

czerwiec

6/2022



PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej



Whatever the weather
We only reach welfare

together



czerwiec

6/2022

PALESTRA

P i s m o A d w o k a t u r y P o l s k i e j

Rok LXVII nr 775



Naczelna Rada Adwokacka

Redaktor naczelna:

Ewa Stawicka

Sekretarz redakcji:

Klaudiusz Kaleta

Redaktorzy języka angielskiego:

Grzegorz Grątkowski, Anna Setkovicz

Członkowie Kolegium Redakcyjnego:

Stanislav Balik
Zbigniew Banaszczyk
Jacek Barcik
Wojciech Bergier
Michał Bieniak
Józef Forystek
Piotr Fiedorczyk
Lech Gardocki
Paweł Gieras
Roman Hauser
Joseph Hoffmann
Krzysztof Kostański
Andrzej Kubas
Jan Kuklewicz
Katalin Ligeti
Erik Luna
Frank Meyer
Dariusz Mucha
Marek Antoni Nowicki
Piotr Ochwat
Szymon Pawelec
Krzysztof Piesiewicz
Krzysztof Pietrzykowski
Jerzy Pisuliński
Paweł Podrecki
Janusz Raglewski
Anna Rakowska-Trela
Stanisław Rymar
Marek Safjan
Philippe Sands
Piotr Sendecki
Elżbieta Skowrońska
Tomasz Sójka
Monika Strus-Wołos
Maciej Szpunar
Dobrosława Szumiło-Kulczycka
Dariusz Świecki
Jaromir Tauchen
Stephen C. Thaman
Andrzej Tomaszek
Józef Wójcikiewicz
Maria Zablocka
Stanisław Zabłocki
Jerzy Zajadło
Piotr Zientarski
Jerzy Zięba
Paweł Ziętara

**WYDAJE
NACZELNA RADA ADWOKACKA
WARSZAWA**

Austria, Belgia, Dania, Francja, Grecja, Holandia, Irlandia, Islandia, Luksemburg, Norwegia, Portugalia, Szwajcaria, Szwecja, Turcja, Wielka Brytania i Włochy. Szesnaście zachodnioeuropejskich państw uczestniczących w programie powojennej odbudowy zwanym planem Marshalla. Nie było wśród nich Hiszpanii, gdyż nie brała ona udziału w II wojnie światowej. Plakat z 1948 roku miał się bez wątpienia kojarzyć ze wspólnym nabieraniem wiatru w koło zamachowe zmian wiodących ku barwnemu dobrobytowi. Między flagami Niemiec i Włoch umieszczono błękitno-niebieski proporzec, który oznacza Wolne Terytorium Triestu. Jak wszystkie tego rodzaju twory *quasi*-państwowe w najnowszej historii, tak i ten z góry skazany był na brak równowagi i rychle zniknięcie z map. Wolne Terytorium Triestu stanowiło tymczasowy kompromis pomiędzy wpływami brytyjsko-amerykańskimi na terenie pokonanych Włoch a Jugosławią, która pod rządami Josipa Broz Tity balansowała na krawędzi zależności od Związku Sowieckiego. Terytorium miało funkcjonować pod militarnym nadzorem Organizacji Narodów Zjednoczonych. Nigdy nie zrealizowano zamiaru powołania cywilnego gubernatora.



Dominantę jednej ze stref stanowił stary handlowy port Triest – i tam przeważała ludność włoska; druga strefa opierała się na niewielkim potencjale portu Koper i była w przeważającej mierze opanowana przez żywioł słoweński. Najpierw doszło do zaanektowania owej drugiej części przez Jugosławię. Wkrótce potem anglosaskie wojska wycofały się z pierwszej strefy i została ona przyłączona do Włoch; wcześniej ona tylko skorzystała z planu Marshalla. Paradoksalnie, dzisiaj Triest sprawia wrażenie miasta, które czasy wszelkiej świetności ma za sobą. Koper – ze Starym Miastem malowniczo położonym na skałach – jest obecnie nowoczesnym portem handlowym Słowenii, o dużej dynamice obrotów.

foto na okładce: Plakat promujący *European Recovery Program*, zwany planem Marshalla, 1948

Przygotowanie okładki do druku: A.P. GRAF

Adres Redakcji:

00-202 Warszawa, ul. Świętojerska 16, lok. 33

tel./fax 22 831 27 78, 22 505 25 34, 22 505 25 35

e-mail: redakcja@palestra.pl

Internet: www.palestra.pl

Ark. wyd.: 10. Nakład: 5000 egz.

ISSN 0031-0344, indeks 36851

Spis treści

Od Redakcji

Ewa Stawicka

Program Odbudowy Europy 5

Artykuły

Hanna Kuczyńska

Stosowanie mechanizmów prawa procesowego do eliminacji dowodów
niepożądanych w procesie karnym 7

Andrzej Marian Świątkowski

Przystosowywanie elektronicznych form zatrudnienia do standardów
unijnych 36

Agnieszka Gołaszewska

Postępowanie zabezpieczające w sprawach własności intelektualnej
– wybrane aspekty 54

Piotr Poniatowski

Dopuszczalne poziomy hałasu drogowego – kilka uwag o pozornej
ochronie akustycznej 67

Wywiady

Ewa Stawicka

Bądźmy na czasie – rozmowa o nowych technologiach w pracy
prawnika z dr. hab. Dariuszem Szostkiem, profesorem Uniwersytetu
Śląskiego i dyrektorem Cyber Science oraz z Przemysławem Rosatim,
Prezesem Naczelnej Rady Adwokackiej 89

Glosy

Bartłomiej Gadecki

- Zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie
– glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r.
(II AKa 140/18) 98

Forum adwokackie

Dobrosława Tomzik

- „Osoba najbliższa” według § 22 pkt d Zbioru zasad etyki adwokackiej
i godności zawodu 107

Historia adwokatury

Justyna Błażejowska

- Moja Patronka – wspomnienie Jana Olszewskiego o Antoninie
Grabowskiej 113

Gawędy adwokata bibliofila

Andrzej Tomaszek

- Czarne łabędzie, czyli kolejne katastrofy 133

Recenzje

Janusz Raglewski

- Adam Behan, *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa*,
Kraków 2022, s. 841 137

- Table of contents 142

Od Redakcji

Ewa Stawicka

PROGRAM ODBUDOWY EUROPY

Tak oficjalnie brzmiała nazwa amerykańskiego przedsięwzięcia, powszechnie zwanego planem Marshalla, od nazwiska generała George'a Marshalla, sekretarza stanu USA. Europie zniszczonej działaniami wojennymi proponowano kredyty, żywność, surowce, odbudowę infrastruktury. Wstępną ofertę skierowano w 1947 roku do wszystkich państw Starego Kontynentu, które ucierpiały z racji uczestniczenia w II wojnie światowej – w tym do Związku Sowieckiego. Państwom Zachodu zależało na tym, aby (częściowo kosztem niedotrzymania zapisów traktatu poczdamskiego) w znaczący sposób przywrócić przedwojenny potencjał przemysłu ciężkiego pokonanych Niemiec – a to w celu wytworzenia swoistego koła zamachowego dla całej europejskiej gospodarki. Te dążenia stały się dla rządu radzieckiego (reprezentowanego przez Wiaczesława Mołotowa) pretekstem do zerwania rozmów. Amerykanie zresztą raczej się takiego obrotu spraw spodziewali, ponieważ skorzystanie przez komunistycznego kolosa z dobrodziejstw planu musiałyby się wiązać z ujawnieniem zbyt wielu danych obnażających stan jego ekonomii.

Odmówiła też udziału w pożytkach planu Finlandia – aby nie zadrażniać i tak złych stosunków z potężnym sąsiadem. Zrezygnowały kraje nowo utworzonego bloku wschodniego, z wyjątkiem Polski i Czechosłowacji. Józef Cyrankiewicz i Jan Masaryk zostali jednak natychmiast przywołani przez Moskwę „do porządku” i wycofali swój akces. Sowietów z początku obiecali Polsce duże dostawy deficytowych towarów, ale wkrótce zdecydowali się na krok całłościowy i bardziej radykalny, to znaczy powołanie (w roku 1949) Rady Wzajemnej Pomocy Gospodarczej, która miała zastąpić zbawienny wpływ, jakiego spodziewano się po wdrożeniu planu Marshalla.

Administracja amerykańska ostatecznie przeznaczyła dla szesnastu krajów, które przystąpiły do projektu, kwotę około 13 miliardów ówczesnych dolarów,

podzieloną wedle klucza liczby ludności kombinowanego z kryterium stopnia uprzemysłowienia; plan realizowano w latach 1948–1952. Przedsięwzięcie zaowocowało z czasem powołaniem Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju.

Historycy są zgodni co do tego, że wpompowanie gigantycznej sumy w gospodarkę zachodnioeuropejskie przyniosło skutki nieadekwatne; plan Marshalla okazał się mechanizmem rozruchowym raczej pośrednio, poprzez odbudowę zaufania społeczeństw do mechanizmów rynkowych. W skrajnych wypadkach (na przykład Holandii) otrzymane środki posłużyły działaniom wojennym na obcych terytoriach. Niektórzy wybitni ekonomiści niemieccy tamtego okresu postawili przede wszystkim na nieskrępowaną przedsiębiorczość – i ona właśnie w dużo większym stopniu aniżeli pomoc świadczona przez USA przyniosła Niemcom Zachodnim „cud gospodarczy”.

Mołotowska alternatywa planu Marshalla – RWPG – została powołana do życia nie tylko w wyniku obaw o to, że państwa, które porządek pojałtański ustawiły w kręgu wpływów moskiewskich, mogłyby się stamtąd wysliznąć. W równym stopniu Kreml działał pod wpływem bolesnej dlań konstatacji, że kraje satelickie całkiem dobrze sobie bez niego radziły we wspólnych gospodarczych poczynaniach, natomiast wolumen ich wymiany handlowej z Sowietami systematycznie się zmniejszał.

Działalność Rady Wzajemnej Pomocy Gospodarczej nie opłacała się nikomu, z wyjątkiem samej Moskwy. Radę formalnie rozwiązano w czerwcu 1991 roku. Nadal jednak funkcjonują dwa banki, powołane kilka dziesięcioleci wstecz, aby umożliwić mechanizm tak zwanych rubli transferowych: Międzynarodowy Bank Inwestycyjny (z siedzibą w stolicy Węgier) oraz Międzynarodowy Bank Współpracy Gospodarczej. W tym drugim Polska nadal posiada udziały i deleguje swych przedstawicieli do rady MBWG; siedzibą tego międzynarodowego banku jest Moskwa. Na stronie internetowej owej instytucji finansowej można między innymi wyczytać, że kieruje się ona planami składającymi się na Agendę 2030.

Ewa Stawicka

Redaktor naczelna miesięcznika „Palestra”.

Pojęcia kluczowe:

reguły dopuszczalności dowodów w procesie karnym, zakazy dowodowe, dowody nielegalne, mechanizm oceny dopuszczalności dowodów

Artykuły

Hanna Kuczyńska

STOSOWANIE MECHANIZMÓW PRAWA PROCESOWEGO DO ELIMINACJI DOWODÓW NIEPOŻĄDANYCH W PROCESIE KARNYM

Od momentu wejścia w życie art. 168a Kodeksu postępowania karnego (15.04.2016 r.¹) sądy powszechne stają przed koniecznością znalezienia odpowiedzi na pytanie, jak procedować z dowodami, co do których legalności można mieć wątpliwości². Treść tego przepisu wskazuje jasno (co do zasady i skrótowo rzecz ujmując), że sądy (i inne organy procesowe) powinny korzystać w procesie czynienia ustaleń faktycznych z dowodów *prima facie* nielegalnych, a więc dowodów uzyskanych z naruszeniem prawa lub w sposób sprzeczny z przepisami prawa wykorzystywanych. Wprowadzenie do systemu postępowania karnego tego przepisu uczyniło system postępowania dowodowego – już od początku dość szczątkowy i niejasny – jeszcze bardziej niejasnym i sprzecznym wewnątrz. W niniejszym opracowaniu zostanie przedstawiona analiza modelu polskiego systemu prawa dowodowego pod kątem elementów mechanizmu wykluczania z procesu dowodów niepożądanych. Za takie elementy można uznać: sposób wprowadzania dowodów na rozprawę; etap oceny dopuszczalności dowodu; etap powstania niedopuszczalności – czy chodzi o zakaz uzyskania dowodu, czy zakaz jego wykorzysta-

¹ Ustawa z 11.03.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 437, art. 1).

² Niniejszy artykuł stanowi rezultat badań prowadzonych w ramach projektu badawczego realizowanego ze środków przyznanych przez Narodowe Centrum Nauki na podstawie umowy nr UMO-2016/21/B/HS5/02061, pt. „Kryteria oceny wewnętrznej spójności modelu procedury karnej. Analiza porównawcza”.

nia – a wreszcie model przyjętej procedury decydowania o dopuszczalności dowodu. Istotne jest bowiem ustalenie nie tylko „dlaczego” dowód jest uznany za niedopuszczalny (w perspektywie jego nielegalności), ale przede wszystkim „jak”, czyli w jakiej procedurze dochodzi do podjęcia takiej decyzji. Wynikiem tej analizy musiały się stać postulaty *de lege ferenda*, wskazujące na konieczne zmiany, których należy dokonać w celu stworzenia funkcjonalnego modelu mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów.

Artykuł 168a Kodeksu postępowania karnego wprowadza „ogólną regułę dopuszczalności dowodów nielegalnych”³ – zakreślając zarazem niezwykle wąskie od niej wyjątki. Stanowi, że „dowodu nie można uznać za niedopuszczalny wyłącznie na tej podstawie, że został uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego⁴, chyba że dowód został uzyskany w związku z pełnieniem przez funkcjonariusza publicznego obowiązków służbowych, w wyniku: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności”. Jednocześnie w polskim porządku prawnym obowiązują inne przepisy, które stoją w całkowitej sprzeczności z tym przyzwoleniem: poczynając od art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁵ („Každy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”), poprzez art. 42 Konstytucji RP⁶ („Každy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzyganiu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej”), aż do przepisów znajdujących się na tym samym poziomie legislacyjnym, a więc art. 170 § 1 pkt 1 k.p.k. („Oddala się wnioski dowodowy, jeżeli przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne”), którego wykładnia pozwala na eliminację dowodu, gdy przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne – a taki skutek powinien zaistnieć zawsze, gdy doszło do poważnego naruszenia prawa w czasie jego uzyskiwania lub wykorzystania.

Właśnie obecność i znaczenie tych przepisów w systemie prawa uniemożliwia „zdekodowanie normy z interpretowanego przepisu”⁷ w sposób dosłowny, a tym bardziej zastosowanie jej w tej zdekodowanej formie. Nie tylko możliwe, ale konieczne, jest interpretowanie całego modelu mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów zgodnie z powyższymi przepisami, a więc zgodnie ze stan-

³ D. Gruszecka (w:): *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2019, komentarz do art. 168a, s. 362.

⁴ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2447 ze zm.), dalej k.k.

⁵ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. nr 61 poz. 284), dalej EKPC.

⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. nr 78 poz. 483 ze zm.).

⁷ D. Gruszecka (w:): *Kodeks...*, komentarz do art. 168a, s. 365.

dardami konwencyjnym i konstytucyjnym oraz zasadami procesowymi⁸. Nie tylko te standardy hierarchicznie wyższych norm prawnych powinny zadziałać. J. Skorupka wymienia również normy art. 7 k.p.k. i art. 438 pkt 2 k.p.k., które powinny kierować oceną sądu co do dopuszczalności dowodu w perspektywie tego, czy naruszenie prawa przy uzyskaniu dowodu miało charakter poważny i mogło mieć wpływ na treść orzeczenia⁹. Z pewnością nie można przyjąć, że przepis art. 168a k.p.k. stanowi „przepis ogólny”, który powinien znaleźć zastosowanie w sytuacji, gdy obowiązują co do zasady zakazy dowodowe lub oskarżyciel zamierza wprowadzić materiał stanowiący wynik nielegalnie prowadzonych czynności dowodowych. Z pewnością nie można go traktować jako „normę sankcjonującą” możliwość naruszenia prawa w toku gromadzenia dowodów i dopuszczania dowodów uzyskanych niezgodnie z prawem – i to w zakresie dotyczącym jakiegokolwiek dowodu i jakiegokolwiek naruszenia¹⁰. Należy więc zdecydowanie odrzucić koncepcje przeciwne, opierające się na przyjęciu, że w polskim prawie procesowym skutecznie obowiązuje norma wyinterpretowana z tego przepisu, zakazująca sądowni wyeliminowania z procesu dowodów nielegalnych¹¹.

W poprzednim stanie prawnym, obowiązującym na mocy nowelizacji z 27.09.2013 r.¹² oraz nowelizacji z 20.02.2015 r.¹³, zgodnie z art. 168a k.p.k. niedopuszczalne było przeprowadzenie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa

⁸ Tak W. Jasiński, *Zakazy wykorzystania dowodów* (w:) *System prawa karnego procesowego*, t. 8, *Dowody*, red. J. Skorupka, red. nac. P. Hofmański, Warszawa 2019, cz. 2, s. 2570.

⁹ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego dowodów uzyskanych w sposób sprzeczny z prawem* (w:) *System prawa karnego procesowego*, t. 8, *Dowody*, red. J. Skorupka, red. nac. P. Hofmański, Warszawa 2019, s. 2793.

¹⁰ Podejście to znajduje szerokie poparcie w doktrynie – zob. m.in. E. Plebanek, *Kilka uwag na temat znaczenia przepisu art. 168a k.p.k. dla dopuszczalności wykorzystania w postępowaniu sądowym dowodu pozyskanego z naruszeniem rygorów ustawowych*, „Palestra” 2018/10, s. 32; W. Jasiński, *Nielegalnie pozyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019, s. 517–518, który wskazuje, w jakim zakresie przepis ten może stanowić podstawę do dopuszczania dowodów uzyskanych z naruszeniem prawa – nigdy jednak, gdy stoi na przeszkodzie wzgląd na unormowania o charakterze ponadustawowym, czyli konstytucyjnym czy też konwencyjnym.

¹¹ Z pewnością nie można się zgodzić z wyrażanymi w doktrynie poglądami, z których wynika, że „art. 168b k.p.k. ma w pewnym sensie nowatorski charakter, jako że konwaliduje czynności dowodowe, które były nieskuteczne pod rządami ustawy dawnej czyniąc je skutecznymi pod rządami ustawy nowej” – G. Jędrzejewski, *Zakres czasowy stosowania art. 168b k.p.k. i 237a k.p.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2018/2, s. 14; B. Gadecki, *Możliwość wykorzystania dowodu uzyskanego w wyniku kontroli operacyjnej. Glosa do uchwały SN z 28.06.2018 r. (I KZP 4/18)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019/1, s. 80; P. Dębiński, *Skutki procesowe dowodu uzyskanego w wyniku przekroczenia właściwości rzeczowej przez CBA*, „Prokuratura i Prawo” 2019/7–8, s. 138–161.

¹² Ustawa z 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r. poz. 1247 ze zm.).

¹³ Ustawa z 20.02.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 21).

w art. 1 § 1 k.k. Obecnie jednak nie tylko brak jest normy prawnej sankcjonującej uzyskanie dowodu z naruszeniem prawa, ale nawet wprowadzono przepis (bo nie obowiązującą normę) stanowiący całkowite zaprzeczenie poprzedniego brzmienia tej samej jednostki kodeksowej. Sprawia to, że model oceny dopuszczalności dowodów pozostaje bez fundamentu – pozostawiając szerokie pole do popisu orzecznictwu i doktrynie.

W niniejszym opracowaniu nie zostaną jednak przedstawione sposoby wykładni art. 168a k.p.k. – gdyż wielokrotnie tego już dokonano¹⁴. Zostanie natomiast zaproponowany model funkcjonowania mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów w procesie karnym – zarówno jeśli chodzi o podstawę prawną jego funkcjonowania, jak i etapy jego zastosowania, a również praktyczne możliwości uczynienia go spójnym w praktyce, nawet w obliczu jego wycinkowego i często sprzecznego uregulowania. Mechanizm dokonywania oceny dopuszczalności dowodów, jak każdy mechanizm, składa się z określonych elementów składowych (komponentów), które pełnią różne funkcje i aktywują się w razie zaistnienia określonych okoliczności. Mechanizm jest ze swojej natury tworem o charakterze formalnym, którego wdrożenie umożliwia dopiero zastosowanie merytorycznych ocen dopuszczalności dowodów, czy to w postaci „ważenia” interesów i norm prawnych, czy konwencjonalizacji i formalizacji czynności procesowych. Wyjaśnić ma nie tyle „ustawowy standard eliminowania z procesu karnego dowodów sprzecznych z prawem”¹⁵, ile „sposób” ich eliminowania lub dyskwalifikacji – czyli metodę przeprowadzenia „testu zgodności z prawem”¹⁶. Ten mechanizm zadziała już na podstawie obecnie funkcjonujących rozwią-

¹⁴ M.in. warto zwrócić uwagę na W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 76, s. 513; P. Kardas, *Problem granic legalności czynności uczestników postępowania karnego i konsekwencji ich przekroczenia* (w:) *Granice procesu karnego. Legalność działań uczestników postępowania*, red. D. Gruszecka, J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 31–36; S. Brzozowski, *Dopuszczalność dowodu w kontekście regulacji art. 168a k.p.k.*, „Przeгляд Sądowy” 2016/10, s. 63; H. Kuczyńska, *Glosa do postanowienia SN z 22.05.2019 r. (I KZP 2/19)*, OSNKW 2019/6, poz. 32, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019/3, s. 63; K. Boratyńska, *Procesowe konsekwencje wyjścia organów postępowania poza granice legalności czynności w nim podejmowanych* (w:) *Granice procesu karnego. Legalność działań uczestników postępowania*, red. D. Gruszecka, J. Skorupka, Warszawa 2015, s. 214, 543–545 i 566; W. Jasiński, *Zakazy wykorzystania dowodów...*, s. 2634; D. Szumiło-Kulczycka, *Dalsze wykorzystywanie materiałów z kontroli operacyjnej (uwagi na tle art. 168b k.p.k.)*, „Państwo i Prawo” 2008/10, s. 109; B. Janusz-Pohl, *Zakazy dowodowe w ujęciu dyrektywalnym – zarys problematyki* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016, s. 110; J. Skorupka, *Dowody nielegalne w procesie karnym. Glosa do uchwały SN z 28.06.2018 r. (I KZP 4/18)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019/1, s. 78; K. Lipiński, *Klauzula uadekwatniająca przesłanki niedopuszczalności dowodu w postępowaniu karnym (art. 168a k.p.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2016/11, s. 48–56; Ł. Cora, *Aksjologia procesowa a dopuszczalność dowodu z art. 168a k.p.k.*, „Państwo i Prawo” 2018/10; E. Plebanek, *Zakazane owoce z drzewa poznania. O granicach dopuszczalności wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów pozyskanych nielegalnie (uwagi na tle art. 168a k.p.k.)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019/4, s. 53–76.

¹⁵ Tak J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2742.

¹⁶ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2801.

zań – ale zdecydowanie wskazane byłoby literalne uzupełnienie go o określone ustawowe elementy.

Zwrócenie uwagi na istnienie tego mechanizmu i na konieczność jego zastosowania jest w chwili obecnej o tyle istotne, że sytuacja, w której znajdują się sądy, jest niepożądana. Doszło bowiem do powstania poważnej niespójności w systemie postępowania karnego. Norma wynikająca z leksykalnej wykładni art. 168a k.p.k. nie może zostać uznana za uzasadnioną w jakikolwiek systemowy czy też modelowy sposób. Skierowany do organów państwowych nakaz korzystania w procesie karnym z dowodów nielegalnych jest zabiegiem niepoddającym się żadnej spójnej analizie; nie można też na podstawie kuriozalnego brzmienia tego przepisu wyciągać jakichkolwiek wniosków modelowych, oprócz tego, że powinien on być jak najszybciej usunięty z systemu procesu karnego (podobnie jak art. 168b k.p.k.). Te dwie normy prawne stanowią bowiem przykład wdrożenia do w miarę spójnego kontynentalnego modelu polskiego procesu karnego elementów całkowicie niespójnych, nieuzasadnionych i zaprzeczających pozostałym normom prawa dowodowego; są pewnego rodzaju „ekscysem” systemowym. Nie można nawet powiedzieć, że taka norma prawna znajduje się „w systemie norm postępowania karnego” – jako norma sprzeczna z tak wieloma przepisami prowadzi bowiem do zachwiania, a wręcz wyeliminowania, spójności i koherentności tego systemu. Treść tych przepisów jest ewenementem na skalę europejską¹⁷. Z analizy prawno-porównawczej wynika, że zarówno państwa o modelu kontynentalnym procesu karnego, jak i państwa należące do kręgu państw anglosaskich stosują liczne mechanizmy eliminacji dowodów nielegalnych – i w inny sposób niepożądanych – z procesu karnego¹⁸. Jednocześnie w żadnym z tych państw nie obowiązuje zasada, zgodnie z którą wszystkie dowody uzyskane niezgodnie z prawem musiałyby podlegać automatycznej eliminacji z procesu karnego. Nawet jednak, jeśli eliminacji nie podlegają wszystkie dowody nielegalne, to w procesie „ważenia” interesów prawnych dokonuje się oceny wagi naruszenia prawa dla chronionych interesów jednostki, a rezultatem takiego „ważenia interesów” staje się obowiązek eliminacji z procesu karnego dowodów uznanych za naruszające ważne społecznie normy i wartości.

Co więcej, sytuacja, w której nie wiadomo, jak stosować przepisy (czy w ogóle je stosować?), prowadzi do niepewności prawa, i to nie tylko dla sądów, ale

¹⁷ W. Jasiński pisze, że stanowi on „równie oryginalny, co wątpliwy wkład polskiego ustawodawcy w globalne podejście do dowodów uzyskanych nielegalnie” – W. Jasiński, *Zakazy wykorzystania dowodów...*, s. 2604. E. Plebanek zaś pisze o tym, że „artykuł 168a k.p.k. zdecydowanie nie przyczyni się do ujednoczenia orzecznictwa, skrajna różnorodność możliwych koncepcji wykładniczych budzi zaś niepokój o możliwość realizacji idei sprawiedliwego procesu karnego” – zob. *Kilka uwag na temat znaczenia...*, s. 37.

¹⁸ Przeprowadzonej m.in. w opracowaniu: H. Kuczyńska, *Mechanisms of elimination of undesired evidence from criminal trial*, „Brazilian Journal of Criminal Procedure” 2021/1, s. 51; B. Garamvölgyi, K. Ligeti, A. Ondrejová, M. von Galen, *Admissibility of Evidence in Criminal Proceedings in the EU*, „Eucrim” 2020/3, s. 201–208.

przede wszystkim dla jednostek. Sądy polskie muszą działać kazuistycznie, brać pod uwagę liczne czynniki występujące w sprawie i teorie przedstawiane w doktrynie. W pewnym zakresie orzecznictwo Sądu Najwyższego powinno być pomocne w tym procesie interpretacyjnym. Jednak w żadnym razie nie może być uznana za usprawiedliwioną sytuacja prawna, w której sądy (w tym Sąd Najwyższy), orzekając zgodnie z istniejącymi w systemie procesu karnego zasadami prawnymi, w tym zasadami konstytucyjnymi i konwencyjnymi, i kluczowymi zasadami funkcjonowania rozprawy, muszą decydować o tym, że *de facto* konkretny przepis Kodeksu postępowania karnego nie może znaleźć zastosowania w praktyce. Legislador, który świadomie i celowo wprowadza do systemu prawnego przepisy sprzeczne z istniejącymi już normami prawnymi – i to takimi o fundamentalnym i kluczowym znaczeniu dla procesu karnego – nie może być nazywany ustawodawcą racjonalnym i nie można dokonywać interpretacji tych przepisów zgodnie z takim założeniem.

1. BLOKADA INFORMACJI NIEPOŻĄDANYCH PRZED STANIEM SIĘ DOWODEM W ZNACZENIU PROCESOWYM

1.1. DOWODY NIEDOPUSZCZALNE

W dyskusji nad mechanizmami eliminacji dowodów niepożądanych konieczne jest przyjęcie wyjściowego założenia o tym, że z różnorodnych przyczyn¹⁹ – spośród których największe znaczenie ma ochrona interesów jednostki – w każdym systemie prawnym dochodzi do zakazu użycia określonej informacji jako dowodu. Także i w systemie polskim następuje „blokada informacji” (niem. *Informationsblockade*²⁰). Chodzi o mechanizm, który zadziała na etapie transformacji „informacji” w „dowody” w znaczeniu procesowym. Mechanizm ten stanowi „barierę”²¹ dla informacji – co do zasady: albo nie pozwala jej w ogóle dotrzeć do oczu sędziego (organu rozstrzygającego o winie), albo przynajmniej nie pozwala wywrzeć wpływu na jego decyzję o winie oskarżonego. Taka „blokada informacji” wyłącza określone dowody spod oceny sędziowskiej, czy to przed rozprawą, czy też w jej trakcie, czy wreszcie na etapie czynienia ustaleń faktycznych. Mechanizm blokowania informacji przed stanieniem się dowodem w pro-

¹⁹ Zob. m.in. D. Gruszecka, *Zarys problematyki systemu zakazów dowodowych w procesie niemieckim* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016, s. 42; Z. Kwiatkowski, *Model zakazów dowodowych de lege lata w polskim procesie karnym* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016, s. 61.

²⁰ O blokadzie mówi K. Rogall, *Grundsatzfragen der Beweisverbote* (w:) *Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren Rechtsordnungen*, red. F. Höpfel, B. Huber, Freiburg in Breisgau 1999, s. 125–126. Zob. też T. Kleinknecht, *Die Beweisverbote im Strafprozess*, „*Neue Juristische Wochenschrift*” 1966/19, s. 1539; E. Kern, C. Roxin, *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch*, Munich 1987, s. 141; J. Benedict, *Le sort des preuves illegales dans le proces penal*, Lausanne 1994, s. 49.

²¹ Na pojęciu „bariera” opiera się M. Damaška, *Evidentiary barriers to conviction and two models of criminal procedure: a comparative study*, „*University of Pennsylvania Law Review*” 1973/121, s. 508.

cesie czynienia ustaleń dotyczących winy oskarżonego jest to – w najbardziej ogólnym ujęciu – przyjęta za pomocą wprowadzenia określonych instytucji procesowych i określonego kształtu przepisów metoda ocenienia, czy dany dowód może być dopuszczony do procesu karnego. Mechanizm eliminacji dowodów stanowi także sposób systemowej reakcji na naruszenie prawa przez organy państwa w procesie zbierania dowodów – bowiem w systemie prawnym, który pozostałby obojętny na naruszenia prawa przez organy państwa, mogłoby dojść do wyników absurdalnych – totalnej swobody i arbitralności działań organów²². Zaprzeczenie konieczności wyeliminowania takich dowodów z procesu mogłoby prowadzić do wniosku, że nie miałyby w ogóle sensu formalizowanie czynności procesowych i procesowych czynności poszukiwawczych²³. Co więcej, W. Jasiński słusznie wskazuje na konieczność zachowania „moralnej integralności wymiaru sprawiedliwości”, stwierdzając, że zachowania organów procesowych sprzeczne z prawem podważają moralną legitymację do wymierzania sprawiedliwości²⁴.

Chcąc „uporządkować” system ochrony sądu przed orzekaniem na podstawie dowodów niedopuszczanych, należy stworzyć na podstawie istniejących zrębów normatywnych teoretyczny model mechanizmu, który powinien w takich przypadkach działać.

Nie wydaje się, że ustawodawca polski zaplanował ten system w postaci mechanizmu kierującego się spójnymi założeniami.

Po pierwsze, w modelu polskim, tak jak w każdym modelu kontynentalnym (zarówno w ustawie, jak w ramach jej interpretacji przez sądy), samo pojęcie „dowód” jest często używane w sposób „atechniczny”²⁵ – oznaczając nie tyle „dowód dopuszczony przez sędziego na rozprawie” (jak w modelu anglosaskim), ale także w znaczeniu rodzajowym – nie tylko jako zarówno źródło dowodu oraz rezultat dowodu, ale także jako dowód w postępowaniu przygotowawczym. Tymczasem dla procesu karnego kluczowe znaczenie ma ocena „bycia dowodem” z perspektywy rozprawy, gdyż to na niej, zgodnie z art. 410 k.p.k., musi się pojawić całokształt materiału dowodowego, a więc każdy dowód, na którym sąd oprze ustalenia faktyczne i decyzję o winie. Chociaż w przepisie

²² Słusznie wskazuje W. Jasiński, że podnoszenie, iż z nieprawidłowości przy uzyskiwaniu dowodów powinno się wywodzić wnioski o niemożności wykorzystania takiego dowodu w procesie, stało się zjawiskiem charakterystycznym dla ostatnich lat, a związanym z pojawieniem się określonych prądów ideowych, jak również z obserwacją istnienia takiego zjawiska w państwach anglosaskich. Zob. W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 41, a również K. Rogall, *Grundsatzfragen der Beweisverbote...*, s. 119.

²³ P. Hofmański, „Rechtstaatliche” Beweisverbote im polnischen Strafprozessrecht (w:) *Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren Rechtsordnungen*, red. F. Höpfel, B. Huber, Freiburg in Breisgau 1999, s. 157–158.

²⁴ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2574, a także K. Woźniewski, *Zasada praworządności w procesie karnym*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2010/14, s. 392.

²⁵ G. Illuminati, *Italy: Statutory Nullities and Non-usability* (w:) *Exclusionary Rules in Comparative Law*, red. S. Thaman, Dordrecht–Heidelberg–New York–London 2013, s. 239.

tym mowa o „okolicznościach”, to jednak w świetle treści art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. nie może ulegać wątpliwości, że chodzi o dowody – z tego drugiego przepisu wynika bowiem jasno, że sąd, czyniąc ustalenia faktyczne, może opierać się wyłącznie na dowodach, a nie „okolicznościach”.

Po drugie, Kodeks nie zawiera definicji ani dowodu legalnego, ani nielegalnego. Zarówno w orzecznictwie, jak i doktrynie sama definicja „dowodu uzyskanego niezgodnie z prawem” czy też „dowodu nielegalnego” nie jest jednolita²⁶. Zazwyczaj źródła wadliwości doszukuje się w uzyskaniu dowodu w wyniku dokonania przestępstwa, w ramach zakazu dowodowego czy też wskutek przeprowadzenia czynności procesowej prowadzącej do uzyskania dowodu niezgodnie z przepisami regulującymi jej przebieg. Legalność więc jako kryterium oceny dopuszczalności dowodu należy wywodzić z istnienia podstawy prawnej działania i wykonywania danej czynności procesowej w granicach prawa²⁷. Zgodnie z poglądem wyrażanym przez J. Skorupkę tego rodzaju „wadliwość czynności” prowadzi do uznania danego dowodu za uzyskany sprzecznie z prawem, a więc „nielegalny”²⁸. W tym sensie dowód nielegalny to wytwór wadliwie przeprowadzonej czynności procesowej. Z kolei P. Wiliński wskazuje na konieczność przyjęcia, że istotną przesłankę legalności dowodu powinna stanowić zgodność przeprowadzenia dowodu/samego dowodu ze standardem konstytucyjnym, który dekoduje się na podstawie nie tylko treści i gwarancji wynikających z samej Konstytucji, lecz także tych wynikających z kultury prawnej, ogólnych założeń systemu, przekonań prawników, instrumentalizmu, wyników kolizji celów, interesów, działań zainteresowanych podmiotów²⁹. Także B. Janusz-Pohl podkreśla znaczenie reguł konstytucyjnych czynności procesowych i rolę sprawiedliwości proceduralnej, zauważalne w proceduralizacji prawa karnego³⁰.

Po trzecie wreszcie, nie tylko nie istnieje spójna definicja dowodu nielegalnego, ale też nie istnieje zakaz wykorzystania dowodu uzyskanego niezgodnie z prawem: brak stabilnego przepisu dotyczącego niedopuszczalności określonych typów dowodów. Ustawa zabrania przeprowadzania określonych dowodów, lub dowodów w określony sposób, za pomocą określonych metod śledczych lub korzystania z określonych źródeł dowodowych – jednak nie wprowadza generalnej zasady odnoszącej się do możliwości wykorzystania dowodów przeprowadzonych z naruszeniem takich reguł. Brak również ustawowej sankcji w razie naruszenia przepisów regulujących sposób przeprowadzenia czynności procesowych. Skoro brak w ustawie określenia skutków naruszenia

²⁶ Pojęcie to było raczej rzadko używane, a stało się popularne dopiero niedawno: P. Wiliński, *Konstytucyjny standard legalności dowodu w procesie karnym* (w: *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, red. S. Steinborn, K. Woźniewski, Gdańsk 2018, s. 307–308. Szczegółowej analizy tych pojęć dokonuje W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 41.

²⁷ P. Wiliński, *Konstytucyjny standard legalności...*, s. 308.

²⁸ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2778.

²⁹ P. Wiliński, *Konstytucyjny standard legalności...*, s. 306.

³⁰ B. Janusz-Pohl, *Formalizacja i konwencjonalizacja jako instrumenty analizy czynności karnoprocessowych w prawie polskim*, Poznań 2017, s. 184–185.

zakazu dowodowego, to można stwierdzić, że mimo istnienia normy zakazującej, będącej normą sankcjonowaną, w systemie prawnym nie obowiązują adekwatnie sprzężone z nimi normy sankcjonujące³¹. Słusznie więc W. Jasiński ocenia ten system jako „kilka pojedynczych elementów układanki”, których miejsce w całości prawa dowodowego nie jest jasno określone³².

1.2. REGUŁY OCENY DOPUSZCZALNOŚCI DOWODU

Analiza istniejących – nawet szczątkowych – przepisów pozwala na zdekodowanie tego mechanizmu ochrony jednostki i sądu (ochrony przed czynieniem na podstawie takich dowodów ustaleń faktycznych) przed dowodami niedopuszczalnymi w modelowy sposób, czyli za pomocą odnalezienia wzorca wspólnego dla całego systemu prawa dowodowego. Można podjąć próbę „poukładania” tych elementów w spójny system. Pierwszym elementem tego mechanizmu musi być określenie, jakie są reguły oceniania dopuszczalności dowodów. Można przyjąć założenie, że reguły niedopuszczania dowodów funkcjonują na dwóch poziomach: po pierwsze, jest to poziom zakazów dowodowych, a po drugie – reguł dopuszczalności dowodów, w tym oceny ogólnej rzetelności postępowania. Warto również podkreślić, że nie można utożsamiać pojęcia dopuszczalności dowodów z pojęciem zakazów dowodowych – chociaż mają ten sam cel wykluczenia dowodów z procesu dowodzenia, to ten pierwszy zwykle działa na etapie gromadzenia dowodów, a ten drugi – na etapie podejmowania decyzji przez sąd o dopuszczalności dowodu i może mieć znacznie szerszy zakres niż ten pierwszy mechanizm³³.

Pierwszym elementem stosowanego w modelu kontynentalnym mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów jest ustalenie, czy dany dowód (czynność dowodowa) nie jest objęty zakazem dowodowym (*sensu stricto*). Zakazy dowodowe są to wszelkiego rodzaju ograniczenia co do możliwości dowodzenia oraz gromadzenia dowodów, a także ich wykorzystania w procesie karnym³⁴. Tylko w niektórych przypadkach to z ustawy wynika nie tylko zakaz uzyskania, ale i wykorzystania czy przeprowadzenia (w niemieckiej procedurze karnej znane są one jako zakazy samoistne). Wówczas sama ustawa przewiduje określone sankcje procesowe za naruszenie określonych przesłanek formalnych czynności procesowych dowodu (art. 171 § 7, art. 186 § 1, art. 196 § 2 i art. 199 k.p.k.)³⁵. W pozostałych przypadkach ustawa milczy na temat wykorzystania rezultatów przeprowadzonych już, a zakazanych prawem czynności. Tak więc na etapie wykorzystania i przeprowadzenia dowodu na rozprawie musi zadziałać inny mechanizm niż zakazy dowodowe w postaci zasad dopuszczalności dowodów.

³¹ B. Janusz-Pohl, *Zakazy dowodowe w ujęciu dyrektywalnym...*, s. 110.

³² W. Jasiński, *Zakazy wykorzystania dowodów...*, s. 2572.

³³ M. Damaška, *Evidentiary barriers to conviction...*, s. 515.

³⁴ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2767.

³⁵ R.A. Stefański, *Zakazy dowodowe – czy potrzebne są zmiany? (w:) Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016, s. 95.

Drugim elementem mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów jest więc ich ocena w ramach szerszej kategorii „dopuszczalności dowodów”. W doktrynie niektórzy odnoszą się do nich jako do „zakazów dowodowych *sensu largo*”³⁶, które mają oznaczać zakazy dokonywania ustaleń faktycznych na podstawie określonych informacji lub informacji uzyskanych w określony sposób. Wyprowadzane mają być głównie z Konstytucji RP i istnienia określonych zasad procesowych. Bardziej adekwatnym sformułowaniem byłoby jednak mówienie o „zasadach dopuszczalności dowodów”, znajdujących zastosowanie na etapie jurysdykcyjnym. Widoczne było, że istniejący poprzednio (między 1.07.2015 r. a 14.04.2016 r.) art. 168a k.p.k. była to reguła dopuszczalności dowodów, a nie zakaz dowodowy, skoro nie ustanawiał zakazu dowodowego, a regułę oceny dopuszczalności dowodów³⁷. Istnienie tej grupy reguł nie może ulegać wątpliwości: sąd nie może ograniczyć swojej oceny dopuszczalności dowodów jedynie do analizy, czy dany dowód nie wchodzi w zakres ustawowego zakazu dowodowego. Powinien również rozważyć (na drugim etapie analizy), czy jest on dopuszczalny, zgodnie z tymi ogólnymi warunkami wynikającymi z zasad ustawowych i ponadustawowych.

Obecnie przedstawianych jest w doktrynie wiele teorii odnoszących się do treści i sposobu działania tych reguł dopuszczalności dowodów. Niektórzy autorzy proponują, by dopuszczalność pozostałych dowodów była oceniana zgodnie z teorią „ważenia” interesów prawnych w procesie podejmowania decyzji o eliminacji lub dyskwalifikacji dowodu zgodnie z zasadami rzetelnego procesu, wynikającymi z norm konstytucyjnych, konwencyjnych i zasad procesowych, a także ze względu na ochronę wartości wyrażonych poza Kodeksem postępowania karnego³⁸ – nie każde bowiem naruszenie prawa przy okazji gromadzenia dowodów powinno prowadzić do niedopuszczalności dowodów. Inna koncepcja zakłada, że w określonych przypadkach wyniki wadliwie przeprowadzonych czynności procesowych prowadzących (mających prowadzić) do uzyskania dowodu po prostu nie istnieją procesowo, jedynie bowiem czynność spełniająca warunki określone w ustawie i przeprowadzona zgodnie z ustaloną tam formułą może być „ontologicznie” uznana za czynność dowodową – w każdym innym przypadku nie może ona być uznana za dokonaną ważnie i skutecznie „czynność konwencjonalnie doniosłą”³⁹. Jako czynność nieważna,

³⁶ M. Wąsek-Wiaderek, *Model zakazów dowodowych z perspektywy Konwencji i orzecznictwa ETPCz* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016, s. 29.

³⁷ Inaczej E. Plebanek, *Kilka uwag na temat znaczenia...*, s. 31.

³⁸ P. Wiliński, *Pojęcie rzetelnego procesu karnego* (w:) *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, red. P. Wiliński, Warszawa 2011, s. 26. Podobnie J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2747–2748; M. Wąsek-Wiaderek, *Model zakazów dowodowych...*, s. 29; D. Świecki, W. Zontek, *Model zakazów dowodowych z perspektywy orzecznictwa SN oraz sądów powszechnych* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016, s. 85.

³⁹ B. Janusz-Pohl, *Formalizacja...*, s. 467 oraz 152–156; B. Janusz-Pohl, *Konkretyzacja uprawnień pro-*

nie może być też w ogóle poddana konwalidacji. Jeśli dojdzie do naruszenia reguł konstytucyjnych danej czynności (elementów konwencjonalizacji), to powoduje to, „że nie mamy do czynienia z czynnością dowodową, a przez to jej wytwór nie może stanowić dowodu”⁴⁰.

Ustanawianie reguł dopuszczalności dowodów odbywa się także w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W postanowieniu z 26.06.2019 r.⁴¹ Sąd Najwyższy podkreślił, że „dopuszczenie przez sąd i przeprowadzenie dowodu pochodzącego z nielegalnie prowadzonych czynności byłoby czynnością procesową wadliwą i nieskuteczną. Stwierdził, że art. 168a k.p.k. nie może stanowić podstawy prawnej przeprowadzenia dowodu uzyskanego z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, jeżeli przeprowadzenie takiego dowodu czyniłoby proces nierzetelnym w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. Wprowadził więc regułę dopuszczalności dowodów”, opierającą się na obowiązku sprawdzenia, czy przeprowadzenie dowodu uzyskanego z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego czyniłoby proces nierzetelnym w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC.

Podobne wnioski wypływają z uchwały Sądu Najwyższego z 28.06.2018 r.⁴², w której ten przyjął, że nielegalnie uzyskane informacje nie mogą być wykorzystane w procesowy sposób – co wynika z reguły dopuszczalności dowodów wyrażonej w art. 171 § 1 pkt 1 k.p.k. W rezultacie podstawą wykorzystania materiału z kontroli operacyjnej w postępowaniu jurysdykcyjnym nie może być przepis art. 168a k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od 15.04.2016 r., w sytuacji gdy kontrola operacyjna była prowadzona wbrew przepisom obowiązującym w momencie jej stosowania. Rezultaty takiej kontroli operacyjnej są bowiem dowodem nielegalnym, który nie może być w ogóle dopuszczony jako dowód w postępowaniu karnym⁴³. Nie można więc uznać, że art. 168a k.p.k. odgrywa jakąkolwiek rolę jako element mechanizmu blokowania czy eliminacji dowodów

kuratora w zakresie wykorzystania dowodów uzyskanych w ramach tzw. wtórnej kontroli operacyjnej (w:) Artes serviunt vitae sapientia imperat. Proces karny sensu largo. Rzeczywistość i wyzwanie. Księga jubileuszowa Profesora Tomasza Grzegorzczaka z okazji 70. urodzin, red. J. Kasiński, A. Małolepszy, P. Misztal, R. Olszewski, K. Rydz-Sybilak, D. Świecki, Warszawa–Łódź 2019, s. 153. Podobnie J. Skorupka, Czynności legalne warunkowo w postępowaniu karnym, „Prokuratura i Prawo” 2015/1–2, s. 69; K. Boratyńska, Procesowe konsekwencje..., s. 214; W. Jasiński, Nielegalnie uzyskane dowody..., s. 497 i n. oraz s. 543–545 i 566 oraz W. Jasiński, Zakazy wykorzystania dowodów..., s. 2634.

⁴⁰ Zob. J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2791, odnosząc się do przesłanek określonych w art. 237 § 1 k.p.k., których niespełnienie oznacza, że wyniki tej czynności nie są wynikami kontroli procesowej. Zob. też J. Skorupka, *Prokonstytucyjna wykładnia przepisów prawa dowodowego w procesie karnym (w:) Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, red. T. Grzegorzczak, R. Olszewski, Warszawa 2016, s. 351.

⁴¹ Postanowienie SN z 26.06.2019 r. (IV KK 328/18), OSNKW 2019/8, poz. 46.

⁴² Uchwała składu 7 sędziów SN z 28.06.2018 r. (I KZP 4/18), OSNKW 2018/8, poz. 53.

⁴³ A informacje uzyskane poza zakresem pierwotnej zgody sądu są uzyskane w sposób sprzeczny z prawem, a więc nielegalny: J. Skorupka, *Dowody nielegalne...*, s. 78. Zob. również: postanowienie SN z 22.05.2019 r. (I KZP 2/19), OSNKW 2019/6, poz. 32; uchwała z 29.11.2016 r. (I KZP

niedopuszczalnych (nawet jeśli by przyjąć, że nie dotyczy problemu procesowych naruszeń prawa, skoro odnosi się jedynie do prawa karnego materialnego, tj. art. 1 § 1 k.k., co jako jedną z możliwości interpretacyjnych proponuje W. Jasiński)⁴⁴. Nie mieści się jako czynnik operacyjny na żadnym etapie funkcjonowania mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów.

Drugim elementem tego systemu oceny dopuszczalności dowodów byłoby przyjęcie, w jaki sposób działają te mechanizmy. Mechanizmy te mogą zadziałać zarówno na różnych etapach procesu (tak jak zakazy dowodowe powinny prowadzić do zablokowania samego uzyskania określonego dowodu samodzielnie lub w określony sposób jeszcze przed rozprawą), obejmując różne rodzaje informacji niedopuszczalnych w procesie jako dowody i doprowadzając do atomistycznej oceny dopuszczalności dowodów, czyli oceny *a priori*, jak i jednocześnie, *a posteriori*, w chwili holistycznej oceny materiału dowodowego w czasie czynienia ustaleń faktycznych – gdzie w grę wchodzi wykorzystanie art. 7 k.p.k. jako elementu tego mechanizmu. Można więc wyróżnić następujące elementy składowe mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów: sposób wprowadzenia dowodów na rozprawę, etap decydowania o dopuszczalności dowodu, procedurę, w której ta decyzja zostaje podejmowana, oraz odróżnienie etapu zaistnienia niedopuszczalności, czyli nielegalności płynącej ze sposobu uzyskania dowodu od tej płynącej ze sposobu wykorzystania dowodu.

2. ELEMENTY MECHANIZMU ELIMINACJI DOWODÓW NIEPOŻĄDANYCH

2.1. SPOSÓB WPROWADZANIA DOWODÓW NA ROZPRAWĘ

Model procesu kontynentalnego, do którego należy normatywny model polski, a który również w podobnej postaci występuje w Niemczech, opiera się na jasnych i jednolitych założeniach, jeżeli chodzi o funkcjonowanie systemu postępowania dowodowego. Mechanizm wprowadzania dowodów na rozprawie opiera się na dwóch zasadniczych elementach składowych.

Po pierwsze – na sposobie wprowadzania dowodów na rozprawę. Kluczowe znaczenie ma tu pojęcie „wniosku dowodowego” (*Beweisantrag*), czyli żądania strony przeprowadzenia określonego dowodu, skierowanego do organu procesowego (art. 167 k.p.k. – jego odpowiednikiem w Niemczech jest § 219 ust. 1 StPO⁴⁵). Dopiero postanowienie sądu o dopuszczeniu dowodu „otwiera” możliwość

10/16), OSNKW 2016/12, poz. 79; postanowienie SN z 28.03.2018 r. (IKZP 14/17), OSNKW 2018/6, poz. 42.

⁴⁴ W. Jasiński, *Zakazy wykorzystania dowodów...*, s. 2598.

⁴⁵ Strafprozessordnung, in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 25. März 2022 (BGBl. I S. 571) geändert worden ist.

przeprowadzenia dowodu⁴⁶. Równorzędnym sposobem wprowadzania dowodów na rozprawę jest decyzja samego sądu, podejmowana *ex officio* przez sam sąd. W obu przypadkach dopuszczalność dowodów powinna być poddana analizie przez sąd. Sąd musi się przy tym kierować licznymi wskazówkami zawartymi w całym systemie procesu karnego, z których nie wszystkie należą *stricte* do przepisów regulujących przebieg postępowania dowodowego: są to m.in. art. 7, art. 366, art. 410 i art. 170 k.p.k.

Drugim elementem składowym mechanizmu wprowadzania dowodów jest podejmowanie decyzji o wprowadzeniu na rozprawie danego dowodu wyłącznie przez sąd, który jest ostatecznym arbitrem dopuszczalności dowodu. Istotą każdej procedury blokady dowodów jest decyzja sędziego o dopuszczeniu dowodu. Obecnie jedyną bezpośrednio należącą do systemu prawa dowodowego wskazówką dla sędziego decydującego o tym, czy dany dowód dopuścić na rozprawie, jest w procesie polskim art. 170 § 1 k.p.k. (a w niemieckim § 244 StPO). Wynika z niego m.in. zakaz wykorzystania niedopuszczalnego dowodu, przy czym interpretacja pojęcia „dowód niedopuszczalny” pozostawiona jest w tym modelu do swobodnego uznania sędziego. W rezultacie reżim dopuszczalności dowodów można ocenić zarówno jako chaotyczny i zależny od konkretnej sprawy i aktywności prawnika oraz decyzji sądu – ale również jako elastyczny i mogący dostosować się do potrzeb konkretnej sprawy.

2.2. ETAP OCENY DOPUSZCZALNOŚCI DOWODU

Stając przed problemem oceny dopuszczalności dowodów, sąd może to uczynić na dwóch (zasadniczo) etapach (na etapie przed rozprawą lub w jej trakcie), w zależności od swojej decyzji, potrzeb konkretnej sprawy, sposobu wprowadzenia wniosku dowodowego czy też powagi naruszenia prawa. Decyzja, kiedy o tym rozstrzygnąć, należy tylko do sądu – przepisy nie ustanawiają żadnego priorytetu czy wskazówek dla etapu tego rozstrzygnięcia. Ta luka jest szczególnie dotkliwie widoczna w przypadku kolejnego przepisu, który umyka racjonalnej wykładni, a to art. 405 § 2 i 3 k.p.k., który zakłada, że w przypadku materiałów przesłanych przez oskarżyciela (czyli całości akt postępowania przygotowawczego) istnieje domniemanie bycia dowodem, podczas gdy w przypadku materiałów, które chce wprowadzić obrona, istnieje domniemanie „niebycia dowodem”. W rezultacie cały materiał dowodowy, którego zakres wynikał z wniosków dowodowych składanych przez prokuratora w załącznikach do aktu oskarżenia, staje się *ex lege*, z mocy samej ustawy i bez potrzeby jakiegokolwiek interwencji sądu, materiałem dowodowym. Kluczowe jest więc w tym przypadku ustalenie, w jakiej procedurze powinna odbywać się eliminacja z tej „bazy danych” dowodów niedopuszczalnych.

⁴⁶ R. Kmieciak, *Prawo dowodowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 136. W procesie niemieckim E. Billis, *Die Rolle des Richters im adversatorischen und im inquisitorischen Beweisverfahren*, Berlin 2015, s. 255–257.

