

Życiorys naukowy Profesora Witolda Kuleszy

W roku akademickim 1968/1969 słuchacz wykładów z ustroju organów ochrony prawnej, a następnie z prawa karnego materialnego, prowadzonych przez prof. Jana Waszczyńskiego na Wydziale Prawa Uniwersytetu Łódzkiego, student Witold Kulesza (ur. 4 maja 1950 r.) zamarzył – jak to dziś wyznaje Jubilat – żeby zasłużyć „na przyjęcie do terminu” w łódzkiej Szkole prawa karnego. Założycielem Szkoły był prof. Mieczysław Siewierski, prokurator Najwyższego Trybunału Narodowego, który określił jej cele i metody badawcze. Jubilat uważa się za kontynuatora dzieła obu tych wybitnych prawników zarówno w aspekcie dogmatyki i aksjologii prawa karnego, jak i badania zbrodni systemów totalitarnych.

15

Po ukończeniu w 1973 r. studiów prawniczych z wyróżnieniem dla najlepszego studenta ostatniego roku mgr Witold Kulesza został przyjęty na stanowisko asystenta-stażysty w kierowanym przez prof. Jana Waszczyńskiego Zakładzie Prawa Karnego Instytutu Prawa Karnego macierzystej uczelni, w której przeszedł kolejne szczeble kariery akademickiej, aż do tytułu naukowego profesora.

Stopień naukowy doktora nauk prawnych uzyskał w 1982 r. na podstawie rozprawy *Zniestawienie i zniewaga. Ochrona czci i godności osobistej człowieka w polskim prawie karnym – zagadnienia podstawowe*, nagrodzonej III nagrodą w konkursie „Państwa i Prawa” na najlepsze prace habilitacyjne i doktorskie, opublikowanej w 1984 r. przez Wydawnictwo Prawnicze.

Stopień doktora habilitowanego nauk prawnych w zakresie prawa karnego uzyskał w 1992 r. na podstawie pracy *Demonstracja. Blokada. Strajk. Granice wolności zgromadzeń i strajku w polskim prawie karnym na tle prawa niemieckiego*, nagrodzonej I nagrodą w konkursie „Państwa i Prawa” na najlepsze prace habilitacyjne i doktorskie.

Tytuł naukowy profesora uzyskał Jubilat w 2015 r. na podstawie monografii *Crimen laesae iustitiae. Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów*

za zbrodnie sądowe według prawa norymberskiego, niemieckiego, austriackiego i polskiego oraz oceny całokształtu dorobku naukowego, dydaktycznego i organizacyjnego.

Dorobek naukowy prof. Witolda Kuleszy obejmuje monografie, rozdziały w Systemach Prawa Karnego, skrypt, książkę popularno-naukową, monografię, którą współredagował i jednocześnie której był współautorem, rozdziały niemiecko-, angielsko- i polskojęzyczne w monografiach, w tym księgach jubileuszowych i pamiątkowych, przedmowy niemiecko- i polskojęzyczne do książek, artykuły w czasopismach prawniczych, glosy, glosy w dyskusji oraz opinie (w sumie 118 pozycji, w tym 31 w języku niemieckim i angielskim).

Dorobek ten powstał w rezultacie badań prowadzonych głównie w trzech obszarach:

- prawnokarnej ochrony czci i godności człowieka jako dóbr prawnych, form ich naruszeń, odpowiedzialności karnej za te naruszenia oraz okoliczności wyłączających bezprawność lub zawinienie zakwestionowania cudzego dobrego imienia;
- pojęcia wolności człowieka do manifestowania swych przekonań i obrony zbiorowych interesów i jej prawnokarnych granic;
- zbrodni systemów totalitarnych oraz odpowiedzialności karnej sprawców za ich popełnienie w świetle zasad państwa prawnego.

W publikacji, której tematyka dotyczyła **pierwszego obszaru badawczego**, tj. prawnokarnej ochrony czci i godności człowieka, monografii *Zniesławienie i zniewaga. Ochrona czci i godności osobistej człowieka w prawie karnym – zagadnienia podstawowe* (1984), zawarta została krytyka ograniczenia, w drodze wykładni Kodeksu karnego z 1932 r. w powojennym piśmiennictwie i orzecznictwie, zakresu pojęcia dobrego imienia (czci zewnętrznej), pod pozorem ideologicznie uzasadnianej krytyki i konieczności uchylenia ochrony życia prywatnego i rodzinnego obywateli. Zaproponowano definicję czci człowieka jako kategorii normatywnej – przysługującego każdemu człowiekowi domniemania jego uczciwości i braku cech zasługujących na potępienie – która została przyjęta przez doktrynę i orzecznictwo i jest powoływana także w komentarzach do obowiązującego Kodeksu karnego. Poddano też krytyce konstrukcję tzw. podwójnej dobrej wiary (co do prawdziwości zniesławiającego zarzutu i społecznej racji jego publicznego ogłoszenia) i postulowano ustanowienie prawnokarnej ochrony życia prywatnego i rodzinnego przed publicznym oglądem oraz wprowadzenie do Kodeksu karnego kwalifikowanej postaci zniesławienia prasowego. Zgłoszone postulaty zyskały akceptację w doktrynie (ukazało się 5 pozytywnych recenzji książki). W ramach tego nurtu badawczego przedstawiono również zagadnienie szczegółowe, jakim jest *Obrona konieczna czci i godności a zasada proporcjonalności dóbr* (1988).

W dyskusji nad reformą prawa karnego zaprezentowano wieloaspektowo zagadnienie odpowiedzialności za zakwestionowanie dobrego imienia funkcjonariusza publicznego i czci zewnętrznej osób publicznych, w pracy *Prawnokarna ochrona dobrego imienia osób uczestniczących w życiu publicznym* (1993). Zaproponowano wprowadzenie pojęcia krytyki obywatelskiej jako okoliczności uchylającej odpowiedzialność za zniesławienie funkcjonariusza publicznego, w *Glosie do wyroku SN z dnia 11 grudnia 1996 r., III KKN 98/96* (1997). Szczegółową propozycję ujęcia zniesławienia i okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną zaprezentowano w pracy *Ochrona dobrego imienia człowieka przed zniesławieniem w przyszłym polskim kodeksie karnym* (1994). Główne postulaty znalazły odzwierciedlenie w chroniących część człowieka przepisach Kodeksu karnego z 1997 r.

