

**Dr hab. Jacek Kosonoga, prof. UŁaz**

Warszawa, dnia 6 lutego 2020 r.

**Katedra Prawa Karnego**

**Wydział Prawa i Administracji**

**Uczelni Łazarskiego**

**w Warszawie**

**Recenzja rozprawy doktorskiej Pana mgr. Valerego Vacheva**

**„Przedawnienie zbrodni komunistycznej  
jako narzędzie sprawiedliwości transformacyjnej”**

I. Przedawnienie zbrodni komunistycznych jako element sprawiedliwości transformacyjnej jest bez wątpienia zagadnieniem zasługującym na pogłębione studia i dysertacje naukowe. Wynika to z szeregu okoliczności. Po pierwsze, jest to problematyka interdyscyplinarna obejmująca swym zakresem nie tylko kwestie prawne, ale także elementy filozofii prawa, doktryn politycznych i prawnych, wątki historyczne oraz ustrojowe. Po drugie, ma ona nie tylko znaczenie teoretyczne, ale przekłada się wprost na praktykę wymiaru sprawiedliwości, którą dodatkowo utrudnia często zmieniający się stan prawny. Po trzecie, jest to kwestia niejednoznacznie oceniana w doktrynie i budząca liczne kontrowersje, a przy tym nieopisana w literaturze przedmiotu. Można wprowadzić odnotować monografie odnoszące się bądź to do samego przedawnienia (M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonywania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014; K. Banasik, *Przedawnienie w prawie karnym w systemie kontynentalnym i anglosaskim*, Warszawa 2013; K. Marszał, *Przedawnienie w prawie karnym*, Warszawa 1972), bądź to do sprawiedliwości transformacyjnej jako takiej (zob. np. M. Krotoszyński, *Modele sprawiedliwości tranzycyjnej*, Poznań 2017), lecz w literaturze zdecydowanie brakuje kompleksowej analizy tego interesującego problemu badawczego.

Wybór tematu pracy doktorskiej jest zatem jak najbardziej trafny. Dotyczy bowiem konkretnego, aktualnego, złożonego i praktycznego jednocześnie zagadnienia z zakresu prawa karnego. Można byłoby jednak zastanowić się nad nieco innym sformułowaniem tematu. W szczególności pewne wątpliwości budzi ujmowanie instytucji prawnokarnej jako narzędzia. Podstawowe znaczenie tego rzeczownika to:

urządzenie umożliwiające ręczne wykonanie jakiejś czynności lub pracy (S. Dubisz (red.), *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. II, Warszawa 2003, s. 1043). Stąd też warte rozważenia byłoby użycie bardziej adekwatnego zwrotu, chociażby „*Przedawnienie zbrodni komunistycznej jako element sprawiedliwości transformacyjnej*”.

II. Perspektywa badawcza przyjęta przez Doktoranta zakłada analizę przedawnienia zbrodni komunistycznych jako elementu sprawiedliwości transformacyjnej, co w pierwszej kolejności wymagało dokonania pewnych ustaleń terminologicznych i przede wszystkim metodologicznych. Niestety pewnym mankamentem pracy, który należy wyeksponować już na wstępie recenzji – albowiem determinuje on dalsze uwagi – jest brak jakiegokolwiek opisu założeń badawczych przyjętych przez Doktoranta, w tym głównych tez pracy, celów, które zamierza zrealizować, zastosowanych metod a nawet uzasadnienia wyboru tematu. Podstawowym – jak się wydaje – elementem każdego opracowania naukowego, a zwłaszcza rozprawy doktorskiej jest jego opis metodologiczny, zawarty zazwyczaj w odrębnym rozdziale wprowadzającym. Tymczasem Doktorant od razu przystąpił do rozważań merytorycznych pomijając zupełnie kwestie związane z koncepcją teoretyczną pracy.

Stawia to czytelnika, a tym bardziej recenzenta w mało komfortowej sytuacji, albowiem ocena tak podstawowych kwestii jak to czy i w jakim zakresie Doktorant zrealizował przyjęte założenia badawcze jest znacznie utrudniona. Skoro wyjściowo nie jest dostatecznie jasne co Doktorant zamierza badać i jakie hipotezy weryfikować, to pojawia się dylemat co do wartości naukowej takiego opracowania, a w szczególności spełnienia podstawowej przesłanki nadania stopnia, jaką jest m.in. umiejętność samodzielnego prowadzenia badań naukowych w rozumieniu art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. z 2017 r. poz. 1789 ze zm.) w zw. z art. 179 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1669 ze zm.). Nie ulega bowiem wątpliwości, że umiejętność samodzielnego prowadzenia badań powinna być oceniana także w kontekście umiejętności selekcji i zastosowania adekwatnych metod badawczych.

Brak wyodrębnionego strukturalnie rozdziału z opisem założeń badawczych nie oznacza jednak, że Doktorant zupełnie zignorował warsztat naukowy. Takie kwestie jak np. cele i tezy pracy, czy też cele i założenia badawcze poszczególnych jej części pojawiają się bądź to w końcowych fragmentach rozdziałów, bądź to we wnioskach

końcowych. I tak o tym, co jest przedmiotem i głównym celem pracy możemy przeczytać na s. 54, czemu służy wywód historyczno-porównawczy na s. 31 i s. 197, jaką cezurę czasową przyjęto na potrzeby wykładni pojęcia „państwo komunistyczne” na s. 76, a o tym jak należy rozumieć zbrodnię komunistyczną na s. 79. Czytelnik zmuszony jest zatem niejako rekonstruować koncepcję pracy, a niekiedy nawet domyślać się jej założeń. Nie jest to jednak błąd merytoryczny, ale formalny, odnoszący się do struktury pracy.