Pierwszy etap to etap oceny *a priori* dowodów wnioskowanych przed rozprawą – jak również już w jej trakcie. Sąd musi ocenić wnioski dowodowe złożone przez oskarżyciela w załączniku do aktu oskarżenia złożonym na podstawie art. 333 § 2 k.p.k. i zdecydować o ich przeprowadzeniu lub oddaleniu. Na tym etapie można oceniać także wnioski dowodowe obrony złożone w odpowiedzi na akt oskarżenia. Wnioski dowodowe złożone już w trakcie przewodu sądowego sąd ocenia na bieżąco (choć brak ku temu specyficznego rozwiązania) na rozprawie. W obu tych przypadkach sąd może jeszcze przed przeprowadzeniem wnioskowanego dowodu zadecydować – w ramach oceny atomistycznej, na mocy art. 170 § 1 k.p.k. (i w ramach oceny wystąpienia zakazów dowodowych) – czy przeprowadzenie dowodu jest dopuszczalne. Jest to więc aprioryczny etap oceny dopuszczalności dowodu – czyli przed jego przeprowadzeniem. Przed dopuszczeniem dowodu do przeprowadzenia na rozprawie przewodniczący ocenia dowód pod kątem: legalności, istotności dla sprawy, możliwości faktycznych przeprowadzenia. W modelu kontynentalnym w ramach przesłanek oceny dopuszczalności dowodu wprost unormowane zostały jedynie przesłanki oddalenia wniosku dowodowego („dowód nie może być nielegalny i nieistotny”) – lecz już nie pozytywne przeprowadzenia dowodu⁴⁷.

Jednocześnie ustawodawca przewidział jedynie przesłanki podejmowania decyzji, jednak już nie samą procedurę ich podejmowania. W ramach modelu atomistycznej oceny dopuszczalności dowodów model polski nie przewiduje bowiem co do zasady odrębnej procedury decydowania o dopuszczeniu dowodu. O dopuszczalności dowodu najczęściej sędzia podejmie decyzję w trakcie rozprawy, nie przerywając toku postępowania dowodowego. Cała „zawartość” mechanizmu oceny dopuszczalności dowodu sprowadza się jedynie do decyzji sędziego o dopuszczeniu dowodu bądź jego niedopuszczeniu – zarówno w przypadku wniosku strony, jak i działania z urzędu. Decyzja o oddaleniu wniosku dowodowego nie może być przy tym konkludentna – podczas gdy dopuszczenie dowodu ma postać decyzji konkludentnej⁴⁸. Nie wydaje się, by istniała inna możliwość niż albo konkludentne dopuszczenie dowodu poprzez dokonanie czynności faktycznej w postaci wezwania świadka, biegłego czy podjęcia decyzji o zwróceniu się o określone dokumenty, albo wydanie postanowienia na podstawie art. 170 § 1 k.p.k. Dlatego też nie ma możliwości „pozostawienia wniosku dowodowego bez rozpoznania” (co często czynią sądy) – brak bowiem odpowiedniej podstawy prawnej do podjęcia takiej decyzji procesowej – ani oddalenia wniosku np. na podstawie art. 393 § 3 k.p.k. Ten ostatni przepis to bowiem norma pozytywna i merytoryczna, dotycząca systematyki dowodów,

⁴⁷ Którymi posługuje się ustawa anglosaska, wprowadzająca przesłanki pozytywne („dowód ma być istotny i wiarygodny”), np. reguły 403–415 Federal Rules of Evidence w Stanach Zjednoczonych.

⁴⁸ D. Świecki, *Przeprowadzanie dowodów na rozprawie głównej. Wybrane zagadnienia* (w:) *Proces karny w dobie przemian. Przebieg postępowania*, red. S. Steinborn, K. Woźniewski, Gdańsk 2018, s. 283.

a nie negatywna i formalna, na której można oprzeć decyzję o dopuszczalności dowodu.

Drugi etap oceny dopuszczalności dowodów dotyczy możliwości czynienia ustaleń faktycznych na podstawie określonych dowodów. Na tym etapie dokonuje się oceny holistycznej, *a posteriori*, w ramach oceny całości materiału dowodowego. Jeśli bowiem już dowód został przeprowadzony w znaczeniu procesowym na rozprawie, jest on ponownie oceniany w sposób holistyczny, czyli w perspektywie jego znaczenia w świetle całokształtu przeprowadzonych dowodów. Na podstawie wszystkich przeprowadzonych i ujawnionych dowodów sąd czyni ustalenia faktyczne – jest to „meta i wynik postępowania dowodowego”⁴⁹ – a są one rezultatem oceny dowodów⁵⁰. Wówczas organ procesowy zajmuje się jednocześnie oceną legalności dowodów, znaczenia dla sprawy i wartości dowodowej oraz oceną dopuszczalności czynienia ustaleń na podstawie danych dowodów. Tutaj też najczęściej odbywa się ocena wiarygodności danego dowodu i ponownie – znaczenia dla sprawy, jeśli aprioryczna kontrola nie doprowadziła sądu do wniosku, że dowód takiego znaczenia nie ma. Ta ocena dotyczy więc tego, czy na podstawie przeprowadzonych już w procesie karnym dowodów można czynić ustalenia faktyczne. Na tym etapie tak pojęta dopuszczalność dowodów jest dokonywana w czasie tego samego procesu myślowego, w czasie którego sąd ocenia całokształt materiału dowodowego przeprowadzonego w sprawie. Jest to koncepcja, zgodnie z którą wszystkie dowody mają podlegać ocenie totalnej, zgodnie z jednakowymi zasadami, po zakończeniu postępowania dowodowego⁵¹. Ocena holistyczna prowadzi do tego, że ewentualna blokada dowodów zadziała dopiero na etapie czynienia ustaleń faktycznych – wówczas mamy do czynienia z dyskwalifikacją przeprowadzonych już dowodów; mimo że organ dysponuje już określonymi informacjami, „blokuje” ich wpływ na rozstrzygnięcie.

W rezultacie sąd może zadecydować o dopuszczalności dowodów w czynieniu ustaleń faktycznych na dwóch etapach: nielegalne uzyskanie dowodu może być podstawą do oddalenia wniosku dowodowego (podjęcia przez sąd decyzji o nieprzeprowadzaniu dowodu *ex officio*) albo, już po wprowadzeniu dowodu do procesu, sąd zadecyduje, czy może oprzeć swoje rozstrzygnięcie na danym dowodzie, czy też będzie się starał „zapomnieć” o nim i nie opierać na nim rozstrzygnięcia⁵². Zarówno zakaz wykorzystania dowodu, jak i zakaz uzyskania,

⁴⁹ M. Cieślak, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984, s. 435.

⁵⁰ W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 75.

⁵¹ M. Damaška, *Evidentiary barriers to conviction...*, s. 519–520; M. Damaška, *Free Proof and Its Detractors*, „The American Journal of Comparative Law” 1995/3(43), s. 349; W. Twining, *Theories of Evidence*, Bentham and Wigmore, Stanford University Press 1985, s. 183–185. W doktrynie polskiej K. Woźniewski, *Inicjatywa dowodowa sądu w świetle projektu k.p.k. – uwag kilka (w:) Kontradiktoryjność w polskim procesie karnym*, red. P. Wiliński, Warszawa 2014, s. 15–16; W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 74.

⁵² T. Weigend, *Germany (w:) Toward a Prosecution for the European Union*, vol. I, red. K. Ligeti, Oxford–Portland 2013, s. 296.

a także reguły niedopuszczalności, powinny prowadzić do zakazu zaznajomienia się z treścią dowodu – jednak tak nie jest. Jedynie zastosowanie blokady na pierwszym z tych etapów oznacza wprowadzenie bariery dla wiedzy dostępnej dla sędziego. Już bowiem w tej drugiej sytuacji sędzia musi „wymazać” swoją wiedzę uzyskaną dzięki zapoznaniu się z nielegalnie uzyskanym dowodem – co prowadzi do dylematu, czy uda mu się to skutecznie uczynić – bo jeśli nie, to eliminacja dowodu jest tylko pozorna⁵³.

3. ETAP ZAISTNIENIA NIEDOPUSZCZALNOŚCI DOWODU

Analizując strukturę oceny dopuszczalności dowodów pod kątem etapów, na których się odbywa, można dojść do wniosku, że pożądanym byłoby rozróżnienie terminologiczne na blokowanie informacji przed staniem się dowodami oraz eliminację i dyskwalifikację dowodów z procesu karnego. Są to trzy możliwe procedury (ale też i skutki) zastosowania mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów. Blokowanie oznacza to, że informacja o dowodzie nie stanie się w ogóle dowodem w znaczeniu procesowym – już na etapie apriorycznym, przed „przekuciem” informacji w dowód w znaczeniu procesowym. Z blokowaniem informacji o dowodzie mamy do czynienia w procesie kontynentalnym, w momencie gdy sędzia podejmuje decyzję o oddaleniu wniosku dowodowego (na podstawie art. 170 § 1 k.p.k.). Dwa pozostałe skutki to albo eliminacja, albo dyskwalifikacja, które dotyczą dowodów, które już w procesie karnym się pojawiły. „Eliminacja” będzie odbywać się poprzez postawienie bariery między dowodami w postępowaniu przygotowawczym a rozprawą (taka eliminacja może również teoretycznie zostać określona jako „blokowanie” przejścia dowodu z etapu postępowania przygotowawczego na etap sądowy, jednak lepiej pozostać przy rozdzielaniu tych pojęć, skoro sędzia zwykle zapoznaje się w całości z aktami sprawy), a więc przez podjęcie decyzji, że informacja będąca dowodem na poprzednim etapie postępowania karnego nie stanie się dowodem na etapie sądowym. Z kolei „dyskwalifikowanie” dowodu miałoby oznaczać niebranie go pod uwagę przez organy procesowe jako podstawy czynienia ustaleń procesowych⁵⁴. Jako dyskwalifikację można opisać proces, w którym dowód wprawdzie pojawił się w procesie karnym, został przeprowadzony, jednak na późniejszym etapie, czy to rozprawy, czy czynienia ustaleń faktycznych, musiał z uwagi na określone względy zostać zdyskwalifikowany. Czystość struktury definicyjnej zaciemnia jednak fakt, że ostatecznie każda procedura, w której dochodzi do niedopuszczenia dowodu, ma za rezultat to, że zostaje zablokowany wpływ danego dowodu/informacji na ustalenia faktyczne.

Jeśli chodzi o przypadek blokowania informacji przed staniem się dowodem – to po to istnieją zakazy dowodowe, by dowód w ogóle nie został uzyskany,

⁵³ S. Gless, *Germany: Balancing Truth Against Protected Constitutional Interests (w:) Exclusionary Rules in Comparative Law*, red. S. Thaman, Dordrecht–Heidelberg–New York–London 2013, s. 118.

⁵⁴ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2803.

czyli już na etapie postępowania przygotowawczego i gromadzenia dowodów przez organy państwowe nie powinno dojść w ogóle do jego powstania jako dowodu/jego zabezpieczenia. Tak więc pierwszym możliwym etapem blokowania informacji jest etap postępowania przygotowawczego, w czasie którego organ prowadzący lub nadzorujący to postępowanie powinien o to zadbać⁵⁵.

Jednak może się zdarzyć, że i na rozprawę dotrą dowody nielegalne – i wtedy zaistnieje potrzeba ich eliminacji.

Po pierwsze, stanie się tak wskutek wszycia przez organ ścigania takiego dowodu do akt sprawy. W procedurze polskiej obowiązuje bowiem zasada „swobodnego przepływu” dowodów z postępowania przygotowawczego na rozprawę, będąca konsekwencją przekazywania do sądu wraz z aktem oskarżenia pełnych akt sprawy zbudowanych przez organy ścigania. Wówczas, jeśli na etapie postępowania przygotowawczego zawiedzie mechanizm nieprzekuwania informacji o dowodzie w dowód, należy skorzystać z mechanizmu, który będzie eliminować nielegalnie uzyskane dowody na etapie oceny ich dopuszczalności na rozprawie. Dlatego też, pomimo istnienia założenia o jedności akt sprawy, systemowo i teoretycznie należy wyraźnie rozgraniczyć stanie się dowodem w postępowaniu przygotowawczym i sądowym. Jeśli prokurator złoży wniosek dowodowy o ujawnienie lub przeprowadzenie takiego dowodu nielegalnie uzyskanego, sąd powinien wyeliminować taki dowód z postępowania: oddalić wniosek dowodowy prokuratora złożony na podstawie art. 333 § 1 k.p.k. – czyli „zablokować” jego „przedostanie się” na etap rozprawy, nie dopuścić do stania się przez niego dowodem na etapie sądowym. Sąd nie jest bowiem związany oceną dopuszczalności dowodu przeprowadzoną przez organ postępowania przygotowawczego: nie jest w stosunku do żadnego wnioskowanego dowodu, „nawet” tego wymienionego w załączniku do aktu oskarżenia, zwolniony z oceny jego dopuszczalności. Zachowuje w tym zakresie samodzielność jurysdykcyjną⁵⁶. Z drugiej strony w przypadku złożenia wniosku dowodowego przez obronę mamy do czynienia z blokadą w czystej formie – informacja, którą chce wprowadzić ta strona, nie istniała jeszcze bowiem procesowo jako dowód.

Druga sytuacja, gdy na rozprawę może dotrzeć dowód niepożądany, związana jest z tym, że wadliwość – prowadząca do powstania podstawy do uznania dowodu za nielegalny – powstać może dopiero na etapie przeprowadzania dowodu przed sądem⁵⁷. Niedopuszczalność dowodu może być bowiem także skut-

⁵⁵ Ograniczenia w dopuszczaniu dowodów powinny obowiązywać każdy organ rozstrzygający o faktach – i na każdym etapie procesu mają one obowiązek oceny legalności dowodów, zarówno gdy dopuszczają je z urzędu, jak i gdy decydują o ich dopuszczalności – zob. P. Wiliński, *Konstytucyjny standard legalności...*, s. 309; W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 76; J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2803.

⁵⁶ P. Wiliński, *Konstytucyjny standard legalności...*, s. 310.

⁵⁷ Zakaz wykorzystania może przy tym wypływać nie tylko z naruszenia zakazu uzyskania dowodu, ale także z przepisu ustawy oraz z przepisów konstytucyjnych. Por. w procesie niemieckim U. Eisenberg, *Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar*, 10. Auflage. Monachium 2017, s. 60. W procesie polskim Z. Kwiatkowski, *Model zakazów dowodowych...*, s. 61.

kiem zakazu wykorzystania⁵⁸: nielegalność dowodu może się ujawnić dopiero po jego uzyskaniu lub przeprowadzeniu. Podział ten w pewnym stopniu opiera się na koncepcji przyjętej w procesie niemieckim, w którym zakaz dowodowy (*Beweisverbote*) to albo zakaz gromadzenia dowodów (*Beweiserhebungsverbote*), albo zakaz wykorzystywania dowodów (*Beweisverwertungsverbote*)⁵⁹. Zakaz wykorzystania pojawia się na późniejszym etapie, gdy pomimo pierwotnej legalności (skoro nie doszło do naruszenia zakazu uzyskania dowodu) dowód wskutek sposobu jego wykorzystania nie może być przeprowadzony na rozprawie. Tak stanie się w sytuacji, gdy np. świadek skorzystał z prawa odmowy zeznań i wówczas na podstawie art. 186 § 1 k.p.k. nie można traktować jako dowodu jego poprzednio złożonych zeznań, albo gdy wprowadzono do postępowania protokoły wyjaśnień podejrzanego, który na rozprawie podnosi, że zostały one wymuszone groźbą zastosowania tymczasowego aresztowania w razie nieprzyznania się do winy albo gdy w aktach sprawy znajduje się notatka urzędowa, natomiast nie może ona być wykorzystana na rozprawie w charakterze dowodu⁶⁰. Przykładem zakazu wykorzystania dowodu, który aktywizuje się dopiero na rozprawie, będzie też sytuacja, w której w postępowaniu przygotowawczym przeprowadzono legalną kontrolę operacyjną, natomiast już w czasie analizy treści rozmów okazało się, że nie dotyczą one żadnego z czynów ujętych na danej „liście podsłuchowej”. W takiej sytuacji dowód został uzyskany w sposób zgodny z prawem – podobnie jak wszystkie inne dowody, do których doprowadził ten dowód – jednak już rezultaty tych podsłuchów nie mogą zostać użyte jako materiał dowodowy, gdyż dotyczą czynów spoza listy, których mogła dotyczyć kontrola operacyjna.

Jednocześnie jednak, pomimo teoretycznej możliwości wprowadzenia takiego podziału, brak ustawowej informacji o tym, jakie są konsekwencje zarówno nielegalności uzyskania, jak i nielegalności wykorzystania. Brak także wpływającej z ustawy automatyczności między naruszeniem zakazu dowodowego a powstaniem zakazu wykorzystania dowodów: w istocie wzajemny stosunek między tymi grupami zakazów – a konkretnie, jakie konsekwencje dla zakazu wykorzystania dowodu może mieć naruszenie zakazu uzyskania dowodu – jest problematyczny.

Ostatni etap oceny dopuszczalności dowodu to ocena wpływu już przeprowadzonego dowodu na treść ustaleń faktycznych, odbywająca się według reguł zapisanych w art. 7 k.p.k. – z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania, zgodnie ze wskazaniami wiedzy, a nadto zgodnie z uwzględnieniem doświadczenia życiowego. Wszystkie dowody dopuszczone przez sąd jako legalne i mające znaczenie dla rozstrzygnięcia (które nie uległy blokadzie lub eliminacji

⁵⁸ P. Wiliński, *Konstytucyjny standard legalności...*, s. 311.

⁵⁹ W doktrynie niemieckiej piszą o tym m.in. T. Kleinknecht, *Die Beweisverbote im Strafprozess...*, s. 1539; E. Kern, C. Roxin, *Strafverfahrensrecht...*, s. 141.

⁶⁰ Takie przykłady podaje W. Jasiński, *Nielegalnie uzyskane dowody...*, s. 46.

w drodze oceny apriorycznej) podlegają w czasie narady ocenie w modelu holistycznym.

4. PROCEDURA ELIMINACJI DOWODÓW

Obecnie używany mechanizm oceny dopuszczalności dowodów nie przewiduje, by decyzja co do dopuszczalności podejmowana była w jakiejś odrębnej, a co więcej – kontradiktoryjnej – procedurze. Brak kontradiktoryjności oznacza, że ustawa nie przewiduje udziału stron w procedurze decydowania, czy naruszenie prawa powinno doprowadzić do eliminacji dowodu. Strony nie mają żadnej możliwości wpływania na decyzję sądu – ich uprawnienie procesowe kończy się na złożeniu wniosku dowodowego. Mogą również złożyć sprzeciw wobec wniosku dowodowego przeciwnej strony. Natomiast nie ma ustawowo określonej kompetencji dla stron, by mogły się domagać usunięcia dowodu już przeprowadzonego z podstawy czynienia ustaleń faktycznych; mogą to uczynić niejako „spontanicznie”. W praktyce może się okazać, że sąd oferuje stronie możliwość wyjaśnienia powodów tego sprzeciwu, jednak brak ku temu stabilnej procesowej podstawy. Nie ma bowiem żadnej osobnej procedury, w której strony mogłyby przekonywać sąd o swoich racjach odnoszących się do wadliwości uzyskanego lub mającego być uzyskanym dowodu. Natomiast zawsze sposób reakcji sądu na taki wniosek pozostaje niewiadomą. W zależności od osobowości i wiedzy sędziego reakcje te w podobnych sytuacjach procesowych mogą być diametralnie odmienne.

Procesowo ustalonym etapem kwestionowania decyzji o niedopuszczeniu/dopuszczeniu dowodu jest dopiero etap odwoławczy. Zapewne z racji braku odrębnego etapu decydowania o dopuszczalności dowodów i „płynności” procedur postępowania dowodowego sądy często zapominają o procesowym zobowiązaniu do uzewnętrznienia reakcji na wniosek dowodowy; wnioski złożone w czasie rozprawy, a nawet w pismach procesowych, pozostawiane są do rozstrzygnięcia aż do końca przewodu sądowego. Jest to procedura stosowana z tego powodu, że, zdaniem sądów, dopiero całokształt zgromadzonego do tej pory materiału dowodowego może ukazać, czy konieczne w świetle zasady prawdy materialnej i art. 366 § 1 k.p.k. jest dalsze gromadzenie dowodów. Jednak sprawia to również często, że przewód sądowy kończy się, a wniosek dowodowy pozostaje bez reakcji – „zawieszony”, co prowadzi zawsze do naruszenia przepisów prawa procesowego (które jednak nie zawsze wywiera wpływ na treść orzeczenia).

Omawiając etapy podejmowania decyzji o dopuszczalności dowodu, należy zwrócić szczególną uwagę na znaną w prawie polskim instytucję posiedzenia przygotowawczego do rozprawy. Jest ono co do zasady właśnie kontradiktoryjne – oskarżyciel publiczny, obrońcy i pełnomocnicy mają prawo wziąć udział w posiedzeniu, a nawet prezes sądu może uznać ich udział w posiedzeniu za obowiązkowy. Przeprowadzenie takiego posiedzenia przed rozprawą na pod-

stawie art. 349 § 6 k.p.k. umożliwia podjęcie decyzji w sprawie wniosków dowodowych jeszcze na etapie przygotowywania rozprawy. Takie posiedzenie mogłoby służyć zagwarantowaniu zgodności z prawem czynności dowodowych przeprowadzonych w czasie postępowania przygotowawczego, stając się „pośrednią formą kontroli sądu nad legalnością postępowania przygotowawczego”⁶¹. W jego trakcie obrona mogłaby się domagać uznania dowodów zawartych w aktach sprawy za niedopuszczalne. Jak słusznie wskazuje J. Zagrodnik, w czasie tego posiedzenia powinny podlegać ocenie i kontroli wszystkie dowody zgromadzone w pierwszym stadium procesu karnego (np. dowody rzeczowe uzyskane w wyniku przeszukania, nagrania treści rozmów telefonicznych)⁶². Jednak nie można uznać, że w praktyce instytucja ta odgrywa dużą rolę – po pierwsze, zwołanie takiego kontradiktoryjnego posiedzenia zależne jest od swobody uznaniowej sędziego; po drugie, niezwykle rzadko obrona korzysta z możliwości składania wniosków dowodowych przed rozprawą, np. w ramach odpowiedzi na akt oskarżenia. W sytuacji, gdy standardem jest składanie wniosków dowodowych dopiero na kolejnych terminach rozprawy (często także na ostatnim), nie ma możliwości rozstrzygnięcia w sprawie dopuszczalności takich dowodów na posiedzeniu przygotowawczym. Efektywność tej procedury wymaga bowiem nie tylko aktywizacji sądu na etapie przed rozprawą, ale i mobilizacji stron, które powinny składać wnioski dowodowe na tym etapie postępowania. Po trzecie, nie sprawia to, że strony zyskują równocześnie narzędzia wpływania na wszczęcie samej procedury oceny dopuszczalności dowodów czy też podważania wyników decyzji sędziego.

Dla istnienia efektywnej procedury, w której zastosowanie znalazłyby mechanizmy oceny dopuszczalności dowodów, kluczowy jest określony skutek zastosowania tego mechanizmu, w postaci fizycznej eliminacji dowodu z akt sprawy. Dlatego też obowiązek eliminacji dowodu z procesu orzekania (czyli w aspekcie zablokowania transferu z etapu postępowania przygotowawczego dowodów niedopuszczalnych na etap rozprawy) powinien być powiązany z prawnym zakazem zapoznania się przez organ decydujący o winie oskarżonego z takim dowodem. Uznanie dowodu za niedopuszczalny powinno doprowadzić do tego, że taki dowód jest eliminowany także z akt sprawy⁶³. Nie można uznać, że dowód stanowi wszystko, co znajduje się w aktach sprawy. Zebranie tam licznych dokumentów nie może samo z siebie świadczyć o tym, że stanowią one podstawy czynienia ustaleń dowodowych, jeśli nie ma żadnego sygnału,

⁶¹ J. Zagrodnik, *Model interakcji postępowania przygotowawczego oraz postępowania głównego w procesie karnym*, Warszawa 2013, s. 193.

⁶² Piszą o tym również: C. Kulesza, *Deprecjacja rozprawy głównej w procesie karnym z perspektywy obrońcy – uwagi na tle prawnoporównawczym* (w:) *Iudicium et scientia: księga jubileuszowa Profesora Romualda Kmiecika*, red. A. Przyborowska-Klimczak, A. Taracha, Warszawa 2011, s. 279; H. Paluszkiwicz, *O potrzebie dyferencjacji pierwszoinstancyjnych posiedzeń sądowych w polskim procesie karnym* (w:) *Funkcje procesu karnego. Księga Jubileuszowa profesora Janusza Tyłmana*, red. T. Grzegorzczak, Warszawa 2011, s. 561.

⁶³ Tak J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2743.

decyzji, świadczących o tym, że sąd zapoznał się z takimi dokumentami w czasie rozprawy, przed wydaniem rozstrzygnięcia. Z pewnością dowody, których niezgodność z prawem została dostrzeżona przez organ procesowy (zwykle ten prowadzący postępowanie przygotowawcze), powinny być niezwłocznie wyeliminowane z procesu karnego – a więc należy zapewnić ich usunięcie z akt sprawy przekazywanych do sądu⁶⁴. Obecnie dowody przeprowadzone wbrew zakazom dowodowym i dowody niedopuszczalne pozostają w aktach sprawy, a w związku z tym zarówno organ procesowy, jak i strony mogą się z nimi zapoznać i uzyskać informację o innym dowodzie, a ponadto ich treść pozostaje w świadomości organu procesowego i może wpływać na ocenę innych dowodów, w konsekwencji zaś decydować o treści orzeczenia⁶⁵.

5. WNIOSKI

Eliminowanie z procesu karnego dowodów uzyskanych niezgodnie z prawem pozostawiono władzy dyskrecyjnej sądów⁶⁶. Skoro ustawa nie ustanawia wszystkich reguł dopuszczalności dowodów w sposób „sztywny”, to główna rola nie tylko w stosowaniu, ale i w tworzeniu na bieżąco zasad dopuszczalności dowodów przypada sądom. Sąd musi stać się strażnikiem legalności dowodów wprowadzanych na rozprawę – nie mając dla pełnienia tej roli solidnej ustawowej podstawy. W takiej sytuacji orzecznictwo Sądu Najwyższego musi przy wielu okazjach wychodzić poza „zwykłą” – „interpretacyjną” i wykładniczą – rolę, wchodząc w domenę stanowienia prawa, czyli określania wiążących dla sądów sposobów reakcji procesowej na wadliwie uzyskane dowody. Właśnie orzecznictwo Sądu Najwyższego nabiera kluczowego znaczenia, wyznaczając kierunki interpretacji – nie tylko przepisu art. 168a k.p.k., ale w ogóle systemu dopuszczalności dowodów w procesie karnym.

Co istotne, we wszystkich niemal państwach europejskich badanie dopuszczalności dowodów na podstawie testu dopuszczalności wysnutego przez Europejski Trybunał Praw Człowieka z art. 6 EKPC stało się standardową procedurą: i tak np. w Anglii równorzędną wobec ustaw krajowych podstawę orzekania o niedopuszczalności dowodu stanowi Human Rights Act 1998, inkorporujący m.in. art. 6 EKPC do prawa krajowego; w modelu niemieckim (w przypadku niesamodzielných naruszeń zakazu wykorzystania dowodów) sędzia waży interesy za wykorzystaniem i przeciwko wykorzystaniu dowodu, decydując, czy naruszenie prawa jest na tyle poważne, by doprowadzić do zakazu wykorzy-

⁶⁴ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2803.

⁶⁵ R.A. Stefański, *Zakazy dowodowe...*, s. 95, który wskazuje na to, że zasadne jest wyraźne uregulowanie, że protokół przesłuchania świadka wbrew zakazom jego przesłuchania podlega zniszczeniu, o czym czyni się wzmiankę w aktach sprawy.

⁶⁶ Co J. Skorupka uznaje za niewskazane – zob. J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2804), wskazując na konieczność przyjęcia incydentalnego postępowania sądowego uruchomionego na wniosek stron i zakończonego decyzją o dyskwalifikacji dowodu uzyskanego sprzecznie z prawem – i to działające na każdym etapie procesu.

stania danego dowodu, przy czym szczególną rolę odgrywa system konstytucyjnych i konwencyjnych norm dotyczących praw i wolności jednostki, a także doktryna rzetelnego procesu; również we Francji, chociaż nie ma generalnej reguły w kodeksie postępowania karnego umożliwiającej niedopuszczenie dowodu z uwagi na jego nielegalność, sędzia może o tym zdecydować na podstawie bardziej ogólnych źródeł prawa, zazwyczaj art. 6 EKPC.

De lege ferenda, nawet bez wprowadzania poważniejszych zmian ustawowych, należy zwrócić uwagę na konieczność przestrzegania w postępowaniu dowodowym kilku nakazów płynących z funkcjonowania (przecież) w prawie polskim (choć nieuregulowanej na poziomie ustawowym) koncepcji dowodu nielegalnego i przekonania o tym, że w przypadku poważnych naruszeń prawa taki dowód nie może stanowić podstawy czynienia ustaleń faktycznych.

Po pierwsze więc, należy założyć, że tylko dowody przeprowadzone (lub ewentualnie ujawnione, chociaż i do tej instytucji procesowej można mieć poważne zastrzeżenia) na rozprawie mogą stanowić podstawę czynienia ustaleń faktycznych – a nie dowody przeprowadzone wyłącznie w postępowaniu przygotowawczym. Nie można uznać, że może następować automatyczny „transfer” dowodów z etapu postępowania przygotowawczego na etap rozprawy – tylko z tego powodu, że są zawarte w aktach sprawy. Każdy dowód bowiem, by mógł się stać dowodem w rozumieniu procesowym, a nie „informacją o dowodzie”, wymaga uwidocznionej w proceduralny sposób decyzji sądu.

Po drugie, należy nadać należytą wagę posiedzeniu przygotowawczemu jako forum, na którym sąd może podjąć decyzję o dopuszczalności dowodów. Podejmowanie tej decyzji na tym etapie postępowania karnego ma cztery zasadnicze zalety: włącza w ten proces strony, które mają okazję się wypowiedzieć na temat dopuszczalności każdego wnioskowanego dowodu; przy tym mobilizuje te same strony do wcześniejszego zgłaszania wniosków dowodowych; organizuje rozprawę, usprawniając jej przebieg, ponieważ zarówno sąd, jak i strony już wiedzą, jakie dowody zostaną przeprowadzone; a wreszcie stanowi mechanizm zapewniający, że na rozprawie pojawią się wyłącznie dowody legalne i dopuszczalne. Widoczne jest, że kiedy sędzia zdecyduje się na przeprowadzenie takiego posiedzenia, zyskuje na tym sprawność prowadzenia rozprawy. Nie trzeba nawet dodawać, że o organizacyjnym „sukcesie” tego posiedzenia będzie można mówić jedynie wówczas, gdy stawi się na nie przygotowany do sprawy obrońca lub oskarżony – przy czym wskazane byłoby zapewnienie oskarżonemu obrońcy (były art. 80a k.p.k.), który będzie profesjonalnym rozmówcą dla sądu.

Po trzecie, powinno się „odwrócić kierunek” czytania akt sprawy, zrywając z zasadą, zgodnie z którą sędzia zapoznaje się w całości z dowodami zawartymi w aktach sprawy – ponieważ w rezultacie, co do zasady, zapoznaje się z dowodami oskarżenia, zgromadzonymi w czasie postępowania przygotowawczego. Powinien on najpierw podjąć decyzję (na podstawie art. 170 § 1 k.p.k.) o dopuszczalności danego dowodu, a dopiero następnie się z nim zapoznawać.

Naturalnie, przy tych wszystkich uwagach dotyczących możliwości prawidłowego stosowania mechanizmów oceny dopuszczalności dowodów nie można zignorować potrzeby wprowadzenia zmian legislacyjnych.

Pierwszą taką zmianą byłoby wprowadzenie do ustawy karnoprosowej jasnego zakazu wykorzystywania przez sąd dowodów nielegalnych w procesie czynienia ustaleń faktycznych⁶⁷ (co stanowiłoby powrót do rozwiązań funkcyjnych w modelu o zwiększonej kontradyktoryjności na podstawie nowelizacji z 2013 i 2015 r.). Nie chodzi przy tym o regulowanie w ogóle kategorii dowodów dopuszczalnych, na kontynencie panuje bowiem przekonanie, że wartość dowodowa jest zbyt zależna od szczególnych okoliczności danej sprawy i danego dowodu, by możliwe było uregulowanie jej oceny w ustawie⁶⁸. Oznaczałoby to przecież przesunięcie „centrum decyzyjnego” – w zakresie decydowania o dopuszczalności dowodu – ze swobodnej decyzji sądu na poziom rozwiązań ustawowych⁶⁹.

Drugą konieczną zmianą byłoby wprowadzenie procedury pozwalającej stronie na wnioskowanie o eliminację nielegalnego dowodu z materiału dowodowego, jak również organowi procesowemu – na ocenę dopuszczalności dowodu. Preferowanym rozwiązaniem byłoby decydowanie o dopuszczalności dowodów na etapie postępowania przedinstancyjnego, na posiedzeniu przed rozprawą, na którym inny sędzia niż ten, który ma rozstrzygać o faktach, dokonywałby oceny dopuszczalności dowodów wnioskowanych przez strony i przez prokuratora. Mógłby to być też np. tryb „incydentalnego postępowania sądowego”, uruchamiany na wniosek stron (oskarżonego i oskarżycieli w postępowaniu sądowym), który prowadziłby do zajęcia się przez sąd kwestią tego, czy dowód był uzyskany w sposób zgodny z prawem (pierwszy etap analizy) oraz czy naruszenie (jeśli nastąpiło) było tego rodzaju, że dowód ten należy wyeliminować z materiału dowodowego⁷⁰. Sąd podejmowałby decyzję w formie postanowienia – o eliminacji dowodu uzyskanego w sposób sprzeczny z prawem albo o oddaleniu wniosku strony. Konsekwencją tej pierwszej decyzji powinno być zawsze materialne usunięcie z akt sprawy tego dowodu. Procedura taka oszczędziłaby wiele pracy sądom odwoławczym, które obecnie stają się forum rozstrzygania o legalności dowodów już przeprowadzonych, z którymi sąd pierwszej instancji już się zapoznał i wydał na ich podstawie rozstrzygnięcie – ten etap jest już często zbyt późny, by wyeliminować szkody wynikłe z orzekania na podstawie takiego dowodu (zwłaszcza w obliczu tak wąskich możliwości uchylecia orzeczenia sądu pierwszej instancji i ponownego przeprowadzenia

⁶⁷ Np. zob. R.A. Stefański, *Zakazy dowodowe...*, s. 95.

⁶⁸ Takie spostrzeżenie czyni np. M. Damaška, *Evidence Law Adrift*, Yale 1997, s. 20.

⁶⁹ S. Steinborn, *Aksjologiczne uwarunkowania ograniczeń w dochodzeniu do prawdy materialnej w procesie karnym* (w: *Pojęcie, miejsce i znaczenie prawdy materialnej w polskim procesie karnym: materiały Wrocławskiego Seminarium Karnoprosowego*, red. J. Skorupka, K. Kremens, Wrocław 2013, s. 98–107.

⁷⁰ Zob. o znaczeniu tzw. skróconych procedur decydowania o dopuszczalności dowodów (*abbreviated procedures*) T. Weigend, *Exclusion without trial? Exclusion of evidence and abbreviated procedures*, „Brazilian Journal of Criminal Procedure” 2021/1, s. 249 i 267.

postępowania). Logicznie i celowościowo rzecz ujmując, korzystniej jest przenieść deliberacje na temat legalności dowodów na etap przed rozprawą niż po rozprawie, czyli zanim organ orzekający o faktach się z tymi dowodami zapozna. Naturalnie, z taką procedurą komponowałoby się wprowadzenie instytucji selekcji akt – i rozdzielenia plików akt postępowania przygotowawczego i akt rozprawy, co pozwalałoby na to, by akta rozprawy były budowane od nowa, z pewnymi jedynie możliwościami przekazania na rozprawę protokołów czynności niepowtarzalnych⁷¹.

Zajęcie się kwestią mechanizmu oceny dopuszczalności dowodów wydaje się być kluczowe dla zapewnienia efektywnego i pełnego działania systemu prawa dowodowego. Przyznanie stronom uprawnienia – i odpowiedniego forum – do kwestionowania dopuszczalności dowodów, jak również przyznanie tej kwestii odpowiedniego znaczenia procesowego, a odrzucenie koncepcji zapoznawania się sędziego z całością dokumentacji postępowania przygotowawczego, niezależnie od tego, czy stanowi ona dowody w rozumieniu procesowym, stanowiłoby wyraz respektowania w procesie karnym zasad procesowych ujętych w Kodeksie, takich jak prawo obrony i do rzetelnego procesu, zasada legalności działań organów procesowych, zasada lojalności procesowej, jak również zasada równości stron procesowych, które wynikają także z szerszej ujętych wartości konstytucyjnych, konwencyjnych i prawnomiędzynarodowych⁷².

ABSTRACT

dr hab. Hanna Kuczyńska

The author is a doctor habilitated, a professor at the Department of Criminal Law, Institute of Law Studies, Polish Academy of Sciences; an expert in international criminal proceedings and in Polish procedural and substantive criminal law.

Application of procedural law mechanisms to eliminate unwanted evidence from criminal trial

Since the entry into force of Article 168a of the Code of Criminal Procedure (i.e. 15.04.2016) the Polish courts have been faced with the need to find an answer to the question of how to proceed with evidence whose legality may be questioned. The content of this provision clearly indicates (in principle and briefly speaking) that in the process of making factual findings the courts (and other bodies involved in the

⁷¹ Zob. rozważania prowadzone w: H. Kuczyńska, *Wpływ obrony na zawartość akt sprawy karnej jako warunek pełnej realizacji zasad procesu karnego* (w:) *Quo vadit processus criminalis? Proces karny sensu largo – rzeczywistość i wyzwania*, red. A. Małolepszy, R. Olszewski, Łódź 2020, s. 191.

⁷² Podobne wnioski przedstawia: J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego...*, s. 2805.

procedure) should use prima facie illegal evidence, i.e. evidence obtained in violation of the law or used in a manner contrary to the provisions of law. The introduction of this provision into the system of criminal procedure made the system of evidence proceedings - rather rudimentary and unclear from the outset - even more vague and internally inconsistent. This article presents an analysis of the model of Polish evidence law in terms of the elements of the mechanism of excluding undesirable evidence from the trial. Such elements include: the manner in which evidence is adduced in the trial; the stage of assessing the admissibility of evidence; the moment when inadmissibility becomes apparent, and finally the model of the adopted procedure of deciding on the admissibility of evidence. It is important to establish not only why the evidence is considered inadmissible (from the point of view of its illegality), but above all how, i.e. in what procedure, such a decision is taken. The result of this analysis must have inevitably been postulates of legislative amendments, indicating the changes that are necessary in order to create a functional model of the mechanism for assessing the admissibility of evidence.

Keywords: *rules of admissibility of evidence in criminal trial, rules of exclusion, illegal evidence, mechanism of assessing admissibility of evidence*

dr hab. Hanna Kuczyńska

ORCID: 0000-0002-1446-2244; e-mail: hkuczynska@gmail.com

Autorka jest doktorem habilitowanym, profesorem w Zakładzie Prawa Karnego Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk; specjalistką z zakresu międzynarodowego postępowania karnego oraz polskiego karnego prawa procesowego i materialnego.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Benedict Jérôme, *Le sort des preuves illegales dans le proces penal*, Lausanne 1994

Billis Emmanouil, *Die Rolle des Richters im adversatorischen und im inquisitorischen Beweisverfahren*, Berlin 2015

Boratyńska Katarzyna, *Procesowe konsekwencje wyjścia organów postępowania poza granice legalności czynności w nim podejmowanych (w:) Granice procesu karnego. Legalność działań uczestników postępowania*, red. D. Gruszecka, J. Skorupka, Warszawa 2015

Brzozowski Sebastian, *Dopuszczalność dowodu w kontekście regulacji art. 168a k.p.k.*, „Przegląd Sądowy” 2016/10, s. 63

- Cieślak Marian**, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984
- Cora Łukasz**, *Aksjologia procesowa a dopuszczalność dowodu z art. 168a k.p.k.*, „Państwo i Prawo” 2018/10
- Damaška Mirjan**, *Evidence Law Adrift*, Yale 1997
- Damaška Mirjan**, *Evidentiary barriers to conviction and two models of criminal procedure: a comparative study*, „University of Pennsylvania Law Review” 1973/121, s. 508
- Damaška Mirjan**, *Free Proof and Its Detractors*, „The American Journal of Comparative Law” 1995/3, s. 349
- Dębiński Paweł**, *Skutki procesowe dowodu uzyskanego w wyniku przekroczenia właściwości rzeczowej przez CBA*, „Prokuratura i Prawo” 2019/7–8, s. 138–161
- Eisenberg Ulrich**, *Beweisrecht der StPO. Spezialkommentar*. 10. Auflage, Monachium 2017
- Gadecki Bartłomiej**, *Możliwość wykorzystania dowodu uzyskanego w wyniku kontroli operacyjnej. Glosa do uchwały SN z 28.06.2018 r. (I KZP 4/18)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019/1, s. 80
- Garamvölgyi Balázs, Ligeti Katalin, Ondrejová Anna, von Galen Margarete**, *Admissibility of Evidence in Criminal Proceedings in the EU*, „Eu crim” 2020/3, s. 201–208, <https://eucrim.eu/articles/admissibility-evidence-criminal-proceedings-eu/> (dostęp: 25.04.2022 r.)
- Gless Sabine**, *Germany: Balancing Truth Against Protected Constitutional Interests (w:) Exclusionary Rules in Comparative Law*, red. S. Thaman, Dordrecht–Heidelberg–New York–London 2013
- Gruszecka Dagmara** (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2019, komentarz do art. 168a
- Gruszecka Dagmara**, *Zarys problematyki systemu zakazów dowodowych w procesie niemieckim (w:) Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016
- Hofmański Piotr**, *„Rechtstaatliche” Beweisverbote im polnischen Strafprozessrecht (w:) Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren Rechtsordnungen*, red. F. Höpfel, B. Huber, Freiburg in Breisgau 1999
- Illuminati Giulio**, *Italy: Statutory Nullities and Non-usability (w:) Exclusionary Rules in Comparative Law*, red. S. Thaman, Dordrecht–Heidelberg–New York–London 2013
- Janusz-Pohl Barbara**, *Formalizacja i konwencjonalizacja jako instrumenty analizy czynności karnoprosesowych w prawie polskim*, Poznań 2017
- Janusz-Pohl Barbara**, *Konkretyzacja uprawnień prokuratora w zakresie wykorzystania dowodów uzyskanych w ramach tzw. wtórnej kontroli operacyjnej (w:) Artes serviunt vitae sapientia imperat. Proces karny sensu*

largo. Rzeczywistość i wyzwania. Księga jubileuszowa Profesora Tomasz Grzegorzczyka z okazji 70. urodzin, red. J. Kasiński, A. Małolepszy, P. Misztal, R. Olszewski, K. Rydz-Sybilak, D. Świecki, Warszawa-Łódź 2019

Janusz-Pohl Barbara, *Zakazy dowodowe w ujęciu dyrektywalnym – zarys problematyki (w:) Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016

Jasiński Wojciech, *Nielegalnie uzyskane dowody w procesie karnym. W poszukiwaniu optymalnego rozwiązania*, Warszawa 2019

Jasiński Wojciech, *Zakazy wykorzystania dowodów (w:) System prawa karnego procesowego*, t. 8, *Dowody*, red. J. Skorupka, red. nacz. P. Hofmański, Warszawa 2019, cz. 2

Jędrzejewski Grzegorz, *Zakres czasowy stosowania art. 168b k.p.k. i 237a k.p.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2018/2, s. 14

Kardas Piotr, *Problem granic legalności czynności uczestników postępowania karnego i konsekwencji ich przekroczenia (w:) Granice procesu karnego. Legalność działań uczestników postępowania*, red. D. Gruszecka, J. Skorupka, Warszawa 2015

Kern Eduard, Roxin Claus, *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch*, Munich 1987

Kleinknecht Theodor, *Die Beweisverbote im Strafprozess*, „Neue Juristische Wochenschrift” 1966/19, s. 1539

Kmieciak Romuald, *Prawo dowodowe. Zarys wykładu*, Warszawa 2008

Kuczyńska Hanna, *Glosa do postanowienia SN z 22.05.2019 r. (I KZP 2/19)*, OSNKW 2019/6, poz. 32, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019/3, s. 63

Kuczyńska Hanna, *Mechanisms of elimination of undesired evidence from criminal trial*, „Brazilian Journal of Criminal Procedure” 2021/1, s. 51

Kuczyńska Hanna, *Wpływ obrony na zawartość akt sprawy karnej jako warunek pełnej realizacji zasad procesu karnego (w:) Quo vadit processus criminalis? Proces karny sensu largo – rzeczywistość i wyzwania*, red. A. Małolepszy, R. Olszewski, Łódź 2020

Kulesza Cezary, *Deprecjacja rozprawy głównej w procesie karnym z perspektywy obrońcy – uwagi na tle prawnoporównawczym (w:) Iudicium et scientia: księga jubileuszowa Profesora Romualda Kmiecika*, red. A. Przyborowska-Klimczak, A. Taracha, Warszawa 2011

Kwiatkowski Zbigniew, *Model zakazów dowodowych de lege lata w polskim procesie karnym (w:) Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016

- Lipiński Konrad**, *Klauzula uadekwatniająca przesłanki niedopuszczalności dowodu w postępowaniu karnym (art. 168a k.p.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2016/11, s. 48–56
- Paluszkiewicz Hanna**, *O potrzebie dyferencjacji pierwszoinstancyjnych posiedzeń sądowych w polskim procesie karnym (w:) Funkcje procesu karnego. Księga Jubileuszowa profesora Janusza Tylmana*, red. T. Grzegorzczak, Warszawa 2011
- Plebanek Ewa**, *Kilka uwag na temat znaczenia przepisu art. 168a k.p.k. dla dopuszczalności wykorzystania w postępowaniu sądowym dowodu pozyskanego z naruszeniem rygorów ustawowych*, „Palestra” 2018/10, s. 32
- Plebanek Ewa**, *Zakazane owoce z drzewa poznania. O granicach dopuszczalności wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów pozyskanych nielegalnie (uwagi na tle art. 168a k.p.k.)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019/4, s. 53–76
- Rogall Klaus**, *Grundsatzfragen der Beweisverbote (w:) Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren Rechtsordnungen*, red. F. Höpfel, B. Huber, Freiburg in Breisgau 1999
- Skorupka Jerzy**, *Czynności legalne warunkowo w postępowaniu karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2015/1–2, s. 69
- Skorupka Jerzy**, *Dowody nielegalne w procesie karnym. Glosa do uchwały SN z 28.06.2018 r. (I KZP 4/18)*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019/1, s. 78
- Skorupka Jerzy**, *Eliminowanie z procesu karnego dowodów uzyskanych w sposób sprzeczny z prawem (w:) System prawa karnego procesowego*, t. 8, *Dowody*, red. J. Skorupka, red. nac. P. Hofmański, Warszawa 2019
- Skorupka Jerzy**, *Prokonstytucyjna wykładnia przepisów prawa dowodowego w procesie karnym (w:) Verba volant, scripta manent. Proces karny, prawo karne skarbowe i prawo wykroczeń po zmianach z lat 2015–2016. Księga pamiątkowa poświęcona Profesor Monice Zbrojewskiej*, red. T. Grzegorzczak, R. Olszewski, Warszawa 2016
- Stefański Ryszard A.**, *Zakazy dowodowe – czy potrzebne są zmiany? (w:) Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016
- Steinborn Sławomir**, *Aksjologiczne uwarunkowania ograniczeń w dochodzeniu do prawdy materialnej w procesie karnym (w:) Pojęcie, miejsce i znaczenie prawdy materialnej w polskim procesie karnym: materiały Wrocławskiego Seminarium Karnoprocesowego*, red. J. Skorupka, K. Kremens, Wrocław 2013
- Szumilo-Kulczycka Dobrosława**, *Dalsze wykorzystywanie materiałów z kontroli operacyjnej (uwagi na tle art. 168b k.p.k.)*, „Państwo i Prawo” 2008/10, s. 109

- Świecki Dariusz**, *Przeprowadzanie dowodów na rozprawie głównej. Wybrane zagadnienia* (w:) *Proces karny w dobie przemian. Przebieg postępowania*, red. S. Steinborn, K. Woźniewski, Gdańsk 2018
- Świecki Dariusz, Zontek Witold**, *Model zakazów dowodowych z perspektywy orzecznictwa SN oraz sądów powszechnych* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016
- Twining William**, *Theories of Evidence, Bentham and Wigmore*, Stanford University Press 1985
- Wąsek-Wiaderek Małgorzata**, *Model zakazów dowodowych z perspektywy Konwencji i orzecznictwa ETPCz* (w:) *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, Warszawa 2016
- Weigend Thomas**, *Exclusion without trial? Exclusion of evidence and abbreviated procedures*, „Brazilian Journal of Criminal Procedure” 2021/1, s. 249 i 267
- Weigend Thomas**, *Germany* (w:) *Toward a Prosecution for the European Union*. vol. I, red. K. Ligeti, Oxford–Portland 2013
- Wiliński Paweł**, *Konstytucyjny standard legalności dowodu w procesie karnym* (w:) *Proces karny w dobie przemian. Zagadnienia ogólne*, red. S. Steinborn, K. Woźniewski, Gdańsk 2018
- Wiliński Paweł**, *Pojęcie rzetelnego procesu karnego* (w:) *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, red. P. Wiliński, Warszawa 2011
- Woźniewski Krzysztof**, *Inicjatywa dowodowa sądu w świetle projektu k.p.k. – uwag kilka* (w:) *Kontradyktoryjność w polskim procesie karnym*, red. P. Wiliński, Warszawa 2014
- Woźniewski Krzysztof**, *Zasada praworządności w procesie karnym*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2010/14, s. 392
- Zagrodnik Jarosław**, *Model interakcji postępowania przygotowawczego oraz postępowania głównego w procesie karnym*, Warszawa 2013

Pojęcia kluczowe: *atypowe modele zatrudnienia, definicje pracownika, platformy cyfrowe, samozatrudnieni, status osób zatrudnionych*

Artykuły

Andrzej Marian Świątkowski

PRZYSTOSOWYWANIE ELEKTRONICZNYCH FORM ZATRUDNIENIA DO STANDARDÓW UNIJNYCH

Autor, analizując podjęte przez instytucje unijne próby wypracowania jednolitej definicji statusu osób zatrudnionych na platformach cyfrowych, argumentuje, że *de lege lata* bardziej uzasadnione jest kontynuowanie praktyki polegającej na wypracowywaniu w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej precedensów, gwarantujących minimalne standardy pracowniczego zatrudnienia dotychczasowym niepracownikom i samozatrudnionym, wykonującym pracę w ramach cyfrowych platform.

1. CYFROWY MODEL ZATRUDNIENIA

Czwarta rewolucja przemysłowa przynosi istotne zmiany w tradycyjnym modelu stosunków pracy kształtowanych przez ponad sto lat przez Międzynarodową Organizację Pracy. Dotychczasowy, stabilny model zatrudnienia, oparty na przewidywalnych, gwarantujących osobom nawet tylko przeciętnie zainteresowanym karierą na rynku pracy, a więc przestrzegającym stałych norm czasu pracy, stosującym się do poleceń pracodawców, uzyskującym w miarę odpowiednie wynagrodzenie stosowne do ich ponadpodstawowych potrzeb życiowych, przekonanych o trwałości – w normalnych warunkach – związków prawnych nawiązanych z zatrudniającymi ich pracodawcami zaczyna się kruszyć. Ochronę gwarantowaną przepisami prawa pracy i ubezpieczeń społecznych zaczynają zastępować ściśle określone zadania i czynności polegające na świadczeniu pracy organizowanej – od przypadku do przypadku – przez podmioty prawne negujące własny status prawny do niedawna, a więc początku drugiej

dekady obecnego wieku, powszechnie nazywany stosunkiem pracy¹. Sygnały w literaturze prawniczej ostrzegające przed zmianą modelu zatrudnienia były prezentowane z początkiem obecnego stulecia. Nie były jednak traktowane poważnie przez specjalistów z dziedziny prawa pracy. Nie obawiano się, że mogą one stanowić w najbliższej przyszłości mocną konkurencję dla stosunków pracy, które uważano za standardowe modele zatrudnienia pracowniczego.

W artykule podejmę próbę zaprezentowania zapatrywań Unii Europejskiej (UE) na sprawę przystosowywania warunków zatrudnienia na wspólnym rynku. Podstawę prawną działania instytucji unijnych w tej materii stanowią przepisy art. 154 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej².

Dialog z partnerami społecznymi aktywnymi na szczelbu UE został rozpoczęty 24.02.2021 r.³ W drugiej fazie uznano za uzasadnione, a zatem pożądane w rozumieniu art. 154(3) TFUE, działania podejmowanie w kierunku poprawy warunków osób wykonujących pracę za pośrednictwem elektronicznych platform zatrudnienia. Oznacza to szansę na przystosowanie elektronicznego zatrudnienia do unijnych standardów regulowanych przepisami dyrektywy 2019/112 uchwalonej przez Parlament Europejski i Radę 20.06.2019 r.⁴ Jednym z państw członkowskich UE, które są najbardziej zaawansowane w przystosowaniu elektronicznych form zatrudnienia do standardów unijnych, jest Hiszpania. Na jej przykładzie zaprezentowane zostaną dwa podstawowe składniki modelu zatrudnienia na platformach. Istota przemian zatrudnionych ma wyrażać się w przystosowaniu zatrudnionych do tych zmian. Instytucje unijne powinny nadać osobom zatrudnionym status pracowników. Znaczna część, w Hiszpanii 18%⁵, osób aktywnych zawodowo⁶ to młodzi mężczyźni nadzorowani przez platformy zatrudnienia posługujące się w procesie zarządzania elektronicznymi technologiami. Są uważani – w najlepszym dla nich przypad-

¹ P.Schoukens, A. Bario, *The Changing concept of work: When does typical work become atypical?*, „European Labour Law Journal” 2017/4, s. 306.

² Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana – Dz.Urz. z 2016 r. C 202).

³ First-stage consultation of European social partners on how to improve the working conditions for people working through Digital labour platforms, C(2021)1127.

⁴ Dz.Urz. L 186. A.M. Świątkowski, *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki pracy w Unii Europejskiej (część 1)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020/4; A.M. Świątkowski, *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki pracy w Unii Europejskiej (część 2)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020/7.