Po wejściu w życie tego Kodeksu przedstawiono statystykę skazań za zniesławienie, podkreślając, że sądy słusznie nie posługują się bezwzględną karą pozbawienia wolności w reakcji na zniesławienie, w tym prasowe, w opracowaniu *Odpowiedzialność karna za zniesławienie i obrażę w polskim prawie karnym* (2008), wypowiadając się jednocześnie za utrzymaniem tej postaci kary w sankcji za medialne pomówienie, w pracy *Opinia dla Sejmu RP w sprawie wartości merytorycznej zmian treści przepisów o zniesławieniu (art. 212 § 1 k.k.) i zniesławieniu za pomocą środków masowego przekazu (art. 212 § 2 k.k.) oraz przepisu wyłączającego odpowiedzialność za publiczne zniesławienie osoby pełniącej funkcję publiczną (art. 213 § 2 k.k.)* (2009).

Zmianę ustawowego ujęcia okoliczności wyłączającej odpowiedzialność za publiczne zniesławienie osoby pełniącej funkcję publiczną, polegającą na ograniczeniu kontratypu do warunku zgodności z prawdą hańbiącego zarzutu, choćby nie zachodziła społecznie uzasadniona racja jego publicznego rozpowszechniania – w tym w mediach – skomentowano szczegółowo w pracy *Prawnokarna ochrona dobrego imienia osób pełniących funkcje publiczne w świetle wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2008 r. i nowelizacji kodeksu karnego z dnia 5 listopada 2009 r.* (2010).

Podsumowanie dorobku polskiej doktryny i orzecznictwa sądowego co do ochrony czci zewnętrznej i wewnętrznej człowieka oraz nietykalności osoby powstałego od rozpoczęcia prac nad Kodeksem karnym z 1932 r., a następnie na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. i 1997 r. zawarto w *Systemie Prawa Karnego – Rozdział VI. Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej* (2012, 2. wyd. 2016). Przyjęto w tym opracowaniu za podstawę, że część człowieka pozostaje najsłabszym dobrem prawnym i przedstawiono dogmatyczne racje jego prawnokarnej ochrony, przeciwstawiając się równocześnie postulatowi wykreślenia z Kodeksu karnego przepisu statuującego odpowiedzialność karną za zniesławienie,

który współcześnie formułowany jest także przez gremia opiniotwórcze. Uzasadniono tezę, że ochrona dobrego imienia człowieka przed nieprawdziwymi hańbiącymi go zarzutami jest funktorem roli prawdy w życiu publicznym i podstawą dla aksjologii społeczeństwa obywatelskiego. Prawnoporównawcze przedstawienie w 2. wydaniu Systemu Prawa Karnego czterech systemów ochrony czci poprzedzono szczegółowym opracowaniem *Usprawiedliwione naruszenie czci człowieka w polskim i niemieckim prawie karnym*, we współautorstwie z Janem Kuleszą (2011).

Drugi kierunek badawczy to zagadnienie relacji obywatel – państwo w płaszczyźnie wolności jednostki manifestowania swych przekonań także politycznych, jak również obrony zbiorowych interesów.

W okresie niezależnie prowadzonych prac nad nowym Kodeksem karnym przedstawiono kwestię treści przepisów wykorzystywanych przez autorytarne państwo dla karania rzeczywistych lub domniemyanych przeciwników politycznych, a także osób choćby tylko wyrażających nieposzanowanie dla władzy lub jej przedstawicieli. Postulowano zastąpienie art. 270 § 1 k.k. z 1969 r. traktującego o odpowiedzialności tego, „kto łży, wyszydza lub poniża Naród Polski, Polską Rzeczypospolitą Ludową, jej ustrój lub naczelne organy” przepisem, który zakazywałby tylko niezracjonalizowanego znieważania narodu lub państwa i nie obejmowałby wypowiedzi o treści mającej wartość logiczną, tj. przymiot prawdy albo fałszu, w artykule *Ochrona czci i prawo do krytyki w życiu publicznym* (1988). Szczegółowe uzasadnienie, także historyczne, proponowanego przepisu („Kto znieważa Naród Polski, Państwo Polskie lub jego konstytucyjne organy podlega karze...”) przedstawiono w rozdziale Systemu Prawa Karnego *Znieważenie Narodu Polskiego, Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, ustroju państwa i jego naczelnych organów oraz pochwalanie faszyzmu* (1989). Tak samo wyznaczony został zakres karalności zachowań w art. 133 k.k. z 1997 r., który uznano za racjonalnie określony i dlatego sformułowano krytyczną opinię co do jego rozszerzenia przez osobne spenalizowanie pomawiania narodu polskiego o zbrodnie nazistowskie lub komunistyczne (*Opinia dla Rzecznika Praw Obywatelskich nt. zgodności z konstytucją przepisu art. 132 a statuującego odpowiedzialność za pomawianie narodu polskiego* (2007)). Ponieważ Polska jest współcześnie jedynym państwem w Europie, którego prawo karze za przestępstwo publicznego znieważenia narodu, potrzebne stało się szersze przedstawienie historycznego kontekstu genezy tej kryminalizacji i jej aktualnych implikacji, w artykule *Polska godność narodowa w świetle prawa karnego* (2018). Rozróżnienie form karalnego zachowania przeprowadzono wspólnie z Janem Kuleszą w artykule *Lekceważenie a znieważenie Narodu Polskiego, Rzeczypospolitej Polskiej, jej Prezydenta lub konstytucyjnych organów – wykroczenie a przestępstwo* (2016).

Na kanwie doświadczeń historycznych i przekonania, że prawno-karna konstrukcja zbrodni zdrady ojczyzny oddawać ma suwerenność narodu i państwa, zaproponowano opis w Kodeksie karnym zbrodni zdrady ojczyzny (której ujęcie w Kodeksie karnym z 1969 r. stanowiło „reprodukcję” treści prawa karnego ZSRR) jako odrębnej postaci tego przestępstwa – zwrócenie się przez obywatela polskiego o obcą interwencję wojskową (*Zbrodnia zdrady ojczyzny w polskim prawie karnym (Uwagi de lege ferenda)*; 1989).