III. Jak już wspomniano, Doktorant podjął się tematu częściowo opisanego już w literaturze przedmiotu. Nie można w związku z tym podzielić kategorycznego twierdzenia, że istota i funkcje przedawnienia karalności nie cieszą się zbyt dużym zainteresowaniem doktryn (s. 200). Przeczą temu wyniki kwerendy bibliograficznej, z której jednoznacznie wynika, że kwestie te zostały już szeroko opisane nie tylko w literaturze prawa karnego, ale także w innych gałęziach prawa (zob. np. Z. Klafkowski, *Przedawnienie w prawie cywilnym*, Warszawa 1970; P. Sobolewski, M. Warciński (red.), *Przedawnienie roszczeń deliktowych*, Warszawa 2007; T. Pałdyna, *Przedawnienie w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 2009; J. Kuźmicka-Sulikowska, *Idea przedawnienia i jej realizacja w polskim kodeksie cywilnym*, Wrocław 2015; A. Rotter, *Przedawnienie w prawie podatkowym*, Warszawa 2018; M. Wincenciak, *Przedawnienie w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa 2019).

Pomimo dość rzetelnej bazy źródłowej Doktorantowi nie udało się dotrzeć do niektórych opracowań, które z pewnością zwiększyłyby walor naukowy opracowania i jego zakres. Poznanie dorobku doktryny w dziedzinie, będącej przedmiotem dociekań naukowych stanowi zawsze punkt wyjścia do formułowania własnych twierdzeń, stąd też pominięcie opracowań, w tym także wprost odnoszących się do badanej kwestii, każdorazowo musi być ocenione jako pewien mankament pracy doktorskiej.

Dotyczy to takich opracowań jak chociażby:

- Nizieński B., *Prawne aspekty ścigania zbrodni stalinowskich a instytucja przedawnienia*, WPP 1994, nr 3/4, s. 5–13.
- Warchoń M., *Przedawnienie zbrodni komunistycznych – zagadnienia wybrane*, Forum Prawnicze 2012, nr 2, s. 37–52.
- Szczucki K., *Przedawnienie ścigania wybranych zbrodni komunistycznych w świetle zakazu stosowania tortur*, Forum Prawnicze 2016, nr 1, s. 23–33.
- Zawłocki R., *Wyłączenie przedawnienia przestępstw funkcjonariuszy PRL*, Ruch PES 2012, nr 3, s. 111–121.

- Waszczyński J., *W sprawie karania zbrodni stalinowskich*, Acta UŁ Fol. Iur. 1994, nr 60, s. 25–30.
- Piątek P., *Wybrane zagadnienia dotyczące odpowiedzialności karnej za zbrodnie komunistyczne* [w:] T. Dukiet-Nagórska (red.) *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006, s. 256–277.
- Pilch A., *Zbrodnia komunistyczna w aspekcie uregulowań ustawy o amnestii z dnia 7 grudnia 1989 r.*, Czas. Prawa Karn. 2009, nr 3, s. 113–130.
- Leniart E., *Odpowiedzialność karna funkcjonariuszy komunistycznego państwa za zbrodnie komunistyczne*, Misc. Historico–Iuridica 2015, t. 14, z. 1, s. 337–348.
- Kochanowski J., *Prawo karne wobec upiorów przeszłości. Nierozliczone zbrodnie komunistyczne doprowadziły do skażenia młodej polskiej demokracji*, Rzeczposp. 2002, nr 228.
- Kulesza J.A., *Glosa do postanowienia s. apel. z dnia 23 września 2005 r., II AKz 455/05*, WPP 2006, nr 1, s. 151–155. [Dot. przejęcia do dalszego prowadzenia śledztwa o zbrodnie komunistyczne przez prokuratorów IPN].
- Kulesza J.A., *Glosa do postanowienia SN z dnia 20 marca 2007 r., III KK 310/06*, WPP 2008, nr 3, s. 119–124. [Dot. zasadności zastosowania konstrukcji prawnej zbrodni stalinowskiej zamiast zbrodni komunistycznej; zbiegu przepisów ustawy].
- Kulesza J.A., *Glosa do wyroku SN z dnia 23 lutego 2005 r., II KK 329/04*, WPP 2005, nr 4, s. 152–157. [Dot. wyłączenia ustaw o amnestii i abolicji wobec sprawców zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni komunistycznych].
- Kulesza W., *Dla sprawiedliwości i dla historii. Dlaczego tak trudno osądzić dziś sprawców zbrodni komunistycznych*, Wywiad. Tyg. Powszechny 2006, nr 39.
- Kurzępa B., *Glosa do postanowienia SN z dnia 13 czerwca 2000 r., WZ 19/00*, Prok. i Pr. 2001, nr 12, s. 119–121. [Dot. uprawnień prokuratorów wojskowych do prowadzenia postępowań w sprawach o zbrodnie nazistowskie i komunistyczne].
- Zalewski W., *Glosa do uchwały SN z dnia 20 grudnia 2007 r., I KZP 37/2007*, Gdańskie Stud. Prawn. Prz. Orz. 2008, nr 3, s. 127–139. [Dot. odmowy przyjęcia wniosku o zezwolenie na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego SN za zbrodnie komunistyczne].
- Wróbel W., *Stosowanie przez sądy formalnie uchylonych przepisów prawa karnego z okresu PRL* [w:] B. Stańdo-Kawecka, K. Krajewski (red.) *Problemy penologii*