⁵ J. Arasans, *National report. Spain* (w:) P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker in the platform economy: Exploring workers' risks and regulatory solutions*, Study for European Economic and Social Committee (EESC), 13/09/2021, s. 92. Identifier QE-05-21-286-EN-N (dostęp: 23.04.2022 r.).

⁶ M.C. Urzi Brancati, A. Pesole, M. Fernandez, *Digital Labour Platforms in Europe: Numbers, profiles and employment status of platform workers*, Joint Research Centre, <https://publications.jrc.europa.eu/repository/handle/JRC117330> (dostęp: 23.04.2022 r.); M.C. Urzi Brancati, A. Pesole, M. Fernandez, *New evidence on platform workers in Europe: results from the second COOLLEM survey*, Joint Research Centre, <https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC118570> (dostęp: 23.04.2022 r.).

ku – za osoby samozatrudnione, a przez to narażeni na ryzyko wynikające z warunków zatrudnienia. Ich sytuacja – prekariat – nie gwarantuje ochrony przed zwolnieniem z pracy, marginalnym zatrudnieniem na czas określony, niejasnymi godzinami pracy. Ich wynagrodzenie za wykonywaną pracę jest niewystarczające dla godziwego życia. Nie korzystają też z ochrony przed dyskryminacją, mobbingiem i innymi prawnie zabronionymi przedsięwzięciami. Nie mają żadnych, albo bardzo ograniczone szanse na awans i rozwój zawodowy. Ich środowisko pracy najczęściej nie odpowiada powszechnym, obowiązkowym standardom bezpieczeństwa i higieny pracy⁷. Z istoty rzeczy przeważająca większość osób aktywnych zawodowo w ramach elektronicznego modelu zatrudnienia realizowanego za pośrednictwem platform zatrudnienia to prekariusze od pierwszego do ostatniego dnia wykonywania pracy. Nie ma znaczenia, do jakiej kategorii funkcjonującej na wspólnym rynku pracy UE zostaną zakwalifikowani: praca na żądanie (*work on-demand via apps*), praca zdalna (*crowdwork*) lub praca w ramach platformy cyfrowej (*capital platform work*)⁸. Wymienione elektroniczne modele zatrudnienia umożliwiają przedsiębiorcom koordynowanie procesów świadczenia pracy z pominięciem dotychczasowych tradycyjnych metod. Najnowsze praktyki umożliwiają globalnym firmom, wykorzystującym mechanizmy rynkowe, koordynowanie działań peryferyjnych. Mogło się wydawać, że takie – wydawałoby się marginalne – biznesowe zachowanie i postępowanie przedsiębiorców ma mały wpływ na zastępowanie technologiami cyfrowymi tradycyjnych, ustabilizowanych i zorientowanych na ochronę pracowników powszechnie uważanych za „słabszą stronę stosunków pracy” metod. Jednak outsourcing, franchising i agencje pracy tymczasowej powodują „powstawanie szczelin w stosunkach pracy” (*fissured employment relationships*). Prowadzą również do zmian rozkładu ryzyka i zobowiązań zarówno wobec osób zatrudnionych, jak i innych podmiotów występujących na rynku pracy⁹. Platformy cyfrowe przyspieszają procesy zmian dotychczasowego standardowego modelu stosunków pracy (*Standard Employment Relationship Model – SERM*)¹⁰. Z uwagi na ochronę w skali globalnej interesów 63% mężczyzn

⁷ Zob. uchwała Parlamentu Europejskiego z 4.07.2017 r. na temat warunków pracy i prekaryjnego zatrudnienia 2016/2221/INI. Zob. również: I. Florczak, M. Otto, *Precarious work and labour regulation: current reality and perspectives* (w:) *Precarious Work. The Challenge for Labour Law in Europe*, red. J. Kenner, I. Florczak, M. Otto, Cheltenham UK – Northampton, USA 2019, s. 10; B. Godlewska-Bujok, A. Patulski, *Precariat: next stage or development or economic predominance in new scene?* (w:) *Precarious work...*, s. 22.

⁸ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 17.

⁹ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 19. A.J. Wood, N. Martindale, V. Lehdonvirta, *Dynamics of Contention in the Gig Economy: Rage Against the Platform, Customer, or State?*, *New Technology, Work and Employment* 7.09.2021, <https://semanticscholar.org> (dostęp: 23.04.2022 r.).

¹⁰ A. Wood, V. Lehdonvirta, *Platform Precarity: Surviving Algorithmic Insecurity in the Gig Economy* (9.09.2021), Oxford Internet Institute, <https://ssrn.com/abstract=3795375>, <https://doi.org/10.2139/ssrn.3795375> (dostęp: 23.04.2022 r.).

i 24% kobiet (a w państwach rozwijających się 47%) w wieku pełnej aktywności zawodowej¹¹ uzasadnione jest podjęcie działań mających na celu unifikację atypowych modeli zatrudnienia. Ujednolicenie powyższych modeli może nastąpić poprzez ich przystosowanie do unijnych standardów oraz zdefiniowanie w systemie unijnego prawa pracy legalnego określenia „pracownik”. Pandemia Covid-19 nie sprzyja takim próbom, ponieważ ze względu na zwiększenie zakażeń i wprowadzenie lockdownów ograniczona została możliwość świadczenia usług organizowanych przez cyfrowe platformy¹². Wyniki klastrowania¹³ zmienności pokazały, że zmienność gospodarki Giga wzrastała wraz z wiadomością o Covid-19. Sugerują więc, że decydenci powinni tworzyć politykę wspierającą gospodarkę Gig, ponieważ ma ona potencjał, aby utrzymać świat w ruchu nawet w najtrudniejszych czasach¹⁴. Nie ma jednak przeszkód, aby w pracy naukowej nie podejmować prób mających na względzie unifikację atypowych modeli zatrudnienia.

2. PRÓBY UNIFIKACJI ATYPOWYCH MODELI ZATRUDNIENIA

Aby zorientować się, czy zawodowa aktywność prezentowana na platformach cyfrowych zasadniczo – pod względem prawnym – odróżnia się od tradycyjnego modelu zatrudnienia, należy porównać kwestie prawne związane z zasadami zarządzania osób wykonujących czynności zawodowe na rzecz platformy, scharakteryzować warunki pracy zatrudnionych oraz rozważyć ich pozycję prawną. Stwierdzenie, że czynności zawodowe wykonywane przez osoby aktywne zawodowo w ramach cyfrowych platform nie są całkowicie samodzielne, tylko wykonywane pod nadzorem, świadczy o tym, iż są one podobne do pracy wykonywanej w ramach stosunków pracy, podporządkowanych pracodawcy w tradycyjnym modelu zatrudnienia. Według tego samego schematu zostaną zarysowane kontury prawnych form zatrudnienia związanych z czasem pracy. W ten sam sposób oceniona zostanie pozycja prawna osób czynnych zawodowo (samozatrudnionych), wykonujących pracę nie w ramach prawnych pracow-

¹¹ *International Labour Organization, World Employment and Social Outlook 2021: The role of digital labour platform in transforming the world of work*, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public---dgreports/---dcomm---publ/documents/publication/wcms_771749.pdf (dostęp: 23.04.2022 r.).

¹² M. Umar, Y. Xu, S.S. Mirza, *The impact of Covid-19 on Gig economy*, „Economic Research – Ekonomika Istraživanja” 2020/1, <https://doi.org/10.1080/1331677X.2020.1862688>. Internetowy Indeks Pracy Uniwersytetu Oksfordzkiego został wykorzystany jako miara *Gig Economy*.

¹³ Klastrowanie zmienności to tendencja do skupiania się dużych zmian cen aktywów finansowych, co skutkuje utrzymaniem się takiej wielkości zmian cen. Codzienny rejestr nowych przypadków i zgonów pacjentów z koroną został wykorzystany jako proxy dla Covid-19. Światowe dane dotyczące gospodarki Giga wahały się od 1.07.2019 r. do 22.06.2020 r., a dane dotyczące Covid-19 od 31.12.2019 r. do 22.06.2020 r. W badaniu wykorzystano model GARCH i VAR, aby zrozumieć wspomnianą wyżej zależność. Wyniki VAR pokazują, że Covid-19 ma znaczący pozytywny wpływ na nowe miejsca pracy w gospodarce Gig.

¹⁴ Zob. <https://www.tandfonline.com>, <https://doi.org/10.1080/1331677X.2020.1862688> (dostęp: 23.04.2022 r.).

nicznych stosunków pracy, ale na podstawie umów cywilnoprawnych. Nieuporządkowana pozycja prawna zatrudnionych w ramach platform sprawia, że niektóre państwa członkowskie UE rozważają możliwości prawne potraktowania tych osób jako kolejną, nazwaną „trzecią”, kategorią zatrudnionych¹⁵.

3. ZARZĄDZANIE PRACĄ ZA POŚREDNICTWEM ALGORYTMU

Algorytmiczne zarządzanie (*algorithmic management*) pracą oraz osobami, które ją wykonują, wydaje się być najtrudniejszym elementem w unifikacyjnej próbie atypowych – elektronicznych – form zatrudnienia. Wbrew temu, co sądzą i oficjalnie propagują najbardziej zainteresowani: osoby reprezentujące platformy cyfrowe i przedsiębiorcy oraz najbardziej zagorzali zwolennicy tej atypowej formy zatrudnienia, którymi są osoby fizyczne wykonujące czynności zawodowe dzięki istnieniu i funkcjonowaniu platform, pełna autonomia zatrudnienia w ramach tych platform jest fikcją prawną, propagowaną wyłącznie w celach propagandowych oraz – przede wszystkim – jako ochrona niemożliwej do zwiększonego prawniczego przedstawienia wizji pracy człowieka. Na ten temat pisałem, krytykując poziom autonomii, warunki pracy i status zatrudnionych na platformach cyfrowych¹⁶. Uważam, że miałem rację, bowiem zgodnie z późniejszą literaturą „autonomia i dyskrekcja” (*autonomy and discretion*) platform cyfrowych jest poważnie ograniczona „ze względu na zasady i cechy konstrukcyjne platform”¹⁷. Zbieranie danych i algorytmy wydają się być centralnymi elementami, które kształtują funkcjonowanie platformy i pozwalają na sprawowanie kontroli nad siłą roboczą¹⁸. Są również kluczowymi czynnikami, które decydują o negatywnych warunkach pracy i życia pracowników platform, ponieważ wiążą się one z większą intensywnością i dłuższym czasem pracy¹⁹. Istniejące dowody sugerują, że zarządzanie algorytmiczne może przyspieszyć i rozszerzyć niepewne stosunki pracy (poprzez outsourcing, franchising, agencje pracy tymczasowej, pośredników pracy i cyfrowe platformy pracy). Dowody uzyskane z funkcjonowania platform i logistyka wskazują, że zarządzanie algorytmiczne zwiększa wysiłek w pracy, tworzy nowe źródła niepewności algorytmicznej i podsyca opór w miejscu pracy. Algorytmy definiowane jako proces, którego należy przestrzegać w obliczeniach lub rozwiązywaniu innych problemów, są wykorzysty-

¹⁵ Jedno z tych państw – Hiszpania – wprowadziło w 2021 r. trzecią formę zatrudnienia.

¹⁶ A.M. Świątkowski, *Elektroniczne technologie zatrudnienia ery postindustrialnej*, Kraków 2019, s. 106.

¹⁷ A.Wood, V. Lehdonvirta, *Platform Precarity...*, <https://doi.org/10.2139/ssrn.3795375> (dostęp: 23.04.2022 r.); P.Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 25.

¹⁸ A.Wood, V. Lehdonvirta, *Platform Precarity...*, <https://doi.org/10.2139/ssrn.3795375> (dostęp: 23.04.2022 r.); P.Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasanz, *The definition of worker...*, s. 25.

¹⁹ A. Wood, *Algorithmic Management Consequences for Work Organisation and Working Conditions*, Joint Research Centre 2021. <https://ec.europa.eu/jrc/en/publication/eur-scientific-and-techbical-research-reports/algorithmic-management-consequences-work-organisation-and-working-conditions>.

wane co najmniej od XIX wieku. Ich zastosowanie zostało poważnie zmienione z powodu ewolucji technologii komputerowych i technologii informacyjno-komunikacyjnych (ICT). Z tej przyczyny współczesne określenie „zarządzanie algorytmami” różni się od bardziej tradycyjnego pojęcia, ponieważ koncentruje się wyłącznie na technologiach algorytmicznych²⁰. Są one definiowane jako „programowane komputerowo procedury, które przekształcają dane wejściowe w pożądane dane wyjściowe w sposób, czyniący je bardziej wszechstronnymi, natychmiastowo interaktywnymi i nieprzejrzystymi, a więc bardziej przydatnymi niż poprzednie systemy technologiczne”²¹. Tradycyjna, nadal stosowana w informatyce typologia zarządzania menedżerskiego pozwala wyróżnić trzy wymiary sterowania algorytmicznego: kierunek, ocena i dyscyplina (*direction, evaluation, discipline*)²². Żadne z wymienionych pojęć nie jest związane z wolnością, swobodą i samodzielnością w wykonywaniu pracy przez osobę świadczącą usługi polegające na wykonywaniu rozmaitych czynności zleconych, ocenianych i egzekwowanych przez platformę cyfrową. Nie można oprzeć się wrażeniu, że osoby czynne zawodowo w ramach platform są w znacznie większym zakresie i stopniu podporządkowane platformie aniżeli pracownicy. Cyfrowe platformy pracy wykorzystują algorytmiczną kontrolę do kierowania zatrudnionymi i określania, co powinno być wykonywane, w jakiej kolejności i czasie oraz z jakim stopniem dokładności²³. Wymienione opracowanie, przedstawione jako jakościowe studium przypadku, wykorzystuje analizę procesu pracy i wydobywa charakterystyczne cechy – podporządkowanie, dyscyplina, subordynacja – reżimów kontroli kapitału w segmencie dostaw żywności dla platform gospodarki i ocenia agencje pracy. Opierając się na doświadczeniach pracowników z platformami Deliveroo i UberEATS, pokazano, w jaki sposób sterowanie procesem pracy jest wieloaspektowe i wykracza poza zarządzanie algorytmiczne, z trzema wyróżniającymi się cechami: panoptycznym rozmieszczeniem infrastruktury technologicznej, wykorzystaniem asymetrii informacji do ograniczania doboru zatrudnionych i niejasną naturą systemów zarządzania wydajnością. W połączeniu z niepewną pozycją pracowników na rynku pracy i polityczno-gospodarczym kontekstem udało się znaleźć ograniczone, głównie indywidualne przejawy sprawczości.

Ocena algorytmiczna jest wykorzystywana do kontrolowania, w jaki sposób platformy rejestrują i monitorują czas pracy, w szczególności godziny spędzone na platformie. Szczególną uwagę zwracano na godziny, w których zatrudniony

²⁰ S. Joys, M. Stuart, *Digitalized management. Control and resistans in platform (w:) Work and Labour Relations in Global Platform Capitalism*, Cheltenham–Northampton 2021, s.158.

²¹ K. Kellogg, M. Vallentine, A. Christin, *Algorithms at work: The new contested rerain of control*, „Academy of Management Annals” 2020/1, s. 366, <https://doi.org/10.5464/annals.2018.0174>.

²² R. Edwards, *Contested terrain: The transformation of the work place in the twentieth century*, New York/London 1979.

²³ A.Veen, T. Barrat, C. Goods, *Platform-capital's "app-ettite" for control: A labour process analysis of food-delivery work in Australia*, „Work, Employment and Society” 2020/3, s. 384, <https://doi.org/10.1177/0950017019836911>.

jest zawodowo aktywny, zwłaszcza zalogowany na platformie w celu wykonywania pracy. Algorytmy badają też szybkość pracy i poziom aktywności zadaniowej w procesach, polegających na wykonywaniu zleconych przez organizatora czasu pracy cząstkowych czynności i zadań²⁴. Pokazują, że niektóre platformy mikro-zadaniowe kontrolują pracowników za pomocą programów komputerowych do monitorowania i rejestrują postępy pracy pracowników. Wykorzystują na przykład instrumenty do śledzenia postępu prac, dzięki którym można rejestrować zrzuty ekranu co dziesięć minut. Programy wykorzystywane przez platformy do monitorowania zatrudnionych mają dostęp do kamery internetowej pracownika. Naciśnięcia klawiszy komputera albo przyciski na klawiaturze są liczone i rejestrowane. Możliwości kontrolowania postępów wskazują, że platformy nie są neutralnymi pośrednikami pomiędzy osobami zlecającymi i wykonującymi czynności zawodowe, ale instytucjami biznesowymi, które odgrywają aktywną rolę w strukturyzacji cyfrowego procesu pracy i kształtowaniu warunków pracy. Ich struktury zarządzania są zakodowane, uprzedmiotowione i przechowywane w pozornie neutralnych infrastrukturach technologicznych. Taki kamuflaż zapewnia utrzymanie ukrytych relacji pomiędzy kapitałem a pracą.

Stosowanie środków dyscyplinujących wobec mniej wydajnych zatrudnionych jest możliwe dzięki algorytmicznej dyscyplinie pracy, a zwłaszcza „dyscyplinującym” zastępstwom mniej wydajnych na bardziej wydajnych usługobiorców (*algorithmic replacement*). Zarządzający platformą cyfrową uprzedzają pracowników o takiej możliwości. Nie informują ich jednak o kryteriach decydujących o podejmowaniu „dyscyplinujących decyzji” przez urządzenie elektroniczne. Ogólnie wiadomo, że odsunięcie od wykonywania pracy następuje wówczas, gdy zatrudnieni nie realizują wymagań osób zarządzających platformami cyfrowymi²⁵. Problem leży w tym, że wymagania podmiotów, zarządu platformy i urządzenia elektronicznego – algorytmu, podejmującego decyzje nie są ani konkretyzowane, ani przekazywane osobom zatrudnionym. Podstawę prawną „zastąpienia” w świadczeniu obowiązków zawodowych przez osoby zatrudnione na platformach cyfrowych stanowi nieudokumentowany („suchy”) komunikat o niedotrzymaniu obowiązujących wymagań odnoszących się do wykonywania zadań. Jest on formułowany i przekazywany za pośrednictwem urządzenia elektronicznego (algorytmu)²⁶. Z tej przyczyny powyższa ocena wypełniania obowiązków dotyczących utrzymania ustalonej przez platformę cyfrową wydajności pracy została uznana przez specjalistów za „czarną skrzynkę” (*black box*), niezainstalowaną na platformie w celu umożliwienia poznania zainteresowanym przyczyn zwolnienia z wykonywania obowiązków. Wielu zatrudnionych jest więc pod wrażeniem, że w każdej chwili mogą zostać automa-

²⁴ C. Gerber, M. Krzywdzinski, *Brave new digital work? New forms of performance control in crowd work* (w:) *Work and Labour in Digital Age*, red. S. Vallas, A. Kovalainen, „Research in Sociology of Work” 2019/33, s. 121, <https://doi.org/101108/SO277-283320110000033008>.

²⁵ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 28.

²⁶ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 28.

tycznie dezaktywowani wówczas, gdy ich wydajność spadnie poniżej pewnych, nieznanym im, progów ustalonych przez algorytm. Taka wykładnia roli algorytmów jest bardzo prawdopodobna, albowiem osoby zatrudnione w ramach platform cyfrowych nie mają fizycznego kontaktu z jakimkolwiek członkiem zarządu platformy albo inną osobą sprawującą władzę i zajmującą kierownicze stanowisko. Trafnie więc badający rolę i znaczenie algorytmów wykorzystywanych przez platformy cyfrowe uznają stosowane systemy dyscyplinujące za poważne wzmocnienie dyscyplinujących kompetencji algorytmu²⁷. Zdaniem powołanego autora „pojawienie się wszechobecnej i automatycznej metody nadzorowania i dyscyplinowania pracowników jest iluzją wolności, stworzonej przez algorytmiczny panoptikon, wraz z możliwością pracy poza stałym, formalnym miejscem pracy, czy to na rowerze, czy motorowerze/motocyklu”. Efektem dyscyplinarnym związanym z percepcją algorytmu nazywanego „strachem czarodzieja” (*fear the wizard*) są spekulacje w środowiskach osób zatrudnionych w ramach platform cyfrowych na temat wpływu „menedżera cieni” (*shadow manager*) na ich zachowanie w miejscu pracy²⁸. Przedstawione okoliczności służą wzmocnieniu znaczenia algorytmu, albowiem „(...) pracownicy absorbują oceniającą wydajność algorytmów i biorą na siebie odpowiedzialność za kontrolowanie dyscypliny własnych działań (...)”²⁹. Cytowani autorzy podkreślają znaczenie krytycznego stanowiska wobec algorytmiki i jej następstw dla zatrudnionych. Algorytmów nie można postrzegać jako neutralnego postępu technologicznego, który ogranicza jedynie koszty transakcji między pracownikami a klientami. Są one narzędziem zarządzania, kształtującym relacje władzy między pracownikami, klientami i platformami. Ich zdaniem pracownicy są zdolni do wypracowania praktyk mających na celu zniwelowanie automatycznego poziomu mechanicznych kompetencji i znaczenia algorytmów. Współcześnie coraz więcej instytucji i organizacji cyfrowych i tradycyjnych korzysta z modelu zarządzania algorytmicznym. Algorytmy mogą więc znaleźć zastosowanie w ujednoczonych cyfrowych modelach zatrudnienia.

3.1. WARUNKI PRACY – ILUZJA WOLNOŚCI?

Pod hasłem „warunki pracy” przedstawione zostaną godziny (czas) pracy osób mających związki prawne lub faktyczne z platformą cyfrową, ochronne normy gwarantujące bezpieczne i higieniczne warunki pracy. Związki z cyfrowymi platformami były i są nadal reklamowane jako główna zaleta elastycznego, samodzielnego podejmowania decyzji przez osobę powiązaną z platformą w czasie najbardziej odpowiadającym osobie zatrudnionej, rzekomo upraw-

²⁷ J. Woodcock, *The algorithmic panopticom at Deliveroo: Measurement, precarity, and the illusion of control*, „Ephemera. Theory and Politics in Organization” 2020/3, s. 67.

²⁸ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 28.

²⁹ E.L. Bucher, P.K. Schou, M. Waldkirch, *Pacifying the algorithm – Anticipatory compliance in the face of algorithmic management in the gig economy*, „Organization” 2021/1, s. 44.

nionej do korzystania z pełnej swobody decydowania, kiedy i jak długo należy wykonywać wybrane zadania i realizować fragmenty przydzielonych przez platformę czynności. Etos i wolność pracy zdawały się zajmować główne miejsce w hierarchii swobodnego i dobrowolnego wykonywania zleconych zadań oraz prostych czynności, jakie platformy cyfrowe obowiązane są wypełniać, realizując przyjęte, niektórzy mówią „pozyskane” obowiązki, polegające na świadczeniu zatrudnienia. W praktyce okazało się jednak, że osoby fizyczne pracujące na rzecz platform cyfrowych przekraczają obowiązujące w dniach i tygodniach oraz miesiącach prawnie dozwolone i powszechnie obowiązujące normy czasu pracy³⁰. Typowe, stosunkowo proste zadania wykonują wtedy, kiedy jest zapotrzebowanie na ich realizację, albowiem monotonna i typowa praca jest w dużym stopniu świadczona w nieregularnym czasie pracy oraz w nietypowych okolicznościach. Według obliczeń dokonanych przez zespół Urzi Brancati i współpracownicy³¹ 60-godzinne normy tygodniowego czasu pracy zdarzają się zatrudnionym na platformach dwukrotnie częściej aniżeli pracownikom pracującym w systemie normalnego, typowego, powszechnie obowiązującego czasu pracy. Poważna liczba (68%) zatrudnionych wykonuje prace w porze nocnej, a 72% w dni wolne od pracy.

Nie lepiej przedstawia się sprawa bezpieczeństwa i higieny pracy. Znaczna większość zatrudnionych nie jest objęta ubezpieczeniem od ryzyk związanych z wykonywaniem zadań i czynności zleconych przez platformę cyfrową. W odniesieniu do zdrowia i bezpieczeństwa większość cyfrowej siły roboczej platformy nie ma określonych zasad bhp. Nawet tam, gdzie przyjęto pewne programy wsparcia finansowego związane z chorobami, możliwość skorzystania z nich okazywała się wątpliwa. Dokumenty wymagane do uzyskania dostępu do programów leczenia były niemożliwe do uzyskania przez zatrudnionych niemających statusu pracowników platformy cyfrowej. Takie przypadki miały miejsce, mimo że psychospołeczne czynniki ryzyka pracowników platformy zostały przeanalizowane i uznane za istotne³². Wymieniony autor zwraca uwagę na problem izolacji społecznej powodowanej tym, że osoby zatrudniane na platformach wykonują – w konkurencyjnej atmosferze – pracę indywidualnie. Powyższe okoliczności oraz równoczesny brak moralnego wsparcia ze strony bliskich osobie zatrudnionej w miejscu pracy sprzyjają zacieraniu granic między pracą a życiem rodzinnym oraz sprawiają trudności w ustaleniu spójnej tożsamości zawodowej między zatrudnionymi. Ponadto w przypadku pracy na platformie problemy te potęguje poczucie niepewności tam zatrudnionych dotyczące utrzymania pracy. Wszystkie wymienione czynniki mają ujemny – wyższy od 1,6 do 3,6 razy od ogólnej przeciętnej – wpływ na zdrowie fizyczne i psychiczne osób zatrudnionych przez

³⁰ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 28.

³¹ M.C. Urzi Brancati, A. Pesole, M. Fernandez, *Digital Labour Platforms in Europe...*

³² P. Bérastégui, *Exposure to psychosocial risk factors in the gig economy: a systematic review*, „European Trade Union Institute” (ETUI) Research Paper Series 2021, <https://doi.org/dx.doi.org/10.2139/ssrn.3770016>.

platformy³³. Dzieje się tak, ponieważ ogromna większość osób jest zatrudniana na własny rachunek. Nie jest więc ubezpieczona przez platformę ani inne osoby albo podmioty, na rzecz których wykonuje pracę. Ponosi zatem pełną odpowiedzialność za własne ubezpieczenie³⁴.

Lepiej przedstawia się ochrona zdrowia i bezpieczeństwo pracy w okresie pandemii³⁵. Ochrona zdrowia i przepisy bezpieczeństwa są przestrzegane w większości platform. W początkowym okresie pandemii większość platform powstrzymała się od zapewnienia jakiegokolwiek formy ochrony swoich pracowników. Nie chciano bowiem podważać zastosowanej klasyfikacji zatrudnionych na platformach jako niezależnych wykonawców, zobowiązanych przepisami prawa do samodzielnego ubezpieczenia się. Jednakże, w miesiącach następujących po „wybuchu” covidowej zarazy, platformy musiały wykazać rygorystyczne procedury bezpieczeństwa klientów władzom w celu utrzymania licencji na dalsze prowadzenie działalności. Polityki prewencyjne są skoncentrowane głównie na klientach. Dopiero po pewnym czasie ponad połowie badanych platform dostawczych Deliveroo i Amazon w Wielkiej Brytanii i USA władze państwowe zapewniły częściową formę wsparcia finansowego na wypadek zachorowania pracowników wyłącznie na Covid-19³⁶.

3.2. STATUS OSÓB ZATRUDNIONYCH NA PLATFORMACH CYFROWYCH

Przepisy prawa Unii Europejskiej nie regulują statusu osób zatrudnionych na platformach elektronicznych. Powyższa wstrzeźliwość instytucji unijnych nie może być uznana za równoznaczną ze swobodą władz państw członkowskich w sprawach dotyczących wyboru modeli zatrudnienia osób zawodowo aktywnych. Pozycję prawną tych osób kształtują przede wszystkim organizatorzy elektronicznych form zatrudnienia. Możliwości, jakie mają, są ograniczone do wzmiankowanych już wcześniej trzech modeli skonstruowanych bardziej lub mniej starannie w czasach dominującego ustabilizowanego zatrudnienia.

Aktywni zawodowo, powiązani z platformami zatrudnienia, mogą występować w rolach usługobiorców, których status jest regulowany przepisami prawa cywilnego, samozatrudnionych oraz pracujących na podstawie przepisów prawa pracy i w ramach prawnych regulowanych tymi przepisami. U podstaw tej konstrukcji leży wolność wyboru prawnych form zatrudnienia przez stro-

³³ Y. Ophir, I. Sisso, C.S. Asterhan, T. Tikochinski, R. Reichart, *The Turker blues: Hidden factors behind increased depression rates among Amazon's Mechanical Turkes*, „Clinical Psychological Science” 2020/1, s. 65, <https://doi.org/10.1177/2167702619885973>.

³⁴ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 32–33.

³⁵ *Stripping back the mast: Working conditions on digital platforms during the COVID-19 Pandemic*, „International Labour Review”, <https://doi.org/10.1111/ilr.12222>.

³⁶ Podaję za P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 32; Zob. też R. Manthorpe, *Coronavirus: Deliveroo riders say they can't access promised hardship fund*, Sky news, <https://news.sky.com/story/coronavirus-deliveroo-riders-say-they-cant-access-promised-hardship-fund-11959632/> (dostęp: 23.04.2022 r.).

ny stosunków prawnych, w ramach których praca jest wykonywana. Dysproporcje między uprawnieniami przysługującymi osobom zatrudnionym z racji świadczenia pracy w ramach którejś z wymienionych powyżej podstaw i ram prawnych zatrudnienia są zbyt duże. Przeto nie mogły być w przeszłości – i nie mogą również obecnie – być aprobowane z uwagi na różnice statusu prawnego wymienionych powyżej kategorii osób wykonujących w ramach platform zadania i czynności polegające na pracy³⁷.

Przywołany wyżej B. Waas badał nowe formy pracy w gospodarce oraz możliwe sposoby zapewnienia ochrony, jakiej brakuje zatrudnionym niemającym statusu pracowników. Z tej przyczyny pokrzywdzone osoby występowały do krajowych organów wymiaru sprawiedliwości orzekających w sprawach pracowniczych z roszczeniami o ustalenie ich rzeczywistego statusu. Najbardziej korzystny, ze względu na ochronę prawną, stabilizację zatrudnienia oraz uprawnienia do świadczeń pracowniczych i socjalnych był – i jest nadal – status pracownika. Najwcześniej i najpełniej spór o pozycję w stosunkach zatrudnienia został zorganizowany przez system wymiaru sprawiedliwości w Hiszpanii. W tym państwie sędziowie rozstrzygający spory związane z pracą są zobowiązani do zwracania z urzędu uwagi na okoliczności każdej z takich spraw, niezależnie od definicji nadanych tym sprawom przez strony umów. Judykatura ustaliła kryteria, które mają wykazać, że charakter prawny umowy wynika z jej praktycznego zastosowania, niezależnie od uzgodnień formalnie dokonanych przez umawiające się strony.

Kryteriami definiującymi pracę świadczoną – bez względu na wolę stron i jej nazwę – są: wykonywanie pracy na rzecz innej osoby lub podmiotu i podporządkowanie osoby zatrudnionej osobie lub podmiotowi, na którego rzecz praca jest świadczona³⁸. Klasycznym przykładem tej metody klasyfikowania spraw odnoszących się do form zatrudnienia w ramach platform są sprawy wymienione w studium/raporcie przedstawionym Europejskiemu Komitetowi Gospodarczo-Społecznemu w 2021 r.³⁹

Hiszpański system sądowy dostosował wskaźniki zatrudnienia, pracownicze i niepracownicze, do nowych elektronicznych technologii i organizacji pracy. Zainspirował prawodawcę do uregulowania cyfrowych form zatrudnienia. Tym

³⁷ B. Waas, *The Position of Workers in Collaborative Economy. A view on employment law (w:) European Employment: Current Challenges*, red. R. Singer, T. Bazzani, Berlin 2017, s. 97.

³⁸ T. Bazzani, *L'Evolution de la Jurisprudence Espagnole sur la Qualification des Coursier Employé par le Plateformes*, „Revue de Droit compare du Travail et de la Sécurité sociale” 2021/1.

³⁹ *The definition of worker in the platform economy...*, s. 40. W wyroku sądu pracy w Madrycie, nr 53 z 11.02.2019 r., orzeczono, że podporządkowanie pracownika powinno być rozumiane w sposób elastyczny, a nie formalny. Najczęstszymi objawami podporządkowania pracownika są: obecność pracownika w miejscu pracy pracodawcy lub w miejscu pracy wyznaczonym przez pracodawcę, osobiste wykonanie pracy, współpraca z innymi zatrudnionymi, z wyjątkiem możliwości wzajemnego zastępowania się bez uprzedniej zgody pracodawcy lub osoby planującej i kierującej działalnością pracownika, oraz nieposiadanie firmy (przedsiębiorstwa) przez pracownika – zob. orzeczenie SN z 20.07.2010 r., apelacja nr 3344/2009.

samym możliwe stało się odróżnienie nowoczesnych stosunków zatrudnienia od jednoosobowej, rzeczywistej przedsiębiorczości prowadzonej na własny rachunek⁴⁰. Wskaźniki te są również wykorzystywane i testowane przez inspekcję pracy w celu ustalenia istnienia fikcyjnego samozatrudnienia (*bogus-employment*)⁴¹. Brak jednego lub większej liczby wymienionych wskaźników nie jest czynnikiem decydującym o odmowie zatrudnienia pracowniczego.

W Hiszpanii wyróżniono odrębną, trzecią, hybrydową kategorię zatrudnionych, będącą czymś pośrednim pomiędzy samozatrudnionymi a pracownikami, ekonomicznie zależną w 75% od jednego klienta, na którego rzecz świadczona jest praca. Królewski dekret numer 9 z 11.05.2021 r. „Rider Law”, będący efektem porozumienia partnerów społecznych, Unión General de Trabajadores⁴² i Confederación Sindical de Comisiones Obreras⁴³ zawartego 11.11.2020 r.⁴⁴, zagwarantował ekonomicznie autonomicznym zatrudnionym (*trabajador autónomo dependiente*) na platformach cyfrowych (*ride-hailing platforms*) nietypową pozycję prawną samozatrudnionych pracowników (*the self-employed workers*), którym przyznane zostały niektóre uprawnienia przysługujące dotychczas wyłącznie zatrudnionym mającym status pracowniczego⁴⁵. Osoby zatrudnione w takim, nietypowym charakterze to specyficzny fenomen funkcjonujący pod tradycyjną nazwą „szarej strefy” (*grey area*). Został zainspirowany przez organy wymiaru sprawiedliwości, orzekające zgodnie z regułą „domniemanego zatrudnienia pracowniczego” (*presumption of employment*). Pozwala samozatrudnionym pracownikom zapoznać się i zrozumieć zasady funkcjonowania algorytmów regulujących stosunki pracy na platformach zatrudnienia⁴⁶. Dekret królewski 9/2021 zmienia status pracowników, wprowadzając nowy obowiązek informowania przedstawicieli prawnych pracowników o możliwości wykorzystania sztucznej inteligencji (SI) i wykorzystaniu algorytmu poprzez ustalenie, że rada zakładowa (lub delegaci personelu, jeśli ma to zastosowanie w firmach zatrudniających mniej niż 50 pracowników) powinna poinformować o „parametrach, zasadach i instrukcjach, na których opierają się algorytmy lub systemy sztucznej inteligencji, które wpływają na podejmowanie decyzji dotyczących warunków pracy/wpływających na: warunki pracy, dostęp do zatrudnienia i jego utrzymanie, w tym profilowanie”.

⁴⁰ A. Todoli-Signes, *Cambios normativos en la digitalización del trabajo: Commentario de la “Ley Rider” y los derechos de información sobre los algoritmos*, „IUSLabor. Revista d’an?lisi de Dret del Treball” 2021/2, s. 28.

⁴¹ P. Sans de Miguel, *Falsos autónomos y falsos becarios: una aproximación institucional al caso español*, „Cuadernos de relaciones laborales” 2019/1, s. 67, <https://doi.org/10.5209/CRLA.63820>.

⁴² Powszechny Związek Robotników.

⁴³ Konfederacja Hiszpańskich Związków Zawodowych.

⁴⁴ Zob. <https://www.ugt.es/ugt-y-ccoo-proponenal-gobierno-un-registro-publico-de-plataformas-digitales>. New Royal Decree-law on the employment rights of workers who deliver for digital platforms (*The riders law*). Herbert Smith Freehills LLP, <https://www.lexology.com.detail> (dostęp: 23.04.2022 r.).

⁴⁵ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasanz, *The definition of worker...*, s. 45.

⁴⁶ Rider’s law, Eurofund, <https://www.eurofound.europa.eu> > (dostęp: 23.04.2022 r.).

Nowy obowiązek wszedł w życie 12.08.2021 r.⁴⁷ Dotyczy podejmowania decyzji pracowniczych przez firmę, w której działa algorytm lub sztuczna inteligencja.

Nowe prawo nie będzie miało zastosowania do decyzji o zatrudnieniu opartych od początku do końca wyłącznie na ludzkiej interwencji. Pracodawcy powinni przekazać przedstawicielom pracowników zrozumiałe informacje o parametrach, zasadach i instrukcjach, na których opierają się algorytmy lub systemy sztucznej inteligencji. Głównym celem jest uświadomienie przedstawicielom prawnym pracowników, w jaki sposób algorytmy lub systemy sztucznej inteligencji są wykorzystywane, w całości lub w części, do podejmowania decyzji biznesowych, które mają wpływ na warunki pracy i zatrudnienie. Niedopełnienie nowego obowiązku informacyjnego kwalifikuje się jako poważne naruszenie i może skutkować nałożeniem przez Inspekcję Pracy kary pieniężnej w wysokości od 626 do 6250 euro (od 750 do 7500 euro po 1.10. 2021 r.). Ponadto przedstawiciele prawni pracownika mogą wystąpić z roszczeniem odszkodowawczym przeciwko platformie cyfrowej.

Dekret królewski 9/2021 zawiera dwa główne przepisy. Pierwszy nakłada na platformy i osoby oraz podmioty nimi zarządzające obowiązek jednoznacznego wykazania, którzy użytkownicy tych platform spełniają kryteria stosowane przy klasyfikacji osób tam pracujących jako samozatrudnieni. Dekret stanowi, że wymóg prawny zależności, będącej kluczem do zrozumienia, czy istnieje stosunek pracy między usługobiorcą a platformą, zostanie spełniony, jeżeli organizacja, zarządzanie i kontrola są realizowane przez algorytm. Stwierdza również, że korzystanie z prerogatyw kierowniczych może być „bezpośrednie, pośrednie lub dorozumiane”. Ilekroć więc algorytm określa warunki obsługi i pracy, należy rozumieć, że spełniony jest wymóg zależności prawnej. Drugi przepis wprowadza obowiązek informowania pracowników o parametrach i regulach, na których opiera się zarządzanie algorytmiczne. Ono bowiem wpływa na podejmowanie decyzji dotyczących dostępu do pracy i warunków zatrudnienia⁴⁸.

4. PRÓBA WYPRACOWANIA JEDNOLITEJ UNIJNEJ DEFINICJI PRACOWNIKA I PRACODAWCY

Pojęcie pracownika ustanowione przez Trybunał Sprawiedliwości UE (TSUE) zostało oparte na swobodzie przemieszczania się osób w ramach wspólnego ryn-

⁴⁷ <https://hsfnotes1.com>employment> (dostęp: 23.04.2022 r.).

⁴⁸ Przepisy *the Riders for Rights movement (Riders por Derechos, RxR)* miały znaczenie w sektorze odpowiedzialnym za dostarczanie żywności klientom. Strajk zorganizowany przeciwko dostawczej platformie Deliveroo w 2017 r. poskutkowało odłączeniem od aplikacji kurierów biorących w nim udział. Orzeczenie Sądu Najwyższego, nakazujące platformie przywrócić ich do pracy i wypłacić im odszkodowania, ilustruje stan zmian w hiszpańskim elektronicznym systemie prawa pracy. P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 57. Zob. Również L. Olias, *Deliveroo deberá indemnizar con 6.252 euros a nueve 'riders' a los que despidió tras reclamar mejoras laborales*, EIDiario.es, https://www.eldiario.es/economia/deliveroo-debera-indemnizar-6-251-euros-neuve-riders-despidio-reclamar-mejoras-laborales_1_805345.html (dostęp: 23.04.2022 r.).

ku w celu poszukiwania i wykonywania pracy. Niewątpliwie prawo do pracy jest traktowane przez prawo UE jako podstawowe prawo człowieka. W Karcie praw podstawowych UE⁴⁹ termin „pracownik” występuje w art. 27. Powyższa norma prawna znajduje zastosowanie wyłącznie wobec osób świadczących pracę w ramach stosunku pracy. Traktuje bowiem o uprawnieniu pracowników do informacji i konsultacji w ramach przedsiębiorstwa. W Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej zawierającym odrębne tytuły: IX „Zatrudnienie” (art. 145–150) oraz X „Polityka społeczna” pojęcie „pracownik” pojawia się w przepisie art. 157 ust. 1, normie zobowiązującej państwa członkowskie do przestrzegania zasady równości wynagrodzeń dla pracowników bez względu na płeć. W postanowieniach ogólnych traktów unijnych występują odesłania do pojęć „zatrudnienie”, jego poziom oraz związane z tym określeniem pojęcie „ochrona socjalna” (art. 9 TFUE). Nie można jednak z powyższych stwierdzeń wyprowadzać wniosków, że przy określaniu i wdrażaniu działań podejmowanych i realizowanych przez UE powinny być automatycznie „uwzględniane wymogi związane z promowaniem poziomu zatrudnienia, gwarancja odpowiedniej ochrony socjalnej, walka z wykluczeniem społecznym oraz wysoki poziom edukacji, szkolenia i ochrony zdrowia ludzkiego”⁵⁰. Podzielam natomiast zapatrywania autorów studium/raportu na temat definicji pracownika o konieczności ustanawiania zdrowych reguł konkurencji niezbędnych do zapewnienia funkcjonowania wspólnego, wewnętrznego rynku UE (art. 3 ust. 1 lit. b TFUE). Niepodważalnym bowiem faktem jest, na co wskazuje Europejska Konfederacja Związków Zawodowych, że platformy cyfrowe stosują nieuczciwą konkurencję przedsiębiorcom postępującym na rynku według tradycyjnych reguł⁵¹.

Jednolitą, wspólną dla wszystkich osób zatrudnionych definicję pracownika wykonującego pracę w ramach stosunku pracy można obecnie osiągnąć nie w długiej drodze, polegającej na uzupełnieniu unijnego prawa pracy, lecz w następstwie systematycznego występowania do TSUE z roszczeniami o przyznanie statusu pracowników osobom zatrudnionym na podstawie umów cywilnoprawnych bądź samozatrudnionym. Od dłuższego czasu TSUE, powołując się na utrwalony w unijnej judykaturze obowiązek jednolitego stosowania prawa pracy oraz równego traktowania stron stosunków prawnych, w ramach których świadczona jest praca, uznał, że w obrębie UE należy posługiwać się autonomicznymi i jednolitymi definicjami terminów prawnych: „pracownik”⁵² i „pracodawca”⁵³. Stworzenie przez TSUE takich definicji polega na zaliczeniu do kręgu

⁴⁹ Karta praw podstawowych UE (Dz.Urz. UE z 2016 r., C 2020/389).

⁵⁰ P. Sans de Miguel, T. Bazzani, J. Arasans, *The definition of worker...*, s. 62.

⁵¹ J. Brockmann, M.-C. Escande, C. Nicod, D. Pérez del Prado, *Legal feasibility of the ETCU proposal, 2021*, Portail Universitaire du droit, eSearch project entitled *Establishing workers representation and social dialogue in the platform and app economy*, Université de Carlos III et de Université Lamière, Lyon 2, 2021 sudoc. Grant agreement VP/2018/006/0090, s. 3. <https://univ-droit.fr/universitaires> (dostęp: 23.04.2022).

⁵² A.M. Świątkowski, *Autonomiczna definicja pracownika*, „Monitor Prawa Pracy” 2014/11, s. 567 i n.

⁵³ A.M. Świątkowski, *Autonomiczna definicja pracodawcy w europejskim prawie zabezpieczenia*

oddziaływania europejskiego prawa pracy wszystkich zatrudnionych: pracowników i samozatrudnionych (pracowników) oraz zatrudniających (pracodawców) powiązanych prawnymi stosunkami pracy, opartymi na wzajemnych zobowiązaniach: dostarczenia pracy przez podmiot zatrudniający oraz obowiązku jej wykonywania pod kierownictwem pracodawcy, w czasie i miejscu przez niego wskazanym. Jest to łatwiejsze i w większym stopniu możliwe od wykonalności zamierzenia realizacji przepisu art. 153 ust. 1 lit. a–k TFUE o wsparciu UE w celu urzeczywistnienia celów prawnych poddanych regulacji przepisom prawa pracy⁵⁴. Wśród wymienionych w tym przepisie nie uwzględniono sformułowania unijnej definicji pracownika. Ponadto wymieniony przepis nie upoważnia UE do opracowywania unijnej definicji pracownika. Instytucje UE mogą wyłącznie wspierać i uzupełniać działania państw członkowskich. Dlatego *de lege lata* bardziej uzasadnione jest wystąpienie do TSUE z roszczeniem o wydawanie wyroków stwierdzających potrzeby wydawania wyroków zawierających autonomiczne definicje pracowników i pracodawców. Stworzone tym samym zostaną w judykaturze TSUE precedensy, gwarantujące minimalne standardy pracowniczego zatrudnienia dotychczasowym niepracownikom i samozatrudnionym, wykonującym pracę w ramach cyfrowych platform. Tym samym przywrócone zostaną warunki uczciwej i konkurencyjnej pracy w wewnętrznym unijnym rynku, wymienione w art. 3 ust. 1 lit. b TFUE. Jeśli będzie się stosować do powyższych wytycznych, nie będzie więc konieczne przestrzeganie sformułowanej w art. 5 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej⁵⁵ zasady przyznania. Nie będzie zatem podstawy prawnej dla ewentualnego wytoczenia zarzutu o naruszeniu kompetencji poszczególnych państw członkowskich podczas klasyfikacji określonych typów osób zatrudnionych jako samozatrudnionych, pracowników lub atypowo zatrudnionych przez pracodawców albo tylko przedsiębiorców. Niekonfliktowego ustanowienia minimalnej podstawy prawnej dla przeobrażenia zatrudnionych i samozatrudnionych w pracowników może dokonać TSUE. Ten sam najwyższy europejski organ wymiaru sprawiedliwości jest uprawniony do wydawania orzeczeń definiujących pracodawców, zatrudniających osoby zatrudnione i samozatrudnione, przekształcone w pracowników.

społecznego. Rozważania na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie AFMB, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2021/3, s. 15.

⁵⁴ Wśród wymienionych w tym przepisie dziedzin nie uwzględniono podstaw i ram prawnych stosunków pracy.

⁵⁵ Traktat o Unii Europejskiej – umowa międzynarodowa parafowana 11.12.1991 r., podpisana 7.02.1992 w Maastricht w Holandii. TUE wszedł w życie 1.11.1993 r. po przeprowadzonych referendum w 12 krajach członkowskich. Został zmieniony postanowieniami umów z Amsterdamu, Nicei i Lizbony. Wersja skonsolidowana Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE z 2016 r. C 202, s.1), [https://oide/sejm.gov.pl>dokumenty>traktaty \(dostęp: 23.04.2022\).](https://oide/sejm.gov.pl>dokumenty>traktaty (dostęp: 23.04.2022).)

ABSTRACT

prof. dr hab. Andrzej Marian Świątkowski

The author is a professor at the Institute of Political and Administrative Sciences, Faculty of Education, Jesuit University Ignatianum in Krakow.

Adapting electronic forms of employment to EU standards

The author, analysing the attempts of EU institutions aimed at developing a uniform definition of the status of people employed on digital platforms, argues that as the law currently stands it is more justifiable to continue the practice of developing precedents in the case law of the CJEU, guaranteeing minimum standards of employment for the current non-employees and self-employed persons working within digital platforms.

Keywords: *atypical employment models, employee definitions, digital platforms, self-employed persons, status of employed persons*

prof. dr hab. Andrzej Marian Świątkowski

ORCID: 0000-0003-1753-7819; e-mail: andrzej.swiatkowski@uj.edu.pl

Autor jest profesorem w Instytucie Nauk o Polityce i Administracji na Wydziale Pedagogicznym Akademii Ignatianum w Krakowie.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Bazzani Tania, *L'Evolution de la Jurisprudence Espagnole sur la Qualification des Coursier Employé par le Plateformes*, „Revue de Droit compare du Travail et de la Sécurité sociale” 2021/1

Bérastégui Pierre, *Exposure to psychosocial risk factors in the gig economy: a systematic review*, „European Trade Union Institute” (ETUI) Research Paper Series 2021, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3770016>

Brockmann Judith, Escande Varniol Marie-Cécélie, Nicod Cécile, Pérez del Prado Daniel, Legal feasibility of the ETUC proposal, 2021. Research project entitled *Establishing workers representation and social dialogue in the platform and app economy*, grant agreement VP/2018/006/0090

Bucher Eliane Léontine, Schou Peter Kalum, Waldkirch Matthias, *Pacifying the algorithm – Anticipatory compliance in the face of algorithmic management in the gig economy*, „Organization” 2021/1

- Edwards Richard**, *Contested terrain: The transformation of the work place in the twentieth century*, London 1979
- Gerber Cristine, Krzywdzinski Martin**, *Brave new digital work? New forms of performance control in crowd work* (w:) *Work and Labour in Digital Age*, red. S. Vallas, A. Kovalainen, „Research in Sociology of Work” 2019/33, s. 121, <https://doi.org/1011108/SO277-283320110000033008>
- Joys Stuart, Stuart Mark**, *Digitalized management. Control and resistans in platform* (w:) *Work and Labour Relations in Global Platform Capitalism*, Cheltenham–Northampton 2021
- Kellogg Katherin, Vallentine Melisa, Christin Angèle**, *Algorithms at work: The new contested rerain of control*, „Academy of Management Annals” 2021, <https://doi.org/10.5464/annals.2018.0174>
- Manthorpe Rowland**, *Coronavirus: Deliveroo riders say they can't access promised hardship fund*, Sky news, <https://news.sky.com/story/coronavirus-deliveroo-riders-say-they-cant-access-promised-hardshio-fund-11959632/> (dostęp: 23.04.2022 r.)
- Ophir Yaakov, Sisso Itay, Asterhan Crista, Tikochinski Refael, Reichart Roi**, *The Turker blues: Hidden factors behind increased depression rates among Amazon's Mechanical Turkes*, „Clinical Psychological Science” 2020/1, s. 65, <https://doi.org/10.1177/2167702619885973>
- Precarious Work. The Challenge for Labour Law in Europe*, red. J. Kenner, I. Florczak, M. Otto, Cheltham–Northampton 2019
- Sans de Miguel Pablo**, *Falsos autónomos y falsos becarios: una aproximación institucional al caso español*, „Cuadernos de relaciones laborales” 2019/1
- Sans de Miguel Pablo, Bazzani Tania, Arasans Juan**, *The definition of worker in the platform economy: Exploring workers' risks and regulatory solutions*, „Study for European Economic and Social Committee” Bruksela 2021, s. 92, QE-05-21-286-EN-N
- Schoukens Paul, Bario Alberto**, *The Changing concept of work: When does typical work become atypical?*, „European Labour Law Journal” 2017/4
- Stripping back the mast: Working conditions on digital platforms during the COVID-19 Pandemic*, „International Labour Review”, <https://www.eusc.europa.eu>q-05-21-286-en-n-0doi.org/10.1111/ilr.12222>
- Świątkowski Andrzej Marian**, *Autonomiczna definicja pracodawcy w europejskim prawie zabezpieczenia społecznego. Rozważania na tle wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie AFMB*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2021/3
- Świątkowski Andrzej Marian**, *Autonomiczna definicja pracownika*, „Monitor Prawa Pracy” 2014/11

- Świątkowski Andrzej Marian**, *Dyrektywa 2019/1152 – przejrzyste i przewidywalne warunki pracy w Unii Europejskiej (część 1)*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2020/4; (część 2), „Europejski Przegląd Sądowy” 2020/7
- Świątkowski Andrzej Marian**, *Elektroniczne technologie zatrudnienia ery postindustrialnej*, Wydawnictwo Naukowe Akademii Ignatianum w Krakowie, Kraków 2019
- Todoli-Signes Adrian**, *Cambios normativos en la digitalización del trabajo: Commentario de la “Ley Rider” y los derechos de información sobre los algoritmos*, „IUSLabor. Revista d’anàlisi de Dret del Treball” 2021/2
- Umar Muhammad, Xu Yan, Mirza Sultan Sikandar**, *The impact of Covid-19 on Gig economy*, „Economic Research – Ekonomska Istraživanja” 2020/1, <https://doi.org/10.1080/1331677X.2020.1862688>
- Urzi Brancati Cesira, Pesole Annarosa, Fernandez Matias Enrique**, *Digital Labour Platforms in Europe: Numbers, profiles and employment status of platform workers*, Joint Research Centre, <https://publications.jrc.europa.eu/repository/handle/JRC117330> (dostęp: 23.04.2022 r.)
- Urzi Brancati Cesira, Pesole Annarosa, Fernandez Matias Enrique**, *New evidence on platform workers in Europe: results from the second COOLLEM survey*, Joint Research Centre, <https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC118570> (dostęp: 23.04.2022 r.)
- Veen Alex, Barrat Tom, Caleb Goods**, *Platform-capital’s “app-ettite” for control: A labour process analysis of food-delivery work in Australia*, „Work, Employment and Society” 2020/3, <https://doi.org/10.1177/0950017019836911>
- Waas Bernd**, *The Position of Workers in Collaborative Economy. A view on employment law (w:) European Employment: Current Challenges*, red. R. Singer, T. Bazzani, Berlin 2017
- Wood Alex, Martindale Nicholas, Lehdonvirta Vill**, *Dynamics of Contention in the Gig Economy: Rage Against the Platform, Customer, or State?*, „New Technology, Work and Employment” 7.09.2021; <https://semantic.scholar> (dostęp: 23.04.2022 r.)
- Wood Alex, Lehdonvirta Vill**, *Platform Precarity: Surviving Algorithmic Insecurity in the Gig Economy* (9.09.2021), Oxford Internet Institute, <https://ssrn.com/abstract=3795375> (dostęp: 23.04.2022 r.), <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3795375>
- Woodcock Jamie**, *The algorithmic panopticom at Deliveroo: Measurement, precarity, and the illusion of control*, „Ephemera. Theory and Politics in Organization” 2020/3

Pojęcia kluczowe: *list ochronny, postępowanie zabezpieczające, doręczenia orzeczeń, cofnięcie wniosku*

Artykuły

Agnieszka Gołaszewska

POSTĘPOWANIE ZABEZPIECZAJĄCE W SPRAWACH WŁASNOŚCI INTELEKTUALNEJ – WYBRANE ASPEKTY

Artykuł przedstawia wybrane problemy postępowania o udzielenie zabezpieczenia – specyficzne dla postępowania o udzielenie zabezpieczenia w sprawach własności intelektualnej. Obejmują one praktykę składania listów ochronnych, kwestię dopuszczalności cofnięcia wniosku o udzielenie zabezpieczenia oraz doręczanie postanowień w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia. W odniesieniu do pierwszej kwestii postuluje ujednoczenie praktyki sądowej w takim kierunku, aby sąd zapoznawał się z treścią listu ochronnego – co jednak musi wpisywać się w modele postępowania przewidziane w Kodeksie postępowania cywilnego. W odniesieniu do drugiej kwestii – postuluje się ograniczenie dopuszczalności cofania wniosków o udzielenie zabezpieczenia. Artykuł zamyka krytyczna analiza praktyki sądowej w zakresie doręczania orzeczeń o udzieleniu zabezpieczenia.