W tym obszarze badawczym mieściła się również kwestia granic posłuszeństwa bezprawnemu rozkazowi wojskowemu przedstawiona na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. (*Z problematyki art. 290 § 1 k.k.*; 1979).

W szerokim zakresie i z uwzględnieniem historycznej perspektywy przedstawione zostały w habilitacji zagadnienia wyznaczania za pomocą prawa karnego pól zewnętrznej wolności obywateli do manifestowania swych przekonań i wpływania przez udział w zgromadzeniach na bieg spraw publicznych oraz rozwiązywania problemów politycznych, społecznych lub ekonomicznych dotyczących różne grupy tworzące społeczeństwo obywatelskie, a także strajku jako formy zbiorowej obrony interesów pracowniczych. Monografia *Demonstracja. Blokada. Strajk. Granice wolności zgromadzeń i strajku w polskim prawie karnym na tle prawa niemieckiego* (1991) powstała w trakcie stypendialnego pobytu (stypendium Humboldta) w Instytucie Maxa Plancka dla prawa karnego zagranicznego i międzynarodowego we Fryburgu Bryzgowijskim i na Uniwersytecie w Giessen, w latach 1989–1990. W opracowaniu tym starano się określić granice wolności obywatelskiej, w tym prawa do zbiorowego protestu wobec władzy państwowej, przez szczegółowe wskazanie zakresu penalizacji wyznaczonego przez przepisy zawierające konkretne typy rodzajowe przestępstw, mające za przedmiot ochrony dobra, z którymi wolność zgromadzeń i strajku pozostawać może w kolizji: porządek i bezpieczeństwo publiczne jako warunki ochrony nietykalności osoby, wolność jednostki nieuczestniczącej w proteście przed zmuszaniem do udziału w nim, mir pomieszczeń objętych strajkiem okupacyjnym, prawa pracowników nieuczestniczących w strajku, prawa osób, którym blokada drogi publicznej uniemożliwia poruszanie się. Jako założenie przyjęto, że bezpieczeństwo i porządek publiczny nie stanowią samoistnego dobra prawnego będącego atrybutem państwa, lecz zapewniać mają nietykalność dóbr jednostek, umożliwiając im swobodne korzystanie z praw obywatelskich. W oparciu o to założenie sformułowano komentarz do ustawy – Prawo o zgromadzeniach z 1990 r. i ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych z 1991 r., który pozostaje aktualny także współcześnie. Na tej drodze poszukiwano rozwiązania antynomii powstałej

z dwóch tez: nie jest możliwa wolność człowieka-obywatela, jeżeli nie przysługuje ona równocześnie i w równym zakresie wszystkim jego współobywatelom, ale także im większa wolność wszystkich, tym bardziej ograniczone jest, prawem chronione, pole indywidualnej wolności jednostki. Szczegółowo przedstawione zostało zagadnienie pojęcia przemocy z zanegowaniem, iż obejmuje również bierne zachowanie, do którego to poglądu przychylił się Trybunał Konstytucyjny. Rozważania oparto na ukazaniu genezy i ewolucji ustawodawstwa i poglądów doktryny na pojęcia: przestępczego zbiegowiska i karania za udział w nim, wpływu zgromadzonych na zachowania jednostki, historii strajku w tym okupacyjnego, nazywanego w niemieckim piśmiennictwie „strajkiem polskim” (stosowany przez łódzkie włóknianki na początku XX w.).

Starano się w sposób kompleksowy wskazać granice w ustawodawstwie karnym dzielące nazistowskie i komunistyczne państwa totalitarne od demokratycznego państwa obywatelskiego, które ideologicznie były maskowane m.in. przez pojęcia zdrowego poczucia narodowego lub woli klasy panującej. W pracy przedstawiono na tle prawa niemieckiego zagadnienia, które stały się aktualne współcześnie w Polsce, m.in. kwestię zakazu udziału z zamaskowaną twarzą w demonstracji. Ograniczoną rolę prawa karnego w rozwiązywaniu konfliktów społecznych w państwie prawnym przedstawiono w artykule *Die Funktion des Strafrechts bei der Lösung der Arbeitskonflikte* (1998).

Trzeci obszar badawczy, obejmujący studia nad zbrodniami wojennymi i przeciwko ludzkości popełnionymi w okresie II wojny światowej, a także w czasie stalinizmu w Polsce, stał się polem dociekań w wyniku uczestnictwa w działalności łódzkiej Okręgowej Komisji Badania Zbrodni Hitlerowskich w Polsce, kierowanej przez 25 lat społecznie przez prof. Jana Waszczyńskiego, którego, zgodnie z Jego wolą, Jubilat zastąpił w tej społecznej roli w 1993 r., a następnie w 1998 r. został powołany na stanowisko dyrektora Głównej Komisji Badania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w Warszawie. W latach 2000–2006 (wiceprezes Instytutu Pamięci Narodowej, zastępca Prokuratora Generalnego) kierował Główną Komisją Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, stanowiącą pion śledczy Instytutu Pamięci Narodowej, wyznaczając jako jej główne cele: ukazanie rozmiarów zbrodni nazistowskich, w tym Wehrmachtu, dokonywanych w Polsce od września 1939 r.; rozszerzenie zakresu śledztw w sprawach zbrodni komunistycznych popełnionych przez funkcjonariuszy PRL do końca 1989 r.; wszczęcie śledztw w sprawach zbrodni sądowych, a także w sprawach przemilczanych lub niedostatecznie zbadanych. W tym okresie przeprowadzone zostały wielowątkowe śledztwa m.in. w sprawach: Zbrodni Katyńskiej dokonanej wiosną

1940 r.; zbrodni nacjonalistów ukraińskich dokonanych na obywatelach polskich w okresie 1939–1945; zamordowania obywateli polskich narodowości żydowskiej w Jedwabnem 10 lipca 1940 r.; rozstrzelania przez żołnierzy Armii Czerwonej 23 stycznia 1945 r. w miejscowości Biadki 18 Węgrów – więzionych przez Niemców za odmowę służby w niemieckim wojsku; zabójstw kilkudziesięciu mieszkańców narodowości białoruskiej powiatu Bielsk Podlaski w styczniu oraz lutym 1946 r. przez członków oddziału NZW. Opracowania wewnętrzne powstałe na potrzeby prowadzenia tych śledztw nie były publikowane.