*i praw człowieka na początku XXI stulecia. Księga poświęcona pamięci Profesora Zbigniewa Hołdy*, Warszawa 2011.

- Paczkowski A. (red.), *Rozliczanie totalitarnej przeszłości. Zbrodnie, kolaboracja i symbole przeszłości*, Warszawa 2017.
- Żebrowski L., *Zbrodnie komunistyczne na narodzie polskim w latach 1944–1989*, Ład 1995, nr 48 [dodatek s. I–III].
- Piątek P. (red.), *Zbrodnie przeszłości. Opracowania i materiały prokuratorów IPN*, Warszawa 2006.
- Piątek P., *Co jest zbrodnią komunistyczną. Przestępstwa popełnione w trakcie wydarzeń w kopalniach Wujek oraz Manifest Lipcowy*, Rzeczposp. 2003, nr 5.
- Smolak M., *Sprawiedliwość transformacyjna na przykładzie Komisji Prawdy i Pojednania Republiki Południowej Afryki*, PiP 2002, nr 11, s. 66–73.
- Szwagrzyk K., *Zbrodnie w majestacie prawa 1944–1955*, Warszawa 2000.
- Maksimiuk D., „Winni zbrodni”? – o próbach rozliczenia „stalinowskich” prokuratorów w latach 1956–1958, Pr. Nauk. UŚl. Z Dziejów Prawa 2012, t. 5 (13), s. 323–338.
- Ordyński J., *O karaniu zbrodni stalinowskich*, Rzeczposp. 1992, nr 204.

IV. Struktura pracy nie nasuwa większych zastrzeżeń, aczkolwiek nie jest pozbawiona pewnych mankamentów. Doktorant dzieli stosunkowo obszerną materię na sześć rozdziałów merytorycznych. W pierwszej kolejności omawia dwie grupy zagadnień o charakterze ogólnym, czyli relację sprawiedliwości transformacyjnej do prawa karnego materialnego (rozdział I) oraz normatywną wizję sprawiedliwości transformacyjnej w Polsce po 1989 r. (rozdział II). Następnie przechodzi do analizy zbrodni komunistycznej jako kategorii normatywnej (rozdział III) oraz ogólnie – do przedawnienia karalności w prawie karnym (rozdział IV). Rozważania zawarte w rozdziale V. poświęca dwóm w istocie odrębnym zagadnieniom, tj. kwestii konstytucyjnych uwarunkowań przedawnienia karalności oraz problematyce zmiany ustawy w kontekście przedawnienia zbrodni komunistycznych. Ten ostatni problem dotyczący prawa intertemporalnego – jakkolwiek zawiera w sobie wątki natury konstytucyjnej – powinien zostać wyłączony z rozdziału V. Stanowi on bowiem odrębną od wzorca konstytucyjnego płaszczyznę rozważań. Z kolei punkt 5 rozdziału III. (dotyczący konstytucyjności art. 4a ust. 1 ustawy o IPN) powinien znaleźć się właśnie w rozdziale poświęconym materii konstytucyjnej.

V. Jeżeli chodzi o zagadnienia zawarte w rozdziałach I. i II. to stanowią one wartościowe wprowadzenie do tytułowej problematyki, albowiem – z jednej strony wskazują na istotę, genezę i ewolucję sprawiedliwości transformacyjnej oraz osadzają instytucje prawnokarne w tym obszarze, z drugiej natomiast odpowiadają na pytanie, jaka była normatywna wizja sprawiedliwości transformacyjnej w Polsce po 1989 r.

Szczególnie interesujące są rozważania dotyczące możliwego do przyjęcia modelu sprawiedliwości transformacyjnej. Doktorant powszechnie posługuje się tym terminem, prezentując w tym zakresie rozmaite typologie, nie odpowiada jednak wprost na pytanie o to, jaki w istocie model przyjął polski ustawodawca. Poprzestaje na sprawozdawczej prezentacji rozwiązań prawnych po 1989 r., których ogólnym *ratio legis* była sprawiedliwość transformacyjna i puentuje to w zakończeniu, twierdzeniem, że ostatecznie zdecydowano się na model będący kompromisem pomiędzy polityką „grubej kreski” i „radykałnej i kompleksowej dekomunikacji nowego państwa polskiego” (s. 198).

Tymczasem warto byłoby podjąć próbę oceny, czy polskie rozwiązania wykazują jakąś specyfikę na tle rozwiązań innych państw, czy w ogóle możemy mówić o polskim modelu sprawiedliwości transformacyjnej, a jeżeli tak, to jak go należy ocenić. Można byłoby twórczo rozwinąć w tym miejscu chociażby opracowanie M. Krotoszyńskiego, który pisał o modelach odpłaty, klaryfikacji historycznej oraz grubej kreski, wskazując przy tym interesujące determinanty wyboru optymalnego modelu (M. Krotoszyński, *Modele...*).

