

listopad–grudzień

11–12/2013



PALESTRA

Pismo Adwokatury Polskiej





Widok na Pałac Krasieńskich

Fotografia fotochromowa pocztówkowa z ok. 1890–1900 r., m.in. w zbiorach Biblioteki Kongresu USA

Na okładce:

Fotografia budynku Pałacu Krasieńskich w Warszawie (widok współczesny) oraz zdjęcie z posiedzenia Naczelnej Rady Adwokackiej w 1928 r., na którym widoczni są między innymi adwokaci (siedzący): Henryk Konic – sześciokrotny prezes NRA (trzeci od lewej), Cezary Ponikowski – pierwszy prezes NRA, wybierany jeszcze pięciokrotnie (czwarty od lewej), Bolesław Bielawski – prezes NRA w 1928 r. (piąty od lewej).

W okresie Drugiej Rzeczypospolitej Pałac Krasieńskich, nazywany Pałacem Rzeczypospolitej, pełnił funkcję siedziby Sądu Najwyższego. W Pałacu Rzeczypospolitej odbywały się też wielokrotnie posiedzenia Naczelnej Rady Adwokackiej, jak to w 1928 r., które obradowało w Sali Kariatyd.

Biuro Naczelnej Rady Adwokackiej przed II wojną światową znajdowało się w kamienicy w Alejach Ujazdowskich 49 (dziś mieszczą się w niej organy Izby Adwokackiej w Warszawie, która w 1939 r. miała siedzibę przy Alejach Jerozolimskich 11).



listopad–grudzień

11–12/2013

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 LVIII nr 671–672



Naczelna Rada Adwokacka

Redaktor Naczelny:
Czesław Jaworski

Kolegium:
Zbigniew Banaszczyk
Lech Gardocki
Jan Kuklewicz
Andrzej Mączyński
Marek Antoni Nowicki
Lech K. Paprzycki
Krzysztof Piesiewicz
Krzysztof Pietrzykowski
Adam Redzik
Stanisław Rymar
Piotr Sendeki
Ewa Stawicka
Andrzej Tomaszek
Andrzej Warfołomiejew
Witold Wołodkiewicz
Józef Wójcikiewicz
Stanisław Zabłocki

Redaktor techniczny:
Hanna Bernaszuk

Projekt okładki:
Krzysztof Ciesielski

Wydaje
Naczelna Rada Adwokacka
Warszawa

Adres Redakcji:
00-202 Warszawa, ul. Świętojerska 16
tel./fax 22 831 27 78, 22 505 25 34,
22 505 25 35
e-mail: redakcja@palestra.pl
Internet: www.palestra.pl

Wykonanie: Agencja Wydawnicza MakPrint
www.makprint.pl

Ark. wyd.: 24. Papier: III Offset, 80 g
Nakład: 13 800 egz.

ISSN 0031-0344
indeks 36851

Wersją podstawową czasopisma jest wydanie papierowe

S Spis treści

Przed Krajowym Zjazdem Adwokatury

<i>Ewa Stawicka</i> , adwokat (Warszawa)	
Pięć do stu	7
<i>Andrzej Zwara</i> , adwokat, prezes NRA (Warszawa)	
Idziemy szybko, w dobrą stronę	11
<i>Maciej Gutowski</i> , adwokat, dr hab., prof. UAM (Poznań)	
Kilka słów o projekcie nowego Prawa o adwokaturze	15
<i>Janusz Steć</i> , adwokat, dziekan ORA (Siedlce)	
Czy coś da się jeszcze zrobić?	22
<i>Andrzej Malicki</i> , adwokat (Wrocław)	
Publiczna funkcja Adwokatury realizowana w jej wybranych uchwałach	32
<i>Anisa Gnacikowska</i> , adwokat (Warszawa)	
Nadzór a niezależność. Czy adwokatom potrzebna jest trzecia instancja?	51
<i>Maciej Czerwiński</i> , adwokat, dr (Gdańsk)	
Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej adwokata a uzasadniony interes społeczny	56
<i>Michał Sienkiewicz</i> , adwokat (Zielona Góra)	
Postępowanie dyscyplinarne powinno pozostać przy samorządzie	62
<i>Tomasz Tadeusz Koncewicz</i> , adwokat, dr hab., prof. UG (Gdańsk)	
Prawo do rzetelnego postępowania w europejskiej przestrzeni prawnej. Jaka procedura? Jakie prawo?	66
<i>Paweł Razowski</i> , adwokat, doktorant UW (Wrocław)	
Publicznoprawny status izb adwokackich – zarys problematyki	76
<i>Mariusz Oleżałek</i> , apl. adw. (Łódź)	
Propozycje zmian w programie kształcenia aplikantów adwokackich oraz w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury	83
<i>Czesław Jaworski</i> , adwokat, redaktor naczelny „Palestry” (Warszawa)	
Wąsy do góry!	98

Wielkie mowy sądowe

Adwokat Józef Rosenblatt – przemówienie na procesie socjalistów w Krakowie w lutym 1880 r.	101
---	-----

Jan Widacki , adwokat, prof. dr hab. KA im. AFM (Kraków) Adwokat profesor Józef Rosenblatt i jego udział w krakowskim procesie Ludwika Waryńskiego i towarzyszy	124
---	-----

* * *

Andrzej Bigaj , apl. adw., doktorant UJ (Kraków) Granice swobody umów w kontekście umownego stosunku pracy	128
Sebastian Koczur , adwokat, dr, adiunkt KA im. AFM (Kraków) Granice swobody ZUS w wyrażeniu zgody na opłacenie składki po terminie w dobrowolnych ubezpieczeniach społecznych	137
Alicja Osowska-Kowalska , dr, UMK (Toruń) Regulacje prawne dotyczące kredytu konsumenckiego a wzrost gospodarczy	148
Kazimierz Postulski , sędzia SA w st. spocz. (Lublin) Wykonalność orzeczeń karnych w aspekcie zasady humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego	155
Wojciech Jankowski , sędzia SR (Starogard Gdański) Zasada domniemania niewinności – dlaczego praktyka tak różni się od teorii (cz. 2)	168
Anna Korzeniewska-Lasota , dr, adiunkt UWM (Olsztyn) Odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego w postępowaniu w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów. Część II	177

Ważne dla praktyki

Ryszard Michalczak , dr n. med. (Łomianki Dolne), Rafał Michalczak , doktorant UJ (Kraków) Druga strona badań DNA	195
Wiesław Olichwier , biegły sądowy SO w Poznaniu w dziedzinie spraw podatkowych i finansowych (Poznań) Kasy fiskalne w kancelariach adwokackich. Opinia prawnopodatkowa	206

Glosy

Sławomir Czarnecki , dr (Krynica-Zdrój) Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 10 marca 2011 r., V CSK 298/10	209
Robert Rynkun-Werner , adwokat (Warszawa) Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – Izba Karna z 19 stycznia 2012 r., I KZP 18/11	215
Karol Pachnik , adwokat, dr, adiunkt UPH (Siedlce-Warszawa) Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 4 listopada 2011 r., SDI 22/11 ...	220

Najnowsze orzecznictwo

Michał Jackowski , adwokat, dr (Poznań) Ewolucja konstytucyjnego pojęcia pieczy w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego	226
---	-----

Marek Antoni Nowicki , adwokat (Warszawa) Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (czerwiec–wrze- sień 2013) (cz. 1)	233
Orzecznictwo dyscyplinarne	
Michał Sienkiewicz , adwokat, sędzia WSDA (Zielona Góra) Przeгляд orzecznictwa Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury	239
Radosław Baszuk , adwokat, sędzia SD IA w Warszawie (Warszawa) Glosa do orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z 8 września 2012 r., WSD 62/12	243
Pytanie o obronę	
Antoni Bojańczyk , adwokat, dr hab., prof. UW (Warszawa) Czy obrońca może sporządzić apelację „kompozytową”, uzupełnianą lub mo- dyfikowaną w toku postępowania odwoławczego?	247
Co piszczy w prawie	
Marian Filar , prof. dr hab. UMK (Toruń) Greckie dary	252
Gawędy adwokata bibliofila	
Andrzej Tomaszek , adwokat (Warszawa) Na krawędzi	254
Po lekturze	
Andrzej Bąkowski , adwokat (Warszawa) „Oblęd 44”?	258
Procesy artystyczne	
Marek Sołtysik (Kraków) Zbrodnia i konsternacja (cz. 2). Bandyci z Akademii Sztuk Pięknych	261
Rok Powstania Styczniowego	
Marek Gałęzowski , dr, IPN (Warszawa) W służbie Rządu Narodowego. Przyczynek do udziału adwokatów w powsta- niu styczniowym	267
Sylwetki wybitnych adwokatów	
Zenon Andrzejewski , Towarzystwo Przyjaciół Nauk w Przemyślu (Przemyśl) Adwokat Adam Kropiński (1887–1944) – życie, praca zawodowa oraz działalność społeczna, polityczna i kulturalna	276

Recenzje i noty recenzyjne

- Dobrosława Szumiło-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*
Kazimierz J. Pawelec, adwokat, dr (Warszawa) 285

Sympozja, konferencje

- Międzynarodowa Konferencja Komparatystyczna „*Od emptio venditio do Common European Sales Law* – w poszukiwaniu dobrego prawa sprzedaży”, Poznań, 25–26 kwietnia 2013 r.
Mikołaj Labijak, student UAM (Poznań) 289
- Akademia Arbitrażu (*International Academy for Arbitration Law*), Francja, Paryż, 1–19 lipca 2013 r.
Hubert Wysoczański, apl. adw. (Warszawa) 291

Kronika adwokatury

- Z posiedzeń Prezydium NRA 293

Głos aplikanta

- Lucja Kobroń**, apl. adw. (Kraków)
Whistleblower – strażnik wartości czy donosiciel? 296

Varia

- Pamięci arcybiskupa Józefa Życińskiego
Leszek Polony, prof. dr hab., Akademia Muzyczna w Krakowie (Kraków) 302
- Przegląd Kina Prawniczego „*Adwokat w roli głównej*”, Warszawa, 10–13 października 2013 r.
Aleksandra Zalewska, doktorantka UW (Warszawa) 304

Listy do redakcji

- Jeszcze o sztuce dobrej wymowy i nie tylko
Andrzej Grzywacz, adwokat (Rzeszów) 305

Szpalty pamięci

- Stanisław Milewski (1931–2013). *In memoriam*
Adam Redzik, adwokat, dr hab., UW (Warszawa) 307

- Table of contents 317

Przed Krajowym Zjazdem Adwokatury

Ewa Stawicka

PIĘĆ DO STU

Wkrótce będzie już po Zjeździe. Dla niektórych delegatów i Gości – po kolejnym, do porównywania z poprzednimi; dla innych, licznych – po pierwszym, podczas którego dopiero zaczyna się gromadzić doświadczenie funkcjonowania w gremiach samorządowych. Optyka tej drugiej grupy obejmie możliwości, które otworzą się na następnych Zjazdach, podczas gdy punkt widzenia pierwszej skoncentruje się na szansach, które jesienią 2013 roku zdają się nie do powtórzenia w przyszłości. Spróbujmy im się przyjrzeć już teraz, ze świadomością, że aktywność Koleżanek i Kolegów niedawno wpisanych w poczet palestry zapewne zmieni nacisk akcentów na listopadowych obradach.

Obecna liczebność naszego środowiska nie znajduje precedensu w całej historii polskiej palestry. Powinniśmy dla samych siebie jasno określić, czy zależy nam dzisiaj na tym, abyśmy postrzegani byli na zewnątrz jako przynależący do elitarnej części społeczeństwa, czy też większości z nas wystarczyłoby utrzymywanie statusu identyfikowalnej grupy zawodowej. Zdefiniowanie potrzeby elitarności oznacza konieczność nie tylko indywidualnego samodoskonalenia, lecz także zbiorowego, czytaj: samorządowego wysiłku, aby dążenie to systematycznie realizować.

Od innych profesji odróżnia nas przede wszystkim niezależność – w szczególności brak zwierzchnika, a nadto element zaufania ze strony klientów i odpowiadający mu obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej. Zdobycie uprawnień do wykonywania adwokackiej profesji nie jest – mówiąc brutalnie – li tylko metodą na osiągnięcie dobrego statusu społecznego i materialnego. Każdy z nas, chlubiący się wpisem na listę adwokatów, ma interes w jak najwyższym lokowaniu się palestry w hierarchii zajęć. O każdym z nas ludzie powinni mieć powód, by mówić: to jest ktoś! Dzięki temu będziemy traktowani – pojedynczo i zbiorowo – jako atrakcyjni partnerzy w grach politycznych i ekonomicznych. Przeciętność się nie opłaca, a już zwłaszcza na dłuższą metę.

Aspiracje muszą być stale widoczne na zewnątrz. To bardzo dobrze, że adwokatura angażuje się w akcje darmowych porad prawnych czy bierze udział m.in. w monitorowaniu wyborów parlamentarnych w krajach o młodej demokracji. Tego rodzaju działań, w których uczestniczą poszczególni adwokaci, powinno być jak najwięcej. Pożądane jest

również, aby samorząd zawodowy brał jak najszerszy udział w procesach stanowienia prawa w Polsce. Dbajmy nade wszystko, by wszelkie działania o społecznym charakterze nie były wykonywane „na pokaz”. Ludzie – nasi obecni i potencjalni klienci – błędnie wychwytyją wszelki fałsz. Odróżnijmy się na plus prawdziwością, a pierwsi docenią to zapewne specjaliści od *public relations*.

Pomimo że na państwie spoczywa odpowiedzialność za nabór kandydatów do odbywania aplikacji i końcowe egzaminy, utrzymuje się samorządowa forma kształcenia adeptów do zawodu, dla nich samych oznaczająca unikalną szansę poznawania koleżanek i kolegów już w trakcie zdobywania szlifów. Czy nie stąd właśnie powinny pochodzić nowe impulsy do tak bardzo nam potrzebnej środowiskowej integracji? I czy nie stąd powinna brać początek, tak stanowczo nam rekomendowana, weryfikacja przydatności do zawodu?

Skoro już powszechnie istnieje, poza adwokaturą wytworzone, niewymuszone zjawisko „wyciągu szczurów”, to niechże ta rywalizacja ma szansę spontanicznie się ujawniać w trakcie odbywania aplikacji. Nie wtłaczajmy jej w sztuczne ramy list obecności, obowiązkowych konkursów krasomówczych i obligatoryjnych prac domowych „na zaliczenie”. Może to już właściwa pora, aby tak zreformować samą ideę prowadzenia zajęć szkoleniowych, by ich odpłatność przestała być balastem w surowym ocenianiu umiejętności aplikantów? Wszak myślenie kategoriami ekonomicznymi powinno dotyczyć przede wszystkim samych szkolonych. Jeżeli w trakcie nauki zyskają świadomość, że nawyk siadania podczas ćwiczeń w jak najdalszej ławce i brak zapału do rozwiązywania przypadków świadczą po prostu o tym, iż adwokatura nie jest ich powołaniem – oszczędzą sami sobie wydatków, mitrżenia czasu i rozczarowań na przyszłość. Pozostali natomiast będą oczekiwali od wykładowców na tyle wiele i tak skutecznie będą umieli się tego domagać, że o poziom szkoleń i ich „autorski pazur” można będzie pozostać spokojnym.

Rozwarstwienie skali zarobków, zróżnicowanie stylu pracy w wielkich i małych kancelariach – to zjawiska znane adwokaturoom zachodnioeuropejskim o wiele dawniej niż u nas. Już sama ta obserwacja wystarczy, by nie demonizować nieuniknionych następstw takich różnic. I nie potrzeba „na siłę” wymyślać środków cementujących środowisko. One obiektywnie istnieją: to wspomniana wyżej niezależność oraz zaufanie klientów mające źródło w tajemnicy zawodowej. W wielotysięcznej grupie wspólne wartości wydadają się jedynym uniwersalnym spoiwem. Gromadne zaś rozwijanie zainteresowań – sportowych, kulturalnych czy wręcz biznesowych – ma, owszem, cenny wymiar, nie tylko towarzyski, rzadko jednak przekładający się na pożytki dla całego środowiska.

Istotne natomiast jest niedopuszczenie do pauperyzacji części spośród naszych Koleżanek i Kolegów. Zagrożenie takie dotyczy w niemałym stopniu roczników, które dopiero wchodzi na rynek prawniczy. Ufajmy, że znajdą się na Zjeździe reprezentanci młodego pokolenia, którzy szczerze opowiedzą na ogólniśrodowiskowym forum o bolączkach ich współpracy z wielkimi korporacjami. Jeśli autentycznie zależy nam wszystkim na wewnętrznej naszej zwartości, to twórzmy mechanizmy pozwalające osobom po zdanym egzaminie dokonywanie – zamiast ludzenia się nieokreślonymi perspektywami kariery w firmie omijającej zakaz zatrudnienia za pomocą różnorodnych prawnych konstrukcji – pełnokrwistego wyboru: praktyki zgodnej z wyuczonymi standardami zawodu adwokata albo rezygnacji z tego zawodu na rzecz pozycji pracownika.

O skali i drobiazgowych przyczynach biednienia niektórych naszych Koleżanek i Kolegów należących do średniego i starszego pokolenia zapewne wiele do powiedzenia na Zjeździe będą mieli przedstawiciele tych generacji. Urealnienie stawek za reprezentację z urzędu, a także poszerzenie zakresu spraw objętych przymusem adwokackim – oto cele, nad których osiągnięciem organy samorządowe powinny wytrwale pracować.

Najwyższa też pora, by adwokatura dorobiła się autonomicznych mechanizmów ochronnych dla adwokatów – emerytów i rencistów. Ceną płaconą przez wielu spośród nas za niezależność wynikającą między innymi z samozatrudnienia jest wypracowanie bardzo niskich świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Ten problem zacznie w najbliższych dekadach lawinowo narastać. Wewnętrzna spójność środowiska winna polegać również na poczuciu socjalnego bezpieczeństwa płynącym z przynależności do palestry. Specjaliści od zagadnień ubezpieczeniowych zapewne mogliby wskazać możliwości i korzyści z powołania towarzystwa wzajemnej asekuracji. Do myśli tej, niegdyś zarzuconej, warto być może powrócić w obecnym stanie liczebnym adwokatury. Poza tym w planach inwestycyjnych wznoszenia lub kupowania siedzib dla samorządu rozrosłej palestry należałoby – wzorem choćby środowiska aktorów – uwzględnić potrzebę urządzenia domów adwokata seniora. Wszyscy mamy szansę dożyć starości, nikt z nas nie wie, czy nie dotrwa wręcz wieku sędziwego, a statystyka nakazuje liczyć się również z możliwością zapadnięcia na nieuleczalną chorobę uniemożliwiającą kontynuację praktyki zawodowej – dajmy więc sobie samym możliwość przeżycia tak naznaczonego okresu w sposób godny.

Masowość wpisów na listę adwokatów obejmuje mnóstwo osób niepraktykujących w tej chwili w zawodzie, za to sprawujących często istotne funkcje w aparacie państwowym. Być może warto częściej analizować listę adwokatów niewykonujących zawodu i zwracać się do tych rezerw o poparcie przy forsowaniu rozwiązań dla nas korzystnych.

Doniosłym problemem jest ustalenie dopuszczalnych metod informowania klientów o dziedzinach prawa preferowanych w praktyce prowadzonej w poszczególnych kancelariach. Jedno wydaje się pewne: nie do wyobrażenia jest wytworzenie instytucjonalnego mechanizmu weryfikacji umiejętności we wskazywanych specjalizacjach. Trudne do wyobrażenia jest, aby ciała weryfikujące tworzone były w ramach struktur samorządowych – z oczywistych przyczyn prowadziłoby to do skłócania Koleżanek i Kolegów, i to zarówno na etapie wyłaniania „weryfikatorów”, jak i potem, w toku ich działania. Odwołanie się zaś do wiedzy osób nienależących do palestry, w szczególności pracowników wyższych uczelni, nie tylko nie przyniosłoby upragnionej hermetyczności ocen (świat adwokacki i naukowy w dużym stopniu się przenikają), ale nadto stanowiłoby niebezpieczny precedens, który w przyszłości mógłby doprowadzić do objęcia urzędniczym nadzorem mechanizmu przyznawania specjalizacji. Można więc chyba zaryzykować stwierdzenie, że dopóki nie pojawi się całościowy pomysł na rozwiązanie kwestii specjalizacji, najlepiej będzie zostawić rzecz w takim stanie, w jakim ona obecnie funkcjonuje.

Taką samą postawę warto dziś przyjąć w sprawie dopuszczalnych form i treści informowania przez adwokatów o zakresie oferowanych przez nich usług. Internet, ten wynalazek o znaczeniu dla ludzkości porównywalnym z wykoncypowaniem niegdyś pieniądza, zdaje się pomału wytracać swoją nieokiełznaną żywiołość. Społeczeństwa

doszły bowiem do punktu rozumienia zagrożeń płynących z braku ram regulujących funkcjonowanie ogólnoswiatowej „pajęczyny”. Chyba zatem i nam praktyczniej będzie zaczekać, przynajmniej do następnego Zjazdu, z konstruowaniem futryn do wstawiania w nie okien promujących kancelarie.

Na koniec zagadnienie bodaj najtrudniejsze, nieuczciwością jednak byłoby wcale go nie poruszyć. Systematycznie znikają przegrody dzielące nas od zawodu radców prawnych. Zjazd powinien podjąć się dyskusji nad tym, czy adwokatura koncentruje się wyłącznie na obronie swojego stanowiska – a przede wszystkim winien to stanowisko wyraźnie zdefiniować. Być może powinnością Zjazdu jest również nakreślenie władzom samorządowym listy zadań koniecznych do rozwiązania, w sytuacji gdyby ustawodawca w krótkim czasie zdążył ku fuzji obydwu zawodów.

A skąd tytuł niniejszych rozważań? Oto zaledwie pięć lat dzieli nas od stulecia nowożytnej adwokatury. I trochę przekornie, a tylko po trosze podobnie jak w wyeksploatowanym ponad wszelką miarę powiedzeniu o szklance do połowy puste lub do połowy pełnej: możemy teraz dojrzeć albo pięć lat danych nam na wytworzenie krzepkiej tkanki dopełniającej zdrowie stulatka, albo dziewięćdziesiąt pięć kalejdoskopowo minionych jesieni, zim i wiosen. A najlepiej, gdybyśmy umieli ogarnąć całość. Wszak adwokatura to zawód dla ludzi z wyobraźnią.

Andrzej Zwara

IDZIEMY SZYBKO, W DOBRĄ STRONĘ

To były pracowite i owocne trzy lata. Z sukcesem udało nam się zrealizować postulaty zawarte w uchwale ostatniego Krajowego Zjazdu Adwokatury.

Nawet najdalsza podróż zaczyna się od pierwszego kroku, mówi stare powiedzenie. Trzy lata temu postanowiłem zabrać adwokaturę w podróż ku nowoczesności. Jest to długa i kręta droga. Jednak gdybym nie wierzył w powodzenie tej misji, nie podejmowałbym się jej.

Pamiętam swoje pierwsze kroki przy ul. Świętojerskiej. Beżowe linoleum, nijakie lamperie, odpadająca boazeria. Wystrój przypominający anonimowy urząd z czasów siermiężnego socjalizmu. Brakowało tylko herbaty w koszyczkach i kawy płujki. Gdy zostałem prezesem NRA, wiedziałem, że budowanie wizerunku adwokatury trzeba zacząć nie tylko od aktywności intelektualnej i kreowania pomysłów, ale od podstaw. Od miejsc, które są naszą wizytówką. Tak, żeby nie wstydzić się przed gośćmi odwiedzającymi nasze progi.

Dlatego wygoszparowaliśmy budżet prawie 6 mln na remonty siedzib okręgowych rad adwokackich oraz biura NRA. Udało się wykupić lokale na siedziby w Lublinie czy w Bielsku-Białej. A te we Wrocławiu i Płocku właśnie powiększają swoje powierzchnie. Wszystkie ORA, poza warszawską, posiadają własne budynki bądź lokale. Bez takiej stabilności nie da się projektować przyszłości adwokatury.

A tę trzeba zdefiniować na nowo. Budujemy nie tylko siedziby, ale też struktury prawne funkcjonowania adwokatury. Powstał projekt ustawy Prawo o adwokaturze. Przygotował go zespół pod kierownictwem adw. dr. hab. prof. UAM Macieja Gutowskiego. To realizacja jednego z postulatów Krajowego Zjazdu Adwokatury z 2010 r. Projekt ten zastępuje ustawę z 26 maja 1982 r., która była 45-krotnie nowelizowana. Ustawa wyprzedzała znacznie transformację polityczną, zmiany gospodarcze i społeczne, które wpłynęły na funkcjonowanie samorządów zawodowych w Polsce. Ze względu na rosnącą liczbę adwokatów i aplikantów powstała potrzeba zmian w funkcjonowaniu naszego samorządu, wypełnienia luk prawnych oraz uwzględnienia wytyczne Trybunału Konstytucyjnego, które dotąd nie znajdowały się w Prawie o adwokaturze. Choć spotkał się on z przychylną reakcją w resorcie sprawiedliwości, to nadal pracujemy nad wdrożeniem go na ścieżkę legislacyjną.

*

Uważam, że zarówno samorząd, jak i każdy adwokat ma obowiązek działać w obronie obywatela nie tylko przed sądem, ale też musi reagować na globalne zachowania – na złą legislację, niesprawiedliwość i bezduszość urzędów, na wszelkie objawy łamania praw i wolności człowieka. Adwokatura powinna przesuwając akcent na działania, które będą chronić obywateli przed zakusami państwa ingerującymi w ich wolność i prawa. Samorząd adwokacki nie może zajmować się wyłącznie interesem swoich członków, to wynika z roli, jaką nakłada na niego zobowiązujące określenie „zawód zaufania publicznego”.

Ostatnie trzy lata pokazują, że taka polityka przynosi sukcesy. Głos adwokatów w debacie publicznej stał się bardziej słyszalny. Opinia publiczna musi mieć świadomość, że adwokat zawsze będzie stał po stronie prawa i obywatela.

Zmienić postrzeżenie roli adwokata jako wyłącznie obrońcy przestępców udało się między innymi dzięki takim przedsięwzięciom, jak organizacja licznych konferencji. Postawiliśmy na walkę z dyskryminacją i podsłuchami. Konferencja o retencji danych, którą zorganizowała Komisja Praw Człowieka, odbiła się szerokim echem w mediach, środowisku polityków i organizacji pozarządowych. Daliśmy jasny sygnał, że państwo postępuje nieodpowiedzialnie w kontekście pozyskiwania wrażliwych danych. Odnieśliśmy sukces, okres retencji danych został skrócony do roku.

Podobną wagę miały konferencje dotyczące dyskryminacji kobiet, granic wolności słowa w mediach, praw dziecka czy mobbingu. Opinia publiczna z uznaniem patrzyła na nasze działania na polu międzynarodowym. Reagowaliśmy na łamanie praw człowieka w Gruzji czy Kazachstanie. Wstawialiśmy się za naszymi kolegami adwokatami z Białorusi czy Turcji, gdzie mówi się o zagrożeniu niezależności adwokackiej. Te przykłady pokazują, że dziś nie można się nie liczyć z głosem adwokatury. Mamy swoje zdanie w tych sprawach i chcemy je wygłaszać głośno i wyraźnie.

Działania służące pokazaniu adwokatury jako wrażliwej na relacje państwo–obywatel nazwałem programem ideowym. Zaczęliśmy bardzo mocno i dynamicznie. Szybko odrzuciliśmy niegdysiejsze skojarzenia o środowisku zajmującym się tylko sobą i swoimi problemami. Taką tendencję i postrzeżenie chciałbym podtrzymać przez najbliższe lata.

W tej kadencji zapoczątkowaliśmy również akcję ubezpieczeń ochrony prawnej. Choć idea spodobała się społeczeństwu, to nie bardzo uwierzyli w nią sami ubezpieczyciele. Mam nadzieję, że w najbliższych latach to właśnie ich uda nam się przekonać, że dzięki szerokiemu zakresowi usług w tym zakresie zyskają wszyscy – i adwokaci, i ubezpieczyciele, ale przede wszystkim obywatele, którzy za niewielkie składki będą mieli stały dostęp do pomocy prawnej.

Zorganizowana została także akcja wizerunkowa. Miała ona na celu wyróżnienie zawodu adwokata na tle innych zawodów prawniczych i wbrew wcześniejszej dezaprobacie odbiła się szerokim echem, ale to dopiero początek tej akcji. Jeśli ma przynieść wymierne efekty w postaci przekonania ludzi do korzystania z usług adwokackich, to nie może być to działanie jednorazowe. Z kolei poprzez takie akcje, jak udział grupy adwokackiej w Biegu Powstania Warszawskiego czy organizowanie Festiwalu Kina Prawniczego dla mieszkańców Warszawy, chcemy pokazać, że adwokat nie stoi na świeczniku, tylko jest częścią społeczeństwa.

*

Adwokatura silna to adwokatura zjednoczona, mówiąca w kluczowych sprawach jednym głosem. Na początku swojej kadencji nazwałem to programem wewnętrznym. Pauperyzacja rynku staje się coraz bardziej widoczna. Musimy temu przeciwdziałać. Powołaliśmy Zespół ds. Nieuczciwej Konkurencji, który w kolejnej kadencji ma jeszcze intensywniej z tym zjawiskiem walczyć. Powstało Centrum Mediacji przy NRA, gdzie organizowane są przede wszystkim mediacje prowadzone przez specjalnie wyszkolonych adwokatów, ale Centrum przygotowuje też kolejnych adwokatów do roli mediatora. Celem Centrum jest również propagowanie i rozpowszechnianie idei mediacji wśród członków naszego samorządu oraz w społeczeństwie. Ta dodatkowa możliwość wykonywania zawodu adwokata/mediatora w Centrum Mediacyjnym przy NRA pozwoli zapewnić stronom korzystającym z alternatywnej metody rozwiązywania sporów profesjonalną pomoc i wsparcie.

*

Jest nas coraz więcej, środowisko odmłodziło. Nie czekamy z założonymi rękami, tylko przystosowujemy się do tych zmian. Chcemy porozumiewać się w nowoczesny sposób. Mamy portal internetowy, działamy aktywnie w mediach społecznościowych, komunikujemy się ze światem za pomocą filmów, komiksów, niestandardowych działań. Nadażamy za zmianami w otaczającej nas rzeczywistości.

Dzięki facebookowi i aktywnym tam grupom dyskusyjnym mogliśmy wykorzystać potencjał i zaangażowanie adwokatów, którzy wielokrotnie przygotowywali dla NRA stanowiska i opinie w sprawach dotyczących codziennej praktyki zawodowej.

Ta kadencja to również żywa, twórcza współpraca władz samorządu z aplikantami adwokackimi. Dzięki licznym konferencjom i forum wymiany zdań wypracowaliśmy zasady sprawnego przebiegu aplikacji adwokackiej. Krok po kroku wprowadzamy nowoczesne metody szkolenia aplikantów, bo żadna kampania marketingowa nie będzie tak skuteczna, jak kontakt klienta z fachowym, dobrze wykształconym i przygotowanym do zawodu adwokatem. Dlatego chcemy, aby aplikacja adwokacka, mimo wielkich liczebnie grup szkoleniowych, jak najlepiej przygotowywała do wykonywania zawodu adwokata. Mam też nadzieję, że udało nam się sprawić, iż aplikanci poczuli się pełnoprawnymi członkami rodziny adwokackiej.

*

To była trudna kadencja. Musieliśmy zmierzyć się z kolejnymi zakusami ograniczenia niezależności samorządowej, tj. próby odebrania sądownictwa dyscyplinarnego, dalszą deregulację i „otwieranie zawodu”, kolejne uprawnienia dla doradców prawnych, czy też dopuszczenie radców prawnych do spraw karnych. W tym czasie trzykrotnie zmienił się minister sprawiedliwości. W dodatku nie każdy był nam przychylny. Jednak udało się skutecznie walczyć ze szkodliwym rozszerzeniem kompetencji dla doradców prawnych. Wzniciśmy także bunt wykształciuchów i powiedzieliśmy „nie” szalonej deregulacji. Przyjęta ustawa deregulacyjna w zakresie dotyczącym adwokatury to duży sukces samorządu. Wielu uważa, że kwestia dopuszczenia radców prawnych do spraw karnych jest już przesądzona, ale nie dla Naczelnej Rady Adwokackiej. My nie powiedzieliśmy jeszcze ostatniego słowa. Będziemy do końca walczyć, aby standard obron

karnych był na jak najwyższym poziomie, a jest to możliwe tylko dzięki doświadczeniu i pełnej niezależności adwokackiej.

Jesteśmy w trakcie przemian. Rozwiązania, które zaproponowałem z moimi koleżankami i kolegami z Prezydium, aby przyniosły jeszcze lepsze owoce, muszą być kontynuowane. Praca z tymi osobami była dla mnie przyjemnością oraz wspaniałym doświadczeniem. Mieli wiele doskonałych koncepcji i przede wszystkim chcieli działać na rzecz adwokatury. Za cel na nową kadencję postawiłem sobie kontynuowanie misji publicznej adwokatury oraz jeszcze głębsze zaangażowanie się w sprawy nurtujące opinię publiczną. Kwestie te poruszaliśmy już podczas konferencji organizowanych przez Komisję Praw Człowieka, jednak temat nie został jeszcze wyczerpany, a dotyczy i interesuje każdego obywatela. Planujemy przygotować również projekt obywatelski pomocy prawnej z urzędu.

Adwokatów przybywa, ale pracy nie. Dlatego tak ważne jest przekonanie społeczeństwa, aby korzystało z pomocy adwokackiej. Niezwykle ważnym celem na kolejną kadencję będzie też poszukiwanie dalszych pól działalności adwokackiej.

Pozostaje również wiele spraw, których nie udało się rozpocząć, a ściśle dotyczą nas, adwokatów. Jedną z takich spraw jest reforma sądownictwa dyscyplinarnego. Otwarcie zawodu dało dobre, ale i złe skutki. Do zawodu dołączyły osoby, które nie radzą sobie z zachowaniem etycznym. Musimy być na to szczególnie wyczuleni. Zwłaszcza że media chętnie podchwytyją takie zachowania. A przez nielicznych, niegodnych miana adwokata, cierpi wizerunek całego środowiska. Dlatego tak ważna jest sprawna, efektywna praca pionu dyscyplinarnego.

Jak mawiał jeden z amerykańskich prezydentów, nie zmienia się koni w trakcie przeprawy przez rzekę. Szanowni Państwo, Adwokatura Polska jest w trakcie właśnie takiej przeprawy na drugi brzeg. Na jej końcu jest nowoczesność. Zostawiam Was z pytaniem, czy wybieriecie dobrą kontynuację, czy niepewność.

Maciej Gutowski

KILKA SŁÓW O PROJEKCIE NOWEGO PRAWA O ADWOKATURZE

Uchwałą nr 2 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Adwokatury z 6 marca 2010 r. Naczelna Rada Adwokacka zobowiązana została do niezwłocznego powołania Komisji ds. opracowania projektu ustawy Prawo o adwokaturze. Taki Zespół został powołany¹, a niżej podpisany miał zaszczyt przewodniczenia jego pracom. W efekcie prac Zespołu powstał projekt Prawa o adwokaturze, który został przyjęty uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej nr 76/2012, podjętą na posiedzeniu w Jadwisinie w dniu 22 września 2012 r.

Zadaniem projektu ustawy Prawo o adwokaturze ma być zastąpienie 44-krotnie nowelizowanej ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. nr 146, poz. 1188 ze zm.), powstałej w czasie poprzedzającym transformację polityczną i gospodarczą, która wpłynęła na sposób funkcjonowania samorządów zawodowych w Polsce.

Proponowana inicjatywa jest motywowana co najmniej trzema czynnikami. Po pierwsze, potrzebą uporządkowania rynku usług prawniczych w Polsce w sposób koherentny z prawidłową i nowoczesną techniką legislacyjną. Po drugie, potrzebą dostosowania zasad funkcjonowania samorządu zawodowego adwokatów do zmieniających się warunków świadczenia usług w Rzeczypospolitej Polskiej, a związanych przede wszystkim z dynamicznym wzrostem katalogu podmiotów nabywających każdego roku uprawnień do wykonywania zawodów zaufania publicznego związanych ze świadczeniem pomocy prawnej. Wreszcie po trzecie, potrzebą wyeliminowania niespójności legislacyjnych będących następstwem wielokrotnych nowelizacji, a także uwzględnienia wytycznych płynących z wielu wyroków Trybunału Konstytucyjnego.

Trzeba wyraźnie podkreślić, że nie było celem projektu dokonanie „rewolucji” w nor-

¹ Skład Zespołu: adw. Rafał Dębowski, adw. Jerzy Glanc, adw. Justyna Engelgardt, adw. Andrzej Grabiński, adw. Małgorzata Gruszecka, adw. Tomasz Jachowicz, adw. prof. dr hab. Piotr Kardas, adw. Bartosz Krużewski, adw. Andrzej Kurkiewicz, adw. Jan Kwietnicki, adw. Maciej Łaszczuk, adw. Janusz Sobczyk, adw. Henryk Stabla, adw. Dominika Stępińska-Duch, adw. Andrzej Tomaszek, adw. Magdalena Warchałowska, adw. Dariusz Wojnar, adw. prof. UAM dr hab. Robert Zawłocki, adw. Tomasz Ziński, adw. Jerzy Zięba, adw. Jacek Ziobrowski oraz adw. prof. UAM dr hab. Maciej Gutowski.

matywnym usytuowaniu Adwokatury. Wieloletnia tradycja i prawidłowe funkcjonowanie Adwokatury Polskiej dyktowały potrzebę poszukiwania rozwiązań, które mogłyby poprawić działanie organów, wizerunek Adwokatury, poprawić funkcjonowanie organizacyjne samorządu czy też poprawić funkcjonowanie kulejących w praktyce instytucji, a także ułatwić adwokatom wykonywanie zawodu. Konieczne było również krytyczne spojrzenie na dwa filary Adwokatury: szkolenie oraz sądownictwo dyscyplinarne, po to, by zaproponować zmiany nakierowane na poprawę stanu istniejącego. Wychwycenie i poprawienie takich subtelnoci mogło być dokonane tylko przez przedstawicieli samego środowiska adwokackiego. Tylko bowiem stanowisko samego zainteresowanego może być przyczynkiem do zmian o charakterze „ewolucyjnym”, w kierunku pożądanym przez Adwokaturę.

Cele proponowanej inicjatywy legislacyjnej są realizowane poprzez stworzenie ram na poziomie ustawowym uwzględniających swoistość świadczonej przez adwokata pomocy prawnej, które odróżniają go od katalogu innych podmiotów wykonujących usługi prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej. Tymi cechami są: profesjonalizm, rzetelność, poufność oraz niezależność. Tylko bowiem Adwokatura jest powołana – obok udzielania pomocy prawnej – do współdziałania w ochronie wolności, praw człowieka i obywatela oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa (art. 1 ust. 2 projektu). Nawiasem mówiąc – tylko powyższy obowiązek w koniunkcji z bezwzględnym zakazem pozostawiania adwokatów w stosunku pracy innej niż dydaktyczno-naukowa (art. 68 ust. 1 pkt 2 projektu) stanowi jedyną gwarancję niezakłóconego biegu procesu karnego, który – gdyby weszła w życie planowana zmiana art. 82 k.p.k. – radcowie prawni mogą w sposób dowolny naruszać poprzez instrumentalne nawiązanie stosunku pracy, skutkujące – w przypadku obron obligatoryjnych – koniecznością poszukiwania innego obrońcy.

*

Przyjęty przez NRA projekt zakłada szerokie obowiązki i zadania samorządu zawodowego Adwokatury (art. 2 projektu). Rozbudowanie i sprecyzowanie tych obowiązków ma na celu stworzenie gwarancji funkcjonowania samorządu zawodowego Adwokatury w sposób wymuszający wysoki poziom świadczonych usług prawnych przez jego członków, którzy posiadają wysokie kwalifikacje do występowania przed sądami oraz urzędami, poparte wysokim poziomem wiedzy teoretycznej oraz praktycznej, zdobytej tak podczas odbywania wymagającej aplikacji adwokackiej, jak również podczas regularnie organizowanych przez samorząd szkoleń zawodowych. Świadcząc pomoc prawną, jego członkowie kierują się interesem swoich klientów i przepisami prawa (art. 61 projektu), gwarantując im poufność w zakresie świadczonej pomocy prawnej (art. 2 ust. 2 pkt 3 projektu), która każdorazowo ma być udzielana z poszanowaniem wysokich standardów etycznych (art. 2 ust. 2 pkt 6b projektu). Realizacja powyższych założeń znajduje swoje odzwierciedlenie w projekcie ustawy poprzez ulokowanie – pośród podstawowych obowiązków adwokata – działania w interesie klienta (art. 61 ust. 2 projektu), jak również przez zobowiązanie samorządu zawodowego Adwokatury m.in. do wyznaczania: jednolitych standardów kształcenia i przygotowania oraz doskonalenia zawodowego, wysokich standardów etycznych wykonywania zawodu, a także do tworzenia warunków doskonalenia zawodowego adwokatów, umożliwiających specjalizowanie się w określonych dziedzinach prawa (art. 2 ust. 2 pkt 6d projektu).

Tym samym projekt zakłada, że Adwokatura, stanowiąc samorząd zawodowy zawodu zaufania publicznego, zaspokaja potrzeby w zakresie ochrony prawnej świadczonej według standardów przewyższających poziom innych usług prawniczych dostępnych na rynku.

Realizacja powyższego celu nakłada na samorząd zawodowy adwokatów konieczność wprowadzenia standardów związanych ze sprawowaniem pieczy nad poziomem kształcenia aplikantów adwokackich, przewyższających standardy obowiązujące w innych korporacjach zawodowych. Temu celowi służy propozycja powrotu do ustnej części egzaminu adwokackiego (art. 141 ust. 2 projektu), a także instrumenty pozwalające na skuteczniejsze egzekwowanie obowiązku szkoleniowego przez aplikantów adwokackich (np. specyzowanie w art. 134 ust. 2 projektu warunków skreślenia aplikanta adwokackiego z listy: w przypadku uzyskania przez niego negatywnej oceny z kolokwium poprawkowego lub nieusprawiedliwionego nieprzystąpienia do kolokwium poprawkowego).

Projekt w pewnym zakresie zmienia wzajemną hierarchię poszczególnych organów Adwokatury i organów izby adwokackiej. Zgodnie bowiem z przepisem art. 6 projektu organami Adwokatury są: Krajowy Zjazd Adwokatury, Naczelna Rada Adwokacka, Wyższy Sąd Dyscyplinarny oraz sądy dyscyplinarne, a także Wyższa Komisja Rewizyjna. Natomiast, w myśl art. 35 projektu, organami izby adwokackiej są: zgromadzenie izby, okręgowa rada adwokacka, komisja rewizyjna. *Novum* polega zatem na zakwalifikowaniu sądów dyscyplinarnych jako organów Adwokatury, których właściwość – w myśl art. 28 ust. 4 projektu – może obejmować obszar co najmniej dwóch izb adwokackich. Projekt ustawy zatem oddziela strukturę sądownictwa dyscyplinarnego od struktury poszczególnych izb adwokackich, po to, by wzmocnić realizację postulatu przejrzystości i niezawisłości sądownictwa dyscyplinarnego. Jak bowiem wyżej wskazano, jednym z dwóch najważniejszych obszarów działalności Adwokatury w najbliższych latach powinno być działanie na rzecz wzmocnienia sądownictwa dyscyplinarnego, po to, by umocnić przekonanie, że tylko adwokaci są w stanie prawidłowo realizować to zadanie. Propozycja zawarta w powyższych przepisach stwarza ramy prawne wskazujące, że powyższy postulat Adwokatura traktuje bardzo poważnie.

Nawiązując do kilkudziesięcioletniej tradycji Adwokatury Polskiej, projekt ustawy, nie przewidując możliwości pozostawania przez adwokata w stosunku pracy, uwypukla jego niezależność jako gwarancję rzetelnego wykonywania obowiązków zawodowych, jak również zalicza do ustawowych zadań samorządu zawodowego działalność na rzecz nieodpłatnej pomocy prawnej na rzecz osób najbardziej potrzebujących (art. 84 ust. 1 projektu). Regulując powyższe zagadnienie w zakresie podatkowym, zaproponowano, aby wartość nieodpłatnej pomocy prawnej nie zaliczała się do przychodu adwokata i nie podlegała opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług (art. 84 ust. 2 projektu).

Mimo zmieniających się warunków związanych ze wzrostem liczby członków samorządu zawodowego w ostatnich latach projekt ustawy nie odrzuca zasady demokracji bezpośredniej jako fundamentu, na którym opiera się organizacja samorządu zawodowego tak na szczeblu niezależnych i samorządnych izb adwokackich, jak również – w konsekwencji – ogranów ogólnokrajowych Adwokatury (art. 39 i n. oraz art. 11 i n. projektu).

W projekcie wprowadzono również możliwość odpłatnego pełnienia funkcji w or-

ganach Adwokatury i organach izb adwokackich (art. 37 ust. 1 projektu). Jeśli chodzi o ustrój organów Adwokatury, projekt ustawy doprecyzowuje dotychczas nieokreślone rangą ustawową kompetencje Wyższej Komisji Rewizyjnej (art. 32 projektu). Zmianą jest ustanowienie o rok dłuższej niż dotychczas kadencji organów Adwokatury i organów izb adwokackich (art. 36 ust. 2 projektu). Podyktowane jest to koniecznością zapewnienia stabilizacji w pełnieniu funkcji organów oraz coraz trudniejszym logistycznie problemem dla samorządu związanym z przeprowadzeniem wyborów.

Projekt ustawy precyzuje termin zwołania Krajowego Zjazdu Adwokatury, wskazując, że następuje to przed końcem kadencji NRA, w terminie nie późniejszym niż sześć miesięcy przed końcem kadencji Naczelnej Rady Adwokackiej (art. 12 ust. 3 projektu). Jeśli chodzi natomiast o Nadzwyczajny Zjazd Adwokatury, projekt wyraźnie określa jego kompetencje, wskazując, że są one określone celem podanym w żądaniu jego zwołania (art. 13 ust. 3 projektu).

Projekt scala kompetencje w zakresie ustalania liczby izb adwokackich i ich nazw oraz określenia zasięgu terytorialnego izb i ich siedzib, powierzając je Krajowemu Zjazdowi Adwokatury (art. 14 pkt 11 projektu). Projekt wprowadza również propozycję wyboru zastępców członków NRA przez Zjazd w celu zachowania równowagi w jej składzie w przypadku zmniejszenia liczby członków przed upływem kadencji i zwołaniem Zjazdu (art. 14 pkt 5, 6, 7 projektu). Wprowadzono regulację – analogiczną do poziomu izby adwokackiej – zgodnie z którą w przypadku odwołania, rezygnacji lub wygaśnięcia mandatu członka NRA innego niż dziekani i Prezes NRA, jego miejsce zajmuje zastępca członka, który zyskał w głosowaniu Krajowego Zjazdu Adwokatury największą liczbę głosów (art. 8 ust. 3 projektu).

W zakresie dotyczącym funkcjonowania izb projekt ustawy likwiduje *quorum* na zgromadzeniu izby. Projekt reguluje dotychczas nierozwiązaną ustawowo kwestię sposobu reprezentacji NRA oraz izby, powierzając te uprawnienia odpowiednio: prezesowi, dziekanowi bądź zastępującemu dziekana wicedziekanowi (art. 22 ust. 2 pkt 1 oraz art. 45 ust. 2 w zw. z art. 48 ust. 1 i 2 projektu).

Projekt normuje procedurę składania wniosków o wpis na listę adwokatów przez adwokatów dotychczas niewykonujących zawodu (art. 56 ust. 5 projektu). Specyzowano również przepisy dotyczące skreślenia adwokata z listy adwokatów dotychczasowej izby i wpisu na listę adwokatów izby adwokackiej właściwej dla nowej siedziby adwokata, ustanawiając m.in. definicję dnia skreślenia z dotychczasowej listy adwokatów – co jest potrzebne choćby z uwagi na określenie właściwego sądu dyscyplinarnego w przypadku wszczęcia postępowania (art. 58 projektu).

W projekcie nadto doprecyzowano przepisy dotyczące wyznaczenia przez dziekana zastępcy adwokata, w przypadku gdy ten jest czasowo bądź trwale pozbawiony możliwości wykonywania zawodu (art. 67). Projekt przewiduje w tym zakresie m.in. możliwość wypowiedzenia pełnomocnictwa udzielonego zastępowanemu adwokatowi z ważnych powodów (art. 67 ust. 3) oraz przyznanie wynagrodzenia z tytułu pełnionej funkcji, pokrywanego czasowo z budżetu izby (art. 67 ust. 7).

W zakresie orzekania o trwałej niemożności wykonywania zawodu adwokata okręgowa rada adwokacka uzyskała możliwość zwrócenia się do odpowiedniego podmiotu leczniczego o nadesłanie dokumentacji lekarskiej w celu umożliwienia ustalenia stanu zdrowia adwokata (art. 69 ust. 3 projektu).

W zakresie prawnie dopuszczalnych form prowadzenia działalności zawodowej przez adwokata projekt ustawy zachowuje dotychczasowe rozwiązania, unowocześniając przepisy dotyczące zespołu adwokackiego oraz regulując w szerszym zakresie sposób wykonywania zawodu adwokata w osobowych spółkach prawa handlowego (art. 92–94 projektu).

Jako *novum* wprowadzono możliwość wypowiedzenia przez adwokata pełnomocnictwa w przypadku pomocy prawnej świadczonej z urzędu, ograniczając ją jednak tylko do ważnego powodu (art. 82 ust. 3 projektu). Odpowiedzią na pojawiający się niejednokrotnie w praktyce problem składania środków zaskarżenia i środków odwoławczych przez adwokata ustanowionego z urzędu w już upływającym terminie (bądź po upływie tego terminu) do jego wniesienia jest wprowadzenie regulacji, zgodnie z którą termin ten dla adwokata biegnie od momentu doręczenia mu zawiadomienia o jego wyznaczeniu wraz z sentencją i uzasadnieniem orzeczenia (art. 85 ust. 3 projektu). Celem takiej regulacji jest zagwarantowanie udzielenia pomocy prawnej z urzędu na poziomie merytorycznym odpowiednim do wagi i zawilości danej sprawy, bez ograniczenia adwokata koniecznością sporządzenia w krótszym czasie środka zaskarżenia w terminie innym niż przewidziany przez ustawodawcę.

W sposób kompleksowy projekt reguluje status aplikanta adwokackiego (art. 109 i n.). Rozwiązaniem korzystnym dla aplikantów adwokackich jest wprowadzenie w ustawie regulacji umożliwiającej po zakończeniu aplikacji, nawet w przypadku niezdanego pierwszego egzaminu adwokackiego, zachowanie statusu aplikanta adwokackiego ze wszystkimi uprawnieniami przez okres roku od dnia wydania tego zaświadczenia. Uprawnienia te wygasają jednakże z dniem złożenia ślubowania adwokackiego jako adwokat przed dziekanem okręgowej rady adwokackiej (art. 114 ust. 3 projektu). Jednocześnie projekt wzmacnia pozycję okręgowej rady adwokackiej w toku szkolenia aplikantów, poszerzając możliwości skreślenia aplikanta w toku aplikacji w sytuacjach nieprawidłowej realizacji obowiązków szkoleniowych. Co więcej, już po przyjęciu projektu przez Naczelną Radę Adwokacką, podczas konferencji w Popowie z przedstawicielami Ministra Sprawiedliwości, Zespół uzyskał wstępną aprobatę na dokonanie autopoprawki w postaci wyeliminowania z treści art. 134 ust. 2 ograniczenia skreślenia aplikanta adwokackiego z listy aplikantów adwokackich – „do zakończenia drugiego roku szkoleniowego” – w przypadku uzyskania przez niego negatywnej oceny z kolokwium poprawkowego lub nieusprawiedliwionego nieprzystąpienia do kolokwium poprawkowego. Taka konstrukcja wzmocniłaby znacząco instrumentarium okręgowych rad adwokackich, potrzebne do prawidłowego wyegzekwowania obowiązków szkoleniowych. Ponadto wprowadzenie ustnej części egzaminu adwokackiego (art. 141 ust. 2 projektu) zmusza Adwokaturę do podniesienia poziomu szkolenia tak, by przygotować aplikantów pod kątem egzaminu ustnego, i pozwala na egzekwowanie wiedzy również w tym zakresie.

