

Andrzej Sakowicz

Opinia w sprawie spełnienia wymogów formalnych wstępnego wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego¹

Opinion concerning the fulfilment of formal requirements by a preliminary motion for constitutional accountability action before the Tribunal of State against former Prime Minister Jarosław Kaczyński (Opinion prepared on January 8, 2013 on the request of the Chief of the Chancellery of the Sejm): The purpose of the opinion is to examine whether the preliminary motion for constitutional accountability action against former Prime Minister Jarosław Kaczyński for violation of Polish Constitution and the Penal Code meets the formal requirements for such motions. The author points out numerous formal defects of the preliminary motion and opts for their immediate elimination. Nevertheless, in his view, the existing deficiencies do not disparage the motion, as they may be corrected later.

Keywords: constitutional accountability | preliminary motion | Tribunal of State

Słowa kluczowe: odpowiedzialność konstytucyjna | wstępny wniosek | Trybunał Stanu

Doktor hab. nauk prawnych, ekspert ds. legislacji BAS, adiunkt Uniwersytetu w Białymstoku; andrzej.sakowicz@sejm.gov.pl.

Przedmiotem opinii jest ustalenie, czy złożony w dniu 19 listopada 2012 r. przez grupę posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej VII kadencji wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego za naruszenie przepisów Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz Kodeksu karnego spełnia wymogi formalne wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu.

Na wstępie należy poczynić kilka uwag o charakterze ogólnym. Po pierwsze, trzeba zauważyć, że formalna kontrola wniosku wstępnego polega na nie-

¹ Opinia sporządzona 8 stycznia 2013 r. na zlecenie Szefa Kancelarii Sejmu; BAS-WAL-3072/12(1).

dopuszczeniu do sytuacji, w której postępowanie przed Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej toczyłoby się na podstawie wadliwie sporządzonego wniosku, ponieważ usterki w zakresie jego warunków formalnych powodować mogą znaczne komplikacje w dalszym toku postępowania. Poniekąd stanowi to implikację znaczenia roli i funkcji wniosku wstępnego, który jest podwaliną całego postępowania w kwestii odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu. Jednocześnie, jak zauważa się w literaturze procesu karnego, przedmiotem kontroli są warunki formalne określonego pisma, a więc badane jest wyłącznie to, czy zawiera ono wszystkie elementy, jakich ustawa wymaga od tego rodzaju pisma, przy czym nie jest możliwe ustalanie, czy dane te odpowiadają materiałom sprawy². Co więcej, celem formalnej kontroli pisma procesowego, którego wniesienie do sądu inicjuje postępowanie jurysdykcyjne, jest niedopuszczenie do sytuacji, w której postępowanie karne toczyłoby się na podstawie wadliwie sporządzonej skargi³. Wszelkie usterki w zakresie jej warunków formalnych powodować mogą nawet znaczne komplikacje w dalszym toku postępowania⁴.

Zgodnie z art. 6 ust. 5 ustawy z 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu (Dz.U. z 2002 r. nr 101, poz. 925 ze zm.; dalej: ustawa o TS) wniosek wstępny o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej musi spełniać warunki wymagane przez przepisy Kodeksu postępowania karnego (k.p.k.) w stosunku do aktu oskarżenia i zawierać podpisy wszystkich wnioskodawców, a także wskazywać osobę upoważnioną do występowania w imieniu wnioskodawców w dalszym postępowaniu przed organami Sejmu. Odwołanie się do przepisów Kodeksu postępowania karnego nastąpiło również w art. 18 ust. 2 ustawy o TS, który stanowi, że: *w postępowaniu przed Trybunałem Stanu oraz Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, chyba że niniejsza ustawa stanowi inaczej.*

² Por. A. Kaftal, *Kontrola sądowa postępowania przygotowawczego*, Warszawa 1974, s. 146; zob. też P. Brzeziński, *Kontrola formalna aktu oskarżenia*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 10, s. 26, który stwierdza, że: *celem kontroli formalnej aktu oskarżenia jest niedopuszczenie do sytuacji, by postępowanie przed sądem toczyło się na podstawie wadliwie sporządzonego aktu oskarżenia.*