Niedosyt poznawczy wywołuje również brak oceny tego, czy zauważalna ostatnio tendencja do zaostrzenia przepisów odwołujących się do potrzeby rozliczenia z przeszłością jest słuszna i czy – *de lege lata* – rzeczywiście jest tak, jak pisze Doktorant, że istniejące rozwiązania zakładają pełne poszanowanie praw i wolności wszystkich jednostek, w tym funkcjonariuszy poprzedniego systemu (s. 198). Czysto teoretycznie można zastanawiać się dalej: czy jeszcze mieści się to w idei sprawiedliwości transformacyjnej, czy może doszło do jej redefinicji w porównaniu do stanu prawnego z początku lat dziewięćdziesiątych; czy w ogóle zasadne jest powoływanie się na ideę sprawiedliwości transformacyjnej i wprowadzanie nowych zasad rozliczania z przeszłością po 30 latach od tej transformacji, a jeżeli tak to – aksjologicznie rzecz ujmując – jakie szczególne względy miałyby za tym przemawiać, i przede wszystkim – jak to się ma do powszechnie



akceptowanej tezy, że rozliczenie powinno następować możliwie szybko, najlepiej tuż po zmianie ustroju.

**VI.** W rozdziale III. Doktorant omawia problematykę zbrodni komunistycznej w aspekcie normatywnym. Główny wątek rozważań skupia na analizie cech podmiotowych i przedmiotowych tej kategorii. W obu przypadkach rozważania te – dotyczące przecież kluczowego dla tytułowej problematyki zagadnienia – mogłyby zostać pogłębione. Wydaje się również, że praca zyskałaby na przejrzystości, gdyby Doktorant zrezygnował z dychotomicznego ujęcia na rzecz bardziej rozbudowanej i czytelnej struktury. Rozdział ten w istocie sprowadza się do trzech bardzo ogólnych zagadnień skupiających wiele wątków szczegółowych, tj.: uwag wprowadzających, zakresu podmiotowego oraz przedmiotowego zbrodni komunistycznych. Pomijam przy tym podsumowanie, które stanowi streszczenie dotychczasowego wywodu oraz kwestię zgodności z konstytucją art. 4 ust. 1a ustawy o IPN, albowiem – jak już wspomniano – jest to wątek, który powinien zostać omówiony w rozdziale V. Niezamierzoną konsekwencją takiej struktury jest to, że wątki przedmiotowe i podmiotowe się wzajemnie przenikają (np. s. 66), a niektóre bardzo istotne elementy struktury zbrodni komunistycznej, jak chociażby jej strona podmiotowa, czy odpowiedź na pytanie o możliwość zaliczania do tej kategorii także występków nikną gdzieś w uwagach wprowadzających.

Pisząc o zakresie przedmiotowym zbrodni komunistycznych przemyślenia wymagałoby zatem wyróżnienie w odrębnych punktach wszystkich zachowań składających się na pojęcie zbrodni komunistycznej, tj. czynów polegających na: stosowaniu represji; innych form naruszenia praw człowieka; czynów popełnionych w związku ze stosowaniem represji lub naruszeniem praw człowieka, oraz takich, które zawierają 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, dokonanych przeciwko dokumentom w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 18 października 2006 r. o ujawnianiu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (Dz. U. z 2019 r. poz. 430, 399, 447, 534 i 1571) na szkodę osób, których te dokumenty dotyczą.

Ta ostatnia kategoria czynów została potraktowana marginalnie (s. 70–71), podobnie jak dodatkowe kryterium uznania danego czynu za zbrodnię w postaci wymogu, aby stanowił on przestępstwo według polskiej ustawy karnej obowiązującej w czasie jego

popęlnienia. To samo można powiedzieć o interesującej i mało opisanym w literaturze kategorii czynów pozostających w związku ze stosowaniem represji lub naruszeniem praw człowieka. Nie podjęto próby bliższej analizy tego, czy chodzi o formalne powiązanie pomiędzy ustawowymi znamionami tych czynów, jak np. w art. 148 § 2 k.k., czy też jedynie o związek funkcjonalny, czy też może w rachubę wchodzi zupełnie inna relacja. Zagadnieniem ogólnym, które można byłoby rozwinąć, jest także kwestia tego, na ile wysoce ocenne i niedookreślone znamiona zbrodni komunistycznej odpowiadają zasadzie *nullum crimen sine lege certa*.