Problematyka postępowania zabezpieczającego w sprawach własności intelektualnej cieszy się niesłabnącym zainteresowaniem doktryny oraz praktyki – i niezmiennie wywołuje emocje. Dzieje się tak pomimo braku przepisów, które postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu własności intelektualnej regulowałyby w sposób odmienny niż postępowanie zabezpieczające dotyczące innych roszczeń. Przyczyny takiego stanu rzeczy upatrywać można przede wszystkim w tym, że w sprawach własności intelektualnej nader często we wniosku o zabezpieczenie uprawniony wskazuje sposób zabezpieczenia polegający na unormowaniu praw i obowiązków stron postępowania – na czas

trwania postępowania (art. 755 § 1 pkt 1 Kodeksu postępowania cywilnego¹). Jeżeli postępowanie dotyczyć ma naruszenia praw wyłącznych, podstawowym środkiem ochrony tych praw jest orzeczenie zakazu działań, które naruszają sferę wyłączności przyznaną uprawnionemu. Zatem także we wniosku o zabezpieczenie roszczeń uprawnieni z tytułu praw wyłącznych wnioskuje o nałożenie, do czasu prawomocnego zakończenia postępowania, określonych zakazów oraz nakazów na obowiązanego. Nietrudno dostrzec, że orzeczenie sądu, uwzględniające taki wniosek, natychmiast wykonalne, może głęboko ingerować w sferę aktywności obowiązanego, do której się odnosi. Zważywszy na szybkie tempo obrotu, w tym gospodarczego, wydany po kilkunastu miesiącach (czy kilku latach) prawomocny wyrok oddalający powództwo nie będzie miał dla pozwanego znaczenia – jeżeli wcześniej wobec pozwanego sąd orzekł o zakazaniu produkowania, oferowania czy wprowadzania do obrotu określonych wytworów.

Nie może zatem dziwić, że uczestnicy obrotu gospodarczego poszukują instrumentów, które pozwoliłyby im przedstawić ich argumenty w postępowaniu zabezpieczającym – także w tym celu, aby zapobiec wydaniu niezasadnego, w ich przekonaniu, postanowienia uwzględniającego wnioski o udzielenie zabezpieczenia. Doceniając problematykę przesłanek udzielenia zabezpieczenia (uprawdopodobnienia roszczenia oraz interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia), należy wskazać szereg znakomitych opracowań tej problematyki dostępnych dla pełnomocników procesowych². Stąd w artykule zagadnienia te pojmiam, z pełną świadomością ich wagi dla uczestników postępowań sądowych, skupiając się na pewnych aspektach postępowania o udzielenie zabezpieczenia, których rola, przede wszystkim z punktu widzenia obowiązanego, wydaje się trudna do przecenienia. Obejmują one praktykę składania tzw. listów ochronnych (zaporowych), kwestię doręczeń postanowień w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia, a także możliwość cofnięcia wniosku o udzielenie zabezpieczenia po wydaniu przez sąd postanowienia o oddaleniu takiego wniosku oraz sporządzeniu przez sąd jego uzasadnienia.

LIST OCHRONNY

B. Matusiewicz-Kulić określa listy ochronne (zwane też „listami zaporowymi”³) jako „pisma składane do sądów przez potencjalnych przeciwników/pozwanych w sytuacjach wysokiego prawdopodobieństwa wszczęcia postę-

¹ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 974 ze zm.), dalej k.p.c.

² Por. A. Jakubecki, *Postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu prawa własności intelektualnej*, Kraków 2002; T. Targosz, *Zabezpieczenie roszczeń w sprawie własności intelektualnej – przesłanki udzielenia i specyfika postępowania*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2019/1.

³ Niem. *Schutzfrist*, ang. *protective letter*. Przepisy procesowe przewidują instytucję listu zaporowego m.in. w Niemczech, Szwajcarii, Holandii oraz Belgii.

powania zabezpieczającego w sprawach dotyczących głównie sporów patentowych. Pisma takie są składane jeszcze przed wpływieniem do sądu wniosku o zabezpieczenie, a zatem z istoty rzeczy antycypują obronę – zawierają wyjaśnienia, dlaczego potencjalne roszczenie o naruszenie patentu (lub innego prawa wyłącznego – przypis mój – AG) nie znajduje podstaw. Zasadniczą funkcją takich listów jest więc dostarczenie sądowi, do którego może wpłynąć wniosek o zabezpieczenie, argumentów przeciwko wydaniu postanowienia o zabezpieczeniu albo przynajmniej przeciwko dalszemu prowadzeniu postępowania o zabezpieczenie jako postępowania *ex parte* (czyli bez udziału potencjalnie pozwanego). Chodzi tu zatem o uniknięcie wydania przez sąd postanowienia o zabezpieczeniu przeciwko podmiotowi składającemu list ochronny⁴.

Problematyka listu ochronnego jest zatem typowa dla postępowania o udzielenie zabezpieczenia w sprawach z zakresu własności intelektualnej. Podmiot, który liczy się z możliwością złożenia wniosku o zabezpieczenie, podejmuje w ten sposób próbę przedstawienia sądowi argumentów, które przemawiać mają na rzecz oddalenia wniosku, który dopiero zostanie do sądu złożony w przyszłości. Praktyka składania listów nie znajduje przy tym podstaw normatywnych – przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie przewidują złożenia tego typu pisma. Listy ochronne są jednak składane. W praktyce XXII Wydziału Własności Intelektualnej Sądu Okręgowego w Warszawie praktyka ich składania przez pełnomocników jest zauważalna. Na tle wskazanej praktyki warto poczynić kilka uwag przydatnych z punktu widzenia zawodowego pełnomocnika (w tym adwokata), reprezentującego strony w postępowaniach z zakresu własności intelektualnej.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że list zaporowy nie inicjuje postępowania sądowego. Jest składany poza postępowaniem (przed wpływem wniosku o udzielenie zabezpieczenia), w celu uprzedzenia takiego wniosku. W konsekwencji nie ma podstaw do rejestrowania go w tych repertoriach, które służą do rejestrowania pism wszczynających postępowanie. W wydziałach rozpoznających sprawy własności intelektualnej są to repertoria GW, GWo oraz GWz⁵. Listy zaporowe z reguły adresowane są nie do sądu, a do przewodniczącego wydziału. W praktyce XXII Wydziału Własności Intelektualnej w Sądzie Okręgowym w Warszawie list zaporowy jest rejestrowany w dzienniku korespondencji

⁴ B. Matusiewicz-Kulig, *Listy ochronne – czy jest na nie miejsce w polskiej procedurze cywilnej*, www.traple.pl/2021/12/18/listy-ochronne-czy-jest-na-nie-miejsce-w-polskiej-procedurze-cywilnej (dostęp: 22.05.2022 r.).

⁵ Zgodnie z zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 19.06.2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz.Urz. Min. Sprawiedliwości, poz. 138 ze zm.) w repertoriach GW rejestruje się pisma wszczynające postępowanie procesowe, w repertoriach GWo rejestruje się pisma wszczynające m.in. postępowanie o udzielenie zabezpieczenia roszczenia przed wszczęciem postępowania, o zabezpieczenie dowodu, o zabezpieczenie środka dowodowego oraz o wezwaniu do udzielenia informacji, w repertoriach GWz zaś rejestruje się zażalenia, które podlegają rozpoznaniu w sądzie tej samej instancji, który wydał zaskarżone postanowienie.

wpływającej do Wydziału. Jednocześnie Przewodniczący Wydziału zarządza poinformowanie wszystkich sędziów orzekających w Wydziale o wpływie listu zaporowego. Informacja obejmuje, poza faktem wpływu listu, oznaczenie podmiotu, który złożył list, oznaczenie podmiotu, który złoży wniosek o udzielenie zabezpieczenia, oraz oznaczenie roszczeń, które mają być objęte wnioskiem o zabezpieczenie, oczekiwanym przez podmiot składający list. W przypadku wpłynięcia wniosku o udzielenie zabezpieczenia dalsze czynności dotyczące listu zaporowego podejmowane są przez sędziego, który rozpoznaje wniosek o udzielenie zabezpieczenia. Czynności te należą do sfery orzekania. W tym zakresie możliwe jest przyjęcie jednego z następujących rozwiązań:

- 1) pominięcie przez sędziego listu zaporowego, jako złożonego przed wszczęciem postępowania;
- 2) zapoznanie się przez sędziego z treścią listu zaporowego – bez włączania listu do akt i bez ujawniania wobec uprawnionego faktu zapoznania się z treścią listu;
- 3) zapoznanie się przez sędziego z treścią listu zaporowego – z zarządzeniem włączenia listu do akt oraz z ujawnieniem wobec uprawnionego faktu zapoznania się z treścią listu.

W mojej ocenie jako najbardziej prawidłowa jawi się ostatnia z opisanych możliwości. Głęboka ingerencja orzeczenia o udzieleniu zabezpieczenia w sytuację obowiązanego nakazuje zapoznanie się z argumentami podniesionymi przez obowiązanego w liście ochronnym. Jest to tym bardziej uzasadnione, że postępowanie zabezpieczające prowadzone jest, co do zasady, jako postępowanie *ex parte*, w którym obowiązanego nie bierze udziału. Z przykrością wskazać należy, że taki model ukształtowania postępowania stanowi dla niektórych stron zastępowanych przez zawodowych pełnomocników procesowych zachętę do przedstawiania stanu faktycznego, który uzasadniać ma udzielenie zabezpieczenia w sposób wybiórczy, z pominięciem szeregu okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla wyniku postępowania o udzielenie zabezpieczenia⁶. Z tego też względu nie powinno mieć miejsca pomijanie przez sąd przy rozpoznawaniu wniosku o udzielenie zabezpieczenia listu ochronnego oraz przedstawionych w tym liście okoliczności.

Powyższa konstatacja nie odpowiada jednak na pytanie, w jaki sposób sąd powinien list potraktować. Łatwiejsze wydaje się udzielenie odpowiedzi na

⁶ Tytułem przykładu w postępowaniu XXII GWO 43/20 w Sądzie Okręgowym w Warszawie uprawniony, składając wniosek o udzielenie zabezpieczenia, powołał się na prawo wyłączne z patentu europejskiego, nie wskazując jednocześnie, że w dacie skierowania wniosku o udzielenie zabezpieczenia toczyło się przed Europejskim Urzędem Patentowym postępowanie o unieważnienie patentu, w którym zostały sporządzone opinie wskazujące na zasadność unieważnienia patentu. Patent został unieważniony kilka tygodni po tym, jak uprawniony wystąpił z wnioskiem o zabezpieczenie roszczeń mających służyć jego ochronie. Na praktykę składania wniosków o zabezpieczenie z pominięciem szeregu informacji istotnych dla rozpoznania wniosku wskazuje także T. Targosz, *Zabezpieczenie roszczeń w sprawie własności intelektualnej...*

pytanie o to, jakich działań sąd podejmować nie powinien. Stanowczo i konsekwentnie wypowiadam się przeciwko porządkowi czynności sądu, który spowoduje, że sąd zapozna się z listem ochronnym, weźmie pod uwagę zawarte w nim argumenty, a jednocześnie o powyższym nie poinformuje uprawnionego. Innymi słowy, parafrazując nieco kolokwialnie – uważam, że przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie pozwalają na zapoznanie się przez sędziego z listem ochronnym i wzięcie pod uwagę argumentów powołanych w tym liście bez sygnalizacji względem uprawnionego, że takie czynności sąd podejmuje. W moim przekonaniu taki tok czynności nie wpisuje się w żaden z modeli postępowania cywilnego przewidzianych w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego.

Przepisy Kodeksu postępowania cywilnego mogą kształtować postępowanie cywilne albo jako postępowanie kontradiktoryjne, albo jako postępowanie prowadzone *ex parte*. W pierwszym podstawowym modelu, wywodzącym się z zasady *audiatur et altera pars*, strony znają nawzajem swoje stanowiska, w tym twierdzenia, argumenty, dowody. Powyższemu służy zapewnienie wymiany pism procesowych między stronami, a także umożliwienie wszystkim stronom udziału w rozprawie sądowej. W drugim modelu, charakterystycznym i typowym dla postępowania o udzielenie zabezpieczenia, sytuacja jest odmienna. Postępowanie toczy się, co do zasady, z udziałem jednej ze stron. Obowiązany, do chwili doręczenia mu postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia, nie zna twierdzeń ani dowodów przedstawionych sądowi przez uprawnionego. Natomiast przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie przewidują modelu postępowania, w którym to strona podejmująca przed sądem obronę (a zatem w postępowaniu zabezpieczającym – obowiązany) przedstawia sądowi argumenty, do których nie ma dostępu strona, która skierowała do sądu żądanie udzielenia jej ochrony (w postępowaniu zabezpieczającym – uprawniony). Zatem model postępowania zabezpieczającego, w którym sąd zapoznaje się z argumentacją obowiązanego zawartą w liście zaporowym, a jednocześnie argumentacja ta nie jest ujawniana wobec uprawnionego, nie wpisuje się w żaden z modeli postępowania cywilnego znanych Kodeksowi postępowania cywilnego.

W konsekwencji uważam, że – w sytuacji, jeżeli sąd zapozna się z argumentami obowiązanego zawartymi w liście ochronnym i będzie rozważał te argumenty przed rozpoznaniem wniosku o udzielenie zabezpieczenia – uprawniony powinien mieć nie tylko świadomość czynności podejmowanych przez sąd, ale także (a może przede wszystkim) możliwość zajęcia stanowiska wobec nich. Czynności procesowe zmierzające do osiągnięcia wskazanego celu mogą obejmować wydanie zarządzenia o potraktowaniu listu ochronnego jako odpowiedzi na wniosek, włączeniu go do akt postępowania o udzielenie zabezpieczenia oraz poinformowanie o powyższym uprawnionego z jednoczesnym zobowiązaniem obowiązanego do złożenia, w określonym terminie, dowodu nadania odpisu listu ochronnego uprawnionemu. Alternatywnie czynności te mogą obejmować zobowiązanie obowiązanego do złożenia odpowiedzi na wniosek. W tym

ostatnim przypadku list zaporowy stanowił będzie nie tyle stanowisko obowiązującego wobec wniosku, ile wskazówkę dla sądu, aby postępowanie o udzielenie zabezpieczenia przeprowadzić jako postępowanie kontradiktoryjne, zapewniając obowiązalnemu możliwość zajęcia stanowiska wobec wniosku.

W każdym z powołanych przykładów obowiązany uzyska informację o tym, że toczy się postępowanie o udzielenie zabezpieczenia. Sytuacja komplikuje się wówczas, gdy uprawniony wnioskuje o udzielenie zabezpieczenia w taki sposób, że ujawnienie wobec obowiązującego faktu prowadzenia postępowania zabezpieczającego zagraża celowi tego postępowania. Przykładowo – jeżeli uprawniony wnioskuje, w ramach zabezpieczenia, o zajęcie towarów np. opatrzonych znakiem towarowym czy wytworzonych według wynalazku chronionego patentem, to powzięcie przez obowiązującego informacji, że wniosek o zabezpieczenie roszczeń został skierowany do sądu, może spowodować np. wyzbycie się przez obowiązującego towarów, co do których ma nastąpić zajęcie (co spowoduje niecelowość postępowania zabezpieczającego). Jak w takiej sytuacji jednocześnie zapewnić prawidłowy przebieg postępowania zabezpieczającego, umożliwić uprawnionemu zapoznanie się z listem zaporowym, a jednocześnie nie informować obowiązującego o postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia? Wydaje się, że w omawianej sytuacji racjonalnym rozwiązaniem byłoby doręczenie przez sąd uprawnionemu odpisu listu zaporowego, ewentualnie poinformowanie uprawnionego, że taki list został złożony. Innymi słowy – chodzi o podjęcie przez sąd czynności, w następstwie których obowiązany nie będzie wiedział o postępowaniu, a jednocześnie uprawniony zapozna się ze stanowiskiem obowiązującego, zawartym w liście ochronnym.

Wydaje się, że – ze względu na sygnalizowany wyżej charakter zabezpieczenia roszczenia w postępowaniach w sprawach własności intelektualnej – instytucja listu zaporowego służy lojalnemu działaniu stron postępowania przed sądem i w konsekwencji prowadzić powinna do rozstrzygnięcia wniosków o zabezpieczenie w taki sposób, który zmniejszy ryzyko nieprawidłowego rozstrzygnięcia wniosku. Choć zasadne byłoby uregulowanie instytucji listu ochronnego w Kodeksie postępowania cywilnego, przedstawione wyżej postulaty stanowią głos w dyskusji, która zmierzać powinna do ukształtowania prawidłowej praktyki postępowania z listami ochronnymi do czasu interwencji legislacyjnej przez ustawodawcę.

Powyższe uzasadnienie dla instytucji listu ostrzegawczego dostrzega także Komisja Europejska. W komunikacie z 29.11.2017 r. skierowanym do Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego – Wytycznych w sprawie niektórych aspektów dyrektywy 2004/48 w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej⁷ Komisja Europejska wskazała, że „dokument ochronny, choć nie został wyraźnie przewidziany w dyrektywie

⁷ Komunikat z 29.11.2017 r., skierowany do Parlamentu Europejskiego, Rady i Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego – Wytyczne w sprawie niektórych aspektów dyrektywy 2004/48 w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej, COM (2017) 708 final.

w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej⁸, może być postrzegany jako dobry instrument umożliwiający osiągnięcie – w sposób sprawiedliwy i proporcjonalny – równowagi między różnymi kolidującymi interesami i prawami podstawowymi występującymi w sprawie w związku z możliwością zastosowania środków *ex parte* opisanych w art. 7 ust. 1 oraz art. 9 ust. 4 dyrektywy w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej⁹, wskazując jednocześnie, że „dzięki dokumentowi ochronnemu pozwany obawiający się pozwu za naruszenie praw własności intelektualnej (przykładowo z powodu otrzymania pisma ostrzegawczego od właściciela praw) informuje właściwe organy sądowe z góry (tj. zanim złożona zostanie skarga), wyjaśniając, dlaczego potencjalne roszczenie dotyczące naruszenia jest w przekonaniu pozwanego bezzasadne. Głównym celem dokumentu ochronnego jest zapewnienie organom sądowym możliwie wielu istotnych informacji bez wysłuchania pozwanych po wpłynięciu wniosku o wydanie wstępnego nakazu sądowego, ale zanim podjęta zostanie decyzja w jego sprawie”⁹.

Z praktyką składania listów zaporowych wiąże się widoczny w praktyce XXII Wydziału Własności Intelektualnej Sądu Okręgowego w Warszawie problem dostępu uprawnionych do listów składanych przez obowiązanym. Zdarza się, że uprawniony, który przygotowuje wniosek o udzielenie zabezpieczenia i poweźmie informację o złożeniu przez obowiązanego listu zaporowego, składa do sądu wniosek o umożliwienie mu wglądu do treści listu zaporowego – w tym celu, aby we wniosku o zabezpieczenie już podjąć polemikę z twierdzeniami zawartymi w liście ochronnym.

W mojej ocenie w omawianej sytuacji brak jest podstaw do udostępnienia uprawnionemu treści listu ochronnego. Podstawy takiej nie zawierają przepisy Regulaminu urzędowania sądów powszechnych, które dotyczą dostępu stron do akt postępowania. Tymczasem samo złożenie listu zaporowego nie inicjuje żadnego postępowania sądowego. Tak długo, jak długo nie zostanie złożony wniosek o udzielenie zabezpieczenia, nie mamy do czynienia z postępowaniem sądowym. W sytuacji złożenia wniosku i wydania przez sędziego zarządzenia o włączeniu listu ochronnego do akt sprawy dostęp uprawnionego do treści listu jest możliwy na zasadach ogólnych. Natomiast w sytuacji, w której nie został złożony wniosek o udzielenie zabezpieczenia, udzielenie

⁸ Dyrektywa 2004/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 29.04.2004 r. w sprawie egzekwowania praw własności intelektualnej (Dz.Urz. UE z 2004 r. nr 157).

⁹ Instytucję listu ochronnego *expressis verbis* przewiduje Regulamin Jednolitego Sądu Patentowego. W Zasadzie nr 207 stanowi on, że podmiot, który spodziewa się, że w najbliższej przyszłości mogą być zastosowane przeciwko niemu środki tymczasowe, może złożyć w sądzie list zaporowy. Jeżeli zostanie złożony wniosek o nałożenie środków tymczasowych, list zaporowy będzie przekazany sędziemu, który będzie musiał uwzględnić stanowisko potencjalnego pozwanego. Kopia listu będzie wtedy przekazana również wnioskodawcy. Jeżeli w przeciągu 6 miesięcy od złożenia listu uprawniony z patentu nie złoży wniosku o zastosowanie środków tymczasowych, list zaporowy zostanie usunięty z akt.

uprawnionemu dostępu do treści listu nie jest także możliwe na podstawie przepisów ustawy z 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej¹⁰. Treści zawarte w liście ochronnym nie spełniają definicji „informacji publicznej” z art. 1 powołanej ustawy.

W konsekwencji praktyka wykształcona na podstawie powołanych przepisów w XXII Wydziale Własności Intelektualnej Sądu Okręgowego w Warszawie nie pozwala na udostępnienie uprawnionemu treści listu ochronnego przed złożeniem wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Realizacja postulatów wskazanych w niniejszym artykule (umożliwienie uprawnionemu zapoznania się z treścią listu zaporowego w toku postępowania zabezpieczającego) powinna zapewnić realizację interesów uprawnionego w postępowaniu zabezpieczającym, tak aby interesy te nie doznawały uszczerbku z tego tytułu, że uprawniony, przygotowując wniosek o udzielenie zabezpieczenia, nie będzie miał dostępu do listu ochronnego i zawartej w tym liście argumentacji.

COFNIĘCIE WNIOSKU O UDZIELENIE ZABEZPIECZENIA

Zabezpieczeniu interesów obowiązanego w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia służyć powinna także określona wykładnia przepisów o dopuszczalności (niedopuszczalności) cofnięcia wniosku o udzielenie zabezpieczenia. Powyższy postulat zgłosić należy na tle praktyki, która w sprawach własności intelektualnej także zyskuje charakter powtarzalny. Polega ona na tym, że uprawniony, którego wniosek o zabezpieczenie zostaje oddalony, cofa ów wniosek. Nie dopuszcza tym samym do uprawomocnienia się niekorzystnego dla niego orzeczenia sądu oraz eliminuje z obrotu uzasadnienie tego orzeczenia. Niestety, zdarza się, że po uchyleniu przez sąd postanowienia oddalającego wniosek, w następstwie cofnięcia wniosku przez uprawnionego, uprawniony składa wniosek w innym sądzie – gdzie powołuje się na to, że wniosek nie został dotychczas rozpoznany. Zdarzają się niestety i bardziej naganne praktyki. Uprawniony, którego wniosek o zabezpieczenie zostaje oddalony, cofa wniosek, doprowadzając do uchylenia postanowienia oddalającego wniosek, i kontynuuje wobec obowiązanego działania polegające na dalszym wzywaniu obowiązanego do zaniechania naruszeń (przed którymi to działaniami obowiązanemu mógłby podejmować obronę, gdyby postanowienie o odmowie udzielenia zabezpieczenia było prawomocne). Nadto eliminacja z obrotu orzeczenia i jego uzasadnienia nie pozwala obowiązanemu podnosić wobec uprawnionego argumentu rozpoznania wniosku ani powoływać się na treści zawarte w uzasadnieniu orzeczenia sądu.

Jednym z czynników leżących u podstaw opisanych wyżej sytuacji jest, w moim przekonaniu, wadliwa wykładnia przepisów o cofnięciu pisma zawierającego żądanie, wniesionego do sądu. Zgodnie z art. 203 k.p.c. pozew może

¹⁰ Ustawa z 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2022 r. poz. 902 ze zm.).

być cofnięty przez pozwanego aż do rozpoczęcia rozprawy, a jeżeli z cofnięciem połączone jest zrzeczenie się roszczenia – aż do wydania wyroku. Pozew cofnięty nie wywołuje przy tym żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wytoczeniem powództwa. Zgodnie natomiast z art. 332 § 2 k.p.c. w przypadku cofnięcia pozwu przed uprawomocnieniem się wyroku, z jednoczesnym zrzeczeniem się dochodzonego roszczenia, a za zgodą pozwanego również bez tego zrzeczenia, sąd pierwszej instancji postanowieniem uchyli swój wyrok i umorzy postępowanie, jeżeli takie cofnięcie uzna za dopuszczalne. Powołane przepisy znajdują zastosowanie w postępowaniu zabezpieczającym odpowiednio, na podstawie art. 13 § 2 k.p.c. – który nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów o procesie do innych postępowań unormowanych w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego.

Odpowiedniość stosowania powołanych przepisów w postępowaniu zabezpieczającym rozumiana była w taki sposób, że zgoda obowiązanego na cofnięcie wniosku po jego oddaleniu, a przed upływem terminu do wniesienia zażalenia, nie była wymagana. Argumentacja zmierzała w takim kierunku, że w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia nie jest możliwe zrzeczenie się przez uprawnionego roszczenia procesowego o udzielenie zabezpieczenia. Przedmiotem postępowania zabezpieczającego nie jest bowiem roszczenie materialnoprawne, ale wniosek o przedprocesowe zabezpieczenie roszczenia. Jak wskazywały sądy – zbędne jest zatem pytanie o wyrażenie zgody obowiązanego na cofnięcie wniosku, natomiast brak takiej zgody nie ma znaczenia prawnego. Możliwość cofnięcia złożonego wniosku jest wyrazem możliwości dysponowania przez strony procesu jego przedmiotem. Co do zasady nie powinna być taka możliwość ograniczana¹¹. W konsekwencji sądy uznawały cofnięcia wniosków o udzielenie zabezpieczenia dokonywane po oddaleniu wniosków za skuteczne, uchylały postanowienia oddalające wniosek o udzielenie zabezpieczenia i umarzały postępowanie zabezpieczające wywołane tymi wnioskami.

W mojej ocenie w sprawach własności intelektualnej, właśnie z uwagi na szczególną dotkliwość zabezpieczenia, konieczna jest rewizja wskazanego wyżej poglądu. Może ona zmierzać w dwóch kierunkach. Zgodnie z jednym z nich odpowiedniość zastosowania art. 332 § 2 k.p.c. w postępowaniu o udzielenie zabezpieczenia polega na tym, że „roszczenie” w znaczeniu powołanego przepisu rozumiane jest nie jako żądanie udzielenia zabezpieczenia (roszczenie procesowe, które w istocie nie podlega zrzeczeniu), a jako roszczenie, którego dotyczy wniosek o zabezpieczenie (roszczenie prawa materialnego, które jak najbardziej podlega zrzeczeniu). W takim przypadku dopuszczalność i skuteczność cofnięcia wniosku o udzielenie zabezpieczenia, po jego oddaleniu, zależna byłaby od zgody obowiązanego lub połączona byłaby ze zrzeczeniem się roszczenia, które

¹¹ Por. np. postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 1.07.2015 r. (XVI GCo 45/15), Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych, a w sprawach własności intelektualnej postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 23.03.2021 r. (XXII GWo 80/20) oraz postanowienie Sądu Okręgowego w Warszawie z 27.01.2021 r. (XXII GWo 96/20).

miało być przedmiotem zabezpieczenia. Alternatywny kierunek nakazywałby w sprawach własności intelektualnej przyjęcie zaostrzonych kryteriów oceny dopuszczalności cofnięcia wniosku (art. 332 § 2 *in fine* k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c.).

DORĘCZENIA ORZECZEŃ O UDZIELENIU ZABEZPIECZENIA

Zamykając sygnalizowaną na wstępie niniejszego artykułu problematykę, wskazać należy na wątpliwości związane z doręczaniem obowiązanemu postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia. Powstają one wówczas, gdy wniosek o zabezpieczenie obejmuje dwa rodzaje zabezpieczenia, z których jeden polega na ukształtowaniu praw i obowiązków stron na czas toczącego się postępowania (np. zakazanie produkowania towarów w określonych opakowaniach), a drugi – podlega wykonaniu przez komornika sądowego (i polega np. na zajęciu towarów).

Na podstawie art. 755 § 3 k.p.c. sąd doręcza obowiązanemu postanowienie wydane na posiedzeniu niejawnym, w którym nakazuje mu wykonanie lub zaniechanie czynności albo nieprzeszkadzanie czynnościom uprawnionego. Zatem doręczenie obowiązanemu postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia przez zakazanie określonych czynności powinno nastąpić przez sąd. Jest to szczególnie uzasadnione wówczas, gdy w postanowieniu o udzieleniu zabezpieczenia sąd zagrozi obowiązanemu nakazaniem zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej (art. 756² k.p.c.). Wszak w takim przypadku obowiązany musi znać nałożone nań nakazy i zakazy – aby mógł się do nich dostosować.

Z kolei, zgodnie z art. 740 § 1 zdanie 2 k.p.c., doręczenia obowiązanemu postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia (wydanego na posiedzeniu niejawnym – przypis mój – AG), które podlega wykonaniu przez organ egzekucyjny, dokonuje ten organ równocześnie z przystąpieniem do wykonania tego postanowienia. Zatem doręczenie obowiązanemu postanowienia o zajęciu określonych towarów powinno nastąpić przez komornika, jednocześnie z przystąpieniem do wykonania postanowienia.

Na tle powyższego rysuje się postulat, aby – w sytuacji gdy sąd orzeka o zabezpieczeniu przez unormowanie praw i obowiązków stron na czas trwania postępowania i przez zajęcie towarów – wydawał dwa odrębne postanowienia częściowe, które będą doręczane osobno, każde zgodnie z przepisem Kodeksu postępowania cywilnego, który znajduje zastosowanie dla doręczenia postanowienia określonej treści. Zasadne jest przy tym, aby najpierw nastąpiło doręczenie postanowienia podlegającego wykonaniu przez komornika, aby uniknąć sytuacji, gdy obowiązany, po doręczeniu mu postanowienia o nałożeniu nakazów lub zakazów, poweźmie informację o udzieleniu zabezpieczenia i udaremni dokonanie zajęcia. Prawidłowe doręczenie postanowienia warunkuje przy tym zachowanie terminu do wniesienia zażalenia.

W kontekście powyższego jako nieprawidłową oceniam praktykę polegającą

na tym, że doręczenie obowiązanemu postanowienia nakładającego na obowiązanego określone zakazy lub nakazy następuje jednocześnie z doręczeniem postanowienia podlegającego wykonaniu przez komornika – czyli jednocześnie z przystąpieniem przez komornika do wykonania tego ostatniego postanowienia. Doręczenie takie, w odniesieniu do postanowienia nakładającego określone zakazy lub nakazy, nie jest, w moim przekonaniu, skuteczne. W szczególności nie jest ono skuteczne na podstawie art. 131 § 1 zdanie 2 k.p.c. Należy bowiem rozróżnić doręczenie dokonywane przez sąd za pośrednictwem komornika (o którym stanowi art. 131 § 1 zdanie 2 k.p.c.) oraz doręczenie dokonywane przez komornika (o którym stanowi art. 740 § 1 zdanie 2 k.p.c.). Są to dwie różne kategorie doręczeń – w których różny jest organ doręczający.

W dalszej kolejności należy wskazać, że sam fakt, że obowiązany zapoznał się z orzeczeniem sądu nakładającym nakazy i zakazy i doręczonym w sposób określony w art. 740 § 1 zdanie 2 k.p.c., nie sanuje uchybienia w zakresie dokonania doręczenia. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego jest dokładnie przeciwnie. Sąd Najwyższy wielokrotnie, przede wszystkim na tle przepisów o doręczeniu zastępczym, wskazywał na rygoryzm przepisów o doręczeniach – kładąc nacisk na to, że formalna prawidłowość doręczenia stanowi warunek realizacji prawa do sądu. Ścisłe przestrzeganie przepisów o doręczeniach nie stanowi w tym kontekście nadmiernego formalizmu, ale pełni ważną funkcję ochronną i gwarancyjną dla uczestników postępowania sądowego (w tym dla obowiązanego). Z tego względu, jak wielokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, przy doręczaniu pisma sądowego – ściślej, przesyłki sądowej adresowanej do strony (uczestnika postępowania), zawierającej pismo sądowe lub inne pismo złożone w sprawie – konieczne jest zachowanie wszystkich wymagań formalnych. W judykaturze Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że jakiegokolwiek uchybienie wskazanym wymaganiom powoduje nieskuteczność doręczenia¹².

W tym kontekście nie sposób uznać doręczenia dokonanego przez organ, który dla dokonania takiego doręczenia nie jest powołany, jako doręczenia prawidłowego, bez względu na praktykę sądową. Jeżeli praktyka takowa istnieje, to w sytuacji, jeżeli dotyczy zagadnienia tak fundamentalnego dla prawa do sądu, jakim jest prawidłowość dokonywania doręczeń w postępowaniu zabezpieczającym – należy raczej poszukiwać zmiany tej praktyki, aniżeli aprobować oraz kontynuować praktykę nieznaną oparcia w obowiązujących przepisach prawa.

Poszukiwanie uzasadnienia dla takiej praktyki w potrzebie zabezpieczenia interesów uprawnionego jest dalece niewystarczające, w szczególności wobec ist-

¹² Por. np. orzeczenia z 27.01.1936 r. (C.II. 1995/35), „Przegląd Prawa i Administracji” 1936/3, s. 337 i z 14.02.1938 r. (C.II. 2078/37), Zb. Urz. 1938, poz. 516, oraz postanowienia z 1.07.1967 r. (III PRN 47/67), „Informacja Prawnicza” 1967/9, poz. 7; z 7.01.1969 r. (II CZ 208/68), OSNCP 1969/9, poz. 164; z 4.09.1970 r. (I PZ 53/70), OSNCP 1971/6, poz. 100; z 21.06.1988 r. (III CRN 172/88), niepubl.; z 17.12.1998 r. (II CKN 751/98), niepubl.; z 15.05.2008 r. (I CZ 35/08), niepubl. i z 3.07.2008 r. (IV CZ 51/08), niepubl.; uchwała SN z 15.02.2017 r. (III CZP 105/16), OSNC 2017/10, poz. 112.

nienia możliwości zabezpieczenia interesów uprawnionego przy zastosowaniu przepisów o doręczeniach w zgodzie z ich literalnym brzmieniem. Powyższe, jak wskazałam, wymaga wydania dwóch postanowień, z których jedno będzie miało charakter postanowienia częściowego – rozstrzygających w przedmiocie dwóch różnych roszczeń podlegających zabezpieczeniu (i konsekwentnie – dwóch różnych sposobów zabezpieczenia). Postanowienia te podlegać będą doręczeniu w różny sposób, tj. przez sąd albo przez komornika sądowego – przy czym zarządzenie doręczenia postanowienia rozstrzygającego o zajęciu może nastąpić wcześniej niż postanowienia rozstrzygającego o zakazach, w ten sposób, aby uprawniony mógł zrealizować zajęcie i aby wyeliminować ryzyko usunięcia przedmiotów spod zajęcia, zanim owo zajęcie nastąpi. Okoliczność, że sąd będzie obciążony większą liczbą czynności, nie ma przy tym znaczenia.

WNIOSKI

Charakter postępowania zabezpieczającego w sprawach własności intelektualnej oraz rodzaj stosowanych w tym postępowaniu środków wymagają szeregu instrumentów, które z jednej strony doprowadzą do udzielenia zabezpieczenia tam, gdzie jest ono konieczne, a z drugiej – wyeliminują (lub przynajmniej ograniczą) ryzyko udzielenia zabezpieczenia tam, gdzie celem nie jest uzyskanie ochrony prawnej, a utrudnienie działań konkurencyjnych czy zyskanie przewagi w prowadzonych negocjacjach. Wydaje się, że obowiązuje takich instrumentów nie jest pozbawiony. I choć niektóre z nich (jak list ochronny) nie są uregulowane, to w interesie wszystkich uczestników obrotu jest ukształtowanie takiej praktyki, aby mogły one być stosowane w sposób, który nie niweczy celu postępowania zabezpieczającego, a służy zapewnieniu prawidłowego toku tego postępowania.

ABSTRACT

dr Agnieszka Gołaszewska

The author is a judge of the Regional Court in Warsaw, President of the XXII Intellectual Property Division.

Proceedings relating to interim measures in IP cases. Selected issues

The article presents selected issues related to the proceedings for granting interim measures – characteristic of proceedings for granting interim measures in IP cases. They include the practice of submitting protective letters, the issue of permissibility of withdrawing motions for granting interim measures, and service of court decisions granting interim measures. As for the first issue, the article confirms the

need for unification of judicial practice so that the courts get acquainted with the contents of protective letters. It should be compliant with the models of proceedings recognized by the Polish Code of Civil Proceedings. As for the second issue, the possibility to withdraw motions for granting interim measures in IP cases should be limited. The article ends with a critical analysis of the practice of service of court decisions granting interim measures in IP cases.

Keywords: *protective letter, proceedings for granting interim measures, service of court decisions, withdrawal of motion*

dr Agnieszka Gołaszewska

ORCID: 0000-0002-2070-8685; e-mail: agnieszka.golaszewska@warszawa.so.gov.pl

Autorka jest sędzią Sądu Okręgowego w Warszawie, Przewodniczącą XXII Wydziału Własności Intelektualnej.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Jakubecki Andrzej, *Dochodzenie roszczeń z zakresu prawa własności przemysłowej w postępowaniu cywilnym*, „Studia Prawa Prywatnego” 2010/1, s. 11

Jakubecki Andrzej, *Postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu prawa własności intelektualnej*, Kraków 2002

Matusiewicz-Kulig Beata, *Listy ochronne – czy jest na nie miejsce w polskiej procedurze cywilnej*, www.traple.pl (dostęp: 22.05.2022 r.)

Targosz Tomasz, *Zabezpieczenie roszczeń w sprawie własności intelektualnej – przesłanki udzielenia i specyfika postępowania*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2019/1, s. 99

Artykuły

Piotr Poniatowski

DOPUSZCZALNE POZIOMY HAŁASU DROGOWEGO – KILKA UWAG O POZORNEJ OCHRONIE AKUSTYCZNEJ

Hałas w środowisku jest jednym z największych problemów ekologicznych współczesnego świata. Jego głównym składnikiem jest hałas komunikacyjny, przede wszystkim drogowy. Zanieczyszczenie to ma negatywny wpływ na zdrowie człowieka, w związku z czym ustanawia się dopuszczalne poziomy hałasu w środowisku, które stanowią punkt odniesienia dla podmiotów zobowiązanych do zapewnienia odpowiedniego klimatu akustycznego. W niniejszym opracowaniu omówiono obowiązujące w Polsce normy hałasu drogowego i oceniono je pod kątem ich zgodności z przepisami aktów normatywnych określających zasady ochrony środowiska. Przeprowadzona analiza doprowadziła autora do wniosku, że normy te są zbyt wysokie, gdyż hałas, który się w nich mieści, może być szkodliwy dla zdrowia ludzkiego. W związku z tym w końcowej części artykułu zawarto wnioski odnośnie do zmian w zakresie dopuszczalnych poziomów hałasu drogowego.

Hałas drogowy jest bardzo poważnym zagrożeniem dla środowiska i zdrowia ludzi. W związku z tym podejmuje się różne działania, które mają na celu ochronę przed tym zanieczyszczeniem. Z punktu widzenia prawnika najważniejsze są działania legislacyjne, i to nie tylko dlatego, że prawnik na prawie się zna, ale też – a właściwie przede wszystkim – dlatego, że wszelkie inne czynności podejmowane w sferze publicznej, wiodące do zapewnienia ochrony akustycznej, mają swoje podłoże w regulacjach normatywnych. Do takich regulacji należą w szczególności te, które określają dopuszczalne

poziomy hałasu w środowisku, w tym pochodzącego z dróg. Poziomy te stanowią punkt odniesienia, ich przekroczenie albo przewidywane przekroczenie powoduje, że organy władzy publicznej muszą podjąć działania, które ograniczą hałas do poziomów dopuszczalnych (bądź spowodują, że do przekroczenia tych poziomów nie dojdzie).

Celem niniejszego artykułu jest ocena obowiązujących w Polsce przepisów określających dopuszczalne poziomy hałasu drogowego pod kątem ich zgodności z przepisami innych aktów normatywnych. Środkiem do realizacji tego zamierzenia jest dogmatyczna analiza rozporządzenia Ministra Środowiska z 14.06.2007 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku¹, ustawy z 27.04.2001 r. – Prawo ochrony środowiska², Konstytucji RP³ oraz dyrektywy 2002/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25.06.2002 r. odnoszącej się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku⁴. Pomocniczo zastosowałem również analizę prawnohistoryczną (odniesienie się do nieobowiązujących już aktów prawnych, które określały normy hałasu, a także do prac nad zmianą rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku, która została dokonana w 2012 r.) oraz prawnoporównawczą (wzmianka o dopuszczalnych poziomach hałasu w wybranych państwach należących do Unii Europejskiej). W zrozumieniu aspektów praktycznych i oceny prawidłowości obecnie określonych norm hałasu nieocenionej pomocy udzielił mi M. Kirpluk⁵.

Wspomniana problematyka nie doczekała się omówienia w literaturze, a jest bardzo ważna praktycznie, gdyż hałas – jak będzie mowa szerzej w dalszej części pracy – negatywnie wpływa na ludzkie zdrowie i jego dopuszczalne poziomy powinny być ustalone tak, by jak najbardziej to zdrowie chronić.

Kończąc ten krótki wstęp, należy przywołać art. 112 p.o.ś., zgodnie z którym ochrona przed hałasem polega na zapewnieniu jak najlepszego stanu akustycznego środowiska, w szczególności poprzez:

- 1) utrzymanie poziomu hałasu poniżej dopuszczalnego lub co najmniej na tym poziomie;
- 2) zmniejszanie poziomu hałasu co najmniej do dopuszczalnego, gdy nie jest on dotrzymany.

¹ Rozporządzenie Ministra Środowiska z 14.06.2007 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (Dz.U. z 2014 r. poz. 112).

² Ustawa z 27.04.2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2021 r. poz. 1793 ze zm.), dalej p.o.ś.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. nr 78 poz. 483 ze zm.).

⁴ Dyrektywa 2002/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25.06.2002 r. odnosząca się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku (Dz. Urz. UE L 189/12 z 18.07.2002 r., s. 101 ze zm.), dalej dyrektywa 2002/49/WE.

⁵ Ekspert z dziedziny akustyki, prezes Zarządu Głównego stowarzyszenia Liga Walki z Hałasem.

Jest to fundament ochrony przed hałasem, w tym hałasem pochodzącym z dróg. Regulacja ta wyraża rzecz oczywistą. Ochrona przed hałasem wiąże się z przestrzeganiem przepisanych prawem norm tego zanieczyszczenia. W literaturze podkreśla się, że zasadniczo ochroną objęte jest tu zdrowie ludzi⁶. Zagadnienie ochrony przed hałasem należy jednak osadzić w szerszym kontekście. Wiąże się ono z ochroną podstawowych praw i wolności człowieka⁷. W związku z zasadą określoną w art. 112 p.o.ś. pozostaje treść art. 174 ust. 1 p.o.ś., z którego wynika, że eksploatacja dróg nie może powodować przekroczenia standardów jakości środowiska⁸. Przestrzeganie wymagań ochrony środowiska związanych z eksploatacją dróg zapewniają zarządzający nimi (art. 139 p.o.ś.)⁹. Należy dodać, że emisje polegające na powodowaniu hałasu, powstające w związku z eksploatacją drogi, nie mogą co do zasady spowodować przekroczenia standardów jakości środowiska poza terenem, do którego zarządzający tym obiektem ma tytuł prawny (art. 174 ust. 2 p.o.ś.). Jest to reguła określająca tereny podlegające ochronie akustycznej, które są sprecyzowane w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku.

1. DOPUSZCZALNE POZIOMY HAŁASU DROGOWEGO W POLSCE

Dopuszczalne poziomy hałas w środowisku, w tym hałas, którego źródłem jest eksploatacja dróg, zostały określone w załączniku do rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku. Są one zróżnicowane w zależności od sposobu faktycznego zagospodarowania terenów chronionych akustycznie oraz stosowanych wskaźników hałasu (L_{AeqD} i L_{AeqN} ¹⁰ oraz L_{DWN} i L_N ¹¹). Zgodnie z art. 113 ust. 2 pkt 1 p.o.ś. w rozporządzeniu określają-

⁶ J. Jerzmański (w:) M. Górski, M. Pchałek, W. Radecki, J. Jerzmański, M. Bar, S. Urban, J. Jendrośka *Pravo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2019, komentarz do art. 112, nb 1.

⁷ Zob. szerzej P. Poniatowski, *(Niewystarczające) środki ochrony prawnej przysługujące osobom narażonym na ponadnormatywny hałas drogowy*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2021/3, s. 51–59.

⁸ Standardy jakości środowiska to poziomy dopuszczalne substancji lub energii oraz pułap stężenia ekspozycji, które muszą być osiągnięte w określonym czasie przez środowisko jako całość lub jego poszczególne elementy przyrodnicze (art. 3 pkt 34 p.o.ś.). Jeśli chodzi o hałas w środowisku, to zostały one określone w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku.

⁹ Zob. P. Poniatowski, *The Legal Basis for Protection against Road Traffic Noise: An Outline of the Issue. Part One*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2022/1, s. 144–145. Wersja w języku polskim: https://journals.umcs.pl/sil/article/view/11885/pdf_1 (dostęp: 19.05.2022 r.).

¹⁰ Wskaźnik L_{AeqD} to równoważny poziom dźwięku A dla pory dnia (rozumianej jako przedział czasu od godz. 6.00 do godz. 22.00), natomiast wskaźnik L_{AeqN} – równoważny poziom dźwięku A dla pory nocy (rozumianej jako przedział czasu od godz. 22.00 do godz. 6.00) (art. 112a pkt 1 lit. b p.o.ś.). Mają one zastosowanie do ustalania i kontroli warunków korzystania ze środowiska, w odniesieniu do jednej doby.

¹¹ Wskaźnik L_{DWN} to długookresowy średni poziom dźwięku A wyrażony w decybelach (dB), wyznaczony zgodnie z ISO 1996-2: 1987 w ciągu wszystkich dób w roku (rozumianym jako dany rok

cym dopuszczalne poziomy hałasu w środowisku ustala się zróżnicowane dopuszczalne poziomy hałasu dla terenów faktycznie zagospodarowanych pod wskazaną w tym przepisie zabudowę. Aktualne brzmienie art. 113 ust. 2 p.o.ś. nadano ustawą z 10.09.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska¹². Przed zmianą mówiło się w nim, że rozporządzenie wykonawcze ma wskazywać dopuszczalne poziomy hałasu dla terenów przeznaczonych pod określony rodzaj zabudowy. W uzasadnieniu projektu nowelizacji wskazano, że „proponowane zmiany mają na celu uszczegółowienie przepisów zapewniające jednolitą interpretację oraz usprawnienie przebiegu postępowań administracyjnych i racjonalność działań na rzecz ochrony środowiska. Dotyczy to zwłaszcza art. 113 ust. 2 pkt 1 p.o.ś., z którego po nowelizacji będzie jednoznacznie wynikało, że obowiązek podjęcia działań na rzecz ochrony środowiska przed hałasem powstaje z chwilą pojawienia się faktycznego zagospodarowania terenu, ze względu na które to zagospodarowanie, z mocy niniejszego przepisu, wymagana jest ochrona środowiska przed hałasem. Intencją ustawodawcy bowiem było i jest nadal, aby ochrona akustyczna nie obejmowała wszystkich terenów przeznaczonych w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego pod realizację funkcji określonych w art. 113 ust. 2 pkt 1 p.o.ś., ale tylko tereny faktycznie użytkowane zgodnie z takim przeznaczeniem. Przepisy o ochronie środowiska nie chronią bowiem zapisów miejscowych planów zagospodarowania terenu, lecz środowisko, w rozumieniu terenów zagospodarowanych w sposób, o którym mowa w art. 113 ust. 2 pkt 1 p.o.ś. Stąd proponuje się, aby dotychczas użyte w omawianym przepisie wyrażenie «terenów przeznaczonych» zastąpić wyrażeniem «terenów faktycznie zagospodarowanych»¹³. Za zmianą ustawy nie poszła zmiana rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku, w którego § 1 dalej mówi się o „terenach przeznaczonych”. Należy zauważyć, że zgodnie z art. 115 p.o.ś. w razie braku miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oceny, czy teren należy do rodzajów terenów, o których mowa w art. 113 ust. 2 pkt 1 p.o.ś. (czyli podlegających ochronie akustycznej), włą-

kalendarszowy w odniesieniu do emisji dźwięku i średni rok w odniesieniu do warunków meteorologicznych), z uwzględnieniem pory dnia (rozumianej jako przedział czasu od godz. 6.00 do godz. 18.00), pory wieczora (rozumianej jako przedział czasu od godz. 18.00 do godz. 22.00) oraz pory nocy (rozumianej jako przedział czasu od godz. 22.00 do godz. 6.00); wskaźnik ten służy do określenia ogólnej dokuczliwości hałasu (art. 112a pkt 1 lit. a tiret pierwsze p.o.ś.). Natomiast wskaźnik L_N to długookresowy średni poziom dźwięku A, wyrażony w decybelach (dB), wyznaczony zgodnie z ISO 1996-2: 1987 w ciągu wszystkich pór nocy (rozumianych jako przedział czasu od godz. 22.00 do godz. 6.00) w roku (rozumianym jako dany rok kalendarzowy w odniesieniu do emisji dźwięku i średni rok w odniesieniu do warunków meteorologicznych); wskaźnik ten służy do określenia zaburzenia snu (art. 112a pkt 1 lit. a tiret drugie p.o.ś.). Wskaźniki te mają zastosowanie do prowadzenia długookresowej polityki w zakresie ochrony przed hałasem.

¹² Ustawa z 10.09.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. poz. 1593).

¹³ Zob. Sejm VII kadencji, druk nr 3667, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/285B19E89CEFD4-CEC1257E83002582EC/%24File/3667.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.)

ściwe organy dokonują na podstawie faktycznego zagospodarowania i wykorzystywania tego i sąsiednich terenów. Wynika z tego, że jeśli miejscowy plan jest uchwalony, to należy brać pod uwagę przede wszystkim przeznaczenie terenu w nim określone. Zachodzi więc sprzeczność między art. 113 ust. 2 pkt 1 p.o.ś., który odnosi się do faktycznego zagospodarowania terenu, a art. 115 p.o.ś., z którego pośrednio wynika, że jeżeli dla danego terenu uchwalony jest miejscowy plan, to pierwszeństwo ma przeznaczenie terenu określone w planie. W orzecznictwie podkreślono, że w przypadku, gdy ustalenie planistyczne miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego jest odmienne od faktycznego sposobu korzystania z danej nieruchomości, przepisy Prawa ochrony środowiska przyznają pierwszeństwo treści miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego¹⁴. Należy jednak podkreślić, że przeznaczenie terenu w miejscowym planie odmienne od jego faktycznego zagospodarowania, które pozbawiałoby go ochrony akustycznej, może być uznane za nadużycie władztwa planistycznego i w konsekwencji może skutkować stwierdzeniem nieważności uchwały w przedmiocie miejscowego planu w całości lub części¹⁵.

Dopuszczalne poziomy hałasu drogowego są następujące:

- 1) dla strefy ochronnej „A” uzdrowiska oraz terenów szpitali poza miastem – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 50 i 45 dB, L_{DWN} i L_N : 50 i 45 dB;
- 2) dla terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, terenów zabudowy związanej ze stałym lub czasowym pobytem dzieci i młodzieży, terenów domów opieki społecznej oraz terenów szpitali w miastach – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 61 i 56 dB, L_{DWN} i L_N : 64 i 59 dB;
- 3) dla terenów zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej i zamieszkania zbiorowego, terenów zabudowy zagrodowej, terenów rekreacyjno-wypoczynkowych oraz terenów mieszkaniowo-usługowych – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 65 i 56 dB, L_{DWN} i L_N : 68 i 59 dB;
- 4) dla terenów w strefie śródmiejskiej miast powyżej 100 tys. mieszkańców¹⁶ – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 68 i 60 dB, L_{DWN} i L_N : 70 i 65 dB.

Normy hałasu drogowego zostały znacznie podwyższone (a więc złagodzone) w 2012 r.¹⁷ Pierwotnie (w 2007 r.) były następujące: dla terenów, o których mowa wyżej w pkt 2 – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 55 i 50 dB (wzrost o 6 dB), L_{DWN} i L_N : 55 i 50 dB

¹⁴ Zob. wyrok NSA z 2.07.2019 r. (II OSK 1067/19), LEX nr 2706748.

¹⁵ Zob. wyrok WSA w Warszawie z 26.02.2021 r. (IV SA/Wa 2439/20), LEX nr 3168440.

¹⁶ Jest to teren zwartej zabudowy mieszkaniowej z koncentracją obiektów administracyjnych, handlowych i usługowych. W przypadku miast, w których występują dzielnice o liczbie mieszkańców powyżej 100 tys., można wyznaczyć w tych dzielnicach strefę śródmiejską, jeżeli charakteryzuje się ona zwartą zabudową mieszkaniową z koncentracją obiektów administracyjnych, handlowych i usługowych.

