynie. W tej zaś perspektywie nie ma obecnie wątpliwości co do mocy obowiązującej owych zasad”, W. Wróbel, *Zmiana normatywna...*, dz. cyt., s. 406.

30 „Wystarczającym warunkiem odpowiedzialności karnej byłaby w takim wypadku »prawnomiędzynarodowa« bezprawność takiego czynu, a dokładnie wskazanie, iż powinien on podlegać karze”, tamże, s. 407; por. też M. Kulik, *Przedawnienie...*, dz. cyt., s. 162–163.

31 Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie i uzupełniona protokołami (Dz.U. z 1993 r. nr 61, poz. 284).

32 Por. wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 kwietnia 2016 r., II.519.2824.2014. KLS, https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wniosek_do_TK_ws_zbrodni_komunistycznych.pdf (dostęp 28.04.2016).

Problematyka zbrodni komunistycznych, a zwłaszcza zaniechanie ścigania niektórych z nich spowodowane faktyczną abolicją, zasługują niewątpliwie na kontrolę konstytucyjną. W świetle argumentów przedstawionych do tej pory w doktrynie, zwłaszcza z perspektywy zasady demokratycznego państwa

tów naukowych w kontekście leczenia bez zgody, „Przeгляд Sejmowy” 2012, nr 1.

Daranowski P., Indeck K., *Akty tortur w polskim prawie karnym. Uwagi de lege ferenda*, „Folia Iuridica” 1992, nr 50.

Garlicki L. (red.), *Konwencja o ochronie praw człowieka*



Jeżeli państwo, chociażby z uwagi na ustrój, nie było zdolne do poprawnego zrealizowania tego obowiązku, to niewątpliwie powinno to uczynić niezwłocznie po transformacji ustrojowej.

prawnego oraz prawa do sądu, argumenty przemawiające za stwierdzeniem niezgodności z ustawą zasadniczą art. 108 § 2 k.k. z 1969 r. wydają się w pełni uzasadnione. Argumentacja przedstawiona w niniejszym artykule, wskazująca na jeszcze inny aspekt przestępstw popełnianych przez funkcjonariuszy państwa w PRL daje dodatkowy asumpt do zbadania tej sprawy. Nie jest możliwe do zaakceptowania w świetle Konstytucji RP oraz prawa międzynarodowego to, że państwo nie stwarza warunków do urzeczywistnienia podstawowego roszczenia sprawiedliwościowego osobom pokrzywdzonym w okresie trwania ustroju, w którym ściganie sprawców wymierzonych przeciwko nim przestępstw nie było faktycznie możliwe, tym bardziej że w wielu przypadkach wypełniały one znamiona stosowania tortur lub okrutnego, niehumanitarnego i poniżającego traktowania.

Bibliografia

Czapliński W., Wyrozumsk A., *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999.
Daniluk P., *Kazak tortur, okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania oraz niedobrowolnych eksperymen-*

i podstawowych wolności, t. 1, *Komentarz do artykułów 1–18*, Warszawa 2010.

Jezusek A., *Przedawnienie karalności zbrodni komunistycznych w świetle uchwały SN z dnia 25 maja 2010 r. w sprawie o sygn. akt I KZP 5/10*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, z. 3.

Królikowski M., Wiliński P., Izydorczyk J., *Podstawy prawa karnego międzynarodowego*, Warszawa 2008.

Królikowski M., Wiliński P., Izydorczyk J., Znojek M., *Prawo karne międzynarodowe. Wybór źródeł*, Warszawa 2010.

Kulik M., *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014, s. 189.

Rzepliński A., *Wolność od tortur. Standard międzynarodowy i standard polski* (w:) A. Rzepliński, K. Wilamowski (red.), *Zapobieganie torturom w instytucjach izolacyjnych Europy Centralnej i Wschodniej. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2006.

Warchoń M., *Przedawnienie zbrodni komunistycznych – zagadnienia wybrane*, „Forum Prawnicze” 2012, nr 2(10).

Wróbel A. (red.), *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej. Komentarz*, Warszawa 2013.

Wróbel W., *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003.