Niestety jeszcze mniej uwagi poświęcono zagadnieniom związanym z podmiotem zbrodni komunistycznej. Doktorant na 6 stronach referuje: poglądy doktryny na ten temat (s. 71–73), zasadnie konstataje, że status funkcjonariusza, o którym mowa w art. 2 ust. 2 ustawy o IPN należy oceniać na podstawie całokształtu okoliczności zachodzących w czasie czynu (s. 74) oraz dokonuje wykładni pojęcia „państwo komunistyczne” (s. 75–76). Tymczasem wydaje się, że kluczowe powinno być tu możliwie dokładne odtworzenie zakresu podmiotów mieszczących się w pojęciu „funkcjonariusz państwa komunistycznego”. Podobnie jak w przypadku wcześniejszego podrozdziału przemyślenia wymagałoby strukturalne wyróżnienie poszczególnych kategorii i odrębne omówienie takich pojęć jak: funkcjonariusz publiczny; osoba podlegająca ochronie równej ochronie funkcjonariusza publicznego; funkcjonariusz państwowy oraz osoba pełniący funkcję kierowniczą w organie statutowym partii komunistycznych. Skoro w art. 2 ust. 2 ustawy o IPN ustawodawca dokonał swoistej egzemplifikacji pojawia się pytanie o to, jakie inne podmioty mieszczą się jeszcze w pojęciu „funkcjonariusz państwa komunistycznego”.

Przechodząc na poziom uwag szczegółowych, dotyczących tego rozdziału, można mieć także wątpliwości co do słuszności twierdzenia, że w wyroku nie jest konieczne podawanie art. 2 ust. 2 ustawy o IPN jako podstawy skazania i że wystarczające jest zawarcie w opisie czynu elementów faktycznych składających się na przypisaną sprawcy zbrodni komunistyczną (s. 68). Oznaczałoby to, że w opisie czynu funkcjonują elementy dyspozycji przepisu nie wskazanego w podstawie prawnej. Raczej powszechnie przyjmuje się, że kwalifikacja prawna powinna być pełnym i czytelnym, prawnym odzwierciedleniem zarzucanego sprawcy przestępstwa. Konieczne jest zachowanie pełnej zgodności pomiędzy opisem czynu, a jego kwalifikacją prawną (zob. np. wyrok SA w Katowicach z dnia 30 marca 2006 r., II AKa 80/06, Prok. i Pr. 2007, nr 1, poz. 32; R.A. Stefański, *Czynności przedstawienia zarzutów*, Prok. i Pr. 2013, nr 7–8, s. 35–36;



A. Zachuta, *Opis i kwalifikacja prawna czynu z uwzględnieniem sprawczych odmian przestępnego współdziałania*, Prok. i Pr. 2005, nr 1, s. 54; I. Andrejew, *Kwalifikacja prawna czynu przestępnego*, Warszawa 1987, s. 5; E. Skrętowicz, *Wyrok sądu karnego pierwszej instancji*, Lublin 1989, s. 71).

**VII.** Zdecydowanie najwięcej uwagi (około 1/3 objętości pracy) Doktorant poświęcił instytucji przedawnienia w prawie karnym, szeroko odnosząc się w rozdziale IV. do takich kwestii jak: geneza i rozwój przedawnienia, historia przedawnienia karalności w prawie karnym, uzasadnienie przedawnienia karalności, funkcje przedawnienia karalności, charakter prawny przedawnienia karalności.

Są to bez wątpienia cenne i pogłębione rozważania, aczkolwiek – w mojej ocenie – po pierwsze, są one prowadzone na dużym poziomie ogólności w relacji do głównego wątku, a po drugie, pozostają w dysproporcji do innych problemów, które generuje tytułowa problematyka. Wydaje się, że większy nacisk należałoby położyć na konkretne kwestie interpretacyjne związane z instytucją przedawnienia i przenieść je na grunt rozważań dotyczących przedawnienia karalności zbrodni komunistycznych.

Tymczasem w rozdziale tym znajdujemy obszernie wywody dotyczące kształtowania się instytucji przedawnienia z nawiązaniem do starożytnej Grecji, prawa rzymskiego, czy praw wczesnych plemion germańskich; mozaikę poglądów na temat przedawnienia w poprzednich kodyfikacjach karnych; teoretyczne koncepcje uzasadnienia przedawnienia; próbę klasyfikacji funkcji przedawnienia. W pracy pojawiają się wprawdzie kwestie dotyczące konkretnych problemów przedawnienia zbrodni komunistycznych, w tym terminów przedawnienia, czy też wyłączenia stosowania art. 4 § 1 k.k., ale dopiero w rozdziale V., który – jak już wspomniano – z założenia ma dotyczyć kwestii konstytucyjnych. Generalnie zatem wszystkie wątki dotyczące przedawnienia powinny zostać zawarte w jednym rozdziale, który dodatkowo należałoby wzbogacić o analizę zagadnień szczegółowych.

Przykładowo do rozważenia byłoby szersze odniesienie się chociażby do generalnej kwestii – relacji w jakiej pozostają ze sobą przepisy części ogólnej kodeksu karnego i ustawy o IPN. Pominięto w zasadzie problematykę przerwy terminu przedawnienia i spoczywania biegu terminu przedawnienia. W zakresie przerwy Doktorant jedynie stwierdza, że wszczęcie postępowania karnego w rozumieniu art. 102 k.k. następuje wyłącznie w momencie wydania postanowienia o wszczęciu postępowania przygotowawczego (s. 92), co jest zresztą pewnym uproszczeniem, albowiem do wszczęcia