³ R.A. Stefański [w:] J. Bratoszewski i inni, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Z. Gostyński (red.), Warszawa 1998, s. 183–184, i takie samo stanowisko zajęte przez tego autora [w:] *Formalna kontrola aktu oskarżenia w nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 9, s. 34. Zob. także A. Kaftal, *Kontrola sądowa*, op. cit., s. 146; D. Osowska, *Kontrola oskarżenia w polskim procesie karnym*, Warszawa–Poznań–Toruń 1977, s. 30.; B. Szyppowski, *Kontrola warunków formalnych aktu oskarżenia w kodeksie postępowania karnego*, „Państwo i Prawo” 1999, z. 12, s. 81.

⁴ D. Osowska, *Kontrola oskarżenia*, op. cit., s. 30.

Problem „odpowiedniego” stosowania przepisów stanowił przedmiot wielu wypowiedzi w piśmiennictwie i orzecznictwie⁵. Zasadniczo przyjmuje się, że „odpowiednie stosowanie” prawa oznacza:

- a) stosowanie pełne, czyli odpowiednie przepisy prawa bez żadnych zmian w ich dyspozycji,
- b) stosowanie ze zmianami,
- c) niestosowanie w ogóle, czyli przepisy te nie mogą być zastosowane, przede wszystkim ze względu na ich bezprzedmiotowość lub całkowitą sprzeczność z przepisami ustanowionymi dla normowania tych stosunków, do których miałyby one być stosowane odpowiednio⁶.

Nie rosząc sobie uprawnień do rozstrzygania sporów teoretycznych, należy wskazać, że zastrzeżenie „odpowiedniości” odesłania powszechnie jest utożsamiane z odesłaniem nie „wprost”, ale niejako „pośrednim”, mającym skierować uwagę interpretatora przepisów na szczególny charakter takiego odesłania. Wynika to z faktu, że odpowiednie stosowanie przepisów nie zawsze jest tożsame z ich bezpośrednim stosowaniem. Co więcej, nawet odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów określonego rozdziału tej samej ustawy różni się od sytuacji, w której ustawodawca odsyła do odpowiedniego stosowania konkretnego przepisu. W wyniku odpowiedniej modyfikacji całej grupy przepisów, niektóre z nich mogą zostać poddane odpowiednim zmianom, tak jak ma to miejsce przy odpowiednim stosowaniu przepisu ustawy. W grupie modyfikowanych odpowiednio przepisów mogą jednak znaleźć się również takie przepisy, które znajdują zastosowanie do nowego zakresu odniesienia bez żadnych modyfikacji, jak również takie, które nie zostaną zastosowane z uwagi na ich bezprzedmiotowość albo sprzeczność z przepisami regulującymi materię stanowiącą zakres odniesienia.

Ponadto nie można też tracić z pola widzenia i tego, że reguły obowiązujące w postępowaniu karnym nie mogą zazwyczaj odnosić się wprost, lecz jedynie odpowiednio do istoty postępowania dotyczącego pociągnięcia określonej osoby do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu. Oczywiście jest, że – przy odpowiednim stosowaniu przepisów Kodeksu postępowania karnego – powinna zostać uwzględniona specyfika postępowania w sprawie odpowie-

⁵ Zob. J. Nowacki, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, „Państwo i Prawo” 1964, z. 3, s. 374; *idem*, *Analogia legis*, Warszawa 1966, *passim*; L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 299–302, A. Błachnio-Parzych, *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 1, s. 43–44; R. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2005, t. LXV, s. 151 i n., zaś w judykaturze np. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 30 stycznia 2000 r., sygn. akt I KZP 50/00, OSNKW 2000, nr 3–4, poz. 16.