W sprawach zbrodni komunistycznych skierowano akty oskarżenia przeciwko ponad 125 oskarżonym o to, że jako funkcjonariusze organów bezpieczeństwa torturowali fizycznie i psychicznie aresztowanych, uznanych za przeciwników politycznych władzy ludowej, z których znaczna część została skazana. Nie zdołano doprowadzić do prawomocnego wyroku skazującego żadnego z sędziów ani prokuratorów współdziałających w dokonywaniu zbrodni sądowych pomimo opracowania aktów oskarżenia, m.in. w sprawach skazania na karę śmierci rotmistrza Witolda Pileckiego i Danuty Siedzikówny „Inki”.

Przedmiotem publikacji artykułowych w sprawach zbrodni nazistowskich były wyniki badań dokumentów, dowodów rzeczowych i relacji świadków zgromadzone w toku śledztw prowadzonych w Polsce i przekazywanych w celu kontynuowania do Centrali Badania Zbrodni Narodowosocjalistycznych w Ludwigsburgu, a także akt procesów sprawców tych zbrodni osądzonych w Polsce i Niemczech.

Kwestię odpowiedzialności na gruncie prawa niemieckiego sprawców ludobójstwa dokonanego na mieszkańcach łódzkiego getta przedstawiono w artykule *Członkowie załogi ośrodka zagłady w Chełmnie przed niemieckimi sądami – zarys życiorysów, czynów i postaw* (1995).

Funkcjonowanie niemieckiego sądownictwa karnego w okupowanej Łodzi ukazano w artykule *Sprawa ks. Wincentego Harasimowicza przed niemieckim sądem specjalnym – analiza akt procesu* (1997), a także w szerszym opracowaniu *Sąd specjalny (Sondergericht) w Łodzi* (2017).

Zagadnienie zaniechania przez niemiecki powojenny wymiar sprawiedliwości ścigania sprawców zbrodni popełnionych w Polsce w okresie II wojny światowej omówiono w artykule *Norymberga – oczekiwania a prawo. Efekty działalności śledczej Głównej Komisji w świetle postanowień prokuratur niemieckich* (1997).

Tę samą kwestię odmowy ścigania przez niemiecką prokuraturę sprawców zbrodni wojennej przedstawiono w artykule *Zbrodnia i sprawcy. Bombardowanie Wielunia w dniu 1 września 1939 r. w świetle akt Instytutu Pamięci Narodowej* (2004).

Sądowy mechanizm uwolnienia w Republice Federalnej Niemiec „sprawców za biurka”, pod pozorem stanu konieczności spowodowanej rozkazem, omówiono na przykładzie procesu dowódcy komanda egzekucyjnego wydającego w 1939 r. polecenia egzekucji mieszkańców Bydgoszczy w artykule *Ustalenie prawdy jako cel postępowania sądowego – refleksje historyczne* (2018).

Ocenę prawną wysiedleń polskiej ludności przedstawiono w artykule *Wysiedlenia z Kraju Warty (Warthegau) w świetle procesu Gauleitera Artura Greisera* (2010).

Przebieg zdarzeń wykorzystanych przez niemieckiego okupanta, poprzedzających masową egzekucję 100 Polaków w Zgierzu, przedstawiono w oparciu o analizę akt gestapo i sądu specjalnego w Łodzi w artykule *Zgierska tragedia. Sprawa Józefa Mierzyńskiego* (2013).

Szczególna postać bezprawia wobec Polaków zmuszanych przez okupanta do służby w niemieckim wojsku ukazana została w artykule *Polacy wpisani na niemiecką listę narodową a obowiązek służby w Wehrmachcie w świetle wyroków niemieckiego sądu specjalnego w Toruniu* (2018).

Wobec upowszechnianej w Niemczech opinii, że Wehrmacht nie dokonywał zbrodni wojennych w Polsce w 1939 r. (i że miały one miejsce dopiero po ataku na ZSRR latem 1941 r.), poddano badaniu ustalenia kilkuset śledztw przeprowadzonych w Polsce po wojnie i przedstawiono wybrane w artykule *Zbrodnie Wehrmachtu w Polsce – wrzesień–październik 1939 r.* (2004). Wersja tego artykułu przeznaczona dla niemieckich czytelników jest powoływana w publikacjach ukazujących się w Niemczech (*vide*: J. Böhrer, *Auftakt zum Vernichtungskrieg. Die Wehrmacht in Polen 1939*, Frankfurt am Main 2006).

Zagadnienie zbrodni wojennych popełnionych przez Wehrmacht w Polsce było także prezentowane przez Jubilata szczegółowo na konferencji naukowej w Berlinie w 2005 r.

Sprzeciw wyjątkowej postaci, jaką był ich naoczny świadek, oficer Wehrmachtu Wilm Hosenfeld, wobec zbrodni hitlerowskich dokonywanych w okupowanej Polsce ukazany został w tekście *Niemiecki świadek* poprzedzającym polską publikację jego listów (2007).

Celem wielu publikacji było ukazanie wkładu Polski w osądzenie zbrodni nazistowskich i uzasadnienie tezy, że procesy ich sprawców zostały przeprowadzone w zgodzie z zasadami uczciwego postępowania sądowego pomimo tego, że powojenna Polska nie była państwem prawa, a w wymiarze sprawiedliwości wobec własnych obywateli miały miejsce liczne zbrodnie sądowe. Publikacje te powstawały z uwzględnieniem kwestii podnoszonych po wygłaszanych w zagranicznych ośrodkach wykładach i referatach, w których wskazywano na potrzebę szczegółowego przedstawienia sformułowanych w Polsce ocen prawnokarnych

odnośnie do różnych postaci zbrodni przeciwko ludzkości i przyjętych zasad odpowiedzialności za współdziałanie przy ich popełnieniu.