postępowania dochodzi także w ramach tzw. czynności w niezbędnym zakresie (art. 308 k.p.k.). Rozwinąć można było także drugą kwestię, chociażby w kontekście tego, w jakiej relacji pozostaje art. 44 Konstytucji i art. 104 k.k. (zob. M. Kulik, *Przedawnienie...*, s. 418 i n.), czy też momentu, od którego należy liczyć termin wstrzymania biegu przedawnienia karalności w przypadku gdy sprawca korzysta z immunitetu formalnego (zob. np. postanowienie SN z dnia 18 lutego 2015 r., V KK 296/14, OSNKW 2015, z. 6, poz. 52; R. Kmiecik, *Przedawnienie karalności* [w:] M. Jeż-Ludwichowska, A. Lach (red.), *System Prawa Karnego Procesowego, t. IV. Dopuszczalność procesu*, Warszawa 2015, s. 870–871; tenże, *Spoczywanie przedawnienia karalności przestępstw*, PiP 2010, nr 9, s. 10; tenże, *Glosa do uchwały SN z dnia 30 sierpnia 2007 r.*, SNO 44/07, PiP 2008, nr 7, s. 132; M. Kulik, *Początek okresu spoczywania biegu terminu przedawnienia karalności w związku ze względnym immunitetem procesowym na przykładzie sędziowskiego immunitetu formalnego*, WPP 2012, nr 4, s. 204; tenże, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014, s. 453 i n.).

Interesującym wątkiem, którym ostatnio zajmował się Sąd Najwyższy, jest także przedawnienie w sprawach o kumulatywnej kwalifikacji prawnej i dopuszczalności powołania w niej, pozostającego w zbiegu, czynu przedawnionego (zob. uchwała SN z dnia 20 września 2018 r., I KZP 7/18, OSNKW 2018, z. 11, poz. 72, z glosą J. Lachowskiego; również wyrok SN z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, LEX nr 577964; postanowienie SN z dnia 30 października 2014 r., I KZP 19/14, LEX nr 1527425; postanowienie SN z dnia 28 maja 2015 r., II KK 131/15, LEX nr 1786792; postanowienie SN z dnia 22 marca 2016 r., V KK 345/15, LEX nr 2015139).

Jest to jedynie pewna egzemplifikacja problemów prawnych, które pojawiają się w doktrynie i orzecznictwie, a które w mniejszym lub większym zakresie powinny zostać poruszone w pracy.

**VIII.** Jak już wspomniano Doktorant szeroko opisuje teoretyczne podstawy przedawnienia karalności, w tym m.in. poszukuje doktrynalnego uzasadnienia instytucji przedawnienia. Przegląd teorii jest wszechstronny z szerokim odwołaniem się do literatury obcej, zwłaszcza niemieckiej. Jest jednak pewnym uproszczeniem badawczym poprzestanie na stwierdzeniu, że wśród wielu teorii uzasadniających *ratio* przedawnienia nie ma takiej, która byłaby w pełni przekonująca i zarazem adekwatna do obecnego kształtu normatywnego przedawnienia w polskim prawie karnym, i w związku z tym zaniechanie poszukiwania własnej koncepcji (s. 122 i 201). Wydaje się, że w pracy naukowej nie chodzi o to, aby

jedynie poddawać ocenie teorie już istniejące, ale – w razie stwierdzenia ich nieprzydatności w kontekście prowadzonych badań – stworzyć teorie autorskie, bądź też zaadaptować teorie istniejące do specyfiki badanych rozwiązań prawnych. Niewystarczające wydaje się powołanie się Doktoranta na swoisty synkretyzm teoretyczny (s. 122), tym bardziej, że w literaturze przedmiotu znane są próby prezentacji własnej koncepcji uzasadnienia przedawnienia karalności w prawie karnym (M. Kulik, *Przedawnienie...*, s. 71 i n., K. Marszał, *Przedawnienie...*, s. 50 i n.), jak również w innych dziedzinach (zob. np. M. Winceniak, *Przedawnienie...*, s. 77 i n., A. Rotter, *Przedawnienie...*, s. 32 i n., T. Pałdyna, *Przedawnienie...*, s. 38 i n.). To samo można powiedzieć o wymienionych przez Doktoranta funkcjach przedawnienia, które najczęściej stanowią przeniesienie koncepcji niemieckich i są najczęściej powielane w literaturze przedmiotu.