¹⁷ Rozporządzenie Ministra Środowiska z 1.10.2012 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (Dz.U. poz. 1109), które weszło w życie 23.10.2012 r. Bez zmian pozostały tylko dopuszczalne poziomy hałasu określone dla strefy ochronnej „A” uzdrowiska oraz terenów szpitali poza miastem.

(wzrost o 9 dB); dla terenów, o których mowa wyżej w pkt 3 – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 60 i 50 dB (wzrost odpowiednio o 5 i 6 dB), L_{DWN} i L_N : 60 i 50 dB (wzrost odpowiednio o 8 i 9 dB); dla terenów, o których mowa wyżej w pkt 4 – L_{AeqD} i L_{AeqN} : 65 i 55 dB (wzrost odpowiednio o 3 i 5 dB), L_{DWN} i L_N : 65 i 55 dB (wzrost odpowiednio o 5 i 10 dB). Należy ponadto zauważyć, że pierwotnie dopuszczalne poziomy hałasu były takie same, jeśli weźmie się pod uwagę wskaźniki krótkookresowe (L_{AeqD} i L_{AeqN}) oraz długookresowe (L_{DWN} i L_N). Po nowelizacji w rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku normy według wskaźników długookresowych są wyższe niż według wskaźników krótkookresowych (z wyjątkiem norm dla strefy ochronnej „A” uzdrowiska oraz terenów szpitali poza miastem). Zaznaczyć trzeba, że wzrost poziomu hałasu o 3 dB przekłada się na dwukrotny wzrost natężenia dźwięku (mocy akustycznej), a o 10 dB – na dziesięciokrotny wzrost tego natężenia¹⁸. Pokazuje to praktyczną skalę podwyższenia norm dokonanego w 2012 r. (np. podniesienie dopuszczalnego poziomu hałasu z 55 na 61 dB to nie jest zwiększenie „tylko o 11%”, ale oznacza aż czterokrotny wzrost dopuszczalnej mocy akustycznej).

Propozycje zmian w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku uzasadniane były głównie względami ekonomicznymi (koniecznością stosowania podczas realizacji inwestycji drogowych kosztownych zabezpieczeń akustycznych)¹⁹. Projekt został poddany szerokim konsultacjom społecznym²⁰, w ramach których przesłano wiele opinii negatywnych²¹. Znamienne jest to, że niemal wszystkie opinie podmiotów zajmujących się ochroną środowiska (w tym instytucji publicznych) i akustyką były negatywne, natomiast opinie pozytywne (bądź brak uwag) pochodziły głównie od podmio-

¹⁸ Zob. Najwyższa Izba Kontroli, *Informacja o wynikach kontroli – Ochrona mieszkańców dużych miast przed hałasem*, s. 28, https://www.nik.gov.pl/plik/id,7116,v,artykul_10179.pdf; opinia do projektu rozporządzenia zmieniającego rozporządzenie w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku, sporządzona przez Zakład Akustyki Środowiska Instytutu Ochrony Środowiska – Państwowego Instytutu Badawczego w Warszawie, s. 2, 6–7, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/515/61550/61552/61555/dokument49144.pdf>, a także M. Kirpluk, *Podstawy akustyki*, s. 33, <https://www.ntlmlk.com/biblioteka/M.Kirpluk%20-%20Podstawy%20akustyki%20-%202021-12.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.).

¹⁹ Zob. uzasadnienie i ocenę skutków regulacji projektu zmian datowanego na 20.09.2012 r., <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/515/61550/61579/dokument48684.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.).

²⁰ Należy jednak zwrócić uwagę na bardzo krótki okres konsultacji (kilka dni). Uczyniono tak „ze względu na gwałtownie rosnące natężenie ruchu drogowego w ciągu ostatnich lat i występujący równocześnie z nim problem obudowywania dróg i linii kolejowych wysokimi ekranami tworzącymi wielokilometrowe zamknięte ciągi. Problem od wielu lat narastał i obecnie przybrał niebezpieczną skalę. Biorąc pod uwagę toczące się postępowania dotyczące wydawania niezbędnych decyzji na uruchomienie nowych inwestycji, jak i prowadzenie remontów istniejących traktów, w trakcie których projektowane są kolejne ekrany akustyczne niezbędne jest przeprowadzenie szybkiego procesu legislacyjnego pozwalającego na redukcję stosowanych barier akustycznych” (z uzasadnienia projektu). Projekty zmian przepisów, które mają wpływ na stan środowiska i zdrowie milionów ludzi, zasługują z pewnością na dłuższy okres konsultacji.

²¹ Są one dostępne na stronie <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/61550/katalog/61552#61552> (dostęp: 19.05.2022 r.).

tów zainteresowanych podwyższeniem norm, np. GDDKiA albo osób niezajmujących się na co dzień problematyką hałasu, np. wojewodów. Zwracano przede wszystkim uwagę na negatywne skutki podwyższenia norm dla zdrowia ludzi narażonych na hałas środowiskowy; krytycznie odniesiono się do zawartego w ocenie skutków regulacji kuriozalnego stwierdzenia, że zmiany rozporządzenia nie będą miały wpływu na ochronę środowiska; wskazywano, że zróżnicowanie dopuszczalnych poziomów hałasu krótkookresowych (dobowych) oraz długookresowych (całorocznych, średnich) w taki sposób, że te drugie są wyższe, jest nieuzasadnione²²; podkreślano arbitralność proponowanych dopuszczalnych poziomów hałasu, wskazując, że obowiązujące (od 2007 do 2012 r.) akustyczne normy jakości środowiska są rezultatem wieloletnich badań i analiz. Warto wskazać na labilną w omawianym kontekście postawę przedstawicieli Ministerstwa Zdrowia. W ramach uzgodnień międzyresortowych przesłali oni dwa pisma, w których zwrócono uwagę na szkodliwy wpływ hałasu na zdrowie człowieka i skutki w tym zakresie związane z podwyższeniem dopuszczalnych poziomów hałasu. W piśmie z 11.09.2012 r. wskazano w związku z tym, że „nie jest możliwe zaakceptowanie projektu rozporządzenia w zaproponowanym kształcie. Zdaniem Ministra Zdrowia należy pozostać przy dotychczas obowiązujących wartościach”²³. Jednakże już w piśmie z 18.09.2012 r. stwierdzono, że „Mając na uwadze niewątpliwy interes społeczny związany z budowaniem nowych dróg Minister Zdrowia przyjmuje zaproponowane (...) normy, zastrzegając jednocześnie konieczność ich obniżenia w przyszłości, szczególnie w odniesieniu do pory nocnej”²⁴.

Dopuszczalne poziomy hałasu drogowego przewidziane pierwotnie w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku, wyrażone wskaźnikami L_{AeqD} i L_{AeqN} były takie same, jak w obowiązującym do 20.07.2007 r. rozporządzeniu Ministra Środowiska z 29.07.2004 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku²⁵. Wcześniej z kolei, do 30.06.2004 r.²⁶, obowiązywało rozporządzenie Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa z 13.05.1998 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku²⁷, w którym po raz pierwszy doszło do wyodrębnienia różnych grup źródeł hałasu w środowisku. Jeśli chodzi o hałas drogowy, to w porównaniu do rozporządzenia z 2004 r. oraz pierwotnego brzmienia rozporządzenia z 2007 r. na niższym

²² W szczególności całkowicie niezrozumiałe jest to, że poziomy hałas według wskaźnika L_N są wyższe od poziomów według wskaźnika L_{AeqN} .

²³ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/515/61550/61557/61561/dokument49092.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.).

²⁴ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs/515/61550/61557/61561/dokument49093.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.).

²⁵ Dz.U. nr 178 poz. 1841. Drobne różnice w zakresie określenia terenów chronionych można pominąć.

²⁶ Warto odnotować, że rozporządzenie z 29.07.2004 r. weszło w życie 13.08.2004 r., a więc w okresie od 1.07.2004 r. do 12.08.2004 r. istniała luka prawna w zakresie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku.

²⁷ Rozporządzenie Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa z 13.05.1998 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (Dz.U. nr 66 poz. 436).

poziomie były określone normy hałasu w porze nocy dla terenów obszarów „A” ochrony uzdrowiskowej i terenów szpitali poza miastem (40 dB zamiast 45 dB), a także terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, terenów zabudowy związanej ze stałym lub wielogodzinnym pobytem dzieci i młodzieży, terenów domów opieki i terenów szpitali w miastach (45 dB zamiast 50 dB).

Z powyższego wynika, że dopuszczalne poziomy hałasu drogowego są coraz wyższe, przy czym największe zmiany nastąpiły w 2012 r. Tendencję tę, wynikającą zapewne ze zwiększającej się liczby pojazdów jeżdżących po polskich drogach, należy ocenić jednoznacznie negatywnie. Ludzkie organizmy nie zmieniły się z pewnością przez ostatnie kilka czy kilkadziesiąt lat na tyle, by coraz wyższe normy hałasu nie pozostawały bez szkodliwego wpływu na zdrowie ludzi. Szczególnie drastycznie wzrosły dopuszczalne poziomy hałasu w porze nocnej.

2. DOPUSZCZALNE POZIOMY HAŁASU DROGOWEGO W WYBRANYCH PAŃSTWACH UNII EUROPEJSKIEJ

Warto – dla celów porównawczych – wskazać, jakie normy hałasu drogowego obowiązują w innych państwach związanych dyrektywą 2002/49/WE.

W Niemczech dopuszczalne poziomy hałasu drogowego określone są w rozporządzeniu z 12.06.1990 r. w sprawie wykonania federalnej ustawy o kontroli emisji (rozporządzenie w sprawie kontroli hałasu w ruchu drogowym – 16. BImSchV)²⁸. Należy zaznaczyć, że przepisy tego aktu prawnego mają zastosowanie w przypadku budowy albo istotnej przebudowy drogi publicznej (§ 1 ust. 1 BImSchV). Normy hałasu dla poszczególnych terenów chronionych są następujące (pora dnia/pora nocy): szpitale, szkoły, sanatoria i domy spokojnej starości – 57/47 dB; tereny zabudowy mieszkaniowej i małych osiedli – 59/49 dB; tereny zabudowy śródmiejskiej, obszary wiejskie, obszary zabudowy mieszanej (mieszkalno-usługowej) i obszary miejskie – 64/54 dB; tereny przemysłowe 69/59 dB (§ 2 ust. 1 BImSchV). Jeśli chodzi o drogi istniejące, za które odpowiedzialny jest rząd federalny, to dopuszczalne poziomy hałasu drogowego są wyższe i wynoszą (pora dnia/pora nocy): dla szpitali, szkół, sanatoriów, domów spokojnej starości, terenów zabudowy mieszkaniowej i małych osiedli – 64/54 dB; dla terenów zabudowy śródmiejskiej, obszarów wiejskich i obszarów zabudowy mieszanej – 66/56 dB; dla terenów przemysłowych – 72/62 dB²⁹.

Obowiązujące w Czechach normy hałasu drogowego zawarte są w załączniku do rozporządzenia rządowego z 24.08.2011 r. w sprawie ochrony zdrowia

²⁸ *Sechzehnte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verkehrslärmschutzverordnung – 16. BImSchV)*, http://www.gesetze-im-internet.de/bimschv_16/index.html#BJNR010360990BJNE000100328 (dostęp: 19.05.2022 r.).

²⁹ *Zob. Straßenverkehrslärm*, Umweltbundesamt, <https://www.umweltbundesamt.de/themen/verkehr-laerm/verkehrslaerm/strassenverkehrslaerm#gerauschbelastung-im-strassenverkehr> (dostęp: 19.05.2022 r.).

przed niekorzystnymi skutkami hałasu i wibracji³⁰. Punktem wyjścia do określenia limitu hałasu w konkretnym przypadku jest wartość 50 dB, następnie podlega ona korektom wskazanym we wspomnianym załączniku (§ 12 ust. 3 rozporządzenia). W przypadku chronionej przestrzeni zewnętrznej budynków³¹ szpitali i uzdrowisk dopuszczalne poziomy hałasu są następujące (pora dnia/pora nocy): 55/45 dB (dotyczy to hałasu powodowanego przez ruch na autostradach, drogach klasy I i II oraz drogach lokalnych klasy I i II na obszarze, na którym hałas powodowany przez ruch na tych drogach przeważa nad hałasem powodowanym przez ruch na innych drogach) i 65/55 dB (dotyczy to hałasu drogowego, który istniał już przed 1.01.2001 r.), natomiast w przypadku chronionej przestrzeni zewnętrznej innych budynków wartości te wynoszą odpowiednio: 60/50 dB i 70/60 dB. Jeśli zaś chodzi o chronioną przestrzeń wewnętrzną³² szpitali i uzdrowisk, to normy dla pory dnia i pory nocy są takie same i wynoszą: 55 dB (hałas z autostrad i innych wskazanych wyżej dróg) i 65 dB („stare obciążenia hałasem”), z kolei w przypadku innego rodzaju chronionej przestrzeni zewnętrznej limity (również wspólne dla pory dnia i nocy) wynoszą odpowiednio: 60 i 70 dB.

We Włoszech dopuszczalne poziomy hałasu drogowego określa załącznik do dekretu Prezydenta Republiki nr 142 z 30.03.2004 r. – Przepisy dotyczące ograniczania i zapobiegania zanieczyszczeniu hałasem spowodowanym ruchem pojazdów, zgodnie z art. 11 ustawy nr 447 z 26.10.1995 r.³³ Limity hałasu są zróżnicowane w zależności od tego, czy chodzi o nowo budowane drogi, czy o trasy istniejące w dniu wejścia w życie dekretu, a także od rodzaju terenu chronionego akustycznie. W przypadku dróg nowo budowanych (autostrad, podmiejskich dróg głównych i drugorzędnych, miejskich dróg tranzytowych³⁴) dopuszczalne poziomy hałasu drogowego są następujące (pora

³⁰ *Nařízení vlády č. 272/2011 Sb., o ochraně zdraví před nepříznivými účinky hluku a vibrací*, <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2011-272> (dostęp: 19.05.2022 r.). Na temat ochrony przed hałasem drogowym w Czechach zob. też W. Radecki, P. Poniatowski, *Samochód a środowisko na tle rozważań prawników czeskich i rozwiązań przyjętych w Polsce (część II)*, „Prokuratura i Prawo” 2022/2, s. 116–118.

³¹ Jest to przestrzeń w odległości do 2 m od elewacji budynku, która ma istotne znaczenie z punktu widzenia przenikania hałasu z zewnątrz do chronionej przestrzeni wewnętrznej budynków [zob. J. Pešta, V. Zwiener, *Hlukové limity a měření hluk – stav po 1. lednu 2019*, <https://atelier-dek.cz/hlukov%C3%A9-limity-m%C4%9B%C5%99en%C3%AD-hluk-%E2%80%93-stav-po-1-lednu-2019-894>, (dostęp: 19.05.2022 r.)].

³² Są to niezabudowane tereny wykorzystywane do rekreacji, opieki uzdrowiskowej i rehabilitacyjnej oraz edukacji, z wyłączeniem terenów leśnych i rolnych oraz miejsc pracy w wolnym powietrzu (zob. J. Pešta, V. Zwiener, *Hlukové limity...*).

³³ *Decreto del Presidente della Repubblica 30 marzo 2004, n. 142 – Disposizioni per il contenimento e la prevenzione dell'inquinamento acustico derivante dal traffico veicolare, a norma dell'articolo 11 della legge 26 ottobre 1995, n. 447*, <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2004/06/01/004G0173/sg> (dostęp: 19.05.2022 r.).

³⁴ Normy dla miejskich dróg osiedlowych i dróg lokalnych określają gminy zgodnie z maksymalnymi wartościami wskazanymi w tabeli C załączonej do dekretu Prezesa Rady Ministrów z 14.11.1997 r., które są następujące (pora dnia/pora nocy): tereny szczególnie chronione – 50/40 dB; tereny

dnia/pora nocy): dla szkół, szpitali, domów opieki i domów spokojnej starości – 50/40 dB; dla pozostałych terenów³⁵ – 65/55 dB. W przypadku dróg istniejących (autostrad, podmiejskich dróg głównych i drugorzędnych, miejskich dróg tranzytowych) normy hałasu dla pierwszej grupy terenów chronionych są takie same jak w odniesieniu do nowych inwestycji, natomiast jeśli chodzi o pozostałe obszary, to limity są różne w zależności od odległości terenu chronionego od granic drogi i wynoszą (pora dnia/pora nocy): 70/60 dB albo 65/55 dB.

Zwraca uwagę, że w przeanalizowanych prawodawstwach normy hałasu zależą od chronologii inwestycji, tj. są one surowsze w przypadku dróg nowo budowanych. Specyficzna sytuacja jest w Czechach, gdyż tam inne limity związane są ze „starymi obciążeniami hałasem” (hałas drogowy istniejący przed 1.01.2001 r.³⁶). Rozwiązanie takie – nieznane polskiemu prawu – jest zapewne podyktowane trudnościami z dotrzymaniem bardziej restrykcyjnych norm na terenach, przy których droga już istnieje. Nie można jednak uznać takiego stanu rzeczy za słuszny. Każdy człowiek ma w równym stopniu prawo do ochrony przed hałasem, który może szkodzić zdrowiu, niezależnie od tego, czy już mieszka przy drodze, czy też nowa trasa jest budowana w pobliżu jego nieruchomości. Te same zresztą wątpliwości można odnieść do zróżnicowania norm hałasu w zależności od rodzaju terenu chronionego³⁷ (takie rozwiązanie przyjęte jest też w Polsce) oraz klasy drogi, na której ruch generuje hałas.

Warto porównać polskie i – poddane analizie – zagraniczne dopuszczalne poziomy hałasu drogowego dla zabudowy mieszkaniowej. W Polsce wynoszą one dla pory dnia 61 albo 65 dB (zabudowa jednorodzinna albo wielorodzinna

w przeważającej części mieszkaniowe – 55/45 dB; tereny zabudowy mieszanej – 60/50 dB; tereny intensywnej działalności ludzkiej – 65/55 dB; tereny w przeważającej części przemysłowe i wyłączenie przemysłowe – 70/70 dB, <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1997/12/01/097A9602/sg> (dostęp: 19.05.2022 r.). Na przykład w Rzymie w przypadku nowo budowanych dróg osiedlowych dopuszczalne poziomy hałasu drogowego są następujące (pora dnia/pora nocy): dla szkół, szpitali, domów opieki i domów spokojnej starości – 50/40 dB; dla pozostałych terenów – 70/60 dB; natomiast w przypadku dróg lokalnych limity dla pierwszej grupy terenów są takie same, a dla drugiej wynoszą 65/55 dB – *Regolamento viario e classifica funzionale delle strade urbane di Roma Capitale*, s. 131, https://www.comune.roma.it/web-resources/cms/documents/PGTU2015REGOLAMENTOVIARIO_CFDelAC21_2015.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.).

³⁵ Chodzi o budynki mieszkalne wraz z terenami do nich przyległymi, budynki wykorzystywane do pracy bądź rekreacji, obszary naturalne o ograniczonym dostępie, parki publiczne i tereny zewnętrzne przeznaczone do rekreacji i rozwoju życia społecznego.

³⁶ Data ta wiąże się z tym, że tego dnia weszła w życie ustawa z 14.07.2000 r. o ochronie zdrowia publicznego oraz o zmianie niektórych powiązanych ustaw (*zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů*), która zawiera delegację do określenia norm hałasu.

³⁷ Uzasadnione jest w pełni tylko zaostrzenie limitów w przypadku szpitali, sanatoriów, domów spokojnej starości czy innych miejsc, gdzie przebywają w głównej mierze osoby szczególnie narażone na skutki hałasu (osoby chore lub starsze).

i zamieszkania zbiorowego), a dla pory nocy 56 dB. W Niemczech są one niższe w przypadku nowo budowanych dróg zarówno dla pory dnia, jak i nocy (59/49 dB), natomiast w przypadku istniejących dróg federalnych – dla pory nocy (54 dB) i pory dnia (64 dB), jeśli weźmie się pod uwagę regulacje polskie dotyczące zabudowy wielorodzinnej i zamieszkania zbiorowego. W Czechach odróżnia się chronioną przestrzeń zewnętrzną budynków od chronionej przestrzeni zewnętrznej. Jeśli się uwzględni „nowe” obciążenia hałasem, normy tego zanieczyszczenia w przypadku chronionej przestrzeni zewnętrznej budynków są niższe niż w Polsce zarówno dla pory dnia, jak i nocy (60/50 dB). Natomiast w przypadku chronionej przestrzeni zewnętrznej norma (dla pory dnia i nocy) wynosi 60 dB i jest niższa niż polska norma dla pory dnia, lecz wyższa o 4 dB niż dla pory nocy. Jeśli zaś chodzi o „stare” obciążenia, to zarówno w przypadku chronionej przestrzeni zewnętrznej budynków, jak i chronionej przestrzeni zewnętrznej czeskie normy są wyższe niż polskie (odpowiednio dla pory dnia/pory nocy: 70/60 dB i 70/70 dB). Szczególnie rzuca się w oczy drastycznie wyższy dopuszczalny poziom hałasu nocnego dla chronionej przestrzeni zewnętrznej. Można to jednak zrozumieć, z tego względu, że w porze nocnej przebywa się zwykle w budynku, a w takim przypadku ma znaczenie norma 60 dB (i tak wysoka, ale dużo niższa niż 70 dB). Jeśli chodzi o rozwiązania włoskie, to normy w przypadku dróg nowo budowanych, a także dróg istniejących, gdy tereny chronione położone są w odpowiedniej odległości od nich, są zbliżone do polskich dopuszczalnych poziomów hałasu dla zabudowy wielorodzinnej i zamieszkania zbiorowego (norma dla pory nocy jest o 1 dB niższa niż w Polsce).

3. CZY DOPUSZCZALNE POZIOMY HAŁASU DROGOWEGO OBOWIĄZUJĄCE W POLSCE SĄ ODPOWIEDNIE?

Odpowiedź na wyżej postawione pytanie wymaga wzięcia pod uwagę skutków, jakie niesie narażenie na hałas dla ludzkiego zdrowia. Badania medyczne prowadzone na przestrzeni wielu lat wykazały, że hałas powoduje osłabienie lub trwałe uszkodzenie słuchu, uszkodzenia układu nerwowego i psychiki (zmęczenie, senność lub rozdrażnienie, wydłużenie czasu reakcji, spadek koncentracji, niepokój, bezsenność, agresję, stres i wynikające z niego konsekwencje dla całego organizmu i psychiki), uszkodzenia narządów wewnętrznych (układu sercowo-naczyniowego, pokarmowego i mięśniowo-stawowego, osłabienie systemu immunologicznego, tzw. zespół pohałasowy)³⁸. Szczególnie szkodli-

³⁸ Zob. *Guidelines for community noise*, red. B. Berglund, T. Lindvall, D.H. Schwela, World Health Organization 1999, s. vii–xiii oraz 21–36, <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/66217/a68672.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.); *Burden of disease from environmental noise. Quantification of healthy life years lost in Europe*, World Health Organization 2011, s. 15–105, https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/136466/e94888.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.); D. Singh, N. Kumari, P. Sharma, *A Review of Adverse Effects of Road Traffic Noise on Human Health*, „Fluctuation and Noise Letters” 2018/2, s. 1830001-2–1830001-20; A. Tobias, A. Recio, J. Diaz, C. Linares, *Health impact assessment of traffic noise in Madrid (Spain)*, „Environmental Research” 2015/137, s. 136–140; K. Pawlas, *Ha-*

wy jest hałas oddziałujący na ludzi w porze nocnej³⁹. Długotrwałe narażenie na hałas środowiskowy, w tym hałas drogowy, powoduje rocznie w Europie 12 tysięcy przedwczesnych zgonów oraz przyczynia się do powstania 48 tysięcy nowych przypadków choroby niedokrwiennej serca⁴⁰.

Opierając się na aktualnych badaniach w zakresie wpływu omawianego zanieczyszczenia na zdrowie człowieka, Światowa Organizacja Zdrowia wydaje zalecenia dotyczące maksymalnych poziomów hałasu według wskaźników L_{den} i L_{night} (ich odpowiednikami są przewidziane w polskich przepisach wskaźniki L_{DWN} i $L_{N'}$, o których była mowa wcześniej). Jeśli chodzi o hałas drogowy, to zalecenia są następujące: po pierwsze, obniżenie poziomów hałasu poniżej 53 dB L_{den} , ponieważ hałas wytwarzany przez ruch drogowy powyżej tego poziomu wiąże się z niekorzystnymi skutkami dla zdrowia; po drugie, obniżenie poziomów hałasu w porze nocnej poniżej 45 dB L_{night} , ponieważ hałas wytwarzany przez ruch drogowy powyżej tego poziomu wiąże się z niekorzystnymi skutkami dla snu⁴¹. Warto dodać, że jeszcze w 2009 r. Światowa Organizacja Zdrowia zalecała, by poziom hałasu w porze nocnej (według wskaźnika L_{night}) nie przekraczał 40 dB. Wskazywano wtedy, że w przypadku hałasu nocnego na poziomie 40–55 dB obserwuje się niekorzystne skutki zdrowotne wśród narażonej populacji; wiele osób musi dostosować swoje życie, aby radzić sobie z takim hałasem w nocy, a szczególnie dotknięte są osoby należące do grup wrażliwych (dzieci, osoby przewlekle chore czy starsze). W przypadku hałasu na poziomie powyżej 55 dB często występują niekorzystne skutki zdrowotne, znaczna część ludności cierpi z powodu silnego poirytowania i zaburzeń snu, co powoduje, że wzrasta ryzyko chorób układu krążenia⁴².

łas jako czynnik zanieczyszczający środowisko – aspekty medyczne, „Medycyna Środowiskowa” 2015/4, s. 51–55; M. Śliwińska-Kowalska, A. Wolniakowska, *Rola stresu oksydacyjnego w uszkodzeniach sluchu spowodowanych hałasem*, „Otorynolaryngologia” 2019/1, s. 1–2; A. Bortkiewicz, N. Czaja, *Pozasłuchowe skutki działania hałasu ze szczególnym uwzględnieniem chorób układu krążenia*, „Forum Medycyny Rodzinnej” 2018/2, s. 43–48; I. Leśnikowska-Matusiak, A. Wnuk, *Wpływ hałasu komunikacyjnego na stan środowiska akustycznego człowieka*, „Transport Samochodowy” 2014/3, s. 38.

³⁹ Zob. *Night noise guidelines for Europe*, World Health Organization 2009, s. 45–100, https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0017/43316/E92845.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.), a także T. Münzel, S. Kröller-Schön, M. Oelze, T. Gori, E.P. Schmidt, S. Steven, O. Hahad, M. Röösli, J. M. Wunderli, A. Daiber, M. Sorensen, *Adverse Cardiovascular Effects of Traffic Noise with a Focus on Nighttime Noise and the New WHO Noise Guidelines*, „Annual Review of Public Health” 2020/41, s. 310–322.

⁴⁰ *Environmental noise in Europe – 2020*, EEA Report No 22/2019, European Environment Agency 2020, s. 6, <https://www.eea.europa.eu/publications/environmental-noise-in-europe> (dostęp: 19.05.2022 r.).

⁴¹ *Environmental Noise Guidelines for the European Region*, World Health Organization 2018, s. 30–48, https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/383921/noise-guidelines-eng.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.). Zalecenia te zostały określone jako „silne” (*strong recommendations*), co oznacza, że powinny być uwzględniane w większości okoliczności; opierają się one na przekonaniu, że pożądane skutki przestrzegania zalecenia przeważają nad skutkami niepożądanymi.

⁴² *Night noise guidelines for Europe...*, s. 108–109.

Ustalenie, że hałas jest szkodliwy dla ludzkiego zdrowia, powinno skierować naszą uwagę na przepisy, które odnoszą się do ochrony tej jakże ważnej wartości.

Zacząć trzeba od najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej, czyli Konstytucji RP. W myśl art. 68 ust. 1 i 4 każdy ma prawo do ochrony zdrowia, a władze publiczne są obowiązane do zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. Ogólnie rzecz biorąc, ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych (art. 74 ust. 2 Konstytucji RP). Trafnie podkreśla B. Rakoczy, że w art. 68 ust. 4 dobrem chronionym jest zdrowie ludzkie, a nie środowisko jako dobro samo w sobie; środowisko podlega ochronie jako istotny, żeby nie rzec najważniejszy, element wpływający na zdrowie i życie ludzkie, które to z kolei dobra są chronione dla nich samych ze względu na godność człowieka⁴³.

Powiązanie ochrony zdrowia z właściwym stanem środowiska znaleźć można również w ustawie – Prawo ochrony środowiska. W kontekście zagrożenia hałasem drogowym należy zwrócić szczególną uwagę na regulacje dotyczące standardów jakości środowiska w tym zakresie. Określając te standardy, należy kierować się skalą występowania i rodzajem oddziaływania substancji lub energii na środowisko (art. 83 ust. 1 p.o.ś.), a oddziaływaniem na środowisko jest również oddziaływanie na zdrowie ludzi (art. 3 pkt 11 p.o.ś.). Dopuszczalne poziomy hałas w środowisku są określane w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, przy uwzględnieniu potrzeby zapewnienia należytej ochrony środowiska przed hałasem oraz wzięwszy pod uwagę przepisy prawa Unii Europejskiej odnoszące się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku (art. 113 ust. 1 p.o.ś.).

Należy zastanowić się, czy normy hałasu określone w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku zapewniają należytą ochronę środowiska przed hałasem, a także czy pozostają one w zgodzie z przepisami UE odnoszącymi się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku. Odnosząc się do pierwszej kwestii, biorąc pod uwagę powyższe rozważania dotyczące wpływu hałasu na zdrowie człowieka oraz zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia, stwierdzić trzeba, że obowiązujące w Polsce dopuszczalne poziomy hałas drogowego nie zapewniają należytej ochrony środowiska, która powinna polegać między innymi na przeciwdziałaniu zanieczyszczeniom, a więc emisjom, które mogą być szkodliwe dla zdrowia ludzi (zob. art. 3 pkt 4 lit b i pkt 39 p.o.ś.). Biorąc pod uwagę wskaźniki L_{DWN} i L_N (gdyż do nich odnoszą się zalecenia WHO), należy wskazać, że jedynie normy hałasu przewidziane dla stref ochronnych „A” uzdrowisk i terenów szpitali poza miastem są zgodne z aktualnymi (z 2018 r.) rekomendacjami Światowej Organizacji Zdrowia. Limity przewidziane dla pozostałych terenów, które powinny być chronione akustycznie, są już drastycznie od tych

⁴³ B. Rakoczy (w:) Z. Bukowski, E. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, komentarz do art. 68 Konstytucji RP.

zaleceń wyższe (od 11 do 17 dB według wskaźnika L_{DWN} oraz od 14 do 20 dB według wskaźnika L_N ⁴⁴). Według rekomendacji WHO z 2009 r. poziom $L_{night} = 55$ dB stanowi tzw. cel tymczasowy, który jest dopuszczalny (co nie oznacza, że hałas na takim poziomie nie jest szkodliwy), gdy osiągnięcie poziomu 40 dB (wtedy zalecanego) nie jest wykonalne w perspektywie krótkoterminowej; należy go traktować jedynie jako cel pośredni, który może być tymczasowo brany pod uwagę przez decydentów w wyjątkowych sytuacjach lokalnych⁴⁵. Wymaga wyraźnego podkreślenia fakt, że dopuszczalne poziomy hałasu przewidziane pierwotnie w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku były już dużo wyższe niż zalecenia WHO. Nowelizacja z 2012 r. tylko pogłębiła problem. Pytanie, czy w ten sposób władze publiczne realizują nałożone w Konstytucji RP obowiązki w zakresie ochrony zdrowia, ma charakter retoryczny. Państwo polskie w imię „walki z ekranami akustycznymi”, a właściwie w imię oszczędności, oddaliło się w 2012 r. od zapewnienia należytej ochrony środowiska przed hałasem, a więc w istocie – ochrony zdrowia ludzi. Wspomniana oszczędność jest być może pozorna. Bardzo prawdopodobne, że w dłuższej perspektywie koszty leczenia chorób wywołanych narażeniem na hałas drogowy przewyższą koszty stosowania odpowiednich zabezpieczeń akustycznych.

Jeśli chodzi o przepisy prawa Unii Europejskiej dotyczące ochrony przed hałasem, to należy odnieść się do wspomnianej już wcześniej dyrektywy 2002/49/WE. Już w pierwszym punkcie jej preambuły stwierdza się, że „Osiągnięcie wysokiego poziomu zdrowia i ochrony środowiska jest częścią polityki wspólnotowej, a ochrona przed hałasem znajduje się wśród przyjętych celów. W zielonej księdze w sprawie przyszłej polityki dotyczącej hałasu Komisja zajęła się hałasem w środowisku jako jednym z głównych problemów środowiskowych w Europie”. Myśl ta znajduje rozwinięcie w art. 1 ust. 1 dyrektywy, który wskazuje, że jej celem jest zdefiniowanie wspólnego podejścia do unikania, zapobiegania lub zmniejszania szkodliwych skutków narażenia na działanie hałasu, w tym jego dokuczliwości, na podstawie ustalonych priorytetów. W tym celu zarządza się stopniowe wdrażanie następujących działań:

- a) ustalenie stopnia narażenia na hałas w środowisku poprzez sporządzenie map hałasu przy zastosowaniu wspólnych dla państw członkowskich metod oceny;
- b) zapewnienie społeczeństwu dostępu do informacji dotyczącej hałasu w środowisku i jego skutków;
- c) przyjęcie przez państwa członkowskie, na podstawie danych uzyskanych

⁴⁴ Różnica 20 dB to stukrotna różnica w natężeniu dźwięku – zob. *Can you hear us? Why it is finally time for the EU to tackle the problem of traffic noise*, European Federation for Transport and Environment 2008, s. 4, <https://thepep.unece.org/sites/default/files/2017-06/Can.You.Hear.Us.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.).

⁴⁵ *Night noise guidelines for Europe...*, s. 109.

z map hałasu, planów działań zmierzających do zapobiegania powstawaniu hałasu w środowisku i obniżania jego poziomu tam, gdzie jest to konieczne, zwłaszcza tam, gdzie oddziaływanie hałasu może powodować szkodliwe skutki dla ludzkiego zdrowia, oraz zachowanie jakości klimatu akustycznego środowiska tam, gdzie jest ona jeszcze właściwa.

Z omawianego punktu widzenia szczególnie ważna jest zawarta w lit. c wzmianka o zapobieganiu powstawaniu hałasu w środowisku i obniżaniu jego poziomu tam, gdzie jest to konieczne, zwłaszcza tam, gdzie oddziaływanie hałasu może powodować szkodliwe skutki dla ludzkiego zdrowia. Widzimy więc, że również w prawodawstwie unijnym wiąże się ściśle ochroną środowiska z ochroną zdrowia ludzi. Wszędzie tam, gdzie w dyrektywie 2002/49/WE mówi się o „szkodliwych skutkach” (narażenia na hałas), należy przyjmować, że chodzi o niekorzystne oddziaływanie na zdrowie ludzkie (art. 3 lit. b dyrektywy). I tak, na przykład, pojęcie „wskaźnika hałasu” oznacza fizyczną skalę, stosowaną do określenia hałasu w środowisku, mającą związek ze szkodliwym skutkiem (art. 3 lit. d dyrektywy).

Z powyższych uwag wynika, że określone w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku normy nie zapewniają należytej ochrony środowiska przed hałasem oraz są niezgodne z unijnymi przepisami odnoszącymi się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku. Są one bowiem tak łagodne, że narażają ludzi na hałas o natężeniu szkodliwym dla ich zdrowia. Zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia oparte są na wielu latach badań dotyczących wpływu omawianego zanieczyszczenia na ludzki organizm, a polskie normy hałasu w środowisku są rażąco sprzeczne z tymi zaleceniami.

Trzeba jednak zwrócić uwagę na jeden szczegół. Otóż obecne brzmienie art. 113 ust. 1 p.o.ś., do którego się odnoszę, zostało nadane ustawą z 10.09.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska⁴⁶, która weszła w życie 12.11.2015 r. Z kolei rozporządzenie w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku weszło w życie w 2007 r., a zostało zmienione w 2012 r. Zgodnie z art. 5 wskazanej ustawy nowelizującej z 2015 r. dotychczasowe przepisy wykonawcze wydane na podstawie art. 113 ustawy zmienianej w art. 1 zachowują moc do dnia wejścia w życie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 113 ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. W dniu wejścia w życie (i nowelizowania w 2012 r.) rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku art. 113 ust. 1 p.o.ś. miał następujące brzmienie: „Minister właściwy do spraw środowiska, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, określi, w drodze rozporządzenia, dopuszczalne poziomy hałasu w środowisku”. Nie wydaje się jednak, by

⁴⁶ Ustawa z 10.09.2015 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. poz. 1593).

wzmiankowana kwestia była jakimkolwiek usprawiedliwieniem dla obowiązywania sprzecznych z zaleceniami WHO (a więc szkodliwymi dla zdrowia ludzkiego) dopuszczalnymi poziomami hałasu w środowisku. Po pierwsze, brak w delegacji ustawowej w czasie wydawania i nowelizowania rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku zwrotu: „kierując się potrzebą zapewnienia należytej ochrony środowiska przed hałasem oraz mając na uwadze przepisy prawa Unii Europejskiej odnoszące się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku” nie powodował, że okoliczności te nie powinny być brane pod uwagę przy wydawaniu aktu wykonawczego. Przecież istotą ustawy – Prawo ochrony środowiska jest właśnie należyta ochrona środowiska. Poza tym trzeba pamiętać o przytoczonych wyżej przepisach Konstytucji RP, w szczególności art. 68 ust. 4, który nakłada na władze publiczne obowiązek zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. Po drugie, organy władzy publicznej, wydając akty wykonawcze, muszą mieć na względzie prawo Unii Europejskiej, nawet jeśli wzmianka o tym nie znajduje się w delegacji ustawowej. Należy więc uznać, że rozbudowanie w 2015 r. art. 113 ust. 1 p.o.ś. miało charakter deklaratoryjny, a nie konstytutywny. Nie może też umknąć uwadze fakt, że nawet przed nowelizacją wskazanego przepisu wydanie rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku wymagało porozumienia z ministrem właściwym do spraw zdrowia, co pokazuje, że aspekt zdrowotny norm hałasu musiał być uwzględniony.

4. WNIOSKI

Powyższe rozważania pozwalają na sformułowanie wniosku, że obowiązujące w Polsce dopuszczalne poziomy hałasu w środowisku są sprzeczne z Konstytucją RP, ustawą – Prawo ochrony środowiska i dyrektywą 2002/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 25.06.2002 r. odnoszącą się do oceny i zarządzania poziomem hałasu w środowisku. Sprzeczność ta wiąże się z tym, że poziomy te nie zapewniają ludziom odpowiedniej ochrony akustycznej. Hałas, który mieści się w polskich normach, może być szkodliwy dla ludzkiego zdrowia. Dowodzą tego prowadzone od wielu lat badania w zakresie wpływu hałasu na organizm człowieka, a także oparte na tych badaniach zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia. Najbliższe rekomendacjom WHO były limity ustanowione w rozporządzeniu z 1998 r. Kolejnymi aktami prawnymi łagodzone normy, przy czym trzeba mocno podkreślić, że największe podwyższenie dopuszczalnych poziomów hałasu nastąpiło w 2012 r., co było – jak już wyżej opisywałem – uzasadniane względami finansowymi. Trzeba stwierdzić, że zmiana rozporządzenia w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku sprzed 10 lat była porażką państwa polskiego, jeśli chodzi o zapewnienie jego mieszkańcom klimatu

akustycznego nieszkodliwego dla ich zdrowia. Jeśli nawet sprowadzimy sprawę norm hałasu drogowego do kwestii pieniędzy – jak to zrobiono, nowelizując rozporządzenie w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku, to musimy mieć świadomość, że ludzie, którzy będą podupadali na zdrowiu z uwagi na narażenie na szkodliwy hałas drogowy, będzie trzeba leczyć, a to kosztuje.

Z uwagi na koszty zdrowotne dla społeczeństwa konieczne jest niezwłoczne obniżenie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku co najmniej do tych, które były przewidziane pierwotnie w rozporządzeniu w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku, a następnie stopniowe zaostrzanie norm, aż do osiągnięcia poziomów rekomendowanych przez Światową Organizację Zdrowia. Należy też zastanowić się nad sensownością przyjętego modelu różnej ochrony akustycznej dla poszczególnych terenów. W szczególności nie jest uzasadnione zróżnicowanie limitów hałasu dla dwóch grup obszarów:

- 1) terenów zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej, terenów zabudowy związanej ze stałym lub czasowym pobytem dzieci i młodzieży, terenów domów opieki społecznej i terenów szpitali w miastach oraz
- 2) terenów zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej i zamieszkania zbiorowego, terenów zabudowy zagrodowej, terenów rekreacyjno-wypoczynkowych i terenów mieszkaniowo-usługowych.

Jeśli chodzi o wyższe normy hałasu na terenach w strefie śródmiejskiej, to są one w jakiś sposób uzasadnione tym, że bardzo często ograniczenie hałasu drogowego do poziomów odpowiednich z punktu widzenia ochrony zdrowia jest niemożliwe (np. ścisłe centra miast, gdzie dominują budynki graniczące z pasem drogowym), a ponadto mieszkańcy tych obszarów odnoszą pewne korzyści polegające na bliskości urzędów, sklepów, miejsc rozrywki itp. Można jednak na tę kwestię spojrzeć od innej strony. Skoro organizmy wszystkich ludzi podobnie reagują na hałas, to można twierdzić, że każdemu należy się taka sama ochrona akustyczna, a jeśli w pewnych sytuacjach jest fizycznie niemożliwe sprostanie optymalnym zdrowotnie normom hałasu, to osobom znajdującym się w takiej sytuacji powinno się rekompensować narażenie na szkodliwy hałas. Myśl ta nawiązuje do instytucji obszaru ograniczonego użytkowania (OOU), która jest przewidziana w art. 135 p.o.ś.⁴⁷

Należy jednak zaznaczyć, że w przypadku narażenia na hałas drogowy sytuacja jest dość specyficzna. Z jednej strony normy dla terenów, które trudniej chronić akustycznie, są z powodu tych trudności wyższe, a z drugiej – przewiduje się możliwość legalnego niedotrzymywania tych norm w związku z ustanowieniem obszaru ograniczonego użytkowania.

Koncepcja, według której dopuszczalne poziomy hałas drogowy byłyby

⁴⁷ Na temat tej instytucji w kontekście hałasu komunikacyjnego zob. szerzej P. Poniatowski, *(Nie-)wystarczające środki ochrony...*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2021/3, s. 62–66.

równe dla wszystkich terenów (może z wyjątkiem terenów szpitali, uzdrowisk i innych miejsc, które powinny podlegać szczególnej ochronie), a w przypadku niemożliwości dotrzymania tych poziomów mimo zastosowania dostępnych rozwiązań technicznych, technologicznych i organizacyjnych, konieczne byłoby ustanowienie w niektórych przypadkach obszarów ograniczonego użytkowania i przyznanie odpowiednich roszczeń osobom tam przebywającym, nie jest, jak się wydaje, pozbawiona racji.

Z tych samych powodów z dużą dozą ostrożności należy podchodzić do rozwiązań przyjętych w innych krajach, polegających na zróżnicowaniu poziomów hałasu w zależności od tego, czy chodzi o drogę nowo budowaną, czy istniejącą. Zasada równości wobec prawa przemawia za tym, by każdy człowiek był chroniony przed hałasem tak samo, niezależnie od tego, kiedy droga, przy której mieszka, została zbudowana.

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że najlepszym rozwiązaniem z punktu widzenia ochrony zdrowia ludzi jest obniżenie norm hałasu na tyle, by hałas, który ich nie przekracza, nie był szkodliwy dla zdrowia, zrównanie tych norm dla większości terenów, które powinny podlegać ochronie akustycznej, oraz utrzymanie obowiązującej w Polsce zasady, że ochrona taka nie jest zróżnicowana z uwagi na chronologię inwestycji drogowych.

Należy wyraźnie podkreślić, że samo zaostrzenie standardów jakości środowiska odnośnie do hałasu drogowego nie spowoduje oczywiście samo w sobie, że szkodliwy hałas nie będzie oddziaływał na ludzi. Konieczna jest zmiana mentalności decydentów, skupienie ich uwagi na negatywnych skutkach, jakie niesie za sobą to zanieczyszczenie dla zdrowia ludzkiego, uświadomienie, że nie chodzi o „tylko hałas”, ale o „aż hałas”. Hałasu nie widać, dlatego też spotkać się można z lekceważącym podejściem do kwestii wdrażania odpowiednich zabezpieczeń akustycznych. Jednakże w krótkiej perspektywie hałas drogowy jest dla człowieka uciążliwością (czasem drobną, ale czasem powodującą, że codzienne życie staje się udręką, ponieważ uniemożliwia on odpoczynek, sen, naukę, pracę bądź normalne korzystanie z przydomowego ogródka), natomiast w dłuższej – może być on „cichym” zabójcą, który powoli doprowadzi człowieka do śmierci w wyniku np. chorób serca.

Warto też zwrócić uwagę na jeszcze jedną rzecz. Nie można patrzeć na kwestię hałasu zerojedynkowo. Określenie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku może narzucać schemat myślenia: wszystko albo nic, tj. albo uda nam się ograniczyć hałas do obowiązujących norm, albo – mówiąc obrazowo – rozłożymy ręce i nie będziemy robić nic w kierunku poprawy klimatu akustycznego w danym miejscu. Pamiętać jednak trzeba o art. 112 p.o.ś., zgodnie z którym ochrona przed hałasem polega na zapewnieniu jak najlepszego stanu akustycznego środowiska, w szczególności poprzez utrzymanie poziomu hałasu poniżej dopuszczalnego lub co najmniej na tym poziomie, bądź zmniejszanie poziomu hałasu co najmniej do dopuszczalnego, gdy nie jest on dotrzymany. Priorytetem nie jest więc samo dotrzymanie norm

hałasu (dlatego użyto zwrotu „w szczególności”), ale podejmowanie działań mających na celu zapewnienie jak najlepszego stanu akustycznego środowiska. Walka z hałasem drogowym powinna więc trwać ciągle, a nie tylko do momentu, w którym stwierdzi się, że nie da się doprowadzić go do dopuszczalnych poziomów.

Już w trakcie prac redakcyjnych nad publikacją artykułu posłanka H. Gill-Piątek zwróciła się do Ministra Klimatu i Środowiska z interpelacją w sprawie zmiany norm hałasu, w której zapytała, czy ministerstwo dostrzega problem nadmiernego narażenia ludzi na hałas drogowy w związku z podwyższeniem jego dopuszczalnych poziomów w 2012 r. i czy planowana jest zmiana przepisów w tym zakresie⁴⁸. W zdawkowej odpowiedzi sekretarz stanu w Ministerstwie Klimatu i Środowiska J. Ozdoba wskazał m.in., że Ministerstwo „dokłada wszelkich starań w celu zapewnienia optymalnych warunków akustycznych środowiska, uwzględniając potrzebę zapewnienia równowagi pomiędzy interesami osób dotkniętych hałasem, a koniecznością rozwoju gospodarczego państwa z uwagi na dobrobyt kraju oraz dobro społeczne. Z uwagi na powyższe, na bieżąco dokonywana jest analiza akustycznych standardów ochrony środowiska w zakresie ich ewentualnej zmiany”⁴⁹. W odpowiedzi stwierdzono również, że „obowiązujące obecnie w Polsce dopuszczalne poziomy hałasu w środowisku (...) ustalone zostały w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, który uznał, że poziom hałasu przekraczający wartości określone w tym rozporządzeniu jest szkodliwy dla zdrowia”⁵⁰. Należy przypomnieć w tym kontekście, że podczas prac legislacyjnych nad zmianą rozporządzenia Minister Zdrowia, akceptując proponowane podwyższenie norm, zastrzegł konieczność ich obniżenia w przyszłości, szczególnie w odniesieniu do pory nocnej. Odniesienia się do tego jakże ważnego faktu w odpowiedzi na interpelację niestety zabrakło.

⁴⁸ Interpelacja nr 29438 z 16.12.2021 r., <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=C9VHJR> (dostęp: 19.05.2022 r.).

⁴⁹ Odpowiedź z 28.12.2021 r., DIŚ-V.050.17.2021.MO, <http://orka2.sejm.gov.pl/INT9.nsf/klucz/ATT-CA7JKR/%24FILE/i29438-o1.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.).

⁵⁰ Było to powtórzenie stwierdzenia, które padło w odpowiedzi na petycję Stowarzyszenia Wilanów Przyszłości z 5.08.2021 r. w sprawie obniżenia norm hałasu. Petycja: https://bip.mos.gov.pl/fileadmin/user_upload/bip/skargi_wnioski_petycje/Petycje_2021/089_Petycja_z_dnia_13_sierpnia_2021_r_w_sprawie_zmiany_Rozporzadzenia_Ministra_Srodowiska_z_dnia_14_czerwca_2007_r_w_sprawie_dopuszczalnych_poziomow_halasu_w_srodowisku_w_zakresie_obnizenia_norm_halasu.pdf; odpowiedź: https://bip.mos.gov.pl/fileadmin/user_upload/bip/skargi_wnioski_petycje/Petycje_2021/089_Odpowiedz_na_petycje_z_dnia_5_sierpnia_2021_r_w_sprawie_zmiany_Rozporzadzenia_Ministra_Srodowiska_z_dnia_14_czerwca_2007_r_w_sprawie_dopuszczalnych_poziomow_halasu_w_srodowisku_w_zakresie_obnizenia_norm_halasu.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.).

ABSTRACT

dr Piotr Poniatowski

The author is an assistant professor at the Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Administration, Maria Curie-Skłodowska University in Lublin.

Permissible levels of road traffic noise – a few remarks on illusory acoustic protection

Environmental noise is one of the biggest ecological problems in the modern world. Its main component is communication noise, especially road traffic noise. Noise pollution has a negative impact on human health and therefore permissible levels of environmental noise are established as a point of reference for entities obliged to ensure appropriate acoustic climate. This paper discusses the road traffic noise standards applicable in Poland and evaluates them in the light of their compliance with the provisions of normative acts defining the principles of environmental protection. The conducted analysis leads the author to a conclusion that these limits are too high because the noise within them may be harmful to human health. Therefore, the final part of the article contains conclusions concerning changes in the permissible levels of road traffic noise.

Keywords: *environmental protection, road traffic noise, permissible levels of environmental noise, impact of noise on human health*

dr Piotr Poniatowski

ORCID: 0000-0001-9712-0663; e-mail: piotr.poniatowski@umcs.pl

Autor jest adiunktem w Katedrze Prawa Karnego i Kryminologii na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Bortkiewicz Alicja, Czaja Norbert, *Pozasłuchowe skutki działania hałasu ze szczególnym uwzględnieniem chorób układu krążenia*, „Forum Medycyny Rodzinnej” 2018/2

Burden of disease from environmental noise. Quantification of healthy life years lost in Europe, World Health Organization 2011, https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/136466/e94888.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.)

Can you hear us? Why it is finally time for the EU to tackle the problem of traffic noise, European Federation for Transport and Environment 2008, https://thepep.unece.org/sites/default/files/2017-06/Can.You.Hear.U.s_.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.)

Environmental Noise Guidelines for the European Region, World Health Organization 2018, https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0008/383921/noise-guidelines-eng.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.)

Environmental noise in Europe – 2020, EEA Report No 22/2019, European Environment Agency 2020, <https://www.eea.europa.eu/publications/environmental-noise-in-europe> (dostęp: 19.05.2022 r.)

Guidelines for community noise, red. B. Berglund, T. Lindvall, D. H. Schwela, World Health Organization 1999, <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/66217/a68672.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.)

Jerzmański Jan (w): **Górski Marek, Pchalek Marcin, Radecki Wojciech, Jerzmański Jan, Bar Magdalena, Urban Sergiusz, Jendrośka Jerzy**, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2019

Kirpluk Mikołaj, *Podstawy akustyki*, <https://www.ntlmk.com/biblioteka/M.Kirpluk%20-%20Podstawy%20akustyki%20-%202021-12.pdf> (dostęp: 19.05.2022 r.)

Leśnikowska-Matusiak Ida, Wnuk Aneta, *Wpływ hałasu komunikacyjnego na stan środowiska akustycznego człowieka*, „Transport Samochodowy” 2014/3

Münzel Thomas, Kröller-Schön Swenja, Oelze Matthias, Gori Tommaso, Schmidt Frank P, Steven Sebastian, Hahad Omar, Röösl Martin, Wunderli Jean-Marc, Daiber Andreas, Sørensen Mette, *Adverse Cardiovascular Effects of Traffic Noise with a Focus on Nighttime Noise and the New WHO Noise Guidelines*, „Annual Review of Public Health” 2020/41

Najwyższa Izba Kontroli, *Informacja o wynikach kontroli – Ochrona mieszkańców dużych miast przed hałasem*, https://www.nik.gov.pl/plik/id,7116,v,artykul_10179.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.)

Night noise guidelines for Europe, World Health Organization 2009, https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0017/43316/E92845.pdf (dostęp: 19.05.2022 r.)

Pawlas Krystyna, *Hałas jako czynnik zanieczyszczający środowisko – aspekty medyczne*, „Medycyna Środowiskowa” 2015/4

Pešta Jan, Zwiener Viktor, *Hlukové limity a měření hluk – stav po 1. lednu 2019*, <https://atelier-dek.cz/hlukov%C3%A9-limity-m%C4%9B%C5%99e-n%C3%AD-hluk-%E2%80%93-stav-po-1-lednu-2019-894> (dostęp: 19.05.2022 r.)

Poniatowski Piotr, *(Niewystarczające) środki ochrony prawnej przysługujące*

osobom narażonym na ponadnormatywny hałas drogowy, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2021/3

Poniatowski Piotr, *The Legal Basis for Protection against Road Traffic Noise: An Outline of the Issue. Part One*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2022/1; wersja w języku polskim: https://journals.umcs.pl/sil/article/view/11885/pdf_1 (dostęp: 19.05.2022 r.)

Radecki Wojciech, Poniatowski Piotr, *Samochód a środowisko na tle rozważań prawników czeskich i rozwiązań przyjętych w Polsce (część II)*, „Prokuratura i Prawo” 2022/2

Rakoczy Bartosz (w:) **Bukowski Zbigniew, Czech Ewa, Karpus Karolina, Rakoczy Bartosz**, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013

Regolamento viario e classifica funzionale delle strade urbane di Roma Capitale, (dostęp: 19.05.2022 r.)