⁶ Zob. J. Nowacki, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa*, *op. cit.*, s. 370 i n.

działności konstytucyjnej. Odnosi się to również do kontroli formalnej wniosku wstępnego o pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu na podstawie art. 6 ust. 5 ustawy o TS „przez pryzmat” przepisów Kodeksu postępowania karnego w stosunku do aktu oskarżenia. Te ostatnie zostały ujęte w przepisach art. 331–333 w związku z art. 119 k.p.k. Oprócz ogólnych warunków odnoszących się do każdego pisma procesowego (zob. art. 119 k.p.k.) w Kodeksie postępowania karnego sprecyzowano szczególne warunki formalne, które akt oskarżenia powinien spełniać, jako skarga zasadnicza, inicjując postępowanie w kwestii odpowiedzialności karnej. Ustawowy wymóg formułowania wstępnego wniosku, zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego dotyczącymi aktu oskarżenia, musi być przestrzegany z uwzględnieniem specyfiki postępowania w sprawie odpowiedzialności konstytucyjnej. W związku z tym wskazać należy, że wniosek wstępny powinien zawierać:

- a) oznaczenie pisma, datę, imię i nazwisko osoby (osób), inne dane o tej osobie, w tym wskazanie stanowiska lub pełnionej funkcji,
- b) dokładne określenie zarzucanego czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody,
- c) wskazanie naruszonych przepisów Konstytucji i ustaw, ewentualnie wskazanie przepisów ustawy karnej, które zarzucany czyn narusza (w zakresie odpowiedzialności Prezydenta, Prezesa Rady Ministrów, członków RM),
- d) uzasadnienie wniosku, gdzie należy przytoczyć fakty i dowody, na których wniosek wstępny się opiera, wyjaśnić podstawę prawną wniosku i omówić okoliczności, na które powołuje się osoba w swej obronie (jeśli je przedstawiła),
- e) listę osób, których wezwania wnioskodawca żąda,
- f) wykaz innych dowodów, których przeprowadzenia domaga się wnioskodawca⁷ (art. 331–333 w związku z art. 119 k.p.k. oraz art. 6 ust. 5 ustawy o TS).

Poza tym wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej powinien zawierać „podpisy wszystkich wnioskodawców” oraz „wskazywać osobę upoważnioną do występowania w imieniu wnioskodawców w dalszym postępowaniu przed organami Sejmu” (art. 6 ust. 5 ustawy o TS).

Kończąc sygnalizowanie zagadnień o charakterze wstępnym, należy stwierdzić, że jeżeli wniosek „nie odpowiada warunkom określonym w ustawie”, Marszałek Sejmu, w uzgodnieniu z Prezydium Sejmu, po zasięgnięciu opinii Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej, wzywa reprezentanta wnioskodawcy

⁷ Por. J. Grajewski, *Warunki ustawowe i wymogi formalne wstępnego wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 1, s. 13; P. Wiliński, *Wszczęcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności konstytucyjnej członka organu kolegiального [w:] Postępowanie przed Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 2007, s. 89.

dawców do uzupełnienia wniosku w terminie 14 dni, wskazując niezbędny zakres uzupełnienia (art. 6 ust. 6 ustawy o TS). Wniosek nieuzupełniony w powyższym terminie powinien zostać przez Marszałka Sejmu pozostawiony „bez biegu” (art. 6 ust. 7 ustawy o TS). Oznacza to, że termin 14-dniowy ma charakter stanowczy. Uzupełnienie wstępnego wniosku po tym terminie powoduje co do zasady, że wniosek nie jest skuteczny i nie nadaje się mu biegu. Nie oznacza to oczywiście, że ponowne złożenie wstępnego wniosku w tej samej sprawie nie jest dopuszczalne. Wstępny wniosek, który nie zostanie uzupełniony w terminie, nie wywołuje żadnego skutku, zwłaszcza nie powoduje powstania stanu powagi rzeczy osądzonej czy też konsumpcji skargi. Należy dodać, że ustawodawca nie określa żadnego terminu na złożenie wstępnego wniosku, a jedynym ograniczeniem w tym zakresie jest termin przedawnienia, określony w art. 23 ust. 1 ustawy o TS. Konsekwencją przekroczenia terminu jest zatem tylko to, że wstępny wniosek nie spowoduje skutku określonego w art. 23 ust. 3 ustawy o TS, a mianowicie nie dojdzie do przerwania biegu przedawnienia. Dopiero skuteczne złożenie nowego wniosku wywoła taki skutek.