Jeśli chodzi o postępowania dyscyplinarne, projekt wprowadza istotne nowości. Jak powiedziano wcześniej, odpowiadając na postulat zwiększenia przejrzystości prowadzonego postępowania dyscyplinarnego, projekt ustawy oddziela strukturę sądownictwa dyscyplinarnego od struktury poszczególnych izb adwokackich. Jest on realizowany poprzez zakwalifikowanie sądów dyscyplinarnych jako organów Adwokatury, których właściwość może obejmować obszar co najmniej dwóch izb adwokackich (art. 28 ust. 4

projektu). Konstrukcja ta stanowi fundament tworzenia niezawisłych sądów dyscyplinarnych, pozbawionych personalnych kontaktów wynikających z lokalnych zależności. Stworzenie takich sądów jest w żywotnym interesie Adwokatury, ponieważ stanowić one będą dowód słusznego stanowiska, że tylko adwokaci w sposób właściwy mogą sprawować sądownictwo dyscyplinarne.

Projekt w sposób bardziej rozbudowany od obowiązującej ustawy reguluje instytucje oraz zasady postępowania dyscyplinarnego (art. 159 i n. projektu). Ogranicza zakres przedmiotowy odesłania do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego w celu usprawnienia i uskutecznienia tego postępowania. Przede wszystkim w sposób szczegółowy reguluje: dochodzenie prowadzone przez rzecznika dyscyplinarnego, postępowanie dyscyplinarne prowadzone przed dziekanem ORA, uprawnienia i obowiązki stron postępowania dyscyplinarnego, zasady prowadzenia rozprawy pod nieobecność obwinionego oraz zasady ustalania i ponoszenia kosztów postępowania dyscyplinarnego.

Projekt wprowadza sprzeciw kasujący od kary upomnienia wymierzonej przez dziekana okręgowej rady adwokackiej (art. 189 ust. 2). Wniesienie sprzeciwu powoduje, że sprawa podlega rozpoznaniu na zasadach ogólnych. Zmiana ta wychodzi naprzeciw postulatowi wynikającemu z dotychczasowej praktyki orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego (zob. wyrok TK P 28/09) i gwarantuje sądową kontrolę wszystkich orzeczeń sądów dyscyplinarnych. W ten sposób zapewniono adwokatowi, ukaranemu karą upomnienia, możliwość kwestionowania zarówno faktu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego, dopuszczalności wszczęcia przeciwko niemu postępowania, jak i prawidłowości przeprowadzenia takiego postępowania oraz zasadności wymierzonej w nim kary. Projekt ustawy normuje stosowanie, przedłużanie i uchylanie tymczasowego zawieszenia adwokata w toku postępowania dyscyplinarnego, dotychczas bardzo kontrowersyjnej i niejednolicie stosowanej w praktyce instytucji. W świetle projektowanego przepisu art. 217 ust. 3 zastosowanie tymczasowego zawieszenia w czynnościach zawodowych następuje na okres nie dłuższy niż trzy miesiące, przedłużenie zaś może nastąpić na dalsze okresy, każdorazowo nie dłuższe niż sześć miesięcy, i to jedynie w uzasadnionych przypadkach.

W związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 18 października 2010 r. (sygn. K 1/09) w projekcie ustawy dopuszczono możliwość ubiegania się o ponowny wpis osoby ukaranej prawomocną karą wydalenia z Adwokatury. Osoba taka może po upływie dziesięciu lat od daty uprawomocnienia się orzeczenia domagać się wpisu na listę adwokatów, pod warunkiem zaliczenia z wynikiem pozytywnym egzaminu adwokackiego (art. 18 ust. 6 i 7 projektu).

*

Bliższe spojrzenie na przedstawione wyżej zmiany może przywołać na myśl refleksję dwojakiego rodzaju.

Z jednej strony można zadać pytanie, czy zaproponowany zakres zmian jest wystarczający, zważywszy, że nie ma w nim zmian o charakterze rewolucyjnym, obok zaś zmian wyżej opisanych projekt realizuje jedynie założenie poprawienia redakcji tekstu ustawy zgodnie z zasadami techniki legislacyjnej w celu uzyskania spójności, brakującej wielokrotnie nowelizowanemu aktowi normatywnemu, który dziś obowiązuje.

Z drugiej strony trzeba dostrzec, że do tej pory Adwokatura podejmowała – raczej z gorszym niż z lepszym skutkiem – jedynie działania zmierzające do zachowania istniejącego stanu normatywnego. Projekt jest pierwszą inicjatywą płynącą od samej Adwokatury – legitymizowaną podjętą uchwałą zjazdową – zmierzającą do reformy jej otoczenia normatywnego. To wielka wartość sama w sobie. Wiąże się ona jednakże z koniecznością uzyskania akceptacji środowiska oraz z wyłączeniem możliwości swobodnej realizacji autorskich pomysłów członków Zespołu. Ponadto, zważywszy brak inicjatywy ustawodawczej po stronie Adwokatury oraz potrzebę pozyskania politycznej zgody, władze Adwokatury musiały zmierzyć się z problemem uzyskania politycznej akceptacji dla założeń przyjętych w projekcie. Tym samym Zespół stanął przed koniecznością zastosowania rozwiązań kompromisowych. Trzeba nadto podkreślić, że przyjęcie projektu uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej wyraźnie dowodzi, że środowisko adwokackie dostrzega potrzebę głębokiej reformy przynajmniej dwóch filarów Adwokatury: sądownictwa dyscyplinarnego i szkolenia aplikantów. Pozostałe zmiany, choć nie rewolucyjne, nie mogą być uznane za nieistotne.

Trzeba także dostrzec, że w toku wspomnianej już wyżej konferencji w Popowie z przedstawicielami Ministra Sprawiedliwości projekt spotkał się z życzliwym przyjęciem ze strony Ministerstwa. Co prawda niektóre szczegółowe rozwiązania przedstawiciele Ministerstwa uznali za dyskusyjne (jak np. egzamin ustny), to jednak panowała zgoda co do założeń, ogólnej konstrukcji, rozwiązań ustrojowych oraz zaproponowanych kierunków zmian. Z uznaniem spotkała się także wizja Adwokatury jako struktury elitarnej, wyróżniającej się na rynku usług prawniczych wiedzą, kompetencjami, przestrzeganiem wysokich standardów etycznych, zapewniającej najlepszy poziom pomocy prawnej dla społeczeństwa. Jak należy sądzić, na przeszkodzie nadaniu projektowi biegu na ścieżce legislacyjnej stanęły przede wszystkim zmiany personalne na najwyższych szczeblach ministerialnych i atmosfera przedwyborcza w Adwokaturze. Nie byłoby jednak słuszne stwierdzenie, że ostatni rok został zmarnowany. Już bowiem ponad rok minął od uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej nr 76/2012, podjętej na posiedzeniu w Jadwisinie w dniu 22 września 2012 r. Ten rok to czas na refleksje, co w projekcie można poprawić, a przede wszystkim jakie dalsze kierunki zmian Adwokatura powinna sobie wyznaczyć na najbliższym Krajowym Zjeździe.

Trzeba wyraźnie powiedzieć, że prace nad projektem powinny być kontynuowane nie tylko dlatego, że wszelkie dokonane już zmiany legislacyjne dyktują konieczność uwzględnienia ich w treści projektu, lecz przede wszystkim dlatego, że życie stawia przed Adwokaturą nowe wyzwania. Adwokatura, będąca w istocie wielkim zespołem ekspertów, ma możliwość tworzenia projektu własnej ustawy ustrojowej w sposób znacznie lepszy niż politycy. Jeśli w porę dostrzeżemy wyzwania, zaproponujemy zmiany wychodzące im naprzeciw i przekonamy polityków do zrealizowania tych zmian według naszej propozycji, wówczas sami stworzymy normatywny kształt przyszłej pozycji Adwokatury. Dlatego też, pomimo formalnego zamknięcia prac w następstwie przyjęcia projektu przez Naczelną Radę Adwokacką, warto dyskusję i prace otworzyć na nowo, traktując projekt jako dobry (choć nie ostateczny) fundament dla przyszłej wizji Adwokatury.

Janusz Steć

CZY COŚ DA SIĘ JESZCZE ZROBIĆ?

Zbliża się kolejny Zjazd Adwokatury. Wszyscy, którym na sercu leży los naszego samorządu, wiążą z tym wydarzeniem wielkie nadzieje.

Mam takie przeświadczenie, że nadchodzi kluczowy moment dla Adwokatury, która, obym się mylił, znalazła się w punkcie krytycznym.

Na naszych oczach odbywa się systematyczny demontaż Adwokatury. Trwa to od 2004 roku. Odebrano nam wiele zasadniczych uprawnień do decydowania o własnym losie. Samorząd został zepchnięty do głębokiej defensywy i stał się bezradny wobec postępujących zmian, osłabła jego siła i autorytet.

Doprowadzono do takiej sytuacji, że wielu adwokatów czuje się w pierwszej kolejności podmiotami gospodarczymi i nie utożsamia się ze wspólnotą, jaką jest samorząd. Adwokaci zamknęli się w skorupach własnych kancelarii. Postępuje proces atomizacji społeczności adwokackiej. Jeśli będzie się on nadal rozwijał, a Adwokatura składać się będzie z „entej” liczby adwokatów niezdolnych do połączenia się w zgodnie działającą wspólnotę, nastąpi koniec naszego samorządu.

Przed władzami Adwokatury stoi wielkie i odpowiedzialne zadanie. Obowiązkiem władz jest zadbać o interes Adwokatury jako całości i interes każdego adwokata z osobna.

Określić należy priorytety i wspólne cele, do których zmierzamy, i wokół nich budować u każdego adwokata świadomość przynależności do wspólnoty i więź środowiska adwokackiego. Adwokataturze potrzebne jest mocne spoiwo, które zjednoczy całe środowisko. Tym spoiwem mogą być tylko jasno określone priorytety i cele oparte na etosie Adwokatury i dające realną nadzieję na godne wykonywanie zawodu i silną pozycję naszego samorządu.

Każdy adwokat chciałby wykonywać zawód w sposób godny i uczciwy, chciałby mieć klientów, prowadzić sprawy i osiągać przyzwoite dochody, a także cieszyć się prestiżem społecznym i poważaniem w sądach. Niestety realia są takie, że pracuje się coraz trudniej. Jesteśmy poddani potężnej presji tak zwanego rynku. Przybywa konkurencji, a wymagania klientów są coraz większe. Zmiany proceduralne tworzą rodzaj pola minowego, po którym poruszamy się jak saperzy. Przypadki nieuczciwej konkurencji są coraz częstsze, dotyczy to niestety także naszego środowiska. Niektórzy koledzy stosują własne zasady etyki – „moralność Kalego”.

Oczekiwania adwokatów wobec władz samorządowych są ściśle związane z aktualną sytuacją na rynku usług prawnych i pozycją palestry. Władze Adwokatury powinny tym oczekiwaniom wyjść naprzeciw i na tych obszarach określać priorytety i cele swych działań, które widzę następująco:

1) Promowanie marki „Adwokat”, pokazywanie różnic między zawodami prawniczymi, głoszenie, że jesteśmy najlepsi na rynku usług prawnych, niezależni od władzy i służymy społeczeństwu.

2) Walka o odzyskanie rynku usług prawnych, szeroka kampania medialna na rzecz promowania usług adwokackich (najbardziej poczytne dzienniki, prasa lokalna, radio itp.). Adwokaci praktycznie zostali wyrugowani z wielkich obszarów spraw, w tym zwłaszcza odszkodowawczych i windykacyjnych, przez różnego rodzaju firmy, które bazują na reklamie, nieetycznej akwizycji klientów i umowach rezultatu. Dobrze zaplanowana i odpowiednio prowadzona przez dłuższy okres kampania medialna powinna przynieść efekty. Społeczeństwo powinno zostać przekonane, że każdego stać na adwokata i jego wybór jest korzystniejszy niż zaangażowanie firmy odszkodowawczej czy windykacyjnej.

3) Usprawnienie mechanizmów sprawowania przez samorząd pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu – nadanie większej wagi wizytacjom w kancelariach i spółkach, zwiększenie nadzoru w zakresie obowiązku doskonalenia zawodowego i nadzoru nad szkoleniem aplikantów adwokackich, a także usprawnienie sądownictwa dyscyplinarnego i postępowań prowadzonych przez rzeczników dyscyplinarnych.

4) Uszczelnienie systemu naboru do zawodu adwokata – zmiana zasad przeprowadzania kolokwiów na aplikacji oraz lepsza organizacja egzaminów adwokackich.

Tej ostatniej pozycji chciałbym poświęcić resztę swoich uwag.

Aplikacja jest sprawą kluczową dla Adwokatury z tego prostego powodu, że istnieje oczywista zależność pomiędzy jakością aplikacji i jakością przyszłej palestry.

O jakości Adwokatury przesądza jakość każdego jej członka, znak jakości adwokata wyznaczają jego kwalifikacje merytoryczne i etyczne, które nabywa on podczas aplikacji.

Wymogi ustawowe egzaminu adwokackiego są tak określone, że adwokatem może zostać tylko taka osoba, która posiada niezbędną wiedzę i umiejętności praktyczne w szerokim zakresie. Adwokat musi być wszechstronnie przygotowany do wykonywania samodzielnej praktyki. Jak dotąd nie może zostać adwokatem prawnik (aplikant), który jest specjalistą tylko w jednej dziedzinie, a o innych podstawowych działach prawa nie ma większego pojęcia. To jest dobre i o tym nie dyskutujemy, tak też stanowi ustawa.

Prawo o adwokaturze przewiduje egzamin państwowy i określa jego zasady. Szkolenie aplikantów pozostawione jest jednak w rękach naszego samorządu, który mocą delegacji ustawowej określa zasady jej odbywania (uchwała NRA). Aplikacje prowadzą izby adwokackie, a nadzór sprawuje NRA. Jak to wygląda w praktyce – wiemy. Fakty są takie, że na aplikację dostaje się średnio połowa kandydatów, absolwentów wszelkich uczelni prawniczych. Wśród nich znaczny odsetek stanowią osoby źle wyedukowane. Poziom kształcenia na studiach prawniczych pozostawia wiele do życzenia. Taka jest ocena oparta na doświadczeniach ludzi zajmujących się szkoleniem aplikantów.

Na tę sytuację Adwokatura nie ma żadnego wpływu. Pierwszym „sitem” jest egzamin

wstępny – test ministerialny, którego poziom umożliwia wstęp na aplikację zarówno osobom bardzo dobrze przygotowanym, jak i osobom miernym. Ogromna liczba aplikantów praktycznie uniemożliwia rzetelne wyszkolenie każdego z nich. Podstawową formą szkolenia są zajęcia teoretyczne prowadzone w grupach liczących po kilkadziesiąt osób. Najważniejsza forma szkolenia, jaką jest praktyczna nauka zawodu w ramach współpracy z patronem, wygląda tak, że najwyżej połowa aplikantów w skali kraju ma taką realną możliwość. W rezultacie znaczny odsetek aplikantów w okresie trzech lat aplikacji nie ma do czynienia z klientem i sądem lub kontakt ten ogranicza się do jednostkowych przypadków. Praktyczna nauka zawodu w odniesieniu do tych osób jest czystą fikcją. Pomimo to aplikanci tacy kończą aplikację i są dopuszczani do egzaminu adwokackiego.

Ktoś może powiedzieć, że osoby te zostały zweryfikowane przez samorząd, bo zaliczyły sprawdziany i kolokwia roczne przewidziane w programie aplikacji.

A ja powiem, że jest to weryfikacja niedostateczna, skoro w niektórych izbach kolokwia roczne mają formę egzaminów testowych. Bywa też tak, że baza pytań jest dostępna przed egzaminem. Nie znajduję żadnych argumentów do obrony czy pochwały takiego systemu weryfikacji wiedzy i umiejętności praktycznych przyszłych adwokatów. Wszak wykonywanie zawodu adwokata nie polega na rozwiązywaniu testów. Praktyki takie nie powinny mieć miejsca, jeśli chcemy poważnie traktować rolę samorządu w szkoleniu przyszłych kadr. Jest to nieuczciwe zarówno w stosunku do aplikantów, jak też całego środowiska. Źle przygotowany do zawodu aplikant psuje markę „Adwokat” i stwarza ryzyko nieuczciwej konkurencji, gdyż braki mogą być nadrabiane postępowaniem naruszającym zasady etyki. Takie przykłady niestety nie należą do rzadkości.

Egzamin adwokacki ma formę pisemną. Aplikanci sporządzają apelacje (karną i cywilną), skargę do sądu administracyjnego oraz umowę z zakresu prawa gospodarczego.

Jak wiemy, nie ma egzaminu ustnego. Nie ma też żadnych szans, żeby coś się w tej kwestii zmieniło, gdyż taka jest wola polityczna, na którą Adwokatura nie ma żadnego wpływu.

Rzeczywistość jest taka, że około 1/3 aplikantów przystępujących do pisemnego egzaminu adwokackiego nie zdawała żadnych kolokwiów ustnych. Aplikację kończy niemal 100% osób przyjętych w wyniku naboru ministerialnego. Egzamin adwokacki zdaje ponad 80% aplikantów. Wśród nich są osoby, które nie miały żadnej praktyki u patrona lub miała ona formę szczątkową. Takie osoby zostają adwokatami i rozpoczynają samodzielne wykonywanie zawodu. Rodzi się pytanie o jakość takiej Adwokatury.

Formalnie wszystko wydaje się w porządku, bo osoby te zdały przecież egzamin adwokacki. Niestety tylko formalnie.

W rzeczywistości „sito” egzaminu adwokackiego jest rzadkie, a nawet dziurawe.

Rzadkie, bo jest to tylko egzamin pisemny, który jedynie częściowo sprawdza przydatność do zawodu. Dziurawe, bo egzamin w tej formie nie zapewnia samodzielności prac sporządzanych przez zdających. Kto uczestniczył w takim egzaminie, z pewnością przyzna mi rację. Ja taką możliwość miałem i dlatego z pełną odpowiedzialnością mogę to powiedzieć.

Warunki organizacyjne egzaminu umożliwiają porozumiewanie się zdających i ściąganie.

Odległość 1–1,5 m pomiędzy stolikami nie stanowi żadnej przeszkody w porozu-

miewaniu się czy zaglądaniu do pracy kolegi. Ustawienie komputerów z dostępem do programów prawniczych na jednym stole obok siebie sprzyja komunikacji zdających i miejsce to stanowi swoisty punkt konsultacyjny, gdzie zdający wymieniają się uwagami. Z tych możliwości aplikanci korzystają bez większych oporów wewnętrznych, co jest rzeczą poniekąd naturalną i zrozumiałą, choć nie można powiedzieć, że chwalebna. Komisja w składzie ośmiu osób nie jest w stanie zapobiec tym praktykom, bo jest to fizyczną niemożliwością. Ponadto nikt nie chce być policjantem, zwracanie uwagi jest krępujące, a często nie odnosi żadnego skutku. Nie tak łatwo przyłapać na gorącym uczynku i udowodnić ponad wszelką wątpliwość naruszenie regulaminu.

Tę nieszczelność „sita” egzaminacyjnego można bez większych problemów zlikwidować i należy to zrobić bezwzględnie.

W skład komisji egzaminacyjnej wchodzi czterech adwokatów, w tym jeden z nich pełni funkcję zastępcy przewodniczącego. Egzaminy organizują odpowiednie rady adwokackie. Obowiązkiem NRA, sprawującej przecież zwierzchni nadzór nad aplikacją, jest stworzenie takiego systemu, który maksymalnie zapewni rzetelność egzaminu. Adwokaci będący członkami komisji i dziekani rad organizujących egzamin powinni być zobowiązani do wykonania wszystkich czynności zapewniających właściwe warunki egzaminu. Czynności te powinny być z kolei odpowiednio skontrolowane i zatwierdzone przez NRA w ramach nadzoru.

Jest to obszar, na który Adwokatura ma realny wpływ, i należy konsekwentnie to wykorzystać, aby zapobiec sytuacjom prowadzącym do wypaczania wyników egzaminu adwokackiego. Zaniechania w tej kwestii prowadzą w efekcie do tego, że do Adwokatury trafiają osoby, które są źle przygotowane do zawodu i – co nie mniej istotne – nieuczciwe.

Niezwykle ważne jest drugie „sito”, czyli reguły weryfikacji aplikantów w trakcie odbywania aplikacji.

Pamiętamy te dobre czasy, kiedy każdy aplikant miał patrona, od którego uczył się zawodu, a ponadto odbywał szkolenie teoretyczne i zdawał kolokwia oraz egzamin adwokacki przed komisją samorządową.

Te czasy już nie wrócą, nie mamy co do tego żadnych złudzeń. Dziś aplikacja przybrała nowy model, w którym dominują zasady przypominające edukację zaoczną. W zdecydowanej mniejszości są aplikanci, których aplikacja przypomina stary, klasyczny model. Te osoby to szczęściarze, bo oni nauczą się zawodu i w przyszłości mają szansę być dobrymi adwokatami. Oni z reguły nie mają żadnych problemów z zaliczaniem sprawdzianów i kolokwii, a także z pokonaniem ostatniego etapu, jakim jest egzamin adwokacki. Tę grupę można nazwać aplikantami stacjonarnymi czy etatowymi. Cała reszta to aplikanci pozaetatowi i zaoczni.

Ogromna liczba aplikantów wymusza na samorządzie tolerowanie aplikacji zaocznej. W tych wypadkach patronat bardzo często sprowadza się do fikcji, bo istnieje tylko formalnie, a aplikanci nie mają możliwości doświadczyć praktycznej nauki zawodu. Siłą rzeczy ci aplikanci zdobywają jedynie wiedzę teoretyczną na zajęciach prowadzonych przez izby adwokackie. Komisje egzaminacyjne powołane przez rady przeprowadzają sprawdziany i kolokwia przewidziane w regulaminie i planach aplikacji. Statystyki mówią, że ostatecznie zalicza je niemal komplet aplikantów.

W zakresie formy i poziomu sprawdzianów i kolokwii brak jest jednolitości, w po-

szczególnych izbach adwokackich obowiązują odrębne zasady. W wielu izbach dominuje forma egzaminów pisemnych, niestety także testów, bo tak najłatwiej i najtaniej. Obecnie funkcjonujący system weryfikacji wiedzy i umiejętności aplikantów jest mocno niedoskonały. Zauważa się niestety takie rozumowanie egzaminatorów, że aplikanta należy przepuścić dalej, bo jeszcze ma czas uzupełnić luki, jeszcze jest niedojrzały, ale to nadrobi, albo wręcz takie myślenie: „a niech go zweryfikuje egzamin adwokacki”.

W ten sposób jako samorząd umywamy ręce i przerzucamy odpowiedzialność na ministerialną komisję egzaminacyjną. Efekt jest taki, że aplikację kończą osoby niedouczzone, mierne i fatalnie przygotowane do zawodu. Potem większość tych osób zdaje egzamin państwowy, bo dzieje się tak, jak to opisałem wyżej, że egzaminy w wielu przypadkach są wypaczone.

Niedouczeni i źle przygotowani do zawodu młodzi ludzie, którzy nie mają żadnej lub prawie żadnej praktyki w czynnościach adwokackich, trafiają do Adwokatury.

Osoby te można przyrównać do zielonych bananów, które oferują supermarkety. Klient je kupuje i czeka, aż dojrzeją w domu. Od niedojrzałych owoców klienta będzie bolał brzuch. Niedojrzały adwokat może spowodować skutki daleko poważniejsze.

Źle funkcjonujący system weryfikacji aplikantów to swego rodzaju bomba z opóźnionym zapłonem. Jeśli zależy nam na tym, żeby nie wybuchła i nie poraziła nas wszystkich, musimy ją jak najszybciej rozbroić.

Obowiązkiem władz Adwokatury jest zrobić wszystko, co leży w granicach kompetencji i możliwości, żeby zapobiec wpuszczaniu do zawodu niedojrzałych adwokatów. Takie możliwości są, bo ustawa przyznaje samorządowi określone uprawnienia i kompetencje. Szczególny obowiązek spoczywa na NRA, która z mocy ustawy sprawuje nadzór nad aplikacją adwokacką.

Wiem, że członkowie władz Adwokatury mają dobre intencje, ale widzę też, że dobre intencje nie wystarczają. Potrzebne są przemyślane i skuteczne mechanizmy, które tworzyć będą sprawny system weryfikacji przygotowania aplikantów do wykonywania zawodu. Obecnie funkcjonujący system jest daleki od doskonałości, skoro mamy takie efekty, jak to opisałem wyżej.

Moim zdaniem system ten należy niezwłocznie zmienić i powierzyć jego realizację odpowiednio zbudowanej strukturze organizacyjnej, która z ramienia NRA będzie sprawowała rzeczywisty nadzór nad aplikacją adwokacką (np. komisja do spraw aplikacji adwokackiej działająca przy NRA, której kompetencje i zadania będą ściśle określone w stosownym akcie prawa samorządowego).

Punktem wyjścia nowego systemu powinno być założenie, że każdy aplikant w ciągu dwóch pierwszych lat powinien zdobyć odpowiednio pogłębioną wiedzę i umiejętności praktyczne z dwóch podstawowych dziedzin – prawa karnego i prawa cywilnego. Jest to wymóg bezwzględny, gdyż te dziedziny są solą zawodu adwokata. Nawet w dobie specjalizacji wiedza z tych dziedzin jest fundamentem.

Model aplikacji powinien być tak zbudowany, żeby umiejętności z tych dwóch bloków przedmiotowych mogły być rzetelnie i sprawiedliwie zweryfikowane przez komisje egzaminacyjne przed zakończeniem drugiego roku aplikacji.

Formą weryfikacji powinien być egzamin ustny. Musimy wprowadzić obowiązkowy egzamin ustny choćby z tego powodu, że nie występuje on na państwowym egzaminie adwokackim i nie ma żadnych szans, żebyśmy się doczekali zmiany w tym zakresie.

Drugim, nie mniej ważnym, powodem jest oczywiście słuszny pogląd, że jest to najlepszy i w zasadzie jedyny sposób sprawdzenia wiedzy i umiejętności praktycznych kandydata do zawodu adwokata. Inaczej nie da się ocenić, czy ktoś się nadaje do palestry.

Skoro nasz samorząd konsekwentnie domaga się egzaminu ustnego, to powinien udowodnić, że jest w stanie organizacyjnie wykonać to zadanie własnymi siłami i ingerencja ministra w nasze sprawy nie jest tu potrzebna.

Trzeba pamiętać, że Adwokatura w dalszym ciągu ma dwa podstawowe instrumenty prawne, które wynikają z ustawy. Po pierwsze, to my ustalamy zasady odbywania aplikacji adwokackiej w drodze regulaminu uchwalanego przez NRA.

Po drugie, mamy niezwykle cenny instrument w postaci przepisu, który daje samorządowi prawo uznania, że aplikant jest nieprzydatny do wykonywania zawodu, można to jednak skutecznie uczynić w ciągu pierwszych dwóch lat aplikacji.

Moim zdaniem zachodzi bezwzględna potrzeba skonstruowania nowego modelu, który dawałby możliwość skutecznej weryfikacji aplikantów w ciągu dwóch pierwszych lat aplikacji. Dotychczasowy model w praktyce nie przynosi efektu, o jaki chodzi.

Fakty są takie, że uchwały o stwierdzeniu nieprzydatności aplikantów do zawodu należą do wyjątków, gdyż w skali kraju są to jednostkowe przypadki.

Kolokwia roczne po dwóch latach aplikacji zalicza niemal 100% aplikantów. Osoby te na trzecim roku aplikacji nie są poddawane praktycznie żadnej weryfikacji i uzyskują niejako automatycznie przepustkę do egzaminu adwokackiego. Aplikanci na trzecim roku mają zagwarantowaną swego rodzaju nieusuwalność, co jest efektem obowiązującej regulacji prawnej.

Zastrzegam, że użyte przeze mnie dane procentowe wynikają jedynie z mojej orientacji jako osoby, która zajmuje się sprawami szkolenia aplikantów od wielu lat.

Naczelna Rada Adwokacka – o ile wiem – nie prowadzi raczej żadnych szczegółowych statystyk w zakresie kolokwii rocznych czy uchwał o stwierdzeniu nieprzydatności aplikantów do zawodu. Kwestii tych nie obejmuje swym stałym nadzorem i nie prowadzi w tym zakresie jakiegokolwiek polityki ukierunkowanej na realizację zaplanowanych celów.

Na podstawie tych danych można wysnuć dwie przeciwstawne tezy. Pierwsza to taka, że aplikacja adwokacka niemal doskonale przygotowuje do zawodu. Druga – że system weryfikacji wiedzy i umiejętności aplikantów jest wadliwy.

Znajomość realiów zmusza mnie niestety do stwierdzenia, że prawdziwa jest teza druga.

Z pełną odpowiedzialnością stwierdzam, że znaczny odsetek aplikantów przystępujących do egzaminu to osoby niedostatecznie przygotowane do wykonywania zawodu i nawet pomyślnie zdany egzamin adwokacki nie jest w stanie zmienić tej oceny. Ograniczenie egzaminu adwokackiego do formy pisemnej jest nie do przyjęcia, tak samo jak nie do przyjęcia byłoby uzyskanie prawa jazdy jedynie na podstawie egzaminu testowego.

Dlatego twierdzę, że należy wprowadzić konkretne zmiany zmierzające do zbudowania skutecznego „sita”, które da nam rzeczywistą możliwość weryfikacji aplikantów.

Takim „sitem” powinien być egzamin ustny z przedmiotów bloku karnego i bloku cywilnego pod koniec drugiego roku aplikacji.

Moja propozycja w tym zakresie jest następująca:

1) Rady adwokackie powołują pięcioosobowe komisje (plus zastępcy) do przeprowadzenia egzaminu (kolokwium).

2) Egzamin polegać będzie na udzieleniu odpowiedzi na wylosowane pytania z bloku karnego i cywilnego. Pytania będą mieć formę kazusów, gdzie mogą występować elementy materialnoprawne i procesowe. Liczba pytań z każdego bloku – minimum po trzy.

3) Kazusy opracowuje zespół centralny powołany przez NRA spośród kandydatów wskazanych przez dziekanów i komisję ds. aplikacji adwokackiej. Naczelna Rada Adwokacka zabezpiecza poufność pytań i przesyła przed egzaminem odpowiedni pakiet pytań dziekanom, a za ich pośrednictwem komisjom egzaminacyjnym, które ponoszą odpowiedzialność za zabezpieczenie ich tajności. Komisja dysponuje wersją pytań z sugerowanymi poprawnymi odpowiedziami, aby umożliwić rzetelność i trafność oceny odpowiedzi udzielanych przez zdającego.

4) Egzamin jest nagrywany i komisja sporządza oddzielny protokół dla każdego zdającego.

5) Egzamin oceniany jest w stopniach: celujący, bardzo dobry, dobry, dostateczny i niedostateczny. Czas egzaminu jednego aplikanta nie powinien przekraczać 60 minut. Warunkiem zaliczenia egzaminu jest uzyskanie co najmniej oceny dostatecznej za odpowiedź na każde pytanie z poszczególnych bloków. Jedna ocena niedostateczna za odpowiedź na pytanie z danego bloku powoduje niezaliczenie egzaminu z tego bloku.

6) W przypadku niezaliczenia egzaminu aplikantowi służy prawo złożenia wniosku o powtórzenie egzaminu z danego bloku, z którego nie uzyskał zaliczenia. Egzamin powtórny aplikant zdaje przed tą samą komisją, która wyznacza termin tego egzaminu, nie może on być dłuższy niż siedem dni od terminu pierwszego egzaminu (rozwiązanie to ma dać szansę tym osobom, którym nie dopisało szczęście lub którzy mieli gorsze samopoczucie, jednocześnie ma wyeliminować przypadki złego przygotowania się do egzaminu pierwszego).

7) Jeśli aplikant nie skorzysta z możliwości egzaminu powtórnego, przewidzianego wyżej, lub uzyska z niego ocenę negatywną, może złożyć odwołanie od uchwały komisji egzaminacyjnej do odwoławczej komisji egzaminacyjnej (np. w terminie siedmiu dni od daty egzaminu).

8) Odwoławczą komisję egzaminacyjną (odpowiednią ich liczbę) powołuje NRA spośród kandydatów wskazanych przez dziekanów oraz komisję ds. aplikacji adwokackiej. Komisja odwoławcza rozpoznaje odwołania na podstawie protokołu z egzaminu oraz nagrania jego przebiegu utrwalonego na odpowiednim nośniku. Uchwała komisji odwoławczej jest ostateczna i nie podlega zaskarżeniu.

9) Egzamin (kolokwium) przeprowadzają komisje (pkt 1) w trakcie sesji egzaminacyjnej, która trwa od 1 do 30 września każdego roku, dotyczy to także tzw. egzaminu powtórnego (pkt 6). Za organizację egzaminu odpowiadają komisje egzaminacyjne, które w ramach swych kompetencji decydują o wyznaczaniu terminu egzaminu dla poszczególnych aplikantów (także egzaminu powtórnego). Komisja rozstrzyga także, czy nieprzystąpienie do egzaminu jest usprawiedliwione. W przypadku uznania, że nieprzystąpienie jest usprawiedliwione, komisja wyznacza aplikantowi nowy termin

w okresie sesji egzaminacyjnej. Nieusprawiedliwione nieprzystąpienie jest równoznaczne z oceną niedostateczną.

10) Odwołania rozpatrują egzaminacyjne komisje odwoławcze w terminie od 1 do 21 października każdego roku.

11) Negatywna ocena z egzaminu jest wystarczającą podstawą do podjęcia przez ORA uchwały o stwierdzeniu nieprzydatności do wykonywania zawodu. Uchwały w tym przedmiocie podejmuje ORA w terminie do 31 października każdego roku.

12) Do chwili rozpoznania przez NRA odwołania od uchwały o stwierdzeniu nieprzydatności do zawodu aplikant ma prawo uczestniczyć w zajęciach i zachowuje wszelkie uprawnienia oraz ma obowiązek uiszczania opłaty za aplikację.

Są to oczywiście jedynie podstawowe założenia mojej propozycji w zakresie pożądanych zmian modelu weryfikacji aplikantów w trakcie pierwszych dwóch lat aplikacji. Wszelkie szczegółowe rozwiązania wymagać będą ścisłego doprecyzowania, o ile propozycja ta spotka się z zainteresowaniem i akceptacją władz Adwokatury.

W każdym razie tą drogą postuluję podjęcie przez najbliższy Zjazd Adwokatury uchwały zobowiązującej NRA do uchwalenia stosownych zmian w regulaminie odbywania aplikacji adwokackiej. Uważam, że zmiany te powinny być podjęte przez nową NRA w pierwszej kolejności, tak by mogły obowiązywać już od 1 stycznia 2014 r. i obejmować aplikantów adwokackich, którzy wejdą do Adwokatury w ramach tegorocznego naboru.

Obecny regulamin odbywania aplikacji adwokackiej został uchwalony 19 listopada 2011 r. i obowiązuje od 1 stycznia 2012 r. Przewiduje on dwa obowiązkowe kolokwia roczne, na pierwszym roku (październik) z przedmiotów bloku karnego oraz na drugim roku (październik) z przedmiotów bloku cywilnego. O formie kolokwium decydują poszczególne rady. Jak wspomniałem na początku, w wielu izbach obowiązuje forma pisemna, w tym także test. Tego rodzaju niejednorodność nie powinna mieć miejsca. Są także inne wady obecnego systemu. Egzaminowanie aplikantów pierwszego roku z przedmiotów prawa karnego (regulaminowo w październiku) uważam za nieporozumienie. Praktyczna wiedza takiego aplikanta o prowadzeniu spraw karnych jest zbliżona do zera. Aplikanci pierwszego roku są na praktykach sądowych w wydziałach karnych i w prokuraturze przeważnie przez trzy miesiące. Praktyki te niestety są mało efektywne. Potem od lipca mogą występować w sądzie. Do kolokwium mają więc zaledwie trzy miesiące, w tym dwa wakacyjne. Przy dużym szczęściu mogą liczyć najwyżej na kilka zastępstw w sprawach karnych. W tej sytuacji nie sposób wymagać od aplikantów odpowiedniej wiedzy teoretycznej i umiejętności praktycznych podczas kolokwium. Jest to niepotrzebne zawracanie głowy i członkom komisji, i samym aplikantom.

Aplikanci muszą mieć czas na naukę zawodu, muszą mieć stworzoną możliwość występowania w sprawach karnych, żeby zetknąć się z prawdziwym warształtem adwokackim. Przy obecnym systemie jest to niemożliwe. Utrzymywanie pozorów jest rzeczą wysoce szkodliwą dla interesów Adwokatury.

W istocie nie będziemy się w tym różnić od samorządu radcowskiego, który utrzymuje, że aplikacja radcowska dobrze przygotowuje do prowadzenia spraw karnych. Na takie bajki nikt myślący nie da się nabrać.

Nie oznacza to, że jestem przeciwny robieniu aplikantom sprawdzianów w trakcie aplikacji z poszczególnych działów prawa. Właśnie sprawdziany są po to, żeby mobi-

lizować aplikantów do nauki i pomagać w rozwiązywaniu praktycznych problemów prawnych.

Egzamin weryfikujący przydatność aplikanta do zawodu to jednak zupełnie inna bajka. Aplikant musi mieć czas na to, żeby dojrzeć do takiego egzaminu, a nauczyciele zawodu muszą mieć pewność, że czas dany aplikantom był wystarczający, aby uczciwie i sprawiedliwie ich ocenić. Okres dziewięciu miesięcy do pierwszego kolokwium rocznego to z pewnością za mało, żeby z tego odpowiedzialnego zadania mogła się wywiązać najdoskonalsza nawet komisja.

Dlatego stanowczo twierdzę, że egzamin weryfikujący aplikantów powinien się odbyć właśnie we wrześniu na drugim roku aplikacji, obejmować prawo karne i prawo cywilne oraz mieć koniecznie formę ustną z jednolitymi zasadami w skali całego kraju.

Mamy jedną Adwokaturę i we wszystkich izbach powinny obowiązywać takie same reguły i standardy.

Nowy system wymaga stworzenia mechanizmów nadzorczych pozostających w kompetencjach NRA i komisji ds. aplikacji adwokackiej. Naczelna Rada Adwokacka ma ustawowy obowiązek sprawowania nadzoru nad aplikacją adwokacką. Nadzór ten musi być rzeczywisty i wykonywany na bieżąco przez odpowiednie struktury organizacyjne. Nie może być mowy o działaniu na zasadzie pospolitego ruszenia. Jeśli chcemy rzecz traktować poważnie i odpowiedzialnie, czy nam się podoba, czy nie, musimy stworzyć odpowiednią machinę biurokratyczną. Przy tak dużej liczbie aplikantów nie zapanuje się nad tym zadaniem na zasadzie działań doraźnych.

Przypominam, że Ministerstwo ma swój departament, który do niedawna nazywał się Departamentem Nadzoru nad Aplikacjami Prawniczymi. Swoją drogą jest to nazwa wymowna i wręcz kuriozalna, jeśli się na to spojrzy przez pryzmat zasady niezależności Adwokatury.

Departament ten zatrudnia setki ludzi, którzy zajmują się naszą aplikacją na stałe lub w okresach związanych z egzaminami.

Tymczasem NRA takiego departamentu nie posiada. Sprawami aplikacji na szczeblu centralnym zajmuje się garstka ludzi działających z reguły okresowo w zależności od zadań i praktycznie na zasadach społecznych.

Można odnieść wrażenie, że w sposób beztrouski oddaliśmy całkowicie nasze uprawnienia w obce ręce, że nie chcemy brać odpowiedzialności za przyszłe kadry Adwokatury i puszczamy na żywioł sprawę najważniejszą, jaką jest kontrola dostępu do zawodu adwokata.

Adwokaturę stać na to, żeby sama zadbała o swoje sprawy, zresztą taki jest nasz obowiązek. Mamy jeszcze ustawowe kompetencje, które dają określone możliwości. Mamy wreszcie bogatą tradycję i doświadczenie w szkoleniu własnych kadr i wielki potencjał intelektualny. Adwokatura ma też odpowiednie środki finansowe, aby zapewnić sprawne funkcjonowanie swoich struktur i realizację obranych celów i zadań. Konieczna jest jednak wola działania i ludzie, którzy podejmą się tego zadania.

Obecnie nasze środowisko liczy ponad 12 000 adwokatów wykonujących zawód. Każdy z nich płaci składki, z których 600 zł rocznie odprowadza się na rzecz NRA. Łatwo obliczyć, że budżet centralny powinien wynosić 7 200 000 zł rocznie. Część tego budżetu powinna być przeznaczona na przedsięwzięcia związane z realizacją celów, o których mówię.

Skoro Adwokatura bezskutecznie domaga się ustnego egzaminu adwokackiego, to pokażmy, że jesteśmy w stanie zrobić przynajmniej nasz wewnętrzny egzamin ustny. Egzamin z prawdziwego zdarzenia, oparty na najlepszych wzorach i tradycji naszego samorządu.

Przyszłość Adwokatury jest w naszych rękach. Musimy tylko w to uwierzyć. Jeśli sami nie zadbamy o własne interesy, to nie liczymy na to, że zrobią to za nas inni.

Pamiętajmy o mądrych słowach wielkiego Polaka, że takie będą Rzeczypospolite, jakie ich młodzieży chowanie.

Taka będzie Adwokatura, jakich aplikantów wychowamy i przyjmiemy do własnego grona.

Andrzej Malicki

PUBLICZNA FUNKCJA ADWOKATURY REALIZOWANA W JEJ WYBRANYCH UCHWAŁACH

I. KONIECZNOŚĆ REAKTYWACJI PUBLICZNEJ FUNKCJI ADWOKATURY PODYKTOWANA DOBREM PAŃSTWA I SPOŁECZEŃSTWA

Adwokatura w Polsce jest zorganizowana na zasadzie samorządu zawodowego, jako zawód zaufania publicznego. Takie cechy adwokatury jak niezależność, własne sądownictwo dyscyplinarne, tajemnica zawodowa, etyka adwokacka są przede wszystkim zabezpieczeniem wykonywania wolnego zawodu adwokata nie tylko w interesie adwokatów, ale przede wszystkim osób fizycznych i prawnych korzystających z ich usług. Adwokatura, która będzie miała zagwarantowaną nie tylko możliwość występowania przed niezawisłymi sądami, ale będzie przy tym również zabezpieczona swoją niezależnością (oczywiście nieoznaczającą braku jakiegokolwiek kontroli) – może decydować o możliwości realizacji ustawowej funkcji współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz kształtowaniu i stosowaniu prawa. Artykuł 1 ust. 1 w powiązaniu z ust. 2 Prawa o adwokaturze (ustawa z 26 maja 1982 r.) świadczą o formalnej możliwości wykonywania tego zadania¹.

Współczesna Adwokatura stanęła w obliczu nie tylko konieczności przeprowadzenia reform, ale przede wszystkim obrony elementarnych zasad zawodu i jego samorządu. Negatywne zachowania przedstawicieli naszego zawodu ośmielają – ponad rzeczową potrzebę – powstała „armia” naszych kontestatorów do pozbawiania naszej grupy za-

¹ Z. Krzemiński, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, C. H. Beck, Warszawa 1998, s. 6. Słusznie w tej mierze pisał Z. Krzemiński, że pozycja Adwokatury Polskiej zależy nie tylko od samych przepisów. Potrzebne jest ponadto uświadomienie sobie tego, że zawód adwokacki ma do spełnienia w życiu społecznym rolę nieograniczającą się do prowadzenia spraw. O konstytucyjnej roli samorządu w kontekście art. 17 pisał A. Błaś w pracy *Konstytucja RP. Komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, pod red. J. Bocia, Warszawa 1998, s. 47, zob. w tej mierze szerzej J. Jacyszyn, *Wykonywanie wolnych zawodów w Polsce*, Lexis Nexis, Warszawa 2004, s. 100 i n. O zagrożeniu działalności samorządu zawodowego adwokatów pisał m.in. były Prezes NRA adw. K. Łojewski, *Nowa wersja jeźwowych rękawic „Rzeczpospolita”* z 8 sierpnia 2003 r. O przekraczaniu rzeczowej granicy potrzeby dyscyplinowania i karania adwokatów w procesie pisał m.in. H. Rossa, *Granice dyscyplinowania adwokata w procesie karnym a zasada prawa do obrony*, (w:) J. Giezek (red.) *Adwokatura wobec najnowszych zmian prawa sądowego*, t. I, Warszawa 2008, s. 121 i n., podobnie A. Malicki, *Adwokatura też pod ochroną*, „Palestra” 2007, nr 1–2, s. 107 i n.

wodowej prawa do samorządu, bądź też do postulowania jego maksymalnego ograniczenia na rzecz władzy państwowej, do poniżania naszego zawodu i jego strukturalnej degradacji. Przejawem takich działań mogą być przepisy o obowiązkach nałożonych na profesjonalnych pełnomocników zawarte w Kodeksie postępowania cywilnego czy karnego (art. 130² § 1 k.p.c., art. 89 k.p.c., art. 20 § 1 k.p.k.), które doprowadziły do stanu, w którym strona bez adwokata jest w lepszej sytuacji procesowej niż z adwokatem².

Zawód adwokata uczyniono zawodem wielce ryzykownym, coraz mniej dochodowym, co w kontekście bezpieczeństwa socjalnego zawodu sędziego i prokuratora powoduje skłócenie naszej grupy zawodowej, jej zróżnicowanie i brak poczucia wspólnoty³.

Nie tracąc z pola widzenia uzasadnionej krytyki Adwokatury po 1989 r. za brak reform, za obojętność wobec naruszeń prawa przez członków korporacji, za brak kreatywności w nowych warunkach społeczno-ekonomicznych – należy jednocześnie zauważyć, że dokonuje się próba demontażu Adwokatury w sensie ustrojowym na rzecz wzmocnienia pozycji sądu, który np. ma prawo formułować zarzuty do adwokatów o braku profesjonalizmu w podejmowanych czynnościach. Pozbawia się natomiast tego prawa adwokatów w stosunku do sędziów źle pracujących, naruszających procedury, dobre obyczaje i prawo materialne.

Rzeczywiście – Adwokatura powinna się reformować i zachować prawa, ale nie na rzecz własną, a na rzecz reprezentowanych klientów. Istnieje obawa, że nadmierne wzmacnianie pozycji sądu, sędziów, prokuratorów, policji może nie służyć interesom publicznym.

Zadaniem samorządu adwokackiego jest stwarzanie warunków do wykonywania zawodu, m.in. podejmowanie uchwał dających podstawę do pogłębionej refleksji prawnej i możliwości debaty nad prawem, na którą – niestety – zaczyna już brakować miejsca w sądach, prokuraturach, policji, nie wyłączając Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego⁴.

² Zob. w tej mierze A. Malicki, *Adwokatura też pod ochroną*, s. 109; *Rola samorządów zawodów zaufania publicznego w tworzeniu demokratycznego państwa prawa. Debata „Okrągłego Stołu” pod patronatem Prezydenta RP Aleksandra Kwaśniewskiego*, Warszawa 2004. Działalność środowiska sędziowskiego i prokuratorowskiego ujęta w formę samorządów zawodowych powinna służyć przede wszystkim interesom państwa, a nie tych środowisk, co niewątpliwie odróżnia te samorzady od samorządu zawodowego adwokatów, który jest powołany także do strzeżenia interesów środowiska adwokackiego. Zob. w tej mierze J. Stępień, *Miejsce Adwokatury we współczesnym państwie*, „Palestra” 2009, nr 3–4, s. 311. O ocenie wymiaru sprawiedliwości świadczy bowiem nie przesładowanie adwokatów, pod pretekstem ich dyscyplinowania, a przede wszystkim poziom pracy sędziów i sądów. Wymiar sprawiedliwości jest przez 44% Polaków źle oceniany. Polacy nie mają zaufania do sądów i prokuratury. Na stan taki składają się zawile procedury, biurokracja, korupcja, wirtualne wyobrażenie rozmiarów tej korupcji wynikające z jej wyolbrzymiania przez mass media ze szkodą dla rzeczywistego stanu. Sędziowie źle odnoszą się do ludzi, tracą możliwość komunikowania się ze społeczeństwem. Zob. w tej mierze: G. Zawadzka, *Wymiar niesprawiedliwości*, „Rzeczpospolita” z 25 marca 2009 r. Słusznie podkreśla A. Kamiński, że świadomość ludzi dotycząca korupcji wynika z ich własnych doświadczeń, ale w dużej mierze na obrazie tej korupcji ciążyą informacje z mediów (por. A. Kamiński, *Widzimy wady prokuratury*, „Rzeczpospolita” z 23 marca 2009 r.).

³ Zob. w tej mierze szerzej – przemówienie p.o. Prezesa NRA adw. Andrzeja Michałowskiego na zakończenie kadencji NRA 2007–2010 r., <http://archiwum.adwokatura.pl/?p=1710>

⁴ Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wyrażonym w wyroku z 29 czerwca 2009 r., SK 46/08, tymczasowe aresztowanie nie jest pozbawieniem wolności – nie sposób zgodzić się z tak sformułowanym stanowiskiem.

Publiczna funkcja adwokatury to także aktywność adwokatów, obok zawodowej, na polu naukowym, publicystycznym, artystycznym, dydaktycznym i politycznym. Kryzys Adwokatury jako środowiska prawników utrzymujących z własnych środków samorząd i wykonujących zawód na własny rachunek nie jest następstwem zła moralnego dotyczącego tylko adwokatów i szerzącej się wśród nich niewiedzy. Upadek wymiaru sprawiedliwości i pogarszająca się kondycja adwokatów jest następstwem kryzysu moralnego całego środowiska prawniczego, a więc sędziów, naukowców, prokuratorów, notariuszy i radców prawnych. Słusznie w tej mierze wywodzi Marek Zirk-Sadowski, który twierdzi, że bolączki wymiaru sprawiedliwości, jak kryzys organizacyjny i problemy finansowe, nie są najważniejsze, ponieważ polski wymiar sprawiedliwości cierpi przede wszystkim na kryzys etyk zawodowych i kryzys poczucia odpowiedzialności⁵.

Samorząd adwokacki musi podejmować uchwały dotyczące zasad wykonywania zawodu, uwzględniające interes społeczny, uchwały definiujące problemy praw i wolności człowieka w kontekście interesu publicznego, a nie tylko interesu adwokackiego. Konieczność zmian w Adwokaturze była wielokrotnie zauważana i podkreślana, a także przez Adwokaturę w praktyce realizowana⁶.

Nie jest prawidłowa regulacja tylko wolnych zawodów prawniczych bez odpowiedniej regulacji rekrutacji do zawodu sędziego i prokuratora. Powszechność dostępu do zawodu adwokata powinna oznaczać rezygnację z aplikacji sędziowskiej i dopuszczenie do zawodu sędziowskiego najlepszych prawników rekrutujących się ze środowiska adwokackiego, radców prawnych, prokuratorów, notariuszy i nauczycieli prawa.

Pozbawienie samorządu adwokackiego prawa kształtowania swojego stanu osobowego powoduje, że odpowiedzialność za środowisko adwokatów faktycznie przejmuje państwo i jego organy w postaci ministra sprawiedliwości.

Niestety pozorne, jak się okazało, były zapowiedzi ówczesnego Ministra Sprawiedliwości Lecha Kaczyńskiego dotyczące przewietrzenia sądów i prokuratury, skoro faktycznie tak rządy PiS, jak również obecnie PO zajęły się bardziej demontażem Adwokatury niż zasadami wykonywania zawodu prawnika, w tym również sędziego i prokuratora⁷.

Adwokatura podejmowała, np. w czasie Zjazdów, ważne społecznie uchwały, choć nie były one rozpowszechniane, a wręcz przeciwnie – ich przekaz był ograniczany. Wyrażane w nich poglądy nie mogły się przebić w Sejmie, bo jest tam niestety zbyt mało prawników-praktyków⁸. Prawnicy, wchodząc do Sejmu, zamiast wnosić zasady prawa do życia politycznego, zdają się ulegać nie zawsze dobrym mechanizmom politycznym

⁵ M. Zirk-Sadowski, *Uczestniczenie prawników w kulturze*, referat przedstawiony na posiedzeniu Komitetu Nauk Prawnych PAN w dniu 23 marca 2002 r., PiP 2002, z. 9, s. 3.

⁶ Zob. w tej mierze A. Malicki, *Konieczność zmian w adwokaturze*, „Kronika” nr 29, pismo Izby Adwokackiej w Łodzi; o potrzebie zmian słusznie pisał A. Tomaszek w liście otwartym do delegatów na Krajowy Zjazd Adwokatury, „Palestra” 1998, z. 11–12; A. Malicki, *Sędziowskie sumienie i legalizm w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości*, „Kronika”, nr 35, pismo Izby Adwokackiej w Łodzi, październik 2006 r.

⁷ For.: *Przewietrzyć sądy i prokuratury, wywiad z Lechem Kaczyńskim, Ministrem Sprawiedliwości i Prokuratorem Generalnym RP*, „Czas” z 24 lutego 2001 r.