Głównym wnioskiem wynikającym z tego rozdziału jest stwierdzenie, że instytucja przedawnienia karalności ma charakter wyłącznie procesowy, nie zaś materialnoprawny. Abstrahując od kwestii oceny charakteru prawnego instytucji przedawnienia można mieć wątpliwość, czy rzeczywiście – tak jak pisze Doktorant – jest to kluczowe zagadnienie, które należało zbadać w pracy, czy też może – jak już wspomniano – jedno z wielu, jakie pojawia się w związku z analizą problematyki przedawnienia zbrodni komunistycznych. Doktorant wprost twierdzi, że ocena prawnego charakteru przedawnienia ma pierwszorzędne znaczenie dla analizy tytułowej problematyki (s. 94), jednakże tego związku nie wykazuje. Nie wyjaśnia jakie konkretnie znaczenie poznawcze ma odpowiedź na pytanie, czy jest to instytucja prawa materialnego, procesowego, czy też może ma charakter mieszany; jakie ma to przełożenie praktyczne i jak wpływa na ocenę tytułowego zagadnienia. Tym bardziej, że kwestia związana ze zbiegiem ujemnych przesłanek procesowych z art. 17 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. i art. 17 § 6 k.p.k. jest – przynajmniej w orzecznictwie Sądu Najwyższego – traktowana jednolicie. Powszechnie przyjmuje się, że postępowanie należy umorzyć w sytuacji, gdy nastąpiło przedawnienie karalności, ale tylko wtedy, gdy nie ma od razu podstaw do uniewinnienia oskarżonego z powodu braku czynu lub braku znamion czynu zabronionego albo braku winy. Umorzenie z racji przedawnienia wchodzi też zawsze w rachubę, gdyby kwestie istnienia czynu, jego znamion i odpowiedzialności wymagały dalszego dowodzenia, gdyż postępowaniu w tej materii stoi już na przeszkodzie przedawnienie karalności (postanowienie SN z dnia 2 lipca 2002 r., IV KKN 264/99, LEX nr 54407; postanowienie SN z dnia 3 kwietnia 2002 r., V KKN 484/00, LEX nr 53336; por. wyrok SN z dnia 8 czerwca 1977 r., I KR 87/77, OSNPG 1977, z. 11,

poz. 114). Jeżeli wobec tego występowanie negatywnej przesłanki procesowej w postaci przedawnienia karalności nastąpiło po przeprowadzeniu postępowania dowodowego i wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych sprawy, a zarazem sąd stwierdził podstawy do wydania wyroku uniewinniającego, to orzeczenie takie, z teoretycznego, procesowego punktu widzenia, jest prawidłowe (wyrok SA w Lublinie z dnia 9 grudnia 2015 r., II AKa 155/15, LEX nr 2019905).

Doktorant wprawdzie posługuje się argumentacją wynikającą z założenia o procesowym charakterze przedawnienia, np. przy ocenie konstytucyjnego zakazu retroakcji, czy zasadności stosowania procesowych reguł kolizyjnych, ale najczęściej są to argumenty pomocnicze i uzupełniające. Biorąc pod uwagę, że w dyskusji nad charakterem prawnym przedawnienia, zarówno oponenti jak i adherenci każdego ze stanowisk, podnieśli już chyba wszystkie racje, można odnieść wrażenie, że teza o procesowej konotacji tej instytucji powstała na potrzeby wykazania twierdzeń szczegółowych i po prostu koncepcyjnie bardziej pasowała Doktorantowi do wniosków pracy.

W rozważaniach Doktoranta zabrakło także szerszego odniesienia się do kwestii sposobu liczenia terminu przedawnienia. Raczej dominujący jest tu pogląd, że terminy przedawnienia nie podlegają restytucji, są nieprzywracane i biegną według innych reguł niż przepisy procesowe; inaczej określa się ich początek i zakończenie (*computatio naturalis* – zob. R. Kmiecik *Przedawnienie karalności* [w:] M. Jeż-Ludwichowska, A. Lach (red.), *System Prawa...*, s. 850; K. Marszał, *Przedawnienie...*, s. 113–114). Wprawdzie Kodeks karny nie zawiera unormowania określającego sposób obliczania terminów przedawnienia, jednak terminy te mają charakter materialny, a nie procesowy, dlatego do ich obliczania nie stosuje się zasad określonych w rozdziale 14. Kodeksu postępowania karnego, w tym w art. 123 § 3 k.p.k., jak też rozwiązań przyjętych w Kodeksie cywilnym, albowiem Kodeks karny nie zawiera przepisu odsyłającego (wyrok SN z dnia 19 lutego 2014 r., II KK 23/14, LEX nr 1441269, z glosą M. Kulika, *Ius Novum* 2015, nr 1, s. 214 i n.; zob. również postanowienie SN z dnia 18 grudnia 2000 r., III KKN 429/98, OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 20; wyrok SN z dnia 10 marca 2004 r., II KK 338/03, OSNwSK 2004, z. 1, poz. 521; wyrok SN z dnia 3 października 2005 r., V KK 151/05, Prok. i Pr.–wkł. 2006, nr 2, poz. 3; wyrok SA w Katowicach z dnia 12 marca 2008 r., II AKa 356/07, Prok. i Pr.–wkł. 2009, nr 2, poz. 28; wyrok SN z dnia 22 października 2009 r., IV KK 446/08, LEX nr 532378). Można wobec tego zastanawiać się, jak to się ma

do tezy nie tyle o mieszanym, co o wyłącznie i czysto procesowym charakterze przedawnienia.