Mając na względzie powyższe wymogi wstępnego wniosku o pociągnięcie osoby do odpowiedzialności konstytucyjnej, należy przejść do uwag szczegółowych dotyczących wstępnego wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego. W pierwszej kolejności należy skupić się na oznaczeniu pisma oraz danych dotyczących osoby objętej wnioskiem, tj. byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego. Choć przedłożone pismo nosi tytuł „Wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Pana Jarosława Kaczyńskiego”, to już lista posłów popierających wniosek poprzedzona jest stwierdzeniem, że jest to „wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Pana Jarosława Kaczyńskiego”. Posłużenie się w drugim określeniu zwrotem „pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu” sugeruje, że wstępny wniosek obejmuje zarówno odpowiedzialność konstytucyjną, jak i karną, mimo że nie wynika to z tytułu przedłożonego pisma. Potwierdza to również *petitum* wstępnego wniosku. W nim także, w zdaniu pierwszym, pojawił się zwrot, że jest to „wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej i karnej przed Trybunałem Stanu, byłego członka Rady Ministrów Pana Jarosława Kaczyńskiego” (s. 1). Wprawdzie te różnice nie dają podstawy do wyrażenia negatywnej oceny formalnej wstępnego wniosku, to jednak należałoby usunąć wskazane powyżej niejasności.

Poza tym wstępny wniosek powinien zawierać dokładne oznaczenie osoby objętej wnioskiem, jej imię i nazwisko, inne dane o tej osobie, w tym wskazanie stanowiska lub pełnionej funkcji. W praktyce i piśmiennictwie wskazuje się, że pod pojęciem „inne dane o (...) osobie” rozumie się imiona ojca i matki, nazwisko panięskie matki, datę i miejsce urodzenia, miejsce zamieszkania, wykształ-

cenie, zawód wyuczony i wykonywany, stan cywilny, stan majątkowy oraz informację o karalności (zob. art. 332 § 1 pkt 1 k.p.k. w związku z art. 6 ust. 5 ustawy o TS)⁸. Takich informacji oceniany wniosek nie zawiera, ponieważ wnioskodawcy ograniczyli się do wskazania imienia i nazwiska osoby objętej wnioskiem, miejsca i daty jej urodzenia oraz jej obywatelstwa. Brak jest zatem pozostałych informacji, które mieszczą się w określeniu „inne dane o (...) osobie”. Należy też zauważyć, że z *petitum* wstępnego wniosku (s. 1) wynika, iż w załączniku nr 1 do wniosku znalazła się jedynie informacja na temat adresu zamieszkania byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego, która została przekazana do wiadomości Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej oraz Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej. Jednak informacje zawarte w tym załączniku nie uzupełniają braków samego wniosku w zakresie: imion ojca i matki, nazwiska panińskiego matki, wykształcenia, zawodu wyuczonego i wykonywanego, stanu cywilnego, stanu majątkowego oraz informacji o karalności. Braki te jednak nie dyskwalifikują wniosku, ponieważ mogą zostać uzupełnione na etapie postępowania przed Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej⁹.

Nie sposób też pominąć i tego, że sama podstawa prawna wstępnego wniosku budzi wątpliwość. Z jednej strony wnioskodawcy w piśmie przewodnim powołują się na „art. 201 Konstytucji RP” i na „art. 5, art. 6 ust. 2 pkt 2 oraz na art. 6 ust. 5 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu”, gdy zaś w samym wniosku następuje odwołanie się do „art. 156 ust. 1 i 2 oraz art. 198 ust. 1 Konstytucji” oraz „art. 6 ust. 2 pkt w zw. z art. 2 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu”. Także i ta rozbieżność powinna zostać usunięta na etapie postępowania przed Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej.