⁸ Uchwała Ogólnopolskiego Zjazdu Adwokatów w Poznaniu z dnia 4 stycznia 1981 r., „Palestra” 1981, nr 3–4.

i rezygnują z promowania kultury prawnej, tracąc w imię uprawiania zawodu polityka właściwe prawnikom cechy. Zdarza się też, że politycy traktują wszystkich prawników w sposób lekceważący, co często może prowadzić do niesłusznej trywializacji prawa – choć nie sposób przy tym tracić z pola widzenia, że część prawników nie realizuje interesu publicznego, a jedynie ogranicza się do zaspokajania potrzeb własnego środowiska⁹.

Na Krajowych Zjazdach Adwokatury nie zajmowano się tylko wąsko pojętymi interesami korporacyjnymi – co zdaje się zawsze sugerować stała grupa krytykująca adwokatów. Tematyka uchwał Krajowych Zjazdów Adwokatury dotyczy m.in. dostosowania prawa polskiego do norm Międzynarodowych Paktów Praw Obywatelskich i Politycznych, powołania Trybunału Konstytucyjnego, powołania Trybunału Stanu. Dalszym potwierdzeniem zamiaru publicznej działalności Adwokatury były uchwały dotyczące współpracy z sądami powszechnymi, z Sądem Najwyższym i Naczelnym Sądem Administracyjnym przez organizowanie form stałej wymiany poglądów i pokonywanie bieżących trudności w dziedzinie wykładni i stosowania prawa powstających w orzecznictwie sądów. To adwokaci postulowali skreślenie kary śmierci z katalogu kar, ochronę praw obywatelskich, zarówno gdy chodziło o sprawcę przestępstwa, jak i pokrzywdzonego, wzmocnienie niezawisłości sędziów Sądu Najwyższego przez ich powoływanie bez ograniczenia czasowego¹⁰.

Adwokatura zajmowała też jednoznaczne stanowisko w przedmiocie tajemnicy zawodowej adwokatów, przyjmując z niepokojem i rozczarowaniem treść uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 16 czerwca 1994 r. w sprawie sygn. akt I Kzp 5/94 dotyczącej tajemnicy zawodowej adwokatów¹¹.

Podobny pogląd został wyrażony w uchwale nr 3 Krajowego Zjazdu Adwokatury,

⁹ Zob. w tej mierze szerzej – A. Rychard, *Prawnicy uwiedzeni polityką – perspektywa socjologa*, (w:) *Wartości a sukces zawodowy prawników – granice kompromisu?*, pod red. E. Łojko, M. Dziurnikowskiej-Stefańskiej, Warszawa 2001, s. 107. Autor podkreśla, że szansą dla funkcjonowania prawników w polityce jest dla nich zachowanie cech właściwych zawodowi prawnika. Z ubolewaniem Autor stwierdza, że prawnicy, wchodząc do polityki, tracą swoje cechy zawodowe i stają się podobni do polityków.

¹⁰ *Uchwały Pierwszego Krajowego Zjazdu Adwokatury w Warszawie w dniach 1, 2, 3 października 1983 r.*, „Palestra” 1990, nr 10. Warto też podnieść, że sześć uchwał z siedmiu zostało zaskarżone przez ministra sprawiedliwości do Sądu Najwyższego. Szczególne niezadowolenie ówczesnych władz wywołała uchwała główna, określona jako uchwała nr 7, oraz uchwała nr 8 dotycząca represjonowania pracowników z powodu przynależności do NSZZ „Solidarność”, przymuszania ich do emigracji i powszechnego dyskryminowania przy przyjmowaniu do pracy osób legitymujących się działalnością związkową w szeregach delegalizowanego NSZZ „Solidarność”. Zob. w tej mierze szerzej fragmenty uchwał, fragmenty rewizji nadzwyczajnej Ministra Sprawiedliwości, wyroki Sądu Najwyższego, odpowiedź NRA na rewizję nadzwyczajną, „Palestra” 1985, nr 1, s. 52–91; „Palestra” 1985, nr 3–4, s. 37–52. Warto podkreślić, że ówczesny Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości Zdzisław Jędrzejczak traktował działalność Adwokatury jako niesłużącą umocnieniu porządku prawnego w naszym kraju i dostrzegał jej wykorzystywanie przez opozycję i wrogie ośrodki zagraniczne oraz narażenie interesów PRL na poważne szkody i niebezpieczeństwa. Z przykrością należy odnotować, że zdarzają się i obecnie wypowiedzi krytyczne wobec Adwokatury w tonie właściwym dla minionej formacji społeczno-ekonomicznej.

¹¹ Zob. w tej mierze uchwałę NRA z dnia 18 czerwca 1994 r., nr 1/8/94, w której podkreślono zagrożenie dla realizacji konstytucyjnych praw i wolności obywatelskich przez stworzenie możliwości zwolnienia z obowiązku tajemnicy adwokackiej, która jest ustanowiona przeciwieź nie w interesie adwokatów, a przede wszystkim klientów.

który odbył się w Warszawie w dniach 28–29 listopada 1998 r. Wynikający z art. 6 Prawa o adwokaturze nakaz zachowania tajemnicy zawodowej ma charakter bezwzględny i nie może być uchylany przez sąd lub inną władzę. Z uwagi na przypadki prób zmuszenia adwokatów do ujawnienia tajemnicy Krajowy Zjazd Adwokatury przypomniał o obowiązku dochowania tajemnicy, która obejmuje wszystko, o czym adwokat dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej, a obowiązek ten ma charakter bezwzględny¹².

W czasie tego Zjazdu Adwokatura krytycznie odnosiła się do instytucji świadka *in-cognito*, której nadmierne i niewłaściwe stosowanie prowadzi do naruszenia równości stron w procesie oraz ograniczania praw i wolności obywatelskich.

W interesie społecznym Adwokatura postulowała zmianę przepisów o ustroju sądów powszechnych w ten sposób, aby stanowisko sędziego było zarezerwowane dla prawników, którzy skończyli co najmniej 35 lat i legitymują się co najmniej dziesięcioletnim stażem pracy w wolnym zawodzie prawniczym – adwokata lub radcy prawnego. Na stanowisko sędziów mogą być powoływani także prawnicy wykonujący zawód notariusza, nauczyciela akademickiego, prokuratora o tym samym stażu¹³. Niestety tego rodzaju pogląd nie uzyskał aprobaty w środowisku sędziowskim, profesorskim i prokuratorskim. W wyniku takiego stanowiska daje się zaobserwować niebezpieczne zjawisko „przeteoretyzowania” sądownictwa, co sprawia, że nawet rzetelni praktycy nie zawsze są w stanie zrozumieć wybrane orzeczenia i właściwie je wytłumaczyć klientom. Stan ten powoduje poważne trudności interpretacyjne i komunikacyjne, ponieważ nadal istnieje niebezpieczny rozdział pomiędzy teorią a praktyką. Jak słusznie pisze Jerzy Stelmach, sytuacja taka sprawia, że przedstawiciele praktyki mają się dobrze sami ze sobą, podobnie jak i teoretycy¹⁴.

Także władza publiczna jest zainteresowana wyrazistym podziałem prawników na budżetowych i pozabudżetowych. Świadczyć o tym może praktyczna niedostępność zawodu sędziego dla adwokata oraz funkcjonowanie Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, z której to szkoły adwokaci są eliminowani w każdym charakterze. Funkcjonowanie takiej szkoły byłoby zbędne w sytuacji, kiedy stanowiska sędziów byłyby obejmowane przez przedstawicieli różnych zawodów prawniczych, a zawód sędziego

¹² „Palestra” 1999, nr 3–4, s. 10.

¹³ Uchwała nr 6 Krajowego Zjazdu Adwokatury we Wrocławiu, 24–25 listopada 2001 r., „Palestra” 2002, nr 1–2; K. Sobczak, rozmowa z sędzią Jerzym Stępnem, byłym Prezesem Trybunału Konstytucyjnego, „System kształcenia prawników powinien być dwustopniowy”, Kancelaria, 1 grudnia 2009 r. Adwokatura wielokrotnie podkreślała potrzebę traktowania zawodu sędziego jako ukoronowanie kariery prawnika. Przykładowo w uchwale Krajowego Zjazdu Adwokatury z 24–25 listopada 2001 r. we Wrocławiu proponowano zmianę w przepisach prawa o ustroju sądów powszechnych w ten sposób, aby stanowisko sędziego było zarezerwowane dla prawników, którzy ukończyli co najmniej 35 lat i legitymują się przynajmniej dziesięcioletnim stażem pracy w wolnym zawodzie prawniczym adwokata lub radcy prawnego. W uchwale tej stwierdzono ponadto, że traktowanie stanowiska sędziego jako ukoronowanie kariery prawniczej wpłynie na podniesienie jakości wymiaru sprawiedliwości, a także umożliwi przepływ z różnych zawodów rzeczywiście najlepszych prawników, z odpowiednim doświadczeniem zawodowym i życiowym. Przywołana uchwała została opublikowana w „Palestrze” 2002, nr 1–2. Podobne stanowisko zajęto w uchwale Krajowego Zjazdu Adwokatury w Warszawie z dnia 28–29 listopada 1998 r., uchwała nr 6, „Palestra” 1999, nr 3–4.

¹⁴ Zob. w tej mierze szerzej J. Stelmach, *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, Zakamycze 2003, s. 11.

byłby dla nich w istocie ukoronowaniem kariery prawniczej. Zamiast takiej szkoły mogłoby zostać powołane Centrum Ustawicznego Kształcenia, w którym doskonaliby się nie tylko kadry sędziowskie i prokuratorskie, ale również adwokaci, radcowie prawni i notariusze.

Obecny stan nie jest właściwy, gdyż zagraża prawidłowemu funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości poprzez wspólne szkolenie sędziów i prokuratorów, co w konsekwencji może naruszać zasadę równości stron, kontrydiktoryjności i bezstronności sędziów. Koncepcja tej szkoły usytuowanej przy władzy wykonawczej nie może służyć prawidłowemu kształceniu kadr sędziowskich i prokuratorskich – może sugerować nawiązanie do tradycji szkół prawniczych działających w okresie Polski Ludowej, w których uczono realizacji polityki państwa i partii. Słusznie w tej mierze wywodzi Andrzej Rzepliński, że w szkołach tych dochodziło do kształtowania sędziów uznających „prymat polityki nad prawem”¹⁵.

Idea powołania i działania omawianej Szkoły z natury rzeczy stanowi rozwiązanie polityczne, wyrażające się w ścisłym kształtowaniu kadr sędziowskich i prokuratorskich przez władzę wykonawczą, a więc Ministerstwo Sprawiedliwości – co w demokratycznym państwie prawnym, przy konieczności zachowania podziału władzy (art. 10 Konstytucji RP), nie może uchodzić za rozwiązanie realizujące zasady demokratycznego państwa prawnego.

Przykłady powołanych uchwał Krajowych Zjazdów Adwokatury świadczą o publicznym działaniu Adwokatury, a nie chronieniu tylko interesów jej członków. Adwokaci mają prawo do wypowiedzania się o swoim zawodzie, co nie eliminuje przedstawiania opinii innych środowisk w tej kwestii. Nie można jednak zgodzić się z poglądem, że sędziowie i pracownicy naukowcy mają wyłączne prawo kształtowania przepisów prawa o ustroju sądów powszechnych, bez udziału prawników wywodzących się z innych środowisk, a także szeroko rozumianej opinii publicznej. Bezpodstawnie np. nauczyciele akademicki uważają, że sprawy szkolnictwa wyższego powinny zostać regulowane zgodnie tylko z ich wolą¹⁶.

¹⁵ A. Rzepliński, *Sądownictwo w PRL*, Londyn 1990, s. 79. Wyższe szkoły prawnicze działały w Łodzi, Wrocławiu, Gdańsku, Toruniu, Szczecinie i Zabrzu. Szkoła im. Teodora Duracza funkcjonowała w latach 1948–1953, nauka w niej trwała 2 lata. Nie były wymagane uniwersyteckie studia prawnicze dla objęcia stanowiska sędziego. Pierwszym dyrektorem tej szkoły był Igor Andrejew, który chwalił się, że jest to pierwsza szkoła wyższa, w której przedmioty są nauczane zgodnie z założeniami marksizmu i leninizmu. Oczywiście obecnie działająca Szkoła przy Ministerstwie Sprawiedliwości zdecydowanie różni się od dawnych szkół prawniczych działających przy resorcie, ale cała koncepcja tego rodzaju szkolnictwa może świadczyć o dominacji władzy wykonawczej nad sądowniczą.

¹⁶ Zob. w tej mierze szerzej A. Michałowski, *Sądy dla obywateli, nie dla prawników*, „Rzeczpospolita”, 7 kwietnia 2009 r. Były p.o. Prezesa NRA A. Michałowski słusznie zauważa, że w sądach gospodarczych panuje sztywny formalizm utrudniający dochodzenie swoich praw przez przedsiębiorców. Aktualnie zniesiono postępowanie gospodarcze, lecz faktycznie zasady te zostały inkorporowane do zasad postępowania cywilnego (nowelizacja k.p.c. ustawą z 16 września 2011 r., Dz.U. nr 233, poz. 1381, wchodząca w życie z dniem 3 maja 2012 r., zob. art. 207 § 3 k.p.c.). Jeśli dodać do tego też bezduszne i nieżyczliwe traktowanie obywateli, to już znamy przyczyny braku zaufania do sądów. Stworzenie sytuacji prawnej, w której strona z adwokatem jest w gorszej sytuacji niż bez adwokata – być może zadowala sędziów, ale narusza prawa stron do sądu i nieproporcjonalnie do uchybień poniża zawod adwokata. Słusznie A. Michałowski twierdzi, że wykładnia art. 368 § 1 pkt 1 k.p.c. przepisów o opłatach świadczy o tym, że przepisy nie zawsze są tak „głupie”, jak czasem ich interpretacja. Środowisko adwokackie dostrzega potrzebę wypowiedzi o Adwokaturze innych środowisk. W przeciwieństwie

Obserwuje się dużą aktywność środowiska akademickiego i sędziowskiego we wpływnaniu na ustawodawcę, władzę wykonawczą i sądowniczą. Z adwokatami dyskutuje się z reguły obcesowo, pomija się przedstawicieli Naczelnej Rady Adwokackiej i twierdzi się, że skoro ktoś jest adwokatem, to ma poglądy dotyczące tylko własnych interesów, a jest to uproszczenie. Przykładem niech będzie choćby odejście od formalizmu procedur krytykowane przez Adwokaturę.

W dobie Internetu uchwały organów Adwokatury – niezależnie od tego, czy centrum polityczne chce, czy też nie chce – są dostępne i zaczynają wywierać pozytywny wpływ na świadomość młodych prawników, absolwentów prawa, którym do domów zagląda bezrobocie. Konkurencja nie jest moralna, rynek wszystkiego nie poprawi¹⁷.

Aktualna rola Adwokatury nie może sprowadzać się jedynie do wąsko pojętego za-
stępstwa procesowego jako sprzedaży usług. Zmiana ustroju, nowe zasady państwa, często dość pozorne zmiany procedur – nie mogą zamaskować tendencji do zawłaszczania sfery wolności obywatelskich. Profesor Marek Safjan, były Prezes Trybunału Konstytucyjnego, stwierdził, że nie ma żadnej wątpliwości, że również w dającej się przewidzieć przyszłości najważniejszą funkcją adwokata będzie obrona praw jednostki, czy to wobec nadużyć władzy publicznej, czy wobec zachowań innych jednostek. Autor ten upatruje esencję naszego zawodu w funkcji spolegliwego opiekuna, według słynnego określenia Tadeusza Kotarbińskiego, który mówił: „opiekun wtedy jest spolegliwy, kiedy można słusznie zaufać jego opiece, że nie zawiedzie, że zrobi wszystko, co do niego należy, że dotrzyma placu w niebezpieczeństwie i w ogóle będzie pewnym oparciem w trudnych okolicznościach”. Nie można więc roli adwokata zredukować do funkcji jedynie „funkcjonariusza prawa”, ponieważ pozostanie on zawsze przede wszystkim mecenasem, protektorem, obrońcą praw jednostki w perspektywie innej niż przyjęta w pozostałych prawniczych profesjach¹⁸.

Przeprowadzona deregulacja zawodu adwokata i daleko idące ułatwienia w dostępie do tego zawodu sprawiają, że na listach adwokackich będzie wiele osób, natomiast niewiele z nich będzie mogło pełnić rolę faktycznego oparcia dla klientów w trudnych okolicznościach. W sposób naturalny pojawi się potrzeba tworzenia w Adwokaturze elit, bo nie wszystkim adwokatom ze wszystkimi adwokatami może być po drodze.

do sędziów środowisko adwokackie nie jest jednolite i widzi konieczność zmian i reform, co często wyraża w sposób nawet skrajny, zob. M. Tomczak, *Adwokatura, futbol, państwo*, „Rzeczpospolita”, Prawo co dnia, 4 grudnia 2008 r.

¹⁷ O bezrobociu prawników i ich nadprodukcji pisał m.in. T. Dołęga-Mostowicz w powieściach *Doktor Murek zredukowany*, *Drugie życie doktora Murka*, Warszawa 1936. Dostęp do zawodów prawniczych nie może polegać na otwarciu szybu bez windy. Potrzebne są środki finansowe, które umożliwią wejście do zawodu adwokata, radcy prawnego. Konkurencja z prawnikami nieprzygotowanymi do wykonywania obsługi prawnej obniży i tak już niski poziom procesowania się w sądzie, co w sumie pogłębi i tak już niełatwą sytuację wymiaru sprawiedliwości. Zob. w tej mierze szerzej J. Kondracki, *Adwokaci: Konkurencja tak, ale między profesjonalistami*, „Rzeczpospolita”, 14 maja 2009 r. Autor stwierdza, że pod szczytnymi hasłami wzmoczenia konkurencji i dopuszczenia młodych do zawodów prawniczych można doprowadzić do dramatycznego obniżenia poziomu sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Słusznie Krajowa Rada Sądownictwa sprzeciwiła się w końcu ostatniemu projektowi PiS zmiany art. 87 k.p.c., tak aby każdy absolwent prawa mógł być pełnomocnikiem w sprawach przed sądami rejonowymi.

¹⁸ M. Safjan, *Adwokat jako obrońca praw obywatelskich*, „Palestra” 2009, nr 1–2.

Gwarancją niezależności Adwokatury i pełnienia jej funkcji publicznej jest samorząd z własnym sądownictwem dyscyplinarnym, zabezpieczającym faktyczną i prawną niezależność adwokatów. Aktualnie są zapowiedzi rządowe pozbawienia Adwokatury własnego sądownictwa i przekazania spraw zawodowych adwokatów do komisji sądów powszechnych. Jest to rozwiązanie niesłuszne, czyniące środowisko sędziowskie – które z natury rzeczy jest w konflikcie ze środowiskiem adwokatów, co wynika z pełnionych przez nich ról w procesach – jedynym i nieomylnym. Gwarancją właściwego wymiaru sprawiedliwości jest niezawisłość sędziów skorelowana z niezależnością adwokatów i pozycją ich samorządu.

W Adwokaturze stają się widoczne podziały, które przebiegają także w pokoleniach, przy czym pokolenie +30 prezentuje odmienny stosunek do tradycji zawodu i jego roli. Tym trudniej adwokatom stawać się obrońcami własnych spraw. Jednak to samorząd adwokacki, a nie inny, powinien reprezentować nasze środowisko i uczestniczyć aktywnie nie tylko w tworzeniu prawa o Adwokaturze, ale w tworzeniu prawa w ogóle i jego stosowaniu¹⁹.

II. WYBRANE UCHWAŁY ORA WE WROCŁAWIU, ZAWIERAJĄCE STANOWISKO W SPRAWACH INTERPRETACJI I STOSOWANIA PRAWA

UCHWAŁA NR 91/V/08 Z DNIA 29 MAJA 2008 R.

W toczącej się od pewnego czasu – także z udziałem Ministerstwa Sprawiedliwości – dyskusji na temat sugerowanej konieczności połączenia zawodów adwokata i radcy prawnego bagatelizuje się zasadnicze różnice między tymi zawodami. Ich wyeliminowanie nie sprowadza się natomiast – wbrew dość powszechnemu w tym zakresie przekonaniu – do prostej korekty ustawodawcy w aktach prawnych dotyczących obu korporacji, albowiem u podłoża tych różnic leżą odmienne systemy wartości. Adwokatura szczególną wagę przywiązuje do szeroko pojętej niezależności i suwerenności wykonywania zawodu, której ograniczenie postrzegamy chociażby w akceptowanej przez korporację radców prawnych możliwości pozostawania w stosunku pracy, czy uczestnictwa w zarządach przedsiębiorstw. Z oczywistych powodów radcom prawnym obce są także, tak istotne w kształtującym się państwie prawa, doświadczenia związane z występowaniem w procesach karnych.

Okręgowa Rada Adwokacka w pełni podziela stanowisko wyrażone przez Prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej Panią Mecenas Joannę Agacką-Indecką, którego istotę sprowadzić można by do stwierdzenia, że – z jednej strony – prawo o adwokaturze w obowiązującym obecnie kształcie stwarza przecież możliwość zasilania przez radców prawnych szeregów Adwokatury, z drugiej zaś – dostrzegamy również potrzebę aktywnej współpracy z samorządem radcowskim oraz kreowania płaszczyzn porozumienia. Działania te nie muszą jednak prowadzić do zacierania różnic, których rodowód i sens decyduje o tożsamości Adwokatury.

Z niepokojem przyjmujemy zatem stanowisko Okręgowej Rady Adwokackiej w War-

¹⁹ O podziałach w Adwokaturze i wewnętrznych konfliktach pisała m.in. M. Bunda, *Adwokaci własnych spraw*, „Polityka” nr 18 z 30 kwietnia 2011 r.

szawie, w którym przejawia się cenna skądinąd skłonność do poszukiwania kompromisu, lecz prowadząca niestety – w naszym głębokim przekonaniu – do naruszenia tych wszystkich wartości, z których Adwokatura zawsze była dumna.

Komentując powyższą uchwałę, należy zauważyć, że Adwokatura, podobnie jak inne samorządy zawodowe, ma prawo zachowywać swoją odrębność i tożsamość. Idea łączenia samorządu radców prawnych z samorządem adwokackim jest realizacją chwilowych zamówień politycznych, które uchylają szeroko rozumianej idei samorządności obywatelskiej.

Samorząd zawodowy adwokatów i jego aktualna regulacja nie wyklucza swobodnego przechodzenia radców prawnych do środowiska adwokackiego i odwrotnie. Nie ma więc potrzeby łączenia tych samorządów wobec swobody dostępu obu grup do profesjonalnego zawodu prawnika, określanego tytułem radcy prawnego albo adwokata. Prawo wyboru formy wykonywania zawodu i obranie określonego tytułu zawodowego powinno jednak eliminować możliwość równoczesnej przynależności do obu grup zawodowych.

Znamienne jest, że tak adwokaci, jak radcowie prawni działający w odrębnych samorządach bardzo często tworzą spółki, współpracując w obsłudze klientów. Istniejące różnice między poszczególnymi zawodami powoli zacierają się, a z uwagi na większą liczbę radców prawnych to właśnie ich zawód staje się bardziej rozpoznawalny. Trzeba sobie zdawać sprawę, że nie samorządy zdecydują o wizji wspólnego zawodu, ale przede wszystkim potrzeby rynku. Z jednej strony mamy upadek dotychczasowych pojęć i zasad wykonywania zawodu adwokata wobec zyskiwania coraz większej powszechności reguł rynku w świadczeniu usług prawnych. Słusznie w tej mierze pisze A. Michałowski, że przyszłość zawodu adwokata należy określić samemu, musi to uczynić własne środowisko. A jeśli nie uda się zachować odrębności zawodu adwokata, to powstanie konieczność budowania arki. Być może tendencja do łączenia samorządów spowoduje, że połączenie nie będzie pełne, gdyż samorząd będzie operował różnymi listami, np. adwokatów zależnych – zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, albo niezależnych – wykonujących zawód w kancelariach lub spółkach²⁰.

UCHWAŁA Z DNIA 18 WRZEŚNIA 2008 R.

Dostrzegając w uchwale Okręgowej Rady Adwokackiej w Lublinie przejaw głębokiego zaniepokojenia podejmowanymi od dłuższego już czasu działaniami (lub zaniechaniami) Rzecznika Praw Obywatelskich doktora Janusza Kochanowskiego Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu podziela formułowane w tejże uchwale wnioski końcowe.

Szczególnie niepokoi fakt, że Rzecznik Praw Obywatelskich – zobowiązany wszak do działania w interesie wszystkich obywateli, choć w szczególności tych, których prawa są naruszane – nie potrafi dostrzec w Adwokaturze naturalnego sprzymierzeńca przy podejmowaniu tego rodzaju działań. Z jednej bowiem strony ustawowym obowiązkiem Adwokatury jest udzielanie pomocy prawnej oraz współdziałanie w ochronie praw i wolności obywatelskich, z drugiej zaś każdy obywatel ma konstytucyjnie zagwarantowane prawo domagania się od Rzecznika Praw Obywatelskich pomocy w ochronie

²⁰ A. Michałowski, *Adwokatura i radcowie prawni w poszukiwaniu wizji wspólnego zawodu*, (w:) pod red. J. Giezka, *Współczesna Adwokatura wobec innych zawodów prawniczych*, t. IV, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2011.

swoich wolności lub praw naruszonych przez organy władzy publicznej. Trudno zrozumieć, dlaczego – zamiast dążenia do oczywistej przecież współpracy – pojawia się w poczynaniach oraz medialnych wypowiedziach Rzecznika wola konfrontacji z Adwokaturą.

Wykonywany przez Państwo oraz w jego imieniu wymiar sprawiedliwości stanowi zazwyczaj przejaw konfliktu pomiędzy tymże Państwem, dysponującym różnymi instrumentami przymusu, a znacznie tymże „słabszym” obywatelem. Ani Adwokatura, ani – co powinno być oczywiste – Rzecznik Praw Obywatelskich nie mogą w tymże konflikcie stać się rzecznikiem Państwa. Zarzucając przedstawicielom palestry, że „utrudniają” wymiar sprawiedliwości, Rzecznik Praw Obywatelskich z niezrozumiałych zupełnie powodów występuje więc przeciwko swemu naturalnemu sprzymierzeńcowi. Zdaje się przy tym zupełnie nie dostrzegać, że gdyby nawet przedstawiciele palestry swymi działaniami podejmowanymi w zgodzie z obowiązującym prawem sparaliżowali wymiar sprawiedliwości, to w istocie – postępując wedle reguł całkowicie determinowanych przez Państwo – odnieśliby tym samym sukces w skrajnie nierównej walce „słabszego” ze znacznie „silniejszym”. Tracąc chyba z pola widzenia taką właśnie perspektywę, Rzecznik Praw Obywatelskich przestał być obrońcą tychże praw i w ten sposób dowiódł, że utracił predyspozycje do sprawowania tej tak ważnej przecież funkcji.

Zdziwieniem może napawać działanie Rzeczników Praw Obywatelskich, którzy unikają merytorycznej współpracy z adwokatami w dziedzinie im powierzonej. Ostatnio kwestionuje się działania adwokatów, którzy składają podania o rozważenie możliwości złożenia kasacji w sprawach karnych, zarzucając, że stanowi to nadmierne obciążenie dla pracy aparatu Rzecznika. Taka postawa jest niezrozumiała i leży w sprzeczności z ustawowymi zadaniami tej instytucji. Nie da się wykluczyć, że część działań poszczególnych adwokatów nie spełnia oczekiwań merytorycznych, co nie może oznaczać zaniechania ubiegania się właśnie u Rzecznika Praw Obywatelskich o rozważenie przez niego możliwości skorzystania z przysługujących mu uprawnień złożenia kasacji.

Próbuje się uchylić znaczenie art. 17 Konstytucji, nawet Rzecznik Praw Obywatelskich myślił rolę samorządu zawodowego zawodów zaufania publicznego, traktując obowiązkową przynależność do tego samorządu jako ograniczenie swobody działalności gospodarczej. Taki pogląd to dezinformacja społeczeństwa o pojęciu i funkcji samorządu adwokackiego, który działa nie tylko w interesie adwokatów, ale sprawuje pieczę nad zawodem zaufania publicznego w interesie publicznym. Niestety konflikt osobisty Rzecznika z Adwokaturą i adwokatami zaczyna się przekładać na rywalizację tego urzędu z Adwokaturą zamiast współpracę. Szkoda, że Rzecznik nie dostrzega szansy współpracy z adwokatami, choćby w dziedzinie informacji o naruszeniach praw i wolności obywatelskich.

Lepszych źródeł w tej mierze niż adwokaci chyba nikt nie ma. Niestety na współpracy Rzecznika z Adwokaturą wbrew jego obowiązkowi zaciążył konflikt dotyczący oceny postawy adwokatów w tzw. procesie FOZZ. Należy się cieszyć, że dr Janusz Kochanowski stwierdził, że stosowanie aresztu wobec adwokatów szłoby zbyt daleko, ale pojmowanie przez niego roli obrońcy jako współpracownika sędziów i prokuratorów

nawiązuje do nie najlepszych tradycji prawa wywodzących się z czasów państwa totalitarnego²¹.

Słusznie w tej mierze wypowiedziała się także Prezes NRA mec. Agacka-Indecka, stwierdzając, że Rzecznik „manipuluje danymi, dezinformuje społeczeństwo oraz instrumentalnie traktuje relacje między państwem i obywatelem, gdy twierdzi, że składki samorządowe służą finansowaniu interesu grupowego”²².

Niestety i obecnie też występują nieporozumienia, albowiem Rzecznik Praw Obywatelskich prof. dr hab. Irena Lipowicz w liście z dnia 9 lutego 2012 r. kierowanym do Adwokatury zwróciła uwagę, że kierowanie przez adwokatów pism w sprawie złożenia kasacji stanowi przejaw swoistego nadużycia prawa. Zgadzając się z intencją, aby pomoc świadczona przez adwokatów była na najwyższym poziomie, nie można tracić z pola widzenia potrzeby poddawania ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich rozważenia niektórych wniosków w sprawie składania skargi kasacyjnej lub kasacji. Z satysfakcją należy odnotować, że wiele kierowanych do Rzecznika Praw Obywatelskich wniosków, których autorami są adwokaci – stanowi w istocie wsparcie dla osób zwracających się do nas o pomoc. Świadczenie takiej pomocy należy postrzegać w kategoriach misji zawodu adwokata, przy której Adwokatura staje się wszak naturalnym sojusznikiem Rzecznika Praw Obywatelskich. Warto w tym miejscu odwołać się do postanowień art. 1 ust. 1 Prawa o adwokaturze (ustawa z 26 maja 1982 r.), w świetle którego Adwokatura jest powołana do udzielania pomocy prawnej, współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz kształtowania stosowania prawa. Nie można się zgodzić z poglądem, że zwracanie się do Rzecznika przez adwokatów jest nadużyciem prawa, choć zgodzić się też trzeba, że adwokaci nie powinni absorbować uwagi Rzecznika sprawami, dla których podjęcia Rzecznik nie posiada kompetencji lub stosownych instrumentów prawa. Należy również odnotować, że adwokaci starają się też profesjonalnie przygotowywać projekty kasacji wskazujące na rażące naruszenia prawa, co powinno ułatwić pracę Rzecznikowi przy podejmowaniu decyzji²³.

UCHWAŁA NR 203/XII/08

W SPRAWIE WYSTĘPOWANIA APLIKANTÓW ADWOKACKICH W SPRAWACH ROZWODOWYCH PRZEZ SĄDEM OKRĘGOWYM WE WROCŁAWIU

Po dyskusji ORA jednogłośnie podjęła uchwałę o następującej treści.

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu, obserwując pojawiającą się w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu nową praktykę (mimo braku zmiany odpowiednich w tej mierze przepisów) – zakazującą aplikantom adwokackim udziału w rozprawach rozwodowych prowadzonych przez adwokatów patronów – stwierdza z ubolewaniem, że praktyka ta nie tylko uniemożliwia realizację ustawowych zadań szkolenia aplikantów adwokackich, powierzonych samorządowi adwokackiemu (art. 3 ust. 4 Prawa o adwo-

²¹ Zob. w tej mierze R. Baszuk, J. Dubois, K. Jełowicki, A. Pocię, R. Smoktunowicz, *Nieposłuszeństwo adwokackie. Polemika*, „Wprost” z 20 marca 2005 r.; por. P. Sendeki, *Samorząd adwokacki: Rzecznik Praw Obywatelskich pobiłdział*, „Rzeczpospolita” z 13 stycznia 2009 r.

²² Por. *Adwokaci o wniosku RPO: rzecznik nie odróżnia korporacji od samorządu*, „Gazeta Prawna” z 13 stycznia 2009 r.

²³ W tej mierze szerzej w: *Odpowiedź na list prof. dr hab. Ireny Lipowicz, Rzecznika Praw Obywatelskich, adwokata dra hab. Jacka Giezka i adw. A. Malickiego*.

katurze), ale również pozostaje w sprzeczności z przepisami dotyczącymi wyłączenia jawności rozpraw i nie tylko w procesach o rozwód.

Aplikant adwokacki przed rozpoczęciem pracy składa ślubowanie. Stosownie do art. 7 w zw. z art. 75 ust. 5 p.o.a. aplikant podlega ochronie, podobnie jak sędzia i prokurator w czasie wykonywania powierzonych obowiązków.

Aplikant adwokacki, odbywając praktykę, bardzo często formułuje pisma, także w sprawach o rozwód, zapoznaje się z aktami sprawy, uczestniczy w konferencjach z klientami, którzy mają prawo wskazać właśnie aplikanta adwokackiego jako osobę upoważnioną do obecności w czasie ich rozpraw, w warunkach rozpoznawania spraw przy drzwiach zamkniętych. Wydawanie przez sędziów zarządzeń w trakcie rozpraw, mocą których – mimo obecności adwokata – aplikanci adwokaccy zobowiązani są do opuszczenia sal sądowych, uchybia nie tylko godności zawodu adwokata, ale również narusza prawa reprezentowanej strony.

Godzi się w tym miejscu odwołać do art. 154 § 1 k.p.c., w świetle którego „podczas posiedzenia odbywającego się przy drzwiach zamkniętych mogą być obecni na sali: strony, interwenienci uboczni, ich przedstawiciele ustawowi i pełnomocnicy, prokurator oraz osoby zaufania po dwie z każdej strony”.

Podobnie przepis art. 427 k.p.c. nie ogranicza praw strony, która może wskazać aplikanta adwokackiego, jako osobę zaufaną mogącą uczestniczyć w posiedzeniu przy drzwiach zamkniętych.

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu pozostaje w przekonaniu, że tego rodzaju praktyki w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu są odosobnione i w przyszłości nie będą miały miejsca.

Godność zawodu adwokata, a także i aplikanta adwokackiego, nie powinna być poniżana przez usuwanie aplikantów adwokackich z sali rozpraw, np. w procesach rozwodowych. Wspomniana uchwała spowodowała zmianę praktyki sądów okręgowych i obecnie nie odnotowuje się zarządzeń sędziów nakazujących aplikantom adwokackim opuszczanie sali, w pracach zaś nad nowym regulaminem urzędowania sądów NRA postuluje jako zasadę wprowadzenie przepisu zezwalającego aplikantom adwokackim na zajmowanie miejsc obok adwokatów, u których się szkolą. Naczelna Rada Adwokacka postulowała wprowadzenie odpowiednich zmian w regulaminie urzędowania sądów powszechnych, które to zmiany zabezpieczyłyby właściwe miejsce dla aplikantów adwokackich i ich patronów w czasie rozprawy. Takim miejscem jest ława obrończa lub ława przeznaczona dla pełnomocników stron.

UCHWAŁA Z DNIA 26 MARCA 2009 R.

W związku z szeroko dyskutowaną w środowisku adwokackim oraz wywołującą zainteresowanie mediów sprawą udzielenia patronatu przez Mecenasa Ireneusza Koksztysa świadczącemu usługi prawne tzw. „kioskowi prawnemu”, usytuowanemu we wrocławskim centrum handlowym „Magnolia – Park”, Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu zajmuje następujące stanowisko.

Adwokatura nigdy nie oponowała – skądinąd nie dysponując zresztą żadnymi w tym zakresie możliwościami oraz instrumentami – przeciwko udzielaniu porad prawnych przez prawników nieposiadających statusu adwokata lub radcy prawnego. Nie jest zresztą intencją samorządu adwokackiego jakiegokolwiek zawłaszczanie rynku usług

prawniczych. Adwokatura nie ma bowiem wyłączności na świadczenie doraźnej pomocy prawnej. Prawo do działalności gospodarczej i wiążąca się z nim swoboda stwarzają oczywiście możliwość korzystania z pomocy prawnej, udzielanej nawet w centrach handlowych, jeśli tylko społeczeństwo takiej pomocy oczekuje. Respektowanie owej swobody nie może jednak oznaczać, że czujemy się zwolnieni z obowiązku wpływania na poziom standardów, jakie na rynku usług prawniczych – zwłaszcza gdy są one świadczone przez adwokata – powinny obowiązywać. Czynić to oczywiście możemy jedynie poprzez konsekwentne egzekwowanie zasad wykonywania zawodu, będącego wszak zawodem zaufania publicznego.

Świadczenie pomocy prawnej – zwłaszcza gdy dotyczy ona skomplikowanej sprawy osobistej, wymagającej ujawnienia przez mandanta wielu związanych z nią, niekiedy bardzo intymnych, okoliczności – porównywane jest często, skądinąd nie bez racji, do spowiedzi w kościelnym konfesjonale. W tym właśnie znaczeniu udzielana przez adwokata porada prawna, podobnie jak spowiedź, nie jest usługą o wymiarze wyłącznie komercyjnym, a więc stanowiącą taki sam przedmiot obrotu gospodarczego, jak sprzedawane np. w kioskach lub na straganach artykuły codziennego użytku. Trudno więc wyobrazić sobie, aby adwokat – nie naruszając godności wykonywanego zawodu – między nabywanym w pośpiechu świeżym pieczywem, poranną prasą i warzywami mógł oferować swoje usługi w sprawach, których charakter wymaga powagi, skupienia, wszechstronnej analizy oraz zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym w związku z udzielaną poradą jest informowany.

W gruncie rzeczy nie mniejsze zastrzeżenia budzi firmowanie przez adwokata tego rodzaju działalności, wykonywanej w charakterystycznym dla dużych centrów handlowych zgiefku oraz pośpiechu. Obejmowanie adwokackim patronatem wszelkiego rodzaju „kiosków” czy też „punktów” usług prawniczych z jednej strony wprowadzać może w błąd co do ich merytorycznego poziomu, z drugiej zaś – wywołuje także wątpliwość co do przestrzegania reguł uczciwej konkurencji, stanowiąc przy tym szczególną postać sprzecznej z zasadami etyki reklamy działalności adwokackiej.

Działalność gospodarcza, jej zasady w postaci swobody, braku ograniczeń nie mogą znajdować prostego odniesienia do pracy adwokatów w kancelariach. Kancelarie adwokackie to miejsca, w których trzeba zachować dyskrecję, tajemnicę adwokacką, a także godność klientów, którzy nie mogą być wystawiani na widok publiczny, tak jak towar w sklepie. Być może obsługa prawna może być świadczona w marketach, ale jeśli mają wykonywać świadczenie pomocy prawnej adwokaci, to musi się to odbywać z zachowaniem zasad naszego zawodu, a więc zgodnie z regulaminami uchwalanymi przez NRA, dotyczącymi nazwy kancelarii, pomieszczeń biurowych, ich wyposażenia itp.

UCHWAŁA NR 63/VI/2009 Z DNIA 24 CZERWCA 2009 R.
W SPRAWIE SUGEROWANIA ZARZUTU POPEŁNIENIA
PRZESTĘPSTWA SKŁADANIA FAŁSZYWYCH DOWODÓW
W TOKU POSTĘPOWANIA SĄDOWEGO

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu z niepokojem i obawą o naruszanie zasady bezstronności Sądu, a także art. 7 ust. 1 Prawa o adwokaturze, zawierającego normę

gwarantującą adwokatowi ochronę prawną, podobną do tej, jaką posiada sędzia i prokurator w czasie wykonywania obowiązków zawodowych – zauważa, że w stosunku do mecenas Karola Węglińskiego, w związku z pełnieniem funkcji obrońcy Krystiana Bali doszło do jego pomówienia o podejmowanie czynności niezgodnych z prawem i zasadami etyki zawodowej, polegających na zgłoszeniu fałszywego wniosku dowodowego. W sprawie tej redaktor „Polska – The Times” Marcin Rybak zamieścił artykuł w wydaniu z dnia 12.05.2009 r., w którym sugeruje, że w sprawie mogło dojść do przedstawiania Sądowi fałszywych dowodów. Także reporter telewizji Marcin Rosiński przedstawił materiał tak w programie lokalnym, jak i ogólnokrajowym, z treści którego wynikało, że wymieniony obrońca mógł dopuścić się czynu z art. 239 k.k.

Takie też sugestie co do możliwości popełnienia przestępstwa zostały wyrażone przez przedstawicieli Prokuratury Apelacyjnej we Wrocławiu, jak również rzecznika Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu. Tego rodzaju wypowiedzi, zawierające elementy pomówienia obrońcy o popełnienie przestępstwa przy wykonywaniu jego obowiązków oraz składaniu wniosków dowodowych, miały miejsce przed wydaniem wyroku przez Sąd Odwoławczy, a więc Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, który rozpoznawał apelację obrońcy oskarżonego od wyroku skazującego Sądu Okręgowego we Wrocławiu.

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu – mając na względzie zasadę bezstronności Sądu, w tym również Sądu Odwoławczego, jak również podane do wiadomości publicznej stanowisko Prokuratury Apelacyjnej we Wrocławiu, która za pomocą mediów, poprzez zapowiedź wszczęcia postępowania karnego próbowała dezawuować uczciwość pracy adwokata jako obrońcy – uznaje tego rodzaju wypowiedzi przedstawicieli organów wymiaru sprawiedliwości za niestosowne i godzące w standardy państwa prawnego. W ich kontekście oraz wobec stwarzania tzw. faktów prasowych może się bowiem zrodzić obawa o pożądaną bezstronność Sądu oraz o sięganie przez Prokuraturę do sprzecznych z zasadą legalizmu form oddziaływania na ostateczny wynik toczącego się postępowania.

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu dostrzega możliwość, a nawet potrzebę oceny podejmowanych przez adwokatów czynności w ramach ich pracy zawodowej, ale sprzeciwia się pomówieniom prasowym, służącym wywarceniu presji na bezstronny Sąd, jak również stawianiu zarzutów, które nie mają wystarczającego uzasadnienia i nie nawiązują do wszczętych spraw karnych. Żywimy nadzieję, że tego rodzaju zdarzenie ma charakter odosobniony i – nie rezygnując z podnoszenia jakości świadczonej pomocy prawnej – pozostajemy w przekonaniu, że adwokaci nie będą straszeni odpowiedzialnością karną za aktywne sprawowanie obowiązków obrończych. Prawo do obrony jest prawem ustawowym, a nawet konstytucyjnym, przy którego realizowaniu obrońca podlega pewnym ograniczeniom prawnym i etycznym. Groźba stawiania zarzutów obrońcy aktywnemu i z tego względu dla oskarżyciela „niewygodnemu” nie może być jednak traktowana instrumentalnie przez organy ścigania oraz spełniające ich oczekiwania media.

Cytowana uchwała nawiązuje w swej treści do możliwego niebezpieczeństwa deprecjacji pozycji ustawowej obrońcy w postępowaniu karnym wobec nadmiernej pozamerytorycznej podejrzliwości organów ścigania, które uniemożliwiają jakąkolwiek aktywność dowodową adwokatów. Dochodzi też do zwalczania kreatywnych postaw obrońców, którzy w sposób bez-

podstawny pozostają w polu podejrzeń. Być może takie działania leżą w interesie niektórych przedstawicieli innych środowisk prawniczych, ale z pewnością nie stanowią realizacji interesu publicznego wyrażającego się w prawidłowym funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości. Zdaje się, że prokuratorzy zezwalają na publikację okoliczności w sprawach karnych, natomiast ograniczają możliwość kreatywnej postawy adwokatów jako obrońców. Przewidywane ostatnio zmiany w postępowaniu karnym mają służyć wyrównaniu szans stron przed sądem poprzez wprowadzanie m.in. zasady kontrydiktoryjności i odpowiedzialności za własną pracę, nie tylko adwokatów, ale również prokuratorów.

UCHWAŁA 65/VII/09 Z DNIA 23 LIPCA 2009 R.
W PRZEDMIOCIE OCHRONY PRAW SKAZANEGO
W POSTĘPOWANIU WYKONAWCZYM

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu z niepokojem zauważa w praktyce orzeczniczej Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia, Wydział II Karny, niebezpieczną tendencję do naruszania wynikających z przepisów Kodeksu karnego wykonawczego praw osób skazanych, wyrażającą się w zaniechaniu rozpoznawania ich wniosków o odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności, składanych w trybie art. 150 lub 151 k.k.w., z jednoczesnym podejmowaniem czynności zmierzających do osadzenia skazanych w zakładzie karnym celem odbycia kary, a w konsekwencji kreowaniem sytuacji, w której wniosek o odroczenie – w przypadku rozpoczęcia odbywania kary – traktowany jest jak wniosek o przerwę i – jako taki – kierowany do Sądu Okręgowego we Wrocławiu, Wydział Penitencjarny.

Niezależnie od oczywistych różnic procesowych między instytucją odroczenia oraz instytucją przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności, zwrócić należy uwagę, że przesłanki stanowiące podstawę stosowania – zwłaszcza obligatoryjnego – każdej z nich powodują, iż skazany do czasu ustania przeszkody lub przez wskazany w ustawie okres albo w ogóle nie powinien znaleźć się w zakładzie karnym, albo też powinien go opuścić. Jest oczywiste, że gdy wykonanie kary uniemożliwia przykładowo ciężka choroba, koniecznego przecież wówczas odroczenia nie można zastępować stosowaną na późniejszym etapie przerwą. O ile bowiem w gestii organów wymiaru sprawiedliwości, wyposażonych przez ustawodawcę w odpowiednie instrumentarium, leży właściwe kształtowanie postępowania wykonawczego poprzez podejmowanie decyzji o rozpoczęciu lub kontynuowaniu wykonania kary, o tyle nie ma wymiaru sprawiedliwości wpływu na przeszkody uniemożliwiające jej wdrożenie oraz na moment, w jakim one wystąpią. Mówiąc inaczej – ciężkiej choroby decyzją sądu nie da się ani przerwać, ani odroczyć, zaś kierowanie potencjalnie cierpiącego na taką chorobę skazanego do zakładu karnego, chociażby tylko na czas do udzielenia przerwy, jest po prostu narażaniem jego zdrowia i życia na niebezpieczeństwo.

Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu wyraża pogląd, że wszczynając bezwzględnie postępowanie w odniesieniu do wykonalnego orzeczenia – do czego sąd jest wszak zobowiązany normą wynikającą z art. 9 § 1 k.k.w. – można z jednej strony uczynić zadość uprawnieniom skazanego i rozpoznać w rozsądnym terminie jego wniosek o odroczenie wykonania kary, z drugiej zaś – nie dopuścić do nadmiernego rozciągania w czasie postępowania wykonawczego.

Trzeba wreszcie podkreślić, że krytykowana wyżej praktyka Sądu Rejonowego pro-

wadzi w istocie do wyeliminowania instytucji odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności z przewidzianego przez ustawodawcę katalogu środków stosowanych na etapie postępowania wykonawczego. Pojawiającą się na dalszym planie konsekwencją takiego postępowania jest pozbawianie skazanego przewidzianej przez ustawodawcę w normie wynikającej z art. 152 k.k.w. możliwości ubiegania się o warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności na zasadach określonych w art. 69–75 Kodeksu karnego w przypadku odroczenia trwającego przez okres co najmniej jednego roku.

Okręgowa Rada Adwokacka żywi także nadzieję, że krytykowana praktyka Sądu Rejonowego nie stanowi przykładu swoistego oportunistycznego rozpoznawania wniosków o odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności, wyrażającego się w takim ich odczytywaniu, które umożliwiać miałyby przekazanie sprawy oraz wiążącej się z nią odpowiedzialności innemu organowi, lecz jest jedynie wymagającym pewnej korekty przejawem nie zawsze właściwie pojmowanego dążenia do optymalizacji postępowania wykonawczego.

W pracy sądownictwa obserwuje się formalne podejście i traktowanie wniosków obrońców w sposób sprzeczny z ich treścią. Rzeczywiście w obecnym uregulowaniu zasad wykonania kary wniosek o odroczenie wykonania kary powinien być poprzedzony wnioskiem o wstrzymanie wykonania kary. Stan taki nie usprawiedliwia przytoczonej praktyki w powyższej uchwale. I tak złożenie wniosku o odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności powinno się łączyć z wnioskiem o wstrzymanie wykonania kary. Artykuł 9 § 4 k.k.w. dodany przez ustawę z dnia 16 września 2011 r. (Dz.U. nr 240, poz. 1431), z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2012 r., stwarza podstawę do wstrzymania wykonania orzeczenia, jeśli sąd tak postanowi.

UCHWAŁA NR 29/II/09 Z DNIA 26 LUTEGO 2009 R.

W związku z docierającymi do Okręgowej Rady Adwokackiej we Wrocławiu sygnałami o pojawiających się konfliktach pomiędzy sędziami a adwokatami jako obrońcami w przedmiocie statusu obrońcy – ORA we Wrocławiu zajmuje następujące stanowisko:

Status prawny obrońcy w procesie karnym od wielu już lat wywołuje – zarówno w doktrynie, jak i judykaturze – dość liczne kontrowersje. Warto przypomnieć, że w przeszłości określano obrońcę na wiele różnych sposobów, dostrzegając w nim m.in. „organ wymiaru sprawiedliwości”, „współczynnik wymiaru sprawiedliwości”, „pomocnika sądu”, „stronę procesu karnego”, a także „jednolitą z oskarżonym stroną procesową” oraz „procesowego pomocnika oskarżonego” lub jego „przedstawiciela procesowego” (zob. T. Grzegorzcyk, *Obrońca w postępowaniu przygotowawczym*, Łódź 1988, s. 21–28).

Próżno szukać w przepisach procedury karnej jakiegokolwiek ustawowej regulacji, nawiązującej w sposób dostatecznie wyraźny, a tym bardziej – *expressis verbis*, do któregośkolwiek z przytoczonych wyżej określeń, gdyż ustawodawca – skądinąd słusznie – powstrzymał się od normatywnego dekretowania kwestii z punktu widzenia prawa do obrony tak podstawowej. Z drugiej jednak strony – zwłaszcza w normatywnym kontekście przepisów rozdziału 9 Kodeksu postępowania karnego (*Obrońcy i pełnomocnicy*) – nie może budzić wątpliwości, że status oraz procesowa rola obrońcy różnią się zasadniczo od statusu oraz procesowej roli pełnomocnika. Ta dla niektórych subtelna,

choć niezwykle istotna różnica umyka niekiedy z pola widzenia uczestnikom procesu karnego, w tym niestety również sądom i prokuratorom.

Okręgowa Rada Adwokacka wyraża w tym miejscu pogląd, że jeśli w toku rozprawy głównej sąd przypisuje adwokatowi status inny od wynikającego z udzielonego przez oskarżonego upoważnienia do obrony, w szczególności zaś uprawnienia procesowe przysługujące mu jako obrońcy „myli” z uprawnieniami pełnomocnika, to – dbając o zachowanie stosownej formy – adwokat może, a nawet powinien, dać wyraz temu, że stanowiska sądu nie podziela. Chcąc bowiem prawidłowo wykonywać swe obowiązki, pamiętać stale musi (a w razie potrzeby przypominać także innym uczestnikom procesu karnego) o tym, do czego został powołany. W przeciwnym razie ucierpi sam oskarżony, któremu obrońca nieść ma przecież efektywną pomoc przy realizowaniu jego konstytucyjnie gwarantowanego prawa do obrony.