Singh Devi, Kumari Neeraj, Sharma Pooja, *A Review of Adverse Effects of Road Traffic Noise on Human Health*, „Fluctuation and Noise Letters” 2018/2

Straßenverkehrslärm, Umweltbundesamt, <https://www.umweltbundesamt.de/themen/verkehr-laerm/verkehrslaerm/strassenverkehrslaerm#gerauschbelastung-im-strassenverkehr> (dostęp: 19.05.2022 r.)

Śliwińska-Kowalska Mariola, Wolniakowska Anna, *Rola stresu oksydacyjnego w uszkodzeniach słuchu spowodowanych hałasem*, „Otorinolaryngologia” 2019/1

Tobías Aurelio, Recio Alberto, Díaz Julio, Linares Cristina, *Health impact assessment of traffic noise in Madrid (Spain)*, „Environmental Research” 2015/137

BĄDŹMY NA CZASIE!

O nowych technologiach w pracy prawnika z dr. hab. Dariuszem Szostkiem – profesorem Uniwersytetu Śląskiego, dyrektorem Cyber Science oraz z Przemysławem Rosatim – Prezesem Naczelnej Rady Adwokackiej rozmawia Ewa Stawicka, redaktor naczelna miesięcznika „Palestra”.

Redakcja: Naczelna Rada Adwokacka podpisuje w tych dniach istotne porozumienie dotyczące kształcenia adwokatów w zakresie nowych technologii. Bardzo proszę uściślić, z jakim podmiotem zostaje ono zawarte.

Dariusz Szostek: Umowa będzie podpisywana ze Śląskim Centrum Inżynierii Prawa, Technologii i Kompetencji Cyfrowych CYBER SCIENCE, które jest konsorcjum naukowo-dydaktycznym utworzonym przez Uniwersytet Śląski, Naukową i Akademię Sieć Komputerową – Państwowy Instytut Badawczy NASK, Uniwersytet Ekonomiczny w Katowicach oraz Politechnikę Śląską. Działalność Centrum skupia się na interdyscyplinarności badań oraz dydaktyce.

Redakcja: Czego ma dotyczyć to porozumienie?

Dariusz Szostek: Będzie ono dotyczyło współpracy, zwłaszcza w zakresie kształcenia prawników w dziedzinie nowych technologii pojmowanych w sposób interdyscyplinarny. Widoczny jest wyraźny brak kompleksowej i interdyscyplinarnej wiedzy w tym zakresie. Współczesny prawnik musi nie tylko umieć sformułować umowę czy poprowadzić sprawę klienta. Powinien także znać przynajmniej podstawy cyfrowych metod zapisu, począwszy od metody najprostszej „w chmurze”, i konsekwencji z tymi zapisami związanych, aż po Smart Contract (inteligentny kontrakt – algorytm który określa prawa i obowiązki obu stron, zapewniając ich wykonywanie za pomocą kodu wpisywanego w łańcuchy bloków – Red.)

oraz tokenizację – NFT, czyli tzw. tokeny niezamienialne, czy też tokeny użytkowe. Niedługo wejdzie do obiegu cyfrowe euro – wirtualna waluta unijna i trzeba będzie osiąść umiejętność jej używania w obrocie prawnym (działania w tym zakresie podejmowane są od zeszłego roku przez Komisję Europejską i Europejski Bank Centralny). Kolejny temat: blockchain (*technologia służąca do przesyłania i przechowywania oraz przesyłania informacji o transakcjach zawartych w Internecie – Red.*): Unia Europejska przygotowała standardy posługiwania się nim, a także strategię jego wdrażania – a polski prawnik najczęściej ledwo o nim słyszał, i nie tylko nie umie wpisać informacji w ten łańcuch, ale nawet nie potrafi danych zapisanych w cyfrowym łańcuchu bloków odczytać, a w konsekwencji czego nie potrafi dowodu zapisanego w tej technologii przedłożyć sądowi.

Przemysław Rosati: Porozumienie stanowi metodę realizacji celów Adwokatury, ściślej samorządu adwokackiego, czyli stwarzania warunków do należytego wykonywania zawodu adwokata. Tworzymy ramy do nabywania kompetencji cyfrowych przez członków Adwokatury, przez adwokatów i aplikantów. Powstaje instrumentarium do nabywania lub doskonalenia umiejętności, które wymienił Pan Profesor.

Redakcja: *Czy mają to być szkolenia adresowane do szerokich kręgów adwokackich, czy też mają one mieć charakter elitarny?*

Przemysław Rosati: Szkolenia oraz warsztaty organizowane we współpracy z CYBER SCIENCE odbywały się już – z bardzo dużym sukcesem – w izbie kатовickiej. To był *sui generis* program pilotażowy. Poza tym od początku obecnej kadencji Naczelnej Rady Adwokackiej rozpoczął działalność Instytut LegalTech. Współpraca z Centrum doskonale wpisze się w realizację zadań Instytutu.

Dariusz Szostek: W ustaleniach z Naczelną Radą Adwokacką zdecydowaliśmy, że wspólnie przygotujemy studia podyplomowe z zakresu nowych technologii. Do wyboru będą dwa kierunki. Pierwszy: Tokenizacja i automatyzacja procesów w gospodarce cyfrowej, aspekty prawne, technologiczne i ekonomiczne; drugi: Zarządzanie cyberbezpieczeństwem (z możliwością uzyskania stosownych certyfikatów według polskich zasad certyfikacji). Niedługo wejdzie w życie dyrektywa NIS 2 (*skrót od Network Information Service, jest to regulacja zapewniająca wysoki poziom bezpieczeństwa sieci i systemów informatycznych – Red.*) wymagająca nowych kompetencji także od prawników. W przypadkach niepożądanych zdarzeń dotyczących infrastruktury krytycznej (np. w gminie) trzecie w kolejności połączenie telefoniczne będzie prowadziło do prawnika. Należy zatem już teraz wykształcić grupy specjalistów, którzy będą potrafili odpowiednio zareagować. NIS 2 zacznie obowiązywać za kilkanaście miesięcy. Nasze studia zakończą się akurat w takim czasie, kiedy na rynku usług pojawi się zapotrzebowanie na odpowiednie umiejętności. Naszym wspólnym zamia-

rem jest stworzenie miejsca, w którym **praktycy** będą mogli pozyskać wiedzę na bardzo wysokim poziomie; to oczywiście, że skorzystają z tej możliwości ci, których ona zainteresuje. Pan Prezes Przemysław Rosati wchodzi zresztą w skład Rady Programowej studiów, które są przygotowywane pod kątem między innymi potrzeb adwokatów.

Redakcja: Jakie warunki formalne będą stawiane chętnym do odbycia takich studiów?

Dariusz Szostek: Warunkiem będzie ukończenie studiów. Nie przewidujemy żadnych dodatkowych barier, zwłaszcza wiekowych – każdy, kto ma chęć nauczyć się posługiwania nowymi technologiami przydatnymi w jego pracy zawodowej, będzie mógł zostać słuchaczem. Bez wątplenia, taką ochotę przejawia mnóstwo aplikantów adwokackich i adwokatów, nie tylko tych należących do najmłodszej generacji. A potrzeba wchodzenia w te nowe zagadnienia będzie rosła. Sam mam prawie 50 lat i ciągle się uczę. Zresztą najprawdopodobniej sam wybiorę się na nasze studia, aby powiększyć swoją wiedzę (np. o aspekty techniczne, których nigdy za wiele). Komisja Europejska przygotowuje aktualnie ogromny pakiet regulacji dotyczących gospodarki cyfrowej 3.0 oraz przemysłu 4.0. Prawnik prędzej czy później zderzy się (przynajmniej w pewnym zakresie) z tymi nowymi regulacjami. A my chcemy, by zaznajomił się z nimi już na etapie, kiedy wchodzi one w życie.

Redakcja: A czy oprócz w taki sposób zakrojonych specjalistycznych studiów podyplomowych będzie w ramach współpracy pomiędzy Centrum a NRA miejsce na doksztalcanie, w bardziej podstawowym zakresie, również ogółu adwokatów oraz aplikantów adwokackich?

Dariusz Szostek: Moim zdaniem cały model kształcenia prawników – a potem adeptów do adwokatury, podobnie innych prawniczych zawodów – jest niepełny. Tradycyjne elementy edukacji muszą, rzecz jasna, pozostać. Ale w ramach aplikacji brakuje na przykład nauczania reguł cyberbezpieczeństwa koniecznych do zabezpieczania działalności kancelarii. Każdy prawnik, posługując się komputerem, musi przestrzegać co najmniej elementarnych zasad cyberbezpieczeństwa. Obecnie taką niezbędną wiedzę można zdobywać wyłącznie na zewnętrznych kursach. Tymczasem – i myślę, że Pan Prezes się ze mną zgodzi – powinna ona stać się dostępna już w ramach programu zajęć na aplikacji. Innym przykładem jest problematyka LegalTech – nieodzowna dla współczesnego prawnika.

Przemysław Rosati: Zgadzam się w pełni. Systematycznie w ramach szkolenia aplikantów adwokackich będziemy wprowadzać i rozszerzać zagadnienia związane z kompetencjami cyfrowymi. Równolegle w ramach doskonalenia

zawodowego adwokatów pojawia się już i będzie systematycznie rozszerzana oferta doskonalenia zawodowego w tym zakresie. Inwestycja w aktywa cyfrowe oraz w kompetencje cyfrowe jest jednym z priorytetów tej kadencji.

Redakcja: Pytanie, które zadaliby prawdopodobnie przewodniczący oraz członkowie komisji doskonalenia zawodowego działających przy okręgowych radach adwokackich: czy Centrum CYBER SCIENCE będzie oferowało wykłady bądź inne zajęcia dedykowane tym komisjom?

Dariusz Szostek: Odwołam się tutaj do przeprowadzonego już w Katowicach pilotażowego programu, który obejmował nie tylko wykłady, ale również warsztaty z konkretnego oprogramowania. Pokazywaliśmy nie tylko, jak problem wygląda od strony prawnej, ale także – jak to się praktycznie wykonuje. Te zajęcia cieszyły się wśród śląskich adwokatów sporym (choć nie powszechnym) zainteresowaniem. Planujemy także inne otwarte wydarzenia, podczas których będzie można się zaznajamiać z zagadnieniami, którymi zajmuje się Centrum CYBER SCIENCE.

Redakcja: Jak można by określić obecny poziom umiejętności cyfrowych ogółu polskich prawników?

Dariusz Szostek: Gdy idzie o teraźniejszość, nie tylko cyfrową przyszłość – to polskie środowisko prawnicze, w tym adwokackie, ma mnóstwo do odrobienia. Na szczęście, pojęcie LegalTech stało się ostatnio „modne” w dobrym znaczeniu tego słowa. Jako współtwórca – wraz z kilkadziesiątoma autorami – międzynarodowej monografii na ten temat chciałbym podać, że wyróżnia się trzy stopnie zaawansowania w dziedzinie LegalTech: poziom 1.0, poziom 2.0 i poziom 3.0. Zdecydowana większość polskich prawników pozostaje zaledwie na poziomie 1.0, który zakłada znajomość edytorów tekstu, prostych narzędzi do komunikacji internetowej takich jak poczta elektroniczna, a także posługiwanie się popularnymi systemami informacji prawnej oraz umiejętność pozyskiwania informacji z serwisów zagranicznych wtedy, kiedy jest to potrzebne. Pozostajemy w tyle za takimi krajami jak Estonia, Czechy, Niemcy, Francja, a poza Europą – chociażby Meksyk, gdzie poziom kompetencji cyfrowych określany jest na 2.0, a nawet Gruzja, która swoje księgi wieczyste zapisuje w technologii blockchain. LegalTech 2.0 oznacza automatyzm wielu czynności: prawnik nie tylko korzysta z dostarczanych mu informacji w ramach specjalistycznych systemów, ale nadto systemy te same agregują, sprawdzają, weryfikują, podpowiadają, wyszukują. Jestem ekspertem Obserwatorium Parlamentu Europejskiego do spraw Sztucznej Inteligencji z siedzibą w Brukseli i stamtąd można już dostrzec zaczątki wdrażania, na przykład w Niemczech czy Estonii, LegalTech na poziomie 3.0. Oznacza to o wiele więcej aniżeli wsparcie dla prawnika w podejmowaniu decyzji czy też w wykonywanej pracy: rów-

niez same rozstrzygnięcia mogą już być podejmowane automatycznie, bez udziału człowieka, a tylko z wtórnym korygowaniem prawidłowości – tak się dzieje w szczególności przy wydawaniu orzeczeń w sprawach bezspornych. Jako ilustrację można także wskazać technologię Smart Contract, dosyć szeroko już wykorzystywaną między innymi w ubezpieczeniach. Inny przykład – to kraje Zjednoczonych Emiratów Arabskich, które wdrożyły system wszelkich urzędowych rejestrów obywateli się całkowicie bez papieru, (używany jest do tego celu rejestr rozproszony, nie bardzo nawet znany polskiemu prawnikowi). Jeszcze inna próbka możliwości nowych technologii to spółka z.o.o funkcjonująca włącznie wirtualnie w zapisie blockchain, bez fizycznej siedziby (dopuszcza ją prawo stanu Vermont USA), bądź też uznawanie wpisu do blockchain za równoważny ze spełnieniem wymogów zwykłej formy pisemnej (stan New York USA). To nie jest futurystyka, ale obecnie obowiązujące za granicą prawo. Nas czeka już wkrótce, w ramach Unii Europejskiej, pełna regulacja tożsamości wirtualnej, ujednoczona poprzez wdrożenie unijnego rozporządzenia znanego pod skrótem eIDAS 2.0 (*skrót ten oznacza: Electronic IDentification, Authentication and trust Services, czyli elektroniczną identyfikację, uwierzytelnianie i usługi zaufania – Red.*). Na mocy tej regulacji znajdujące się w wirtualnym portfelu dokumenty takie jak dowód tożsamości, patent żeglarski czy świadectwo maturalne – będą równoważne dokumentom w formie tradycyjnej. Te postanowienia zostaną przyjęte jesienią 2022 roku, a to oznacza, że powinniśmy polskich prawników już teraz do nich przygotowywać. W perspektywie zaś przyszłego roku zaczną obowiązywać kilka innych rozporządzeń i dyrektyw w zakresie m.in. ICO (*Initial Coin Offering – pojęcie dotyczące się finansowania emisji kryptowalut – Red.*), tokenizacji – zostaną wprowadzone legalne definicje tokenu, DORA (*Digital Operational Resilience Act – rozporządzenie w sprawie operacyjnej odporności cyfrowej sektora finansowego – Red.*), DSA (*Digital Services Act – „kodeks usług cyfrowych” – Red.*) i inne – wszystkie one bądź przełożą się na pracę polskich prawników, bądź też znajdą zastosowanie w działalności obsługiwanych przez nich klientów.

Przemysław Rosati: Poziom umiejętności cyfrowych polskich prawników z jednej strony jest pochodną aktywności samorządów zawodowych w tym zakresie, ale przede wszystkim podatności i otwartości wymiaru sprawiedliwości na wdrażanie zmian technologicznych. Mamy tu bardzo dużo do zrobienia. Jednym z priorytetów, w który jestem bardzo mocno zaangażowany, jest wdrożenie adwokackiej tożsamości wirtualnej, czyli legitymacji adwokata i aplikanta adwokackiego w ramach cyfrowego portfela dokumentów w publicznej aplikacji mobilnej mObywatel. Już wkrótce, w ramach współpracy z Ministrem Cyfryzacji, będzie dostępna e-legitymacja adwokata/aplikanta adwokackiego w wirtualnym portfelu dokumentów dostępnych w mObywatelu. Jeżeli nic nie pokrzyżuje moich planów, będzie to w ostatnim kwartale 2022 roku. Nie likwidujemy tradycyjnego formatu legitymacji, ale udostępnimy dodatkową możli-

wość posiadania wirtualnej legitymacji adwokata/aplikanta adwokackiego. To realny krok w kierunku, o którym wspomniał Pan Profesor.

Redakcja: Zadam teraz pytanie nieco prowokacyjne – czy my, prawnicy, dając się porwać nurtowi elektronizacji świadczonych usług, nie podcinamy aby gałęzi, na której siedzimy? Jeśli projektowanie umów, a następnie kontrola ich wykonania stanie się domeną automatycznie działających programów, zaś udzielanie typowych porad będzie się odbywało poprzez chatboty – to gdzie miejsce dla liczebnie dynamicznego rozwoju adwokatury? Czy ulegnie wzmoczeniu potrzeba wąskiej specjalizacji, czy może trzeba będzie pogodzić się z tym, że nie dla wszystkich wystarczy miejsca na rynku?

Przemysław Rosati: Nie trzeba się obawiać nowych technologii w działalności adwokackiej i nie trzeba też bać się o adwokaturę w otoczeniu nowych technologii. Cyfrową rewolucję powinniśmy odbyć na naszych własnych zasadach, gdyż jeśli się tego zadania nie podejmiemy, to zmiany i tak nas nie ominą, tyle że ich szczegółowe rozwiązania zostaną nam z góry narzucone. A zresztą, rozejrzyjmy się dookoła: my i tak już funkcjonujemy w świecie nowych technologii. Jeżeli prawnik obsługuje przedsiębiorstwo, którego działalność jest scyfrizowana, to zarząd tego przedsiębiorstwa zasadnie oczekuje, by i prawnik sprawnie się tymi narzędziami posługiwał – inaczej nie będzie w stanie należycie świadczyć swoich usług. To z kolei implikuje konieczność poruszania się przezeń także w obszarze LegalTech. I z drugiej strony: tradycyjny rynek usług prawniczych nie zniknie. Na salach sądowych nadal będą prawnicy, czyli sędziowie, prokuratorzy i adwokaci. Świat nowych technologii nie zawładnie całością świadczenia pomocy prawnej. Obowiązkiem zaś samorządu zawodowego jest właściwe identyfikowanie potrzeb środowiska i w odpowiedzi na nie, dostarczanie niezbędnych rozwiązań. W przypadku LegalTech – w ramach szkoleń na aplikacji adwokackiej, doskonalenia zawodowego, ale i zewnętrznych możliwości, takich jak właśnie współpraca z CYBER SCIENCE. Nie powinniśmy, jako ogół adwokatów, zatrzymywać się na poziomie kompetencji cyfrowych 1.0. Co więcej, nie ma żadnego racjonalnego powodu, aby zatrzymywać ten trend. Odważnie, w sposób przemyślany i przede wszystkim pragmatyczny wykorzystujemy to wyzwanie do budowania własnych kompetencji oraz do rozwijania tego aspektu działalności samorządowej.

Dariusz Szostek: Proszę mi pozwolić na zilustrowanie tej potrzeby pewną analogią. Otóż na początku XX wieku niechętnie odnoszono się do powszechnego stosowania oświetlenia elektrycznego. Jednak w krótkim czasie lampy gazowe zostały bez reszty wyparte. Tak jest i obecnie z cyfryzacją usług prawniczych: opieranie się jej użyciu równałoby się zaklinaniu rzeczywistości. O wiele korzystniej będzie współtworzyć w skali krajowej rozwiązania, które nas będą dotyczyły – anizeli biernie czekać tylko na ich odgórne tworzenie. A co do obaw

o to, czy będzie dość pracy dla prawników: po pierwsze, niektóre typy usług (jak na przykład sprawy rodzinne) będą na cyfryzację z natury swojej słabo podatne; po drugie – sztuczna inteligencja ze swoimi algorytmami nie wygra ze specjalistyczną wiedzą – taką, która pozwala kończyć spory sądowe wynikiem pozytywnym dla naszego klienta.

Przemysław Rosati: Podsumowując ten wątek: najlepiej abyśmy, jako Adwokatura, wchodzili na wyższe poziomy kompetencji cyfrowej w sposób spokojny i na naszych zasadach. Jako zagrożenie powinniśmy postrzegać brak wejścia w nowe technologie. Chcę także zauważyć, że wysoce szkodliwe będzie nieprzyjmowanie cyfrowych rozwiązań przez cały wymiar sprawiedliwości. Jako profesjonaliści ubolewamy, że w polskim sądownictwie, jak dotąd, w znikomym tylko stopniu wdrażana jest zasada „mniej papieru”. Pozytywny wyjątek stanowią doręczenia elektroniczne – z początku niedoskonałe, teraz akceptowalne po skorygowaniu ich funkcjonalności w sposób wskazany przez władze samorządu adwokackiego. Pamiętajmy, że to postulaty Adwokatury z czerwca i lipca 2021 r. zmieniły to rozwiązanie, nadając mu stan akceptowalny.

Dariusz Szostek: Ogromnym anachronizmem jest to, że my nadal wysyłamy do sądu pisma w postaci papierowej!

Redakcja: Dodam, że kiedy na Słowacji wprowadzono, od razu na dosyć wysokim poziomie, elektroniczną obieg dokumentów w sądach powszechnych, to na okres przejściowy dopuszczono możliwość składania pism w formie wydruków, z odpisami dla pozostałych uczestników postępowania – wiążąc ją z obowiązkiem uiszczania za każdym razem dosyć słonej opłaty...

Dariusz Szostek: Sędziowie najczęściej mają zaległości w rozpoznawaniu spraw, ponieważ obowiązujące procedury wymuszają na nich to, że oni niemal wszystkie czynności muszą wykonywać ręcznie, bez automatyzacji procesów. Wielu sędziów pracuje po 12 godzin, a mimo to zdarza się, że pierwszy termin rozpoznania sprawy jest wyznaczany dopiero na przyszły rok kalendarzowy. Zlikwidowanie stanu epidemii spowoduje zaś – o ile ustawodawca na czas nie zareaguje – że zniknie możliwość odbywania rozpraw on-line, a przecież to rozwiązanie w wielu sytuacjach sprawdziło się i powinno zostać zachowane.

Przemysław Rosati: Słowo klucz – automatyzacja procesów. To środek stwarzający szansę na poprawę obsługi administracyjnej sądów, w tym sekretariatów sądowych. Metoda skracająca czas załatwienia czynności typowych, szablonowych, ale jednocześnie często czasochłonnych. W pracy prawnika jest też szansą na sprostanie wyzwaniu „więcej za mniej”.

Redakcja: Czy cyfrowe technologie, a w szczególności – nowe funkcjonalności eSOA – będą ułatwieniem uczestnictwa w życiu samorządowym dla przeciętnego adwokata czy aplikanta?

Przemysław Rosati: Tak, takie przyświeca nam założenie. Projektujemy funkcjonalności, które uproszczą kontakt członków adwokatury z organami samorządu, a także ułatwią przepływ informacji pomiędzy poszczególnymi izbami oraz między izbami a Naczelną Radą Adwokacką. Wiele czynności mają też zautomatyzować. Budujemy również narzędzia przydatne bezpośrednio w pracy adwokatów i kancelarii adwokackich – choć w tym zakresie na razie jeszcze pozostaniemy na poziomie kompetencji 1.0, ze względu na znaczne i odziedziczone opóźnienia. Ale myślimy również w perspektywie dwóch-trzech lat o podniesieniu tego poziomu do wyższej kategorii.

Redakcja: Jeżeli nasza rozmowa zaciekawi Czytelnika, który dotychczas niewiele miał styku z nowymi technologiami i teraz zapragnie poszerzyć swoją wiedzę o nich – z jakich źródeł będzie on mógł skorzystać?

Przemysław Rosati: Oprócz pracy zbiorowej, której Pan Profesor Dariusz Szostek jest jednym z autorów – mamy do dyspozycji książkę *Nowe technologie w pracy prawnika*, która została wydana w ramach „Biblioteki Palestry”.

Redakcja: ...i która, prócz wersji papierowej, jest po zalogowaniu się przez adwokata bądź aplikanta adwokackiego, w całości możliwa do pobrania ze strony „Palestry”.

Dariusz Szostek: Niestety, polskie piśmiennictwo na ten temat jest wciąż dosyć ubogie. Na przykład, liczbę poważnych pozycji poświęconych technologii blockchain czy sztucznej inteligencji można zliczyć na palcach jednej ręki. Aby być na bieżąco, trzeba więc sięgać do obfitej i szybko wydawanej literatury zagranicznej. Polscy naukowcy doprowadzili poza tym do uruchomienia kilku specjalistycznych portali naukowych. A jedną z nowych form udostępniania najnowszej wiedzy będą studia podyplomowe, o których tutaj przed chwilą mówiliśmy. Zaoferują one zupełnie nowy model kształcenia, łączący teorię z praktyką. Na przykładzie modułu blockchain: najpierw zostaną przedstawione aspekty prawne działania tej technologii, w szczególności unijne, następnie specjalista informatyk zaprezentuje, jak działa to narzędzie w aspekcie technologicznym (na poziomie podstawowym – tak by jurysta pojął, na czym ono polega, a nawet spróbował samodzielnie coś wpisać w ciąg kodów), następnie ekonomista wytłumaczy, jakie są aspekty funkcjonowania blockchainu w gospodarce cyfrowej, na koniec zaś zostaną pokazane rzeczywiste jego zastosowania w konkretnych przedsiębiorstwach. Tym samym absolwent podyplomowych studiów będzie wiedział,

jak może precyzyjnie porozumieć się ze swoim klientem biznesowym co do jego potrzeb i oczekiwań.

Redakcja: Czy możemy zadeklarować, że Pismo Adwokatury Polskiej również zyska na podpisywanym porozumieniu, uzyskując dopływ na nasze łamy bądź też na portal e-Palestry materiałów instruujących Czytelników, w jaki sposób, krok po kroku, przyjaźnie wchodzić w świat LegalTech?

Dariusz Szostek: Taka droga jest oczywista, mamy świadomość potrzeby dostarczania wiedzy także na poziomie podstawowym. Weźmy przykład doręczeń elektronicznych, które niedługo zaczną obowiązywać: od razu pojawi się konieczność poinformowania użytkowników, w jaki sposób będą one działały, i to nie tylko w aspektach prawnych, ale także technologicznych.

Przemysław Rosati: Potwierdzam zarówno taką potrzebę, jak i gotowość Naczelnej Rady Adwokackiej do podejmowania działań, które ułatwią napływ tego rodzaju materiałów, zarówno artykułów, jak i nagrywanych szkoleń, które potem będzie można odtwarzać, uzyskując przy okazji punkty zaliczane w ramach doskonalenia zawodowego.

Redakcja: Obu Panom bardzo dziękuję za rozmowę. Życzę powodzenia w całym przedsięwzięciu!

Rozmawiała: Ewa Stawicka, redaktor naczelna „Palestry”

Glosy

Bartłomiej Gadecki

**ZADOŚĆUCZYNIENIE ZA NIEWĄTPLIWIE
NIESŁUSZNE ZATRZYMANIE – GŁOSA DO WYROKU
SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU Z 7.09.2018 R.
(II AKA 140/18)**

Autor, zgadzając się z rozstrzygnięciem Sądu Apelacyjnego, czyni istotne uwagi co do odszkodowania i zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie oraz nieuwzględniania podniesionego przez prokuratora zarzutu przedawnienia. Należy wskazać, że w razie zatrzymania roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie przedawniają się po upływie roku od daty zwolnienia. Jednakże wnioskodawca ma prawo domagać się oceny słuszności zatrzymania po prawomocnym zakończeniu sprawy.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r. (II AKA 140/18)¹

Zauważyć należy, że w sytuacji gdy w przypadku tymczasowego aresztowania zastosowanego chociażby w tej samej sprawie możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych ustawodawca wiąże z datą uprawomocnienia się orzeczenia dającego podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia, a więc tak jak w analizowanej sytuacji z wydaniem prawomocnego wyroku uniewinniającego, uznanie, że przy tych samych uwarunkowaniach uprawnienie osoby zatrzymanej, a więc *de facto* pozbawionej wolności – wobec której w dalszym ciągu po zwolnieniu z zatrzymania toczyło się postępowanie karne – już wygasło po upływie roku od zwolnienia, a przed wydaniem prawomocnego orzeczenia, kłóciłoby

¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r. (II AKA 140/18), LEX nr 2583968.

się z poczuciem sprawiedliwości społecznej, statuując wyprowadzenie tezy o nierówności wobec prawa osób korzystających z tego samego statusu (osoby podejrzaney, a następnie oskarżonej).

1. Glosowane orzeczenie jest niezmiernie istotne dla praktyki w zakresie przyznawania odszkodowania i zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie oraz nieuwzględniania podniesionego przez prokuratora zarzutu przedawnienia, a teza w nim wyrażona odbiega od poglądów dotychczas prezentowanych w orzecznictwie. Stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku należy uznać za słuszne.

Na wstępie należy wskazać, że ustawodawca w rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego² zatytułowanym „Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie” uregulował podstawowe kwestie związane z dochodzeniem odszkodowania i zadośćuczynienia, wskazując m.in., że odszkodowanie i zadośćuczynienie przysługuje również w wypadku niewątpliwie niesłusznego zatrzymania (art. 552 § 4 k.p.k.). Równocześnie art. 555 k.p.k. stanowi, że roszczenia przewidziane w rozdziale 58 k.p.k. przedawniają się po upływie roku od daty uprawomocnienia się orzeczenia dającego podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia, w wypadku tymczasowego aresztowania – od daty uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, w razie zaś zatrzymania –

od daty zwolnienia. Z wykładni językowej wynika, że przy zatrzymaniu termin przedawnienia zawsze biegnie od daty zwolnienia zatrzymanego i nie jest powiązany – w przeciwieństwie do tymczasowego aresztowania – z datą uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie³.

2. Konieczne jest także zaznaczenie, że odnośnie do charakteru terminów wskazanych w art. 555 k.p.k. trafnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 14.01.2004 r.⁴, uznając, że „przewidzia-

³ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 16.08.2018 r. (II AKA 79/18), LEX nr 2553028; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24.04.2018 r. (II AKA 106/18), LEX nr 2497322; uchwała SN z 23.05.2006 r. (I KZP 5/06), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2006/9, poz. 18, s. 12; D. Świecki (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. D. Świecki, Warszawa 2013, s. 902; D. Świecki (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016*, red. D. Świecki, Warszawa 2016, s. 659.

⁴ Wyrok SN z 14.01.2004 r. (III KK 207/03), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2004/9, poz. 10, s. 9. Zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 14.11.2012 r. (II AKA 331/12), LEX nr 1238684; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 29.03.2006 r. (II AKA 31/06), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2006/9, poz. 56, s. 34–35; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 17.02.2004 r. (II AKA 604/03), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2005/3, poz. 28, s. 16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 14.11.2017 r. (II AKA 221/17), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2017/12, poz. 32, s. 23–24; wyrok SN z 26.04.2018 r. (V KK 391/17), LEX

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2022 r. poz. 958 ze zm.), dalej k.p.k.

ne w art. 555 k.p.k. terminy do zgłoszenia żądania odszkodowania i zadośćuczynienia są cywilnoprawnymi terminami przedawnienia i mają do nich zastosowanie rozwiązania przewidziane w art. 117 § 2 Kodeksu cywilnego⁵ i art. 5 k.c. Tak więc zgłoszenie żądania odszkodowawczego, po upływie wskazanych wyżej terminów, prowadzi do jego oddalenia tylko w razie podniesienia przez prokuratora zarzutu przedawnienia i to pod warunkiem, że podniesienie tego zarzutu nie zostanie uznane za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego⁶. Wspomniany art. 117 § 2 k.c. stanowi, że po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie, może uchylić się od jego zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia. Z kolei zgodnie z art. 5 k.c. nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego; takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

3. W orzecznictwie wskazywano, że uwzględnienie powołania się na art. 5 k.c. w związku z zarzutem przedawnienia podniesionym przez prokuratora

nr 2495985; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 2.06.2015 r. (II AKz 179/15), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2016/2, poz. 30, s. 11–12; wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z 4.04.2013 r. (II AKa 21/13), [http://orzeczenia.rzeszow.sa.gov.pl/content/\\$N/154000000001006_II_AKA_000021_2013_Uz_2013-04-04_001](http://orzeczenia.rzeszow.sa.gov.pl/content/$N/154000000001006_II_AKA_000021_2013_Uz_2013-04-04_001) (dostęp: 23.05.2022 r.).

⁵ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2459 ze zm.), dalej k.c.

w sprawie, w której zgłoszono żądanie odszkodowawcze oparte na podstawie art. 552 k.p.k., może nastąpić:

- tylko w wypadkach wyjątkowych, kiedy wnioskodawca wykaże, że nie miał realnej możliwości (prawnej lub faktycznej) zgłoszenia żądania w okresie biegu terminu przedawnienia, o jakim mowa w art. 555 k.p.k.⁶;
- gdy przekroczenie terminu do dochodzenia roszczenia nastąpiło z powodu obiektywnych, poważnych przeszkód⁷;
- z powodu długotrwałej obłożnej choroby wnioskodawcy, całkowitego upadku z sił powodującego konieczność zapewnienia opieki osoby trzeciej w sprawach codziennej egzystencji, choroby psychicznej, ubezwłasnowolnienia, długotrwałego pobytu za granicą połączonego z niemożnością nawiązania kontaktu z krajem⁸;
- gdy organ procesowy (prokuratura, sąd) błędnie pouczył wnioskodawcę o tym terminie⁹.

Natomiast w orzecznictwie nie uznawano za okoliczność wyjątkową

⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 31.01.2013 r. (II AKa 391/12), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2015/1–2, poz. 45, s. 19.

⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 27.03.2014 r. (II AKa 65/14), LEX nr 1451882.

⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 30.08.2012 r. (II AKa 261/12), LEX nr 1236117; tak samo wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 30.04.2014 r. (II AKa 86/14), LEX nr 1461189; postanowienie SN z 22.10.2014 r. (V KK 194/14), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2015/3, poz. 20, s. 12.

⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 21.05.2013 r. (II AKa 70/13), LEX nr 1321971.

i usprawiedliwiająca uchybienie terminowi:

- subiektywnego braku przekonania wnioskodawcy o istnieniu wystarczających podstaw do uwzględnienia żądania¹⁰;
- wieku wnioskodawcy, jego małego doświadczenia życiowego¹¹;
- długootrwałości postępowania prowadzonego przeciwko wnioskodawcy¹²;
- braku zainteresowania wnioskodawcy biegiem postępowania karnego i stąd nieznamości wydanego w nim rozstrzygnięcia (wskazując, że taka postawa może być postrzegana wyłącznie w kategoriach braku dbałości o własne sprawy)¹³;
- zaniedbania, niestaranności czy nierasobliwości uprawnionego¹⁴;
- gdy partnerka wnioskodawcy w momencie zatrzymania była w ciąży i w związku z tym musiał on przede wszystkim zająć się rodziną (wskazując, że opieka nad rodziną nie jest żadnym szczególnym ani wyjątkowym obowiązkiem)¹⁵;

- niewiedzy wnioskodawcy co do określonego przez prawo terminu przedawnienia¹⁶, w tym braku pouczenia przez sąd o terminie, z przepisów prawa (oraz orzecznictwa) nie wynika bowiem, aby organy procesowe miały obowiązek pouczać (z urzędu) osobę uprawnioną o istnieniu omawianego roszczenia czy – tym bardziej – terminie jego przedawnienia¹⁷;
- sytuacji materialnej wnioskodawcy, która według niego uniemożliwiała mu zainicjowanie postępowania (wskazując, że przecież postępowanie „jest wolne od kosztów sądowych”)¹⁸.

4. Odnośnie do przekroczenia terminu do wystąpienia z wnioskiem o odszkodowanie i zadośćuczynienie w przypadku niewątpliwie niesłusznego zatrzymania w kontekście oczekiwania na prawomocne zakończenie sprawy w orzecznictwie wskazywano m.in., że:

- „tłumaczenie, że wnioskodawca czekał na prawomocny wyrok nie jest

¹⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 26.06.2014 r. (II AKa 137/14), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2015/10, poz. 45, s. 20; podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 24.04.2018 r. (II AKa 106/18), LEX nr 2497322.

¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 4.03.2015 r. (II AKa 37/15), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2015/4, poz. 91, s. 55.

¹² Postanowienie SN z 4.09.2015 r. (IV KK 197/15), LEX nr 1844093 (w tej sprawie postępowanie toczyło się prawie 8 lat).

¹³ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 20.04.2016 r. (II AKa 77/16), LEX nr 2047156.

¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 24.08.2017 r. (II AKa 231/17), LEX nr 2375019.

¹⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 19.10.2017 r. (II AKa 418/17), „Prokuratura

i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2018/7–8, poz. 29, s. 15–16.

¹⁶ Postanowienie SN z 3.01.2019 r. (III KK 213/18), LEX nr 2602127; zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 21.05.2013 r. (II AKa 70/13), LEX nr 1321971.

¹⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 24.08.2017 r. (II AKa 231/17), LEX nr 2375019; zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 3.08.2016 r. (II AKa 134/16), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2016/7–8, poz. 84, s. 48; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 21.05.2013 r. (II AKa 70/13), LEX nr 1321971.

¹⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 19.10.2017 r. (II AKa 418/17), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2018/7–8, poz. 29, s. 15–16.

wystarczające, gdyż termin przedawnienia biegnie niezależnie od tego, jak długo toczy się sprawa”¹⁹;

- „przy tej formie krótkotrwałego pozbawienia wolności ustawodawca nie uzależnił dochodzenia roszczeń od sposobu zakończenia sprawy karnej, w razie jej wszczęcia. Rozdzielił kwestię oceny zasadności samego zatrzymania od ostatecznego zakończenia postępowania. Tak więc jego tok, w tym zakończenie wyrokiem określonej treści, nie ma znaczenia dla dochodzenia roszczeń za samo zatrzymanie. (...) Procedura karna wyszczególnia zatrzymanie, jako formę pozbawienia wolności (do 48 godzin) w rozdziale 27 k.p.k. i nie wiąże w żadnym razie oceny zasadności zatrzymania z późniejszym rozstrzygnięciem w sprawie karnej, do której może w ogóle nie dojść. Nie przewiduje też wartościowania podstaw zatrzymania w zależności od późniejszego skazania bądź uniewinnienia zatrzymanego”²⁰.

W glosowanym wyroku wskazano, że „ocena słuszności zatrzymania w aspekcie dającym podstawę do dochodzenia roszczenia w trybie przepisów Kodeksu postępowania karnego została dokonana przez sąd orzekający *meriti* w kontekście prawomocnego wyroku (...) mocą którego (wnioskodawca – dopisek mój B.G.) (...) został uniewinniony od popełnienia czynu (...). Ana-

liza treści wniosku (...) ponad wszelką wątpliwość wskazuje, iż wystąpienie z przedmiotowym roszczeniem zainteresowany wiązał z finalnym, merytorycznym zakończeniem sprawy”²¹. Sąd Apelacyjny w Białymstoku, nie uwzględniając zarzutu przedawnienia, podał także, że „Jednocześnie zauważyć należy, iż w sytuacji gdy w przypadku tymczasowego aresztowania zastosowanego chociażby w tej samej sprawie możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych ustawodawca wiąże z datą uprawomocnienia się orzeczenia dającego podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia, a więc tak jak w analizowanej sytuacji z wydaniem prawomocnego wyroku uniewinniającego, uznanie, że przy tych samych uwarunkowaniach uprawnienie osoby zatrzymanej, a więc *de facto* pozbawionej wolności – wobec której w dalszym ciągu po zwolnieniu z zatrzymania toczyło się postępowanie karne – już wygasło po upływie roku od zwolnienia, a przed wydaniem prawomocnego orzeczenia, klóciłoby się z poczuciem sprawiedliwości społecznej, statuwając wyprowadzenie tezy o nierówności wobec prawa osób korzystających z tego samego statusu (osoby podejrzanej a następnie oskarżonej)”²². Trafnie Sąd Apelacyjny w Białymstoku zauważył, że istnieje zróżnicowanie sytuacji osoby zatrzymanej oraz tymczasowo aresztowanej i lepsza jest sytuacja osoby tymczasowo-

¹⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 12.06.2014 r. (II AKa 90/14), LEX nr 1474834.

²⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 15.02.2019 r. (II AKa 305/18), LEX nr 2637226.

²¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r. (II AKa 140/18), LEX nr 2583968.

²² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 7.09.2018 r. (II AKa 140/18), LEX nr 2583968.

wo aresztowanej, która ma możliwość dokonania oceny słuszności tymczasowego aresztowania przez pryzmat orzeczenia kończącego postępowanie karne²³. Należy zauważyć, że zarówno zatrzymanie, jak i tymczasowe aresztowanie stanowią pozbawienie wolności, z tym że o ile tymczasowe aresztowanie może nastąpić tylko na mocy postanowienia sądu (art. 250 § 1 k.p.k.), to już zatrzymanie może dokonać Policja (zob. art. 244 § 1 k.p.k.), co sprawia, że decyzja o pozbawieniu wolności na skutek tymczasowego aresztowania wydawana jest przez organ, który zapewnia lepszą ochronę praw osoby mającej być pozbawioną wolności. Na marginesie należy też zaznaczyć, że mogą istnieć przypadki, kiedy zatrzymanie trwa dłużej niż tymczasowe aresztowanie, które może trwać krócej niż 48 godzin (np. w sytuacji określonej w art. 257 § 2 k.p.k., art. 253 § 1 k.p.k.).

Oceny słuszności dokonanego zatrzymania trzeba też dokonywać przez pryzmat orzeczenia kończącego postępowanie. Jak wskazano w uchwale Sądu Najwyższego z 23.05.2006 r.²⁴,

„przy ocenie kwestii niewątpliwie niesłusznego zatrzymania w rozumieniu art. 552 § 4 k.p.k. sąd powinien mieć na uwadze, czy zastosowanie tego środka przymusu procesowego nastąpiło z obrazą przepisów rozdziału 27 kodeksu postępowania karnego, a tym samym, czy spowodował on dolegliwość, jakiej osoba zatrzymana nie powinna była doznać, analizując to zagadnienie w aspekcie całokształtu okoliczności zaistniałych w sprawie, w której doszło do zatrzymania, a znanych w dacie orzekania w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia, w tym także z uwzględnieniem prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, w której nastąpiło zatrzymanie, jeżeli takowe już zapadło (...)”. Zatrzymanego, gdy jest przekonany o swojej niewinności i niewątpliwie niesłuszności dokonanego zatrzymania, nie można pozbawiać prawa do oceny jego zatrzymania przez pryzmat rozstrzygnięcia sprawy „głównej”.

Należy podkreślić, że tylko ocena dokonanego zatrzymania przez pryzmat prawomocnego rozstrzygnięcia sprawy głównej jest oceną pełną, dokonaną

²³ Zob. także A. Ludwiczek, „Niewątpliwa niesłuszność” jako materialnoprawny warunek odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę spowodowaną zastosowaniem zatrzymania, „Przebieg Sądowy” 1999/4, s. 66–67.

²⁴ Uchwała SN z 23.05.2006 r. (I KZP 5/06), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2006/9, poz. 18, s. 12. Zob. także A. Ludwiczek, „Niewątpliwa niesłuszność”..., s. 52–67; Ł. Chojniak, *Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie*, Warszawa 2013, s. 144–145; Ł. Cora, *Zatrzymanie osoby w polskim procesie karnym. Analiza dogmatyczno-prawna*, Warszawa 2015, s. 347–348; P. Hofmański, S. Zablocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011, s. 546; W. Grzeszczyk, *Podstawy i zakres*

odszkodowania za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, „Prokuratura i Prawo” 2010/1–2, s. 56; wyrok SN z 8.05.2018 r. (II KK 452/17), „Prokuratura i Prawo” dodatek „Orzecznictwo” 2018/10, poz. 13, s. 9–10, dotyczący niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, w którym to wyroku wskazano, że niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie ma miejsce m.in., gdy z uwagi na rodzaj prawomocnego rozstrzygnięcia kończącego postępowanie (orzeczenie: uniewinniające czy umarzające postępowanie) stosowanie tego środka przymusu było niezasadne i wówczas ocena słuszności stosowania tymczasowego aresztowania dokonywana jest z perspektywy tego rozstrzygnięcia.

po analizie całokształtu okoliczności. Korzystne jest to dla zatrzymanego-wnioskodawcy. Również sąd, mając ostateczne rozstrzygnięcie sprawy głównej, może dokonać oceny słuszności zatrzymania, opierając się na kompletnym materiale dowodowym. Zatrzymany – wnioskodawca ma prawo domagać się oceny słuszności zatrzymania po prawomocnym zakończeniu sprawy (uniewinnieniu)²⁵. Nie można „zmuszać” osoby zatrzymanej (która wie, że jest niewinna i jej zatrzymanie jest zatem niewątpliwie niesłuszne), aby ocena słuszności zatrzymania była dokonywana na niepełnym materiale dowodowym, zebranych w początkowym stadium postępowania przygotowawczego w dużej mierze tylko na poparcie zarzutów; materiale, który w późniejszym etapie postępowania przygotowawczego, a następnie sądowego, jest uzupełniany na wniosek podejrzanego/oskarżonego o dowody mające świadczyć o niewinności. Dokonanie oceny zatrzymania na niepełnym materiale dowodowym jest z reguły mniej korzystne dla wnioskodawcy, ale również nie służy wymiarowi sprawiedliwości, uniemożliwia bo-

²⁵ Na marginesie należy wskazać, że – jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie – prawidłowe jest, aby wnioskodawca złożył wniosek o zasądzenie zadośćuczynienia w rocznym terminie określonym w art. 555 k.p.k., a następnie wniósł o zawieszenie postępowania w przedmiocie wniosku do czasu prawomocnego zakończenia postępowania karnego, w toku którego był zatrzymany – zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11.09.2018 r. (II Aka 203/18), LEX nr 2575792; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 16.08.2018 r. (II Aka 79/18), LEX nr 2553028; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 12.06.2014 r. (II Aka 90/14), LEX nr 1474834.

wiem dokonanie kompleksowej oceny dokonanego zatrzymania i wydania w sprawie słusznego rozstrzygnięcia.

Podkreślić trzeba, że zatrzymanie oznacza pozbawienie wolności, a zatem to środek najbardziej ingerujący w wolność człowieka. Sprzeczne z zasadami współżycia społecznego byłoby, aby ocena słuszności tej ingerencji przez organy państwa była dokonywana na fragmentarycznym materiale dowodowym. Trafny jest pogląd wyrażony w doktrynie, że jeśli wniosek o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie wpłynąłby po terminie określonym w art. 555 k.p.k., „uwzględnienie zarzutu przedawnienia stałoby w jaskrawej kolizji z zasadami współżycia społecznego, gdyby *in concreto* odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa lub jej zakres zależał od sposobu zakończenia postępowania w sprawie”²⁶.

Z uwagi na powyższą argumentację uwzględnianie podniesionego zarzutu przedawnienia w sytuacji, gdy zatrzymany był przekonany o swojej niewinności i chciał, by ocena słuszności jego zatrzymania nastąpiła przez pryzmat orzeczenia kończącego postępowanie, byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego²⁷.

²⁶ *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 468–682*, red. P. Hofmański, Warszawa 2012, t. 3, s. 499.

²⁷ W jednym z wyroków jako zasady współżycia społecznego wskazano zaufanie obywateli do państwa oraz słuszność w stosowaniu prawa – zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 29.04.2013 r. (II Aka 68/13), „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2013/6, poz. 89, s. 45–46. Można uznać, że te zasady znajdą odpowiednie zastosowanie do sytuacji będącej przedmiotem niniejszej glosy.

ABSTRACT

dr Bartłomiej Gadecki

The author is a judge of the Regional Court in Olsztyn.

**Compensation for undoubtedly wrongful detention
– commentary on judgment of the Court of Appeal in Białystok
of 7.09.2018 (II AKa 140/18)**

The author, agreeing with the determination of the Court of Appeal, formulates important remarks on the damages and compensation for undoubtedly wrongful detention and on the dismissal of the objection concerning expiry of the limitation period, raised by the prosecutor. It should be noted that in case of detention, claims for damages and compensation are limited after the lapse of one year from the day of release. However, the applicant has the right to demand that validity of the detention be assessed after the judgment concluding the proceedings becomes final and binding.

Keywords: *Code of Criminal Procedure, undoubtedly wrongful detention, compensation, principles of social coexistence*

dr Bartłomiej Gadecki

ORCID: 0000-0001-9542-3919; e-mail: gadek82@poczta.onet.pl

Autor jest sędzią Sądu Okręgowego w Olsztynie.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Chojniak Łukasz, *Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie*, Warszawa 2013

Cora Łukasz, *Zatrzymanie osoby w polskim procesie karnym. Analiza dogmatyczno-prawna*, Warszawa 2015

Grzeszczyk Wincenty, *Podstawy i zakres odszkodowania za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie*, „Prokuratura i Prawo” 2010/1–2

Hofmański Piotr, Zabłocki Stanisław, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011

Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 468–682, red. P. Hofmański, Warszawa 2012, t. 3

Kodeks postępowania karnego. Komentarz, red. D. Świecki, Warszawa 2013

Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016, red. D. Świecki, Warszawa 2016

Ludwiczek Arkadiusz, „Niewątpliwa niesłuszność” jako materialnoprawny warunek odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę spowodowaną zastosowaniem zatrzymania, „Przegląd Sądowy” 1999/4

F Forum adwokackie

Dobrośława Tomzik

„OSOBA NAJBLIŻSZA” WEDŁUG § 22 PKT D ZBIORU ZASAD ETYKI ADWOKACKIEJ I GODNOŚCI ZAWODU

Artykuł ma za zadanie odpowiedzieć na pytanie o osobę najbliższą w rozumieniu art. 22 pkt d Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu. W oparciu o akty prawne, komentarze oraz judykaturę autorka przedstawia własny punkt widzenia na wskazane pojęcie. Artykuł zawiera także uwagi *de lege ferenda*.

Brak definicji legalnej osoby najbliższej ujętej w Zbiorze zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej – uchwała nr 2/XVIII/98 ze zm.¹) oraz mnogość pojęć mogą nastroczać w praktyce wielu wątpliwości. Paragraf 22 pkt d KEA wskazuje, że adwokatowi nie wolno podjąć się prowadzenia sprawy ani udzielić pomocy prawnej, jeżeli zawodowy pełnomocnik, będący

¹ Zob. obwieszczenie Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z 1.07.2021 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) – na podstawie uchwały nr 17/2021 NRA z 26.06.2021 r. ogłasza się jednolity tekst Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeksu Etyki Adwokackiej) uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10.10.1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98) ze zmianami wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej: nr 32/2005 z 19.11.2005 r., uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej nr 33/2011–54/2011 z 19.11.2011 r., uchwałą nr 64/2016 Naczelnej Rady Adwokackiej z 25.06.2016 r. oraz uchwałą nr 66/2019 Naczelnej Rady Adwokackiej z 21.09.2019 r., dalej Kodeks etyki adwokackiej lub KEA, http://www.nra.pl/admin/wgrane_dokumenty/zal-do-uchwaly-nr-82-2020.pdf (dostęp: 10.04.2022 r.).

dla niego osobą najbliższą, prowadzi sprawę lub udzielił już pomocy prawnej stronie przeciwnej w tej samej sprawie lub w sprawie z nią związanej.

Natomiast w samym KEA w § 47 pojawia się jeszcze pojęcie osoby bliskiej w kontekście zakazu prowadzenia sprawy przeciwko osobie bliskiej adwokatowi. Jak zatem należy interpretować problematyczne pojęcie? Czy to, w jakiej sprawie adwokat występuje, ma znaczenie dla rozróżnienia sytuacji adwokata, czy też aplikanta adwokackiego, do którego także stosuje się ten przepis na podstawie § 3 KEA?

Dyrektywy wykładni wskazują, po pierwsze, na prymat rozumienia wynikający z języka specjalistycznego, prawniczego znajdującego się w akcie, jak i kolejno z języka potocznego².

W KEA trudno dostrzec słowniczek, który precyzowałby oba te pojęcia. Dlatego też poszukiwań należy dokonać zgodnie z § 2 KEA w uchwałach władz samorządu adwokackiego, w orzecznictwie dyscyplinarnym oraz w normach zwyczajowych przyjętych przez środowisko adwokackie. Trudno w powyższym podpunkcie znaleźć odpowiednie dokumenty w postaci uchwał³.

Kolejno, dokonując przeglądu powyższych dokumentów, także nie znajdzie się odniesienia, z wyjątkiem jednego komentarza⁴, który nawiązuje pośrednio do definicji z art. 115 § 11 Kodeksu karnego⁵, a wedle którego „Osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu⁶, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”⁷. Pojęcie rodziny, a przy tym osób najbliższych, zgodnie z orzecznictwem i doktryną prawa karnego jest zatem bardzo szerokie⁸.

Odesłanie do Kodeksu karnego jako takie w przepisach dyscyplinarnych jest oczywiście zrozumiałe, z uwagi chociażby na treść art. 95n ustawy z 26.05.1982 r.

² Szerzej na temat wykładni np. M. Zieliński, *Wyznaczniki reguł wykładni prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1998/3–4, s. 1–20.

³ Dostępne są np. uchwała Rady Adwokackiej w Warszawie z 14.02.1957 r. dot. zakazu prowadzenia spraw, gdy adwokat poprzednio w tej sprawie był sędzią lub prokuratorem. Szerokie jest także orzecznictwo dyscyplinarne co do tego, co jest sprawą tą samą lub sprawą związaną. Przykładowo jedynie orzeczenie WSD z 16.11.1991 r. (WSD 12/91) czy orzeczenie WSD z 31.05.1986 r. (WSD 18/06).

⁴ J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis/el.

⁵ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2345), dalej k.k.; szerzej na ten temat K. Wróblewski, *Osoba najbliższa i osoba w szczególnie bliskim stosunku osobistym jako osobowe źródło dowodowe w postępowaniu karnym*, „Przegląd Prawa i Administracji. Acta Universitatis Wratislaviensis” 2009/81, s. 107.

⁶ Teściowie, szwagrowie – przyp. własny D.T.

⁷ Szerzej na ten temat P. Daniluk, *Wspólne pożycie jako pojęcie karnoprawne*, „Państwo i Prawo” 2015/6, s. 5–27; J. Izydorczyk, *Rozbieżność orzecznictwa – czy próba zmiany prawa?*, „Palestra” 2016/1–2, s. 156–158.

⁸ A. Siostrzonek-Sergiel, *Partnerzy w związkach homoseksualnych a „osoby najbliższe” w prawie karnym*, „Państwo i Prawo” 2011/4, s. 73–84.