Publikowane artykuły dotyczące tej problematyki obrazowały:

- procesy sprawców zbrodni wojennych w Polsce z omówieniem statystyki skazań i perspektyw dalszych badań: *Kriegsverbrecherprozesse in Polen – historische Dimensionen und weitere Forschungen* (2007);
- zbrodnie ludobójstwa dokonane na Pomorzu w świetle procesu gen. SS i Policji Hildebrandta: *Völkermord vor Gericht in Polen. NS-Verbrechen im Reichsgau Danzig-Westpreußen im Lichte des Strafprozesses gegen Richard Hildebrand* (2007);
- pojęcie zbrodni ludobójstwa na przykładzie poznańskiego procesu namiestnika Rzeszy Artura Greisera i łódzkiego procesu komendanta getta Hansa Biebowo: *Der Beitrag der polnischen Nachkriegsjustiz zum europäischen Rechtskulturerbe am Beispiel zweier Prozesse wegen der Massenmorde im Warthegau (Posen, Kulmhof)* (2010);
- pojęcie eutanazji jako postaci zbrodni nazistowskich dokonywanych w Polsce: „*Euthanasie*” – *Morde an polnischen Psychiatriepatienten/innen während des Zweiten Weltkriegs* (2010);
- wyniki współpracy z Centralą w Ludwigsburgu w zakresie ścigania zbrodni wojennych i przeciwko ludzkości: *Die Ausstrahlung der bundesdeutschen NS-Strafverfolgung auf andere Staaten insbesondere Polen* (2009).

23

Realia historyczne i prawne ścigania zbrodni nazistowskich w Niemczech przedstawiono w przedmowie do polskiego wydania H. Langebeina, *Auschwitz przed sądem. Proces we Frankfurcie nad Menem 1963–1965. Dokumentacja* (2011). Współczesne stanowisko niemieckiego wymiaru sprawiedliwości dotyczące nazistowskich sędziów zreferowano w: *Sędziowskie naginanie prawa w świetle niemieckiego prawa karnego* (2019).

Wobec zjawiska publicznego zaprzeczania przez środowiska neonazistowskie zbrodniom ludobójstwa dokonanym w okresie II wojny światowej zbadano stan prawny obowiązujący w Niemczech i sformułowano postulat wprowadzenia do polskiego prawa karnego jako czynu zabronionego tzw. kłamstwa oświęcimskiego (*Zaprzeczanie prawdy o ludobójstwie dokonywanym w okresie II wojny światowej w świetle prawa karnego* (1995)). Wypowiedź niemieckiego neonazysty w Auschwitz, w której nazwał on ten obóz zagłady „atrapą zbudowaną po wojnie na potrzeby antyniemieckiej propagandy”, dała asumpt do pytania, czy zachowanie takie jest zabronione przez prawo polskie jako obowiązujące w miejscu tej wypowiedzi. Kryminalizację takich publicznych zachowań zaproponowano w projekcie ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (w art. 55 tej ustawy), którego Jubilat był współautorem, wyprzedzając

w tej kwestii decyzję ramową UE z dnia 28 listopada 2008 r. Uzasadnienie dogmatyczne i faktyczne przestępstwa publicznego zaprzeczania zbrodniom nazistowskim i komunistycznym zostało przedstawione w artykule *Kłamstwo o Auschwitz jako czyn zabroniony w polskim i niemieckim prawie karnym*, a w wersji dla niemieckiego czytelnika w artykule *Auschwitz – Lüge* (oba 2009). Przyjęta za podstawę polskiego rozwiązania teza, według której pamięć zbiorowa o zbrodniach przeciwko ludzkości stanowi dobro prawne, przedstawiana jest w piśmiennictwie z uznaniem i porównywana z uzasadnieniem rozwiązań przyjętych w Niemczech, we Francji, w Anglii i USA (vide: M. Matuschek, *Erinnerungsstrafrecht. Eine Neubegründung des Verbots der Holocaustleugnung auf rechtsvergleichender und sozialphilosophischer Grundlage*, Berlin 2012).

Przyjęto, że publiczne wypowiedzi, w których używane jest określenie „polski obóz koncentracyjny”, implikują przypisanie polskiego sprawstwa zbrodni przeciwko ludzkości i zawierają *implicit*e równoczesne zanegowanie faktów zbrodni nazistowskich, co sprawia, że realizują one znamiona czynu zabronionego kłamstwa o Auschwitz opisanego w art. 55 ustawy o IPN i jako takie naruszają pamięć zbiorową o zbrodniach dokonanych przez III Rzeszę w okupowanej Polsce: *Wadliwe kody pamięci a zbiorowa pamięć jako dobro społeczne chronione prawem karnym* (2015, a także wersja anglojęzyczna i niemieckojęzyczna – 2016). Z tego punktu widzenia przeprowadzono krytykę dokonanej w 2018 r. w art. 55a ustawy o IPN kryminalizacji zachowania tego „kto publicznie i wbrew faktom przypisuje Narodowi Polskiemu lub Państwu Polskiemu odpowiedzialność lub współodpowiedzialność za popełnione przez III Rzeszę Niemiecką zbrodnie nazistowskie [...] lub za inne przestępstwa stanowiące zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne”, w opinii dla Marszałka Sejmu RP (Korelacje „nazistowskie obozy”, „polskie obozy”, a zagadnienie kłamstwa oświęcimskiego w prawodawstwie polskim, izraelskim oraz międzynarodowym; niepublikowana). Racje uzasadniające usunięcie tego przepisu z ustawy o IPN, co nastąpiło w tym samym roku, przedstawił Jubilat w szerszym opracowaniu *Polska godność narodowa w świetle prawa karnego* (2018).

Zagadnienie kwalifikacji Zbrodni Katyńskiej na gruncie międzynarodowego prawa karnego przedstawione zostało w świetle dokumentacji procesu norymberskiego (1945–1946), w którym sowieccy prokuratorzy podjęli próbę przypisania jej Niemcom, w artykule *Zbrodnia katyńska w procesie norymberskim – refleksje nad stenogramem rozprawy* (2006). Zbadane zostało także stanowisko zajmowane współcześnie przez stronę rosyjską, powołującą się na to, że pojęcie zbrodni wojennej jako kategoria prawna w rozumieniu deklaracji moskiewskiej z 1943 r. obejmuje zbrodnie

dokonane przez III Rzeszę i państwa osi i nie może zostać odniesione do działań ZSRR w okresie II wojny światowej. Analizie poddany został również aktualny stan prawny w Rosji, w artykule *Możliwość opracowania aktu oskarżenia sprawców zbrodni katyńskiej – przesłanki prawne i rzeczywistość* (2004).