Wypowiadanie przez obrońcę w toku rozprawy poglądów dotyczących wykładni obowiązującego prawa, odmiennych od prezentowanych przez sąd – o ile tylko zachowana będzie stosowna forma – nie może, zdaniem Okręgowej Rady Adwokackiej we Wrocławiu, być odczytywane jako ubliżające sądowi lub stanowiące jego obrazę. Z jednej bowiem strony upatrywanie przejawów braku szacunku w podejmowanej przez obronę polemice z wyrażanymi przez sąd poglądami co do obowiązującego prawa, a tym bardziej doszukiwanie się w niej chęci obrażania czy ubliżania – oznaczać musiałoby m.in., że jako niestosowne jawi się już samo sporządzanie jakichkolwiek środków odwoławczych od wydawanych przez sądy orzeczeń. Pamiętać przy tym należy, że zwłaszcza nadzwyczajne środki zaskarżenia (kasacja) konstrukcyjnie opierają się przecież na zarzucie rażącego naruszenia prawa, a więc *implicite* zawierają tezę, że wydający zaskarżone orzeczenie sąd nie potrafił właściwie – w relewantnym z punktu widzenia rozpoznawanej sprawy zakresie – zinterpretować oraz zastosować obowiązujących regulacji, co sugerować wszak musi ich nieznamość. Z drugiej natomiast strony – godności sądu oraz okazywanego mu szacunku uczestnicy procesu nie chcieliby chyba traktować jak „fasady”, którą budowano by m.in. na fikcyjnym przecież domniemaniu, że sąd jest najwyższym oraz nieomylnym „biegłym w prawie”, lecz potwierdzenie tych przymiotów znajdować raczej powinni w odpowiadających najwyższymi standardom zachowaniach organu orzekającego, jakie na sali sądowej towarzyszyć miałyby procesowi stosowania prawa.

Na sali rozpraw może się zdarzyć, że czynnik emocjonalny spowoduje konflikty nie tylko pomiędzy stronami, ale również pomiędzy pełnomocnikami i sędziami, zwłaszcza jeśli pełnienie funkcji kierowniczej przez sędziów odbywa się w sposób nieumiejętny, pozamerytoryczne ich wypowiedzi mogą stwarzać sytuacje konfliktowe. Poszanowanie kierowniczej roli sędziów w prowadzeniu sprawy – przy jednoczesnym uwzględnieniu niezależności zawodu adwokata i ochrony jego godności – powinno prowadzić do swoistej korelacji pomiędzy niezależnością adwokatów a niezawisłością sędziów. Niezależność adwokatów i niezawisłość sędziów to konieczne cechy dla realizacji zadań wymiaru sprawiedliwości. Wymiarowi sprawiedliwości nie służy nadmiar formalizmu w orzekaniu, brak zaangażowania sędziów w przekonywanie stron i opinii publicznej do prawidłowości i słuszności wydawanych rozstrzygnięć. Wysoce niepokojące jest też często występujące wadliwe komunikowanie się sędziów z uczestnikami procesu, wyrażające się w stałym podkreślaniu swojej ważności, używaniu podniesionego głosu i swoistej obcesowości

*uwag typu: proszę nie dyskutować, proszę zwracać się do Sądu, proszę nie pytać, proszę mówić do Sądu zawsze w pozycji stojącej, pomimo że strona to starsza i schorowana osoba*²⁴.

Prawo do składania oświadczeń przez obrońców w każdej kwestii będącej przedmiotem rozstrzygnięć sądowych nie może być utożsamiane z utrudnianiem procesu.

UCHWAŁA NR 144/IV/2011 Z DNIA 19 MAJA 2011 R.

W SPRAWIE ODMOWY PRYZNANIA KOSZTÓW PEŁNOMOCNIKOWI
ZA OPINIĘ O BRAKU PODSTAW DO WNIESIENIA SKARGI KASACYJNEJ

Okręgowa Rada Adwokacka z niepokojem obserwuje utrwalającą się od pewnego czasu w orzecznictwie sądowym, w tym również w orzeczeniach Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu, tendencję do oddalania wniosków pełnomocników z urzędu o przyznanie wynagrodzenia za sporządzenie opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej. Rozstrzygnięcia takie budzą tym większy sprzeciw, gdy jedyną przyczyną odmowy przyznania wynagrodzenia jest przekroczenie wskazanego w art. 118 § 5 k.p.c. dwutygodniowego terminu, w jakim opinia taka powinna zostać sporządzona.

Okręgowa Rada Adwokacka szanuje wyrażony w postanowieniu z 12 lutego 1998 r. (II CKN 341/98 – OSNC 1999/6/123) pogląd Sądu Najwyższego, że rażąco sprzeczne z zasadami profesjonalizmu – a więc sprzeczne w sposób kwalifikowany – czynności adwokata ustanowionego z urzędu nie upoważniają go do skutecznego domagania się przyznania mu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej. Tęgo rodzaju rażącej sprzeczności nie implikuje jednak sam fakt uchybienia terminowi do sporządzenia opinii, zwłaszcza gdy opóźnienie okazało się niewielkie. Stąd też niepokoić może komentatorska wypowiedź przedstawiciela wrocławskiego Sądu Apelacyjnego – sędziego Jana Gibca, niewątpliwie kształtująca linię orzeczniczą tego Sądu, a wyrażająca się w tezie, że stwierdzenie braku podstaw do wniesienia skargi, o jakim mowa w art. 118 § 5 k.p.c., musi mieć miejsce w terminie tam wskazanym pod rygorem sygnalizacji z § 6 wskazanego przepisu i odmowy przyznania wynagrodzenia za jej sporządzenie.

Nie trzeba szerzej uzasadniać, że uchybienie terminowi wskazanemu w art. 118 § 5 k.p.c. nie oznacza – samo przez się – że pełnomocnik (adwokat lub radca prawny) przy sporządzaniu opinii o braku podstaw do wniesienia skargi kasacyjnej naruszył zasady należytej staranności lub – mówiąc inaczej – zachował się w sposób rażąco nieprofesjonalny. Niepodobna wszak wykluczyć, że zawilość problematyki prawnej, obszerność zgromadzonego materiału dowodowego, obiektywne trudności w komunikacji ze stroną, doprowadzą do sytuacji, w której uczynienie zadość krótkiemu przecież terminowi okaże się niemożliwe, choć sporządzona z jego przekroczeniem opinia będzie w najwyższym stopniu rzetelna i profesjonalna. Co więcej – przy sporządzeniu opinii o braku podstaw do złożenia skargi kasacyjnej nakład pracy adwokata związany z zapoznaniem się z aktami sprawy, przeprowadzeniem konferencji z klientem, analizą stanu prawnego, a wreszcie sporządzeniem stosownego pisma – może okazać się znaczący. Oddalenie wniosku o przyznanie wynagrodzenia może wówczas zostać odczytane nie tylko jako sprzeczne ze standardami państwa prawnego, normami konstytucyjnymi statuującym

²⁴ Zob. w tej mierze szerzej – A. Malicki, *Ocena wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, (w:) *Materiały robocze na Nadzwyczajny Krajowy Zjazd Adwokatury*, Warszawa, 6 marca 2010 r.

zasadę wynagradzania za pracę (art. 65 ust. 4 Konstytucji RP), prawidłową wykładnią przepisu art. 118 § 5 i § 6 k.p.c. (który nie stawia wszak znaku równości między uchybieniem terminowi a należytą starannością), lecz będzie również orzeczeniem po prostu niesprawiedliwym, odbieranym niekiedy jako przejaw swoistego szykanowania pełnomocnika, pozbawionego możliwości poddania decyzji sądu w tym zakresie kontroli instancyjnej. Sytuacja pełnomocnika ubiegającego się o wynagrodzenie jest bowiem o tyle trudna, że niedopuszczalne jest zażalenie do Sądu Najwyższego na postanowienie sądu drugiej instancji w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej. Arbitralność oraz brak kontroli instancyjnej decyzji sądu o prawie do wynagrodzenia adwokata jako pełnomocnika procesowego musi rodzić uzasadniony niepokój, gdyż pozostaje w sprzeczności z art. 7 ust. 1 prawa o adwokaturze, w świetle którego adwokat podczas i w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych korzysta z ochrony prawnej podobnie jak sędzia i prokurator.

Sprzeciw wobec kształtującej się linii orzeczniczej, którą Okręgowa Rada Adwokacka poddaje w tym miejscu krytyce, środowisku sędziowskiemu zrozumieć będzie łatwiej, jeśli – próbując odwołać się do pewnej, dość zresztą naturalnie nasuwającej się analogii – stwierdzilibyśmy, że nie zasługuje na wynagrodzenie sędzia, który w niezwykle obszernej, a przy tym skomplikowanej pod względem prawnym i faktycznym sprawie sporządził w pełni profesjonalne i wymagające sporego nakładu pracy uzasadnienie wydanego rozstrzygnięcia, lecz nie zmieścił się w wyznaczonym do tego terminie. Mimo nagminności tego rodzaju sytuacji w codziennej praktyce wymiaru sprawiedliwości wśród przedstawicieli samorządu adwokackiego nigdy nie zrodził się pomysł, by z tego powodu sformułować postulat redukcji sędziowskiego wynagrodzenia.

Komentując powyższą uchwałę, trzeba stwierdzić, że zbyt często pojawiają się orzeczenia sądowe, których treść sprowadza się do stworzenia uzasadnienia dla pozbawienia adwokatów prawa do wynagrodzenia. Zakres dyscyplinowania adwokatów przy czynnościach z urzędu eliminuje nawet prawo do wynagrodzenia za badanie sprawy, rozmowy z klientem, czytanie akt. Adwokaci nie mogą być traktowani jak niepoprawni uczniowie i karani brakiem prawa do wynagrodzenia w sposób wykraczający poza rzeczową potrzebę. W konkluzji Okręgowa Rada Adwokacka we Wrocławiu wyraża zaniepokojenie przyjętą linią w zakresie kosztów przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, w świetle której niezachowanie dwutygodniowego terminu, mimo dobrze opracowanej opinii, niemalże automatycznie pozbawia adwokata prawa do wynagrodzenia.

NADZÓR A NIEZALEŻNOŚĆ. CZY ADWOKATOM POTRZEBNA JEST TRZECIA INSTANCJA?

W ostatnim czasie na tle rozbieżności występujących w orzecznictwie wojewódzkich sądów administracyjnych i Naczelnego Sądu Administracyjnego podjęta została przez NSA ważna uchwała dotycząca niezależności samorządów zawodowych zrzeszających osoby wykonujące zawód zaufania publicznego. Warto zatem zwrócić na nią uwagę i poświęcić jej kilka słów komentarza. Teza uchwały brzmi: „**Rozpoznając odwołania, o których mowa w art. 68 ust. 6a ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.) oraz art. 31 ust. 2a ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65 ze zm.) Minister Sprawiedliwości nie może zastosować art. 138 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.) i orzec co do istoty sprawy**”¹.

Zasadnicza kwestia została zawarta w pytaniu, czy Minister Sprawiedliwości, rozpoznając odwołanie, o którym mowa w art. 68 ust. 6a Poa oraz art. 31 ust. 2a ustawy o radcach prawnych, może orzec co do istoty sprawy (**art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a.**), tj. wpisać odwołującego się na listę adwokatów, radców prawnych lub aplikantów. Z uchwały tej wynika jednoznacznie, że Minister Sprawiedliwości nie może dokonać takiego wpisu, czyli wydać decyzji merytorycznej. Wypada jedynie żałować, że ta ważna uchwała nie znalazła jeszcze szerszego publicznego naświetlenia.

Tymczasem uchwała ta jest wielkim sukcesem samorządów zawodowych, określonych w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, umacnia bowiem pozycję i niezależność organów samorządowych. Stosowana przez Ministra Sprawiedliwości praktyka zawężająca kompetencje organów samorządów zawodowych w tym zakresie doprowadziła do rozbieżności w orzecznictwie sądów administracyjnych. Rozbieżności te wynikały z odmiennej interpretacji brzmienia przepisu art. 68 ust. 6a ustawy Prawo o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 r. (Dz.U. nr 16, poz. 124 z późn. zm). Przepis ten przewiduje wyjątek od reguły dwuinstancyjności postępowania administracyjnego. Stosownie do dyspozycji przepisu art. 68 ust. 6a Poa od uchwały Prezydium NRA zainteresowanemu służy od-

¹ Uchwała składu 7 sędziów NSA z 25 marca 2013 r., sygn. akt II GPS 1/13.

wołanie do Ministra Sprawiedliwości, zgodnie z Kodeksem postępowania administracyjnego. Dopiero od ostatecznej decyzji Ministra Sprawiedliwości zainteresowanemu oraz Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej służy skarga do sądu administracyjnego w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji (art. 68 ust. 6b Poa). Dzięki powyższemu sprawa rozpatrywana może być przez organ pierwszej, drugiej i „trzeciej” instancji, zanim trafi do sądu. Niejednokrotnie zdarzało się, że Minister Sprawiedliwości na podstawie przepisu art. 68 ust. 6a Poa wydawał decyzje uchylające decyzje Prezydium NRA oraz poprzedzające je decyzje ORA o odmowie wpisu na listę adwokatów oraz wpisywał konkretne osoby na listę adwokatów. Z powyższym nie zgadzało się Prezydium NRA – kompetencja do wpisywania na listę adwokatów pozostaje bowiem w wyłącznej gestii organów adwokatury. Część składów sądowych rozpatrujących skargi Prezydium NRA od decyzji Ministra Sprawiedliwości uważała, że Minister Sprawiedliwości, uchylając uchwałę Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej oraz poprzedzając ją uchwałę ORA o odmowie wpisania danej osoby na listę adwokatów (bo o takie w istocie decyzje chodziło), może dokonać wpisu osoby na listę adwokatów – działa bowiem jako organ administracji na podstawie art. 138 § 1 i 2 k.p.a. Część składów podnosiła, że Minister Sprawiedliwości nie może orzec co do istoty sprawy, jako że działa wyłącznie jako organ nadzoru, a możliwość dokonania wpisu na listę adwokatów pozostaje w wyłącznej gestii organów adwokatury.

Skład siedmiu sędziów NSA we wskazanej wyżej uchwale opowiedział się za drugą z ww. wykładni, podkreślając, że każda ingerencja organu w sprawy samorządu zawodowego wymaga szczególnego przepisu prawnego. Tymczasem przepis art. 68 ust. 6a Poa precyzuje jedynie tryb odwołania od uchwał Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej, a nie tryb procedowania Ministra Sprawiedliwości przy rozpatrywaniu odwołania, gdyż regulacje szczególne ustawy Prawo o adwokaturze nie dają ministrowi w tym zakresie prawa wydania orzeczenia reformatoryjnego – na podstawie art. 138 § 1 pkt 2 k.p.a. NSA podkreślił stanowczo, że „(...) nie przemawia na rzecz stosowania art. 138 § 1 pkt 2 KPA, brak wyraźnego wyłączenia stosowania tego przepisu w ustawie o adwokaturze”. Przepisy nie precyzują natomiast trybów procedowania ministra przy rozpatrzeniu odwołania stanowiącego w istocie trzecią instancję. Jak zaś podkreślono w uzasadnieniu uchwały SN z dnia 30 lipca 1987 r., sygn. akt III PZP 15/87 (OSNC 1989, nr 2, poz. 25) oraz w zdaniu odrębnym do wyroku NSA z dnia 8 listopada 2006 r., sygn. akt II GSK 182/06, „prawo nie pozwala na domniemanie uprawnień Ministra Sprawiedliwości do wkraczania w działalność samorządu adwokackiego, jeżeli konkretny przepis takiego uprawnienia nie przewiduje”. Wskazano także, że „Minister Sprawiedliwości nie ma ogólnej kompetencji do sprawowania zwierzchniego nadzoru nad samorządem adwokackim, a **istota tego samorządu polega m.in. na tym, że organizacja samorządowa sama zarządza swoimi sprawami i sama decyduje o swoim składzie osobowym**”. Jak podkreślił Sąd, przy wykładni przepisów dotyczących nadzoru wszelkie wątpliwości powinny być rozstrzygane na rzecz samodzielności korporacji samorządowych, stąd też Minister Sprawiedliwości powinien móc podejmować tylko takie decyzje, które nie przeczą idei samorządności i pozwalają na zachowanie pieczy samorządu nad wykonywaniem zawodu. Naczelny Sąd Administracyjny odwołał się przy tym do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 1 grudnia 2009 r., sygn. akt K 4/08 (OTK-A 2009, nr 11, poz. 62), w którym Trybunał podkreślił, że konstytucyjne zobowiązanie m.in. samo-

rządu adwokackiego do sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony da się pogodzić z przyznaniem organom państwowym kompetencji nadzorczych nad działalnością tego samorządu, z zasadniczym jednak zastrzeżeniem, że „(...) nadzór nad działalnością samorządu zawodowego nie może polegać na przejęciu przez organ państwowy konstytucyjnie określonych zadań tego samorządu, tj. reprezentowania jego członków na zewnątrz oraz sprawowania pieczy nad wykonywaniem przez nich zawodu”.

Powyższa wykładnia spornego przepisu pozwala organom samorządu ustrzec się przed coraz dalej sięgającymi próbami wpływania na niezależność adwokatury. Orzeczenie to nakłada jednak na organy samorządu obowiązek szczególnie starannego wykonywania konstytucyjnie nałożonych zadań. Zwłaszcza że warto się zastanowić, czy w świetle wyżej wydanego orzeczenia zasadne jest nadal utrzymanie dyspozycji art. 68 ust. 6b Poa.

W ocenie piszącej przedmiotowa regulacja wydłuża jedynie drogę administracyjną i nie jest zasadne jej utrzymanie w świetle innych uregulowań, znacznie skuteczniej umożliwiających Ministrowi Sprawiedliwości wykonywanie funkcji nadzorczej wobec samorządu adwokackiego. Co więcej, za jej uchyleniem przemawia w szczególności fakt uchylenia art. 46 ust 2 Poa, w związku z którym art. 68 ust. 6b Poa został do ustawy Prawo o adwokaturze w ogóle wprowadzony.

Przepis art. 68 ust. 6a Poa oraz art. 46 ust. 2 Poa, zgodnie z którym od uchwały Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej służyło zainteresowanemu odwołanie do Ministra Sprawiedliwości, zgodnie z Kodeksem postępowania administracyjnego, został wprowadzony do ustawy Prawo o adwokaturze ustawą o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw z dnia 29 marca 2007 r. (Dz.U. nr 80, poz. 540), która weszła w życie 9 czerwca 2007 r.

Jak wskazano w uzasadnieniu do rządowego projektu ww. nowelizacji, wprowadzenie przepisu art. 68 ust. 6a Poa związane było z wprowadzeniem do art. 46 Poa ustępu 2, a wraz z nim „(...) ogólnej zasady, zgodnie z którą od uchwały okręgowej rady adwokackiej, podjętej w pierwszej instancji w sprawach indywidualnych, służy zainteresowanemu odwołanie do Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej, a od uchwały Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej – do Ministra Sprawiedliwości, zgodnie z Kodeksem postępowania administracyjnego”. Powyższe miało zagwarantować nadzór Ministra Sprawiedliwości nad wszystkimi uchwałami podejmowanymi w sprawach indywidualnych, a nie tylko w sprawach dotyczących wpisu na listę aplikantów bądź adwokatów.

Ustęp 2 art. 46 Poa został uchylony ustawą o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy – Prawo o notariacie z dnia 20 lutego 2009 r. (Dz.U. nr 37, poz. 286), która weszła w życie w dniu 25 marca 2009 r. Wprowadzenie ww. nowelizacji związane było z szeregiem wyroków Trybunału Konstytucyjnego, w których Trybunał stwierdził niezgodność z Konstytucją niektórych przepisów ustaw Prawo o adwokaturze, o radcach prawnych i Prawo o notariacie.

Inicjatywa uchylenia przepisu art. 46 ust. 2 Poa pojawiła się jednak nie w samym projekcie nowelizacji, ale dopiero w toku prac Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka – w czasie pierwszego czytania rządowego projektu zmiany ustawy. Z sejmowego druku prac komisji po pierwszym czytaniu nie wynika, jakie przesłanki stały za uchyleniem ww. przepisu, niemniej domniemywać można, że powyższe wiązać się mogło

z postulatem przyspieszenia postępowania. W projekcie ustawy skrócono bowiem m.in. przepisy dotyczące terminów dla podjęcia przez okręgowe rady adwokackie poszczególnych czynności związanych z wpisem na listę aplikantów adwokackich, co miało znacznie usprawnić procedurę wpisu na poszczególne listy aplikantów. Razem z ww. zmianą uchylono również i ust. 2 art. 46.

Wobec powyższego – w ocenie piszącej – skoro uchylony został przepis art. 46 ust. 2 Poa, uchylony powinien zostać również art. 68 ust. 6a, którego wprowadzenie bezpośrednio powiązane było z wprowadzeniem pierwszego zapisu.

Powyższe jest tym bardziej uzasadnione, że pozostawienie możliwości odwołania się od uchwały Prezydium NRA do Ministra Sprawiedliwości znacznie wydłuża postępowanie. Zainteresowanemu (lub Prezydium NRA) służy skarga do sądu administracyjnego dopiero od ostatecznej decyzji Ministra Sprawiedliwości. Co więcej, skarga ta służy *de facto* od decyzji nie zawsze rozstrzygającej konkretnie o uprawnieniu – skoro Minister Sprawiedliwości może jedynie albo uchylić decyzję (ale tylko gdy zawiera ona poważne braki dowodowe – zgodnie z k.p.a.), albo utrzymać ją w mocy.

Skoro zatem dokonywanie wpisów konkretnych osób na listę jest wyłączną kompetencją organów adwokatury, nie wydaje się zasadne utrzymywanie trzeciej, niepełnej instancji, będącej niejako „wydmuszką” nadzoru, prowadzącą do wydłużenia postępowania.

Dodatkowo podkreślić należy również, że Minister Sprawiedliwości ma w obecnym stanie prawnym inne, znacznie skuteczniejsze narzędzia nadzoru, które umożliwiając mu efektywne sprawowanie funkcji, nie wpływają negatywnie na długość postępowania administracyjnego.

Stosownie do art. 69a ust. 1 Poa wpis na listę adwokatów lub aplikantów adwokackich uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisze sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. Decyzja ta może zostać zaskarżona do sądu administracyjnego zarówno przez zainteresowanego, jak i organ adwokatury. Minister Sprawiedliwości może zatem nadzorować działania adwokatury, wyrażając sprzeciw wobec każdego dokonanego przez organ wpisu na listę adwokatów.

Co więcej – choć powyższe nie jest kontrolą na drodze postępowania administracyjnego – Minister Sprawiedliwości może również nadzorować legalność każdej uchwały organów adwokatury na drodze postępowania sądowego.

Stosownie do art. 13a Poa organy adwokatury oraz organy izb adwokackich przesyłają Ministrowi Sprawiedliwości odpis każdej uchwały w terminie 21 dni od daty jej podjęcia.

Dzięki powyższemu obowiązkowi Minister Sprawiedliwości ma wgląd we wszystkie sprawy dotyczące adwokatury i może zwrócić się do Sądu Najwyższego o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organów adwokatury i organów izb adwokackich (zgodnie z art. 14 ust. 1 Poa może to zrobić w terminie 3 miesięcy od dnia ich doręczenia bądź jeżeli zaskarżona uchwała rażąco narusza prawo – w terminie 6 miesięcy). Sąd Najwyższy może utrzymać zaskarżoną uchwałę w mocy lub uchylić uchwałę i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania właściwemu organowi adwokatury albo organowi izby adwokackiej, ustalając wytyczne co do sposobu jej załatwienia.

Jak podkreślił w ww. wyroku z 1 grudnia 2009 r., sygn. K 4/08, Trybunał Konstytucyj-

ny, dyspozycja art. 14 ust. 1 Poa nie wprowadza żadnego ograniczenia przedmiotowego w odniesieniu do uchwał samorządowych, których legalność może być w ramach tej procedury kwestionowana. Wobec powyższego Minister Sprawiedliwości ma możliwość zaskarżenia każdej uchwały – również dotyczącej odmowy wpisu na listę adwokatów, jeśli narusza ona prawo.

Wobec tak szeroko ukształtowanych uprawnień Ministra Sprawiedliwości niezrozumiałe jest pozostawienie możliwości odwoływania się od decyzji Prezydium NRA do Ministra Sprawiedliwości.

De lege ferenda należy rozważyć zmianę przepisu albo poprzez jego zupełne uchylenie (do czego przychyła się autorka niniejszego artykułu), albo poprzez zmianę i umożliwienie Ministrowi Sprawiedliwości wniesienia skargi na uchwałę Prezydium NRA do sądu administracyjnego – co pozwoli na kontrolę uchwały pod względem jej zgodności z prawem materialnym i przepisami procesowymi, również z inicjatywy Ministra Sprawiedliwości.

Maciej Czerwiński

O BOWIĄZEK ZACHOWANIA TAJEMNICY ZAWODOWEJ ADWOKATA A UZASADNIONY INTERES SPOŁECZNY

Problematyka dotycząca obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przez adwokatów, o ile nie budzi żadnych sprzeciwów czy wątpliwości ze strony przedstawicieli samego samorządu, o tyle nie jest bezsporna wśród pozostałych członków społeczeństwa. Mimo że temat ten przywoływany był wielokrotnie, to ze względu na coraz częstsze powoływanie przez organy ścigania na świadków w sprawach karnych adwokatów, jak i aplikantów adwokackich, korzystających z tych samych uprawnień i obowiązków w ramach wykonywania powierzonych im czynności zawodowych, wart jest przypomnienia.

Idea tajemnicy zawodowej i jej ochrona powstały wiele lat temu i obecnie są standardem właściwie w każdym porządku prawnym. Z punktu widzenia Adwokatury znamienne jest stanowisko wyrażone przez B. Kunicką-Michalską, że „tajemnica zawodowa ma na celu przede wszystkim ochronę sfery tajemnicy, do której każdy człowiek ma prawo, niemniej drugą ważną okolicznością, dla której tajemnicę chronią liczne systemy prawne, jest zapewnienie prestiżu zawodu, a co za tym idzie, stworzenie klimatu zaufania do przedstawicieli danego zawodu nie tylko wśród tych, którzy już im powierzyli własne tajemnice, ale także wśród wszystkich przyszłych klientów”¹. Zawód adwokata jest bez wątpienia zawodem zaufania publicznego, który cechuje oprócz wielu innych przymiotów pełna dyskrecja i przeświadczenie społeczeństwa o tym, że wszystko, o czym powiedzą swojemu adwokatowi, pozostanie tajemnicą. Próby zmuszenia adwokatów do ujawnienia tajemnicy zawodowej mogą doprowadzić do licznych negatywnych konsekwencji, zarówno dla poszczególnych członków samorządu, jak i dobra ogółu społeczeństwa.

W pierwszej kolejności warto zwrócić uwagę na sytuację adwokata analizowaną przez pryzmat jego zobowiązania do zachowania tajemnicy adwokackiej. Odmowa złożenia zeznań przez adwokata w sytuacji, w której organy ścigania żądają zwolnienia przez sąd z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej i przesłuchania adwokata jako świadka

¹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 32.

na okoliczności, o których dowiedział się podczas udzielania szeroko rozumianej pomocy prawnej, spowodować może jego odpowiedzialność karną². W przypadku zaś ich złożenia i wyjawienia tajemnicy zawodowej narazić może na odpowiedzialność dyscyplinarną za naruszenie art. 19 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu³, a także odpowiedzialność karną z art. 266 k.k. Co więcej, jeżeli ujawnienie informacji spowoduje wyrządzenie szkody, adwokat narazony jest również na możliwość pociągnięcia go do odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie przepisów prawa cywilnego. Nagminne wykorzystywanie instytucji zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej⁴, utworzonej w swoim pierwotnym zamyśle dla „dobra wymiaru sprawiedliwości”, paradoksalnie może spowodować dokładnie odwrotne od zamierzonych skutki, w szczególności jeśli poszerzyć rozważania o analizę sytuacji potencjalnego klienta. Obawa, że szczegóły spraw lub informacje przekazane adwokatowi zostaną za zgodą sądu udostępnione organom ścigania, może implikować sytuację, w której obywatele będą rezygnowali z fachowej, profesjonalnej pomocy prawnej, której celem jest przecież umożliwienie jak najpełniejszej i jak najlepszej ochrony praw i wolności jednostki. W konsekwencji istnieje ryzyko, że klienci nie będą przekazywali wszystkich posiadanych informacji, co bez wątpienia nie pozostanie bez wpływu na tok postępowania, wynik prowadzonej sprawy, a także skuteczność w reprezentowaniu interesu klienta. Sytuacje te są niedopuszczalne zarówno z punktu widzenia praw i interesów jednostki, jak również dobra wymiaru sprawiedliwości⁵. Godzą one bowiem w uzasadniony interes społeczny, jakim jest swobodny i pełny dostęp do profesjonalnej pomocy prawnej.

Głównym zadaniem adwokata, działającego nie tylko jako obrońca, jest udzielanie pomocy prawnej, która ma na celu między innymi prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, a tym samym służy interesom państwa⁶. Do tego niezbędne jest posiadanie zaufania ze strony klienta, które budowane jest w znaczącej mierze właśnie na pełnej dyskrecji, wynikającej z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Tajemnica obowiązująca adwokatów, ustanowiona w celu ochrony interesu publicznego i praworządności, ma również zapewniać prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości⁷. Jak widać, ma ona znaczenie nie tylko dla adwokata i klienta, ale także dla organów wymiaru sprawiedliwości. Jako instytucja prawna służy ochronie interesów społecznych, pełniąc funkcję gwarancyjną. Dzięki obowiązkowi zachowania bezwzględnej tajemnicy zawodowej obywatele swobodnie i w pełni korzystać mogą z pomocy prawnej. To z kolei buduje autorytet i zaufanie do samej Adwokatury⁸, bez których nie miałyby ona racji bytu.

² Por. J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa adwokata – znaczące rozstrzygnięcia sądów (część II)*, „Palestra” 2005, nr 9–10, s. 69.

³ Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej), uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98), ze zmianami wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej nr 32/2005 z 19 listopada 2005 r. oraz uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej nr 33/2011–54/2011 z 19 listopada 2011 r. – tekst jednolity.

⁴ Przewiduje ją obecny art. 180 § 2 k.p.k.

⁵ Por. J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa adwokata – znaczące rozstrzygnięcia sądów (część I)*, „Palestra” 2005, nr 7–8, s. 121–122 i cytowane tam orzeczenie.

⁶ A. Kaftal, *Procesowe zagadnienia tajemnicy adwokackiej*, „Palestra” 1970, nr 1, s. 45.

⁷ Tak Z. Skoczek, *Spór o tajemnicę adwokacką*, „Palestra” 1969, nr 2, s. 28.

⁸ Por. A. Kaftal, *Procesowe*, s. 45.

Samorząd adwokacki od wielu lat stoi na stanowisku, że tajemnica zawodowa obowiązująca wszystkich jego członków ma charakter bezwzględny i nieprzemijający⁹. Już w latach trzydziestych XX wieku panował pogląd, że adwokata obowiązuje ściśle strzeżenie powierzonej mu przez klienta tajemnicy, której pod żadnym pozorem nie wolno ujawnić, a powyższe stanowi jego obowiązek publiczny, z którego nawet klient nie może go zwolnić¹⁰. Więż łączącą adwokata i klienta porównywano wówczas do tej łączącej spowiednika i penitenta¹¹. Zgodnie zaś ze stanowiskiem Wydziału Wykonawczego Naczelnej Rady Adwokackiej z 1934 r. tajemnica rozciągała się nie tylko na bezpośrednio uzyskane informacje, ale także na te pozyskane w wyniku osobistych obserwacji¹². W praktyce oznacza to, że bez żadnych wyjątków adwokat zobowiązany jest do zachowania w tajemnicy oraz zabezpieczenia przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem wszystkiego, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych¹³. Wynika to również z uregulowań zawartych w ustawie Prawo o adwokaturze¹⁴. Ustawodawca wprost w art. 6 określił, że obowiązkiem adwokata jest zachowanie w tajemnicy wszystkiego, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej. Co więcej, w ustępie 2 tego przepisu wskazał również nieograniczenie czasowe powyższego obowiązku. Oznacza to, że nawet jeżeli ustanie stosunek łączący adwokata z klientem czy członkostwo w samorządzie adwokackim, to i tak fakt ten nie spowoduje wygaśnięcia obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej obejmującej uzyskane informacje. Nadto art. 6 stanowi, że adwokata nie można zwolnić z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się, udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Powyższa regulacja, choć nie używa wprost określenia „tajemnica zawodowa”, właśnie jej dotyczy i wprowadza jej absolutny charakter. Doprecyzowaniem i dopełnieniem tej materii jest art. 19 Kodeksu etyki adwokackiej, który wskazuje jej praktyczne zastosowanie, dodając do uregulowań ustawowych regulacje dotyczące postępowania z dokumentami, przesyłaniem i gromadzeniem danych w formie elektronicznej. Ponadto statuuje on obowiązek poinformowania i zobowiązania współpracowników i personelu do zachowania poufności powyższych danych.

Na tym tle w sprzeczności z powyższymi przepisami pozostaje regulacja art. 180 § 2 k.p.k., przewidująca względny charakter tajemnicy zawodowej adwokatów i – co za tym idzie – względny zakaz dowodowy. Zgodnie z nim możliwe jest przesłuchanie adwokata co do faktów objętych tajemnicą w momencie kumulatywnego spełnienia dwóch przesłanek: gdy jest to konieczne dla dobra wymiaru sprawiedliwości i gdy okoliczności nie można ustalić na podstawie innego dowodu. Obie przesłanki, ze względu na

⁹ Stanowisko to panowało w Polsce powszechnie do 1966 r., kiedy to uległo „rozluźnieniu” na skutek presji władz komunistycznych na organy samorządu adwokackiego. Szerzej na ten temat por. Z. Krzemiński, *Zasady wykonywania zawodu adwokackiego*, Warszawa 1980. Po roku 1989 stanowisko Adwokatury wróciło do „normy” i jednoznacznie opowiada się za absolutnym charakterem tajemnicy zawodowej.

¹⁰ F. Payen, *O powołaniu adwokatury i sztuce obrończej*, tłum. J. Ruff, Biblioteka Umiejętności Prawnych i Politycznych 3, Warszawa–Kraków 1938, s. 158.

¹¹ Tamże.

¹² Z. Łączyński, *Prawo o ustroju adwokatury*, Kraków 1938, s. 62.

¹³ Art. 19 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu.

¹⁴ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2000 r. nr 123, poz. 1058 z późn. zm.).

brak możliwości precyzyjnej, jasnej i bezspornej wykładni w konkretnym przypadku, są mało trafne¹⁵. W podobnym tonie, choć na gruncie regulacji prawnej k.p.k. z 1928 r., wypowiedział się M. Cieślak w głosie do wyroku Sądu Najwyższego z 12 stycznia 1964 r. w sprawie II K 1018/61¹⁶. Mimo że autor ten nie opowiedział się w pełni za bezwzględ- nym charakterem tajemnicy zawodowej adwokatów, wskazał fundamentalną zasadę możliwości korzystania z instytucji zwolnienia z niej. O ile zgodził się on z tezą cytowa- nego wyroku, o tyle uzasadnienie przewidujące, że „obowiązek zeznawania w sprawie karnej jest zasadniczo ważniejszy niż obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej”¹⁷, uznał za trafne wyłącznie w przypadkach, gdy zeznania takie miałyby stanowić dowód odciążający. Skazanie osoby niewinnej uznał bowiem za okoliczność bardziej narusza- jącą interes społeczny aniżeli naruszenie tajemnicy zawodowej. W innych zaś przypad- kach to brak ukarania rzeczywistego sprawcy będzie mniej szkodliwy niż wyjawienie tajemnicy zawodowej¹⁸. W sytuacji jednak żądania jej wyjawienia przez organy ścigania oraz mając na uwadze literalne brzmienie przepisu art. 180 § 2 k.p.k., trudno sądzić, że wiadomości w ten sposób uzyskane miałyby przyczynić się do uniewinnienia klienta. W realiach współczesnego procesu karnego, na podstawie obowiązujących przepisów prawa, *a priori* przyjąć można, że poza incydentalnymi i indywidualnymi przypadkami z reguły do czynienia będziemy mieć z uzyskaniem dowodu obciążającego. W takim wypadku należy więc opowiedzieć się za bezwzględnym charakterem tajemnicy za- wodowej i obowiązkiem jej przestrzegania.

Z uwagi na podniesione wątpliwości Adwokatura od lat podejmuje próby zwrócenia uwagi na niewłaściwą w tym zakresie legislację, konsekwentnie wskazując na aktual- ność problemu i konieczność zmian. W uchwale z 12 grudnia 1993 r. plenum Naczelnej Rady Adwokackiej przyjęło zasadę bezwzględnego charakteru tajemnicy, co skutko- wało skierowaniem przez Ministra Sprawiedliwości wniosku do Sądu Najwyższego w celu zajęcia stanowiska w tej kwestii. W uchwale z 16 czerwca 1994 r.¹⁹, w sprawie o sygnaturze akt I KZP 5/94, Sąd Najwyższy potwierdził zasadę bezwzględnego za- kazu dowodowego w postaci przesłuchania jako świadka adwokata pełniącego rolę obrońcy. Dopuszczył jednocześnie możliwość przesłuchania adwokata w takim charakte- rze w innych wypadkach, a więc w sytuacji pełnienia przez niego roli pełnomocnika, w przypadku zwolnienia go przez sąd lub prokuratora²⁰, gdy jest to nieodzowne dla prawidłowego wyrokowania w sprawie. Z takim stanowiskiem nie zgodził się między innymi Z. Krzemiński w krytycznej głosie do powyższego orzeczenia, zwracając uwagę między innymi na powstanie dwóch kategorii adwokatów, z których jedna jest bardziej uprzywilejowana od drugiej mimo podlegania tym samym przepisom²¹. Autor ten wska-

¹⁵ J. Grajewski (red.), L. K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010, s. 639.

¹⁶ M. Cieślak, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 12 I 1964, II K 1018/61 (Tajemnica adwokacka a wyjaśnienia oskarżonego)*, (w:) *Dziela wybrane*, t. IV, red. S. Waltoś, Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 2011, s. 240.

¹⁷ Uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 12 stycznia 1964 r. w sprawie II K 1018/61.

¹⁸ M. Cieślak, *Glosa do wyroku*, s. 240.

¹⁹ Orzeczenie dotyczyło regulacji z art. 163 dawnego k.p.k.

²⁰ Obecnie zgodnie z treścią art. 182 § 2 k.p.k. takie uprawnienie przysługuje wyłącznie sądowni.

²¹ Por. Z. Krzemiński, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 16 czerwca 1994 r., I KZP 5/94*, MoP 1994, nr 10, s. 302–305.

zuje ponadto, że normy wynikające z przepisów Prawa o adwokaturze mają charakter *lex specialis* względem uregulowań Kodeksu postępowania karnego, mają więc względem niego nadrzędny charakter i nie mogą być uchylane przez przepisy Kodeksu²². Powyższe rozstrzygnięcie spotkało się również ze zdecydowanym sprzeciwem władz samorządu adwokackiego. W uchwale nr 1/VIII/94 z dnia 18 czerwca 1994 r. Naczelna Rada Adwokacka przyjęła, że „przedstawiciele adwokatury obowiązek zachowania poufności informacji zawodowych winni traktować jako wiążący i to niezależnie od stanowiska i woli organów procesowych”.

Wejście w życie nowego Kodeksu postępowania karnego w 1998 r. również nie przyniosło zadowalającego Adwokaturę rezultatu. Ustawa ta zachowała bowiem wypracowany na podstawie cytowanego orzeczenia Sądu Najwyższego dualizm, fikcyjnie dzieląc tajemnicę adwokacką na zawodową i obrończą, odmawiając jej w całości bezwzględności charakteru. Mimo ograniczenia możliwości przesłuchania adwokata w charakterze świadka co do faktów objętych tajemnicą tylko do przypadków, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu, nadal widoczna jest sprzeczność powyższej regulacji z tą przewidzianą w ustawie Prawo o adwokaturze. Regulacja art. 180 § 2 k.p.k. jest przy tym na tyle nieostra, że umożliwia powstanie wielu nadużyć i wykorzystywania tej instytucji wyłącznie w interesie organów ścigania²³. Przepis ten powołuje się przy tym wyłącznie na „dobro wymiaru sprawiedliwości”, a nie interes społeczny, które jak wskazywano powyżej bardzo często nie są ze sobą zbieżne. Pozostawienie możliwości swobodnej interpretacji organom procesowym, czy w danych okolicznościach zachodzą przewidziane prawem przesłanki do zwolnienia z tajemnicy zawodowej, czy też nie, wydaje się być błędne i niezgodne z szeroko rozumianym interesem społecznym.

Zgodność uregulowania zawartego w art. 180 § 2 k.p.k. z Konstytucją RP była również przedmiotem badań Trybunału Konstytucyjnego²⁴. Chociaż rozstrzygnięcie z punktu widzenia Adwokatury było niekorzystne, gdyż uznano ten przepis za zgodny z ustawą zasadniczą, wskazać należy kilka istotnych kwestii. Jak podkreślił Trybunał, zachowanie tajemnicy zawodowej, będąc elementem prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, jest społecznie istotne. Ponadto podkreślić należy, że rozpatrywana sprawa dotyczyła radców prawnych i ustawy o radcach prawnych, a nie adwokatów i Prawa o adwokaturze, co skutkowało wskazaniem innego charakteru tajemnicy zawodowej obu zawodów. Najważniejszy jest jednak fakt stwierdzenia przez Trybunał, że: „Ochrona poufności informacji dotyczących mienia nie musi być aż tak intensywna, jak ochrona informacji dotyczących dóbr osobistych człowieka, często powierzanych adwokatom (np. w toku sprawy rozwodowej, adopcyjnej) czy znanych lekarzom”. Przedstawiony przykładowy katalog spraw powierzanych adwokatom, który w ocenie Trybunału zasługuje na wzmożoną ochronę, dotyczy tego ich rodzaju, w którym adwokat występuje jako pełnomocnik, a nie obrońca. Stanowisko takie uzasadnia więc twierdzenie o jedności tajemnicy zawodowej adwokatów.

²² Tamże, s. 304.

²³ Podobne zagrożenia dostrzegł również Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z 22 listopada 2004 r. w sprawie o sygn. akt SK 64/03.

²⁴ W tej kwestii zob. wyrok TK z 22 listopada 2004 r. (SK 64/03).

Na marginesie powiedzieć należy, że już na gruncie nowych przepisów postępowania karnego dochodziło i nadal dochodzi do sytuacji nieakceptowalnych dla samorządu adwokackiego. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na powstające rozbieżności w interpretacji przepisów ustawowych. I tak szczególne znaczenie przypisać trzeba w tej mierze uchwale nr 31/2005 Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 6 września 2005 r. w sprawie apelu o nieprzesłuchiwanie adwokata na okoliczności objęte tajemnicą zawodową²⁵.

Przeprowadzone rozważania skłaniają do sformułowania kilku uwag o charakterze podsumowującym. Z prawnoporównawczego punktu widzenia wskazać należy, że w ustawodawstwie karnoprocesowym większości państw europejskich tajemnica zawodowa – adwokacka ma charakter absolutny, a ewentualne zwolnienie z niej pozostawia się w gestii klienta²⁶. Stanowisko takie obowiązuje w Niemczech, Austrii, Anglii, USA, Norwegii²⁷, było nawet akceptowane w Związku Radzieckim²⁸. Powszechnie obowiązywało ono również w Polsce przed 1966 r. Wprowadzone późniejsze zmiany i odstępowstwa od tej, fundamentalnej z punktu widzenia relacji adwokat–klient, zasady nie tylko wprowadzają chaos i kolizję obowiązujących norm prawnych, ale przyczyniają się do powstawania sytuacji i spraw konfliktowych, które nie wpływają pozytywnie ani na dobro wymiaru sprawiedliwości, ani na dobro Adwokatury. Przede wszystkim podkreślić należy, że nie są one zgodne z uzasadnionym interesem społecznym. Zmiany w obowiązujących przepisach i przyznanie bezwzględne charakteru tajemnicy adwokackiej, bez podziału na tajemnicę obrończą i zawodową, wydają się być w niedalekiej przyszłości nieuniknione i konieczne. Jako motto zwolenników bezwzględnej koncepcji obowiązywania tajemnicy zawodowej adwokatów przytoczyć przykładowo można opinię R. Tokarczyka, zdaniem którego: „ze względu na duże znaczenie tajemnicy adwokackiej dla profesjonalnego i moralnego wykonywania zawodu adwokata, budzą uzasadnione sprzeciwy, nie tylko adwokatów, wszelkie wyjątki zwalniania ich od zachowania tajemnicy w imię jakichś mglistych klauzul generalnych, w gruncie rzeczy racji politycznych, np. dobra wymiaru sprawiedliwości”²⁹.

²⁵ Szerzej na ten temat por. J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa (część I i II)* i wskazane tam orzecznictwo.

²⁶ J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa, cz. II*, s. 69.

²⁷ Por. Z. Krzemiński, *Glosa*, s. 302 oraz J. Agacka-Indecka, *Tajemnica zawodowa, cz. II*, s. 69 i cyt. tam literatura.

²⁸ Z. Krzemiński, *Glosa*, s. 302

²⁹ R. Tokarczyk, *Zarys przedmiotu etyki adwokata*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 7–8, s. 36–37.

Michał Sienkiewicz

POSTĘPOWANIE DYSCIPLINARNE POWINNO POZOSTAĆ PRZY SAMORZĄDZIE

Wszystko zaczyna się od języka, w nim zawiera się to, co służy zrozumieniu rozpatrywanego problemu, znaczenie pojęć i właściwe ujęcie tematu.

Jesteśmy chyba jednym z niewielu państw we współczesnym świecie, w którym to państwie politycy, rząd i większość opinii publicznej przyjęli jako pozytywne program i nadzieję na modernizację przez wprowadzenie bałaganu.

Nawiązuję w tym miejscu do programu tzw. deregulacji zawodów, w tym także zawodów prawniczych. Uczynienie ideologicznego oręża z faktu wprowadzenia do organizacji życia społecznego rozregulowanego funkcjonowania wielu zawodów zakrawa na absurd, ale niestety po części stało się faktem.

Pojęcie „deregulacja” nie oznacza po prostu wprowadzenia w miejsce czegoś, co jest uregulowane, zmiany, nowego porządku, działania na innych zasadach, lecz po prostu zniesienie tej regulacji i wprowadzenie w to miejsce braku zasad funkcjonowania, czyli w konsekwencji stan całkowitej dowolności.

W wypadku zawodów prawniczych, w tym także adwokatury, skutki deregulacji są już widoczne i będą miały zasadniczy wpływ w przyszłości na ich funkcjonowanie. Chodzi mi o ogromny wzrost liczby osób wykonujących ten zawód i drugi skutek z tym związany – rozluźnienie, a czasem i całkowite rozerwanie kontroli nad sposobem wykonywania zawodu. Brak skutecznej kontroli powoduje w konsekwencji, i to w sposób nieunikniony, obniżenie wszystkich standardów obowiązujących dotychczas przy wykonywaniu tego w dalszym ciągu zapisanego w Konstytucji zawodu zaufania publicznego.

Przed zbliżającym się kolejnym Zjazdem Adwokatury stoi poważne zadanie zmierzenia się z tymi problemami, i to nie przez płacz i narzekanie, jak jest źle, ale poprzez analizę aktualnego stanu i wypracowanie programu postępowania w przyszłości. Adwokatura polska przetrwała w swojej historii różne trudne okresy i musi poradzić sobie z bieżącymi.

Jednym z ważniejszych do spełnienia zadań stojących przed delegatami na Zjazd jest wypracowanie stanowiska w sprawie nowego prawa o adwokaturze. Obecnie obowiązująca ustawa z 1982 r. wymaga zmiany i takie zmiany są przygotowywane i – co

ważniejsze – nieuniknione. Wobec istnienia kilku projektów tej ustawy trzeba zająć jednoznaczne stanowisko w sprawie projektu zaproponowanego przez Naczelną Radę Adwokacką.

W tym miejscu chciałbym się wypowiedzieć co do części propozycji dotyczących przyszłego uregulowania zasad funkcjonowania postępowania dyscyplinarnego i sądownictwa dyscyplinarnego ujętych w tym projekcie.

Ponad dwudziestoletnie nieprzerwane pełnienie funkcji sędziego Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury dało mi możliwość w miarę dokładnego poznania zasad funkcjonowania zarówno postępowania dyscyplinarnego, jak i samego sądownictwa dyscyplinarnego w adwokaturze, ewolucji tego sądownictwa w tym czasie, jak również możliwość wypracowania stanowiska, jak takie postępowanie winno wyglądać w przyszłości.

Gdy kilka lat temu pojawiły się działania zmierzające wprost do pozbawienia samorządu adwokackiego wpływu na postępowanie dyscyplinarne i przekazania sądownictwa dyscyplinarnego poza zakres jego działania, a w szczególności oddanie go w ręce sędziów zawodowych i rzeczników dyscyplinarnych zawodowo pełniących te obowiązki, najlepiej rekrutujących się ze środowiska prokuratorów, spotkało się to z ogromną krytyką, i to nie tylko ze strony adwokatów, ale także pracowników naukowych, konstytucjonalistów oraz samych sędziów i prokuratorów. Działania te pozwoliły na zaniechanie (co trzeba podkreślić – tylko na pewien czas) wprowadzenia ich w życie, ale – co ważniejsze – wywołały poważną dyskusję nad problematyką ustrojowego uregulowania postępowania dyscyplinarnego wobec adwokatów i aplikantów adwokackich. Sami adwokaci uświadomili sobie, że bez wpływu na postępowanie dyscyplinarne samorząd adwokacki, a szczególnie okręgowe rady adwokackie, powoli zamieni się w organ rejestracyjny prowadzący listy adwokatów, pozbawiając adwokaturę wpływu na proces rekrutacji aplikantów i przebieg egzaminu adwokackiego. Trudno byłoby ten pogląd zanegować.

Działania władzy zmierzające do zmiany przepisów dotyczących postępowań dyscyplinarnych, i to we wszystkich zawodach zaufania publicznego, nie ustały, a ich inicjatorem było Ministerstwo Sprawiedliwości.

Wydział Prawa Uniwersytetu Warszawskiego przygotował sesję naukową poświęconą problematyce postępowań dyscyplinarnych. Podobną sesję zorganizowały władze adwokatury z inicjatywy Prezesa Wyższego Sądu Dyscyplinarnego i Rzecznika Dyscyplinarnego Naczelnej Rady Adwokackiej. Wydaje się, że wynik tych działań jest jednoznaczny i propozycje urzędników Ministerstwa Sprawiedliwości nie tylko nie uzyskały akceptacji, lecz także okazały się być bardzo słabo uargumentowane prawnie i społecznie.

Okazało się, że propozycje tych zmian nie były oparte na żadnych wcześniejszych badaniach i analizach dotychczasowego funkcjonowania postępowań dyscyplinarnych, na analizie ewentualnych jego wad czy błędów w ich funkcjonowaniu, lecz były wynikiem arbitralnej chęci dokonania takich zmian.

Sędziowie Sądu Najwyższego zajmujący się rozpatrywaniem kasacji od orzeczeń sądów dyscyplinarnych stwierdzili jednoznacznie, że dotychczasowa kontrola sądowa nad tymi postępowaniami i orzeczeniami sądów dyscyplinarnych jest wystarczająca i nie ma potrzeby jej wzmocnienia przez wprowadzanie sędziów zawodowych do sądów dyscyplinarnych w ich drugiej instancji.

Powszechnie przyjęto pogląd, że zapewnienie pełnego, aktywnego udziału Ministra Sprawiedliwości w inicjowaniu i uczestniczeniu jako strony w postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko adwokatom i aplikantom adwokackim jest wystarczającym spełnieniem wymogu kontroli państwa działalności samorządu adwokackiego w tej dziedzinie.

Uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 22 września 2012 r. projekt ustawy Prawo o adwokaturze w części dotyczącej postępowania dyscyplinarnego, działania rzeczników dyscyplinarnych i sądów dyscyplinarnych spełnia moim zdaniem oczekiwania nie tylko adwokatów co do samodzielnego decydowania i oceniania oraz karania za niewłaściwe postępowanie członków samorządu adwokackiego.

Ważniejsze jest jednak to, że projekt tej ustawy wypełnia konstytucyjne uprawnienie samorządu adwokackiego jako zawodu zaufania publicznego do kontroli jego członków, do kształtowania właściwych postaw i utrzymania wysokich standardów etycznych i moralnych tego zawodu, nie pozbawiając jednocześnie kontroli ze strony władzy państwowej i sądowniczej działalności samorządu zawodowego.

Najbliższy Zjazd Adwokatury powinien moim zdaniem poprzeć projekt ustawy Prawo o adwokaturze w wersji zaproponowanej przez Naczelną Radę Adwokacką, jeżeli chodzi o postępowanie dyscyplinarne i ustrój sądownictwa dyscyplinarnego, i zobowiązać nowe władze adwokatury do podjęcia działań, aby projekt ten stał się obowiązującym prawem.