**IX.** Jeżeli chodzi o rozdział dotyczący konstytucyjnych uwarunkowań przedawnienia karalności, to wydaje się, że: po pierwsze, standard konstytucyjny – biorąc pod uwagę hierarchię norm – powinien zostać przedstawiony w początkowej części pracy, a po drugie, kwestia ta powinna zostać omówiona na szerszym tle, chociażby perspektywy wzorców wyznaczonych przez art. 2, art. 40, art. 45, czy art. 77 ust. 2 Konstytucji, zwłaszcza w kontekście uprawnień pokrzywdzonego. Za drugorzędne natomiast – z punktu widzenia tematu pracy – należy uznać wywody dotyczące art. 43 Konstytucji. Szkoda także, że Doktorant zrezygnował z bliższej analizy istotnego problemu konstytucyjnego zawartego we wniosku Prokuratora Generalnego z dnia 27 listopada 2017 r. (K 15/17), dotyczącego kwestii ustalania terminu przedawnienia przestępstw określonych w art. 9 § 1 p.w.k.k., zagrożonych karą pozbawienia wolności powyżej 3 lat i nieprzekraczającą 5 lat oraz zbrodni komunistycznych, w rozumieniu art. 2 ustawy o IPN zagrożonych karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat. Zdecydowanie nie można za taką analizę uznać streszczenia zawartego w rozdziale III. punkt 5. Wprawdzie Doktorant w początkowej części pracy zapowiedział kontynuowanie tego wątku, jednak w dalszej części rozważań wprost do niego nie nawiązał. To samo można powiedzieć o sprawie zainicjowanej wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich (K 22/16), która chociaż odnosi się do art. 108 § 2 k.k. z 1969 r., to w istocie dotyczy tej samej kwestii fikcyjnego „odżycia” terminu przedawnienia.

Praca zdecydowanie zyskałaby w tym fragmencie gdyby Doktorant nie tylko spróbował antycypować rozstrzygnięcia TK, ale także, gdyby odniósł się do wskazanych w tych wnioskach wzorców kontroli konstytucyjności, w tym zwłaszcza art. 40, art. 45 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Interesujące byłoby również zestawienie argumentacji zawartej we wnioskach z poglądami prawnymi wyrażonymi w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2010 r., I KZP 5110 (powtórzonymi następnie m.in. w postanowieniu SN z dnia 5 sierpnia 2010 r., III KK 63/10, LEX nr 603784 oraz w wyrokach SN: z dnia 5 sierpnia 2010 r., III KK 62/10, LEX nr 603783; z dnia 3 lutego 2011 r., V KK 4/11, LEX nr 735591; z dnia 30 sierpnia 2011 r., V KK 162/11, LEX nr 955045; z dnia 29 maja 2012 r., III KK 90/12, Legalis nr 496935), z którą zdecydowanie polemizują wnioski.

Wartość pracy podniosłaby także perspektywa prawnomiędzynarodowa wskazana w pismach procesowych kierowanych do TK (zob. np. art. 7 zdanie I MPPOiP; art. 3 EKPCz;



a także Konwencja z dnia 10 grudnia 1984 r. w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania, Dz. U. z 1989 r. Nr 63 poz. 378).

X. Podkreślenia wymaga, że przedstawione powyżej uwagi mają charakter bardziej polemiczny niż krytyczny. W wielu aspektach Doktorant ma rację a przedstawione przez Niego wnioski są wartościowe i nowatorskie. Przykładowo:

- w rozdziale IV. pracy pojawiają się nowe elementy dyskursu na temat charakteru prawnego przedawnienia i tezy na rzecz jego procesowej konotacji;
- za pogłębione i interesujące uznać należy rozważania dotyczące idei sprawiedliwości transformacyjnej, zwłaszcza w aspekcie porównawczym;
- podzielam pogląd o zasadności jednoznacznego uregulowania kwestii intertemporalnych, jakie pojawiają się w związku z art. 4 ust. 1a ustawy o IPN; aczkolwiek wydaje mi się on nieco spóźniony;
- zgadzam się z twierdzeniem, że status funkcjonariusza państwa komunistycznego w rozumieniu ustawy o IPN należy oceniać *ad casum* na podstawie całokształtu okoliczności faktycznych i prawnych zachodzących w czasie czynu;
- oraz z tezą, że pojęcie zbrodni komunistycznej ma charakter umowny i obejmuje także występki z wyjątkiem tych nieумыślnych.

Do niewątpliwych zalet pracy należy jej styl i umiejętność formułowania przez Autora wniosków. Opracowanie charakteryzuje jasność wyводу, a przede wszystkim umiejętność syntetycznego przedstawiania racji, bez – charakterystycznego w wielu opracowaniach – rozbudowywania wątków pobocznych. Podkreślenia wymaga, że praca napisana została poprawnym językiem prawniczym z szerokim odwołaniem się do literatury zagranicznej.

Odnotować można nieliczne niedociągnięcia językowe i warsztatowe. Przykładowo, jeżeli Doktorant powołuje się na pogląd „komentatorów” (s. 131), czy „autorów” (s. 75), to każdorazowo należałoby wskazać konkretnego autora i konkretne źródło bibliograficzne, zwłaszcza jeżeli poddaje się taki pogląd krytyce (s. 194), albo odwołuje się do „kontrowersji w literaturze” (s. 153). W ustawie o IPN nie występuje taka jednostka redakcyjna jak § (np. s. 77).

**XI. Reasumując, stwierdzam, że oceniana praca stanowi oryginalne rozwiązanie przez Doktoranta zagadnienia naukowego oraz wykazuje Jego ogólną wiedzę teoretyczną w zakresie prawa karnego materialnego oraz umiejętność samodzielnego**



prowadzenia pracy naukowej. Spełnia ona wymagania określone w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. z 2017 r. poz. 1789 ze zm.) w zw. z art. 179 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. przepisy wprowadzające ustawę – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. z 2018 r. poz. 1669 ze zm.).

Małgorzata Kosmowska