Kolejne uwagi odnoszą się do sposobu określenia zarzucanego czynu oraz wskazania czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia, a także skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody (zob. art. 332 § 1 pkt 1 k.p.k. w związku z art. 6 ust. 5 ustawy o TS), które, jak wiadomo, muszą pojawiać się zarówno w sytuacji, gdy chodzi o czyn zarzucany w ramach tzw. czystej odpowiedzialności konstytucyjnej, jak i czyn oceniany w kategoriach przepisów karnych¹⁰. W obu wskazanych konfiguracjach wnioskodawca jest zobligowany dokładnie określić zarzucany czyn. Nie może on ograniczać się do miejsca czy

⁸ R.A. Stefański [w:] J. Bratoszewski i inni, *Kodeks postępowania*, op. cit., nlb. 2; H. Furmankiewicz, M. Majster, L. Penner, *Akty oskarżenia i rewizje. Zasady sporządzania i przykłady*, Warszawa 1957, s. 9; S. Waltoś, *Akt oskarżenia w procesie karnym*, Warszawa 1963, s. 54–55.

⁹ Także w literaturze wskazuje się, że: *niezamieszczenie w akcie oskarżenia danych dotyczących karalności oskarżonego oraz informacji z przeprowadzonego na jego temat wywiadu środowiskowego wynikających z art. 332 § 1 pkt 1 k.p.k. nie jest uznawane za brak istotny, nie powoduje żadnych skutków procesowych*, zob. P. Brzeziński, *Kontrola formalna aktu oskarżenia*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 10, s. 26–45.

¹⁰ J. Grajewski, *Warunki ustawowe i wymogi formalne*, op. cit., s. 20.

czasu, lecz powinien także wskazać, na czym polegało działanie lub zaniechanie i jakie powstały szkody, bądź ewentualnie, jaki inny skutek wywołał ten czyn¹¹. Wnioskodawca nie powinien pozostawiać wątpliwości co do tożsamości zdarzenia, którego wniosek wstępny dotyczy. Ma to o tyle istotne znaczenie, że precyzyjne określenie zarzutu prowadzi do zakreślenia przedmiotowego granic wniosku wstępnego. Każde znamię czynu, które zostało zarzucone w ramach tzw. czystej odpowiedzialności konstytucyjnej, jak również przestępstwa, powinno być wypełnione treścią zaczerpniętą z danego zdarzenia.

Trzeba też pamiętać, że wśród znamion przestępstwa centralne miejsce zajmuje znamię czasownikowe. Oczywiście jest, że takiego wymogu nie spełni zarzut polegający jedynie na powtórzeniu ustawowych znamion przestępstwa bez sprecyzowania i odniesienia się do konkretnego zdarzenia. Trafnie więc wskazuje się w orzecznictwie, że: *opis czynu przypisanego w wyroku skazującym powinien zawierać dokładne określenie czasu, miejsca, sposobu i okoliczności popełnienia przestępstwa oraz jego skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody. Z punktu widzenia znamion strony przedmiotowej przestępstwa, dokładne określenie sposobu i okoliczności jego popełnienia wymaga wskazania w opisie czynu tych elementów przebiegu zdarzenia, które wypełniają te znamiona. Opis czynu powinien w związku z tym zawierać komplet znamion, które zostały wypełnione ustalonym zachowaniem sprawcy*¹². Poza tym, jako oczywisty brak faktycznych podstaw oskarżenia przyjmuje się w orzecznictwie taką sytuację, gdy w sposób jednoznaczny i niewątpliwy jasne jest, że przedstawione przez oskarżyciela fakty nie uzasadniają stawianej tezy oskarżenia¹³.

Przechodząc do opiniowanego wniosku, należy wskazać, że wnioskodawcy zarzucają osobie objętej wnioskiem, niedopełnienie obowiązków, wskazując, iż będąc Prezesem Rady Ministrów: *inicjował oraz brał udział w nieformalnych spotkaniach z udziałem funkcjonariuszy publicznych podległych Ministrowi Sprawiedliwości – Prokuratorowi Generalnemu oraz przedstawicieli kierownictwa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Centralnego Biura Antykorupcyjnego, w toku których zapadły decyzje procesowe w sprawach prowadzonych przez właściwe jednostki Prokuratury z pominięciem prokuratorów prowadzących postępowania przygotowawcze w tych sprawach, co – w ocenie wnioskodawców – stanowi naruszenie przepisów ustawy z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze, przepisów Kodeksu postępowania karnego oraz art. 5 ustawy z 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów, a także oznacza popełnienie czynu zabronionego, o którym mowa w art. 231 § 1 Kodeksu karnego (k.k.).*

¹¹ *Ibidem*, s. 20.