Dochodzenia dyscyplinarne prowadzić mają rzecznicy dyscyplinarni lub wyznaczeni przez nich zastępcy. Rzecznikiem dyscyplinarnym musi być członek rady adwokackiej, a jego zastępców wybiera rada adwokacka. W projekcie przewidziano zwiększenie uprawnień rzecznika dyscyplinarnego, który miałby prawo wszczęcia dochodzenia nie tylko na wniosek, ale także z urzędu.

Jeżeli chodzi o sądownictwo dyscyplinarne, to utrzymano dwuinstancyjność tych sądów i w sprawach dyscyplinarnych orzekałyby sądy dyscyplinarne i Wyższy Sąd Dyscyplinarny jako instancja odwoławcza. Proponuje się, by obszar działania sądu dyscyplinarnego obejmował teren działania co najmniej dwóch izb adwokackich, a nie – jak dotychczas – jednej. Zmiana taka uzasadniona jest chęcią pozbawienia tych sądów ścisłego związku z obszarem działania izby, przez którą dotychczas były powoływane.

W drugiej instancji orzekałyby – jak dotychczas – Wyższy Sąd Dyscyplinarny. W projekcie ustawy przewidziano, że od wszystkich orzeczeń stronom, Ministrowi Sprawiedliwości, Rzecznikowi Praw Obywatelskich oraz Prezesowi NRA przysługiwałaby kasacja.

Kasacja mogłaby być złożona z powodu rażącego naruszenia prawa, jak również z powodu rażącej niewspółmierności kary dyscyplinarnej, tak więc możliwości jej wniesienia byłyby określone w szerokim zakresie i tym samym sądownictwo dyscyplinarne podlegałoby kontroli sądowej, w tym przypadku Sądu Najwyższego.

Inne szczegółowe uregulowania tej problematyki przekraczają ramy tego artykułu, dlatego ograniczę się do stwierdzenia, że projekt ustawy przewiduje pozostawienie postępowania dyscyplinarnego i sądownictwa dyscyplinarnego w rękach samorządu adwokackiego, z uwzględnieniem udziału czynnika państwowego i kontroli sądowej nad jego przebiegiem.

Jedynie możliwość kształtowania przez nas samych wysokich standardów moralnych

wykonywania zawodu, jak i możliwość ich osądzania i oceniania w ramach postępowania dyscyplinarnego, może dawać nadzieję na przyszłość.

Adwokatura dziś jest mocno osłabiona, tendencje powodujące ten stan rzeczy nie są zahamowane, spada prestiż społeczny zawodu adwokata, obniża się status materialny adwokatów, do granicy opłacalności jego wykonywania, w sposób oczywisty obniża to także hamulce moralne w działaniu niektórych adwokatów. Trzeba temu przeciwdziałać, ale bez dobrego samorządowego prawa jest to zadanie nie do wykonania.

Tomasz Tadeusz Koncewicz

PRAWO DO RZETELNEGO POSTĘPOWANIA W EUROPEJSKIEJ PRZESTRZENI PRAWNEJ. JAKA PROCEDURA? JAKIE PRAWO?

Punktem wyjścia dla analizy proceduralnej w prawie europejskim jest przyjęcie założenia o koegzystencji dwóch metod egzekwowania prawa unijnego: scentralizowanego i rozproszonego. System scentralizowany jest wyznaczony aktywnością i kompetencjami instytucji (nie tylko Trybunału Sprawiedliwości – dalej: Trybunał): punktem odniesienia jest tutaj traktatowy system ochrony prawnej. System rozproszony natomiast to system zawiadywany przez sądy krajowe, korzystające ze statusu sądów unijnych wyposażonych w generalną kompetencję do stosowania i interpretacji prawa wspólnotowego. Model rozproszony to suma trzech związanych ze sobą elementów: orzeczeń wstępnych, dialogu sądowego i stosowania prawa wspólnotowego (bezpośredni skutek i pierwszeństwo). Powiązanie pomiędzy nimi ma charakter organiczny. O ile bezpośredni skutek i pierwszeństwo to bliźniacze filary prawa europejskiego, o tyle orzeczenia wstępne są elementem konstrukcyjnym, „bez którego dach budowli załamałby się, a jej filary przypominałyby opuszczoną ruinę (...) wprawdzie wspaśniała, ale pozbawiona praktycznej użyteczności”¹.

Równocześnie jednak istotne jest dostrzeżenie, że proste i traktowane jako aksjomat przeciwstawienie unijnego prawa podmiotowego krajowej procedurze nie zawsze oddaje obowiązujący dzisiaj stan rzeczy, a upór może prowadzić na manowce. Prawo podmiotowe pochodzi z porządku unijnego, ale procedury, dzięki którym tym prawom podmiotowym zapewnia się skuteczność, są krajowe. Takie ujęcie jest słuszne, ale tylko w punkcie wyjścia. Prawo unijne ingeruje bowiem coraz intensywniej i częściej w krajową regulację proceduralną, choćby poprzez zobowiązanie zapewnienia dostępu do sądu i kontroli sądowej. Nie ma tutaj mowy jedynie o zobowiązaniu starannego działania, ale także o zobowiązaniu rezultatu: prawo fundamentalne skutecznej kontroli sądowej wymaga, aby każdy nosiciel prawa podmiotowego korzystał z dostępu do kompetentnego sądu krajowego. Interakcje należy ujmować w sposób dynamiczny, traktując dychotomię „kra-

¹ G. F. Mancini, D. T. Keeling, *From Cilfit to ERT: The Constitutional Challenge Facing the European Court of Justice*, (1991) 11 „Yearbook of European Law” 1, s. 3.

jowa procedura – wspólnotowe prawo” jako użyteczną regułę, ale nie prawdę objawioną. Ochrona prawna na poziomie krajowym funkcjonuje równoległe do ochrony prawnej w Trybunale i sądzie. Dlatego należy zmierzać w kierunku fuzji obydwu modeli w celu stworzenia wspólnotowego modelu, który pozwoli zrationalizować relacje zachodzące w obrębie systemu prawa europejskiego oraz konsekwencje uznania, że jednostka jest podmiotem uprawnionym, który swoim statusem rzuca wyzwanie władzy publicznej.

GODNOŚCIOWA KONCEPCJA PRAW PROCEDURALNYCH

Koncepcja *procedural due process* wyrosła z założenia, że wolności osobiste są niewiele warte, jeżeli brak jest instytucjonalnych gwarancji wobec arbitralnego działania władzy². Amerykańska doktryna i orzecznictwo wskazały, że chodzi o wypracowanie gwarancji proceduralnych pozwalających jednostce korzystać z prawa do wysłuchania, zanim władza wykonawcza podejmie negatywną ingerencję w sferę konstytucyjnych praw³. Na szczególną uwagę zasługuje zwłaszcza argumentacja nieinstrumentalna, dowodząca, że prawo do wysłuchania (*right to be heard*) musi być respektowane, ponieważ wynika z przyrodzonej godności człowieka. Każdy ma prawo do udziału w procedurze, która może prowadzić do niekorzystnych dla niego rezultatów, nawet jeżeli procedura w ostateczności zakończy się rezultatem pozytywnym. To jest jednak ocena *ex post* i jej przyjęcie oznaczałoby, że jednostka jest traktowana w sposób instrumentalny, skoro prawo do partycypacji proceduralnej jest warunkowane okolicznością od niej niezależną, przyszłą i niepewną, jaką jest wynik procedury. Uznając godnościowy charakter prawa do wysłuchania, uniezależniamy tym samym jego przyznanie jednostce od wyniku i jej swobodnej ocenie pozostawiamy decyzję, czy i jak zamierza brać udział w postępowaniu, które dotyczy sfery jej praw i obowiązków. Satysfakcja polega na dysponowaniu takim prawem, niezależnie od wyniku. Przegrywają w konkretnej sprawie jako strony, ale zwyciężają jako jednostki wyposażone w wolę, autonomię i godność, które są traktowane w sposób poważny. Ich prawa proceduralne wyrażają elementarną ideę: „aby zachować status osoby, a nie rzeczy, należy co najmniej zasięgnąć opinii osoby, wobec której określone działania są podejmowane”⁴. W tym sensie kwestia wygrania/przegrania sprawy schodzi na dalszy plan, skoro w kolejnej sprawie to przegrywający może odnieść sukces⁵. Funkcją prawa do rzetelnej procedury jest „wyznaczenie granic konstytucyjnych dla sądowego, wykonawczego i administracyjnego egzekwowania ustawodawczych nakazów i rządowych decyzji”⁶. Zapewnia ono podstawowy poziom ochrony prawnej i zabezpieczeń procedu-

² Z niezwykle bogatej literatury amerykańskiej zob. przykładowo S. H. Kadish, *Methodology and Criteria in Due Process Adjudication – A survey and Criticism*, (1957) 66 „Yale Law Journal” 319, *Specifying the Procedures Required by Due Process: Toward Limits on the Use of Interest Balancing*, (1975) 88 „Harvard Law Review” 1510; R. B. Saphire, *Specifying Due Process Values: Toward a More Responsive Approach to Procedural Protection*, (1978) 127 „University of Pennsylvania Law Review” 111; J. M. Gora, *Due Process of Law*, Illinois–New York.

³ L. H. Tribe, *American Constitutional Law*, New York 1988, s. 664.

⁴ Tamże, s. 666 (wszystkie podkreślenia w oryginale).

⁵ C. Sunstein, *Legal Reasoning and Political Conflict*, Oxford–New York 1996, s. 41, który pisze: „They [tj. strony – dopisek T. T. K.] lose a decision, but not the world. They may win on another occasion”.

⁶ L. H. Tribe, *American Constitutional Law*, s. 664.

ralnych, które muszą być przestrzegane zawsze przez ustawy i w procesie ich egzekwowania. Dla prezentowanego w pracy ujęcia szczególne znaczenie ma perspektywa prawa do sprawiedliwej procedury jako proceduralne prawo o wymiarze godnościowym. Prawo to służy godności ludzi poddanych negatywnym działaniom rządu⁷. Ujęcie godnościowe oznacza, że istnieje immanentna wartość gwarancji składających się na prawo do rzetelnego procesu. Prawo do bycia wysłuchanym czy prawa do obrony są doceniane i uznawane wyłącznie z perspektywy proceduralnej, bez względu na wynik procedury, której część stanowią. Wszystkie służą realizacji proceduralnego uczestnictwa, dzięki któremu jednostka może wpływać na orzeczenie. Dają nam subiektywne prawo do bycia wysłuchanym i prawo do otrzymania wyjaśnień, dlatego orzeczenie jest takie, a nie inne. Jak to ujął L. H. Tribe, w ten sposób wyrażamy „elementarną ideę, że bycie osobą w przeciwieństwie do bycia rzeczą oznacza przynajmniej możliwość konsultacji takiej osoby w sprawie podejmowanych działań”⁸. Ujęcie godnościowe podkreśla, że prawa proceduralne odchodzą od perspektywy formalistycznej wyznaczonej jedynie dokładnością, słuszością czy brakiem błędów w stosowaniu prawa. Stawką jest nie tylko wrażenie czynienia sprawiedliwości i wierne odbicie stosownych przepisów materialnoprawnych. Chodzi raczej o inherentną wagę praw proceduralnych jako czegoś więcej niż tylko dodatku do reguł materialnoprawnych⁹.

REKONSTRUKCJA UNIJNEGO PRAWA DO RZETELNEJ PROCEDURY

W wersji klasycznej prawa proceduralne wyznaczają dopuszczalne sposoby ograniczenia przez państwo praw podmiotowych jednostek¹⁰, określają sposób korzystania z przyznanych praw lub ich egzekwowanie i zapewniają istnienie środków ochronnych w przypadku naruszenia tych praw¹¹. W tym rozumieniu prawa proceduralne pozostają w służebnej roli wobec praw podmiotowych. Wchodzą w grę tylko w przypadku naruszenia tych praw: w celu zagwarantowania ich efektywnego wykonania lub ochrony. Takie rozumienie nawiązuje do klasycznego ujęcia wyrażonego w formie paremii: *ubi ius, ibi remedium*¹². Ta definicja nie powinna jednak przesłaniać faktu, że nie zawsze dokonanie tak sterylnego podziału będzie możliwe, skoro elementy materialne często mieszają się z proceduralnymi. Ponadto definicja ta nie uwzględnia trendu w kierunku autonomizacji gwarancji proceduralnych, których przestrzeganie staje się niezależną podstawą do uznania naruszenia Konwencji, czy nawet odwrócenia klasycznej paremii i przyjęcia zależności *ubi remedium, ibi ius*¹³.

⁷ R. H. Fallon, Jr, *The Dynamic Constitution. An introduction to American Constitutional Law*, Cambridge 2004, s. 91.

⁸ L. H. Tribe, *American Constitutional Law*, s. 666.

⁹ Tamże, s. 666–667.

¹⁰ D. Robertson, *A Dictionary of Human Rights*, London–New York 2004, s. 182.

¹¹ E. Lawson, *Encyclopedia of Human Rights*, Washington 1996, s. 1202.

¹² Zob. K. Lenaerts, *Słowo wstępne*, (w:) T. T. Koncewicz, *Unijny Kodeks Proceduralny – Community Procedural Code*, Warszawa 2008.

¹³ Tak T. Eilmansberger, *The relationship between rights and remedies in EC law: in search of the missing link*, (2004) 41 „Common Market Law Review” 1199, s. 1236.

Procedura w prawie unijnym powinna być postrzegana jako skrót dla gwarancji proceduralnych służących zapewnieniu sprawiedliwości proceduralnej¹⁴. To podejście różni się nieco od sprawiedliwości zorientowanej na wynik. Prawo do rzetelnej procedury ma w prawie unijnym dwie strony: ogólną i szczegółową. Pierwszą stosuje się do wszystkich postępowań (art. 6 § 1 Konwencji przewiduje, że każdy ma prawo do rzetelnego procesu), podczas gdy druga jest ograniczona do praw proceduralnych przywoływanych w procesie karnym. Słusznie zauważono, że „niemożliwe jest abstrakcyjne określenie treści wymogu rzetelnej procedury”¹⁵. Brak spójności terminologicznej zwiększa dodatkowo problem z definicją samej koncepcji. Czasami określana jest ona jako samoistna i niezależna zasada, ale w innych przypadkach używa się jej jako koncepcji nadrzędnej, złożonej z bardziej szczegółowych gwarancji i praw proceduralnych. W najnowszym orzecznictwie Trybunał używa terminu „rzetelny proces” jako generalnej zasady prawa unijnego inspirowanej art. 6 Konwencji¹⁶.

Punktem wyjścia jest więc uznanie zasady ogólnej prawa europejskiego, że każdy ma prawo do rzetelnej procedury. Prawo to ma charakter proceduralny i jest inspirowane prawami człowieka gwarantowanymi w EKPC. Prawo do rzetelnej procedury jest kluczowe dla wszystkich innych praw podmiotowych¹⁷. W orzecznictwie Trybunału możemy odnaleźć próby wyjścia poza proste powtórzenie, że prawa fundamentalne stanowią element zasad ogólnych prawa unijnego, których przestrzeganie jest jego obowiązkiem. Chodzi przede wszystkim o przyznanie, że koncepcja „rzetelnego procesu” nie ma charakteru jednowymiarowego, ale składa się z różnych elementów w postaci praw proceduralnych¹⁸. Na wyekspozowanie zasługuje termin „koncepcja”. W ten bowiem sposób podkreślone zostaje, że mamy do czynienia z zabiegiem porządkującym, wskazującym nadrzędność prawa do rzetelnego procesu, które zostaje obudowane kolejnymi prawami proceduralnymi o charakterze szczegółowym. Koncepcja rzetelnego procesu ma więc charakter otwarty. Takie podejście pozwala na ujęcie rzetelnego procesu jako zjawiska dwuwymiarowego, w którym prawa podmiotowe i obowiązki sądu stanowią dwie strony tego samego medalu. Prawa są wyrazem godności proceduralnej, a obowiązki sądu sprawiedliwości proceduralnej¹⁹. Te dwa elementy wzajemnie się uzupełniają i razem składają na obraz prawa do rzetelnej procedury. Prawo unijne nie zawiera pisanego prawa do rzetelnej procedury. Biorąc jednak pod uwagę funkcję Trybunału (zapewnienie przestrzegania prawa), orzecznictwo stale podkreślające internalizację prawa europejskiego (uznanie, że jednostki mogą wywodzić z prawa wspólnotowego prawa podmiotowe, których ochrona jest obowiązkiem sądów krajowych – „orzecznictwo *Van Gend en Loos*”), charakterystykę Unii za pomocą języka konstytucyjnego („wspólnoty

¹⁴ S. Marks, A. Clapham, *International Human Rights Lexicon*, London, s. 149–151.

¹⁵ C. Ovey, R. C. A. White, *Jacobs & White The European Convention on Human Rights*, Oxford 2006, s. 175.

¹⁶ C-185/95P, [1998] ECR I-8417. O tym też szerzej zob. T. T. Koncewicz, *Aksjologia unijnego kodeksu proceduralnego*, Warszawa 2010.

¹⁷ Zob. w szczególności S. Guinchard, *Le procès équitable: droit fondamental?*, „L'Actualité juridique – Droit Administratif” 1998, nr 7–8 (wydanie specjalne) i *Le procès équitable: garantie formelle ou droit substantiel?*, (w:) *Philosophie du droit et droit économique. Quel dialogue? Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat*, Paris 1999.

¹⁸ Sprawa C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone and others*; ust. 31. Trybunał wymienia między innymi prawa obrony, zasadę równości broni, prawo dostępu do sądu i pomocy fachowej (wyrok z 27 czerwca 2007 r., dostępny na www.curia.europa.eu).

¹⁹ Myśl tę rozwijam dalej w *Aksjologii unijnego kodeksu proceduralnego*.

prawa” – „orzecznictwo *LesVerts*”), należy stwierdzić, że prawo to musi być uznane za logiczną konsekwencję praw podmiotowych jednostek oraz instrument zapewnienia efektywności²⁰. Niekonsekwencje terminologiczne w orzecznictwie zmuszają jednak do dokonania zabiegu porządkującego, który jest konieczny dla utrzymania precyzji i jasności wywodu.

Prawo do rzetelnej procedury składa się z dwóch elementów, które stanowią dwie strony tego samego medalu, a różnica sprowadza się do momentu, w którym każda z nich znajduje zastosowanie. Z jednej strony mamy prawo do ochrony sądowej (czasami z dodatkiem „rzeczywista”), które – niesłusznie – jest utożsamiane z prawem do rzetelnej procedury. Tymczasem prawo do efektywnej ochrony sądowej podkreśla aspekt dostępności, odpowiada na pytanie, na jakich warunkach możemy domagać się, aby o naszych roszczeniach orzekł sąd w postępowaniu sądowym. Drugim i uzupełniającym elementem jest prawo do odpowiednio ukształtowanej procedury. Ten aspekt wypełnia prawo do ochrony sądowej treścią, ponieważ to ostatnie nie wyjaśnia, o jakiej ochronie prawnej mówimy. Tym samym o ile prawo do ochrony sądowej podkreślało element dostępności, o tyle prawo do rzetelnego procesu koncentruje się na jakości procedury. W przeciwieństwie do prawa do ochrony sądowej ingerencja Trybunału jest tutaj mniejsza i ostrożniejsza. Strategię Trybunału można zrozumieć w przypadku postępowań przed sądami krajowymi, skoro wymusza ją różnorodność prawna państw członkowskich i obowiązek każdego z państw do uformowania procedury tak, aby odpowiadała standardom art. 6 EKPC. Jakość procedury jest zapewniona przez obowiązek zgodności z art. 6 i orzecznictwem ETPCz. Ingerencja Trybunału ogranicza się do sytuacji absolutnie wyjątkowych, gdy wymaga tego efektywność prawa wspólnotowego, a nie wystarcza proste odesłanie do art. 6 EKPC. Z kolei jakość postępowania przed Trybunałem jest wyłączną domeną sądu wspólnotowego. Tutaj jego ingerencja ma charakter bardziej zdecydowany. Prawo do rzetelnego procesu jest w sposób ścisły związane z zasięgiem przedmiotowym prawa wspólnotowego. Nadrzędnym celem prawa unijnego nie jest bowiem ochrona praw fundamentalnych, ale zapewnienie efektywności prawom podmiotowym, które jednostki wywodzą z unijnego porządku prawnego. W tym sensie prawo do rzetelnego procesu jest nieuchronną konsekwencją praw podmiotowych i instrumentem zapewnienia tym prawom efektywności, w granicach wyznaczonych przez regulację unijną²¹. Prawa fundamentalne nie mogą więc oznaczać rozszerzenia zasięgu obowiązywania tego prawa²².

Ogólnie orzecznictwo ETPCz określa cztery podstawowe gwarancje składające się na prawo do sprawiedliwego procesu²³. Po pierwsze, równość broni, co na poziomie najogólniejszym oznacza usytuowanie stron na równych pozycjach²⁴. Po drugie, gwarancje dotyczące organizacji i składu sądu. Po trzecie, gwarancje dotyczące przebiegu

²⁰ Opinia rzecznika generalnego M. Darmona w sprawie C-222/84, *Johnston*, [1985] ECR 1651.

²¹ Sprawa C-299/95, *Friedrich Kremzow*, [1997] ECR I-2629, ust. 13–19.

²² Zob. T. T. Koncewicz, *Van Gend en Loos i 50 lat integracji przez prawo* (cz. 1), „Palestra” 2013, nr 5–6, s. 226–233.

²³ F. Sudre, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Paris 2002, s. 97–98 oraz brzmienie ust. 36 wyroku ETPCz w sprawie *Golder v. UK*, (1975) 18 EHRR 524.

²⁴ Zob. F. Matscher, *The Right to a Fair Trial in the Case-Law of the Organs of the European Convention on Human Rights*, (w:) *Fair Trial No 28*, European Commission for Democracy Through Law, Council of Europe Publishing, s. 12–13.

procedury i wreszcie po czwarte – dotyczące wykonania orzeczenia. W konsekwencji aby dokonać kompletnej analizy prawa do rzetelnego procesu, należy przyjąć analizę trójpoziomową: i) dostępu; ii) jakości; iii) rzeczywistej ochrony prawnej praw podmiotowych. Jest to istotny zabieg, ponieważ w orzecznictwie Trybunału, mimo jego niekonsekwencji, możemy odnaleźć sygnały, że prawo do rzetelnej procedury może być potraktowane jako prawo-parasol, które zbiera, porządkuje i łączy poszczególne prawa wspólnym mianownikiem w postaci rzetelności procedury²⁵. Tylko tak kompleksowo rozumiane prawo do rzetelnej procedury w prawie unijnym jest prawem fundamentalnym i konsekwencją oraz integralnym elementem „wspólnoty opartej na prawie”. Prawa proceduralne wymienione w art. 6 ust. 2 i 3 Konwencji są jedynie przykładami i nie podważają znaczenia art. 6 ust. 1, który formułuje fundamentalne prawo do sprawiedliwej procedury. Szczegółowe prawa i gwarancje znajdowałyby zastosowanie, nawet gdyby nie było ust. 2 i 3, ponieważ wynikają i tak przede wszystkim z samego prawa fundamentalnego. Bezsprzecznie ukształtowanymi elementami składowymi sprawiedliwego procesu są *equality of arms*²⁶ i *audiatur et altera pars*. Pierwszy oznacza, że sędzia nie może traktować jednej ze stron korzystniej od drugiej. Każda ze stron korzysta z możliwości przedstawienia swojej argumentacji na warunkach zasadniczo takich samych jak przeciwnik²⁷. Musi być *fair balance between the parties*. Możliwość prezentacji argumentów nie jest tożsama z akceptacją argumentów. Z kolei *audiatur et altera pars* obliguje sąd do wysłuchania stron na tych samych zasadach. To jest wymóg egzystencjalny dla sądu, gdyż tylko sąd, który zapewnia przestrzeganie zasady *audiatur et altera pars*, zasługuje na miano „sądu”.

KONCEPCJA RIGHTS OF THE DEFENCE

Na poziomie najbardziej ogólnym nieprecyzyjna koncepcja praw do obrony (ang. *rights of the defence*) czy sprawiedliwości naturalnej powinna być sprecyzowana. W języku wspólnotowym po raz pierwszy pojawiła się w opinii rzecznika generalnego Jean-Pierre’a Warnera w sprawie *Transocean Marine Paint Association v. Commission*²⁸. Prawa do obrony (sprawiedliwości naturalnej) są postrzegane jako koncepcja skupiająca, gromadząca różne prawa i gwarancje proceduralne. Prawa do obrony muszą być rozumiane w taki sposób, że w każdym postępowaniu, wliczając sądowe i administracyjne, wszczętym przeciwko osobie, które może zakończyć się wydaniem orzeczenia dla tej osoby niekorzystnego, musi ona korzystać, nawet w braku określonych przepisów, z następujących praw: być poinformowana w stosownym czasie o sprawie wytoczonej przeciwko niej; mieć racjonalną możliwość zapoznania się z materiałem dowodowym,

²⁵ W sprawie C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone* (wyrok z 26 czerwca 2007 r.) w skład prawa do rzetelnego procesu Trybunał zaliczył m.in. prawo do obrony, równość broni, dostęp do sądów i pomocy prawnej; ust. 31.

²⁶ Termin wywodzi się z tradycji i etykiety pojedynków na pistolety. Tak F. Matscher, *The Right to a Fair Trial*.

²⁷ Dosłownie orzecznictwo mówi o „reasonable opportunity to present his case under conditions that do not place him at a substantial disadvantage vis-à-vis his opponent”.

²⁸ Sprawa 17/74, [1974] ECR 1063.

na którym opiera się sprawa; otrzymania informacji potrzebnej do przedstawienia swojej argumentacji; dysponować rozsądnym terminem na przygotowanie swojego stanowiska; skorzystać z profesjonalnego pełnomocnika; mieć zapewnioną szansę udziału w rozprawie przeprowadzonej w rozsądnym czasie przed niezawisłym i bezstronnym sądem. Dwie rzeczy zasługują na uwagę w tej definicji. Po pierwsze, perspektywa: sąd widziany oczyma jednostki musi być niezawisły i bezstronny. Są to gwarancje instytucjonalne prawa do sądu i są poza zakresem przedstawianej analizy. Po drugie, perspektywa praw proceduralnych. Z tej perspektywy zadane pytanie brzmi: jakie prawa przysługują jednostce w toku postępowania sądowego?

Koncepcja „praw obrony” potwierdza wagę, jaką społeczeństwo przywiązuje do zapewnienia jednostce możliwości obrony swojej sfery autonomii nie tylko przed ingerencją (państwa) wspólnoty, ale także innych jednostek²⁹. Klasyfikacja sądu w tym kontekście jest bez znaczenia, skoro w grę wchodzi proceduralne prawa podmiotowe, które wyrażają przywiązanie Europy do pewnych reguł ponadczasowych i niepodlegających zmianie wraz z upływem czasu³⁰. Echa tego podejścia można odnaleźć w orzecznictwie sądów wspólnotowych, które są gotowe uznawać prawa proceduralne nawet w braku stosownej regulacji proceduralnej i stosować je do każdej procedury, która może wpływać na sferę praw jednostki³¹. „Koncepcja praw obrony” ma fundamentalne znaczenie, ponieważ stanowi proceduralny wyraz statusu godnościowego jednostki jako podmiotu uprawnionego i autonomicznego, który dzięki prawom proceduralnym chroni swój status. Partycypacja jest podstawowym źródłem demokratycznej legitymizacji sądów³², z zastrzeżeniem jednak, że zostanie obudowana szczególnymi prawami proceduralnymi, które zapewnią, iż będziemy mieli do czynienia nie z każdą „partycypacją”, ale „efektywną partycypacją”. Wzrost „praw obrony” nie polega jednak przede wszystkim na wyczerpującej enumeracji praw proceduralnych. Zawartość katalogu jest zmienna, ponieważ oczekiwania stron wobec procedury i sądów znajdują się w stałym ruchu³³. To, co musi być niezmiennie, to samo istnienie „praw obrony” jako dowód godnościowego statusu jednostki w toku procedury, nawet w braku wyraźnych przepisów proceduralnych w tym względzie. Mając to na uwadze, należy podjąć przede wszystkim próbę identyfikacji minimalnej i niezmiennej warstwy proceduralnej w postaci proceduralnych wymogów „inherent-

²⁹ Takie powiązanie jest w sposób szczególny eksponowane w tradycji *common law*. Zob. S. A. De Smith, H. Woolf, J. Jowell, *Principles of Judicial Review*, London 1999, s. 248 i D. Galligan, *Procedural rights in social welfare*, (w:) A. Coote, (red.), *The Welfare of Citizens. Developing New Social Rights*, London 1992, s. 60. O wpływie na prawo unijne zob. też D. Edward, *The British Contribution to the Development of Law and Legal Process in the European Union*, (w:) B. Markesinis (red.), *British Contribution to the Europe of the 21st Century*, London 2002, s. 25 i n.

³⁰ B. Oppetit, *Philosophie du droit*, Paris 1999, s. 117.

³¹ Sprawa C-315/99P, *Isméri Europa Srl v Court of Auditors*, ust. 28.

³² C. Harlow, *Public Law and Popular Justice*, (2002) 65 „Modern Law Review” 1, s. 14. W kontekście wspólnotowej procedury dynamika w sposobie postrzegania procedury i sądów jest najlepiej widoczna w tzw. „doktrynie pozorów”, która wyklucza praktykę proceduralną mogącą tworzyć u stron wrażenie, że jej prawa proceduralne są naruszane. Możemy mówić zresztą o bardziej ogólnym zjawisku, które nie jest ograniczone do sądownictwa ponadnarodowego. Zob. argumentację skarżących w sprawie SK 7/06 (konstytucyjność usytuowania urzędu asesora) i wyrok Trybunału Konstytucyjnego w tej sprawie.

³³ Podobnie orzecznictwo ETPCz. Zob. sprawa *Dombo Beheer B. V. v. Netherlands* (wyrok z 27 października 1993 r.).

tnie związanych z koncepcją prawa do rzetelnego procesu” oraz traktować ją jako punkt wyjścia dla dalszego inkrementalnego i elastycznego podejścia wobec otwartego i zawsze ewoluującego katalogu praw proceduralnych.

ADWOKAT JAKO WSPÓŁSPRAWUJĄCY WYMIAR SPRAWIEDLIWOŚCI

Ujęcie godnościowe praw proceduralnych ma duże znaczenie dla adwokatów z dwóch powodów. Po pierwsze, eksponuje wagę, jaką ludzie przywiązują do wymiaru proceduralnego prawa i oczekują, że „ich” fachowy pełnomocnik będzie ich przewodnikiem także po świecie proceduralnym, a nie tylko tym wyznaczonym przez reguły materialnoprawne. Po drugie, prawo do fachowej pomocy prawnej jest integralnym (obok kontradyktoryjności, równości broni, jawności czy rozsądnosci czasu trwania postępowania) elementem prawa do rzetelnego postępowania. O ile prawo europejskie nie ingeruje wprost w krajową regulację proceduralną w tym zakresie (jakość procedury, w którą prawo europejskie ingeruje wyjątkowo – zob. uwagi wprowadzające wyżej). Z wypowiedzi jednak sądów unijnych w zakresie ich własnej procedury można wysnuć wniosek, że przywiązują one ogromną wagę do pełnej niezależności i bezstronności adwokata jako pełnomocnika, a niewątpliwą niezależność przeciwstawiają pozostałym pełnomocnikom. Warto na koniec poświęcić uwagę temu aspektowi.

Postępowanie przed sądami unijnymi (Trybunałem i Sądem) charakteryzuje się bezwzględny wymogiem fachowej reprezentacji stron zarówno na etapie pisemnym, jak i ustnym postępowania³⁴. Oryginał każdego pisma procesowego musi być podpisany przez przedstawiciela (w przypadku państw i instytucji) lub adwokata strony (w przypadku osób fizycznych i prawnych)³⁵. Oryginał pisma zaopatrzone we wszystkie aneksy, do których odsyła, składa się wraz z pięcioma odpisami dla Trybunału oraz odpisem dla każdej ze stron postępowania. Odpisy takie są poświadczone przez stronę, która je składa. Adwokat występujący w imieniu strony musi złożyć w Sekretariacie Trybunału zaświadczenie, że jest uprawniony do występowania przed sądem państwa członkowskiego lub przed sądem państwa będącego stroną Umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym. W odniesieniu do osób prawnych skarga musi być zaopatrzona w statut lub aktualny wyciąg z rejestru przedsiębiorstw, aktualny wyciąg z rejestru stowarzyszeń albo inny dowód posiadania osobowości prawnej. Dodatkowo wraz ze skargą należy złożyć dowód, że adwokat uzyskał pełnomocnictwo od osoby uprawnionej do jego udzielenia. Interesujące, że wymogu takiego brak, jeżeli chodzi o osoby fizyczne. Oznacza to, że adwokat nie musi wprawdzie przedstawiać wraz z samą skargą pełnomocnictwa, ale z punktu widzenia ekonomii procesowej winien to zrobić już na etapie wstępnym postępowania³⁶.

³⁴ Jedyny wyjątek to możliwość osobistego złożenia przez stronę wniosku o udzielenie pomocy prawnej nie tylko przed wszczęciem postępowania, ale także po jego wszczęciu przez pełnomocnika. Zob. art. 76 Regulaminu Trybunału i art. 95 Regulaminu Sądu Pierwszej Instancji.

³⁵ O zasadach reprezentacji pisałem szczegółowo w: *Zasady reprezentacji stron w postępowaniu przed Trybunałem Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich*, „Przegląd Prawa Europejskiego” 2001, nr 1(9).

³⁶ Tak konsekwentnie od sprawy 14/64 *Gualco* [1965] ECR 51. W sprawie tej zakwestionowane zostało pełnomocnictwo adwokata występującego w imieniu strony będącej osobą fizyczną. Komisja zarzuciła, że skarga

Mając w pamięci ten proceduralny pejzaż, warto pamiętać o pryncypialnym stanowisku przedstawionym przez Trybunał w jednej ze spraw „polskich”, w której Trybunał musiał odpowiedzieć na pytanie, czy radca prawny związany stosunkiem zatrudnienia z reprezentowaną przez siebie firmą (urzędem) jest uprawniony do złożenia odwołania od wyroku wydanego w pierwszej instancji przez sąd (wcześniej był to „Sąd Pierwszej Instancji”)³⁷. W pierwszej instancji sąd uznał, że strona nie spełniła wymogu reprezentowania przez adwokata w rozumieniu Statutu Trybunału, i w konsekwencji odrzucił odwołanie. Argumentacja sądu wyglądała następująco. Najpierw podkreślono, że Statut stoi na stanowisku, iż strona (inna niż państwa i instytucje) nie może działać w imieniu własnym, ale musi korzystać z obligatoryjnej reprezentacji przez adwokata³⁸. Istotne, że ten wymóg reprezentacji wynika z funkcji adwokata biorącego udział w systemie wymierzania sprawiedliwości, którego obowiązkiem jest „z zachowaniem pełnej niezależności i kierując się *interese*m wymiaru sprawiedliwości świadczenie pomocy prawnej, której potrzebuje klient. Odzwierciedla to *tradycję prawną wspólną* dla państw członkowskich, także obecną w *unijnym porządku prawnym*, czego wyrazem jest art. 19 Statutu (...)” (wszystkie podkreślenia T. T. K.)³⁹. Kluczowe było ustalenie, że koncepcja niezależności nie jest określona tylko pozytywnie, wyłącznie z perspektywy obowiązków natury etycznej, ale także negatywnie poprzez brak zależności wynikającej z istniejącego stosunku zatrudnienia. Dla sądu istotne w rozpatrywanej sprawie było występowanie zależności zawodowej w ramach struktury Urzędu radców prawnych wobec Dyrektora Urzędu. Oznacza to, że ich niezależność jest mniejsza w porównaniu z radcami prawnymi, którzy wobec urzędu występowałiby z pozycji zewnętrznej⁴⁰. W efekcie radca prawny związany stosunkiem zatrudnienia z reprezentowaną przez siebie firmą nie korzysta z przymiotów niezależności pozwalających mu występować w postępowaniu przed sądami unijnymi. W konsekwencji odwołanie złożone w imieniu Urzędu przez reprezentujących go radców prawnych zostało uznane za niedopuszczalne. To postanowienie zostało zaskarżone do Trybunału Sprawiedliwości, który utrzymał w mocy wszystkie ustalenia sądu. Także Trybunał podkreślił w sposób zdecydowany, że tradycją wspólną dla państw członkowskich jest uznanie adwokata za osobę mającą współdziałać w sprawowaniu sprawiedliwości, obowiązkiem tej osoby, przy zachowaniu

winna być uznana za niedopuszczalną, ponieważ w chwili jej składania adwokat nie załączył pełnomocnictwa podpisanego przez stronę. Trybunał nie zgodził się z tym zarzutem, wybierając ścisłą interpretację art. 38 Regulaminu. Wskazał, że obowiązkiem adwokata działającego w imieniu osoby fizycznej jest tylko wykazanie swojego statusu profesjonalnego, bez potrzeby załączania pełnomocnictwa. Trybunał stwierdził jednak, że obowiązkiem adwokata jest przedstawienie takiego pełnomocnictwa na żądanie strony przeciwnej lub Trybunału w przypadku pojawienia się w tym zakresie wątpliwości.

³⁷ Sprawy połączone C-422/11P i C-423/11P, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej v. Commission* (wyrok z 6 września 2012 r. dostępny na www.curia.europa.eu). Dziwne jest, że to fundamentalne dla polskiego świata prawniczego rozstrzygnięcie przeszło zupełnie niezauważone w polskiej prasie.

³⁸ Angielska wersja statutu mówi dosyć ogólnie o *lawyer*, ale już tekst francuski jest niedwuznaczny, skoro mowa jest o *avocat*. Komplet tekstów proceduralnych z komentarzem znajduje się w: T. T. Koncewicz, *Wspólnotowy Kodeks Proceduralny. Community Procedural Code*, Warszawa 2008, w tym na s. 166 interesujący nas tutaj art. 19 Statutu Trybunału.

³⁹ Ust. 17 postanowienia Sądu w sprawie T-226/10, *Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej v. Commission*, (postanowienie dostępne na www.curia.europa.eu).

⁴⁰ Ust. 21 *in fine* postanowienia Sądu.

pełnej niezależności, jest świadczenie pomocy prawnej w zakresie, w jakim potrzebuje tego reprezentowana przez niego osoba⁴¹. Trybunał dodał, że stosunek zatrudnienia pomiędzy klientem a jego pełnomocnikiem wyklucza przyjęcie, że ten ostatni działa w sposób niezależny⁴².

W tym sensie udział niezależnego i fachowego pełnomocnika jest jednym z fundamentalnych wymogów wymiaru sprawiedliwości, który wchodzi w skład prawa do rzetelnego postępowania i który decyduje o regularności proceduralnej. Śladem tradycji anglosaskiej ten wymóg zasługuje na nieinstrumentalną analizę, w tym sensie, że doceniamy jego walor jako prawa proceduralnego (do fachowej reprezentacji) *par excellence*. Jako takie świetnie wpisuje się w godnościowy dyskurs proceduralny, od którego rozpocząłem swoje rozważania. Warto też o tym pamiętać w czasach, gdy sami adwokaci przestają się cenić i często zapominają, że bycie adwokatem to służba, lub cytując najwyższy sąd Unii, występowanie jako (wydźwięk oryginału jest najmocniejszy i dlatego nie tłumaczę) *collaborateur de la justice*. Tylko tyle i aż tyle.

⁴¹ Ten fragment wyroku Trybunału warto zacytować *in extenso* jako swoisty manifest powołania adwokata (wszystkie podkreślenia T. T. K.): „the conception of the lawyer’s role in the legal order of the European Union, which is derived from the legal traditions common to the Member States, and on which article 19 of the Statute of the Court of Justice is based, is that of collaborating in the administration of justice and of being required to provide, in full independence and in the overriding interests of that cause, such legal assistance as the client needs”. Wersja francuska z kolei mówi o „conception du rôle de l’avocat dans l’ordre juridique de l’Union, qui émane des traditions juridiques communes aux États membres, et sur la quelle l’article 19 du statut de la Cour se fonde, est celle d’un *collaborateur de la justice* appelé à fournir, en toute indépendance et dans l’intérêt supérieur de celle-ci, l’assistance légale dont le client a besoin” (ust. 23 wyroku).

⁴² Ust. 24 wyroku. W angielskiej wersji czytamy „The requirement of independence of a lawyer implies that there must be no employment relationship between the lawyer and his client” i równie dwuznacznie wersja francuska: „Or, l’exigence d’indépendance de l’avocat implique l’absence de tout rapport d’emploi entre ce dernier et son client” (wszystkie podkreślenia T. T. K.).

PUBLICZNOPRAWNY STATUS IZB ADWOKACKICH – ZARYS PROBLEMATYKI

Zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹: „W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”². Jedną z form samorządu zawodowego jest samorząd adwokacki. Według bowiem art. 1 ust. 2 ustawy z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze³: „Adwokatura zorganizowana jest na zasadach samorządu zawodowego”. W świetle art. 2 Prawa o adwokaturze: „Adwokaturę stanowi ogół adwokatów i aplikantów adwokackich”. Natomiast w myśl art. 38 Prawa o adwokaturze: „Izbę adwokacką stanowią adwokaci i aplikanci adwokaccy, mający siedzibę zawodową na terenie izby, której zasięg terytorialny określa Naczelna Rada Adwokacka, biorąc pod uwagę w szczególności podział terytorialny administracji sądowej”. Ustawodawca *expressis verbis* nie określa statusu prawnego izb adwokackich, poprzestając na wskazaniu, że „Naczelna Rada Adwokacka, izby adwokackie i zespoły adwokackie mają osobowość prawną” (art. 10 Prawa o adwokaturze). Dotychczas zagadnienie to nie stanowiło przedmiotu szerszego zainteresowania nauki prawa. Ustalenie publicznoprawnego statusu prawnego izb adwokackich jest zaś istotne nie tylko z punktu widzenia zapewnienia sprawnego wykonywania zadań publicznych przez samorząd adwokacki w ramach administracji zdecentralizowanej, lecz również ze względu na ochronę praw członków izb adwokackich, tj. adwokatów i aplikantów adwokackich. Oczywiście nie sposób podjąć całości złożonego zagadnienia statusu prawnego izb adwokackich w tego rodzaju, w założeniu niewielkim objętościowo, opracowaniu. Stąd dalsze rozważania stanowić będą jedynie zarys tej interesującej problematyki, bez wątplenia zasługującej na opracowanie o charakterze monograficznym.

¹ Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm. (dalej: Konstytucja RP).

² Artykuł 17 ust. 1 Konstytucji RP do rangi zasady ustrojowej podnosi B. Banaszak; zob. B. Banaszak, *Pozycja adwokatury w świetle prac Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów*, (w:) J. Giezek (red.), *Konferencje Izby Adwokackiej we Wrocławiu. Adwokatura w systemie organów ochrony prawnej. Jubileusz 65-lecia Adwokatury Dolnośląskiej*, Warszawa: Wolters Kluwer Polska 2010, t. III, s. 116.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. nr 146, poz. 1188 ze zm., dalej: Prawo o adwokaturze.

Wśród nielicznych poglądów wyrażanych w polskiej nauce prawa administracyjnego w przedmiocie statusu prawnego izb adwokackich dominuje stanowisko, zgodnie z którym podmioty te są personalnymi (osobowymi) korporacjami prawa publicznego. Do orędowników koncepcji izb adwokackich jako personalnych korporacji prawa publicznego należy zaliczyć w szczególności E. Ochendowskiego⁴ i S. Fundowicza⁵. Zdaniem E. Ochendowskiego korporacją prawa publicznego jest podmiot administracji, wyposażony we władztwo publiczne, usytuowany według członkostwa, istniejący niezależnie od zmiany członków i realizujący stałe cele publiczne⁶. W ujęciu tego autora izby adwokackie stanowią korporacje personalne, w których członkostwo jest uzależnione od przynależności do określonego zawodu⁷. Z kolei S. Fundowicz wyróżnia korporacje prawa publicznego (korporacje publiczne) wśród osób prawnych prawa publicznego, obok zakładów administracyjnych i fundacji prawa publicznego⁸. Autor ten nie konstruuje własnej definicji korporacji prawa publicznego, lecz odwołuje się do określenia tego pojęcia zastanego w niemieckiej nauce prawa administracyjnego, w której H. J. Wolff, O. Bachof i R. Stober⁹ piszą o tym podmiocie jako o złożonej z członków i niezależnej od ich zmiany organizacji, zawdzięczającej swoją indywidualność jako podmiotu prawa nie autonomii prywatnej, lecz aktowi władzy, a mianowicie ustawie lub aktowi państwowemu wydanemu na podstawie ustawy, co sprawia, że jest to organizacja prawnie konieczna¹⁰. W świetle poglądów S. Fundowicza izby adwokackie są korporacjami osobowymi, w których przesłanką członkostwa jest szczególna cecha człowieka w postaci przynależności do określonego zawodu¹¹. Warto również zwrócić uwagę na poglądy innych przedstawicieli nauki prawa administracyjnego na zagadnienie korporacji prawa publicznego. Według Z. Janku korporacja prawa publicznego stanowi społeczność połączoną wspólnym interesem, samorząd, a zatem odrębny od państwa podmiot prawa, samodzielny w decydowaniu o swoich prawach¹². Równocześnie autor ten zastrzega, że członkowie korporacji prawa publicznego powinni być równi w swoich prawach i obowiązkach jako członków korporacji¹³. Natomiast M. Elżanowski zauważa, że konstrukcje częściowo pokrywające się, niekiedy traktowane łącznie, stanowią korporacje prawa publicznego i związki samorządowe¹⁴. Autor ten kładzie nacisk na konieczność odróżnienia korporacji prawa publicznego od zakładów administracyjnych,

⁴ Zob. E. Ochendowski, *Pozycja prawna studenta uniwersytetu – użytkownik zakładu publicznego czy członek korporacji publicznej*, (w:) J. Filippek (red.), *Jednostka w demokratycznym państwie prawa*, Bielsko-Biała: Wyższa Szkoła Administracji 2003, s. 457.

⁵ Zob. S. Fundowicz, *Decentralizacja administracji publicznej w Polsce*, Lublin: Wydawnictwo KUL 2005, s. 38.

⁶ E. Ochendowski, *Pozycja prawna studenta*, s. 457.

⁷ Tamże.

⁸ S. Fundowicz, *Osoby prawne prawa publicznego w prawie polskim*, „Samorząd Terytorialny” 2000, nr 3, s. 5.

⁹ Zob. H. J. Wolff, O. Bachof, R. Stober, *Verwaltungsrecht II. Besonderes Organisation- und Dienstrecht*, 5. Auflage, München: C. H. Beck 1987, s. 9, cyt. za S. Fundowicz, *Decentralizacja administracji*, s. 34.

¹⁰ S. Fundowicz, *Decentralizacja administracji*, s. 34.

¹¹ Tamże, s. 38.

¹² Z. Janku, *Publiczna szkoła wyższa – korporacja czy zakład administracyjny*, (w:) J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bocio- wi*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No 3168, Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego 2009, s. 238–239.

¹³ Tamże, s. 237.

¹⁴ M. Elżanowski, *Zakład państwowy w polskim prawie administracyjnym*, Warszawa: PWN 1970, s. 30.

podnosząc, że: „Zasadniczymi kryteriami odróżnienia zakładu od korporacji względnie związków samorządowych były w polskiej nauce prawa, podobnie jak i w niemieckiej: a) brak prawnie zagwarantowanego wpływu użytkowników na funkcjonowanie zakładu, przy istnieniu takich gwarancji, jeżeli chodzi o członków korporacji, przynajmniej w przedmiocie wyboru jej władz; b) brak elementu rzeczowego w korporacji, która jest zespołem osób i praw, podczas gdy zakład jest zespołem osób, praw i rzeczy”¹⁵. Dla porządku analizy warto jeszcze wskazać, że w niemieckiej nauce prawa administracyjnego, oprócz wspomnianych wcześniej H. J. Wolffa, O. Bachofa i R. Stobera, definicję korporacji prawa publicznego sformułował m.in. E. Forsthoff, zdaniem którego korporacje prawa publicznego stanowią zorganizowane z członków, zdolne prawnie związki prawa publicznego, które przejmują zadania państwowe wraz ze środkami władczymi pod nadzorem państwa¹⁶.

Na podstawie powyższej, krótkiej analizy poglądów polskiej i niemieckiej nauki prawa administracyjnego, do najważniejszych cech diagnostycznych korporacji prawa publicznego należy zaliczyć:

- 1) utworzenie na podstawie ustawy;
- 2) osobowość prawną, w tym osobowość publicznoprawną, przejawiającą się zwłaszcza w korzystaniu z władztwa administracyjnego;
- 3) zorganizowanie według członkostwa, przy czym:
 - a) członkowie korporacji są połączeni wspólnym interesem;
 - b) członkowie korporacji powinni być równi w swoich prawach i obowiązkach jako członków korporacji;
 - c) członkowie korporacji mają wpływ na funkcjonowanie korporacji, w szczególności w odniesieniu do wyboru jej władz;
 - d) zmiany w zakresie członkostwa są pozbawione znaczenia z punktu widzenia istnienia korporacji;
- 4) samodzielność prawną;
- 5) realizację stałych celów publicznych, przy czym wykonywanie zadań publicznych odbywa się w formach zdecentralizowanych.

Ustalenie, czy izby adwokackie spełniają powyższe przesłanki konieczne dla uznania ich za korporacje prawa publicznego, wymaga przeprowadzenia analizy przepisów Prawa o adwokaturze.

W świetle rozwiązań prawnych przyjętych w Prawie o adwokaturze nie ulega wątpliwości, że izby adwokackie stanowią podmioty utworzone na podstawie ustawy. Ustawą tą jest, rzecz oczywista, Prawo o adwokaturze. Warto zauważyć, że ustalanie liczby izb adwokackich należy do zakresu działania Krajowego Zjazdu Adwokatury (art. 56 pkt 5 Prawa o adwokaturze), podczas gdy ustalanie zasięgu terytorialnego izb adwokackich oraz ich siedzib należy do zakresu działania Naczelnej Rady Adwokackiej (art. 58 pkt 4 Prawa o adwokaturze).

Zgodnie z cytowanym wcześniej art. 10 Prawa o adwokaturze izby adwokackie, obok Naczelnej Rady Adwokackiej i zespołów adwokackich, zostały wyposażone

¹⁵ Tamże, s. 30–31.

¹⁶ E. Forsthoff, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts. Erster Band: Allgemeiner Teil*, 10. Auflage, München: C. H. Beck 1973, s. 485, cyt. za S. Fundowicz, *Decentralizacja administracji*, s. 34.

w osobowość prawną. Przymiot osobowości prawnej oznacza, że izby adwokackie mogą być podmiotem praw i obowiązków, w tym praw i obowiązków o charakterze publicznoprawnym¹⁷. Izby adwokackie korzystają z władztwa administracyjnego¹⁸. Jak zauważa M. Szydło, modelowym przykładem wyposażenia korporacji zawodowych we władztwo administracyjne jest wydawanie przez właściwe organy decyzji administracyjnych o wpisaniu na listę uprawnionych do wykonywania określonego zawodu, przesądzających o przyjęciu w poczet członków danej korporacji¹⁹. Wpis na listę adwokatów lub listę aplikantów adwokackich następuje w drodze uchwały właściwej okręgowej rady adwokackiej (art. 68 ust. 5 Prawa o adwokaturze, art. 75 ust. 3 Prawa o adwokaturze). Uchwała ta ma formę decyzji administracyjnej. Stanowi bowiem, podjęte w sferze stosunków zewnętrznych, rozstrzygnięcie organu administrującego²⁰ o wiążących konsekwencjach obowiązującej normy prawnej dla indywidualnie określonego podmiotu i konkretnej sprawy²¹. Nabycie statusu członka izby adwokackiej odbywa się więc w drodze administracyjnoprawnej, a stosunki powstające pomiędzy członkami izby a jej organami są, co do zasady, stosunkami administracyjnoprawnymi. Z chwilą przyjęcia do izby adwokackiej adwokat lub aplikant adwokacki staje się jednak w pewnym sensie podwójnie podporządkowany. Z jednej strony musi się bowiem podporządkować przepisom prawnym ogólnie obowiązującym na terenie całego państwa, z drugiej zaś – aktom prawnym organów izby²². Istota władztwa, które przysługuje izbom adwokackim, wyraża się więc przede wszystkim w szczególnym zakresie uprawnień do wydawania jednostronnych aktów prawnych kształtujących sytuację prawną członka izby adwokackiej. Akty te mogą stanowić o nawiązaniu, przekształceniu lub rozwiązaniu stosunku administracyjnoprawnego łączącego izbę z jej członkiem albo być skierowane wyłącznie na wywołanie konkretnych, indywidualnie oznaczonych skutków prawnych w ramach administracyjnoprawnej więzi łączącej izbę i jej członka, nie stanowiąc o nawiązaniu, przekształceniu lub rozwiązaniu tego stosunku prawnego. Pierwsze z wymienionych aktów są wydawane na podstawie przepisów powszechnie obowiązującego prawa, w wyniku przeprowadzenia sformalizowanego postępowania administracyjnego, do którego znajdują zastosowanie przepisy ustawy z dnia 14

¹⁷ Por. S. Fundowicz, *Pojęcie osoby prawnej prawa publicznego*, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 2, s. 64–86 i powołana tam literatura.