– Prawo o adwokaturze⁹. Niemniej trudno dopatrzeć się, aby miało to być odesłanie wprost. Według teorii prawa zaprezentowanej przez S. Grzybowskiego¹⁰ w ramach odesłania możliwe są trzy warianty rozumienia tego pojęcia, a mianowicie:

- 1) rozumienie wprost, bez jakichkolwiek zmian,
- 2) wymagać ma to odpowiednich modyfikacji,
- 3) przepisy w ogóle nie znajdują zastosowania.

Jako że trudno znaleźć definicję słownikową, a zatem sugerującą potoczne rozumienie, za to pojawia się problem odpowiedniego stosowania, to – moim zdaniem – nie powinno to być rozumienie wprost, a wymagać musi modyfikacji, o czym w dalszych rozważaniach.

Na definicję nie powinno mieć wpływu to, czy będący najbliższą osobą adwokata (aplikanta adwokackiego) pełnomocnik zawodowy dokonuje działań z zakresu szeroko pojętej pomocy prawnej, czy występuje jako pełnomocnik, czy obrońca, ani w jakim rodzaju postępowania – czy cywilnym, czy karnym. Etyka nie jest dziedziną, która obowiązuje jedynie w jednej dziedzinie prawa, a ma być wyznacznikiem do pracy adwokata. Niemniej brak kompletnego uregulowania pojęciowego rodzi naprawdę duże wątpliwości interpretacyjne.

Przykładowo, czy wspólnik spółki osobowej adwokacko-radcowskiej z prawnikiem zagranicznym stanowi już taką osobę, czy musi to być osoba spokrewniona/spowinowacana, czy musi to być małżonek, czy wystarczy, że pozostają oni w związku konkubenckim czy partnerskim niezależnie od płci¹¹, czy te osoby muszą ze sobą zamieszkiwać czy mieć wspólne miejsce pobytu, prowadzić spółkę czy wspólnotę biurową¹².

W szczególności, jeżeli dokonać przeglądu aktów prawnych powszechnie obowiązujących, czy nawet dostępnych Ogólnych Warunków Umów Ubezpieczenia na Życie, to najczęściej pojęcie osoby bliskiej, jeśli nie jest zbliżone, to nawet może być szersze od przedstawionego w Kodeksie karnym¹³, a przecież wychodzi się z założenia, że prawodawca jest podmiotem racjonalnym.

Przykładowo, ustawa z 11.04.2003 r.¹⁴ o kształtowaniu ustroju rolnego w art. 2 pkt 6 podaje definicję osoby bliskiej jako zstępnych, wstępnych, rodzeństwo, dzieci rodzeństwa, rodzeństwo rodziców, małżonka, osoby przysposabiające i przysposobione oraz pasierbów. Ta definicja jest częściowo szersza od tej z Ko-

⁹ Ustawa z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2020 r. poz. 1651).

¹⁰ S. Grzybowski, *System prawa cywilnego – część ogólna*, red. S. Grzybowski, Wrocław 1985, t. 1, s. 114.

¹¹ Szerzej na temat pojęcia osoby najbliższej w relacjach nieheteroseksualnych m.in. A. Siostrzonek-Sergiel, *Partnerzy...*, s. 73–84.

¹² Tego typu rozważania przedkładał także J. Naumann, *Zbiór...*, wyraźnie wskazując na ostrożność w przypadku wspólnych miejsc.

¹³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2447 ze zm.), dalej k.k.

¹⁴ Ustawa z 11.04.2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. z 2020 r. poz. 1655).

deksu karnego, wyklucza jedynie powinowatych, a wskazuje na zakres pojęciowo węższy.

Ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarowaniu nieruchomościami¹⁵ także posiada swoją definicję legalną osoby bliskiej (art. 4 pkt 13 u.g.n.). Określa się tym mianem: zstępnych, wstępnych, rodzeństwo, dzieci rodzeństwa, małżonka, osoby przysposabiające i przysposobione oraz osobę, która pozostaje ze zbywcą faktycznie we wspólnym pożyciu. Zakres pojęcia osoby bliskiej jest węższy aniżeli w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego, niemniej zastępuje pasierbów osobami pozostającymi w faktycznym wspólnym pożyciu. Osoby we wspólnym pożyciu brzmią podobnie do definicji osoby z art. 115 k.k., niemniej w dalszym ciągu Kodeks karny wskazuje także np. powinowatych, jak szwagier czy teść, co jest szersze niż osoba najbliższa.

Najszerszą definicję legalną osoby bliskiej podaje ustawa z 6.11.2008r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta¹⁶, według której osoba bliska oznacza małżonka, krewnego do drugiego stopnia lub powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta (art. 3 pkt 2).

Zakres pojęciowy słowa „najbliższy” powinien mieć dużo węższy charakter od wskazywanego zakresu pojęcia „osoby bliskiej”. Sam Z. Krzemiński¹⁷, w komentarzu do § 47 KEA, podaje wymyśloną na własne potrzeby definicję osoby bliskiej jako „wstępnych, zstępnych, rodzeństwo, dzieci rodzeństwa, powinowatych w tej samej linii lub stopniu, osoby przysposobione oraz ich małżonkowie i zstępni, osoby przysposabiające, osoby małoletnie przyjęte na podstawie orzeczenia sądu opiekuńczego na wychowanie oraz osoby faktycznie pozostające we wspólnym pożyciu małżeńskim”¹⁸. Brak natomiast definicji osoby najbliższej nawet w komentarzach. Zdaniem autorki wskazać przy tym należy na porównanie wszystkich definicji i jak największe zawężenie pojęcia osoby najbliższej, gdyż inne rozumienie przepisu, nawet to płynące z treści art. 115 k.k., jest zbyt daleko idące¹⁹, w szczególności że każdego członka Adwokatury obowiązujące dochowanie tajemnicy adwokackiej.

Proponuje się *de lege ferenda*, aby w treści przepisów obecnych, choć trwają prace nad nowym Kodeksem etyki adwokackiej, wyraźnie wskazać słowniczek określający osoby najbliższe oraz bliskie.

Moim zdaniem – zarówno według uwag językowych, jak i definicji legalnych – należy rozpoznać problem w oparciu o rozgraniczenie osób bliskich i najbliższych. Dlatego też w opisywanym przepisie należy ograniczyć krąg osób najbliższych do wspólnie zamieszkujących ze sobą czy też wspólnie prowadzą-

¹⁵ Ustawa z 21.08.1997 r. o gospodarowaniu nieruchomościami (Dz.U. z 2021 r. poz. 1899), dalej u.g.n.

¹⁶ Ustawa z 6.11.2008r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2020 r. poz. 849).

¹⁷ Z. Krzemiński, *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, Warszawa 2008.

¹⁸ Z. Krzemiński, *Etyka...*, s. 131–132.

¹⁹ Odmienne na ten temat J. Naumann, *Zbiór...*

cych działalność prawniczą małżonków adwokata, zstępnych oraz wstępnych adwokata. Istnieje duże prawdopodobieństwo, że osoby z tego grona noszą to samo nazwisko, a zatem będą one także podobnie rozpoznawane w społeczeństwie, co może mieć też wpływ na odbiór społeczny. Natomiast nonsensem jest udowadnianie związków partnerskich czy konkubenckich, nawet jeśli ktoś prowadzi jedynie wspólnotę biurową, którą łączy wspólny hol czy jedna sekretarka, która przełącza rozmowy telefoniczne między pokojami do odpowiednich pełnomocników.

ABSTRACT

Dobrosława Tomzik

The author is an advocate (District Bar Association in Katowice), a permanent mediator at the Regional Court in Katowice, a mediator at the Mediation Centre of the Polish Bar Council, and a mediator at the Polish Financial Supervision Authority.

„Close relatives and partners” according to § 22.d of the Rules of Advocates’ Ethics and Professional Dignity

This article aims to answer the question about “close relatives and partners” within the meaning of § 22.d of the Rules of Advocates’ Ethics and Professional Dignity. Based on legislative instruments, commentaries and case law, the author presents her own understanding of the concept in question. The article also contains comments about the desired amendments.

Keywords: *close relatives and partners, advocates’ ethics, interpretation*

Dobrosława Tomzik

ORCID: 0000-0002-5163-8851; e-mail: adwokatdtomzik@interia.pl

Autorka jest adwokatem (ORA w Katowicach), mediatorem stałym przy Sądzie Okręgowym w Katowicach, mediatorem przy Centrum Mediacji Naczelnej Rady Adwokackiej oraz mediatorem przy Komisji Nadzoru Finansowego.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Daniluk Paweł, *Wspólne pożycie jako pojęcie karnoprawne*, „Państwo i Prawo” 2015/6

- Grzybowski Stefan**, *System prawa cywilnego – część ogólna*, red. S. Grzybowski, Wrocław 1985, t. 1
- Izydorczyk Jacek**, *Rozbieżność orzecznictwa – czy próba zmiany prawa?*, „Palestra” 2016/1–2
- Krzemiński Zdzisław**, *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, Warszawa 2008
- Naumann Jerzy**, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012
- Siostrzonek-Sergiel Adrianna**, *Partnerzy w związkach homoseksualnych a „osoby najbliższe” w prawie karnym*, „Państwo i Prawo” 2011/4
- Wróblewski Krzysztof**, *Osoba najbliższa i osoba w szczególnie bliskim stosunku osobistym jako osobowe źródło dowodowe w postępowaniu karnym*, „Przegląd Prawa i Administracji. Acta Universitatis Wratislaviensis” 2009/81
- Zieliński Marek**, *Wyznaczniki reguł wykładni prawa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1998/3–4, s. 1

Pojęcia kluczowe: *adwokatura polska XX w., wymiar sprawiedliwości Polski Ludowej, procesy polityczne, obrońcy w sprawach politycznych, Zespół Adwokacki nr 25 w Warszawie*

Historia adwokatury

Justyna Błażejowska

MOJA PATRONKA – WSPOMNIENIE JANA OLSZEWSKIEGO O ANTONINIE GRABOWSKIEJ

W prezentowanym materiale Jan Olszewski, obrońca polityczny w PRL (1962–1989) i premier pierwszego po wojnie polskiego rządu powołanego przez sejm wybrany w wolnych wyborach (1991–1992), opowiada o początkach swojej drogi w adwokaturze, wracając pamięcią do osoby patronki – Antoniny Grabowskiej. Wymienia zasady, jakie mu wpoila, którymi później kierował się w całym okresie działalności adwokackiej. Przy okazji wspomina kolegów zawodowych i zarazem przyjaciół – Andrzeja Grabińskiego, Witolda Lisa-Olszewskiego i Władysława Siłę-Nowickiego. Przybliża stosunki panujące w środowisku w latach 60. i szykany wobec niepokornych członków palestry – zarówno ze strony władz PRL, jak i organów bezpieczeństwa państwa. Opatrzona aparatem naukowym relacja stanowi cenne źródło wiedzy nie tylko do nakreślenia życiorysów poszczególnych postaci i samego autora, ale i dziejów adwokatury oraz wymiaru sprawiedliwości w dekadach rządów komunistycznych.

Jan Olszewski należał do grona głównych obrońców politycznych w PRL i najlepszych w ogóle w swoich czasach. Okazuje się też jedynym przedstawicielem palestry, który sprawował urząd premiera (po zakończeniu działalności w adwokaturze, od

1991 do 1992 r.)¹. Mimo nieustannych szykan wykonywał zawód przez trzy dekady, aż do upadku systemu komu-

¹ Nie licząc Tadeusza Tomaszewskiego, w latach 1949–1950 stojącego na czele rządu na uchodźstwie.

nystycznego, broniąc zarówno najbardziej znanych, jak i całkowicie anonimowych uczestników przedsięwzięć wymierzonych w panujący reżim. Za pracę na rzecz represjonowanych „za przekonania” nigdy nie pobierał wynagrodzeń, ponieważ uważał, że powinien spłacać dług wobec poprzednich pokoleń. Miał na uwadze choćby postawę Stanisława Patka, w 1905 r. reprezentującego przed carskim sądem Stefana Okrzeję – skazanego na śmierć i straconego członka Organizacji Bojowej PPS i brata stryjecznego jego matki, wykonawcę nieudanego zamachu na szefa rosyjskiej policji w Warszawie. Pozostawał także wierny złożonemu w Szarych Szeregach przyrzeczeniu harcerskiemu i kolegom, którzy zginęli w latach okupacji i powojennych w związku z przystąpieniem do walki zbrojnej przeciwko komunistom. Zanim został adwokatem, pełnił – w okresie chwilowej liberalizacji ustroju – funkcję redaktora w tygodniku „Po Prostu”. Był autorem lub współautorem najbardziej doniosłych artykułów, m.in. *Na spotkanie ludziom z AK*. Angażował się w kolejne inicjatywy opozycyjne, antysystemowe – począwszy od Klubu Krzywego Koła, poprzez listy protestacyjne do władz, tajne Polskie Porozumienie Niepodległościowe i jawny Komitet Obrony Robotników, aż do „Solidarności” – legalnej i podziemnej. Zazwyczaj odgrywał w nich kluczową rolę. Zawsze wyznawał wartości antykomunistyczne i niepodległościowe².

Do historii przeszła mowa końco-

² Więcej na temat opozycyjnego życiorysu Jana Olszewskiego zob. J. Błażejowska, *Jan Olszewski*, Warszawa 2021 (broшура wyda-

wa, którą wygłosił 30.01.1985 r. w charakterze jednego z pełnomocników oskarżycieli posiłkowych w procesie zabójców księdza Jerzego Popiełuszki³. Sam za najlepsze uważał wystąpienie przed Sądem Najwyższym w imieniu Władysława Siły-Nowickiego, mecenasa i zarazem przyjaciela. Skład orzekający nie ukrywał wręcz nienawiści. „Przewodniczyła pani sędzia [Maria] Gurowska – morderczynie generała [Augusta] Fieldorfa – «Nila». Przed rozprawą moja mama była już umierająca. Pragnąłem pozostać z mamą, ale powiedziała mi: «Idź, bo bez ciebie sobie nie poradzą». W przerwie (...) proszą mnie do telefonu. Słyszę (...), że mama nie żyje. Przy odczytywaniu wyroku zjawilo się wielu starszych, przedwojennych adwokatów warszawskich, w tym m.in. mecenas [Zdzisław] Węgliński. Po skończonej rozprawie mecenas Węgliński podszedł do mnie i witając się powiedział: «Kolego, kolega wie, że ja nie mam zwyczaju prawienia komplementów. Przed wojną chodziłem jako aplikant na procesy i słuchałem tych najlepszych w najgłośniejszych procesach adwokatów, jak [Eugeniusz] Śmiarowski, [Leon] Berenson i inni. I dzisiaj pańska obrona nawiązywała do tamtych obron». To był największy zaszczyt, jaki mnie spotkał. To była dla mnie największa nagroda”⁴.

O prowadzonej działalności obroń-

na przez IPN w ramach serii „Bohaterowie Niepodległej”).

³ Zob. *Słowa oskarżenia i obrony na procesie w sprawie o uprowadzenie i zabójstwo ks. Jerzego Popiełuszki*, Warszawa 1985.

⁴ Cyt. za P. Pluta, *Śp. Jan Olszewski 1930–2019*, <http://pressmania.pl/sp-mecenas-jan-olszewski-1930-2019/> (dostęp: 30.04.2022 r.).

czej opowiada Jan Olszewski w innych publikacjach⁵. W prezentowanym materiale wraca myślami do postaci swojej patronki Antoniny Grabowskiej i przybliży zasady, których nauczył się od pani mecenas – „zasady podstawowe, jakie powinny obowiązywać w polskiej adwokaturze”.

Dzisiejszą wypowiedź chciałbym poświęcić postaci publicznie bardzo mało znanej, jeżeli w ogóle znanej, za to charakterystycznej dla tamtych lat. Powiedziałbym wręcz, że symbolizującej szerszą postawę, która zarysowała się w środowisku polskiej inteligencji. Mówię tutaj o mojej patronce w okresie aplikacji adwokackiej, pani mecenas Antoninie Grabowskiej. Była typową przedstawicielką pokolenia polskiej inteligencji, tego pierwszego pokolenia wolnej Polski – dwudziestolecia Niepodległej Rzeczypospolitej⁶.

⁵ Zob. *Prosto w oczy. Z Janem Olszewskim rozmawia Ewa Polak-Palkiewicz*, Warszawa 1997, s. 126–155 i 242–258 (rozdziały: *Obrońca polityczny i Proces zabójców Księdza Jerzego*); J. Błażejowska, *Ta historia wciąż trwa. Wspomnienia Jana Olszewskiego*, Warszawa 2019, s. 369–377 (rozdział *Powiedziałem sobie: spróbuję*); J. Błażejowska, *Harcerską drogą do niepodległości. Od „Czarnej Jedynki” do Komitetu Obrony Robotników. Nieznana historia KOR-u i KSS „KOR”*, Warszawa 2016, s. 97–106 (rozdział *„Komandosi” byli dokładnie namierzeni... – relacja Jana Olszewskiego poświęcona procesowi Jacka Kuronia i Karola Modzelewskiego oraz własnej sytuacji w adwokaturze*).

⁶ Biogram Antoniny Grabowskiej, zob. M. Zaborowski, *Grabowska Antonina* (w:) *Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż*, t. III: *(zmarli w latach 1945–2010)*, z. 1, Warszawa 2018, s. 132–133. Autor korzystał w pierwszej kolejności z akt personalnych przecho-

Razem z narzeczoną, zresztą kolegą z roku, planowali zawarcie małżeństwa mniej więcej na wrzesień 1939 r. Zdecydowali się to przyspieszyć, bo już w sierpniu stało się jasne, że kolejny miesiąc może przynieść bardzo daleko idące, zupełnie nowe sytuacje. Jego w trybie takiej cichej mobilizacji powołano jako oficera rezerwy do służby. Władze kościelne poszły młodym na rękę i chyba tuż przed wybuchem wojny wzięli ślub. Mąż później nie wrócił z kampanii wrześniowej... Nawet nie do końca udało się wyjaśnić wszystkie okoliczności śmierci. Po prostu poległ w jednej z bitew. To wywarło zasadniczy wpływ na całe życie pani Grabowskiej, chociaż z pozoru mogło się wydawać, że wcale nie... Nigdy o tym nie mówiła... Wiedzieliśmy to tylko z poczty pantoflowej⁷.

wywanych w Archiwum Izby Adwokackiej w Warszawie (dalej: AIAW). Zachowane materiały zawierają m.in. kwestionariusz z 5.09.1945 r. i niedatowany życiorys (sporządzony najwcześniej w 1949 r.). Urodziła się w 1903 r., a więc była starsza, niż zapamiętał ją Jan Olszewski. Studiowała w Lublinie, dopiero na dalszym etapie życia związała się z Warszawą. Dyplom magisterski uzyskała po złożeniu w 1930 r. egzaminu przed specjalną komisją ds. studentów prawa KUL działającą przy Wydziale Prawa Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie (jeszcze wtedy lubelskiej uczelni nie przysługiwały pełne prawa uniwersyteckie). Aplikację adwokacką odbywała w stolicy w latach 1932–1935. W okresie okupacji wykonywała wyuczony zawód, prowadząc kancelarię aż do momentu wybuchu powstania warszawskiego. W archiwum Instytutu Pamięci Narodowej (dalej AIPN) znajdują się akta paszportowe Antoniny Grabowskiej, zob. AIPN, 1010/71313.

⁷ Dzięki materiałom archiwalnym wiadomo, że przekazywane pokątnie informacje, na

Poznaliśmy się, kiedy latem 1959 r. trafiłem do zespołu nr 25. Była jednym z dwóch pierwszych moich patronów, a tak realnie to była jedyną patronką. Drugi adwokat, wówczas wicedziekan rady adwokackiej⁸, na „dzień dobry” zakomunikował, że właśnie idzie na urlop i zostawia mi pod opieką całą kancelarię, *notabene* rzeczywiście bardzo tematycznie rozległą. Powiedział: „Kolego, tu w tej szufladzie są sprawy cywilne, w tej karne, w tej z zakresu prawa pracy. To już kolega sobie odszuka w miarę, jak będą przychodziły wezwania. Dziękuję, liczę na to, że kolega zastąpi mnie przez najbliższy miesiąc”. I pojechał na wczasy. Zostałem z całym tym kramem na głowie jako początkujący zupełnie aplikant, z kancelarią naprawdę bardzo rozległą, różnorodną od strony prawnej. Gdyby nie pomoc ze strony drugiego patrona, patronki, to nie wiem, czy dałbym sobie radę i czy ta kariera aplikancka nie skończyłaby się kompromitacją, nie przybrałaby nieszczęśliwego finału zaraz na starcie. Natomiast jeśli chodzi o mecenas Grabowską, to należała do grona nielicznych osób, które niesłuchanie poważnie traktowały

których opierał swoją wiedzę Jan Olszewski, były nieściśle. Antonina Grabowska zawarła związek małżeński 2.03.1935 r. Mąż Edmund wpadł w ręce Niemców 17.04.1940 r. „w słynnej obławie w stolówce RA w Warszawie”. Został osadzony na Pawiaku i 20 lipca tego roku rozstrzelany w Palmirach. Zob. M. Zaborowski, *Grabowska Antonina...*, s. 133.

⁸ Zygmunt Kropiwnicki, „prominentny działacz partyjny PZPR, m.in. w POP przy Radzie Adwokackiej w Warszawie” – M. Zaborowski, *Zjazd Advokatury jako naczelny organ advokatury w Polsce w latach 1956–1963. Zarys problemu*, „Palestra” 2012/5–6, s. 37.

obowiązek opieki nad aplikantami. Wywarła bardzo duży, zasadniczy wpływ na moje życie zawodowe. To od niej uczyłem się podstawowych zasad, nie tyle obowiązujących w PRL, bo z tymi różnie bywało, ile obowiązujących w tradycji. Zasad podstawowych, jakie powinny obowiązywać w polskiej advokaturze.

Dodam jeszcze parę słów, żeby scharakteryzować styl wzajemnych stosunków. Kiedy trafiłem pod opiekę pani Antoniny, aplikację skończył i akurat podejmował praktykę Andrzej Grabiński⁹. Później ułatwiło to wzajemne relacje, obopólną przyjaźń i wieloletnią współpracę w okresie działalności w advokaturze. Nasza patronka nigdy nie przechodziła na „ty” ze swoimi podopiecznymi. Demonstrowała w taki sposób, że traktuje ich jako rzeczywistych partnerów. Jednocześnie kontakty wykaczały poza ramy zespołu. Jeśli tylko udało się znaleźć czas, przy rozmaitych okazjach spotykaliśmy się w kawiarniach, przynajmniej kilka razy w miesiącu. Nawet to ona zapraszała. Toczyliśmy długie rozmowy, zawsze bardzo interesujące, bardzo ciekawe, pożyteczne. Przekazywała także wrażenia międzywojenne, dotyczyły obecnej w mojej wyobraźni Polski lat 20. i 30. XX w. Wspominała tamte lata jako najlepszy okres. Wiadomo, okres młodości...

⁹ Zob. A. Redzik, *Grabiński Andrzej Mieczysław* (w:) *Słownik biograficzny...*, s. 129–132.

Biogram zawierający bardziej szczegółowe informacje dotyczące opozycyjnej działalności mecenasa, zob. T. Bochwic, *Andrzej Grabiński* (w:) *Opozycja w PRL. Słownik biograficzny 1956–89*, red. J. Skórzyński, P. Sowiński, M. Strasz, Warszawa 2000, t. 1, s. 110–111.

Wpojone mi przez Antoninę Grabowską zasady pracy podsumuję w trzech punktach.

Po pierwsze, reprezentowała przekonanie, że wobec sądu, na rozprawach, w toku oficjalnych spotkań czy w przypadku załatwiania czegoś tam za pośrednictwem sekretariatu, należy zachowywać żelazną normę wyjątkowej uprzejmości. Niezależnie od tego, jaką ma się opinię o sędziach, którzy w PRL przyjmowali bardzo różne postawy. Mówię oczywiście o roli sądu oficjalnej, nie chodzi tutaj o prywatne kontakty (w zależności od indywidualnych zapatrywań mogły być luźniejsze albo ściślejsze). Zawsze choćby zewnętrznie trzeba demonstrować szacunek dla urzędu i godności sędziów.

Po drugie, przy prowadzeniu sprawy, obrony czy sprawy cywilnej nie wolno poddawać się nastrojom, namiętnościom. Człowiek mimo woli angażuje się emocjonalnie, niekiedy bardziej lub mniej, a czasem ma do sprawy stosunek w ogóle niejednoznaczny. W każdym razie w tym zakresie powinno się zachowywać maksymalny obiektywizm. Nie można dać się ponieść emocjom. W szczególności należy być wyczulonym na prowokacje i próby wytrącenia z równowagi przez drugą stronę – przeciwnika procesowego czy zwłaszcza prokuratorów, oskarżycieli publicznych. Jednym słowem ludzi, którzy bardzo często działali wtedy w złej wierze, bez zważania na literę prawa i poczucie sprawiedliwości.

Po trzecie, występując w procesie, adwokaci w żadnym wypadku nie mogą dawać popisu zdolności, talentu, przede wszystkim krasomówcze-

go. W praktyce adwokackiej nieradko robili za główne gwiazdy. Antonina Grabowska traktowała to jako absolutnie niedopuszczalne. Rozumowała tak: zawsze najważniejsze jest dobro klienta. Dbamy o nie, próbujemy zabezpieczyć najlepiej, jak potrafimy, i z najlepszą dobrą wiarą. W związku z tym adwokat ma być postacią drugiego rzędu.

Akurat w moim wypadku okazało się to łatwiejsze do przyjęcia do wiadomości i stosowania niż dla kogokolwiek innego. Aby to wyjaśnić, zrobię tutaj dygresję i cofnę się do wydarzeń, które przytrafiły mi się w dużo wcześniejszym okresie życia, a później stały się ważne zwłaszcza z punktu widzenia działalności zawodowej. Miałem to szczęście (naprawdę uważam to za uśmiech losu), że grono pedagogiczne w liceum im. Leopolda Lisa-Kuli na Nowym Bródnie składało się z nauczycieli z prawdziwego zdarzenia. Należeli do pierwszego pokolenia absolwentów seminariów nauczycielskich po odzyskaniu niepodległości. W kształceniu ich przed wojną kładziono nacisk na to, aby potrafili prowadzić zajęcia metodami czasami odbiegającymi od zwyczajnej konwencji lekcyjnej. Reprezentowali różne poziomy i zdolności, także różne osobowości, ale wszyscy przekazywali wiedzę w sposób wyjątkowo sugestywny, niebanalny. Dzięki temu na ogół unikali tego głównego mankamentu powodującego, że młodzi ludzie nudzą się na lekcji.

Historii uczył prof. Kazimierz Nowotczyński. Nie wygłaszał wykładów *ex cathedra* ani nie odpytywał potem klasy z tak uzyskanej wiedzy. W ra-

mach realizowania bieżącego programu musieliśmy przygotowywać odczyty na temat zadanego problemu historycznego, wydarzenia... Otrzymywaliśmy tylko zestawy podstawowych lektur. Po każdym wystąpieniu odbywała się krótka dyskusja, w której zainteresowani zabierali oczywiście głos. Na koniec następowało podsumowanie. Było to zawsze niezwykle ciekawe. W godzinie lekcyjnej mieściły się dwa-trzy referaty, z reguły spokojnie dwa.

Dostałem zagadnienie z epoki napoleońskiej. Nie pamiętam szczegółowo, czego dotyczyło, ale bardzo skądinąd interesowało mnie. Zaleconą literaturę doskonale znałem już wcześniej, bo miałem rzeczywiście obszerną wiedzę. Jeszcze rozbudowałem ją sobie, sięgając do dodatkowych źródeł. Błąd polegał na tym, że nie dało się przedstawić zakresu moich wiadomości w ciągu przewidzianego miniwykładu. Zacząłem referować i referowałem, mówiłem, mówiłem... aż zadzwonił dzwonek. Przez czterdzieści pięć minut nauczyciel nie przerywał, odezwał się dopiero wtedy: „No tak, wrócisz do omawiania kwestii na następnej lekcji”. Powtórzyło się to... kilkakrotnie. Sytuacja zwalniała kolegów z większego wysiłku, więc byli mi bardzo wdzięczni. Natomiast prof. Nowotczyński ciągle cierpliwie słuchał. Kiedy na czwartej czy piątej z rzędu godzinie lekcyjnej równo z początkiem przerwy (jakoś tak się zbiegło...) nareszcie zamknąłem temat, powiedział: „To w takim razie kończymy. Teraz nie ma już czasu na dyskusję, dlatego po lekcjach czy na dużej pauzie wpadnij do pokoju nauczycielskiego. Chciałbym

przedyskutować coś z tobą”. Zjawilem się zgodnie z zaleceniem i usłyszałem: „Jak widziałeś, pozwoliłem ci na dość swobodną wypowiedź. Nie wiem, czy masz świadomość, że niewątpliwie posiadasz potencjalnie wielki talent retoryczny. Dysponujesz możliwościami w zakresie konstruowania interesujących przemówień, także od strony technicznej. Pamiętaj, to duży dar natury, o który należy dbać, to znaczy trzeba poświęcić pewien wysiłek, aby go rozwinąć. Jednocześnie chciałem cię przestrzec – ludzie obdarzeni zdolnościami krasomówczymi ulegają zachwytowi nad swoimi umiejętnościami i własnym głosem. Często rzeczywiście bardzo pięknie potrafią mówić i nawet niegłupio, ale poddają się wytworzonej aurze i nie słyszą nikogo innego. Słyszą tylko samych siebie. To ich główna wada. Pilnuj się, żeby nie ulec tego rodzaju szkodliwej fascynacji”. Ceniłem pana profesora, podobnie jak kilku innych nauczycieli z wczesnego etapu mojej edukacji, i na całe życie zapamiętałem tamte słowa.

Być może zmarnowałem wrodzony talent krasomówczy, dlatego że występując później w sądach i poza sądami, w życiu publicznym, niejednokrotnie doświadczałem sytuacji, w których nie całkiem panowałem nad artykulowaniem dźwięków. Nieraz brałem do płuc za mało powietrza i zdarzały mi się kiksy. Kiedy już udzielałem się w ogólnokrajowej polityce, to znajomi aktorzy załamywali ręce i prosili: „Niech pan zgodzi się na krótkie szkolenie, parogodzinne ćwiczenia, a my pana nauczymy mówienia”. Krótko rzecz biorąc, istnieją specjalne

techniczne sposoby polegające na regulowaniu oddechu, które pozwalają uniknąć wpadek. Ja nigdy nie miałem czasu na coś takiego, zresztą nie przywiązywałem do tego wagi, pamiętając tamto zalecenie. Może faktycznie zmarnowałem znaczną część potencjału, zauważonego przez szkolnego profesora... W zamian za to uzyskałem jedną rzecz, bezcenną dla kogoś, kto działa nie tylko w sądzie jako adwokat czy uczestnik procesów, ale przede wszystkim bierze udział w życiu politycznym czy w jakimkolwiek życiu społecznym. Mianowicie nauczyłem się słuchać, co ludzie mówią wokół i do mnie. Staram się traktować to poważnie i w miarę możliwości rozumieć, o co chodzi moim partnerom czy rozmówcom. Okazało się to naprawdę bezcenną nauką. Poza wspomnianym nauczycielem zawdzięczam to także Antoninie Grabowskiej.

W momencie zawarcia naszej znajomości pani mecenas była jeszcze stosunkowo, no... „stosunkowo”, była po prostu młodą kobietą, nawet typową blondynką, bardzo atrakcyjną. Miała bardzo wesołe usposobienie, prowadziła wiele rozmów. Wyróżniała się otwartością. Wiedzieliśmy jednak, że temat związany z małżeństwem, z dochowywaniem wierności wobec poległego męża znajduje się poza nawiasem prezentowanej przez nią towarzyskiej swobody. Ze obowiązuje zasada tabu, której we wzajemnych kontaktach trzeba w żelazny sposób przestrzegać.

W środowisku nigdy nie uchodziła za wybitnego przedstawiciela zawodu, chociaż oczywiście prowadziła sprawy bardzo poprawnie i rzetelnie. Ja akurat

wiedziałem coś o niej z okresu bezpośrednio powojennego. Praktykę kontynuowała od 1945 r. Procesy polityczne leżały wtedy w kompetencji sądów wojskowych. Władza nie dopuszczała zwykłych adwokatów do obron, a stworzyła specjalną listę i przestrzegano, żeby widniały tam tylko osoby, które współpracowały z organami bezpieczeństwa albo przynajmniej było wiadomo, że nie zaczną w niczym przeszkadzać. Wnioski obrońców z zewnątrz, posiadających pełnomocnictwo od rodziny aresztowanego, rozpatrywała pozytywnie jedynie niekiedy, w sprawach lżejszych, drugorzędnych. Od czasu do czasu Antoninie Grabowskiej udawało się uzyskać specjalne zezwolenie¹⁰. Wiedziałem o niej, po-

¹⁰ W biogramie opracowanym przez M. Zaborzkiego czytamy: „Uzyskała wpis na listę obrońców wojskowych. Jej nazwisko figuruje na liście obrońców wojskowych z regionu warszawskiego z 1947, potem jednak tylko jako «obrońca wojskowy tymczasowy». Od 1949 nie brała udziału w Walnych Zgromadzeniach Koła Obrońców Wojskowych. Miała opinię rzetelnego obrońcy wojskowego, występowała w wielu ważnych procesach politycznych przed sądami wojskowymi, przede wszystkim zaś przed wojskowymi sądami rejonowymi. Broniła m.in. apl. adw. Lechosława Roszkowskiego i Jerzego Hassa w «Procesie KG NZW» (WSR w Warszawie), który odbywał się w 1947 w więzieniu mokotowskim. (...) Broniła także Stanisława Sędziaka w «Procesie Komitetu Porozumiewawczego Organizacji Demokratycznych Państwa Polskiego» (WSR w Warszawie, 1947, skazany łącznie na dożywotnie więzienie) oraz Ryszarda Jamontt-Krzywickiego w procesie rtm. Witolda Pileckiego i współtowarzyszy (WSR w Warszawie, 1948, skazany na 8 lat więzienia). W środowisku adwokackim zaliczano ją do tych obrońców wojskowych, którzy prawidłowo wykonywali swoje obowiązki obrończe przed sąda-

nieważ broniła jednego z moich szkolnych przyjaciół. Nazywał się Sambor[?]¹¹ i w 1946 r. razem z paroma jeszcze chłopakami, m.in. kolegą Ostrowskim, i koleżanką, utworzył podziemną grupę, skupiającą uczniów z naszej szkoły i innych liceów czy gimnazjów prakskich (po wojnie młodzież samorzutnie przystępowała do antykomunistycznej konspiracji). Był głównym organizatorem działalności, przynajmniej według aktu oskarżenia. Jego rodzina zwróciła się o obronę do pani mecenas. Ta bardzo pomagała w sprawie, zwłaszcza od strony kontaktów z bliskimi, dostarczania różnych poufnych informacji¹². Co

mi wojskowymi” (M. Zaborski, *Grabowska Antonina...*, s. 132–133). Wspomnienia jednej z osób skazanych w procesie Komendy Głównej Narodowego Zjednoczenia Wojskowego – Ruty Czaplńskiej „Ewy”, zob. R. Czaplńska, *3 listopada 1947 roku, „Niepodległość i Pamięć”* 1997/1, s. 177–192.

Pełniąc funkcję obrońcy, Antonina Grabowska została uwieczniona w propagandowym materiale Polskiej Kroniki Filmowej z 20.11.1946 r. pt. *Mordercy ś.p. Ścibiorka przed sądem*, zob. <http://www.repozytorium.fn.org.pl/?q=pl/node/6084> (dostęp: 15.04.2022 r.).

¹¹ Jan Olszewski wypowiedział to nazwisko na tyle niewyraźnie, że nie ma pewności co do jego brzmienia.

¹² Szczególną przysługę wyświadczyła pod sądnym w przywołanym wyżej procesie KG NZW. „28.10.1947 r. (...), gdy przewodniczący składu zarządził krótką przerwę w rozprawie i sąd opuścił salę wraz z prokuratorem, mężczyźni przyjęli Komunię. Komunikanty przyniosła mec. Grabowska, w małym pudełeczku, które dyskretnie przekazała oskarżonym. Następnie podeszła do stojących nieco dalej strażników i członków eskorty z KBW, dała im po paczce papierosów i wszczęła głośną rozmowę. W tym czasie każdy oskarżony udzielał sobie sakramentu, podchodził do okna i patrząc na zewnątrz odmawiał krótką modlitwę” (M. Zaborski, *Porucznik*

najważniejsze, tak nastawiała swojego klienta, żeby uniknął pułapki w trakcie przesłuchań czy w wystąpieniach przed sądem. Chodziło o zminimalizowanie możliwości wykorzystania zeznań i wyjście z sytuacji najbardziej obronną ręką, na ile oczywiście było to realne. Wiedziałem to z relacji przyjaciela. W takich procesach decydującą rolę odgrywała bezpieka.

Nigdy nie powiedziałem Antoninie Grabowskiej, że mam o niej wiedzę z tamtego czasu. Zabrakło okazji ku temu... Zostawiłem to dla siebie. Nie angażowała się w głośne procesy, nie miała efektownych przemówień. Cieszyła się jednak bardzo dużym autorytetem moralnym¹³. Kiedy przyszedłem do adwokatury, wchodziła już w skład rady adwokackiej – pochodzącej z „październikowych” wolnych wyborów, swobodnie przeprowadzonych w środowisku¹⁴. Skończyły się na skutek zmiany ustawy o adwokaturze¹⁵ (która spowodowała przecież upartyjnienie w znacznej mierze składu tego gremium), a mimo to zawsze na każdym kolejnym walnym zgromadzeniu

„Tomasz” – Lechosław Roszkowski (1916–1948), „Palestra” 1994/12, s. 126.

¹³ Wchodziła w skład istniejącej w latach 1956–1958 specjalnej komisji kierowanej przez adw. Roberta Prusińskiego, mającej na celu zbadanie działalności obrończej adwokatów w tzw. procesach tajnych.

¹⁴ Pierwsze od zakończenia drugiej wojny światowej wyborcze Walne Zgromadzenie Izby Adwokackiej w Warszawie odbyło się 30.06.1956 r.

¹⁵ Październik ’56 przyniósł nowelizację ustawy obowiązującej od sześciu lat (z 27.06.1950 r.). Powrót do stanu sprzed „odwilży” nastąpił pod koniec 1963 r. Zob. ustawa z 19.12.1963 r. o ustroju adwokatury (Dz.U. z 1963 r. nr 57 poz. 309, s. 596–604).

adwokatury, gdzie wylaniano władze, uzyskiwała zupełnie rewelacyjną liczbę głosów. O ile pamiętam, zasiadała w Radzie Adwokackiej aż do końca lat 60.¹⁶ Spełniała szczególną rolę. Mianowicie nawet jeśli nie demonstrowała specjalnie stosunku do rzeczywistości, to wiadomo było, że nie pozwoli na przekroczenie pewnej granicy i w bardzo kontrowersyjnych sprawach nie dopuści do ustępstw wobec nadzoru adwokackiego czy władz PRL. Brała w obronę adwokatów uznanych za niewłaściwych. Dotyczyło to też mnie i moich kolegów, ponieważ co i rusz stawaliśmy się przedmiotem doniesień. Przeważnie inspirowane przez organy bezpieczeństwa, „naszą” tzw. służbę, formalnie pochodziły od szefa resortu sprawiedliwości i nadzoru adwokackiego w ministerstwie. Już w okresie aplikacji posiadałem na koncie najwięcej spośród członków palestry przekroczeń różnego rodzaju, większej i mniejszej rangi. A to w trakcie widzenia dostarczyłem papierosy, a to przekazałem jakieś listy. Mimo formalnego zakazu powszechnie robiło się takie rzeczy w stosunku do klientów, więc władza miała z tego powodu sporo kłopotów i dużo roboty. Moment krytyczny nastąpił po procesie Niny Karsov¹⁷, pierwszym

dotyczącym „opery” Janusza Szpotańskiego, poprzedzającym proces samego satyryka¹⁸. Jako pretekst do wytoczenia sprawy posłużył tekst utworu, znaleziony w toku rewizji. Względem obrońców wspierających oskarżoną: Władysława Siły-Nowickiego¹⁹, Witolda Lisa-Olszewskiego²⁰ i mnie, minister sprawiedliwości wystąpił do Rady Adwokackiej w Warszawie o zawieszenie w trybie natychmiastowym

*Główniej Związku Walki Zbrojnej – Armii Krajowej, „Pamięć i Sprawiedliwość” 2015/2, s. 98). Ukończyła filologię polską na UW i była sekretarką niewidomego historyka Szymona Szechtera. Wraz z nim zbierała rozmaite materiały dotyczące sytuacji w poszczególnych środowiskach, dokumentowała przebieg procesów politycznych. Aresztowana latem 1966 r., 26.10.1967 r. usłyszała wyrok trzech lat więzienia za „sporządzanie i rozpowszechnianie pism i broszur zawierających w swej treści fałszywe wiadomości, mogące wyrządzić istotną krzywdę interesom państwa polskiego” – zob. K. Rokicki, *Nina Karsov* (w:): *Opozycja w PRL. Słownik biograficzny 1956–89*, red. J. Skórzyński, P. Sowiński, M. Strasz, Warszawa 2006, t. 3, s. 133–134.*

¹⁸ Autora prześmiewczego cyklu *Cisi i Gegacze, czyli bal u prezydenta*, napisanego w 1964 r. Aresztowany 5.01.1967 r., 19.02.1968 usłyszał wyrok trzech lat więzienia – zob. Akt oskarżenia przeciwko Januszowi Szpotańskiemu, Warszawa, 5.09.1967; Wyrok w imieniu PRL z 19.02.1968; Notatka zast. dyrektora Biura Śledczego MSW ppłk. St[efana] Miszewskiego, Warszawa, 24.02.1968 (w:): P. Gontarczyk, *10 dzielnych ludzi*, Poznań 2010, s. 178, 180–181 i 172–174.

¹⁹ Jego życiorys zob. M. Gałęzowski, *Siła-Nowicki Władysław* (w:): *Słownik biograficzny...*, s. 487–489; A.F. Baran, *Władysław Siła-Nowicki* (w:): *Opozycja w PRL...*, t. 1, s. 315–317.

²⁰ W pewnym momencie wycofał się. O okolicznościach powzięcia decyzji pisali A. Bąkowski, M. Zaborski, *Lis-Olszewski Witold* (w:): *Słownik biograficzny...*, s. 272.

¹⁶ Faktycznie w latach 1956–1959, 1959–1964, 1964–1967 i 1967–1970.

¹⁷ Jako małutkie dziecko ocalała z transportu do Treblinki, została wychowana przez Stanisławę Karsov-Szymaniewską (organizatorkę i szefową samodzielnej grupy kontrywiadowczej Obszaru Warszawskiego ZWZ-AK – zob. M. Żuczowski, *Służba Kobiet w strukturach wojskowych Polskiego Państwa Podziemnego na przykładzie Dowództwa Głównego Służby Zwycięstwu Polski i Komendy*

w wykonywaniu czynności adwokata i rozpoczęcie postępowania dyscyplinarnego, oczywiście z perspektywą nawet wydalenia z zawodu. Wszystkie trzy wnioski były rozpatrywane na jednym posiedzeniu, dwa pierwsze zostały przeforsowane. Funkcję dziekana pełnił już wówczas niejaki Skoczek²¹, typowy skoczek partyjny. Zastąpił zajmującego to stanowisko przez wiele lat (od 1956 do 1964 r.) bezpartyjnego Stanisława Garlickiego²². Starał się specjalnie gorliwie nie angażować w działalność partii, ale jednocześnie bardzo starannie przestrzegał zasady zachowywania daleko posuniętej lojalności wobec stawianych żądań i wywierał odpowiedni wpływ na członków rady. Przy rozpatrywaniu każdej ze spraw mecenas Antonina Grabowska miała kolejno dramatyczne wystąpienia. Tego rodzaju postawa przynosiła zawsze jakieś skutki tamujące. Powodowała, że tacy o większej wrażliwości, niekoniecznie

przecież do końca bezpartyjni, unikali krańcowych rozwiązań. Tym razem nacisk (nie tylko ze strony Skoczka, bo pochodzący też z zewnątrz) okazał się tak dalece posunięty, że wobec Siły-Nowickiego i Lisa-Olszewskiego zapadły decyzje o zawieszeniu w trybie natychmiastowym. W końcu nadszedł czas na zajęcie się moim przypadkiem. Pewno rzeczywiście ciążyły na mnie najmniejsze „winy”... Tak czy inaczej przemówienie mecenas Grabowskiej zrobiło podobno wielkie wrażenie, o czym dowiedziałem się z późniejszych relacji uczestników posiedzenia. Miała szczególny tytuł, obecni wiedzieli, że była patronką osoby stanowiącej przedmiot dyskusji. W tajnym głosowaniu wniosek szefa resortu został jednogłośnie odrzucony, czyli przeciw zawieszeniu zagłosował nawet dziekan Skoczek... Może nie przewidział sytuacji, w której nie znajdzie się nikt, kto opowie się „za”...? A może rozpatrzenie po myśli ministerstwa dwóch spraw uważał za wystarczające i w trzeciej chciał zachować się względnie przyzwoicie...? Jednomyślnie negatywna ocena doniesienia doprowadziła do wściekłości władze nadzoru adwokackiego i oczywiście później nastąpiły odwołania. Działo się to w 1967 r. Wkrótce nadszedł Marzec '68 i znalazłem się i tak na liście osób zawieszonych w wykonywaniu zawodu na kolejne dwa lata. Tak to się skończyło.

Przez cały czas utrzymywałem bardzo dobre relacje z mecenas Grabowską. Kiedy byłem zawieszony, nadal dość często umawialiśmy się w bufecie sądowym, na okoliczność imienin czy z jakichś innych okazji. Zawsze

²¹ Zygmunt Skoczek, dziekan Wojewódzkiej Rady Adwokackiej w Warszawie 1964–1970. Zanim w 1950 r. zaczął wykonywać zawód adwokata, od 1944 r. robił błyskotliwą karierę w sądownictwie wojskowym, w gestii którego leżały sprawy polityczne. „Osobiście uwikłany w zbrodnie sądowe okresu komunizmu, potem wieloletni członek tzw. egzekutywy Podstawowej Organizacji Partyjnej PZPR przy Radzie Adwokackiej w Warszawie” – M. Zaborski, *Fałszywy autorytet adwokatury polskiej. Rzecz o adwokacie Jerzym Nowakowskim (1912–1996)*, „Głos Prawa. Przegląd Prawniczy Allerhanda” 2019/1, s. 211. Doszedł do stopnia pułkownika. Jego szczegółowy życiorys – zob. M. Zaborski, J. Kanimir, *Skoczek Zygmunt Antoni (w:) Słownik biograficzny...*, s. 493–495.

²² Zob. M. Gałęzowski, *Garlicki Stanisław Wojciech (w:) Słownik biograficzny...*, s. 114.

odbywaliśmy dłuższe rozmowy. Pamiętam ostatnie wspólne spotkanie, już po wszystkich tych represjach 1968 r. Panował zupełnie nowy klimat, zarówno pracy w sądach, jak i ogólnie w kraju. Pani Antonina powiedziała tonem pewnej rezygnacji: „Jestem tak zmęczona wydarzeniami tutaj i tak bym chciała zobaczyć się TAM ze swoimi najbliższymi”. Jeden jedyny raz w trakcie naszej współpracy jakby nawiązała do tamtej sprawy, która tkwiła w niej tak głęboko przecież. To było w ustach mojej dawnej patronki zupełnie nowe, coś absolutnie nieoczekiwanego. Mówiła, że spotka się TAM ze swoimi najbliższymi, TAM – w innym wymiarze... Zaliczała się do osób niesłuchanie optymistycznych, energicznych, a przynajmniej demonstrowała odporność na różnego rodzaju trudności. Wiedziałem, kogo miała na myśli, chociaż nigdy o tym nie mówiliśmy. Była to dla mnie przejmująca chwila... I tak się złożyło, że może tydzień, parę dni później, w bardzo krótkim okresie, Antonina Grabowska jechała samochodem. Sama nie posiadała ani nie prowadziła pojazdu, kierował ktoś inny. Doszło do wypadku, auto wypadło z szosy i przewróciło się. Dla pozostałych dwóch czy trzech uczestników tego zdarzenia, włącznie z pasażerem siedzącym na najbardziej niebezpiecznym miejscu obok kierowcy, skończyło się to szczęśliwie, bez najmniejszego draśnięcia. A ona po prostu zginęła na miejscu²³. Można powiedzieć – taki akcent losu, który spełnił pragnienie wyrażone

w mojej obecności... Wyrokiem losu to pragnienie zostało przyjęte.

Tyle na temat pani Antoniny... Mówię to wszystko dlatego, że nie była znana szerzej, prawdopodobnie nie ma o niej nic w przekazach historycznych. W środowisku adwokackim była jednak osobą niesłuchanie ważną i popularną. Warszawscy adwokaci pojawili się na pogrzebie prawie w komplecie²⁴, niezależnie od tego, czy należeli do partii, czy nie, czy reprezentowali poglądy bliskie zmarłej, czy wprost odwrotnie. Uroczystości przerodziły się w demonstrację autentycznego szacunku. Tyle na ten temat, więcej nie da się powiedzieć. Takich postaci, działających i żyjących w różnych kręgach, odgrywających jakąś rolę społeczną, stanowiących wzór, można by znaleźć w tamtym czasie więcej. Także ich zasługą jest to, że historia PRL potoczyła się tak, jak się potoczyła, w kierunku, który przyniósł zmiany i w końcu upadek

²⁴ Odbył się 3.04.1975 r. Jeszcze w tym samym dniu członek Wojewódzkiej Rady Adwokackiej Jerzy Nowakowski na posiedzeniu tego gremium złożył do protokołu obszernie doniesienie, że przemawiający nad trumną Władysław Siła-Nowicki „użył zwrotów i określił – w obecności członków samorządu, sędziów i osób postronnych – wysoce obraźliwych i niedopuszczalnych tak w stosunku do wymiaru sprawiedliwości jak i adwokatury. Stwierdzenia te miały charakter ogólny i jak można było zrozumieć dotyczyły okresu bieżącego, a nie przeszłości. (...) wykorzystywał uroczystość pogrzebową do uprawiania publicznie niewybrednej demagogiki – co winno spotkać się z odpowiednią reakcją ze strony Rady – a konkretnie skierowaniem sprawy do rzecznika dyscyplinarnego” – cyt. za M. Zaborski, *Falszywy autorytet...*, s. 212.

²³ Jechała 28.03.1975 r. na rozprawę sądową.

systemu. Nie przeszły do historii, ale swoją postawą, tak jak moja patronka, przyczyniły się do takiego, a nie innego ostatecznego finału, co tu dużo mówić, upiornej rzeczywistości rządów komunistycznych w Polsce.

Ona nie angażowała się wtedy w sprawy polityczne. Było wiadomo, że nie należy do osób udzielających się szerzej publicznie. Prowadziła zwykłą praktykę adwokacką. W PRL występowało w adwokaturze zjawisko podwójnego życia. Formalnie działało się na płaszczyźnie zespołów. Przepisy regulowały wysokość honorariów i zasady odpłatności, bardzo nawet szczegółowo. Stosowne rozporządzenia ministra pochodziły gdzieś z początku lat 60. Później nikomu nie przyszło do głowy, żeby coś zmieniać i dostosować stawki do zmieniającej się sytuacji. Stąd pod koniec dekady, czy już dużo wcześniej, opłaty stały się po prostu symboliczne. Wiedza o tym była powszechna: wiedziały o tym władze, wiedziało ministerstwo sprawiedliwości i w końcu wiedziała ogromna masa klientów. Każdy miał świadomość, że niezależnie od owych symbolicznych kwot uiszczanych w zespole, po zgłoszeniu się do adwokata ustala się honoraria w zależności od typu sprawy, tak „na boku”. Decydowało to oczywiście o poziomie materialnego życia i zyskach z wykonywanego zawodu. Bezpieka, zresztą w ogóle władza, wiedziała, że generalnie członkowie palestry mają na sumieniu różne finansowe stosunki z klientem, nielegalne z punktu widzenia prawa. Było to dla niej bardzo wygodne, ponieważ zawsze mogło stanowić doskonały element szantażu.

Wszystkim dobrze to odpowiadało... Mecenas Grabowska okazywała się na tym tle kompletnym wyjątkiem. Przestrzegała żelaznej zasady rozliczania kwestii finansowych niezwykle skrupulatnie, aby nie dać możliwości stosowania wobec siebie jakichś naciągów. Przyjmowała z reguły sprawy drugorzędne, mniej efektywne, ale w znacznej liczbie. Miała dużą kancelarię i pracowała naprawdę intensywnie. Z oferowanej tam pomocy korzystali ludzie raczej niespecjalnie zamożni.

Wiedziała, bo to było powszechnie wiadomo, że nie biorę żadnych honorariów w obronach politycznych. Rozmawialiśmy o tych kwestiach i traktowała to jako oczywistość. Część moich klientów ponosiła owe symboliczne opłaty w zespole – ta, która mogła. Jeśli wykraczało to poza czyjeś zasoby finansowe, sięgałem do własnej kieszeni, jak choćby w przypadku Janusza Szpotańskiego. W najgorszym razie, kiedy odbywało się wiele spraw w jednym czasie, aby pokryć koszty, korzystaliśmy z takiego specjalnego funduszu, utworzonego z myślą o udzielaniu pomocy osobom represjonowanym. To jednak raczej w sytuacjach wyjątkowych. Nie chodziło o wygórowane sumy, więc dało się to załatwiać w „normalnym” trybie.

Pani Antonina wiedziała, że w tym zakresie jestem poza możliwością jakichś zagrożeń ze strony władzy. Później zresztą była świadkiem, rzecz jasna świadkiem obrony, w procesie, który miałem w okolicach 1968 r. W 1967 r. zostałem oskarżony o złożenie fałszywych zeznań w sprawie mojego klienta i, nie ma co ukrywać,

także przyjaciela – Wojciecha Ziemińskiego. Usłyszał zarzut, że dopuścił się obrazy sądu²⁵. Pani sędzia nosiła bardzo popularne nazwisko – Pawelec. W adwokaturze i szerszym gronie ludzi świadomych stosunków panujących w sądownictwie mówiło się na nią „Padalec”. Ukończyła nawet nie szkołę Duracza, tylko jakieś kursy, chociaż może Duracza...²⁶ Wydawała wyroki w sekcji tajnej warszawskiego

sądu wojewódzkiego. W latach stalinowskich do tego specjalnego miejsca trafiały najbardziej drażliwe sprawy polityczne. Sędzia „Padalec” położyła tam specjalne zasługi. Po 1989 r. zdążyła ustąpić sama, zanim została wyrzucona. I tak była już w wieku emerytalnym. Później nie miała nigdy żadnych problemów z powodu swojej przeszłości²⁷.