¹² Wyrok SN z 22 marca 2012 r., sygn. akt IV KK 375/11, OSNKW 2012, nr 7, poz. 78; zob. też K. Boratyńska [w:] K. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 708.

¹³ Postanowienie SA w Krakowie z 16 czerwca 2011 r., sygn. akt II AKz 173/11, „Kra-kowskie Zeszyty Sądowe” 2011, nr 9, poz. 49.

Tak przedstawiony opis czynu mogącego skutkować odpowiedzialnością karną budzi wątpliwości, ponieważ postawiony zarzut dotyczy niedopełnienia przez byłego Prezesa Rady Ministrów obowiązków, ze sposobu zaś opisu tego zachowania wynika, że polega ono na działaniu wyrażającym się w „inicjowaniu i braniu udziału”. Istniejąca w tym zakresie niespójność powinna zostać wyjaśniona. Z przekroczeniem uprawnień mamy do czynienia przede wszystkim wtedy, gdy funkcjonariusz publiczny podejmuje czynność wykraczającą poza jego uprawnienia służbowe, z kolei niedopełnienie obowiązków polega na zaniechaniu ich wykonania albo na wykonaniu nienależytym, sprzecznym z istotą lub charakterem danego obowiązku. Nie można więc w ramach zachowania polegającego na niedopełnieniu obowiązków dopuścić się inicjowania i brania udziału w nieformalnych spotkaniach.

Należy dodać, że samo przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza nie wypełnia jeszcze znamion przestępstwa. Do znamion tych bowiem należy także działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego (art. 231 § 1 k.k.). W tym zakresie jest konieczne stwierdzenie, że zachowanie funkcjonariusza (działanie lub zaniechanie) stworzyło realne niebezpieczeństwo powstania szkody, a nie tylko zagrożenie potencjalne lub ogólne¹⁴. Podkreśla się w literaturze, że z jednej strony wykładnia znamienia „działa na szkodę” może wiązać się ze stworzeniem niebezpieczeństwa powstania szkody¹⁵, z drugiej strony występuje także pogląd, że typ opisany w art. 231 § 1 k.k. stanowi przestępstwo formalne, dla którego powstania nie wymaga się konkretnego zagrożenia¹⁶. W tym też kierunku zmierza orzecznictwo Sądu Najwyższego, wskazując, że przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. jest przestępstwem formalnym, należącym do przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo, zaś działanie na szkodę interesu publicznego nie jest charakterystyką skutku, lecz zachowania się sprawcy, a samo powstanie bezpośredniego niebezpieczeństwa szkody nie jest znamieniem tego typu czynu zabronionego¹⁷.

¹⁴ Zob. A. Marek, *Komentarz do art. 231 Kodeksu karnego*, LEX 2010, nlb. 4.

¹⁵ Por. A. Spotowski, *Przestępstwa służbowe: nadużycie służbowe i łapownictwo w nowym kodeksie karnym*, Warszawa 1972, s. 56; J. Giezek, P. Kardas, *Sporne problemy przestępstwa działania na szkodę spółki na tle aktualnych wymagań teorii i praktyki*, „Palestra” 2002, nr 9–10, s. 18 i n. Sąd Najwyższy w jednym z postanowień wskazał, że: *każdorazowo trzeba (...) wykazać, że zaniechanie funkcjonariusza publicznego groziło wystąpieniem szkody*, postanowienie SN z 9 września 2002 r., sygn. akt IV KKN 514/99, LEX nr 75505.

¹⁶ Por. A. Barczak-Oplustil, *Komentarz do art. 231 k.k.* [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 k.k.*, t. II, A. Zoll (red.), Warszawa 2008, nlb. 14.

¹⁷ Postanowienie SN z 25 lutego 2003 r., sygn. akt WK 3/03, OSNKW 2003, nr 5–6, poz. 53; wyroki SN z: 2 grudnia 2002 r., sygn. akt IV KKN 273/01, LEX nr 74484; 19 listopada 2004 r., sygn. akt III KK 81/04, „Orzecznictwo SN w sprawach karnych” 2004, poz. 2127.