¹⁸ Według Z. Leońskiego: „Realizując kompetencje władcze samorząd zawodowy wyręcza władze w wykonywaniu ich funkcji”; zob. Z. Leoński, *Administracyjnoprawna reglamentacja tzw. wolnych zawodów*, (w:) B. Kudrycka, J. Mieszowski (red.), *Prawo. Administracja. Obywatele. Profesorowi Eugeniuszowi Smokunowiczowi*, Bielsko-Biała: Temida 2 1997, s. 219. Zbliżony pogląd wyraził M. Szydło, podnosząc, że: „W procesie decentralizacji następuje przekazywanie zadań publicznych do wykonywania przez samorządy zawodowe”; zob. M. Szydło, *Kompetencje publicznoprawne samorządów zawodowych*, „Samorząd Terytorialny” 2002, nr 3, s. 47.

¹⁹ M. Szydło, *Nabywanie uprawnień do wykonywania wolnych zawodów*, „Państwo i Prawo” 2002, z. 7, s. 59.

²⁰ Przez pojęcie organu administrującego należy rozumieć podmiot, który nie jest wprawdzie organem administracji publicznej, lecz mimo to posiada – przyznaną mu mocą wyraźnego przepisu ustawy – kompetencję administracyjną lub kompetencję tę faktycznie wykonuje; por. J. Zimmermann, *Polska jurysdykcja administracyjna*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1996, s. 44.

²¹ Na temat pojęcia decyzji administracyjnej por. W. Jakimowicz, *Problemy definiowania pojęcia decyzji administracyjnej*, „Przegląd Sądowy” 2000, nr 10, s. 39–56 i powołana tam literatura.

²² W zbliżony sposób kształtowana jest sytuacja prawna użytkowników zakładów administracyjnych; por. M. Elżanowski, *Zakład państwowy*, s. 118.

czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego²³. Akty te można określić mianem aktów administracyjnych powszechnych²⁴. Przykładami tej kategorii aktów są uchwały okręgowych rad adwokackich w przedmiocie wpisu na listę adwokatów lub listę aplikantów adwokackich bądź uchwały o skreśleniu z listy adwokatów lub listy aplikantów adwokackich. Drugie z wymienionych kategorii aktów organów izb adwokackich jedynie mogą, ale nie muszą, być podejmowane na podstawie przepisów powszechnie obowiązującego prawa, a ich tryb wydawania jest niesformalizowany. Zarówno droga postępowania administracyjnego, jak i droga sądowa w postępowaniu sądownoadministracyjnym są w przypadku tych aktów niedopuszczalne²⁵. Akty te można określić mianem aktów „wewnątrzcorporacyjnych”. Przykładami tej kategorii aktów są akty wydawane na podstawie art. 48 ust. 3 Prawa o adwokaturze, a mianowicie decyzja dziekana okręgowej rady adwokackiej w przedmiocie udzielenia adwokatowi lub aplikantowi adwokackiemu ostrzeżenia za dopuszczenie się uchybienia mniejszej wagi, a także uchwała okręgowej rady adwokackiej wydana w wyniku rozpoznania odwołania od wskazanej decyzji dziekana.

Izba adwokacka jest podmiotem zorganizowanym na zasadach członkostwa. Członkami danej izby adwokackiej są bowiem wszyscy adwokaci i aplikanci adwokaccy mający siedzibę zawodową na terenie izby (art. 38 Prawa o adwokaturze). Członkostwo w izbie ma charakter obligatoryjny, a utrata tego członkostwa (skreślenie z listy adwokatów lub z listy aplikantów adwokackich – art. 72–74, art. 79 Prawa o adwokaturze) nie ma wpływu na istnienie izby. Izby adwokackie stanowią swoiste wspólnoty (zbiorowości) terytorialne adwokatów i aplikantów adwokackich. Tym samym izby adwokackie mają nie tylko personalny, lecz również terytorialny charakter prawny w zakresie związania się z ich członkami. Adwokaci i aplikanci adwokaccy, jako członkowie danej izby adwokackiej, są połączeni wspólnym interesem. Jest nim, najogólniej ujmując, udzielanie pomocy prawnej, współdziałanie w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa (art. 1 ust. 1 Prawa o adwokaturze). Według art. 39 pkt 1 Prawa o adwokaturze jednym z organów izby adwokackiej, obok okręgowej rady adwokackiej, sądu dyscyplinarnego i komisji rewizyjnej (art. 39 pkt 2–4 Prawa o adwokaturze), jest zgromadzenie izby składające się z adwokatów wykonujących zawód oraz delegatów pozostałych adwokatów. Zgodnie z art. 40 Prawa o adwokaturze: „Do zakresu działania zgromadzenia izby adwokackiej należy: 1) wybór delegatów na Krajowy Zjazd Adwokatury; 2) wybór dziekana, prezesa sądu dyscyplinarnego, przewodniczącego komisji rewizyjnej oraz członków i zastępców członków okręgowej rady adwokackiej, sądu dyscyplinarnego i komisji rewizyjnej; 3) uchwalanie budżetu izby i ustalanie wysokości składek rocznych na potrzeby izby; 4) (...); 5) rozpatrywanie i zatwierdzanie

²³ Tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 267.

²⁴ Por. zbliżoną terminologię użytą w odniesieniu do aktów podejmowanych przez organy zakładów administracyjnych przez E. Ochendowskiego, *Zakład administracyjny jako podmiot administracji państwowej*, „Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Prace Wydziału Prawa”, nr 42, Poznań: Wydawnictwo UAM 1969, s. 212.

²⁵ Por. w szczególności postanowienie WSA w Kielcach z 23 listopada 2007 r., II SAB/Ke 29/07, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/0E87A35367> [dostęp: 18 września 2013 r., godz. 22.55] i postanowienie NSA z dnia 11 grudnia 2012 r., II GSK 1525/12, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/2A7276E40D>, [dostęp: 18 września 2013 r., godz. 22.57].

corocznych sprawozdań z działalności okręgowej rady adwokackiej; 6) zatwierdzanie – po wysłuchaniu wniosków komisji rewizyjnej – zamknięć rachunkowych i udzielenie okręgowej radzie adwokackiej absolutorium; 7) podejmowanie innych uchwał”. Partycypacja w zarządzaniu izbą adwokacką dotyczy jednak wyłącznie adwokatów. Aplikantom adwokackim takie uprawnienia w zasadzie nie przysługują. Ograniczony wpływ na funkcjonowanie izb adwokackich mają również adwokaci, którzy nie wykonują zawodu. W zgromadzeniu izby, z czynnym i biernym prawem wyborczym do organów izby, mogą bowiem brać udział jedynie delegaci tych adwokatów. Substrat osobowy izb adwokackich stanowią zatem dwie podstawowe grupy społeczne, tj. adwokaci i aplikanci adwokaccy, których udział w zarządzaniu izbami jest zróżnicowany. Różnice te pogłębia dodatkowo wskazana uprzednio sytuacja prawna w zakresie zarządzania izbą adwokatów niewykonyujących zawodu.

Nieodłączną cechą izb adwokackich stanowi ich samodzielność prawna. Adwokatura została bowiem zorganizowana na zasadach samorządu zawodowego, a przynależność do samorządu adwokackiego jest warunkiem wykonywania zawodu adwokata. Samorząd adwokacki odgrywa ważną rolę w zakresie nadzoru nad należytym wykonywaniem zawodu adwokata, co sprzyja realizacji interesu publicznego, gdyż stosunki pomiędzy adwokatami i ich klientami opierają się na szczególnej więzi zaufania. Egzemplifikację tej tezy stanowią w szczególności regulacje poświęcone odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów lub aplikantów adwokackich (art. 80–95n Prawa o adwokaturze). Warto podkreślić, że – zgodnie z art. 91 ust. 2 Prawa o adwokaturze – większość spraw dyscyplinarnych jako sąd pierwszej instancji rozpoznaje sąd dyscyplinarny, a zatem jeden z organów izby adwokackiej. Samodzielność prawna izb adwokackich nie ma jednak nieograniczonego charakteru. Zgodnie bowiem z art. 3 pkt 2 Prawa o adwokaturze: „Minister Sprawiedliwości sprawuje nadzór nad działalnością samorządu w zakresie i formach określonych ustawą”.

Izby adwokackie spełniają stałe cele publiczne, polegające w ogólności na określaniu standardów wykonywania zawodu adwokata i obrony interesów swoich członków. Realizacja zadań publicznych przez izby adwokackie odbywa się w formach zdecentralizowanych, czego przykład może stanowić decentralizacja kompetencji w zakresie dopuszczenia do zawodu adwokata. Decyzje okręgowych rad adwokackich o wpisie na listę adwokatów mają charakter administracyjnych decyzji swobodnych (decyzji podejmowanych na podstawie uznania administracyjnego). Dokonując decentralizacji kompetencji w zakresie dopuszczenia do zawodu adwokata, w przepisach Prawa o adwokaturze zastrzeżono jednak nadzór organów państwowych nad prawidłowością realizacji wskazanych zadań publicznych przez organy samorządów zawodowych²⁶. Zgodnie z art. 69a ust. 1 Prawa o adwokaturze: „Wpis na listę adwokatów lub aplikantów adwokackich uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisze sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata (...) Minister Sprawiedliwości wyraża sprzeciw w formie decyzji admi-

²⁶ B. Adamiak, *Od klasycznych do współczesnych koncepcji gwarancji prawa do szybkiego załatwienia sprawy administracyjnej*, (w:) J. Supernat (red.), *Między tradycją a przyszłością w nauce prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Janowi Bociowi*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No 3168, Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego 2009, s. 25.

nistracyjnej”. To szczególne rozwiązanie prawne jest w literaturze przedmiotu określane mianem ograniczenia władztwa administracyjnego organów samorządu adwokackiego przez wprowadzenie konstrukcji milczenia prawnego organu nadzoru²⁷.

Powyższe ustalenia pozwalają skonstatować, że w świetle regulacji Prawa o adwokaturze izby adwokackie stanowią osoby prawa publicznego, którym najbliższej do korporacji prawa publicznego. Izby adwokackie mają bowiem niemal wszystkie z wymienionych w niniejszym opracowaniu cech charakterystycznych korporacji prawa publicznego. Niemal wszystkie, gdyż aplikanci adwokaccy, pomimo członkostwa w izbach adwokackich, w zasadzie nie zostali włączeni w procesy zarządzania izbami. Takie rozwiązanie prawne zbliża sytuację prawną aplikantów adwokackich raczej do sytuacji prawnej użytkowników zakładów administracyjnych niż członków korporacji prawa publicznego. Nie zmienia to jednak ogólnego wniosku, zgodnie z którym *de lege lata* izby adwokackie uważać należy za szczególne korporacje prawa publicznego o charakterze zarówno osobowym (personalnym), jak i terytorialnym, złożone z adwokatów i aplikantów adwokackich i realizujące cele publiczne w formach zdecentralizowanych. Konstatacja ta nie zwalnia jednak z konieczności prowadzenia dalszych badań nad statusem prawnym izb adwokackich i wynikającymi stąd konsekwencjami prawnymi. Wręcz przeciwnie, należy żywić nadzieję, że niniejsza publikacja, która nie pretenduje do wyczerpującego omówienia przedmiotowej problematyki, stanowić będzie przyczynek do podjęcia dalszych badań naukowych w tym istotnym z punktu widzenia samorządu adwokackiego kierunku.

²⁷ Tamże.

Mariusz Oleżalek

PROPOZYCJE ZMIAN W PROGRAMIE KSZTAŁCENIA APLIKANTÓW ADWOKACKICH ORAZ W KRAJOWEJ SZKOLE SĄDOWNICTWA I PROKURATORY

Kończąc wieloletnie i niełatwe studia prawnicze, większość osób ma podjętą decyzję, kim mają zamiar zostać w przyszłości oraz – chcąc kształcić się dalej – którą aplikację wybrać. Po uzyskaniu wymarzonego tytułu magistra prawa studenci uświadamiają sobie, że posiadają ogromną merytoryczną wiedzę prawniczą, ale nie są przygotowani do wykorzystania jej na co dzień, ponieważ nie potrafią zastosować odpowiedniego przepisu prawa w stosunku do konkretnej sytuacji. Należy się zastanowić, czy obecne programy aplikacji – w tym w szczególności aplikacji adwokackiej oraz odbywanej w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury – są dopasowane do wymagań współczesnego życia, a także w sposób wystarczający kształcą osoby chcące przynależać do elitarnego grona – przedstawicieli palestry, środowiska sędziowskiego czy prokuratorskiego.

Podczas zajęć na każdego rodzaju aplikacji powinno się, moim zdaniem, wprowadzić w przeważającym zakresie tryb nauki w formie tzw. *case method*, czyli pracy na podstawie akt i orzecznictwa sądowego. Ważne jest, aby pod baczny okiem wykładowców rozwiązywać jak najwięcej kazuśców, przedstawiających typowe sytuacje, z którymi można się spotkać w życiu codziennym. Główny nacisk, jak się wydaje, powinien być kładziony na takie przedmioty, jak prawo karne, cywilne, gospodarcze i administracyjne (oraz odpowiednie procedury danej dziedziny prawa), a także prawo europejskie.

Należy podkreślić, że na każdej aplikacji zajęcia powinny być prowadzone w sposób jak najbardziej praktyczny. Oznacza to, że warto odejść od uczenia aplikantów (po raz kolejny) przepisów na pamięć – zgodnie z zasadą, iż „prawnik powinien mieć głowę w kodeksie, a nie kodeks w głowie” – i uczyć ich logicznego myślenia. Można by się również zastanowić nad wprowadzeniem pewnych przepisów (przykładowo do regulaminu aplikacji adwokackiej czy radcowskiej), aby aplikanci z upoważnienia patrona byli zobligowani w postaci konkretnej liczby godzin do występowania

w danym roku szkoleniowym przed sądami. Zdarza się bowiem tak, że osoba będąca na aplikacji adwokackiej czy radcowskiej odbywa ją niejako tylko w kancelarii (np. pisząc pisma procesowe), a ani razu w ciągu trzech lat aplikacji nie występuje przed sądami. Wydaje się, że jest to niezbędne do praktycznego wykonywania danego zawodu prawniczego, gdyż praca ta nie polega tylko na sporządzaniu i redagowaniu pism procesowych. Warto również nadmienić, że w chwili obecnej funkcjonuje dużo różnych wzorów (w formie papierowej czy internetowej), a w szczególności elektroniczna baza zbioru orzecznictwa sądowego (w tym również najnowsze) oraz poglądów doktryny. Mając do nich dostęp, można przyjąć, że w niektórych sytuacjach osoba bez wykształcenia prawniczego w mniejszym lub większym stopniu poradziłaby sobie ze sporządzeniem takiego pisma. Jednakże niewątpliwie jest, że sztuki spójnego, logicznego i rozsądnego wygłaszania mów, zadawania odpowiednich pytań świadkom (aby nie pogrążyć przy okazji swojego klienta), właściwego stosunku do sądu, prokuratora oraz innych stron postępowania jest się w stanie nauczyć tylko poprzez rzeczywiste występowanie na salach sądowych i nawet najlepsze symulacje rozpraw na aplikacji niewiele tu pomogą¹.

Ważny jest również właściwy dobór wykładowców – w szczególności praktyków. Nie chodzi tylko o to, aby przykładowo na aplikacji adwokackiej zajęcia prowadzili w przeważającej części adwokaci. Sędziowie i prokuratorzy nie tylko mogą przekazać bardzo cenne wskazówki dotyczące konkretnych zagadnień prawnych oraz zdradzić pewne tajniki znane tylko swojemu zawodowi prawniczemu, ale przede wszystkim są w stanie wskazać błędy najczęściej popełniane przez przedstawicieli palestry². Nie ulega wątpliwości, że każdy z wykładowców powinien mieć umiejętność przekazania posiadanej przez siebie wiedzy, gdyż nie każdy wyśmienity prawnik jest jednocześnie wybitnym nauczycielem. Zapewne nieocenione byłoby również wysłuchanie przez przyszłych prawników nie tylko wykładów sędziów sądu rejonowego, okręgowego czy apelacyjnego (odpowiednio prokuratorów danej jednostki) – ale przede wszystkim uwag sędziów Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego czy też prokuratorów Prokuratury Generalnej. Spotkanie takie powinno być świętem nie tylko dla aplikantów, ale dla całej izby adwokackiej. Ponadto, moim zdaniem, należy zmienić system szkolenia w godzinach popołudniowych. Przyszli adwokaci, będąc po kilku godzinach pracy (spędzonych w kancelarii bądź w sądzie), nie są w stanie skupić się na tym, co jest im przekazywane na zajęciach. Dlatego też wykłady w ramach szkolenia powinny odbywać się od rana, tak jak ma to miejsce często u radców prawnych.

Warto zastanowić się także, jaki jest najlepszy sposób sprawdzenia nabytej przez

¹ Bardzo cenną praktyką dla studentów jest udział w symulacjach rozpraw sądowych. Osoby takie, odgrywając stany faktyczne z rzeczywistych spraw, wcielają się w rolę sędziego, prokuratora, obrońcy, oskarżyciela posiłkowego, oskarżonego czy świadka. Muszą same przygotować akt oskarżenia, pytania do świadków, mowy końcowe, a także sporządzić wyrok. Uczą się tego pod fachowym nadzorem profesjonalistów oraz specjalistów z danej dziedziny prawa.

² Niezwykle istotne są również praktyki z zakresu działania sądownictwa powszechnego i prokuratury, które aplikant adwokacki odbywa na pierwszym roku w sądach oraz prokuraturach. Jest to pierwsza i jedyna okazja, żeby poznać „od kuchni” tajniki pracy sędziego oraz prokuratura, które będzie mógł wykorzystać w przyszłej pracy zawodowej.

aplikantów adwokackich wiedzy. Niektóre okręgowe rady adwokackie w Polsce wprowadziły od niedawna – oprócz sporządzania podstawowych pism procesowych, tj. apelacji karnych czy cywilnych – obowiązek zdawania również kolokwii w formie ustnej. Moim zdaniem nie można uznać tego jednak za najlepszy sposób weryfikacji wiedzy aplikanta. Uważam, że należałoby zastanowić się głęboko nad sensem ponownego „studenckiego wkuwania” przepisów prawnych na pamięć, a także najważniejszych orzeczeń judykatury dotyczących danego zagadnienia prawnego. Korzystniejsza dla przyszłego adwokata (oraz interesów osób, które w przyszłości będzie reprezentował) wydaje się być umiejętność wyszukiwania i dopasowania danego stanu prawnego nie tylko pod odpowiedni przepis prawa, ale również poparcie swojego stanowiska dobrą i bogatą literaturą zbioru orzecznictwa sądowego, którą można przecież znaleźć w elektronicznych bazach orzecznictwa sądowego, oraz poglądów doktryny na różnego rodzaju zagadnienia prawne polskie i międzynarodowe.

Podnieść należy również okoliczność, że niezbyt udanym rozwiązaniem w sytuacji niezaliczenia jednej części (ustnej bądź pisemnej) kolokwium jest, moim zdaniem, konieczność powtarzania obydwu ich części razem. Co więcej, najczęściej dany blok³ podzielony jest jeszcze na kilka mniejszych i aby zdać, należy otrzymać ocenę pozytywną z każdego przedmiotu. Może się przykładowo zdarzyć tak, że jedna osoba napisze na ocenę bardzo dobrą apelację cywilną, zda również na piątki poszczególne części prawa cywilnego (z części ogólnej czy spadków), a następnie uzyska ocenę niedostateczną z prawa rodzinnego oraz opiekuńczego – i w takiej sytuacji aplikant musi ponownie zdawać wszystkie części kolokwium ustnego oraz dodatkowo kolokwium pisemnego, które wcześniej już zaliczył (nawet na ocenę bardzo dobrą). Dlatego też uważam, że najlepszym sposobem byłoby pozostawienie części pisemnej kolokwii (bez części ustnej) i w nich połączenie odrębnych dziedzin prawa do rozwiązania aplikantom w formie kazuś – przykładowo z prawa publicznego, prywatnego, a także szeroko rozumianego prawa karnego.

Aplikant adwokacki podczas trzyletniego szkolenia powinien nabyć umiejętność zastosowania posiadanej wiedzy w praktyce poprzez rozwiązywanie nie hipotetycznych kazuś, z którymi przyszły adwokat nie spotka się praktycznie nigdy na sali sądowej, ale pisanie takich stanów faktycznych, które mogą zaistnieć w rzeczywistości. Mowa tu w szczególności o sporządzaniu apelacji karnych, cywilnych, umów z prawa gospodarczego bądź skarg administracyjnych na podstawie akt sądowych (czy też odpowiednio innych środków zaskarżenia). Jest to bardzo cenne, gdyż aplikant, będąc „pod okiem” patrona, przygotowuje i sporządza liczne pisma procesowe, jednakże najczęściej bywa tak, że tylko z danej dziedziny prawa, przykładowo z prawa karnego czy cywilnego. Dlatego też niezwykle ważne jest, aby podczas zajęć aplikanci

³ Zgodnie z § 2 ust. 2 pkt m Regulaminu odbywania aplikacji adwokackiej (uchwała nr 55/2011 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 19 listopada 2011 r.) blok przedmiotów prawa karnego – zdawany na pierwszym roku aplikacji – obejmuje materialne i procesowe prawo karne, materialne i procesowe prawo wykroczeń, prawo karne skarbowe oraz prawo karne wykonawcze. Stosownie zaś do § 2 ust. 2 pkt n cyt. Regulaminu do bloku przedmiotów prawa cywilnego – zaliczanego na drugim roku aplikacji – należy materialne i procesowe prawo cywilne oraz prawo rodzinne i opiekuńcze.

byli uczeni przez wykładowców sporządzania ww. pism, a następnie ich wiedza była sprawdzana z umiejętności prawidłowego ich redagowania⁴.

Mając powyższe na uwadze, wydaje się, że warto zastanowić się nad głębszą reformą kolokwiów podczas aplikacji adwokackiej, aby wszyscy aplikanci w całej Polsce mieli zbliżone zasady i formy ich zdawania, a w szczególności wyeliminowania bezsensownego wkuwania przepisów prawnych na pamięć oraz konieczności zdawania części pisemnej i ustnej⁵. Co więcej, reforma tzw. aplikacji ministerialnej wprowadzona w 2009 r. spowodowała właśnie zrezygnowanie z części ustnej podczas odbywania aplikacji sędziowskiej i prokuratorskiej.

Należy również wskazać, że *ab initio* powstania Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie w środowisku prawniczym (w szczególności wśród sędziów oraz prokuratorów posiadających długoletni staż pracy) istnieje spór dotyczący jakości kształcenia przyszłych sędziów i prokuratorów. Podnoszone są postulaty, aby powrócić do starego systemu kształcenia tych zawodów prawniczych, gdyż w obecnym brakuje życiowej praktyki⁶. Moim zdaniem pozytywnym aspektem obecnej aplikacji jest w szczególności okoliczność, że aplikanci, podzieleni na grupy seminaryjne, zgłębiają najpierw wiedzę teoretyczną, a następnie wykorzystują ją w praktyce – tzn. pracują na kazusach i sporządzają samodzielnie pisma procesowe – a także iż patroni są wybierani przez KSSiP spośród kandydatów zgłoszonych przez prezesów sądów apelacyjnych oraz prokuratur apelacyjnych, posiadających najwyższe kwalifikacje zawodowe.

⁴ Na marginesie należy tylko zaznaczyć, że czasami zdarza się taka sytuacja, iż aplikant zdaje egzamin adwokacki, ale przez trzy lata odbywania aplikacji nie sporządził przykładowo żadnej umowy z prawa gospodarczego czy skargi do sądu administracyjnego. Dlatego też należy równomiernie rozłożyć zajęcia na aplikacji, aby uczyć nie tylko rozwiązywania problemów z najważniejszych przedmiotów prawniczych (jak np. prawo karne czy cywilne), ale dostosować tak rozkład godzin, aby aplikanci poznali inne dziedziny prawnicze i mogli być z nich sprawdzeni, zanim podejda do końcowego egzaminu, gdyż najczęściej nie mają z nimi do czynienia na co dzień w praktyce.

⁵ Nie należy również zapominać o ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. nr 133, poz. 883 ze zm.), aby przykładowo izby adwokackie nie umieszczały wyników kolokwiów z podaniem imienia i nazwiska aplikanta na swojej stronie internetowej.

⁶ Tegoroczny nabór na aplikację ogólną – który odbył się w październiku 2013 r. – najprawdopodobniej będzie ostatnim. Zgodnie z ustawą z dnia 10 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2013 r., poz. 662), która weszła w życie w dniu 8 lipca 2013 r., aby zostać asystentem sędziego, nie trzeba kończyć aplikacji ogólnej, może nim być już absolwent prawa. W okresie dwóch pierwszych lat pracy musi on odbyć staż asystencki organizowany przez prezesa sądu apelacyjnego. Ze stażu są zwolnione osoby, które ukończyły aplikację ogólną lub zdały egzamin sędziowski, prokuratorski, adwokacki, radcowski albo notarialny. Trwa on 12 miesięcy i ma na celu teoretyczne oraz praktyczne przygotowanie do wykonywania czynności asystenta sędziego (art. 155 ca i cb ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz.U. z 2013 r., poz. 427).

Zwrócić należy także uwagę na wypowiedź Jerzego Kozdronia, wiceministra sprawiedliwości, który stwierdził, że: „Utrzymywanie aplikacji w takiej formie, która kosztuje rocznie 5 mln zł, jest pozbawione sensu”, a także sędziego Rafała Dzyra – zastępcy Dyrektora Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury ds. Aplikacji, który podkreślił, że: „Na razie ukończenie aplikacji jest potrzebne, by zostać asystentem w prokuraturze. Podczas prac deregulacyjnych nad ustawą o ustroju sądów powszechnych zapomniano bowiem wprowadzić analogiczne zmiany w ustawie o prokuraturze”. Asystenci sędziów: W październiku rusza nabór na aplikację ogólną, prawdopodobnie ostatni, rp.pl; <http://prawo.rp.pl/artyku/1041115.html> [dostęp: 24 sierpnia 2013 r., godz. 00.15].

Jednakże oprócz skoncentrowania szkoleń w jednym miejscu w Polsce⁷, można przykładowo postawić zarzut, że w chwili obecnej sędziowie, mając pod swoimi skrzydłami aplikanta sędziowskiego, nie wiedzą, czy dana osoba nadaje się do wykonywania tego najbardziej szacowanego zawodu prawniczego. Nie są oni w stanie poznać go, gdyż aplikant po krótkim okresie jest przenoszony z jednego sądu do drugiego. Obecnie na aplikacji specjalistycznej okres odbywania praktyk w danym wydziale sądu i prokuratury wynosi najczęściej 3 tygodnie⁸. Gdy tylko aplikant zaczyna wdrażać się w dane zagadnienia prawne, jest kierowany do innego wydziału innego sądu (prokuratury) i musi niestety od samego początku wnikać w tajniki danej dziedziny prawnej. Ciekawym rozwiązaniem byłoby więc, aby będąc już na aplikacji specjalistycznej, móc szkolić się u jednego patrona przez okres dłuższy niż 3 czy 5 tygodni. Wydaje mi się, że czas odbywania aplikacji w danym wydziale sądu czy jednostce prokuratury powinien być zbliżony do tego ze starego systemu⁹,

⁷ Zastanawiające jest również, dlaczego Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury utworzono w Krakowie, a nie w centrum kraju – przykładowo w Warszawie czy Poznaniu – aby każda osoba z najbliższej części Polski miała jednakową odległość.

⁸ Jest to i tak okres nieco dłuższy od tego na aplikacji ogólnej, na której – oprócz odbywania praktyk po 4 tygodnie w prokuraturze rejonowej oraz w sądzie rejonowym w wydziale karnym i cywilnym, 5 tygodni łącznie w sądzie rejonowym w wydziale ksiąg wieczystych oraz 3 tygodnie w sądzie rejonowym w wydziale cywilnym nadzorującym postępowanie egzekucyjne – aplikant w pozostałych wydziałach sądowych (w sądzie odwoławczym w wydziale karnym; w sądzie rejonowym w wydziale rozpoznającym wykroczenia; w sądzie okręgowym w wydziale penitencjarnym; w sądzie rejonowym w wydziale gospodarczym; w sądzie rejonowym w wydziale pracy i ubezpieczeń; w sądzie rejonowym w wydziale rodzinnym i nieletnich; w sądzie odwoławczym w wydziale cywilnym; w sądzie upadłościowym – w sądzie rejonowym w wydziale gospodarczym; w sądzie rejonowym w wydziale cywilnym – postępowanie nieprocesowe; w sądzie rejonowym w wydziale rejestrowym) szkoli się po 2 tygodnie.

⁹ Zgodnie z § 18 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 września 2002 r. w sprawie aplikacji sądowej i prokuratorskiej (Dz.U. nr 154, poz. 1283) aplikant sądowy odbywał praktykę w:

- 1) sądzie rejonowym – wydziale karnym – 4 miesiące;
- 2) sądzie apelacyjnym lub okręgowym – wydziale karnym odwoławczym – 2 miesiące;
- 3) sądzie okręgowym – wydziale karnym – 2 miesiące;
- 4) sądzie okręgowym – wydziale penitencjarnym i zakładzie karnym – 1 miesiąc;
- 5) prokuraturze – 1 miesiąc;
- 6) sądzie rejonowym – wydziale grodzkim – 3 miesiące;
- 7) sądzie rejonowym – wydziale cywilnym – 5 miesięcy;
- 8) sądzie apelacyjnym lub okręgowym – wydziale cywilnym odwoławczym – 2 miesiące;
- 9) sądzie okręgowym – wydziale cywilnym – 1 miesiąc;
- 10) sądzie rejonowym – wydziale rodzinnym i nieletnich – 2 miesiące;
- 11) sądzie rejonowym – wydziale ksiąg wieczystych – 1 miesiąc;
- 12) sądzie rejonowym – wydziale pracy lub wydziale pracy i ubezpieczeń społecznych – 2 miesiące;
- 13) sądzie okręgowym – wydziale pracy i ubezpieczeń społecznych – 2 miesiące;
- 14) sądzie rejonowym – wydziale gospodarczym – 2 miesiące;
- 15) sądzie okręgowym – wydziale gospodarczym – 1 miesiąc.

Stosownie zaś do § 41 niniejszego rozporządzenia aplikant prokuratorski odbywał praktykę w:

- 1) prokuraturze rejonowej (w tym w sekretariacie prokuratury) – 17 miesięcy;
- 2) prokuraturze okręgowej – wydziale postępowania przygotowawczego – 2 miesiące;
- 3) prokuraturze okręgowej – wydziale postępowania sądowego – 2 miesiące;
- 4) prokuraturze okręgowej – wydziale śledczym lub wydzielonej komórce śledczej – 2 miesiące;
- 5) sądzie rejonowym – wydziale karnym – 2 miesiące;
- 6) sądzie rejonowym – wydziale cywilnym – 1 miesiąc;

gdzie przykładowo aplikant sądowy odbywał praktykę 5 miesięcy w sądzie rejonowym w wydziale cywilnym, 4 miesiące w sądzie rejonowym w wydziale karnym, a aplikant prokuratorski szkolił się aż 17 miesięcy w jednostce prokuratury rejonowej.

Już samo kształcenie i przeprowadzanie egzaminów w KSSiP w chwili obecnej pozostawia wiele do życzenia. Jedną z największą bolączek obecnego systemu odbywania aplikacji w Krakowie jest nauka pewnych rozwiązań, które są narzucane przez Szkołę, a które w danej apelacji nigdy się nie przyjmą. Nie chodzi tutaj tylko o sytuację, gdy przyszli sędziowie czy prokuratorzy w swoich apelacjach będą walczyć o wymarzony etat i w błędny sposób rozwiązywać dane zagadnienie prawne. Bardzo cennym argumentem, podnoszonym przez samych sędziów – z którym należy się zapewne zgodzić – jest obawa uchylania przez sądy odwoławcze wyroków świeżo nominowanych sędziów, którzy ukończyli aplikację w KSSiP.

Ponadto okoliczność, że aplikant, który z jakichś powodów przerywa odbywanie aplikacji sędziowskiej czy prokuratorskiej¹⁰, zobowiązany jest, co do zasady, do zwrotu pobranego stypendium – które w chwili obecnej wynosi 3800 zł brutto¹¹ – nie do końca wydaje się, moim zdaniem, trafnym rozwiązaniem. Już tylko na podstawie ostatniego zdania można wyciągnąć wniosek, że również aktualny model kształcenia przyszłych sędziów i prokuratorów nie jest doskonały oraz pozostawia wiele do życzenia – skoro państwo musi stosować metody przymusu, aby zobowiązać aplikantów do wykonywania zawodu sędziego czy prokuratora, pod rygorem zwrotu pobranych stypendiów. Nie można również zgodzić się z poglądem prezentowanym przez zwolenników KSSiP, że osoby, które ukończą i zdadzą z pozytywnym wynikiem egzamin sędziowski bądź prokuratorski, otrzymają wymarzony

7) sądzie okręgowym – wydziale cywilnym pierwszej instancji – 1 miesiąc;

8) sądzie rejonowym – wydziale rodzinnym i nieletnich – 1 miesiąc;

9) sądzie rejonowym – wydziale gospodarczym – 1 miesiąc;

10) sądzie okręgowym – wydziale karnym odwoławczym – 1 miesiąc;

11) laboratorium kryminalistycznym wojewódzkiej komendy policji – 1 miesiąc;

12) innych placówkach (fakultatywnie) – 1 miesiąc.

¹⁰ Aplikacja sędziowska trwa 48 miesięcy. W jej trakcie aplikant odbywa w okresie 30 miesięcy zajęcia w KSSiP oraz praktyki. Gdy otrzyma pozytywne oceny ze wszystkich sprawdzianów i praktyk, w trzydziestym miesiącu aplikacji przystępuje do pisemnej oraz ustnej części egzaminu sędziowskiego. W sytuacji uzyskania pozytywnego wyniku odbywa on następnie w ciągu 18 miesięcy staż na stanowisku referendarza sądowego. Do aplikacji prokuratorskiej stosuje się analogicznie ww. przepisy, z wyjątkiem tego, że trwa ona 30 miesięcy i po tym okresie aplikant przystępuje do egzaminu prokuratorskiego. Nie ma tu przewidzianego również 18-miesięcznego stażu, jak w przypadku aplikacji sędziowskiej.

¹¹ Przepis § 2a rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 czerwca 2009 r. w sprawie stypendium dla aplikantów Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury (Dz.U. nr 99, poz. 833 oraz z 2010 r. nr 225, poz. 1470, a także z 2011 r. nr 40, poz. 206). Stypendium to ulega pomniejszeniu o składkę na ubezpieczenie zdrowotne i potrącenie zaliczki na podatek dochodowy od osób fizycznych.

Prima facie kwota ta nie jest sprawiedliwa dla wszystkich aplikantów. Osoby, które mieszkają w Krakowie, nie muszą *de facto* ponosić dodatkowych kosztów związanych z dojazdem i zakwaterowaniem, w przeciwieństwie do innych aplikantów, nie tylko z najodleglejszych części Polski – z Gdańska czy Szczecina – ale także z Warszawy, Łodzi czy Wrocławia. Często nie ma dla nich wystarczającej liczby miejsc w Domu Aplikanta (którego odpłatność za jedną dobę wynosi 54 zł) i muszą wynajmować mieszkanie, aby móc się szkolić.

etat, zgodnie z założeniem, że aplikant powinien otrzymać pracę najbliższą swojemu miejscu zamieszkania. Stosownie do przepisu art. 44 ust. 1 pkt 2 oraz art. 44 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury¹² aplikant musi podjąć w terminie 3 lat od dnia ukończenia aplikacji zatrudnienie na stanowisku sędziego, referendarza sądowego, asystenta sędziego albo asystenta prokuratorskiego, pod rygorem zwrotu pobranego stypendium. Oznacza to, że – biorąc pod uwagę liczbę wakatów sędziowskich czy prokuratorskich oraz ocenę z końcowego egzaminu, propozycja etatu niejako przeradza się w obowiązek zgłoszenia się i przepracowania w miejscu wskazanym przez Ministra Sprawiedliwości (czasami w znacznej odległości od swojego miejsca zamieszkania). Z drugiej strony należy również nadmienić, że w starym systemie odbywania aplikacji sędziowskiej czy prokuratorskiej, przykładowo gdy na danym roku było ok. 40–60 osób, zazwyczaj etatów sędziowskich bądź prokuratorskich było kilka w danym okręgu¹³.

Po porównaniu zaprezentowanych w dalszej części artykułu limitów przyjęć osób w całej Polsce nie wydaje się, że zwiększono liczbę miejsc dla przyszłych sędziów i prokuratorów – a można wyciągnąć wniosek, że ją nawet zmniejszono. Jednakże – co wymaga wyraźnego podkreślenia – nie do zaakceptowania jest moim zdaniem sytuacja, która miała miejsce w trakcie starej aplikacji. Chodzi mianowicie o okoliczność, że większość osób odbywała ją jeden dzień w tygodniu i bezpłatnie, gdyż byli na tzw. aplikacji pozaetatowej. Przykładowo w styczniu 2006 r. na trzech latach aplikacji sędziowskiej odbywało ją łącznie 3770 aplikantów (w tym tylko 720 etatowych oraz 3050 pozaetatowych), a na aplikacji prokuratorskiej 1881 aplikantów (w tym 142 w systemie aplikacji etatowej i 1739 pozaetatowej)¹⁴.

Przy szkoleniu tylko jeden dzień w tygodniu nikt nie jest w stanie dobrze nauczyć się wykonywania pracy sędziego czy prokuratora, a ponadto nie można zaakceptować sytuacji, aby osoba, będąc już na takiej aplikacji, nie otrzymywała jakiegoś rodzaju wynagrodzenia bądź stypendium. Musi się przecież z czegoś utrzymywać, a innej dodatkowej pracy podjąć nie może. Często zdarza się również, że aplikanci założyli już własne rodziny. Wydaje mi się więc, że odbywanie aplikacji dzień w dzień przy gratyfikacji pieniężnej w wysokości 2000–2500 zł miesięcznie nie jest zbyt wygórowaną kwotą za rzetelne, fachowe i sumienne przygotowanie przyszłego sędziego czy prokuratora do wykonywania zawodu.

Nie ulega wątpliwości, że każda aplikacja musi gwarantować najwyższe standardy i nauczanie umiejętności praktycznych. Moim zdaniem należy zgodzić się w pełni z uwagami krytycznymi Krajowej Rady Prokuratury do projektu ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury z dnia 14 lutego 2013 r.¹⁵ W piśmie tym na wstępie

¹² Tekst jedn. Dz.U. z 2012 r., poz. 1230 ze zm. (nie obejmuje on przepisów art. 57–64 i art. 73); pierwotne brzmienie – Dz.U. z 2009 r. nr 26, poz. 157 ze zm.

¹³ Przypadały one w przeważającej części tylko osobom z oceną bardzo dobrą z końcowego egzaminu.

¹⁴ Dane pochodzą z „Odpowiedzi na zapytanie w sprawie aplikacji sądowej i prokuratorskiej” sekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości Krzysztofa Józefowicza, <http://www.gover.pl/k5/poslowie/szczegoly-Interpelacji/posel/jach-michal/interpelacja/zapytanie-w-sprawie-aplikacji-sadowej-i-prokuratorskiej> [dostęp: 2 kwietnia 2013 r., godz. 00.15].

¹⁵ Krajowa Rada Prokuratury. Uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, <http://www.krp.gov.pl/download/187> [dostęp: 2 kwietnia 2013 r., godz. 00.30].

wskazano, że już sama aplikacja ogólna jest bardzo kosztowna dla budżetu państwa (wszyscy jej aplikanci otrzymują stypendium w wysokości 3300 zł brutto miesięcznie)¹⁶ z uwagi na odrzucenie co najmniej połowy aplikantów przed przyjęciem na aplikację specjalistyczne. Słusznie podkreślono również, że w chwili obecnej aplikacja sędziowska jest uprzywilejowana w stosunku do aplikacji prokuratorskiej, gdyż osoby wygrywające w tzw. „wyścigu szczurów” mają pierwszeństwo odbywania tej pierwszej. Część osób w chwili obecnej odbywa zapewne aplikację prokuratorską tylko z uwagi na fakt, że nie otrzymały większej liczby punktów z poszczególnych egzaminów na aplikacji ogólnej i nie znalazły się na liście uprawniającej do odbywania aplikacji sędziowskiej. Jednakże gdyby obowiązywał stary system kształcenia – zapewne nie złożyliby papierów na aplikację prokuratorską.

Wydaje się zatem rozsądne, aby przeprowadzać odrębną rekrutację na aplikację sędziowską i prokuratorską. Co więcej, główne założenia aplikacji ogólnej nie spełniły swojego zadania. Jak czytamy we wskazanym wyżej piśmie Krajowej Rady Prokuratury: „Obecna aplikacja ogólna nie przygotowuje w zasadzie do żadnego zawodu, a z danych posiadanych przez Krajową Szkołę wynika, iż większość absolwentów aplikacji ogólnej, którzy nie dostali się na aplikację sędziowską i prokuratorską, nie podejmuje pracy w wymiarze sprawiedliwości (zakładano, że będą oni podejmować pracę jako asystenci sędziego)”, a także: „(...) wydaje się, iż w procesie nabywania doświadczenia zawodowego i przygotowania do zawodu prawniczego niezwykle istotną rolę odgrywa praktyka pod nadzorem odpowiedniego patrona”. Tę ostatnią okoliczność należy również bez wątpienia bezpośrednio odnieść jako słuszny postulat do aplikacji adwokackiej.

Warto się również zastanowić, czy nie należy wprowadzić limitów przyjęć na aplikację adwokacką w całej Polsce w takiej samej liczbie (30–50 osób przyjmowanych w danym roku) w poszczególnych izbach adwokackich¹⁷. Do końcowego egzaminu adwokackiego w dniach 19–22 marca 2013 r. przystąpiły 2594 osoby¹⁸. Teoretycznie więc taka liczba nowych adwokatów może wejść na rynek usług prawnych w Polsce. Najlepszym sposobem jest porównanie powyższych statystyk w stosunku do liczby osób, które zostają przyjęte w danym roku na tzw. aplikację ministerialną. Ograniczenia liczby miejsc dla przyszłych sędziów oraz prokuratorów z całej Polski – którzy odbywają aplikację w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury w Krakowie – zostały ustalone w wysokości:

¹⁶ W chwili obecnej aplikant aplikacji ogólnej otrzymuje na rachunek bankowy kwotę 2711 zł. Aby dostać to stypendium, nie należy jednak zapominać o złożeniu wniosku, który kierowany jest do Dyrektora KSSiP (art. 42 ust. 1 ustawy o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury).

¹⁷ Jeśli weźmie się pod uwagę *per exemplum* wskazane 30 osób – które moim zdaniem powinny być przyjmowane w danym roku na aplikację adwokacką w poszczególnych izbach – i pomnoży je przez liczbę 24 izb adwokackich w Polsce, wyniknie jednoznacznie, że każdorazowo przyjmowanych byłoby 720 osób. *Prima vista* nasuwa się wniosek, że *de facto* byłoby to cztery razy więcej osób na samej aplikacji adwokackiej w porównaniu z liczbą aplikantów aplikacji ogólnej przyjmowanych każdego roku w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury.

¹⁸ Podsumowanie przebiegu egzaminu adwokackiego i radcowskiego/Ogłoszenia/Ministerstwo Sprawiedliwości; <http://ms.gov.pl/pl/ogloszenia/news,4845,podsumowanie-przebiegu-egzaminu-adwokackiego-i.html> [dostęp: 5 kwietnia 2013 r., godz. 00.45].

- nabór 2009 r. (I rocznik aplikacji ogólnej) – aplikacja sędziowska 75 miejsc¹⁹ i prokuratorska 75 miejsc²⁰ (spośród przyjętych 300 osób na aplikację ogólną²¹);
- nabór 2010 r. (II rocznik aplikacji ogólnej) – aplikacja sędziowska 105 miejsc²² i prokuratorska 45 miejsc²³ (spośród przyjętych 200 osób na aplikację ogólną²⁴);
- nabór 2011 r. (III rocznik aplikacji ogólnej) – aplikacja sędziowska 100 miejsc²⁵ i prokuratorska 50 miejsc²⁶ (spośród przyjętych 200 osób na aplikację ogólną²⁷);
- nabór 2012 r. (IV rocznik aplikacji ogólnej) – przyjęto 200 osób na aplikację ogólną²⁸;
- nabór 2013 r. (V rocznik aplikacji ogólnej) – przyjęto 180 osób na aplikację ogólną²⁹.

Należy podkreślić, że poziom egzaminów przygotowywanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości w poszczególnych latach jest bardzo różny. Na pierwszym wykresie przedstawiono liczbę osób przystępujących do egzaminu wstępnego z ostatnich 12 lat na aplikację adwokacką, radcowską i notarialną³⁰.

¹⁹ Zarządzenie nr 30/10/DK Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację sędziowską w 2010 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 28 lutego 2011 r.).

²⁰ Zarządzenie nr 31/10/DK Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację prokuratorską w 2010 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 28 lutego 2011 r.).

²¹ Zarządzenie nr 38/09/KCD Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 maja 2009 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację ogólną w 2009 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 30 listopada 2009 r.). Test konkursowy sprawdzający wiedzę z poszczególnych dziedzin prawa odbył się w dniu 8 sierpnia 2009 r., a II część egzaminu – praca pisemna sprawdzająca umiejętności stosowania argumentacji prawniczej, zasad wykładni oraz kwalifikowania stanów faktycznych (polegająca na rozwiązaniu 3 kasusów – z prawa karnego, publicznego i prywatnego) – w dniu 29 sierpnia 2009 r.

²² Zarządzenie nr 223/11/DK Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2011 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację sędziowską w 2011 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 30 stycznia 2012 r.).

²³ Zarządzenie nr 224/11/DK Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2011 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację prokuratorską w 2011 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 30 stycznia 2012 r.).

²⁴ Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 marca 2010 r. w sprawie naboru na aplikację ogólną w 2010 r., opublikowane w Dzienniku Urzędowym Ministra Sprawiedliwości nr 2, poz. 12 (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 29 listopada 2010 r.). Test konkursowy odbył się w dniu 24 lipca 2010 r., a II część egzaminu w dniu 14 sierpnia 2010 r.

²⁵ Zarządzenie nr 196/12/DSO Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2012 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację sędziowską w 2013 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 8 kwietnia 2013 r.).

²⁶ Zarządzenie nr 197/12/DSO Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2012 r. w sprawie zarządzenia naboru na aplikację prokuratorską w 2013 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 8 kwietnia 2013 r.).

²⁷ Zarządzenie nr 126/11/DK Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 maja 2011 r. w sprawie naboru na aplikację ogólną w 2011 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 6 lutego 2012 r.). Test konkursowy odbył się w dniu 5 października 2011 r., a II część egzaminu w dniu 26 października 2011 r.

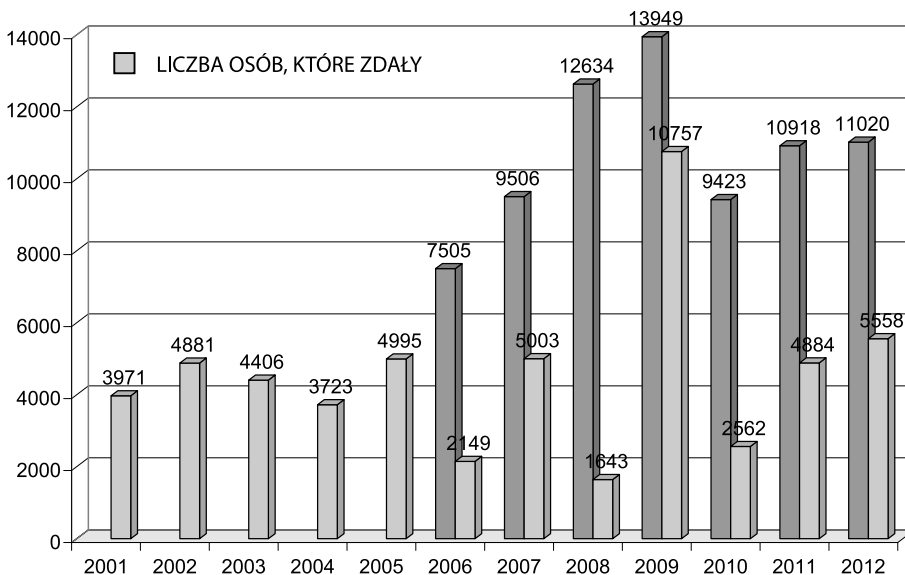
²⁸ Zarządzenie nr 29/12/DSO Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 marca 2012 r. w sprawie naboru na aplikację ogólną w 2012 r. (aplikanci rozpoczęli naukę w dniu 11 lutego 2013 r.). Test konkursowy odbył się w dniu 1 października 2012 r., a II część egzaminu w dniu 22 października 2012 r. Liczba miejsc z tego naboru na aplikację sędziowską oraz prokuratorską w chwili obecnej nie jest jeszcze znana.

²⁹ Zarządzenie nr 4/13/DSO Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie naboru na aplikację ogólną w 2013 r. (termin rozpoczęcia aplikacji ogólnej zaplanowany został na dzień 27 stycznia 2014 r.). Test konkursowy odbył się w dniu 8 października 2013 r., a II część egzaminu w dniu 29 października 2013 r.

³⁰ Od 2006 r. egzaminy wstępne na aplikację adwokacką, radcowską i notarialną są przeprowadzane przez komisje powoływane przez Ministra Sprawiedliwości. Kandydaci z poszczególnych aplikacji w całej Polsce odpowiadają tego samego dnia na jednakowe pytania.

WYKRES 1.

LICZBA PRZYSTĘPUJĄCYCH W POSZCZEGÓLNYCH LATACH NA APLIKACJĘ ADWOKACKĄ, RADCOWSKĄ I NOTARIALNĄ



Źródło: Ministerstwo Sprawiedliwości. Departament Zawodów Prawniczych i Dostępu do Pomocy Prawnej, *Analiza wyników egzaminów wstępnych na aplikacje: adwokacką, radcowską i notarialną 29 września 2012 r.*, <http://ms.gov.pl/pl/informacje/news,4748,analiza-wynikow-i-profilu-osob-ktore-przystapily.html> [dostęp: 5 kwietnia 2013 r., godz. 00.30]³¹

Przy analizie powyższego wykresu już na samym początku nasuwa się wniosek, że zainteresowanie aplikacjami korporacyjnymi w ciągu ostatnich kilku lat znacznie wzrosło. Dlatego też warto chyba rozpocząć dyskusję na temat wprowadzenia limitów przyjęć na aplikacje korporacyjne, tak jak uczyniono to z aplikacją sędziowską i prokuratorowską. Wystarczy tylko spojrzeć na największą liczbę aplikantów adwokackich, która w chwili obecnej odbywa aplikację w Izbie Adwokackiej w Warszawie:

³¹ Z danych Ministerstwa Sprawiedliwości na dzień 30 września 2013 r. wynika, że w dniu 28 września 2013 r. do egzaminu wstępnego przystąpiło łącznie ok. 10 700 osób:

- na aplikację adwokacką – ok. 4200 osób (zdało ok. 53 %);
- na aplikację radcowską – ok. 5100 osób (zdało ok. 46,5 %);
- na aplikację notarialną – ok. 760 osób (zdało ok. 35 %);
- na aplikację komorniczą – ok. 650 osób (zdało ok. 74,5 %).

Jest to porównywalna liczba osób przystępujących do ww. egzaminów w stosunku do lat poprzednich.

Wstępne wyniki egzaminów na aplikacje prawnicze/Informacje/Ministerstwo Sprawiedliwości; <http://ms.gov.pl/pl/informacje/news,5344,wstepne-wyniki-egzaminow-na-aplikacje-prawnicze.html> [dostęp: 30 września 2013 r., godz. 23.15].

- I rok aplikacji adwokackiej – 819 osób³²;
- II rok aplikacji adwokackiej – 680 osób;
- III rok aplikacji adwokackiej – 319 osób³³.