Przewidywania niemieckie z 1943 r., po komunikacie o odkryciu masowych grobów polskich oficerów w lesie katyńskim, co do politycznego położenia Polski i jej przyszłych granic, wynikające z braku reakcji państw alianckich, przedstawiono w artykule *Nieznane dokumenty katyńskie z archiwów niemieckich* (2006). Aspekty procesowe, które sprawiły, że w wyroku Trybunału Norymberskiego (1 października 1946 r.) pominięta została zbrodnia katyńska, przedstawiono w artykule *Zbrodnia katyńska w procesie norymberskim – taktyka obrony przed fałszywym oskarżeniem* (2010). Podsumowanie badań zawarto w opracowaniu *Zbrodnia Katyńska jako akt ludobójstwa (geneza pojęcia)* (2010). Stanowisko Europejskiego Trybunału Praw Człowieka podzielające twierdzenie Rosji, że Zbrodnia Katyńska pozostaje poza zakresem kompetencji czasowej tego Trybunału, skomentowano w artykule *Zbrodnia katyńska przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka – refleksje nad wyrokiem z 21 października 2013 roku* (2017). Współczesne twierdzenie Rosji, że Zbrodnia Katyńska stanowiła przestępstwo przekroczenia uprawnień, przedawnione po dziesięciu latach od jej popełnienia, skomentowano w artykule *Die Ermordung von Kriegsgefangenen während des 2. Weltkriegs. Ein Kriegsverbrechen oder eine Überschreitung von Berechtigungen?* (2017).

Kwestię ocen prawnych publicznego posługiwania się symboliką nazistowską ukazano szczegółowo z historycznej perspektywy w artykułach: *Pochwalanie faszyzmu i komunizmu w świetle prawa karnego (uwagi de lege praevia, lata et ferenda)* (2011); *Propagowanie ideologii nazistowskiej lub jej symboli w świetle niemieckiego i polskiego prawa karnego* (2013); *Swastyka w świetle polskiego prawa karnego i zbiorowej pamięci* (2015); „Polskie obchody” rocznicy urodzin Hitlera w świetle prawa karnego III Rzeszy, Republiki Federalnej Niemiec i Polski (2018).

Implikacją badań nad zbrodniami systemów totalitarnych stały się opracowania mające za przedmiot zbrodnie sądowe dokonywane przez sędziów i prokuratorów stanowiące postacie przestępstw państwa dokonywane przez jego funkcjonariuszy.

Wstępne założenia dogmatyczne, na których oparto pojęcie zbrodni sądowej, uzasadniające ściganie tych zbrodni przez pion śledczy IPN, określono w opracowaniu *Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnię sądową* (2000).

Kwestię odpowiedzialności za skazania na podstawie dekretu o stanie wojennym z dnia 12 grudnia 1981 r. przedstawiono w artykule *Czy sędzia lub prokurator może odpowiadać za stosowanie prawa?* (2003).

Mechanizm zabójstwa sądowego dokonanego przez skazanie na karę śmierci gen. A. Fieldorfa ukazano w opracowaniu *Sądowe karanie jako przypadek sądowej zbrodni – przeszłość z perspektywy współczesności* (2004).

Pojęcie zbrodni sądowej polegającej na skazaniach łamiących zasadę *lex retro non agit* omówiono w artykule *Zbrodnia sądowa i odpowiedzialność za jej popełnienie* (2012).

Oceny prawnokarne skazania na karę śmierci na podstawie nazistowskiego prawa karnego przedstawiono w artykule *Karanie za zbrodnię „zhańbienia rasy” (Rassenschande) i odpowiedzialność karna sędziów za zbrodnicze skazania* (2012).

Do poglądu sformułowanego w niemieckiej doktrynie na temat pojęcia przestępczego naginania prawa sądowego polegającego na złamaniu zasady *nullum crimen sine lege* odniesiono się z polskiej perspektywy w artykule *Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Richter und Staatsanwälte aus der Zeit des Unrechtsstaats in Polen* (2011).

W książce *Crimen laesae iustitiae. Odpowiedzialność karna sędziów i prokuratorów za zbrodnie sądowe według prawa norymberskiego, niemieckiego, austriackiego i polskiego* (2013) ukazano genezę pojęcia zbrodni sądowej, przedstawiono przyczyny powodujące, że nie skazano prawomocnie żadnego z sędziów ani prokuratorów – sprawców tej zbrodni, a także sformułowano postulat wprowadzenia do polskiego prawa karnego, jako przestępstwa *sui generis*, wypaczenia prawa i wyrządzenia przez to poważnej szkody sprawiedliwości. Kierowano się przy tym przekonaniem, że patrząc z historycznej perspektywy, koniecznym warunkiem urzeczywistnienia sprawiedliwości w sądowym rozstrzygnięciu jest niezawisłość sędziego, ale równocześnie zagrożeniem dla sprawiedliwości jest jego nieodpowiedzialność za świadome i ciężkie w swej istocie bezprawie, polegające na wypaczeniu prawa. Sprecyzowano takie przypadki, odwołując się do konkretnych wyroków sądowych. Ujęcie w Kodeksie karnym wypaczenia prawa jako odrębnego czynu zabronionego miałoby także chronić sędziego lub prokuratora przed wszelkimi zewnętrznymi naciskami, żeby „nagiął” on prawo w prowadzonej przez siebie sprawie, czyniąc karalnym podżeganiem zachowanie każdego, kto nakłaniałby sędziego lub prokuratora do takiego czynu.