Istniejące spory doktrynalne oraz brak jednoznacznego stanowiska w orzecznictwie sugerują, aby „działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego” zostało wyraźnie dookreślone.

Dalsze wątpliwości dotyczą uzasadnienia wstępnego wniosku, w którym powinny znaleźć się dowody, na których wniosek wstępny się opiera, a w miarę potrzeby wyjaśnić podstawę prawną wniosku. Zgodnie zaś z art. 169 § 1 k.p.k. w związku z art. 18 ust. 2 ustawy o TS wniosek dowodowy powinien zawierać tezę dowodową, czyli wskazanie okoliczności, które mają być udowodnione. W wypadku aktu oskarżenia, a zatem i odpowiednio wstępnego wniosku, określenie tezy dowodowej następuje przez wskazanie w treści uzasadnienia określonych faktów i jednocześnie powiązanie ich z konkretnymi dowodami, które w ocenie wnioskodawcy wspierają takie ustalenia faktyczne. Wydaje się, że takie wymaganie dotyczy nie tylko dowodów z dokumentu wskazanych we wstępnym wniosku, ale również dowodów z zeznań świadków.

W analizowanej sprawie w wypadku dwóch pierwszych zarzutów dotyczących odpowiedzialności konstytucyjnej, poza wskazaniem dwóch zarządzeń (nr 138 i nr 40) w sprawie Międzyresortowego Zespołu do spraw Zwalczania Przemocności Zorganizowanej, brak jest wskazania innych dowodów jako podstaw prawnych wysnutych zarzutów. Wprawdzie wnioskodawcy przytaczają zeznania J. Kaczmarka oraz J. Marca (s. 7), to jednak osoby te nie znalazły się na liście świadków. Opiniowany wniosek w ogóle nie zawiera listy osób, których wezwania wnioskodawca żąda oraz adresów tych osób (art. 333 § 1 pkt 1 oraz § 3 k.p.k. w związku z art. 6 ust. 5 ustawy o TS). Nie sposób więc uznać, że opiera się on na dowodach osobowych. Nie został do niego dołączony wykaz innych dowodów, których przeprowadzenia na rozprawie przed Trybunałem Stanu wnioskodawca żąda, np. dwóch zarządzeń nr 40 i 138, które zostały przedstawione jako dowód w sprawie.

Wnioskodawcy wskazują na końcu opiniowanego wniosku jako dowód „Raport Komisji Śledczej do zbadania okoliczności tragicznej śmierci byłej posłanki Barbary Blidy wraz z zebraniem przez Komisję materiałem dowodowym”. Nie wiąże go jednak z zarzutami z pkt 1 i 2 *petitium*, jak i z zarzutem karnym, ujętym w pkt 3 osnowy wniosku, co może sugerować, że stanowi on uzasadnienie całości wniosku. Wydaje się jednak, że takie rozwiązanie nie jest prawidłowe, ponieważ nie jest wiadome, jakie fragmenty raportu uzasadniają zarzut wobec osoby objętej wnioskiem, oraz co należy rozumieć pod pojęciem materiału dowodowego zebranego przez komisję śledczą. Jak trafnie wskazuje się w literaturze, wymagane w ustawie uzasadnienie wstępnego wniosku powinno wskazywać na sprawdzone i wiarygodne fakty i dowody, które stały się podstawą sformułowanego zarzutu, a także zawierać oceny, jakie z nich wynikają¹⁸. Nie sposób tego odnaleźć w ocenianym wniosku, a co za tym idzie

¹⁸ J. Grajewski, *Warunki ustawowe i wymogi formalne wstępnego, op. cit.*, s. 20.

podjąć próbę oceny, czy materiał stanowiący podstawę wniosku dostatecznie uzasadnia podejrzenie, że określona osoba dopuściła się czynów sformułowanych w zarzutach. Trzeba też zwrócić uwagę na to, że z momentem skierowania przez Marszałka Sejmu wniosku wstępnego do Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej osoba objęta wnioskiem zyskuje prawo do aktywnej obrony (zob. art. 7 i 8 ustawy o TS), dlatego też zarzut i jego uzasadnienie muszą być na tyle precyzyjne, by umożliwiły tej osobie ustosunkowanie się do nich.