Z powyższego wynika, że samo podwyższenie limitów punktów państwowego egzaminu na aplikację adwokacką nie będzie wystarczające, gdyż w zależności od poziomu trudności testu w danym roku może przybyć od kilkudziesięciu do kilkuset (a nawet w liczbie zbliżonej do 1000) nowych aplikantów w danej izbie adwokackiej. Nie tylko zwiększa to ryzyko obniżenia poziomu zawodowego, ale niestety powoduje też konieczność przeznaczenia większej ilości pieniędzy – przykładowo dla wykładowców oraz za wynajęcie sal dydaktycznych – gdyż oczywiste jest, że trzeba podzielić aplikantów na grupy i zapewnić im odpowiednio większą liczbę wykładów³⁴. Wprowadzenie limitów przyjęć w całej Polsce w takiej samej liczbie spowoduje, że w każdej z izb adwokackich na aplikację będą dostawać się tylko najlepsi – bez względu na wahania poziomu trudności egzaminu wstępnego przygotowanego przez Ministerstwo Sprawiedliwości w poszczególnych latach.

Podstawowym założeniem relacji patron–aplikant jest sytuacja, w której ten pierwszy czuwa nad prawidłowym przebiegiem aplikacji, nadzoruje wykonywanie powierzonych zadań aplikantowi i przygotowuje go do samodzielnego wejścia do elitarnego grona przedstawicieli palestry. Można się zastanowić, jak przy liczbie aplikantów 700–1000 osób na jednym roku w danej izbie przebiega układ patron–aplikant. Już na samym początku na pierwszy plan wysuwają się wątpliwości, czy nie jest to tylko patronat „na papierze”. Adwokat, zgodnie z § 10 ust. 6 Regulaminu odbywania aplikacji adwokackiej³⁵, może być patronem nie więcej niż trzech aplikantów (a w szczególności uzasadnionych wypadkach – na jego wniosek i za zgodą okręgowej rady adwokackiej

³² Egzamin wstępny na aplikację adwokacką odbył się:

- dla I roku – w dniu 29 września 2012 r.
- dla II roku – w dniu 24 września 2011 r.
- dla III roku – w dniu 25 września 2010 r.

Na marginesie warto dodać, że do tegorocznego egzaminu końcowego, który odbył się w dniach 19–22 marca 2013 r., przystąpiło w Izbie Adwokackiej w Warszawie ok. 1000 osób. Z Biuletynu Informacji Publicznej opublikowanego – zgodnie z przepisem art. 78f ust. 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. nr 146, poz. 1118 ze zm.) – przez Ministra Sprawiedliwości w dniu 20 sierpnia 2013 r. wynika, że pozytywny wynik z tego egzaminu w całej Polsce uzyskały 1932 osoby (w tym w samej Izbie Adwokackiej w Warszawie 638 aplikantów) na 2586 zdających, tj. 74,71% (liczba osób, które podeszły do końcowego egzaminu adwokackiego w dniach 19–22 marca 2013 r., została ustalona na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 14 maja 2013 r., Ogłoszenia/Ministerstwo Sprawiedliwości, <http://bip.ms.gov.pl/pl/ogloszenia/news,4986,wyniki-z-egzaminu-adwokackiego.html> [dostęp: 23 maja 2013 r., godz. 00.30].

³³ Liczba aplikantów została ustalona na podstawie informacji zamieszczonych na stronie internetowej Okręgowej Rady Adwokackiej w Warszawie o zawartości poszczególnych grup; <http://www.ora-warszawa.com.pl/apprentice/?str=Szukaj...> [dostęp: 5 kwietnia 2013 r., godz. 01.00].

³⁴ Obecnie w Izbie Adwokackiej w Warszawie jest:

- 18 grup dla I roku aplikacji adwokackiej;
- 16 grup dla II roku aplikacji adwokackiej;
- 6 grup dla III roku aplikacji adwokackiej;

<http://www.ora-warszawa.com.pl/apprentice/?str=Szukaj...> [dostęp: 5 kwietnia 2013 r., godz. 01.00].

³⁵ Uchwała nr 55/2011 Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 19 listopada 2011 r.

– większej liczby). Zapewne dany mecenas, oprócz posiadania aplikantów będących pod jego patronatem, ma do dyspozycji aplikantów, którzy posiadają patronat tylko „na papierze”. Wątpliwe jest, czy w takiej sytuacji dany aplikant (nawet z tych będących pod jego patronatem) zastępował kiedykolwiek swojego patrona przed sądami albo sporządzał dla niego określone pisma procesowe. Ponadto, moim zdaniem, patronat łączy się z zaufaniem, którym powinny darzyć się obie strony. W przypadku tak dużej liczby aplikantów odbywających aplikację w poszczególnych latach wydaje się, że taka sytuacja będzie miała miejsce bardzo rzadko.

Można się również zastanowić, co zrobić, aby przy takiej liczbie aplikantów patron, u którego dana osoba stara się o odbywanie aplikacji, wybrał akurat ją. Zapewne nie należy wysyłać *curriculum vitae* i listów motywacyjnych „hurtowo”. Każda przesłana aplikacja powinna być przemyślana oraz dopasowana pod kątem dziedziny i zakresu usług świadczonych przez konkretną kancelarię. Podczas rozmowy kwalifikacyjnej należy więc posiadać – oprócz podstawowych informacji dotyczących przyszłego pracodawcy – merytoryczną i jak największą wiedzę na temat dziedzin prawa, którymi dana kancelaria zajmuje się na co dzień. Warto również wskazać, w jaki sposób dany aplikant może być przydatny dla przyszłego patrona, nie zapominając oczywiście o umiejętności właściwej argumentacji prawniczej podczas całego spotkania. Wydaje się, że oprócz pracy podczas studiów w kancelariach czy odbywania staży zagranicznych, nieocenioną praktyką dla studentów jest udział w coraz bardziej rozpowszechnianym na polskich uczelniach programie Studencki Punkt Informacji Prawnej „Klinika Prawa”³⁶.

Na wykresie drugim przedstawiono liczbę osób przystępujących na aplikację adwokacką od roku 2009 – tj. po zmniejszeniu liczby pytań na egzaminie wstępnym do 150³⁷.

Zgodnie z Krajowym Rejestrem Adwokatów i Aplikantów Adwokackich na dzień 10 września 2013 r. w Polsce było 14 531 adwokatów (11 830 czynnych zawodowo, 2645 niewykonujących zawodu i 56 zawieszonych)³⁸ oraz 6069 aplikantów adwokackich (6061 aktywnych i 8 zawieszonych). Aby niniejsze dane w pełni odzwierciedlały liczbę aplikantów adwokackich w 2013 r., do powyższych statystyk należy dodać liczbę osób, które zdały egzamin wstępny na aplikację adwokacką w dniu 28 września 2013 r.³⁹

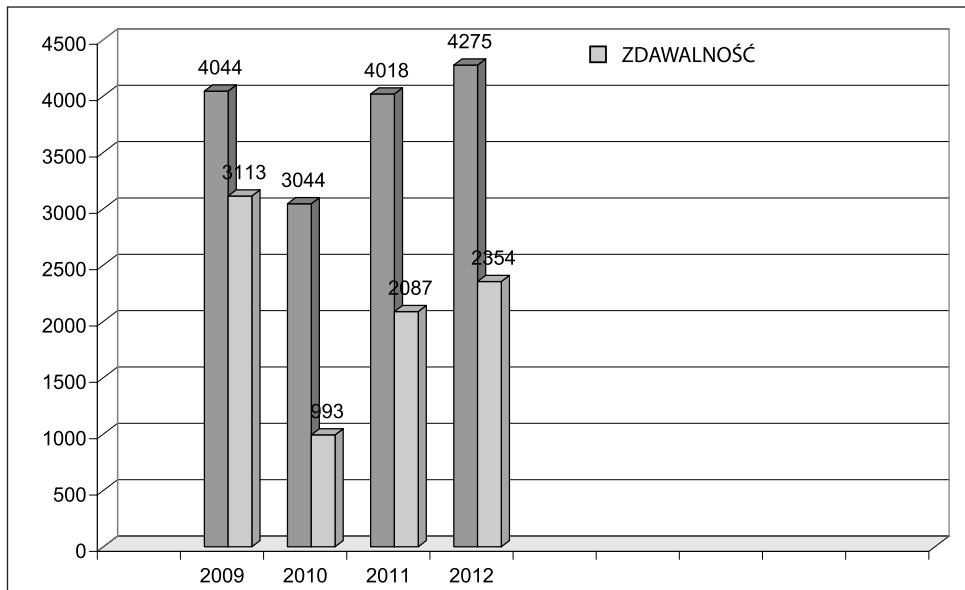
³⁶ Przyszli prawnicy, pod nadzorem opiekunów, prowadzą sprawy dla osób ubogich, których nie stać na korzystanie z odpłatnej pomocy prawnej. Należy podkreślić, że nie są to, jak by się mogło wydawać, sprawy błahe, i żacy, rozwiązując dane zagadnienie, muszą sięgnąć po wiedzę nie tylko z danej dziedziny, ale często znaleźć właściwe odpowiedzi na pytania z różnych działów prawa. Praca w Klinice Prawa jest bardzo podobna do tej w kancelarii adwokackiej czy radcowskiej, gdyż studenci, sami rozmawiając z daną osobą, muszą zrozumieć jej problem, a następnie sporządzić opinię z rozwiązaniem, którą na podstawie przedstawionego przez nich stanu faktycznego akceptuje bądź odrzuca ich opiekun.

³⁷ Pozytywny wynik egzaminu wstępnego uzyskuje się obecnie po zdobyciu 100 punktów. Do 2008 r. pytań było 250, a próg zaliczenia wynosił 190 punktów.

³⁸ Krajowy Rejestr Adwokatów i Aplikantów Adwokackich; <http://rejestradwokatow.pl> [dostęp: 10 września 2013 r., godz. 22.00].

³⁹ Z danych Ministerstwa Sprawiedliwości na dzień 30 września 2013 r. wynika, że w dniu 28 września 2013 r. egzamin wstępny na aplikację adwokacką zdało ok. 2230 osób (tj. ok. 53%). Wstępne wyniki egzaminów na aplikację prawnicze/Informacje/Ministerstwo Sprawiedliwości; <http://ms.gov.pl/pl/informacje/news,5344,wstepne-wyniki-egzaminow-na-aplikacje-prawnicze.html> [dostęp: 30 września 2013 r., godz. 23.15].

WYKRES 2. LICZBA OSÓB PRZYSTĘPUJĄCYCH OD 2009 R.
DO EGZAMINU WSTĘPNEGO NA APLIKACJĘ ADWOKACKĄ



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Departamentu Nadzoru nad Aplikacjami Prawniczymi Ministerstwa Sprawiedliwości

Poniżej w tabeli przedstawiono liczbę adwokatów i aplikantów z podziałem na poszczególne izby adwokackie (stan na dzień 10 września 2013 r.).

Izba Adwokacka	Ogólna liczba adwokatów	Liczba adwokatów czynnych zawodowo	Liczba adwokatów niewykonyujących zawodu	Liczba zawieszonych adwokatów	Ogólna liczba aplikantów adwokackich	Liczba aktywnych aplikantów	Liczba zawieszonych aplikantów
w Białymstoku	336	284	50	2	129	129	0
w Bielsku-Białej	208	181	27	0	50	50	0
w Bydgoszczy	277	217	51	9	59	58	1
w Częstochowie	248	215	32	1	77	77	0
w Gdańsku	739	646	92	1	309	306	3
w Katowicach	1126	857	269	0	468	465	3
w Kielcach	311	268	39	4	136	136	0
w Koszalinie	164	151	11	2	50	50	0
w Krakowie	1223	1030	190	3	568	568	0
w Lublinie	592	458	133	1	138	138	0
w Łodzi	966	790	172	4	242	242	0
w Olsztynie	217	175	42	0	58	58	0

Izba Adwokacka	Ogólna liczba adwokatów	Liczba adwokatów czynnych zawodowo	Liczba adwokatów niewykonywujących zawodu	Liczba zawieszonych adwokatów	Ogólna liczba aplikantów adwokackich	Liczba aktywnych aplikantów	Liczba zawieszonych aplikantów
w Opolu	205	174	29	2	47	47	0
w Płocku	216	174	42	0	53	53	0
w Poznaniu	1016	868	147	1	444	444	0
w Radomiu	113	96	15	2	38	38	0
w Rzeszowie	559	444	113	2	262	262	0
w Siedlcach	152	135	16	1	36	36	0
w Szczecinie	341	308	33	0	193	193	0
w Toruniu	243	198	43	2	67	67	0
w Wałbrzychu	298	239	58	1	71	71	0
w Warszawie	3812	2901	903	8	2127	2127	0
w Wrocławiu	859	744	107	8	368	367	1
w Zielonej Górze	310	277	31	2	79	79	0

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych z Krajowego Rejestru Adwokatów i Aplikantów Adwokackich; <http://rejestradwokatow.pl> [dostęp: 10 września 2013 r., godz. 22.00]

Na podstawie tych danych warto się zastanowić, czy w niedługim czasie w środowisku prawniczym po ukończeniu aplikacji nie zaistnieje taka sama sytuacja, jaka funkcjonuje wśród absolwentów prawa⁴⁰. W chwili obecnej coraz więcej prawników

⁴⁰ Zwrócić należy również uwagę, że zgodnie ze znowelizowanym przepisem art. 66 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze (który wszedł w życie w dniu 23 sierpnia 2013 r.) wymogu odbycia aplikacji adwokackiej i złożenia egzaminu adwokackiego nie stosuje się m.in. do:

- profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych;
- osób, które zajmowały stanowisko sędziego, prokuratora lub wykonywały zawód radcy prawnego albo notariusza;

- osób, które posiadają stopień naukowy doktora nauk prawnych oraz łącznie przez okres co najmniej 3 lat (w okresie 5 lat przed złożeniem wniosku o wpis na listę adwokatów):

- a) zajmowały stanowisko referendarza sądowego, aplikanta sądowego lub prokuratorskiego, asystenta sędziego albo asystenta prokuratora lub

- b) wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego na podstawie umowy o pracę albo umowy cywilnoprawnej w kancelarii adwokackiej lub radcowskiej lub

- c) były zatrudnione w urzędach organów władzy publicznej lub w państwowych jednostkach organizacyjnych i wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z tworzeniem projektów ustaw, rozporządzeń lub aktów prawa miejscowego (ta kategoria została dodana nowelizacją dokonaną tzw. ustawą deregulacyjną).

Nie sposób zgodzić się z niektórymi przedstawicielami środowiska prawniczego, którzy twierdzą, że część powyżej wskazanych osób nie jest przygotowana merytorycznie do wykonywania zawodu adwokata. W chwili obecnej zdarzają się przecież członkowie palestry, którzy nie występują przykładowo przed sądami, gdyż uważają, że praca adwokata polega w przeważającej części tylko na sporządzaniu i redagowaniu pism procesowych. Ich sytuacja jest niejako zbliżona do osób enumeratywnie wskazanych w powyższym przepisie ustawy. Bez wątpienia w chwili obecnej adwokat musi sprostać coraz silniejszej konkurencji. Wydaje się więc, że okoliczność, czy osoby zawarte w katalogu przepisu art. 66 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze są przygotowane do praktycznego wykonywania zawodu adwokata, najlepiej zostanie zweryfikowana przez sam rynek.

po ukończeniu studiów jest bez pracy i w przeciągu kilku lat taka sama sytuacja może zaistnieć wśród osób, które ukończyły nietatwe oraz wieloletnie aplikacje. Dlatego też należy pomyśleć, czy limit przyjęć na aplikację adwokacką nie jest jedynym sposobem, aby przedstawiciele palestry mogli w sposób rzetelny i konkretny konkurować ze sobą, a młodzi adwokaci, którzy rozpoczynają działalność w tym zawodzie, po roku czy dwóch nie musieli zamykać prowadzonych przez siebie kancelarii. Wzrost liczby adwokatów na rynku nie spowoduje w znacznym stopniu obniżenia kosztów pomocy prawnej, a zapewne pogorszy jakość usług i powagę oraz autorytet wykonywanego zawodu. Niewątpliwie należy podkreślić, że członkowie Adwokatury powinni być elitą, tak jak jest to w chwili obecnej. Znaczne „otwarcie drzwi” palestry może spowodować utratę społecznego zaufania do jej przedstawicieli, co bez wątpienia nie powinno mieć miejsca.

W ostatnim czasie na gruncie społecznym, politycznym, w mediach i w środowisku prawniczym toczy się polemika, czy potrzebna jest aplikacja. Projekt deregulacji m.in. dostępu do zawodów prawniczych należy ocenić negatywnie. Pomysł przyznania absolwentom studiów prawniczych możliwości reprezentowania klientów w sądzie jest błędem nie tylko z powodu obniżenia jakości usług prawniczych i wymiaru sprawiedliwości w Polsce, ale w szczególności z uwagi na okoliczność, że na usługach quasi-profesjonalnych prawników stracą przede wszystkim zwykli obywatele. Wystarczy się tylko zastanowić nad odpowiedzią na pytanie, czy nieprofesjonalny pełnomocnik w sytuacji przegrania prowadzonego przez siebie procesu z powodu nieumiejętnego prowadzenia sprawy poniesie jakąś odpowiedzialność – nie tylko zawodową, ale w szczególności cywilną – skoro nie musi posiadać obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej. Ponadto osób takich nie wiążą żadne zasady etyki ani obowiązek zachowania w tajemnicy informacji uzyskanych w związku z udzielaniem pomocy prawnej lub prowadzeniem sprawy.

Osobiście – opierając się na własnych doświadczeniach – nie wyobrażam sobie, aby świeżo upieczony prawnik tuż po studiach był w stanie samodzielnie nie tylko przygotowywać i sporządzać różnego rodzaju pisma procesowe (w tym przykładowo apelacje i zażalenia), ale przede wszystkim reprezentować klienta przed sądem, niezależnie czy to w sprawie karnej, cywilnej, gospodarczej, czy też administracyjnej. Aplikacja jest bowiem niejako „łącznikiem” pomiędzy wiedzą nabytą przez studentów podczas studiów prawniczych a wejściem w samodzielne podejmowanie odpowiednich decyzji, które dotyczą bezpośrednio innych osób i będą miały znaczący wpływ na ich dalsze życie.

WĄSY DO GÓRY!

Wraz z sympatycznym listem dr. Jacka Żuławskiego (byłego Wicedziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Krakowie i byłego Prezesa Krajowej Rady Radców Prawnych), sporządzonym pięknym pismem ręcznym – otrzymałem wydaną przez niego oryginalną książkę z odnalezionymi utworami jego pradziada dr. Leona Żuławskiego z XIX wieku. Książka nosi tytuł *Oblężenie Limanowej czyli rzeź Galicyjska 1846 wierszem i inne utwory*. Wśród tych utworów na szczególną uwagę zasługuje utwór (wydany pierwotnie w formie broszury) pt. *WĄSY pod względem przyrodzonym, ekonomicznym, estetycznym, politycznym i fizjologiczno-lekarskim poświęcony czcigodnym wąsaczom z całego świata*. W znakomitym naukowym opracowaniu tego dzieła Ewa Danowska zwraca uwagę, że już sam tytuł wskazuje, iż autor dostrzegł wiele aspektów tej ozdoby męskiej twarzy, mającej bogatą tradycję i historię¹. Według definicji zawartej w *Słowniku języka polskiego* wąsy są to „włosy rosnące u mężczyzn w jedną z dwóch stron pod nosem” lub częściej: „włosy rosnące u mężczyzn pod nosem w obie strony”². Istnieje wielkie bogactwo ich rodzajów oraz różnorodnych nazw i określeń. Jeden z tych rodzajów opisuje Władysław Kopaliński, przywołując popularne ongiś określenie „wąs bałabański”, w znaczeniu zawadiacki i wyzywający. Był to wąs sumiasty i zawieszony. W zależności od rodzaju można go nazywać wąsikiem lub wąsikiem, a jego posiadacza wąsaczem lub wąsałem³. W omawianej książce jej autor przywołuje przykłady polskich wąsaczy, z pogromcą Turków królem Janem Sobieskim na czele. Na zdjęciach prezesów Naczelnej Rady Adwokackiej oraz z plenarnych posiedzeń tego organu (znajdujących się w sali konferencyjnej i muzeum NRA) możemy dostrzec całą galerię najwybitniejszych polskich adwokatów okresu międzywojennego jako posiadaczy niezwykle atrakcyjnych i kunsztownie noszonych wąsów, a nawet bokobrodów. Dodają one tym twarzom aury dostojności, powagi, inteligencji, pewnej tajemniczości, a jednocześnie zdecydowania i zadzierzystości. Wśród współczesnych największą furorę robią wąsy Prezydenta Lecha Wałęsy, który przeskakując mur gdańskiej stoczni, przyczynił się do obalenia komunizmu nie tylko w Polsce. Pamiętamy te charakterystyczne gesty polegające na gładzeniu,

¹ E. Danowska, *O wąsach w historii i literaturze*, s. 189–191.

² J. Karłowicz, A. Kryński, W. Niedźwiecki, *Słownik języka polskiego*, t. 7, Warszawa 1919, s. 479.

³ W. Kopaliński, *Słownik mitów i tradycji kultury*, Warszawa 1987, s. 74, 1256.

podkreśnaniu a nawet gryzieniu wąsa w chwilach wymagających największego skupienia. Z adwokatów wykonujących obecnie zawód na szczególne wyróżnienie zasługują wyraziste wąsy Waldemara Gujskiego, właściciela odbudowanego przez siebie z wielkim pietyzmem dworu szlacheckiego, wybitnego znawcy i znakomitego mecenasa starej kultury polskiej. Byłem, widziałem, podziwiałem i wiem, o czym mówię.

Dla ubarwienia i złagodzenia nastrojów przedzjazdowych, w postaci pewnego przerwownika, przytaczamy fragmenty dzieła Leona Żuławskiego, które wciąż mogą być aktualne i na swój sposób rozweselające.

„[...] Przystąpmy teraz do wąsów! Jak kobietę zdobią włosów piękne sploty, tak dla mężczyzny nie ma piękniejszej naturalnej ozdoby nad wąsy. Wąsy nadają mężczyźnie urok godności, powagi, urok prawdziwej męskości, wojskowemu dodają powagi rycerskiej, Marsowego oblicza. Węgry i Polacy od starodawnych czasów przyjęli wąsy jako nieodstępną i niezbędną część swego narodowego stroju; czy w radzie, czy w pokoju, czy w tak licznych marsowych gonitwach wąs im towarzyszył, czy przy senatorskiej lasce; już sławny Twardowski wyrzekł: «Brodę golę – wara wąs!» – w tak wielkiej czci był wąs, iż golenie wąsa za wielkie uchybienie uważano, a nawet do najnowszych czasów nie znano Polaka bez wąsa; i zaiste twarz golona zgodzić się może z ubiorem salonowym, francuskim, z ubiorem urzędowym, a nawet ze szpadą u boku, zgodzi się z każdym ubiorem nam pozostałym z czasów francuszczyzny zniewieściałej, świadczącej zepsucie smaku narodowego, lecz nigdy nie zgodzi się twarz golona z kontuszem polskim lub z kurtką węgierską, wąs zaś nie tylko ze strojem rycerskim, lecz i z ubiorem salonowym się zgodzi. Ubiór rycerski jedynie wąsom przystoi. Pięknie to pojął i przedstawił Józef Korzeniowski w komedyi Wąsy i peruka. Wąs zdobi mężczyznę. Znakomite przykłady wielkich wąsów widziano trzy: wielkie, pełne wąsy Jana Sobieskiego okazywały rycerskość, powagę monarchizmu złączonego z godnością obywatelską; wąsy długie [adwokata Franciszka] Smolki, prezydenta sejmu rakuskiego, widziano w powadze konstytucjonalnej; wąsy sumiaste feldmarszałka Austrii, barona [Juliusa Jacoba von] Haynau, widziano w powadze surowości absolutnej. Od czasów sławnego pogromcy Turków, króla Jana Sobieskiego, nazywamy pospolicie wąs gęsty, potężny wąsem Sobieskiego; a według podania Wiedni, gdy ujrzały oswobodziciela Wiednia, Jana III, rzekły: «Oto bohater, który nas zbawił! Jakże mu pięknie z tymi wąsami!». Rozróżniano wąs węgierski i polski: pierwszy wymuskany, równy lub podkręcony w górę, drugi rzęsy, spadający, ten wąs nadawał mężczyźnie polskiemu – że tak powiem – prawdziwej polskości; było to w roku 1839, gdy Polak jeden rodem poznańczyk, przyszedł na klinikę sławnego prof. [Josefa] Wattmanna w Wiedniu, był to człowiek wynędzniały, bez wąsa, i gdy na zapytanie profesora: «co za rodak?» odpowiedział, że jest Polakiem, rzekł ten sławny mąż z zadziwieniem: «Co? Polak? Toć jeżeli ja myślę o Polaku, przedstawiam go sobie jako tęgiego człowieka, a ty wyglądasz jak liść kapuściany, co wyrósł w piwnicy». Jakaż myśl mogła przyświecać mężowi temu, gdy te słowa wyrzekł? Pewnie nie inna, jak myśl polskości, bo śmiesznością mu było widzieć Polaka bez wąsów. Zgoła tak ściśle związane są wąsy z naturą Polaka, tak wiernym towarzyszem są wszelkich przygód w życiu Polaka, iż jedno od drugiego ani pomyśleć, jedno od drugiego oderwać nie można: jak bohater Jan Sobieski wąsa podkręcał, gdy się z lubością zbliżał do swej lubej Maryni, tak samo wąsa podkręcał, gdy pełen nadziei do wielkiej się z Turkami pod Chocimiem gotował rozprawy, tak samo pełen ufności w Boga w niebezpiecznej pod Żurawnem chwili, tak samo po odsiecz z Wiednia w zadowoleniu ze swojego czynu bohaterskiego, gdy się pod Szwechat z cesarzem Leopoldem spotkał, wąsa podkręcił – i jak tego bohatera, tak po dziś dzień każdego Polaka podkręcanie wąsów spotyka w każdej ważnej życia przygodzie, tak przy

oświadczeniu miłości, przy uczcie, tak w niebezpieczeństwie i w nieszczęściu; nie tracąc ni nadziei, ni przytomności, ni dobrej miny, jakoby ufając niezłomnie w Bogu, srożące się losy do nowych wzywał zapasów. I z tego to względu wyrzekł stary [Ernest Moritz] Arndt, czcigodny wieszcz niemiecki: «Możesz Irlandczyka lub Polaka do kotła wrzucić, z kośćcami i szpinakiem, na miazgę stłuc, wywołaj tylko czary Medejskie nad nim, a ujrzysz! Wesoty i lekki chwyt z kotła wyskoczy». Przystają już jednak wąsy znamionować tylko Węgra lub Polaka, znamionują już żołnierza, znamionować poczynają w ogóle męża. Nie popełnię błędu, gdy twierdzę, iż np. w morderczej bitwie pod Aspern te bataliony i szwadrony z największą zaciętością atakowały, które się z wąsaczów składały; słusznie przypisujemy wąsatemu żołnierzowi więcej wytrwałości, więcej waleczności, bo wąż mu nadaje więcej samowiedzy, więcej zaufania w sobie [...]».

Dziękując Mecenasowi dr. Jackowi Żuławskiemu za możliwość wykorzystania w określonym celu przesłanej nam książki w trudnym dla adwokatury momencie – traktuję ten gest niezwykle wysoko, jako przejaw daleko posuniętej życzliwości i zrozumienia. Jestem przekonany, że jeszcze my, adwokaci, nieraz będziemy podkreślać węża z zadowolonia. Wąsy do góry, Mości Panowie!

Wielkie mowy sądowe

ADWOKAT JÓZEF ROSENBLATT – PRZEMÓWIENIE NA PROCESIE SOCJALISTÓW W KRAKOWIE W LUTYM 1880 R.

W ramach prac nad tradycją adwokacką i historią adwokatury podjęliśmy prace nad zebraniem i wydaniem wyboru szczególnie ważnych adwokackich mów sądowych w głośnych procesach. Mowy takowe były upubliczniane w XIX wieku, w okresie międzywojennym, ale też w okresie Polski Ludowej, gdzie w drugim obiegu rozpowszechniano przemówienia Stanisława Hejnowskiego z procesów poznańskiego czerwca 1956 r. czy mowy pełnomocników oskarżycieli posiłkowych w toruńskim procesie zabójców bł. ks. Jerzego Popiełuszki. Stawały się elementem kształcenia adwokackiego i temu też ma służyć przygotowywany zbiór. Jako przykład wielkiej adwokackiej mowy publikujemy w niniejszym zjazdowym zeszycie przemówienie, które w głośnym procesie krakowskim z 1880 r., tzw. procesie Ludwika Waryńskiego i towarzyszy, czyli procesie socjalistów, wygłosił początkujący wówczas palestrant, a potem znakomity profesor prawa karnego Wszechnicy Jagiellońskiej dr Józef Rosenblatt.

Redakcja

Szanowni Panowie Sędziowie!

Po wczorajszym ze wszech stron wyczerpującym przemówieniu p. mecenasa Machalskiego mało pozostaje mi przedmiotu do obrony, lecz ważność sprawy, ogrom materiałów podczas rozprawy nagromadzonych i obowiązek obrońcy nakazują mi poczynić parę uwag o tej sprawie, a Was Panowie proszę, ażebyście zechcieli posłuchać moich uwag i wziąć je również pod rozważę przy wydawaniu orzeczenia waszego.

Kiedy w lutym roku zeszłego, właśnie rok cały minął, gruchnęła nagle po mieście naszym wieść, że prześwietnej c.k. Policji udało się wykryć w starym grodzie Jagiellonów niebezpieczny spiszek socjalno-rewolucyjny, ogromna obawa ogarnęła umysły obywateli miasta. Przypomniano straszne sceny komuny paryskiej, przypomniano krwawe wyroki i egzekucje nihilistów rosyjskich, a w przerażonej temi wspomnieniami fantazyi widziano już rząd komuny zasiadający w Sukiennicach, i wydający surowe wyroki przeciw „burżoszy”, widziano mordy i pożogi niszczące miasto i kraj.

Zaczęło się tedy śledztwo na wielką skalę, bo o zdradę główną, o zbrodnię zagrożoną karą śmierci. Rozpoczęły się śledzenia i gonitwy za podejrzanymi o „knowania socjalistyczne” – tak nazwano nowo wykrytą, bo kodeksowi dotychczas obowiązującemu obcą

zbrodnię, a w śledztwie tem rywalizowali z podziwienia i uznania godnym zapalem policyjny komisarz, prokurator rządowy i sędzia śledczy.

Aresztowano ludzi, którzy z jakichkolwiek powodów zdawali się podejrzanymi policji lub prokuratoryi. Aresztowano każdego, kto śmiał mówić o socyalizmie, każdego kto przyznał, że wie coś o kwestyi socyalnej, każdego, kto był w posiadaniu jakiej broszurki o socyalizmie i kwestyą tą się zajął. Ba, co więcej! Kto kiedykolwiek mieszkał z socyalistą lub się z nim znał, choć sam zasad socyalnych nie wyznawał, kto rozmawiał z jednym z socyalistów, jadał z nim przypadkiem przy jednym stole, pokazywał się z nim na ulicy, pisywał do niego lub odbierał od niego listy, był podejrzanym o „knowania socyalistyczne” i od razu na parę miesięcy w przechowanie brany. A nie dość było prześwietnej prokuratoryi i sądowni śledczemu ograniczyć swą działalność na Kraków i jego okrag, ale jak gdyby nie dowierzali prokuratoryi lwowskiej i sądowni lwowskiemu, do Lwowa nawet w pogoni swej się zapędzili i ztamtąd w tryumfie parę ofiar w kajdanach ze sobą przywieźli.

Socyalizm był straszidłem, którem przestraszyła się policja, przestraszył pan prokurator, przestraszył niestety i sąd śledczy. Nie mając wiadomości o istocie socyalizmu, o jego zasadach i dążnościach, o ruchach socyalnych w krajach ościennych, i o tylu innych powszechnie znanych faktach, sądzono, że socyalista, to człowiek bez czci i wiary, to złoczyńca najgorszej kategorii, gotów dopuścić się najstraszniejszych zbrodni, a niestety obchodzono się z aresztowanym odpowiednio do tych poglądów.

Dla scharakteryzowania, jakimi sobie tych socyalistów w toku śledztwa wyobrażano, dość przytoczyć, że kiedy rozpoczęła się rozprawa obecna, liczne usłyszeliśmy głosy, wyrażające się o oskarżonych słowy „nie wyglądają na socyalistów”. „Nie wyglądają na socyalistów?” – Co to ma znaczyć?

Oto wyobrażano sobie socyalistę jako człowieka bez inteligencji i wychowania, jako człowieka o twarzy zbrojeckiej i włosie najeżonym, w surducie dziurawym i koszlawych butach: tu nagle zobaczono ludzi młodych i przyzwoitych, ludzi inteligentnych, a nawet sympatycznych i mimowolnie wyrwał się okrzyk: „nie wyglądają na socyalistów”.

Tak tedy stała rzecz, kiedy nagle w listopadzie roku zeszłego, po dziesięciu miesięcznym śledztwie dowiedział się świat, że większą część tych strasznych socyalistów z więzienia uwolniono. „Jak to – pytano się powszechnie – więc tych niebezpiecznych zbrodniarzy, którzy mieli wywołać gwałtowną rewolucyę, więc tych ludzi bez czci i wiary”, których w bujnej wyobraźni już na szubienicy widziano wypuszczają na wolność? Chyba tedy rzecz ma się inaczej, jak przedstawiano ją pierwotnie, chyba się prokurator pomylił i błąd swój uznał. I w rzeczy samej panowie, pan prokurator miał czas do zaznajomienia się nieco z literaturą kwestyi socyalnej i już to, aczkolwiek pobieżne tylko poznanie kwestyi tej wywarło tak zbawienny skutek, że odstąpił od skargi o zdradę główną i część oskarżonych na wolność wypuścił.

Obwinieni tedy pierwotnie o zdradę główną, tj. o zamiar obalenia wszystkich tronów monarchów europejskich, itd. socyalisci, oskarżeni są dziś tylko o zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej i onę nam właśnie omówić wypada.

Chcąc Panom ułatwić rozpatrzenie się w tej kolosalnej sprawie i dać pogląd na całość takowej, podzielię przedmiot obrony mej na następujące cztery części: Ponieważ rozchodzi się o zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej, przeto przedstawię Panom przedewszystkiem pojęcie, istotę i znamiona tejże zbrodni. Ponieważ dalej zbrodnię tę

stanowić mają tak zwane „knowania socjalistyczne”, przeto rozbioreę następnie pojęcie, zasady i dążności socjalizmu, a w szczególności cele i dążności oskarżonych tu socjalistów i zastanowię się w trzeciej części nad tem, czy socjalizm, a względnie tak zwana propaganda socjalistyczna podpada pod pojęcie zbrodni zakłócenia spokojności publicznej w kodeksie naszym; w zakończeniu wreszcie omówię szczegółowo zarzuty czynione bronionym przeze mnie oskarżonym p. p. Ludwikowi Straszewiczowi, Witoldowi Piekarskiemu, Adolfowi Inlaenderowi i Mieczysławowi Mańkowskiemu i zastanowię się nad tem, czy zarzuty im czynione mieszczą w sobie jakiegokolwiek znamię kryminalnego przestępstwa.

Przystępując tedy w pierwszym rzędzie do rozbioru pojęcia i znamion zbrodni zakłócenia spokojności publicznej. Zbrodnia zakłócenia spokojności publicznej jest, jak powszechnie wiadomo, zbrodnią polityczną. Otóż nasuwa się przedewszystkiem pytanie, co są zbrodnie polityczne i czem one wyróżniają się od zbrodni innych: bo że się wyróżniają, tego dowodem sama ustawa, a mianowicie postanowienie, że osądzenie wszystkich zbrodni i występków politycznych należy przed sąd przysięgłych, przed sąd obywatelski.

Znany autor (publicysta) niemiecki Froebel wypowiada w dziele swem o polityce społecznej (*System der socialen Politik*) zdanie, że zbrodni wcale nie ma. Aczkolwiek z zapatrywaniem wypowiedzianem tak kategorycznie zgodzić się nie podobna, to przecież przyznać należy, że określenie zbrodni politycznych jest rzeczą bardzo trudną i że nie łatwo jest orzec, gdzie i kiedy czyn pewien uważać należy za zbrodnię polityczną.

Porównamy na chwilę zbrodnie polityczne z zbrodniami innemi – zwyczajnemi. Jeżeli człowiek drugiego rozmyślnie życia pozbawi, powiadamy wszyscy jednoznacznie: „zamordował go” – dopuścił się zbrodni morderstwa, a powiadamy to nietylko my, powiedzą to samo wszystkie narody cywilizowane, zarówno Polacy jak Niemcy, Francuzi, Anglicy itd. – bo powiedzą toż samo i ludy niecywilizowane bo morderstwo znają nawet Indyjanie, Kaffry i Hottentoty. Morderstwo jest zbrodnią znaną wszystkim narodom, zbrodnią, która istniała zarówno w świecie starożytnym, jak istniała w wiekach średnich, jak istnieje w czasach dzisiejszych: jest zbrodnią jednakową tak w państwie absolutnem jak i w państwie konstytucyjnym i republikańskim, zbrodnią znaną jak długo świat stoi, bo od pierwszego morderstwa Kainowego.

Jeśli zatem powiemy komukolwiek, choćby nawet Indyaninowi, „ten tu oskarżony dopuścił się morderstwa”, to nas natychmiast zrozumie i będzie wiedział, o co się rozchodzi; jeżeli jednak powiemy komuś „ten tu oskarżony dopuścił się zdrady głównej czyli tak zwanej zdrady stanu”, lub, jak w niniejszym przypadku „oskarżony dopuścił się knowań socjalistycznych”, to nie każdy zrozumie nas jednakowo: inaczej zrozumie monarchista, inaczej republikanin, inaczej obywatel państwa konstytucyjnego; inaczej Azyata; a wielu zapewne będzie i takich, którzy zapytają się: „cóż to za zbrodnia ta zdrada główna lub, jak obecnie, te knowania socjalistyczne”, i nie pojmą jej, choćby im nawet dwa razy tak gruby akt oskarżenia dano do przeczytania.

Inną będzie zbrodnia polityczna w państwie republikańskim, np. we Francji, a inną w państwie absolutnem, np. w Rosji. W rzeczywospolitej tylko gwałtowne targnięcie się na byt rzeczywospolitej, w państwie absolutnem przeciwnie już każde śmielsze odezwanie się i wystąpienie przeciw absolutnej formie rządu, każde zachwalanie i domaganie się konstytucyi itp. karane będzie jako zbrodnia polityczna.

Cóż tedy widzimy? Oto, że ten sam czyn, który jest zbrodnią polityczną w państwie pewnym, będzie faktem obojętnym w państwie sąsiednim i na odwrót. Ale co więcej! Czyż nie zdarza się, że w państwie jednym i tem samym dziś poczytane będzie za zbrodnię polityczną to, co jutro będzie czynem obojętnym, albo nawet czynem patrio-tycznym? Czyż nie wiadomo np. z historii naszej monarchii obecnie konstytucyjnej, że mężowie, którzy dziś stoją na czele rządu i zaszczytzeni są najzupełniejszym zaufaniem monarchy, byli za zbrodnie polityczne sądzeni, a nawet na śmierć skazani? Czyż nie mamy wreszcie dowodów, że ci, którzy dziś zbrodniarzy politycznych sądzą, jutro za zbrodnie polityczne mogą być sądzeni?

Co z tego wszystkiego wynika? Oto to, że zbrodnie polityczne nie są jak inne zbrodniami każdemu znanymi, zbrodniami wszędzie jednakowo istniejącymi, z natury rzeczy wynikającymi, lecz są zbrodniami, których istota zależy od charakteru państwa, rządów, stosunków i urzędzeń politycznych, bo nawet od zapatrywania się jednostek, są zbrodniami, których istota zmienia się z formą rządu, z konstytucją, z kierunkiem politycznym w państwie itd. – nie są, jak inne, zbrodniami czynu, lecz raczej zbrodniami myśli, ducha.

Tak więc zbrodnię polityczną zarzuca oskarżenie stojącym przed Wami podsądnym, a w szczególności zarzuca im oskarżenie tak zwaną zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej. Zastanówmy się tedy szczegółowo nad istotą tejże zbrodni. Zbrodni zakłócenia spokojności publicznej dopuszcza się według kodeksu naszego, kto stara się wzbudzić pogardę lub nienawiść przeciw osobie Monarchy, przeciw konstytucyi, rządowi lub administracyi państwowej, tudzież kto pobudza do oporu i walki przeciw ustawom państwowym.

Działaniem karygodnym, stanowiącem tę zbrodnię, jest zatem albo wzbudzenie pogardy lub nienawiści, i to: a) przeciw osobie Monarchy; b) przeciw konstytucyi; c) przeciw rządowi i administracyi państwowej, albo też: pobudzanie do oporu i do walki przeciw ustawom państwowym. Jakież tedy znaczenie mają pojęcia „pogardy i nienawiści?”, kiedy mianowicie używamy wyrazów „pogardzać lub nienawidzić?” Kto pogardza i nienawidzi, ten przede wszystkim nie sądzi i nie krytykuje, lecz powoduje się ślepem uczuciem – namiętnością; kto bowiem krytykuje, kto sądzi i ocenia, ten może czegoś nie pochwalać, może potępiać, dążyć do usunięcia, ale nie będzie nienawidził ani do nienawiści wzywał. Nienawiść i wzgarda są ślepe, bo są wypływem uczucia – namiętności, mijają się one z krytyką, która rozważa i sądzi na zimno: jest wynikiem rozsądku. Kto zatem urządzenia jakie krytykuje, kto je rozbiera, ocenia, choćby nawet wykazywał wady takowych, potępiał je i uznał za godne usunięcia, ten nie wzbudza jeszcze wzgardy ani nienawiści, bo wywołuje jedynie zimną krytykę i trzeźwy sąd.

Już z użytych tu w kodeksie wyrazów „pogarda i nienawiść” wynika zatem, że krytyka urzędzeń politycznych, choćby najniekorzystniejsza, z pod zastosowania kodeksu karnego (§ 65) jest wyjęta. Tyczy się to tem więcej państwa konstytucyjnego, gdzie krytyka urzędzeń jego musi być dozwoloną. Ale co dalej. Przedmiotem pogardy lub nienawiści może być według § 65 k.k. tylko osoba Monarchy, konstytucya, rząd i administracya państwowa, a więc jedynie stosunki i urzędzenia polityczne z wyłączeniem stosunków ekonomicznych i w ogólności społecznych, bo też zbrodnia zakłócenia spokojności publicznej jest zbrodnią nawskroś polityczną, a zatem z kwestyami socyalnymi z krytyką ustroju społecznego nic nie ma wspólnego.

Skoro zatem wiemy, że zbrodnia zakłócenia spokojności publicznej jest zbrodnią polityczną, i że istotą tej zbrodni stanowi nie wywołanie krytyki stosunków politycznych, lecz wzbudzanie namiętności i wzywanie do walki przeciw takowym; że dalej zbrodnia ta odnosi się do stosunków i urzędzeń politycznych, a nie ekonomicznych i społecznych, to łatwo będzie po przedstawieniu zasad i dążności socjalizmu ocenić, czy socjalizm zdąża rzeczywiście do wzbudzenia pogardy i nienawiści przeciw urządzeniom politycznym, czy też do innych zmierza celów.

Czem tedy jest socjalizm? Jakie są jego zasady i dążności? Czy podpadają one pod skreślone właśnie znamiona zbrodni zakłócenia spokojności publicznej? Oto pytania, które się tu z kolei rzeczy nasuwają.

Czy nie zdarzyło się któremu z Panów, że w chwili wolnej od innego zajęcia, oddawszy się dumaniom, zastanowił się nad urządzeniem stosunków ludzkich i pomyślał sobie: jakże też źle jest ten świat urządzony: mała garstka ludzi posiada ogromne majątki, miliony, których nie wie gdzie podziąć i jak roztrwonić, podczas gdy niezliczone tłumy innych pracują krwawo, w pocie czoła, a mimo to nieraz na wyżywienie biednej swej rodziny zarobić nie są w stanie? Czy nie pomyślał który z Panów, widząc np. w zimie podczas ostrego mrozu rzęsiście oświetlone sale balowe, że w salach tych bawią się hucznie i szumnie podczas gdy w sąsiednich domostwach giną ludzie z mrozu i głodu, że w salach tych i pałacach trwoni się w jeden wieczór sumy, któreby wystarczyły na utrzymanie wielu rodzin robotników przez długie nawet lata? Czy nie nasunęło się wreszcie któremu z Panów pytanie: czy nie byłoby też lepiej na tym świecie, gdyby mniej było ludzi skupiających ogromne majątki, mniej milionerów, a więcej ludzi mających potrzebę dla siebie i rodziny utrzymanie? Otóż, Panowie sędziowie, każdy, któremu podobne pytania przez głowę przeszły, każdy, który się nad stosunkami ludzkimi i ich poprawą zastanawiał, jest właściwie socjalistą, bo socjalistą jest każdy, którego obchodzi nędza i bieda ludzka, każdy, kto się nad nią zastanawia i radby ją usunąć.

Socjalizm jest bowiem, jak powiada odczytany tu katechizm socjalistów, dążeniem do usunięcia wszelkiej nierówności społecznej, wszelkiego wyzyskiwania i wszelkiego ubóstwa, jest dążeniem do zaprowadzenia sprawiedliwszego i szczęśliwszego porządku rzeczy, niż jest obecny. Fałszem jest jakoby dążeniem socjalizmu było odbierać majątki i nimi się dzielić; fałszem jest jakoby socjalizm występował przeciwko religii i małżeństwu, fałszem jest także, ażeby socjalizm chciał istniejący porządek rzeczy w drodze gwałtu zburzyć i nic nowego w miejsce takowego nie wybudować. – W akcie oskarżenia zaś pojęcia socjalizmu, komunizmu i nihilizmu są uważane za równoznaczne i bałamutnie przedstawione; nie tu miejsce po temu, by rozwodzić się nad teoriami socjalizmu i komunizmu i wykazać, czem się różnią pomiędzy sobą, a czem od nihilizmu. Różnice te znane być muszą każdemu, kto się choć pobieżnie z literaturą kwestyi socjalnej zaznajomił.

Tu tylko nadmienię, że komunizm żąda równości pracy i równości potrzeb, podczas gdy socjalizm przyznaje pracującym prawo do owoców pracy w stosunku do wartości pracy samej. Podczas gdy komunizm znosi zatem indywidualność, socjalizm ją utrzymuje i o tyle jest wyższy od komunizmu. Zdania te błędne i fałszywe o socjalizmie rozsiewają tylko ci, którzy istoty socjalizmu nie znają lub rozmyślnie w fałszywym przedstawiają go świetle. Słusznie powiada Schaffle, były minister austriacki, obecnie jeden z przywódców szkoły socjalnej w Niemczech, że najniebezpieczniejszymi

wrogami socjalizmu są ci, którzy go wcale nie znają, a takich wrogów ma socjalizm niestety bardzo wielu i u nas. Trafnie się pyta również Bracke, autor odczytanej tu broszurki: *Precz z socyalistami*: „Czy zapytałeś się kiedy czytelniku siebie samego: co ja też wiem o socyalistach? i czy, jeżeli byłeś szczery, nie musiałeś sobie powiedzieć, że wiesz bardzo mało o samych socyalistach, a jeszcze mniej o zasadach, któremi się kierują, że powstajesz przeciwko nim, nie na mocy własnego przekonania, lecz że powtarzasz za panią matką, pacierz, to, co inni również przedmiotu nie znający o tem prawili”.

Czegóż więc, pytam się, chcą socjaliści? do czego zdążają, czego pragną? Odpowiedź prosta i jasna: chcą usunąć nędzę ludzką przez gruntowną reformę stosunków społecznych, chcą bronić ludzi pracujących, tj. robotników w najobszerniejszym tego słowa znaczeniu przed wyzyskiwaniem ich przez kapitalistów, domagają się wyzwolenia pracy z pod przewagi kapitału, i równouprawnienia robotników. Praca, powiadają socjaliści, jest głównym czynnikiem wytwarzającym wszystkie przedmioty, czemóż więc robotnik, tj. człowiek pracujący, nie ma mieć udziału odpowiedniego w tem, co pracą swą wytworzył, bo, że go nie ma, o tem poucza nas codzienne doświadczenie.

Weźmy np. chleb codzienny i zastanówmy się nad jego powstaniem. W wytworzeniu chleba główny udział ma praca ludzka, bo pracą musi być obrobiona gleba, zasiane nasienie, pracy wymaga się do zaorania pola, do zebrania plonu, do wymłócenia, zmielenia itd., a więc praca ludzka wciąż główną odgrywa rolę, bo występuje ustawicznie w przeróżnych formach.

A teraz zastanówmy się nad tem, powiadają socjaliści, komu przypada główny udział w wytworzonych produktach. Czyż rolnikowi, robotnikowi, który w pocie czoła całymi dniami pracował na wytworzenie chleba? Nie, bo przypada właścicielowi gruntu, który sam nic nie robi, albo innemu kapitaliście, który dostarczył potrzebnego kapitału, nie troszcząc się o pracę. Przypuśćmy np., że włościanin potrzebując nasienia do zasiewu, zaciąga pożyczkę, choćby na tani procent, to cóż widzimy: rolnik obrabia ziemię w pocie czoła, zasiewa, zbiera plon, młóci – wszystko sam robi, a jakież rezultat jego pracy? Oto ten, że plon przez niego zebrany, owoc jego pracy wystarcza zaledwie na to, ażeby kapitał pożyczony zwrócić i procent od takowego opłacić. Dla rolnika za ciężką jego pracę nie zostaje nic, albo bardzo mało. Pracował on dla kapitalisty, który siedząc za piecem i próżnując czeka tylko, rychło mu dłużnicy zapracowany przez nich procent przyniosą i sam nic nie robiąc, żyje kosztem pracy obcej.

To samo, co tu o rolniku powiedziałem, tyczy się i robotników fabrycznych, którzy pracują w pocie czoła dniem i nocą na to, ażeby właściciel fabryki gromadził kapitały i za ich pracę rozkoszne prowadził życie. Tożsamo wreszcie tyczy się nie tylko ludzi pracujących ręką i piersią, ale i wszystkich pracujących, bo czyż często zdarza się np. ażeby urzędnik, który żył uczciwie całe życie i uczciwie pracował na chleb, zostawił swym spadkobiercom coś więcej nad dobre imię? – Praca jego wystarcza zaledwie do odpowiedniego stanowi utrzymania rodziny, podczas gdy pierwszy lepszy fabrykant, spekulant lub lichwiarz gromadzi kapitały i szydzi z mrówczej, ale bezowocnej pracy i pilności urzędnika.

„Pieniądz rodzi pieniądz”, to zasada od dawna znana, a w niej tkwi zarazem główna wada dzisiejszego ustroju społecznego. Otóż socjalizm odkrywa te wady dzisiejszego ustroju i zmierza do ich usunięcia, do usunięcia wyzyskiwania pracy ludzkiej przez kapitał i jego posiadaczy, w jakimkolwiek by ono przedstawiało się sposobie.

Ależ zapytajcie się Panowie: w jakim sposobie chcą socjaliści zle strony dzisiejszego ustroju usunąć, i czyż mamy dowody na to, że rzeczywiście zasady, jakie chcą przeprowadzić socjaliści, będą w stanie takowe usunąć? Otóż, zanim zasady socjalizmu przedstawię, winienem nadmienić, że socjalizm należy uważać za naukę, tj. za teorię ekonomiczną, to znaczy: socjalizm przedstawia nam z jednej strony krytykę dzisiejszych stosunków ekonomicznych, a z drugiej ideał najlepszego ustroju społecznego, tj. przedstawia nam najlepsze, zdaniem socjalistów, urządzenie stosunków ekonomicznych, którego urzeczywistnienie jednak nie może być dziełem ani chwili, ani lat, ani jednostek, lecz dziełem wieków i pokoleń.

Socjalizm rozumuje w sposób następujący: praca jest podwaliną wszelkiego majątku i bytu; każdy, kto chce żyć, powinien pracować; kto pracuje, powinien otrzymywać udział w owocach swej pracy, pozostający w odpowiednim stosunku do pracy samej. Ażeby zaś każdy pracujący mógł mieć udział w owocach pracy odpowiedni do wartości pracy samej, należy koniecznie usunąć możliwość wyzyskiwania ludzi pracujących przez kapitalistów tj. przez tych, którzy, posiadając wyłącznie środki i narzędzia pracy, czyli tak zwany kapitał w znaczeniu ekonomicznym, korzystają z tego monopolu posiadania onego. Usunąć zaś tę możliwość wyzyskiwania pracy można tylko przez to, że się usunie monopol kapitału, to znaczy, że kapitał, czyli środki i narzędzia pracy, jakoto: grunta, fabryki, maszyny, narzędzia rolnicze itd. nie będą więcej wyłączną własnością jednostek, lecz przejdą na wspólną własność wszystkich obywateli pracujących. Każdy obywatel będzie pracował, nie osobno i dla siebie ani drugiego, lecz dla wspólności i wspólnymi działaniami, a wspólność będzie mu oddawać przypadającą na niego część dochodów z pracy wspólnej i to nie w pieniądzech, lecz przedmiotach służących do bezpośredniego użytku człowieka, mianowicie w środkach żywności, odzieży itd., które to przedmioty stanowią własność jednostek.