W przypadku Ziemińskiego zaczęło się od dużej afery walutowej, w której sądziła. Związek Wojtko z całą historią polegał na tym, że główny handlarz mieszkał obok niego. Znali się z racji sąsiedztwa po prostu. Prokuratura wykorzystała to jako pretekst do zarządzenia rewizji w celu poszukiwania walut czy jakiejś dokumen-

²⁵ Był sądzony za... handel obcą walutą, o czym mowa niżej. Podczas składania wyjaśnień 7.12.1965 r. jakoby stwierdził: „protokoły sporządzają niepoczytalni ludzie, którzy pracują w prokuraturze i organach śledczych”. Akt oskarżenia przeciwko Janowi Olszewskiemu głosił, że 14.11.1966 r. „zeznając przed Sądem Powiatowym dla m.st. Warszawy (...) w charakterze świadka (...) świadomie zeznał niezgodnie z prawdą, że wyklucza, aby oskarżony Ziemiński (...) znieważył Prokuraturę i Milicję Obywatelską, mimo iż w rzeczywistości Ziemiński (...) użył obraźliwych słów pod adresem tychże organów”. Według mecenasu słowa Wojciecha Ziemińskiego brzmiały: „na podstawie zeznań człowieka niepoczytalnego robi się akt oskarżenia” (Akt oskarżenia przeciwko Janowi Olszewskiemu i Mieczysławowi Sroce z 15.11.1967 r., Kwestionariusz ewidencyjny (dalej KE) krypt. „Obrońca” dot. J. Olszewskiego, AIPN, 0222/1460, t. 2, k. 13–20, fragment cyt. k. 13 i 16).

²⁶ Centralna Szkoła Prawnicza im. Teodora Duracza powstała w Warszawie 1.06.1948 r., na mocy zarządzenia ministra sprawiedliwości z 14 maja, a faktycznie bez rzeczywistej podstawy prawnej. Istniała do 19.06.1950 r., kiedy zmieniła nazwę na Wyższą Szkołę Prawniczą im. T. Duracza. Od 1.07.1953 r. była Ośrodkiem Doskonalenia Kadr Sędziowskich i Prokuratorskich im. T. Duracza. Zob. M. Zaborski, *Szkolenie „sędziów nowego typu” w Polsce Ludowej*, cz. II, *Centralna Szkoła Prawnicza im. Teodora Duracza i Wyższa Szkoła Prawnicza im. Teodora Duracza*, „Palestra” 1998/3–4, s. 105–110.

²⁷ A. Strzembosz odtworzył życiorys zawodowy Sabiny Pawelec (Pawelcovej) z okresu po 1954 r.: „od 1954 r. do 1974 r. sądziła w wydziale karnym Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy, następnie została odelegowana do Ministerstwa Sprawiedliwości i stamtąd, w 1977 r., przeszła do Biura Orzecznictwa SN. 22.12.1978 r. powołano ją na stanowisko sędziego tegoż sądu. Orzekała w nim bardzo długo, bo do końca 1989 r. Do nowego składu Sądu Najwyższego, zaproponowanego przez Krajową Radę Sądownictwa, już nie weszła. W stanie wojennym osądziła największą liczbę spraw politycznych, należała zatem do sędziów najbardziej zaufanych. Potwierdziła to czynem. Jej wyroki należały do najsurowszych. Była zawsze bardzo aktywna politycznie – niemal bez przerwy w egzekutywie Podstawowej Organizacji Partyjnej PZPR w sądzie wojewódzkim i w ministerstwie oraz w komisjach kontroli partyjnej komitetów dzielnicowych kilku dzielnic warszawskich” – A. Strzembosz, *Sądownictwo w Polsce w latach 1956–1979* (w:) M. Stanowska, A. Strzembosz, *Sędziowie warszawscy w czasie próby 1981–1988*, Warszawa 2005, s. 29.

tacji dotyczącej aferowej działalności tamtego człowieka. Znalaziono tylko jeden dowód rzeczowy, mianowicie banknot papierowy jednodolarowy. Oczywiście trafiło to do protokołu, starannie opisane. Ziemiński zajął najmniej ważne miejsce na ławie oskarżonych, ale w każdym razie został dołączony do sprawy szajki. Patrząc od strony zdrowego rozsądku i elementarnej ludzkiej moralności, waluciarze specjalnie nie szkodzili komukolwiek. Interesy, które robili z chęci zysku, w PRL były w sumie nieuniknione. Tacy ludzie okazywali się nawet bardzo w pewien sposób potrzebni. W trakcie procesu Ziemiński powiedział, co o tym wszystkim myśli. Moim zdaniem przybrało to formę nienaganną, nie zawierało żadnego elementu osobistej obrazy w stosunku do pani „Padalec”. Mimo to poczuła się obrażona, że ze strony jednego z podsądnych spotkała ją zniewaga jako przewodniczącą składu sądzącego²⁸.

²⁸ „Po wypowiedzi Wojciecha Ziemińskiego oskarżający w sprawie prokurator Tadeusz Jabłoński złożył wniosek o przesłanie do Prokuratury Wojewódzkiej dla m.st. Warszawy odpisu wyciągu z protokołu w tej części rozprawy do urzędowego wykorzystania i wniosek ten sąd uwzględnił wydając stosowne postanowienie. Okoliczności powyższe poza protokołem rozprawy potwierdzili bezpośredni świadkowie, a mianowicie przewodniczący składu sądzącego sędzia Sądu Wojewódzkiego Sabina Pawelec, prokurator oskarżający Tadeusz Jabłoński, ławnicy: Maria Wierzbicka, Tadeusz Karp i Leopold Kochler, oraz protokolantka Hanna Rębecka [tak w dokumencie]. Świadców ci jednomyślnie stwierdzili, że wypowiedź Wojciecha Ziemińskiego dotyczyła wyłącznie organów ścigania i prokuratury, oraz wykluczyli, aby słowo «niepoczytalny» mogło się odnosić do któregoś ze współoskar-

Byłem obrońcą, a więc i świadkiem przemówienia Wojtka. W nowym procesie wystąpiłem w charakterze świadka obrony i... przemieniłem się w oskarżonego²⁹.

Miałem już wtedy cały szereg zarzutów „dzięki” ministrowi sprawiedliwości, składającemu doniesienia do Rady Adwokackiej z żądaniem prowadzenia postępowań dyscyplinarnych. Teraz wystąpił z wnioskiem, abym został pociągnięty do odpowiedzialności za ciężkie naruszenie zasad obrony jako adwokat, ponieważ zeznałem w charakterze świadka na temat, który powinien stanowić tajemnicę zawodową. W adwokaturze obowiązuje zasada, że nie wolno ujawniać wszystkich okoliczności związanych z działalnością klienta, zwłaszcza na jego szkodę. Jakoby złamałem to, składając publiczne zeznanie! Po pierwsze, to nie było „na szkodę”, a po drugie – to, co

zonych. Ten fragment rozprawy utkwił im szczególnie w pamięci, bowiem zachowanie W[ojciecha] Ziemińskiego było wysoce niewłaściwe i sąd szereg razy zwracał mu uwagę; świadkowie ci potwierdzili ponadto, że epizod ten znalazł bardzo dokładne odbicie w protokole rozprawy, na co szczególną uwagę zwróciła przewodnicząca Sabina Pawelec i protokolantka Hanna Rybecka [tak w dokumencie]” – Akt oskarżenia przeciwko Janowi Olszewskiemu i Mieczysławowi Sroce z 15.11.1967 r., KE krypt. „Obrońca” dot. J. Olszewskiego, AIPN, 0222/1460, t. 2, k. 15.

²⁹ 27.05.1968 r. Sąd Powiatowy dla m.st. Warszawy skazał Jana Olszewskiego na osiem miesięcy więzienia z zawieszeniem na dwa lata (zob. Sentencja wyroku w imieniu PRL z 27.05.1968 r., KE krypt. „Obrońca” dot. J. Olszewskiego, AIPN, 0222/1460, t. 2, k. 21–27). Jego obrońcy Andrzej Grabiński i Stanisław Szczuka wniosli rewizje od wyroku, który ostatecznie niespełna rok później został uchylony.

powiedziałem, nie było żadną tajemnicą między klientem a adwokatem. Wszystko to razem było po prostu absurdalne i niewiarygodne zupełnie, ale tak to wówczas wyglądało...

*

W przyszłości chciałbym jeszcze wrócić do dwu postaci, o których wspomniałem poprzednio, Michała Brojdesa i Anieli Steinsbergowej.

*

W sprawie obiektowej o kryptonimie „Paragraf”, w ramach której bezpieka rozpracowywała Warszawską Radę Adwokacką, znajduje się „arkusz kronikarski” dotyczący Antoniny Grabowskiej. Zawiera informacje z lat 1963–1969, świadczące o negatywnym stosunku obserwowanej do rzeczywistości³⁰. Zachowało się jeszcze doniesienie obywatelskie ze źródła „Góral”, głoszące: „(...) w rozmowach prywatnych w swoim gronie o adwokatach pozytywnie ustosunkowanych do władz państwowych mówi: «kolaboranci». (...) I jedna [Aniela Steinsbergowa], i druga nastawiona jest wrogo do władz państwowych i do ustroju socjalistycznego”. Przeciwno niej miało świadczyć również bycie „aktywnym katolikiem”³¹.

Przygnębienie pani mecenas mogło przynajmniej częściowo wynikać z ko-

nieczności prowadzenia batalii o możliwość dalszego wykonywania zawodu. We wrześniu 1973 r., ze względu na ukończenie 70. roku życia, została skierowana na Komisję Lekarską ds. Inwalidztwa i Zatrudnienia. W odwołaniu od decyzji Rady Adwokackiej wystosowanym do NRA podnosiła, że nie złożyła dotąd wniosku o emeryturę, ponieważ w styczniu 1974 r. będzie to dla niej bardziej korzystne materialnie, i pracuje bez ograniczeń, osiągając w zespole właściwy poziom zarobków. Dalej opisywała swoją aktywność: „Od 2.10.1973 r. biorę udział w procesie zbiorowym przed Sądem Wojewódzkim dla Województwa Warszawskiego (...), broniąc dwóch oskarżonych – jednego z wyboru i jednego z urzędu, przy czym sprawa ma trwać do końca października br., następnie od 19 listopada do 2 grudnia br. bronie w procesie zbiorowym przed Sądem Wojewódzkim dla m.st. Warszawy (...) i wreszcie w grudniu lub styczniu przewidziany jest termin sprawy zbiorowej wielotomowej w Sądzie Wojewódzkim dla Województwa Warszawskiego, która w dniach najbliższych wpłynie do sądu. Biorąc jednocześnie pod uwagę, że w grudniu ma zawsze miejsce nasilenie terminów sądowych – przeto przewiduję u siebie nadmiar pracy do końca bieżącego roku”.

Prezydium NRA postanowiło pozostawić odwołanie bez uwzględnienia. Komisja lekarska zakwalifikowała badaną do trzeciej grupy inwalidów, uznając inwalidztwo za trwałe i umożliwiające wykonywanie zawodu wyłącznie w ograniczonym zakresie czasowym. W związku z tym orzeczeniem Rada

³⁰ Zob. AIPN, 0999/34, t. 5, k. 193.

³¹ Zast. nacz. Wydz. III [Komendy Stołecznej Milicji Obywatelskiej] kpt. A[ntoni] Feliś, Doniesienie obywatelskie ze źródła „Góral”, Warszawa, 22.06.1968, Sprawa obiektowa krypt. „Paragraf”, AIPN, 0999/34, t. 5, k. 194.

Adwokacka na posiedzeniu 5.09.1974 r. powzięła postanowienie o skreśleniu mecenas z rejestru członków ZA nr 25 z dniem 31 grudnia tego roku. Antonina Grabowska właśnie przechodziła na emeryturę i zmniejszyła wymiar swego zatrudnienia. W podaniu zawierającym prośbę o odroczenie decyzji argumentowała: „Praca w ramach pół etatu pozwoli mi na wykończenie moich spraw, będących w toku, za które wynagrodzenie zostało w całości pobrane od klientów. Spraw niezakończonych mam 32, przy czym część z jeszcze niewniesionymi rewizjami z procesów wieloosobowych, wobec niedoręczenia odpisów wyroków. W razie nagłego opuszczenia przeze mnie zespołu – sprawy moje obciążą kolegów z zespołu, którzy byliby zmuszeni mnie zastępować, pracując nieodpłatnie. Wykończenie spraw (szczególnie dużych) będzie wymagało dłuższego czasu, jak przewiduję – do czerwca 1975 r.”. Starania uzyskały poparcie ze strony kierownictwa ZA nr 25. Jan Rusek podkreślał w piśmie do RA, że do momentu przejścia na emeryturę 11 września zainteresowana „pracowała w zespole w pełnym wymiarze godzin, wykazując dużą aktywność w pracach zawodowych i zespołowych – bez pomocy innych kolegów. Odwrotnie – zastępowała chętnie kolegów potrzebujących pomocy – szczególnie w okresie urlopowym. Sama wykazywała zawsze wysokie obroty i nie stanowiła obciążenia zespołu. Obecnie konieczne jest pozostanie adw. Grabowskiej w zespole w ograniczonym wymiarze godzin (przynajmniej do czerwca 1975 r.) bowiem bieżąca ilość spraw przez nią prowadzonych przy likwidacji jej kan-

celarii stworzy duże trudności dla kierownictwa zespołu. (...) klientom zależy na osobie adw. Grabowskiej i trudno będzie im wytłumaczyć, że w sposób nagły została ona pozbawiona prawa do prowadzenia ich spraw”. W efekcie Rada Adwokacka postanowiła zmienić swoją uchwałę, ustalając datę skreślenia na dzień 30.06.1975 r.³² Pani mecenas nie dożyła do tego momentu.

*

Sprawa Jana Olszewskiego była przedmiotem obrad Rady Adwokackiej w Warszawie 2.05.1968 r. W protokole posiedzenia czytamy, że „na podstawie art. 15 u.o u.a. minister sprawiedliwości pismem z dnia 18 IV 1968 r. zwrócił się do Rady Adwokackiej «o rozważenie, czy nie zachodzi konieczność skreślenia z listy adwokatów na zasadzie art. 80 pkt. 2 ustawy o ustroju adwokatury – adwokata Jana Olszewskiego, członka Zespołu Adwokackiego Nr 1

³² Zob. Wyciąg z protokołu nr 16 posiedzenia RA w Warszawie z dn. 6.09.1973 r.; Odwołanie Antoniny Grabowskiej do NRA w Warszawie, [Warszawa, b.d.]; Wyciąg z protokołu posiedzenia Prezydium NRA z dn. 8.11.1973; Wniosek RA w Warszawie do Obwodowej Komisji Lekarskiej ds. Inwalidztwa i Zatrudnienia Oddziału w Warszawie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o przeprowadzenie badania lekarskiego, Warszawa, 26.11.1973; Orzeczenie Wojewódzkiej Komisji Lekarskiej ds. Inwalidztwa i Zatrudnienia, Warszawa, 18.06.1974; Wyciąg z protokołu nr 13 posiedzenia RA w Warszawie z dn. 5.09.1974 r.; Podanie Antoniny Grabowskiej do RA w Warszawie, Warszawa, 11.09.1974; Pismo kierownika ZA nr 25 Jana Ruska do RA w Warszawie, Warszawa, 12.11.1974; Wyciąg z protokołu nr 14 posiedzenia RA w Warszawie z dn. 19.09.1974 r.; Akta personalne Antoniny Grabowskiej, AIAW.

w Pruszkowie, i podjęcie stosownej uchwały. Adwokat Jan Olszewski był czterokrotnie prawomocnie karany dyscyplinarnie za czyny, które w poważny sposób podrywają zaufanie do niego jako adwokata.

1. Jeszcze jako aplikant adwokacki Jan Olszewski ukarany został przez Wojewódzką Komisję Dyscyplinarną karą upomnienia za to, że w czerwcu 1961 r. podjął się wysłania listu do klienta adw. [Mieczysława] Kijasa, w którym było zawiadomienie o biegu terminu do wniesienia rewizji i listu tego nie wysłał (K.D. 108/60).

2. K.D. 31/65 – ukarany upomnieniem za to, że w lipcu 1965 roku przyjął pełnomocnictwo do obrony Karola Modzelewskiego i Jacka Kuronia, nie będąc w tym czasie członkiem zespołu, a więc nie mając prawa wykonywania zawodu.

3. K.D. 40/66 – ukarany naganą za to, że w maju 1966 roku naruszył regulamin więzienny doręczając więźniowi śledczemu Jerzemu Romanowskiemu różne artykuły bez zezwolenia właściwych władz.

4. K.D. 25/67 – ukarany naganą za to, że we wrześniu 1967 roku naruszył regulamin więzienny dostarczając bez zezwolenia więźniowi Januszowi Szpotańskiemu trzy paczki papierosów i czekoladę».

Zdaniem Rady Adwokackiej nie ulega wątpliwości, że czyny, za które adw. Jan Olszewski został skazany dyscyplinarnie, wskazują na nieprawidłowości

w wykonywaniu przez niego zawodu adwokackiego. Przewinienia te nie są jednakże takiej wagi, by uzasadniały skreślenie adw. Olszewskiego z listy adwokatów, zwłaszcza że zostały one popełnione w początkowym okresie jego pracy zawodowej w charakterze adwokata (adw. Olszewski wpisany został do rejestru zespołu adw. dnia 25 IX 1965 r.), a więc mogły być wynikiem braku doświadczenia i obycia zawodowego.

Obecnie przeciwko adw. Olszewskiemu toczą się dwa dalsze postępowania dyscyplinarne oraz postępowanie karne o przest. z art. 140 KK. Skreślenie go w chwili obecnej z listy adwokatów spowodowałoby umorzenie spraw dyscyplinarnych, a tym samym pozbawiłoby go możliwości obrony w postępowaniu dyscyplinarnym. Po prawomocnym zakończeniu tych spraw dyscyplinarnych oraz sprawy karnej – Rada Adwokacka wróci do rozważenia problemu będącego przedmiotem niniejszej uchwały. Dodać także należy, że decyzją ministra sprawiedliwości z dnia 18 IV 1968 r. adw. Jan Olszewski został tymczasowo zawieszony w wykonywaniu czynności zawodowych; mimo więc pozostawania na liście adwokatów – zawodu wykonywać nie może. Z tych względów postanowiono: w chwili obecnej zaniechać skreślenia adw. Jana Olszewskiego z listy adwokatów³³.

³³ Protokół nr 7 posiedzenia RA w Warszawie z dn. 2.05.1968 r., ALAW.

ABSTRACT

dr Justyna Błażejowska

The author is a historian employed by the Historical Research Office of the Institute of National Remembrance.

My mentor: Antonina Grabowska as remembered by Jan Olszewski

In the presented material, Jan Olszewski, a defender of persons accused in political trials in the People's Republic of Poland (1962–1989) and prime minister of the first post-war Polish government appointed by a freely elected parliament (1991–1992), talks about his early years in the Bar, remembering his mentor - Antonina Grabowska. He mentions the principles which she instilled in him and which later guided him throughout his career as an advocate. He takes this opportunity to remember his professional colleagues and friends – Andrzej Grabiński, Witold Lis-Olszewski and Władysław Siła-Nowicki. He discusses the relationships in the community in the 1960s and the harassment of rebellious members of the Bar - both by communist authorities and state security agencies. This scholarly account is a valuable source of knowledge not only about the biographies of the individual persons and the author himself, but also about for the history of the bar and the judiciary during the decades of communist rule.

Keywords: *Polish advocacy in the 20th century, administration of justice of the People's Republic of Poland, political trials, defenders in political cases, Advocate Team No. 25 in Warsaw*

dr Justyna Błażejowska

ORCID: 0000-0002-3917-4492; e-mail: justyna.blazejowska@ipn.gov.pl

Autorka jest historykiem, pracownikiem Biura Badań Historycznych Instytutu Pamięci Narodowej.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Baran Adam F., *Władysław Siła-Nowicki* (w:) *Opozycja w PRL. Słownik biograficzny 1956–89*, red. J. Skórzyński, P. Sowiński, M. Strasz, Warszawa 2000, t. 1

Bąkowski Andrzej, Zaborski Marcin, *Lis-Olszewski Witold* (w:) *Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż*, t. III: *(zmarli w latach 1945–2010)*, z. 1, Warszawa 2018

- Błażejowska Justyna**, *Harcerską drogą do niepodległości. Od „Czarnej Jedyńki” do Komitetu Obrony Robotników. Nieznana historia KOR-u i KSS „KOR”, Warszawa 2016*
- Błażejowska Justyna**, *Jan Olszewski*, Warszawa 2021 (broszura wydana przez IPN w ramach serii „Bohaterowie Niepodległej”)
- Błażejowska Justyna**, *Ta historia wciąż trwa. Wspomnienia Jana Olszewskiego*, Warszawa 2019
- Bochwic Teresa**, *Andrzej Grabiński (w:) Opozycja w PRL. Słownik biograficzny 1956–89*, red. J. Skórzyński, P. Sowiński, M. Strasz, Warszawa 2000, t. 1
- Czaplińska Ruta**, *3 listopada 1947 roku, „Niepodległość i Pamięć” 1997/1*
- Gałęzowski Marek**, *Garlicki Stanisław Wojciech (w:) Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż, t. III: (zmarli w latach 1945–2010), z. 1*, Warszawa 2018
- Gałęzowski Marek**, *Sila-Nowicki Władysław (w:) Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż, t. III: (zmarli w latach 1945–2010), z. 1*, Warszawa 2018
- Gontarczyk Piotr**, *10 dzielnych ludzi*, Poznań 2010
- Mordercy s.p. Ścibiorka przed sądem*, <http://www.repozytorium.fn.org.pl/?q=pl/node/6084>, (dostęp: 15.04.2022 r.)
- Pluta Przemysław**, *Śp. Jan Olszewski 1930–2019*, <http://pressmania.pl/sp-mecenas-jan-olszewski-1930-2019/> (dostęp: 30.04.2022 r.)
- Prosto w oczy. Z Janem Olszewskim rozmawia Ewa Polak-Palkiewicz*, Warszawa 1997
- Redzik Adam**, *Grabiński Andrzej Mieczysław (w:) Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż, t. III: (zmarli w latach 1945–2010), z. 1*, Warszawa 2018
- Rokicki Konrad**, *Nina Karsov (w:) Opozycja w PRL. Słownik biograficzny 1956–89*, red. J. Skórzyński, P. Sowiński, M. Strasz, Warszawa 2006, t. 3
- Słowa oskarżenia i obrony na procesie w sprawie o uprowadzenie i zabójstwo ks. J[erzego] Popiełuszki*, Warszawa 1985
- Strzembosz Adam**, *Sądownictwo w Polsce w latach 1956–1979 (w:) M. Stanowska, A. Strzembosz, Sędziowie warszawscy w czasie próby 1981–1988*, Warszawa 2005
- Zaborski Marcin**, *Bitner Wacław (w:) Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż, t. III: (zmarli w latach 1945–2010), z. 1*, Warszawa 2018
- Zaborski Marcin**, *Falszywy autorytet adwokatury polskiej. Rzecz o adwokacie Jerzym Nowakowskim (1912–1996)*, „Głos Prawa. Przegląd Prawniczy Allerhanda” 2019/1

- Zaborski Marcin**, *Grabowska Antonina* (w:) *Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż, t. III: (zmarli w latach 1945–2010), z. 1*, Warszawa 2018
- Zaborski Marcin**, *Porucznik „Tomasz” – Lechosław Roszkowski (1916–1948)*, „Palestra” 1994/12
- Zaborski Marcin**, *Szkolenie „sędziów nowego typu” w Polsce Ludowej, cz. II, Centralna Szkoła Prawnicza im. Teodora Duracza i Wyższa Szkoła Prawnicza im. Teodora Duracza*, „Palestra” 1998/3–4
- Zaborski Marcin**, *Zjazd Adwokatury jako naczelny organ adwokatury w Polsce w latach 1956–1963. Zarys problemu*, „Palestra” 2012/5–6
- Zaborski Marcin, Kanimir Janusz, Skoczek Zygmunt Antoni** (w:) *Słownik biograficzny adwokatów polskich. A–Ż, t. III: (zmarli w latach 1945–2010), z. 1*, Warszawa 2018
- Żuczkowski Maciej**, *Stużba Kobiet w strukturach wojskowych Polskiego Państwa Podziemnego na przykładzie Dowództwa Głównego Stużby Zwycięstwu Polski i Komendy Głównej Związku Walki Zbrojnej – Armii Krajowej*, „Pamięć i Sprawiedliwość” 2015/2

Gawędy adwokata bibliofila

Andrzej Tomaszek

CZARNE ŁABĘDZIE, CZYLI KOLEJNE KATASTROFY

Pod nieco mylącym tytułem *Fatum. Polityka i katastrofy współczesnego świata* ukazała się wreszcie po polsku napisana w 2020 r. nowa praca jednego z moich ulubionych brytyjskich (choć zamieszkałego w Kalifornii) historyków – Nialla Fergussona (oryg. *Doom. The Politics of Catastrophe*, tłum. Wojciech Tysza, Wydawnictwo Literackie 2022). Jak wskazuje Autor, punktem wyjścia jego rozważań „jest założenie, że nie powinniśmy studiować historii katastrof, czy to naturalnych, czy zawinionych przez człowieka – choć dycho- tomia ta, jak zobaczymy, jest do pewnego stopnia fałszywa – w oderwaniu od historii gospodarki, społeczeństwa, kultury czy polityki. Katastrofy rzadko stanowią zjawiska całkowicie zewnętrzne, może z wyjątkiem uderzeń olbrzymich meteorytów, co jednak nie zdarzyło się od 66 milionów lat, czy inwazji obcych, co nie zdarzyło się nigdy. Nawet trzęsienia ziemi są tym tragiczniejsze w skutkach, im gęstsza

urbanizację odnotowuje się w rejonie ich wystąpienia albo wzdłuż linii brzegowej, jeśli doprowadzają do zjawiska tsunami. Podobnie jest z pandemią: składa się na nią zarówno nowy patogen, jak i zaatakowana przezeń struktura społecznej sieci. Nie sposób zrozumieć skali zakażenia, studiując jedynie cechy samego wirusa, ponieważ zarazi on tylu ludzi, na ilu pozwoli mu dana sieć społeczna. A jednocześnie każda katastrofa obnaża zarówno kondycję społeczeństw, jak i państw nią dotkniętych. Staje się dla nich chwilą prawdy, odziera je ze złudzeń, ukazując niektóre z nich jako kruche, inne jako odporne, a jeszcze inne jako „antykruche” (ang. *antifragile*) – zdolne nie tylko do przetrwania nieszczęścia, lecz także do wzmocnienia się dzięki niemu. Katastrofy niosą za sobą znaczące konsekwencje gospodarcze, kulturowe i polityczne, które w wielu wypadkach działają wbrew naszej intuicji (*Fatum...*, s. 13).

Jako że uważam, iż od kilku lat jesteśmy poddawani nieustającej serii różnego rozmiaru katastrof (jak postępująca degeneracja instytucji państwowych, pandemia Covid-19, skokowa inflacja, gorąca wojna na Ukrainie i zimna wojna na świecie), których skutków nie jesteśmy jeszcze w stanie oszacować, czekałem niecierpliwie na polskie wydanie „nowego Fergusona” i nie rozczarowałem się. „Zagłada jest pociągająca – pisze Profesor. – Z tą różnicą, że obawiać powinniśmy się nie tyle końca świata – który zresztą niezmiennie rozczarowuje millenarystów, bo nigdy nie chce nadejść zgodnie z ich planem – ile wielkich katastrof, które większość ludzkości przeżyje. A te mogą przybierać różnorakie kształty, występować w krańcowo różnych skalach i przede wszystkim, nawet jeśli zostaną przewidziane, prowadzić do całkiem nowego rodzaju pandemonium” (*Fatum...*, s. 15).

Istotnie, sięgamy dla rozrywki po katastroficzne produkcje literackie i filmowe, horrory i *political fiction*. Sięgamy też dla refleksji po stare proroctwa i wypowiedzi futurystów, choć zwykle nie dajemy im wiary. „Przyczyną, dla której kasandrom nie udaje się znaleźć większego posłuchu – pisze Ferguson – jest nieumiejętność sprecyzowania ogłoszonych proroctw. Kiedy dokładnie nastąpi ta zapowiedziana katastrofa? Generalnie żadna z nich nie potrafi tego określić. Owszem, niektóre kataklizmy można zaliczyć do przewidywalnych niespodzianek, albo inaczej: szarych nosorożców, których szaleńczą szarzę widać z daleka. Tyle że w momencie samego ataku owe szare nosorożce w dziwny sposób przeobra-

zają się w czarne łabędzie, czyli zjawiska wprawiające wszystkich w osłupienie, bo nikt nie potrafi ich przewidzieć. Dzieje się tak po części dlatego, że wiele zjawisk z kategorii czarnych łabędzi – pandemii, trzęsień ziemi, wojen czy kryzysów finansowych – rządzi się regułami prawa potęgowego i nie podlega normalnemu rozkładowi prawdopodobieństwa, który nasze umysły gotowe są łatwiej przyswoić. Nie istnieje przecież przeciętna pandemia ani przeciętne trzęsienie ziemi; bardzo niewiele jest pandemii albo klęsk żywiołowych naprawdę potężnych, za to mamy całkiem sporo tych niewielkich, a w dodatku nie sposób wiarygodnie przepowiedzieć, kiedy nastąpi pandemia bądź trzęsienie ziemi z kategorii tych istotnie ogromnych” (*Fatum...*, s. 17).

Choć nie ma już w Polsce mroźnej i śnieżnej zimy, to trudno nam godzić się z zapewnieniami o ociepleniu klimatu. Choć rośnie liczba zgonów, do których przyczyniły się smog i zanieczyszczenie środowiska, nie dowierzamy ekologom i zwykle zarzucamy im przesadę. Popularna niedawno filmowa groteska pt. *Nie patrz w górę* (*Don't look up*) wzbudziła tylko chwilowe zaniepokojenie, choć dojmująco ukazano w niej prowadzące do zagłady mechanizmy władzy i głupotę decydentów. Wydawało się, że taka światowa epidemia jak spowodowana wirusem Covid-19 przy obecnym stanie nauki nie powinna była się zdarzyć. Ferguson wskazuje jednak, że w 2002 r. astrofizyk Martin Rees z Uniwersytetu Cambridge „publicznie ogłosił zakład, że do 2020 r. bioterroryzm (ang. *bioterror*) albo biopomyłka (ang. *bioerror*)

doprowadzi do katastrofy skutkującej milionem ofiar. Zakład ten przyjął w 2017 r. psycholog z Harvardu Steven Pinker” (autor m.in. *Zmierzchu przemocy i Nowego oświecenia*), który uznał to za niemożliwe z uwagi na postępy w naukach biologicznych i medycznych. Pandemię przewidywało też wielu innych naukowców, jak i politycznych i biznesowych liderów (*Fatum...*, s. 312–313).

„Otrzymaliśmy zatem niezliczone ostrzeżenia, że największymi i najbardziej bezpośrednimi zagrożeniami dla ludzkości tu i teraz są nowy patogen oraz globalna pandemia – pisze Ferguson. – A mimo to w większości miejsc na świecie wszystkie te przestrogi wcale się nie przełożyły na szybkie i efektywne działania, kiedy już szary nosorożec przemienił się w styczniu 2020 r. w czarne łabędzie. Monopartyjny chiński system państwowy odpowiedział na gwałtowne rozprzestrzenianie się nieznanego koronawirusa w sposób niemal identyczny, jak jego sowiecki odpowiednik zareagował w roku 1986 na katastrofę w elektrowni atomowej w Czarnobylu: kłamstwami. W Stanach Zjednoczonych populistyczny prezydent, przy wtórze mediów, najpierw bagatelizował zagrożenie, sprowadzając je do rozmiarów sezonowej grypy, by następnie podjąć chaotyczne interwencje. Ale prawdziwym skandalem była tak naprawdę całkowita klęska rozmaitych agencji rządowych odpowiedzialnych za obronę przed biozagrożeniami” (*Fatum...*, s. 22–23). Zdaniem Profesora, „gdyby władze chińskie zareagowały na zagrożenie odpowiednio szybko i odpowiedzial-

nie, katastrofie dałoby się być może zapobiec” (*Fatum...*, s. 371). Jego opis pierwszego etapu rozwoju epidemii pod znamienym tytułem *Wyziewy z Wuhanu* to pasjonująca lektura, po której nie sposób oprzeć się refleksji, że w styczniu 2020 r. światowej epidemii można jeszcze było uniknąć.

Ferguson wnikliwie analizuje dalszy przebieg tej pandemii, jak i katastrofy i podobne epidemie z przeszłości. Analiza ta prowadzi go m.in. do następujących wniosków.

1. „Katastrofy są z natury nieprzewidywalne, prawdopodobieństwo ich wystąpienia spowija mrok niepewności, stąd próby ich przewidzenia niemal zawsze kończą się porażką, choć czasami jakiejś Kasandrze dopisze akurat szczęście”.
2. „Nie ma jasno wytyczonej granicy między katastrofami naturalnymi a zawinionymi przez człowieka: liczba nadmiarowych zgonów niemal zawsze zależy od czynnika ludzkiego”.
3. „W przypadku większości katastrof zawodzą nie decydenci na szczycie struktury dowodzenia, ale ci na niższych szczeblach”.
4. „Zakażenie ludzkich organizmów przez patogeny często współwystępuje, a nawet współgra z zakażeniem umysłów, trochę na podobnej zasadzie, na jakiej do zwycięstwa konieczne jest zniszczenie zarówno sprzętu, jak morale wroga”.
5. „Nie potrafimy przewidywać katastrof, lepiej już wykazywać wobec nich nastawienie lekko paranoiczne, niż otwarcie je lekceważyć, albo też zgodnie z biurokratyczną tendencją szykować się tylko na te

zagrożenia, które akurat wydają się nam istotne” (*Fatum...*, s. 517).

Warto te wnioski zachować w pamięci i przypominać decydom. „Tak czy inaczej, wydaje się, że najważniejsze konsekwencje pandemii dotyczą obszaru geopolityki, nie zaś polityki wewnętrznej – konkluduje w 2020 r. – Druga zimna wojna, która rozpoczęła się już wcześniej, przed pandemią, zdaje się nieustannie rozkręcać, i to pomimo zmiany administracji w Waszyngtonie” (*Fatum...*, s. 524). Chodzi wszakże o wojnę USA z Chinami, nie z Rosją, której przed agresją na Ukrainę niesłusznie nie traktowano jako poważne zagrożenie dla światowego pokoju. Zdaniem Profesora „nie ma żadnego znaczenia, czy chcemy prowadzić zimną wojnę z Chinami, czy nie, skoro Chiny już ją nam wypowiedziały. Oznacza to zarazem, że dalej będziemy szli przez ciemny las, spowity nieprzeniknioną mgłą chińskich sztuczek i podstępów. Kwestią kluczową – a przy tym najlepszym argumentem za zimną wojną – jest w tej sytuacji pytanie, czy idąc przez ten las, możemy uniknąć już nie zimnej wojny, ale jak najbardziej gorącego konfliktu zbrojnego. Bo jeśli się to nie uda, czeka nas prawdopodobnie katastrofa

o skutkach znacznie poważniejszych od najgorszego nawet scenariusza rozpatrywanego przy okazji COVID-19” (*Fatum...*, s. 488).

Cóż, musimy zatem przyjąć, że będą nas nadal spotykać mniejsze i większe katastrofy, a sprostanie im zależy w dużym stopniu od naszych zdolności i sprawności decydomów wszystkich szczebli. Musimy też przywyknąć, że mamy ponownie zimną wojnę i Polska jest krajem frontowym ze wszystkimi, negatywnymi i pozytywnymi tego konsekwencjami. Z naszej perspektywy jest to wojna państw zachodu z Federacją Rosyjską, z perspektywy USA – wojna z Chinami i Rosją jako rozpychającym się, ale słabszym partnerem Pekinu. „Ja sam uważam, że nowa zimna wojna jest nie tylko nieunikniona, ale i pożądana – stwierdza Ferguson – choćby z tego powodu, że wytrąca Stany Zjednoczone ze stanu samozadowolenia i zmusza do maksymalnego wysiłku, by wciąż utrzymać pozycję światowego lidera we wspomnianych dziedzinach badań nad sztuczną inteligencją i komputerami kwantowymi czy w innych strategicznie ważnych technologiach” (*Fatum...*, s. 484). Niestety, przyjazna rywalizacja się skończyła, *si vis pacem, para bellum*.

Andrzej Tomaszek

Autor jest członkiem Naczelnej Rady Adwokackiej.

Recenzje

Janusz Raglewski

ADAM BEHAN, WALUTY WIRTUALNE JAKO PRZEDMIOT PRZESTĘPSTWA, KRAKÓW 2022, s. 841

Nakładem Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego Fundacja ukazała się praca monograficzna zatytułowana *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa*. Jej autorem jest dr Adam Behan, pracownik Katedry Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Opracowanie jest bardzo obszerne, liczy ponad osiemset stron, co może niektórych wręcz zniechęcać do zapoznania się z nim. W ramach niniejszych krótkich uwag chciałbym przekonać czytelników (zwłaszcza tych, którzy dotychczas nie interesowali się w szerszym zakresie informatyką) do sięgnięcia po tę pozycję wydawniczą i poświęcenia nieco więcej czasu na jej uważną lekturę. Już wstępnie można



stwierdzić, że będzie to – w szczególności dla praktyków prawa – doświadczenie bardzo wartościowe.

O wyjątkowości recenzowanej książki przekonuje przede wszystkim podjęty temat. Mamy w tym wypadku do czynienia bez wątpienia z pierwszym na polskim rynku wydawniczym

opracowaniem monograficznym poświęconym tak kompleksowej i wieloaspektowej analizie problematyki walut wirtualnych, w tym zwłaszcza ich podzbioru w postaci kryptowalut. Autor szeroko omawia w opracowaniu także koncept i pierwsze na świecie wdrożenia CBDC (z ang. *central bank digital currency*, pieniądz cyfrowy banku centralnego),

wskazując na problemy prawne, jakie wiązać się będą z prawnokarnym wartościowaniem czynów z ich wykorzystaniem, wskazując także, jak rychłe wprowadzenie przez Chiny własnej CBDC minimalizować może ryzyko odcięcia jakiegoś kraju od systemu SWIFT. W opracowaniu omówiony został także fenomen coraz liczniej pojawiających się tzw. stablecoinów, których pierwszym przykładem była nieuruchomiona na razie przez Facebook waluta Libra (Diem), wraz ze zwróceniem uwagi i omówieniem coraz dynamiczniej pojawiających się w tym zakresie regulacji unijnych.

Choć, jak wskazuje Adam Behan, pojęcie waluty cyfrowej (ang. *digital currency*) pojawiło się około roku 1982 (s. 21), to w okresie kilkunastu ostatnich lat stało się przedmiotem zainteresowania wielu ludzi niemal na całym świecie, głównie za sprawą najpopularniejszej obecnie waluty wirtualnej – bitcoina. Spopularyzowanie tak specyficznego fenomenu wynika z kilku przyczyn. Podstawowym źródłem popularności kryptowalut jest (pseudo)anonimowość osób z nich korzystających w dotychczas nieznanym rozmiarze. Sposób powstawania walut wirtualnych oraz model ich funkcjonowania powodują, że pozostają poza zakresem klasycznie używanych metod kontroli. Niemożność łatwego monitorowania podmiotów biorących udział w transakcjach walutami wirtualnymi, a w konsekwencji dokonywania ustaleń co do tożsamości osób z nich korzystających, czyni z tej technologii niezwykle atrakcyjne narzędzie do wykorzystania także w celach kryminalnych. Instrumenty

te mogą być doskonałym narzędziem chociażby w celu prania pieniędzy (m.in. z wykorzystaniem walut używanych w grach komputerowych), czy też tezauryzacji tzw. owoców działalności przestępczej. Autor publikacji poddał analizie wszystkie aspekty funkcjonowania walut wirtualnych, skupiając się na zwróceniu uwagi na możliwości i ograniczenia samej technologii dla potrzeb ich następczego procesowego wykorzystania. Nie sposób wskazać jakiegokolwiek istotnego zagadnienia z zakresu tytułowej problematyki, które zostałoby przez niego pominięte.

Kolejnym wartościowym aspektem recenzowanego opracowania, na który warto zwrócić szczególną uwagę, jest kompleksowy sposób zaprezentowania tytułowej problematyki. Można powiedzieć, że mamy w tym wypadku do czynienia ze zgrabnym połączeniem dwojakiego rodzaju analiz, tj. obszaru z zakresu nowoczesnych technologii informatycznych oraz prawoznawstwa. Pisząc o walutach wirtualnych, należało w pierwszej kolejności wyjaśnić, czym w ogóle są, przedstawić sposób ich powstawania (czy w istocie jest kopanie bitcoinów), charakterystykę, sposób obrotu nimi, ukazać niebezpieczeństwa związane z ich funkcjonowaniem, prezentując czytelnikowi niejednokrotnie niezwykle złożone technologie informatyczne. Rozważania poświęcone nowoczesnym technologiom zawarte zostały w trzech pierwszych rozdziałach pracy. Na podkreślenie zasługuje to, że Autor czyni to z dużym znanstwem, używając przy tym komunika-

tywnego języka. Oczywista trudność w prezentacji tych zagadnień wynika z niezwykle dużego tempa rozwoju modeli działania walut wirtualnych, a przede wszystkim z wysokiego stopnia skomplikowania samych użytych rozwiązań informatycznych. Mimo zatem, że analizowana materia charakteryzuje się wysokim stopniem trudności, czytelnik jest wprowadzany w świat modelu działania walut wirtualnych w sposób zrozumiały nawet dla osób nieposiadających dużej wiedzy informatycznej. Warto zwrócić uwagę, że ta część przeprowadzonej analizy stanowi bardzo dużą pomoc dla przedstawicieli praktyki stosowania prawa. Organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości coraz częściej spotykają się ze sprawami, w których wykorzystywane są w celach kryminalnych nowoczesne technologie informatyczne oraz internetowe. Dokonanie właściwej prawnokarnej ich oceny wymaga znajomości specyfiki tych narzędzi i różnic między nimi, gdyż wpływa to niejednokrotnie na właściwą prawnokarną kwalifikację poddawanego wartościowaniu zachowania. Z całą pewnością zawarte w monografii analizy mogą być w tym zakresie niezwykle cenną pomocą, zarówno ze względu na ich obszerność, a także klarowność przeprowadzonego wywodu, jego profesjonalizm i aktualność. Tak wysoki poziom merytoryczny nie może zresztą dziwić, jeśli uwzględnimy okoliczność, że dr Adam Behan oprócz wykształcenia prawniczego legitymuje się także wykształceniem informatycznym. Jest on zatem autorem, który doskonale wie, o czym pisze, zarówno w wymiarze

prawniczym, jak i informatycznym. Stąd zapewne ta lekkość stylu oraz precyzja i komunikatywność używanego w opracowaniu języka.

Zawarte w recenzowanej pracy monograficznej rozważania prawne odnoszą się do wielu rudymenarnych problemów związanych z regulacjami prawnymi na poziomie Unii Europejskiej oraz polskiego ustawodawstwa. Charakterystyczne jest to – na co wielokrotnie zwraca uwagę A. Behan – że problemy wykładnicze pojawiają się w zasadzie w odniesieniu do każdego aspektu funkcjonowania walut wirtualnych. Autor trafnie je dostrzega, analizuje oraz prezentuje własne stanowisko, dobrze je przy tym uzasadniając.

Podstawowy problem w wymiarze jurydycznym, jaki pojawia się w ramach tytułowego zagadnienia, wynika z niedostosowania przepisów prawa do zmieniającej się rzeczywistości, będącej efektem postępującego procesu upowszechniania się nowych technologii. Przepisy prawne zredagowane wiele lat temu nie przystają już do wielu aktualnie występujących zjawisk. Oczywista jest również konieczność istnienia odpowiednich podstaw normatywnych pozwalających na prawnokarne wartościowanie wielu zachowań ocenianych jednoznacznie jako naganne, związanych z tworzeniem i funkcjonowaniem walut wirtualnych. Staje przed organami stosującymi prawo konieczność rozstrzygnięcia dylematu, czy reagowanie instrumentarium prawnokarnym na tak szybko zmieniającą się rzeczywistość społeczną

jest dopuszczalne przez odwoływanie się do wykładni adaptacyjnej. Czy zatem wobec braku odpowiednich typów czynów karalnych wprost przewidujących odpowiedzialność karną za negatywne zachowania związane z funkcjonowaniem walut wirtualnych możemy „odczytać na nowo”, przewartościować przy uwzględnieniu zmieniającego się otoczenia społeczno-gospodarczego znamiona istniejących już typów czynów zabronionych? Czy będzie to zgodne z fundamentalną zasadą prawa karnego *nullum crimen sine lege*? Zbędna wydaje się konieczność szerszego uzasadnienia tezy, że w praktyce organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości niejednokrotnie można spotkać się z bardzo twórczymi zabiegami wykładniczymi. Autor stoi na stanowisku, że próba objęcia walut wirtualnych w ramy już obowiązujących pojęć oraz instytucji prawa karnego w większości przypadków skazana jest na niepowodzenie. Mimo młodego wieku – który skłania do głoszenia radykalnych tez – akcentuje, że wykładnia adaptacyjna musi mieć także swoje ograniczenia. Sprzeciwia się zatem pokusie instrumentalnego interpretowania znamion typów czynów zabronionych i stosowania wykładni „słusznościowej”, w myśl której w pierwszej kolejności ustala się rozstrzygnięcie, a następnie wyszukuje odpowiadającą im koncepcję teoretyczną, dogmatyczną czy wykładnię językową. Godzi to bowiem w podstawowe standardy prawa represyjnego opisane w Konstytucji RP, takie jak chociażby określoność zachowania zabronionego pod

groźbą kary czy też zasada zaufania obywateli do państwa. Rozważania zawarte w pracy nie ograniczają się jednak tylko do konstatacji o niedostosowaniu regulacji prawnych do modelu tworzenia i funkcjonowania walut wirtualnych. Odnajdujemy w nich także wnioski oraz postulaty *de lege ferenda*, mające na celu stworzenie spójnego modelu regulacji prawnokarnych dotyczących tytułowego zagadnienia badawczego. Jako optymalne rozwiązanie legislacyjne uznano stworzenie osobnego rozdziału w Kodeksie karnym, który byłby poświęcony szeroko rozumianym przestępstwom w świecie cyfrowym, „program minimum” polegałby zaś na wprowadzeniu punktowych zmian w brzmieniu obowiązujących przepisów Kodeksu karnego z 1997 r., a także uzupełnieniu przepisów wykonawczych dotyczących przepadku, tak aby obejmowały również waluty wirtualne.

Wartą zaakcentowania cechą recenzowanej pracy monograficznej autorstwa dr. Adama Behana jest również znaczenie czynionych w niej analiz w aspekcie funkcjonowania w ogóle społeczeństwa informatycznego. Myliłby się bowiem ten, kto sądziłby, że rozważania w niej zawarte ograniczają się jedynie do wąskiego spektrum zagadnień dotyczących walut wirtualnych oraz ich prawnokarne statusu. Ich znaczenie jest dużo szersze. Uwagi Autora mają znaczenie dla właściwego zrozumienia fenomenu zjawiska przestępstw komputerowych, których sposoby popełnienia zmieniają się w niezwykłym tempie, generując

liczne problemy wykładnicze wynikające z niedostosowania jurydycznego polskiego prawa do zmieniającej się rzeczywistości.

Konkludując tych kilka uwag poświęconych niezwykle wartościowej pozycji książkowej pt. *Waluty wirtualne jako przedmiot przestępstwa* autorstwa dr. Adama Behana, wypada

zachęcić do jej lektury. Jest to rzadki przykład publikacji monograficznej zawierającej oprócz warstwy naukowej bardzo dużo analiz przydatnych wprost dla praktyków stosowania prawa. Są one przy tym czynione przez osobę zajmującą się nie tylko nauką prawa karnego, ale mającą dużą wiedzę i doświadczenie w praktycznym funkcjonowaniu świata cyfrowego.

dr hab. Janusz Raglewski

Autor jest adwokatem, profesorem w Katedrze Prawa Karnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

TABLE OF CONTENTS

EDITORIAL

Ewa Stawicka

Europe's recovery programme 5

ARTICLES

Hanna Kuczyńska

Application of procedural law mechanisms to eliminate unwanted evidence from criminal trial 7

Andrzej Marian Świątkowski

Adapting electronic forms of employment to EU standards 36

Agnieszka Gołaszewska

Proceedings relating to interim measures in IP cases. Selected issues .. 54

Piotr Poniatowski

Permissible levels of road traffic noise: A few remarks on illusory acoustic protection 67

INTERVIEWS

Ewa Stawicka

Let's keep up to date – a conversation about new technologies in lawyers' work with dr hab. Dariusz Szostek, professor of the University of Silesia in Katowice and director of Cyber Science, and Przemysław Rosati, President of the Polish Bar Council 89

COMMENTARIES

Bartłomiej Gadecki

Compensation for undoubtedly wrongful detention – commentary on judgment of the Court of Appeal in Białystok of 7.09.2018 (II AKa 140/18) 98

AVOCATES' FORUM*Dobroślawa Tomzik*

"Close relatives and partners" according to § 22.d of the Rules
of Advocates' Ethics and Professional Dignity 107

PAGES OF HISTORY*Justyna Błażejowska*

My mentor: Antonina Grabowska as remembered by Jan Olszewski .. 113

BOOK-LOVER LAWYER'S TALES*Andrzej Tomaszek*

Black swans, or a series of disasters 133

REVIEWS*Janusz Raglewski*

Review of a book by Adam Behan, *Waluty wirtualne jako przedmiot
przestępstwa* [Virtual Currencies as the Object of Crime], Kraków 2022,
s. 841 137

„PALESTRA” – INFORMACJE DLA AUTORÓW

W „Palestrze” publikujemy artykuły naukowe, artykuły praktyczne, glosy, przeglądy orzecznictwa, dotyczące szeroko ujętego prawa sądowego, czyli materialnego i procesowego prawa cywilnego (w tym prawa handlowego, prawa własności intelektualnej oraz prawa pracy) oraz materialnego i procesowego prawa karnego. Podejmowane są również zagadnienia z zakresu prawa administracyjnego, konstytucyjnego oraz międzynarodowego, a także publikacje historycznoprawne, dotyczące szeroko rozumianej adwokatury.

Publikacje powinny dotyczyć konkretnie wybranych, jak najbardziej sprecyzowanych, problemów prawnych i stanowić ich analizę prawną czy też rozprawę mającą na celu udowodnienie argumentacyjnie postawionej w tytule i opisanej w abstrakcie tezy autorskiej.

Teksty przekrojowe mające charakter porządkujący, informacyjny lub opisujący zmiany ustawodawcze powinny dotyczyć wyłącznie tematów bardzo aktualnych, związanych z nowelizacjami przepisów, nowym ustawodawstwem i jego stosowaniem lub kontrowersyjnymi przepisami, których interpretacja lub stosowanie ciągle budzą w środowisku dyskusje.

Przesłanie tekstu do redakcji „Palestry” jest tożsame z oświadczeniem, że tekst nie został przedstawiony żadnej innej redakcji, a także udzieleniem zgody na publikację również w formie elektronicznej. Przekazując tekst do redakcji, autor – w momencie przyjęcia go do druku – przenosi na wydawcę wyłączne prawo do jego publikacji. Warunkiem publikacji tekstu jest podpisanie umowy.

Wszystkie teksty naukowe przesyłane do redakcji „Palestry” poddawane są recenzjom wewnętrznym i zewnętrznym. Wynik recenzji wpływa na decyzję o skiero-

waniu tekstu do druku. Redakcja zastrzega sobie prawo skracania tekstów, zmiany tytułów, śródtytułów oraz poprawek merytorycznych i stylistycznych, w tym również w wersjach angielskich.

Autor gwarantuje oryginalność tekstu i ponosi odpowiedzialność za aktualność stanu prawnego, orzecznictwa i doktryny.

Autor zapewnia, że przekazane wydawcy prawa autorskie do utworu w dacie jego przyjęcia przez redakcję nie będą ograniczone jakimikolwiek prawami osób trzecich, korzystanie z utworu i rozporządzanie nim przez wydawcę nie będzie naruszać dóbr osobistych ani praw osób trzecich.

„Palestra” kieruje się zasadami etycznymi zgodnymi z wytycznymi Komitetu do spraw Etyki Publikacyjnej (COPE – *Committee on Publication Ethics*).

Aby przeciwdziałać przypadkom „ghost-writing”, „guest authorship”, autorzy mają obowiązek ujawnienia i powiadomienia redakcji o wkładzie poszczególnych autorów w powstanie publikacji. Są też zobowiązani do przekazania redakcji informacji o wkładzie merytorycznym instytucji naukowo-badawczych, stowarzyszeń i innych podmiotów oraz o sposobie finansowania publikacji (w szczególności grantów i dotacji). Redakcja – w razie odmowy publikacji – nie ma obowiązku uzasadniania swojego stanowiska. Zastrzega sobie prawo do niedopuszczenia artykułu do druku bez podania przyczyny. Tekstów niezamówionych redakcja nie zwraca i nie ma obowiązku ich archiwizacji.

Za publikację w „Palestrze” autorzy otrzymują 40 pkt zgodnie z Komunikatem MEiN z 1.12.2021 r. w sprawie wykazu czasopism naukowych i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych.

W numerze między innymi:

HANNA KUCZYŃSKA

Stosowanie mechanizmów prawa procesowego
do eliminacji dowodów niepożądanych w procesie karnym

ANDRZEJ MARIAN ŚWIĄTKOWSKI

Przystosowywanie elektronicznych form zatrudnienia
do standardów unijnych

PIOTR PONIATOWSKI

Dopuszczalne poziomy hałasu drogowego
– kilka uwag o pozornej ochronie akustycznej

EWA STAWICKA

Bądźmy na czasie – wywiad
z Dariuszem Szostkiem oraz z Przemysławem Rosatim
o nowych technologiach w pracy prawnika

BARTŁOMIEJ GADECKI

Zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie – glosa

DOBROŚŁAWA TOMZIK

„Osoba najbliższa” według § 22 pkt d Zbioru zasad
etyki adwokackiej i godności zawodu