Wyrażenie takiego stanowiska następuje przy świadomości istnienia różnic między aktem oskarżenia a wstępnym wnioskiem polegającym na tym, że ten drugi dokument dopiero inicjuje przygotowawczą fazę postępowania dotyczącego odpowiedzialności konstytucyjnej, a zatem nie mogło jeszcze dojść do formalnego przesłuchania świadków. Jednakże wydaje się, że nie stoi to na przeszkodzie do uznania, iż wnioskodawcy powinni wskazać, jakie okoliczności faktyczne mają znajdować uzasadnienie w zeznaniach poszczególnych osób. To samo dotyczy innych dowodów.

Podsumowując, stwierdzić należy, że wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego zawiera następujące wady formalne:

- brak jednolitości w oznaczeniu wstępnego wniosku, przez tytułowanie go „Wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Pana Jarosława Kaczyńskiego” bądź „Wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Pana Jarosława Kaczyńskiego” lub „Wstępny wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej i karnej przed Trybunałem Stanu byłego członka Rady Ministrów Pana Jarosława Kaczyńskiego”,
- brak w *petitum* wniosku informacji na temat: imion ojca i matki, nazwiska panińskiego matki, wykształcenia, zawodu wyuczonego i wykonywanego, stanu cywilnego, stanu majątkowego oraz informacji o karalności osoby objętej wnioskiem,
- rozbieżności w podstawie prawnej wniosku wstępnego, ponieważ z jednej strony wnioskodawcy w piśmie przewodnim powołują się na „art. 201 Konstytucji RP i na art. 5, art. 6 ust. 2 pkt 2 oraz na art. 6 ust. 5 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu”, z drugiej zaś następuje odwołanie do „art. 156 ust. 1 i 2 oraz art. 198 ust. 1 Konstytucji” oraz „art. 6 ust. 2 pkt w zw. z art. 2 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu”,
- błędnie opisane zachowanie mogące skutkować odpowiedzialnością karłą byłego Prezesa Rady Ministrów, przez postawienie zarzutu dotyczącego niedopełnienia przez niego obowiązków, gdy zaś ze sposobu opisu tego zachowania wynika, że polega ono na działaniu wyrażającym się w inicjowaniu i braniu udziału w nieformalnych spotkaniach z udziałem funkcjonariuszy publicznych podległych Ministrowi Sprawiedliwości Prokuratorowi

Generalnemu oraz przedstawicielei kierownictwa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Centralnego Biura Antykorupcyjnego,

- brak dołączenia do wniosku wstępnego materiału dowodowego, zarówno w postaci listy świadków do wezwania przed Trybunałem Stanu, jak również innych dowodów.

Przedstawione braki nie dyskwalifikują wstępnego wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu byłego Prezesa Rady Ministrów Jarosława Kaczyńskiego. Mogą on zostać uzupełnione na etapie postępowania przed Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej.

Należy jednak wziąć pod uwagę treść art. 13 ust. 3b ustawy o TS. Przepis ten stanowi, że w przypadku, gdy Komisja Odpowiedzialności Konstytucyjnej wносиła o umorzenie postępowania i jednocześnie nie zawarła w swoim sprawozdaniu wniosku mniejszości o pociągnięcie do odpowiedzialności, a Sejm mimo to podjął uchwałę o pociągnięciu do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, to wówczas aktem oskarżenia jest uchwała o pociągnięciu do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu wraz z wnioskiem wstępnym o pociągnięcie do odpowiedzialności. W takiej sytuacji braki takie nie będą mogły być uzupełnione, a zgodność aktu oskarżenia z odpowiednimi przepisami Kodeksu postępowania karnego będzie badał Trybunał Stanu. Z tego powodu należy optować za jak najwcześniejszym usunięciem zaistniałych wad formalnych opiniowanego wniosku przez skorzystanie przez Marszałek Sejmu z możliwości wezwania reprezentanta wnioskodawców do uzupełnienia wniosku w terminie 14 dni, wskazując niezbędny zakres uzupełnienia (art. 6 ust. 6 ustawy o TS).