Poza głównymi kierunkami badawczymi powstały artykuły dotyczące:

- polskiego prawa o ruchu drogowym i odpowiedzialności karnej za spowodowanie wypadku drogowego: *Verkehrsregeln und Ahndung von Verkehrsverstößen in Polen* (1991);
- problematyki powinności zachowania przez lekarza tajemnicy o zakażeniu pacjenta AIDS i jej granicy w przypadkach ekstremalnych: *AIDS a prawnokarne problemy tajemnicy lekarskiej* (1996);

- racjonalności i granic penalizacji naruszeń prawa człowieka do informacyjnego samookreślenia: *Ochrona danych osobowych a nowa kodyfikacja prawa karnego* (1999) oraz ochrony jego prywatności: *Fotografowanie jako czyn zabroniony w prawie niemieckim i polskim*, wspólnie z Ewą Kuleszą (2015);
- przestępstw korupcyjnych w polskim i niemieckim prawie karnym: *Bekämpfung der Korruption* (2006), *Korupcja a polskie prawo karne* (2008);
- implementacji w prawie polskim i niemieckim europejskiego nakazu aresztowania: *Europejski nakaz aresztowania jako instrument stosowania prawa karnego w Unii Europejskiej* (2007).

Opracowane zostały także cztery raporty krajowe na cykliczny międzynarodowy kongres prawnoporównawczy (*Congrès International de Droit Comparé*), ukazujące stan prawny w Polsce w zakresie:

- przestępstwa prania pieniędzy: *Regulation of Financial Markets with Particular Reference to Market Abuse* (1998);
- przestępczości korupcyjnej: *Fighting International and National Corruption by Means of Criminal Law* (2002);
- karalności wspomagane go samobójstwa, zabójstwa eutanatycznego i eutanazji: *Euthanasia. Polish National Report* (2006), *Euthanasia in Poland* (2006);
- odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych: *Corporate criminal liability in Poland* (2010).

Jako metodę badawczą, którą starano się stosować przy opracowaniu wyżej przedstawionych publikacji, przyjęto, że punktem wyjścia w studiach nad daną konstrukcją analizowaną na gruncie współczesnego prawa karnego jest określenie jej swoistego „kodu genetycznego”, zbadanie, jak ewaluowały tworzące go „geny” w historii prawa, i sformułowanie oceny „genotypu normy prawnokarnej” w oparciu o aksjologię, bez uwzględnienia której materialne prawo karne traci swój charakter instrumentu sądowego wymierzania sprawiedliwości. Pozostając w naukowej tradycji swych mistrzów – profesorów Mieczysława Siewierskiego i Jana Waszczyńskiego, Jubilat przyjął, że Jego powinnością, jako wiodącego refleksję dogmatyczną, jest stałe poznawanie praktyki sądowego stosowania prawa i rozpoznawanie jej potrzeb i oczekiwań. Dlatego Jego publikacje z reguły zamykają konkretne wnioski *de lege lata*, a także w przypadkach uzasadnionej potrzeby postulaty *de lege ferenda*. We wszystkich swych pracach daje On wyraz przekonaniu, że w ostatniej instancji idea sprawiedliwości urzeczywistnia się w orzeczeniu bezstronnego sędziego, dlatego trójpodział władzy i niezależność sądów od władzy politycznej, a także nietykalność sędziowskiego myślenia o rozstrzygnięciu są gwarancjami urzeczywistnienia sprawiedliwości, której fundamentem jest

niezachwiana równość stron jurystycznego konfliktu. Tak pojmowany był i pozostaje dogmat wyznawany przez tych, którzy mają poczucie przynależności do łódzkiej Szkoły prawa karnego.

Kontakty i współpraca z zagranicznymi uczelniami i ośrodkami naukowymi Jubilat rozpoczęły się w latach 80. od staży na Uniwersytecie w Giessen i pracy, jako stypendysty Fundacji Humboldta, nad habilitacją w Instytucie Maxa Plancka dla prawa karnego zagranicznego i międzynarodowego we Fryburgu Bryzgowijskim (1989–1991). Sto kilkadziesiąt dyskusji konferencyjnych i spotkań z zagranicznymi prawnikami i historykami ukształtowało Jego myślenie o przeszłości gwoili zapobieżenia jej powtórzeniu się w przyszłości. Z historycznej perspektywy postulował Jubilat na kolokwium karnistów japońskich, niemieckich, tureckich i polskich m.in. objęcie ochroną prawnokarną przed mową nienawiści osób homoseksualnych, w referacie *Öffentliche Propagierung der faschistischen oder kommunistischen Staatsform und hate speech als Straftaten* (2016).

Stałą współpracę (od 1998 r.) prowadzi Jubilat z niemieckim autorem Dieterem Schenkiem, znanym z wielu publikacji w Niemczech i w Polsce, mających za przedmiot historię nazistowskiego prawa karnego, zbrodnie nazistowskie popełnione przez niemieckiego okupanta w Polsce i zagadnienia odpowiedzialności karnej ich sprawców (*Die Post von Danzig. Geschichte eines deutschen Justizmords*, Hamburg 1995, wyd. polskie Warszawa 1995; *Hitlers Mann in Danzig. Gauleiter Forster und die NS-Verbrechen in Danzig-Westpreussen*, Bonn 2000, wyd. polskie Gdańsk 2002; *Hans Frank – Hitlers Kronjurist und Generalgouverneur*, Frankfurt am Main 2006, wyd. polskie Kraków 2009). Do dwóch ostatnich książek Jubilat napisał przedmowy do wydań niemieckich i polskich oraz wygłosił referaty w Berlinie na ich prezentacjach, ukazujące węzłowe zagadnienia odpowiedzialności za zbrodnie wojenne i przeciwko ludzkości popełnione w okresie II wojny światowej. Od 1998 r. D. Schenk wygłasza regularnie, raz w semestrze, wykłady dla słuchaczy wykładu kursowego z prawa karnego, a także w ramach prowadzonego wykładu monograficznego nt. prawnokarnej ochrony obrotu gospodarczego (jego publikacje w Niemczech dotyczą także przestępczości gospodarczej i korupcji) oraz uczestniczy w seminarium magisterskim i doktorskim.

Jubilat wygłaszał wykłady i referaty m.in. w Instytucie Maxa Plancka Zagranicznego i Międzynarodowego Prawa Karnego we Fryburgu, na uniwersytetach w Giessen i Marburgu, w Instytucie Historii i Etyki Medycyny w Heidelbergu, w Instytucie im. Fritza Bauera we Frankfurcie nad Menem, w Instytucie Gaucka w Berlinie, Instytucie im. Adama von Trotta w Imshausen, Akademii Kształcenia Politycznego w Tutzing, Akademii Sankelmark w Oeversee, Muzeum Terroru w Budapeszcie,

Instytucie Badania Zbrodni Komunistycznych w Pradze, Instytucie Badania Austriackiego Ruchu Oporu w Wiedniu i w Grazu, Centrali Badania Zbrodni Narodowosocjalistycznych w Ludwigsburgu, Centrali Interpolu w Lyonie, na Forum Europejskim w Poczdamie, Uniwersytecie Technicznym w Dortmundzie, w Collegium Polonicum Uniwersytetu Viadrina, na Uniwersytecie Özyegin w Stambule, Uniwersytecie Leuphana w Lüneburgu oraz Ratuszu w Bremie.

Wykłady i referaty wygłaszał także dla grup studentów i doktorantów niemieckich przybyłych na UŁ i do IPN w Warszawie, dla członków „Wspólnoty Badawczej 20. Lipca” zrzeszającej rodziny uczestników zamachu na Hitlera, a także dla niemieckich badaczy nazistowskiej zbrodni eutanazji.

Jest członkiem-kuratorem Międzynarodowego Kuratorium Badania Powojennego Wymiaru Sprawiedliwości w Wiedniu. Należy do Societas Humboldtiana Polonorum.

W ramach **działalności dydaktycznej**, którą Jubilat realizuje jako etatowy nauczyciel akademicki na Uniwersytecie Łódzkim, prowadzi wykład kursowy z prawa karnego materialnego, seminarium magisterskie oraz wykład monograficzny z prawnokarnej ochrony obrotu gospodarczego. Do wykładu podstawowego wprowadza wątki bajek i legend, które jak deklarują słuchacze, zaskakują i na trwale zapisują się w ich prawniczej pamięci (aktualnie Jubilat przygotowuje publikację tych wątków w formie skryptu). Uniwersytet Łódzki był i jest jedynym miejscem Jego zatrudnienia jako wykładowcy. Wypromował dwustu kilkudziesięciu magistrów i 4 doktorów. Był recenzentem w 9 przewodach doktorskich, 3 habilitacyjnych i 2 o nadanie tytułu profesora.

Prowadził także wykłady dla sędziów i prokuratorów w ramach szkolenia organizowanego przez Centrum Szkolenia Kadr Wymiaru Sprawiedliwości, dla aplikantów adwokackich oraz dla licealistów w ramach uczelnianych „drzwi otwartych”. Regularnie wygłasza referaty w ramach Łódzkiego Uniwersytetu Trzeciego Wieku im. Heleny Kretz i Salezjańskiego Uniwersytetu Trzeciego Wieku, a także w szkołach, stowarzyszeniach i instytucjach. Jego słuchaczami są przedstawiciele różnych środowisk, w tym także odbywający karę pozbawienia wolności. Okolicznościowe wykłady nt. zagrożeń sędziowskiej niezależności w orzekaniu wygłosił dla sędziów okręgu i apelacji łódzkiej z okazji 100-lecia Sądu Okręgowego w Łodzi.

W latach 70. i 80. Jubilat sprawował opiekę nad studenckim kołem naukowym młodych prawników. Kilkakrotnie był sekretarzem komisji rekrutacyjnej na studia na WPiA UŁ, a także członkiem uczelnianej komisji rekrutacyjnej. Sprawował również funkcję rzecznika dyscyplinarnego dla

studentów UŁ, zaś w latach 2006–2009 zastępcy przewodniczącego komisji dyscyplinarnej do spraw nauczycieli akademickich UŁ. Od 1992 r. pełnił funkcję kierownika Zakładu Prawa Karnego Materialnego UŁ. W kadencji 1992–1995 był prodziekanem WPiA UŁ, zaś w okresie 1998–2006 przedstawicielem WPiA w Senacie UŁ. W tym samym czasie pełnił funkcję członka rady wydawniczej UŁ. Wchodzi w skład kapituły nagrody im. prof. Jana Kodreńskiego za najlepszą pracę magisterską na WPiA UŁ.

Współorganizował NSZZ „Solidarność” na Uniwersytecie Łódzkim, w okresie stanu wojennego był obrońcą w postępowaniach dyscyplinarnych i pełnomocnikiem w sprawach ze stosunków pracy osób represjonowanych z przyczyn politycznych. W tym okresie wygłaszał też wykłady dla środowisk kulturotwórczych i naukowych w Kościele Ojców Jezuitów w Łodzi oraz dla członków NSZZ „Solidarność” Rolników Indywidualnych w Szczawinie k. Zgierza.

W latach 1995–1998 wykonywał zawód adwokata, najczęściej jako obrońca z urzędu.

Odznaczony Złotą Odznaką UŁ (1997), Medalem Komisji Edukacji Narodowej (1998), Krzyżem Zasługi Republiki Federalnej Niemiec (2001), Krzyżem Oficerskim Orderu Republiki Węgierskiej (2003), Medalem honorowym „Zasłużony dla Ziemi Wieluńskiej” (2004), Medalem Dnia Pamięci Ofiar Zbrodni Katyńskiej, przyznany przez Polską Fundację Katyńską (2009), Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski *Polonia Restituta* (2011), Krzyżem Oficerskim Orderu Odrodzenia Polski *Polonia Restituta* (2015). Uhonorowany nagrodą im. Edwarda Wende przyznaną przez Fundację dla Polski i dziennik „Rzeczpospolita” (2004) oraz nagrodą im. Hosenfelda/Szpilmana przyznaną przez Leuphana Universität Lüneburg oraz Fundację „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft” (2015).

Żona, dr Ewa Kulesza, prawnik, pierwszy polski Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych (1998–2006). Syn, dr hab. Jan Kulesza, prawnik, profesor UŁ. Synowa, dr Joanna Kulesza, prawniczka, adiunktka UŁ, członkini Komitetu Naukowego Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej oraz Komitetu Doradczego ICANN (ICANN At-Large Advisory Committee). Wnuczki Maria (ur. 2009) i Zofia (ur. 2014).

Redaktorzy naukowci