Zdaje się, że nie jest mrzonką i rzeczywiście jest tak jak powiedziałem, tylko ideał, którego urzeczywistnienia żaden socjalista naukowy nie żąda, ani się spodziewa. Ale wyobraźmy sobie np., że jakiś bogacz zakupuje gdzieś w Ameryce obszerne i rozległe ziemie, wystawia na nich domy, fabryki itd., zwozi wszystkie maszyny, narzędzia itd., wszystko to nie będzie więcej moją wyłączną własnością, lecz przejdzie na naszą własność wspólną; będziemy wspólnie pracowali i dzielili się stosownie do pracy naszej tem, co zarobimy, a raczej tem, co wyrobimy (wytworzymy) – i oto mamy gminę socjalistyczną na zasadach wspólnej pracy wszystkich wspólnymi narzędziami i środkami do pracy zorganizowaną; a że to nie są tylko przykłady szkolne, tego dowodem podobne próby robione w Ameryce przez słynnego angielskiego socjalistę Roberta Owena, który podobne gminy socjalne urządził. Socjalizm nie znosi zatem własności, lecz usuwa jedynie własność prywatną kapitału tj. środków i narzędzi produkcji, jakoto: gruntów, fabryk, maszyn, narzędzi itp.

Zamiast własności prywatnej tych przedmiotów chce wprowadzić własność zbiorową tychże, tak, jak dziś są np. własnością zbiorową zakłady publiczne, kościoły, szpitale, drogi i mosty publiczne itd. Obok tej własności zbiorowej środków i narzędzi produkcji uznaje jednak socjalizm własność prywatną przedmiotów służących do bezpośredniego użytku jednostki, np. środków do życia, odzieży itd. Przedmioty te będą i nadal nietykalną własnością prywatną, czyli, jak się oskarżenie wyraża, „osobistą” jednostek. Socjalizm bierze dalej w opiekę, jak już powiedziałem, nietylko robotników pracujących

fizycznie, ale i ludzi pracujących umysłem. I dla nich jest miejsce w idealnym państwie socjalnym, bo za swe usługi świadczone wspólności płaceni będą podobnie jak inni obywatele państwa środkami służącymi do bezpośredniego użytku jednostek, jedynie tylko kapitału nabyć nie będą mogli.

Socjalizm racjonalnie pojęty, t. j. socjalizm naukowy, znosi zatem jedynie wyłączną własność kapitału w rękach jednostek i nie więcej; ale znosząc prywatną własność kapitału, znosi socjalizm zarazem wszystkie dzisiejsze choroby społeczne, powstałe w skutek gonitwy za kapitałem i majątkiem. Usuwa mianowicie pieniądź zbyteczny w państwie socjalnym, a będący dziś głównym źródłem naszych chorób społecznych, usuwa dalej wszelkie papiery wartościowe, akcje, obligacje, losy. Usuwa giełdę i owe tak zwane „grunderstwa” i oszustwa giełdowe, które u nas do roku 1873 tak kwitły, usuwa wszystkie haniebne spekulacje mające na celu podejście bliźniego, usuwa podatki i nierówny ich rozkład, gdyż potrzeby ogółu będą pokryte częścią wytworzonych produktów, które zostaną udzielone w naturze urzędnikom państwa socjalnego; usuwa wreszcie wszelkie zbrodnie z chęci zysku pochodzące, wszelkie przekupstwa i t. d., bo dąży do państwa idealnego gonitwą za zyskiem nieskazanego.

Kwestye religii i rodziny z kwestyą socjalną nic nie mają wspólnego. Religia i rodzina są podwalinami każdego ustroju społecznego, a więc i w państwie socjalnym być muszą. Słyszeliście panowie cały szereg odczytanych tu broszur, przez pana prokuratora inkryminowanych. Pytam się was Panowie, czy jest w nich choćby jeden ustęp wymierzony przeciw religii lub małżeństwu? Czy słyszeliście choćby słowo, któreby przeciw religii lub małżeństwu wykraczało? Socjalizm racjonalny nie tylko przeciw religii i rodzinie nie powstaje, ale owszem je podnosi.

Słyszeliście Panowie, jak Ludwik Blanc, jeden z naczelników partyi socjalnej we Francyi w odczytanej tu rozprawie *Wiara socjalistów*, porównywa zasady socjalistów z zasadami Pisma Świętego i wykazuje nadzwyczajne ich pokrewieństwo, a socjalista niemiecki Bracke w odczytanej również sprawie *Precz z socjalistami* broni wymownie instytucji małżeństwa i wykazuje, że instytucja małżeństwa w państwie socjalnym będzie świętszą i piękniejszą, niż w społeczeństwie dzisiejszem, bo usunięta będzie gonitwa za posagiem i inne pobudki materyalne, które dziś instytucję małżeństwa spaczają.

Skreśliłem Panom tedy istotę i zasady socjalizmu, a z tego przedstawienia rzeczy możecie się Panowie przekonać, że jedyną istotną zasadą socjalizmu, jest usunięcie kapitału z pod wyłącznej własności jednostek i uczynienie go własnością zbiorową. Wszystko inne, to zasady nie istotne lub naleciałość zasadom socjalizmu obca. To właśnie tłumaczy nam fakt, któryby zresztą był niezrozumiany, że kwestya socjalna nie jest wytworem chwilowym, lecz istnieje już od dawna, że socjalizm we formie dzisiejszej istnieje co najmniej od początku tego wieku, że liczył i liczy tylu i tak znakomitych reprezentantów i zwolenników naukowych jak Cabet, Saint-Simon, Bazard, Proudhon, Owen, Fourier, Lassalle, Marx, Schäffle, Winkelblech itd.

Skoro tedy wiemy, czym jest socjalizm w ogólności, jakie jego zasady i dążności, zastanówmy się nad tem, czy zasady socjalizmu zawierają w sobie istotę zbrodni politycznej, a w szczególności, czy tak zwana propaganda zasad socjalistycznych zawiera w sobie przedstawione Panom poprzednio znamiona zbrodni zakłócenia spokojności publicznej.

Przekonałiśmy się Panowie, że do zbrodni zakłócenia spokojności publicznej wymaga się wzbudzenia wzdry lub nienawiści przeciw osobie Monarchy lub rządowi, tudzież wzywania do walki i oporu przeciw ustawom. Otóż pytam się, czy socjalizm chce wzbudzić wzdry lub nienawiść przeciw komukolwiek bądź, a w szczególności przeciw urządzeniom politycznym? Czy wzywa kogo do oporu lub walki przeciw obowiązującym ustawom? Wszak on krytykuje tylko stosunki społeczne i pobudza do krytyki takowych; potępia je wprawdzie, ale proponuje ich reformę; przedstawia mu ideał społecznego ustroju, do którego zdąża, nigdzie nie dotyka ani osoby Monarchy, ani formy rządu, ani urzędzeń politycznych.

Chcąc zastanowić się szczegółowo nad tem, czy propaganda zasad socyalnych podpada, jak to utrzymuje prokurator, pod zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej lub nie, rozbierzmy punkt po punkcie programu socyalistycznego, do którego oskarżeni się przyznali, i który, jako przedstawiający ich cele, musi być główną podstawą w ocenianiu sprawy obecnej. Przedewszystkiem nadmienić muszę, że za rzeczywisty program oskarżonych uznać należy jedynie program wydrukowany w „Równości” pod tytułem: *Program socyalistów polskich* na rozprawie odczytany, do którego się prawie wszyscy oskarżeni przyznali. Nie można mianowicie uważać za program oskarżonych ani programu znalezionej u Truszkowskiego, ani programu znalezionej u Inlaendera, obydwaj bowiem są tylko projektami do programów, jak to widać z porównania ich z programem brukselskim, a nadto program znalezionej u Inlaendera, o którym jeszcze później pomówimy, nie jest pisany ręką oskarżonego, ani współoskarżonych, lecz jest dziełem zupełnie obcem i niema żadnych na to dowodów, iżby w jakikolwiek sposób był propagowany.

Rozbierzmy tedy ów program socyalistów polskich:

Punkt 1 takowego powiada: „Społeczeństwo zapewnia każdej jednostce wszechstronny rozwój sił przyrodzonych”. Słyszeliście Panowie, że celem tego punktu jest zaprowadzenie powszechnej, przymusowej i bezpłatnej nauki. Czyż w tem miałyby się mieścić zakłócenie spokojności publicznej? Czyż zapewnienie komu rozwoju przyrodzonych sił t. j. zezwolenie na wszechstronne kształcenie się obywateli w miarę sił przyrodzonych jest jaką zbrodnią? – wszak to zasady obowiązujące poniekąd już u nas, bo wypowiedziane w ustawach zasadniczych i w ustawach wprowadzających przymus szkolny t. j. obowiązek przymusowego uczęszczania do szkół.

Przypatrzmy się punktowi 2. W nim prokuratoria upatruje głównie istotę zbrodni. Punkt ten powiada: „Środki i narzędzia pracy powinny przejść z rąk jednostek na wspólną własność pracujących i tym sposobem praca najemna zastąpiona będzie pracą stowarzyszoną w stowarzyszeniach fabrycznych, rzemieślniczych i rolnych”. To jest zasada, w której prokuratoria upatruje zniesienie własności. Nadmienić tu muszę przede wszystkim, że nie zgadza się z ustawą, co p. prokurator utrzymuje, że ustrój społeczny państwa austriackiego polega na zasadzie własności osobistej. Ustrój społeczny bowiem polega tylko na uświęceniu własności w ogólności bez dodatku „osobistej”. Błędnie cytuje bowiem p. prokurator art. 5 ust. zasadniczej z 21 grudnia 1867 n. 142, D. u. p., bo artykuł ten powiada: „własność jest nietykalna”. Przymiotnik „osobista” jest dowolnym dodatkiem prokuratora, przeciw któremu muszę zaprotestować, gdyż prokuratoria nie jest powołaną do czynienia dodatków do ustaw zasadniczych. Że zaś w rzeczy samej państwo austriackie nie ogranicza się i nie może się ograniczać jedynie do własności

osobistej, tego dowodem, że mamy w państwie naszym niezliczone przykłady własności zbiorowej; – i tak wszelkie zakłady publiczne: szpitale, szkoły, kościoły, drogi, mosty, koleje, – czyż to nie własność zbiorowa? Czyż nie mamy dalej w kraju naszym stowarzyszeń, które posiadają majątek zbiorowy? Jeżeli zatem państwo austriackie polega tylko na uznaniu własności w ogóle, a nie własności osobistej, czyliż ten, który zamiast wyłącznej własności prywatnej pewnych przedmiotów tj. środków i narzędzi pracy żąda zaprowadzenia własności zbiorowej takowych, dopuszcza się jakiej zbrodni? Czyż w żądaniu tem, a raczej w wypowiedzeniu tego żądania mieści się wzbudzenie wzgardy lub nienawiści przeciw urządzeniom politycznym, lub wzywianie do oporu i walki przeciw ustawom państwowym?

W tymże punkcie programu wyrażają socjaliści życzenie, ażeby praca najemna przemienioną została w pracę stowarzyszoną w stowarzyszeniach fabrycznych, rzemieślniczych i rolnych. Pojęcie pracy stowarzyszonej widocznie p. prokuratorowi nie jest znane, skoro w niem zbrodnię upatruje; wszak istnieje u nas ustawa z 9 kwietnia 1873, wprowadzająca tak zwane stowarzyszenia zarobkowe i gospodarcze, t. j. stowarzyszenia robotników, mające na celu zakupywanie wspólne środków i narzędzi pracy, wspólne wykonywanie pracy w wspólnych warsztatach, fabrykach itd. i zastąpienie pracy najemnej pracą zbiorową tudzież dzielenie się owocami pracy, jak tego program socyalny wymaga.

Tak jest Panowie! Na podstawie rzeczonej ustawy, punkt 2 programu socyalnego może być do pewnego stopnia przez stowarzyszenia robotników w drodze legalnej przeprowadzony. Robotnicy mogą tworzyć sobie stowarzyszenia, w których środki i narzędzia pracy będą wspólną własnością stowarzyszonych, a i praca będzie stowarzyszoną. Socjaliści żądają tylko, by zasada ta została przeprowadzoną powszechnie, bo wobec wielkich kapitałów i swobodnej konkurecyi, stowarzyszenia zarobkowe celu swego dopiąć nie mogą.

Dalszy punkt 3 programu socyalnego opiewa: „Każda jednostka ma prawo do korzyści z rezultatów stowarzyszonej pracy, prawo, które w przyszłości określą sami pracujący na podstawie nauki”. Zastanówmy się nad znaczeniem tego punktu. Według zasady socjalistycznej wszyscy obywatele zarówno będą i muszą pracować wspólnie, wspólnymi narzędziami, w wspólnych stowarzyszeniach fabrycznych, rzemieślniczych i rolnych; rezultaty pracy tej będą zatem wspólne, bo będą owocem wspólnej pracy wszystkich. Wypowiedziana w punkcie 3 zasada: „Każda jednostka ma prawo do korzyści z rezultatów stowarzyszonej pracy”, znaczy zatem tyle, co „każda jednostka ma prawo do owoców swej własnej pracy”, co właśnie główną jest zasadą socjalizmu. Czyliż to ma być tak okropną zasadą? Czyż więc pan prokurator żąda, ażeby jednostka miała prawo do owoców pracy obcej? Wszak porywanie się na owoce pracy obcej nazywa się w kodeksie kryminalnym – kradzieżą – czyż więc ten, który przeciw porywaniu się na owoce pracy obcej tj. przeciw kradzieży występuje, zakłóca spokojność publiczną? Zasadę tę programu socjalistycznego niejednokrotnie wygłaszał i bronił w tej sali p. prokurator; dlaczego dziś chce przeciw niej wystąpić? Ależ może dodatek tego punktu jest w rozumieniu oskarżenia tak niebezpieczny, tj. postanowienie, że prawo to do owoców pracy wspólnej określą sami pracujący na podstawie nauki. Czyż te podstawy nauki, rozumie się nauki ekonomii społecznej, mają stanowić zakłócenia spokojności publicznej? Są wprawdzie jednostki, dla których nauka, a w szczególności

nauka ekonomii społecznej jest zakłóceniem ich spokojności prywatnej, ale ażeby była zakłóceniem spokojności publicznej, o tem jeszcze nie słyszałem. Przejdźmy do dalszych punktów programu.

Punkt 4 programu socjalistycznego głosi zupełną równość społeczną obywateli bez różnicy płci, rasy i narodowości, a więc głosi on równouprawnienie wszystkich ludzi, a w szczególności także równouprawnienie kobiet. W tem głoszeniu równouprawnienia kobiet upatruje oskarżenie powstawanie przeciw instytucji małżeństwa. Ciekawe zaiste jest rozmowienie pana prokuratora, – powiada on, mianowicie tak: według ustaw kanonicznych jak niemniej i cywilnych polega instytucja małżeństwa na podporządkowaniu kobiety pod władzę męża, a ponieważ socjaliści żądają równouprawnienia kobiet, przeto zdążają oczywiście do zniesienia instytutu małżeństwa!!! *Risum teneatis amici!* Rozumowanie to zaiste oryginalne! Pomijam zarzut, że ustawy kanoniczne u nas nie obowiązują, ale pytam się najpierw, gdzież jest postanowienie, że instytucja małżeństwa polega na podporządkowaniu kobiety pod władzę męża, tj., że istotą małżeństwa jest podporządkowanie kobiety pod władzę męża? Mnie podobne postanowienie ustawy austr. nie jest znane, bo kodeks nazw cywilnych w § 44, stanowiąc o znaczeniu małżeństwa powiada: „małżeństwo jest umową, w której dwie osoby różnej płci oświadczają według przepisów ustawy wolę swoją do zostawiania w nierozdzielnej społeczności do płodzenia dzieci, ich wychowania i do wspólnej pomocy”; o tem jednak ażeby instytucja małżeństwa polegała na jakimś podporządkowaniu kobiety pod władzę męża, wzmianki tu żadnej nie ma. Wprawdzie stanowi kodeks w § 91, że mąż jest głową rodziny, ale i z tego nie wynika, żeby istota małżeństwa polegała na podporządkowaniu żony pod władzę męża. Ale nie tylko w ustawie cywilnej niema mowy o tem, jakoby instytucja małżeństwa polegała na podporządkowaniu kobiety pod władzę męża, niema o tem również mowy w prawie kanonicznem tak pompatycznie przez p. prokuratora zacytowanem.

Prawo kanoniczne określa bowiem małżeństwo jako połączenie mężczyzny i kobiety dla wspólnego i nierozłącznego pożycia (*matrimonium est viri et mulieris conjunctio individuum vitae consuetudinem continens*). Gdzież więc owo podporządkowanie kobiety pod władzę męża, na którym ma polegać instytucja małżeństwa. Ani w ustawach cywilnych, ani w ustawodawstwie kanonicznem nic podobnego nie znalazłem. Jeżeliby tak było w rzeczywistości jak p. prokurator utrzymuje tj. gdyby w rzeczywistości instytucja małżeństwa polegała na podporządkowaniu kobiety pod mężczyznę, to istotnie trafnymby było zapytanie z jednego z oskarżonych, dlaczego nie oskarżono tu o zbrodnie z 65 § k.k. wszystkich żon trzymających mężów pod pantoflem i naruszających przez to czynnie zasadę podporządkowania kobiety pod władzę męża?

Zastanówmy się jeszcze nieco nad rzeczywistym znaczeniem tego punktu programu socjalistycznego. Głosi on jak powiedziałem równouprawnienie kobiet, czyli tak zwaną ekonomiczną emancypację kobiet. Czyż można w domaganiu się równouprawnienia kobiet upatrywać zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej? Mógłbym zacytować Panom nadzwyczaj obfitą literaturę tego przedmiotu nie tylko obcą, ale i naszą, lecz nie chcąc Was nużyć ograniczę się do uwagi, że równouprawnienie kobiet jest dziś powszechnie uznaną zasadą nowszej cywilizacji.

Minęły czasy, gdzie kobieta była tylko niewolnicą męża, a zajęcie jej jedynie ograniczone do kuchni i domu. Frazes, że kobieta jest istotą słabszą, którą trzeba pod opiekę płci silniejszej poddać, dziś już nie popłaca; – dziś piękniejsze, wyższe kobietom przyzna-

jemy stanowisko, uznajemy w kobiecie istotę równą mężczyźnie, – ba nawet od wielu wyższą. Kobieta ma równe prawo do wszechstronnego kształcenia się co mężczyzna, równe prawo do zdobycia sobie stanowiska zapewniającego jej byt i utrzymanie, równe prawo do pracy i zarobku.

Nieuzasadnionym tedy jest zarzut, jakoby socjaliści powstawali przeciw instytucji małżeństwa i jakoby zakłócali spokojność publiczną. To oskarżenie raczej zagraża spokojności publicznej, bo głosząc, że według ustaw naszych kobieta musi być podporządkowaną mężowi chce pozbawić kobiety ich równouprawnień i czyni je niewolnicami – odstrasza więc płeć piękną od wejścia w związki małżeńskie i występuje tem samem przeciw instytucji małżeństwa.

Dodać jeszcze winienem, że zasadę 4 programu socyal. wypowiadają art. 2 i 19 powołanej ustawy zasadniczej, które stanowią, że wszyscy obywatele austriaccy są wobec prawa równi, i że wszystkie narodowości są równouprawnione. Przystąpmy do dalszych punktów programu:

Punkt 5 opiewa: „wprowadzenie w życie powyższych zasad jest sprawą wszystkich pracujących bez różnicy rodzaju pracy i narodowości, zatem rewolucya społeczna musi być powszechną i międzynarodową”, a w związku z tym pozostający punkt 6 głosi, że „na tej zasadzie żądają socjaliści polscy federacyjnych związków z socyalistami wszystkich krajów”. Jakież jest znaczenie tych zasad? Przytoczone ustępy programu socyalnego wypowiadają, Panowie przysięgli, tylko tyle że ideałem socyalistów polskich jest jedno ogólne federacyjne państwo socyalistyczne obejmujące wszystkie narody cywilizowane: a więc ideałem socyalistów polskich jest zgoda i harmonia wszystkich narodów, zniesienie wojen tyle ofiar pochłaniających, usunięcie wojsk zabierających tak ogromne marnie ginące sumy, usunięcie walk i sporów narodowościowych i zaprowadzenie powszechnego pokoju. Narody cywilizowane nie będą stać wrogo naprzeciw siebie, nie będą mordować i zabijać się wedle upodobania władców, lecz niezawisłe i niezależne, tworzyć będą federacyjne związki, oparte na zasadach socyalizmu. Czyż to nie jest myśl – niedająca się może urzeczywistnić – ale piękna i wzniosła, bo ideał pokoju powszechnego, o jakim marzyli filozofie i poeci?

Dalszy punkt 7 programu orzeka, że zastosowanie w życiu zasad powyższych może być przeprowadzone tylko przez sam lud pod moralnem przewodnictwem organizacji ludowej, świadomej jego praw i interesów. Ten właśnie punkt programu jest najlepszym dowodem, że tu nie o gwałt żaden się rozchodzi, nie o przeprowadzenie reform drogą armat i bagnatów, lecz o przeprowadzenie w drodze rewolucyi umysłowej. Reformy te ma przeprowadzić lud sam, świadom tego, do czego zdąża, a więc przeprowadzić ma tylko wtedy, jeżeli większość uzna reformy socyalne za zbawienne i korzystne, wtedy jeśli w umysłach nastąpi rewolucya społeczna, to jest poznanie zasad socyalnych i uznanie ich za odpowiednie, która zawsze poprzedzać musi ważniejsze wypadki historyczne.

Ostatnia, ósma zasada programu socyalnego opiewa: „zasadą naszej działalności jest moralna zgodność środków działania z założonym celem”. Jest to pośrednie zaprzeczenie tak zwanej zasady jezuickiej, iżby cel uświęcał środki, gdyż środki mają według tego programu pozostawać w moralnej zgodzie z celem.

Zbliżamy się do końca; ostatni ustęp programu socyalnego omawia środki propagandy zasad socyalistycznych i uznaje za główne środki przyczyniające się do rozwoju partyi socyalnej, następujące:

a) organizację sił ludowych;
 b) ustną i książkową propagandę zasad;
 c) agitację, to jest protest, demonstracje i w ogóle czynną walkę w duchu zasad socjalnych z obecnym porządkiem społecznym, a na końcu programu jest uwaga, że wobec bezskuteczności dróg legalnych cel ten może być osiągnięty tylko na drodze rewolucji społecznej.

Dla wyjaśnienia tego punktu ostatniego programu, a w szczególności chcąc wyjaśnić i przedstawić Panom dokładnie znaczenie owej rewolucji społecznej, o jakiej tu mowa, muszę omówić tu środki przeprowadzenia zasad socjalizmu w życie, czyli tak zwaną praktyczną stronę socjalizmu. Oskarżenie twierdzi, że zasady socjalizmu przeprowadzone być mogą tylko drogą gwałtu, to jest drogą krwawej i burzliwej rewolucji. Zapatrywanie się to jest mylne, a przekonywa o tem tak literatura kwestyi socjalnej, jak i historia naszych czasów. I tak rozumuje mianowicie bardzo trafnie Schäßfle w sposób następujący: w dzisiejszym ustroju społecznym kapitał duży ma tę siłę atrakcyjną, że przyciąga i pochłania kapitał mały, tj. kapitały gromadzą i skupiają się coraz więcej w rękach małej garstki ludzi, podczas, gdy liczba ludzi nie posiadających kapitału, czyli tak zwany proletaryat coraz rośnie. Jeśli tak pójdzie dalej, to przyjdzie do tego, że będzie na świecie tylko kilku nadzwyczaj bogatych milionerów z jednej strony; a ogromna masa proletaryatu z drugiej strony, z czego konsekwencya, że owa garstka milionerów zgodzić się musi na zasady tak przeważającej większości proletaryatu. Owa garstka milionerów nie będzie jednak pozbawiona przemocą swych kapitałów, lecz nastąpi wywłaszczenie za wynagrodzeniem, tak samo, jak nie jedno już w dziejach wywłaszczenie nastąpiło i dziś nieraz następuje.

Wynagrodzenie to z natury rzeczy nie może nastąpić w pieniądzech, których nie będzie, lecz nastąpi w przedmiotach służących do bezpośredniego użytku jednostki. Otóż widzicie Panowie, jak zdaniem teoretyków socjalnych reforma socjalna czyli rewolucya socjalna nastąpić może bez gwałtu i bez rozlewu krwi, bo nie nastąpi ona od razu, lecz będzie dziełem wieków i pokoleń.

Przypominam Panom również odczytaną tu broszurkę Ludwika Blanka p.t.: *Wiara socjalistów*, gdzie obszernie i szczegółowo omówione są środki do organizacji socjalnej, a środki te są wcale pokojowe, z gwałtem i rozbojem nic wspólnego nie mające. Że dalej więc dążeń socjalistycznych i w drodze legalnej urzeczywistnione być mogą, tego dowodem dzieje lat ostatnich.

Przed kilkunastu laty jeszcze socjaliści niemieccy, jako jeden z głównych punktów programu swego uważali powszechne i bezpośrednie prawo głosowania, którego się uporczywie domagali, dziś powszechne i bezpośrednie głosowanie jest w Niemczech prawem. Nie dawno temu, jak u nas domagano się ustaw ułatwiających robotnikom zawieranie stowarzyszeń i łączenie się celem stawiania oporu przewadze kapitału; obecnie mamy na mocy ustawy z 9 kwietnia 1873 r. tak zwane stowarzyszenia zarobkowe i gospodarcze, czyli spółki robotnicze, które wspólnymi środkami i narzędziami pracują.

Wydano wreszcie przed niedawnym czasem ustawę przeciw lichwie, najbardziej socjalistyczną ze wszystkich, ustawę z wybitną tendencją socjalistyczną, bo biorącą wprost w opiekę ludzi pracujących przed wyzyskiwaniem przez kapitalistów. Tak jest Panowie! Kto tylko poznał istotę socjalizmu i potrafił odróżnić jądro kwestyi od pod-

rzędnych lub obcych naleciałości, przyzna, że ustawa przeciw lichwie jest niczym innym, jak wyrazem tej wiecznej walki pracy z kapitałem; ten dalej przyzna, że gwałt nie pozostaje w związku koniecznym z pojęciem istota socjalizmu, bo co innego jest socjalizm naukowy, a co innego gwałt bezmyślny.

Ależ zarzucie mi Panowie, że socjaliści w programie swym wyraźnie rewolucję społeczną uznają za środek przeprowadzenia zasad socjalizmu. Otóż rozbierzmy pojęcie rewolucyi w ogólności, a rewolucyi społecznej tak, jak ją tłumaczą socjaliści sami Lassalle i Liebknecht, a przekonamy się, że rzecz ma się inaczej. Mylnem jest Panowie zdanie, jakoby pojęcie rewolucyi mieściło w sobie koniecznie gwałt, rozlew krwi itp. Jest to pojęcie dobre na ławach szkolnych, ale nienadające się w dziejach ludzkości. Wielcy historycy, jak Buckle, Drapper i inni, wykazali to już dawno, że jeśli gdzieś w dziejach ludzkości wybuchła rewolucya gwałtowna, była ona tylko zewnętrznym objawem i niejako ostatnim wyrazem rewolucyi społecznej, która już dawno przedtem w umysłach ludu była nastąpiła.

„Historya, powiada Liebknecht, to właśnie ciąg rewolucyi, to tworzenie, wzrost, przeobrażenie, postęp i ciągle przewroty w życiu narodów. Póki człowiek żyje, jest rewolucjonistą. W tem właśnie tkwi istota jego człowieczeństwa, że wciąż jest z tego, czem jest, niezadowolony, wciąż do czegoś lepszego dąży. Z chwilą, gdy człowiek przestaje być rewolucjonistą, przestaje także istnieć. Rewolucya to ruch, to postęp, to życie, brak rewolucyi, to zastój, to śmierć”. Podobnie pojmuje rewolucję i Lassalle, który np. postęp przemysłu w wieku 16 nazywa rewolucją i powiada, że rewolucją nazywamy każdy przewrót gwałtowny, czyli pokojowy, jeśli w skutek niego zasada nowa wstąpi w miejsce dawniejszej. Reforma może się odbyć gwałtownie, rewolucya przeciwnie w największym spokoju.

Przez rewolucję społeczną rozumieć zatem należy przeobrażenie zapatrywań, postęp oświaty ludu, przyjęcie się nowych zasad w ogólności, radykalną zmianę stosunków społecznych, która jednak odbyć się może i odbywa całkiem pokojowo w skutek przyczyn naturalnych. Że i oskarżenie tak a nie inaczej rozumie rewolucję społeczną dowodem tego ustęp z odczytanej nam tu broszury Limanowskiego, który omawiając na str. 61 sposób przeprowadzenia zasad socjalnych, wyraźnie powiada, że w państwie konstytucyjnym rewolucya społeczna odbywa się nie gwałtownie, lecz pokojowo, tego dowodem dalszym odczytany tu również katechizm socjalny, który na str. 12 wyraźnie powiada: „propaganda socjalna ma na celu nie raptowne zrobienie samej reformy, ale właśnie jej rozumne i obmyślane przeprowadzenie; chce ona przez przygotowanie i oświecenie ludu zapobiedz strasznemu, krwawemu wybuchowi, który wobec rosnącego ucisku, nędzy i zwiększającej się liczbie proletaryatu, byłby nieunikniony; potwierdzają to wreszcie z programem socjalistów polskich w związku pozostające i odczytane tu uchwały kongresu międzynarodowego stowarzyszenia w Genewie, który uchwalił jako hasło swego postępowania: prawdę, sprawiedliwość i moralność”. W obec takiego rozumienia pojęcia rewolucyi społecznej sędzę, że nie może utrzymać się zarzut, jakoby celem socjalistów i programem ich był przewrót gwałtowny, nie może być zatem mowy o zbrodni im zarzuconej.

Pozostaje nam jeszcze tylko pytanie, czy można uznać za karygodną ustną i książkową propagandę zasad socjalnych, a w ogólności agitację w duchu zasad socjalnych. Otóż nasuwa się tu przedewszystkiem pytanie, czy wolno w Austrii być socjalistą?

Mówiono wiele o tem podczas rozprawy, muszę i ja tego dotknąć. Nie waham się Panowie Sędziowie ani na chwilę odpowiedzieć na to pytanie twierdząco.

Pan Prokurator zaprzecza temu, twierdząc, że ustroj państwowy Austrii polega przede wszystkim na rządach monarchicznych. Zapatrywanie się to jest mylne, jak to zaraz wykażę. Przede wszystkim bowiem Austria jest państwem konstytucyjnym, a władza ustawodawcza należy nie do Monarchy, lecz do parlamentu wspólnie z Monarchą, a właśnie w konstytucji naszej, t. j. w ustawie zasadniczej z 21 grudnia 1867 r. Nr. 142 D. n. p., znajdujemy zasadę konstytucyjną, którą pan prokurator widocznie przeoczył, zasadę, że każdy ma u nas prawo swobodnego objawiania zdania swego, czy to słowem czy pismem, czy drukiem. Tak stanowi wyraźnie Art. 13 powołanej ustawy konstytucyjnej poręczającej swobodę słowa pisma i druku. Jeśli zatem według litery konstytucji każdemu w Austrii przebywającego bez różnicy płci, narodowości i t. d. wolno swobodnie zdania i poglądy swe objawiać, dla czegooby socyalistom prawo to miało być odjęte? Ale są i inne przepisy, na które się tu powołać możemy. Art. 11 kod. k. wypowiada starodawną zasadę, że za myśli, zdania i poglądy nikt nie odpowiada, a art. 17 konstytucji stanowi, że umiejętność i jej nauka są wolne, a wszak wykazałem, że socyalizm jest nauką i to nauką ekonomiczną. W państwie austryackiem zatem każdemu wolno być socyalistą, wolno zasady socyalizmu wyznawać, i wolno je nawet w pewnych granicach naukowych głosić.

Tak więc rozebraliśmy cały, przez pana prokuratora w tak ponurem świetle przedstawiony, program socyalistów. Zastanawiając się raz jeszcze nad całością onegoż prośbę Panów przypomnieć sobie znamiona zbrodni zakłócenia spokojności publicznej i zadać sobie następujące pytania? Czy program socyalistów wspomina choćby jednym słowem o osobie Najjaśniejszego Pana? Czy wspomina o rządzie, konstytucji lub administracji? Czy jest jakakolwiek wzmianka o pogardzie lub nienawiści? Jakiekolwiek wyzwanie do pogardy lub nienawiści przeciw komukolwiek bądź? A w szczególności przeciw osobie Monarchy lub urządzeniom politycznym? Czy wreszcie jest w programie wzywianie do walki lub oporu przeciw ustawom państwowym? Czyż nie jest to tylko krytyka stosunków ekonomicznych, nie mająca nic wspólnego z wzbudzeniem wzdargy lub nienawiści przeciw urządzeniom politycznym? Wszak nawet tutejszy sąd karny, zatwierdzając konfiskatę przedstawionego programu orzeczeniem z 18 grudnia 1879 r., nie znalazł w takowym znamion zbrodni zakłócenia spokojności publicznej z § 65, lecz tylko istotę występku z § 305, o którym później pomówimy. Czyż przysięgli mieliby być sędziami surowszymi, niż sędziowie z zawodu?

Na czem więc, pytam się, prokurator opiera oskarżenie o zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej? Przypatrzmy się argumentacji pana prokuratora, bo godna jest bliższego rozbioru.

Pan prokurator argumentuje w oskarżeniu tak:

Ustrój państwowy w Austrii polega przede wszystkim (co znaczy przedewszystkiem?) na rządach monarchicznych (fałsz, bo na konstytucyjnych), zaś społeczny na dwóch podwalinach, to jest na małżeństwie i ztąd wynikającym związku familijnym, tudzież na prawie własności osobistej (fałsz, bo tylko na własności w ogóle). Dążność stowarzyszenia w mowie będącego była zatem skierowana ku obaleniu drogą gwałtu (gdzie była mowa o gwałcie?) istniejącego u nas ustroju państwowego i społecznego. Skąd taki wniosek? Z czego ma wynikać, że dążnością socyalistów było obalenie w drodze gwałtu

nastroju państwowego – ale przypuściwszy nawet prawdziwość tego rozumowania, to co z tego wynika? Chyba to, że socjaliści zmierzali do zdrady głównej, gdyż skalanie ustroju państwowego i społecznego w drodze gwałtu stanowi według ustawy naszej nie zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej, lecz zbrodnię zdrady głównej.

Czytajmy dalej: był to, powiada p. prokurator, cel ostateczny ale odleglejszy. Celem zaś bliższym, przede wszystkim przez utworzenie w obrębie państwa austriackiego, koło osiągnąć się mającym, było pozyskanie i zorganizowanie mas, za pomocą których ów przewrót w przyszłości dokonany być miał. A więc celem dalszym socjalistów była zbrodnia zdrady głównej, celem zaś bliższym przygotowanie mas do tej zbrodni.

Ale czytamy dalej: „Żeby zaś te masy pozyskać, trzeba im było z jednej strony zalecić owe zasady socjalizmu jako ideał, z drugiej strony zaś obecnie istniejący ustrój państwowy i społeczny, polegający na rządach monarchicznych tudzież na instytucjach rodziny i osobistej włączności, jako nie mający podstaw słusznych, jako niesprawiedliwy i masy te krzywdzący, a zatem jako taki, który wszelkimi środkami zwalczać należy, przedstawić. I ten to cel miał właśnie przez wymienioną w programie propagandę ustną i książkową, tudzież agitację być osiągnięty”, a więc mamy już trzy cele:

a) cel odległy: obalenie drogą gwałtu istniejącego ustroju państwowego, czyli słowami kodeksu: zdrada główna,

b) cel bliższy: pozyskanie i zorganizowanie mas, a więc: przygotowanie zdrady głównej i

c) cel jeszcze bliższy: przedstawienie obecnego ustroju, jako szkodliwego, przez propagandę książkową i ustną, czyli: przygotowanie mas do przygotowania zdrady głównej, t. j. zdrada główna w trzeciej potędze. Ale na tem jeszcze nie dosyć, bo p. prokurator wspomina jeszcze o celu czwartym najbliższym, powiada bowiem w dalszym ciągu oskarżenia: „gdy przedto obwinieni zawarli związki, których najbliższem zadaniem było podburzać masy wzniecając w nich nienawiść i pogardę przeciw osobie Najjaśniejszego Pana itd. przeto czyn im zarzucony pod przepis § 65 lit. c kod. k. podciągnięty być winien”.

Skąd ten skok? Z czego ma wynikać, że oskarżeni zawarli związki, których najbliższem zadaniem było podburzać masy, wzniecając w nich nienawiść i pogardę przeciw osobie Monarchy itd.? Dlaczego zdrada główna odległa staje się nagle w terażniejszości zaburzeniem spokojności publicznej?

Prokurator rozumuje tak: celem najodleglejszym socjalistów była zdrada główna: celem bliższym: pozyskanie mas dla zdrady głównej; celem jeszcze bliższym: przygotowanie mas do przygotowania kiedyś w dalekiej przyszłości zdrady głównej; a celem najbliższym: rozpoczęta propaganda ustna i książkowa zasad socjalnych. Winę oskarżonych ma stanowić zatem przyczynienie przygotowań do przygotowania mas, celem przygotowania przewrotu społecznego kiedyś w przyszłości nastąpić mającego, a i tu w czwartym stopniu rozciągnięta zdrada główna ma stanowić zdaniem p. oskarżyciela publicznego zbrodnię zakłócenia spokojności publicznej. Na podobną argumentację sędzę, żaden sędzia zgodzić się nie może.

Jeżeliście Panowie Sędziowie słuchali z uwagą oskarżenia, to musiała uderzyć Was ta okoliczność, że oskarżenie rozwodzi się nadzwyczaj obszernie nad tak zwaną historyczną i dowodową stroną procesu obecnego, podczas gdy uzasadnienie prawne zbywa w kilku słowach. Słyszeliście aż nadto wiele w oskarżeniu o tem, co każdy z oskarżonych

piisał, ale to rozwlekł opowiadania niby historyczne, mają widocznie zakryć brak argumentów jurydycznych, bo takich daremnie w oskarżeniu szukałem.

Ale co jeszcze Panowie! Nie pozwala i nasze ustawodawstwo szerzyć zasad podkopujących podwaliny społeczne państwa, tj. religię, rodzinę i własność, ależ szykanowanie tych zasad uznaje prawodawstwo w § 305 kod. k. jedynie za występki i karze takowy aresztem do roku. Gdyby p. prokurator był oskarżył oskarżonych o ten występki, stali byśmy na innym wcale gruncie. Ależ oczywista, że skoro się trzymało ludzi rok przeszło w więzieniu śledczym, trudno było ich skarżyć potem tylko o występki ulegający co najwyżej karze rocznego aresztu. Przypuściwszy zatem nawet, że oskarżenie jest uzasadnione, tj., że oskarżeni chcieli w rzeczy samej podkopać instytucje religii, rodziny i własności, czemu jednak przeczę, to tak szerzenie zasad podkopujących podwaliny społeczne państwa austriackiego mogłoby według wyraźniej litery kodeksu karnego stanowić jedynie występki z § 305 k.k. Już i z tego względu zatem o istocie zbrodni z § 65 k.k. mowy być nie może.

Z jakiegokolwiek bądź stanowiska zatem na sprawę obecną się zapatrywać będziemy, choć nawet i przypuścimy, że socjaliści chcą w rzeczy samej podkopać pojęcie własności i uświęcone instytucje rodziny i religii, to i tak czyny te w żaden sposób nie mogą być podciągnięte pod § 65 k.k. tj. pod wzbudzanie wzgardy lub nienawiści przeciw osobie Monarchy i instytucjom politycznym, gdyż znamion tych ani w programie, ani w odczytanych tu broszurach wykryć nie podobna.

Na tym wywodzie dotychczasowym mógłbym właściwie obronę oskarżonych ograniczyć, bo skoro w zarzucanych im czynach nie ma absolutnie istoty zbrodni § 65 k.k., skoro oskarżenie nie ma żadnej jurydycznej podstawy, obojętną jest rzeczą, czy oskarżeni propagowali rzeczywiście zasady socjalizmu, czy tworzyli kółka itd. Ażeby jednak wykazać zastraszającą nicość oskarżenia w każdym kierunku, omówię jeszcze szczegółowo zarzuty czynione pp. Straszewiczowi, Piekarskiemu, Ilaenderowi i Mańkowskiemu i wykażę, że takowe zbrodni żadnej nie dowodzą.

Przystępuję do zarzutów czynionych Ludwikowi Straszewiczowi. Od niego zaczynam, bo jak Panowie słyszeliście, Straszewicz nie przyznawał i nie przyznaje się do zasad socjalnych. Podobnie, jak prawie wszyscy inni oskarżeni otwarcie i z pewnego rodzaju dumą oświadczają: „jesteśmy socjalistami i będziemy nimi – gdyż o prawdziwości zasad socjalizmu mocno jesteśmy przekonani” – z podobną siłą przekonania powiada p. Straszewicz „nie jestem socjalistą i nie przyznaję się do zasad socjalnych, bo moje przekonania są inne, to mi jednak nie przeszkadzało i nie przeszkodzi, by poznać zasady socjalizmu i żyć z kolegami, których przekonania są od moich odmienne”.

Szanowni Panowie Sędziowie! Już to samo oświadczenie p. Straszewicza powinno być zdaniem moim wystarczającym do przekonania, że oskarżony zasad socjalizmu nie wyznaje, bo socjalista nigdy się zasad swych nie zaprze; wszak celem i zadaniem socjalistów jest głosić powszechnie zasady socjalizmu i propagować je publicznie. A czyż może propagować zasady takie i bronić ten, który się ich wstydi i wypiera? Kto tylko poznał Panowie istotę socjalizmu i bezstronnie ocenił zeznania p. Straszewicza, ten musiał nabrać przekonania, że p. Straszewicz w rzeczy samej zasad socjalnych nie wyznawał i nie wyznaje.

Pan prokurator jednak sądzi przeciwnie, bo według oskarżenia jest socjalistą nie tylko ten, który zasady socjalizmu wyznaje, ale i ten, który je przeczy i przeciwko takowym

powstaje. W obec takiego twierdzenia oskarżenia mielibyśmy Panowie prawo żądać oczywiście od pana prokuratora nadzwyczaj silnych dowodów, któreby nas przekonały, że się p. Straszewicz istotnie przekonań swych wypiera. Czyż wystarczyło nam oskarżenie takich dowodów? Rozberzmy po kolei owe rzekome poszlaki oskarżenia.

Oskarżenie twierdzi, że p. Straszewicz przyjechał do Krakowa jedynie celem organizowania tutaj kółek socjalistycznych, ależ dowody przytoczone przez oskarżenie, dowodzą rzeczy wprost przeciwnych, bo tak z dziennika, jak i listów oskarżonego jest rzeczą najwidoczniejszą, że p. Straszewicz przyjechał to jedynie w celu, ażeby zapisać się na wydział filozoficzny tutejszego uniwersytetu, że miał liczne polecenia od profesorów tutejszego uniwersytetu, a nie od socjalistów, że uczył się na wykłady profesorów uniwersyteckich, że wreszcie zajmował się pracą literacką, bo pisywał artykuły do pism warszawskich „Wędrowiec” i „Nowiny” treści wcale nie socjalistycznej.

Na jakiej podstawie twierdzi więc oskarżenie – pytam się – że p. Straszewicz przyjechał tu dla propagandy socjalistycznej? – Ale co najciekawsze Panowie! Zdaje się, że sam pan prokurator nie wierzy swemu twierdzeniu, iżby p. Straszewicz przyjechał tu dla propagandy zasad socjalistycznych; bo gdyby tak było, byłby go podobnie jak panów Waryńskiego, Koturnickiego, Biesiadowskiego itd. do pierwszej grupy, do grupy organizatorów zaliczył, a więc czemuż tego nie uczynił?

Słyszeliście Panowie, że prokurator podzielił oskarżonych na 4 grupy tj. na grupę organizatorów i na 3 grupy członków tj. krakowskich, wiedeńskich i lwowskich. I dziwna rzecz! P. Straszewicz zamiast należeć do grupy organizatorów, znajduje się nagle w grupie krakowskiej, więc w grupie tych, których na członków werbowano.

Jakże tę sprzeczność pogodzić?

Ale chodźmy dalej. Czytano nam tu cały szereg listów i dziennik oskarżonego, którego odczytanie było mu tak przykre, aczkolwiek go najsilniej broni. W dzienniku tym powiada oskarżony wyraźnie na str. 57, że nie będzie pomagał socjalistom, bo nie podziela ich przekonań; na str. 52 wprost przeciwko nim występuje, słowem kilkakrotnie z socjalizmem polemizuje i nawet nie bardzo pochlebnie o osobach, które poznał się wyraża. Pan prokurator jednak upatruje w tem wszystkim tem silniejsze dowody socjalistycznych przekonań oskarżonego, a wyrażania jego niepoehlebne dla socjalistów uważa za dowody ścisłych stosunków w jakich miał z nimi żyć. W listach, które oskarżony otrzymał od kolegów swych z Petersburga i które dowodzą, że oskarżony przez swych kolegów bardzo był lubiany, gdyż się starannie o jego losach wywiadują, radzą koledzy oskarżonemu, by się zajął socyologią, pan prokurator widzi w tym wzywaniu do propagandy socjalnej; koledzy donoszą mu o kółkach studenckich w Petersburgu i dowiadują się, czy istnieje podobne w Krakowie – pan prokurator upatruje w tem dowiadywania się o kółka socjalno-rewolucyjne, o jakich oskarżony nic nie wie.

W listach tych obiecują oskarżonemu rekomendacje do profesorów uniwersytetu, pan prokurator upatruje w tem stosunki z socjalistami – słowem listy najubożniejszej dla sprawy treści – listy z lat 1875 i 1876 z czasów, gdzie u nas jeszcze o socyalizmie nic nie wiadziiano, uważa pan prokurator za dowody mające przemawiać przeciw oskarżonemu.

Ale jeszcze jeden dowód przytacza oskarżenie, tj. okoliczności, że miano znaleźć u oskarżonego wiele dzieł treści socjalistycznej. Znaleziono u oskarżonego wiele książek, ale między niemi tylko jedną i jedną broszurę socjalistyczną tj. rozprawkę doktora

Limanowskiego o socyjalizmie, rozprawkę naukową, która przez kilka miesięcy wolno krążyła po świecie, była omawiana w dziennikach fachowych i którą powszechnie czytano jako broszurę dającą, jak Panowie słyszeliście, pogląd na zasady i dążności socyjalizmu.

Prócz tej jednej broszury doktora Limanowskiego nie znaleziono u oskarżonego ani jednej innej broszury, a mimo, że się pan prokurator na mnie tak oburzył, pytam się, zgadza się z godnością instytucji, którą pan prokurator reprezentuje, twierdzić w akcie oskarżenia okoliczności, których nieprawdziwość na rozprawie musi się wykryć? I oto są wszystkie dowody, na podstawie których prokuratora oskarża Ludwika Straszewicza o zbrodnię zakłócania spokojności publicznej.

Ale co więcej Panowie, wszyscy świadkowie słuchani tu na rozprawie, wezwani na potępienie Straszewicza, najwymowniej go bronili, a nie sądźcie Panowie, żeby byli w śledztwie zeznali inaczej, powtórzyli oni jeno to, co poprzednio zeznali w śledztwie. Pytam się więc Panowie, czyż to dowody dostateczne – nie do skarania człowieka, bo o tem sądę ani mowy nie ma – ale do oskarżenia, do sprowadzenia przed kratki sądowe; czyż to są podstawy do trzymania młodego i inteligentnego człowieka w więzieniu śledczym przez 12 miesięcy?

Długi czas nie mogłem zrozumieć, na co pan prokurator Straszewicza oskarżył, wypowiedział to dopiero oskarżony na rozprawie, nie on był to potrzebny prokuratorowi, ale jego dziennik i listy, ażeby były użyte przeciw kolegom. Czy jednak godzi się na to trzymać człowieka rok w więzieniu śledczym, to oddaję pod sąd Wasz i opinii publicznej.

Przypatrzmy się teraz zarzutom czynionym przez oskarżenie p. Witoldowi Piekarskiemu. Oskarżenie czyni mu zaszczyt zaliczania go do pierwszej grupy oskarżonych tj. do tak zwanych organizatorów. Już ten pierwszy zarzut jest zupełnie nieuzasadniony, żadnym dowodem nie poparty i po prostu tylko z powietrza wzięty. Wszak nie słyszeliśmy tu ani jednego świadka, który zeznał, jakoby Piekarski organizował jakieś kółka, ani jeden świadek nie zeznał, jakoby Piekarski kogoś namawiał do przystąpienia do jakichś kółek socjalnych lub jakby w ogólności usiłował kogoś „na socyjalistę przerabiać” jak się tu wyrażono, ani jeden świadek nie zeznał, jakoby Piekarski był wzywał kogo do wzgardy lub nienawiści przeciw osobie Monarchy – rządowi lub administracji – a o to się właśnie rozchodzi.

Ale co więcej – współoskarżony Bogucki, który na posiedzeniach kółek rzekomych miał być, który według protokołów śledczych wszystko szczegółowo miał zeznać i wydać Piekarskiego ani w śledztwie, ani na rozprawie nie wymienił i mimo przedstawienia mu go śledztwie nie poznał. Skąd więc wniosek, że Piekarski miał takie kółka organizować?

Ale idźmy dalej, rozbierzmy dalsze rzekome dowody oskarżenia. Znalaziono u oskarżonego dwa recepty i adresy osób poza granicami państwa austriackiego mieszkających, mających według oskarżenia mieć udział w ruchu socjalnym europejskim. Czyż to jest dowodem, że oskarżony popełnił tu w Krakowie zbrodnię zakłócania spokojności publicznej, to jest, że on, oskarżony tu u nas wzywał kogo do wzgardy lub nienawiści przeciw osobie Monarchy, formie rządu itd.?

Pomijam zarzut, że nie ma dowodu na to, iżby osoby, których adresa u oskarżonego znaleziono, rzeczywiście takie role odgrywały w ruchach socjalistycznych, jakie im oskarżenie, a względnie odezwa policyi tutejszej z dnia 12 marca 1879 przypisuje, ode-

zwa rzeczona bowiem żadnej mocy dowodowej nie posiada, bo nie wiemy skąd policja owe wiadomości czerpała, ale przypuśćmy, żeby rzeczywiście tak się rzecz w istocie miała, czyż posiadanie adresów socjalistów poza granicami państwa austriackiego mieszkających, albo nawet korespondencja zakazana, a w szczególności, czy stanowi zbrodnię z § 65 k.k. kilkakrotnie już rozbieganą. Jakież są dalsze dowody przez oskarżenie przytoczone?

List przez księgarza w Genewie Elpidyna do pana Nowickiego pisany, list oskarżonego pisany do swej krewnej Amelii Piekarskiej z 23 marca 1879 roku i wreszcie wielka ilość dzieł i broszur socjalistycznych rzekomo u oskarżonego znalezione.

Co się tyczy listu pierwszego, to takowy już p. Nowicki wytłumaczył, jak również wyjaśniony i wiarygodnie udowodniony został stosunek oskarżonego Piekarskiego do współoskarżonego Nowickiego; ten list zatem zresztą całkiem obojętny co do treści, pomijam, a przystępuję do rozbioru owego listu z 23 marca 1878 roku, który ma stanowić tak silny przeciw oskarżonemu dowód.

W liście tym nazywa oskarżony Kraków miastem stańczyków, jezuitów, hrabiątek, książątek itd., skarży się na nieczne artykuły dziennika „Czas”, opowiada, że policja w skutku sprawy socyalnej dostała białej gorączki i łapie ludzi po ulicach i kawiarniach, wreszcie dodaje, że przesyła pięknej blondynce naprzeciw niego zamieszkującej sporą ilość buziaczków i że wieczorem odbywają się w jego mieszkaniu szumne rozprawy podobnych jak oskarżony zapaleńców. Gdzież tu, pytam się, dowód organizacji kółek rewolucyjnych? Gdzie agitacja socyalna? Czyż posyłanie buziaczków pięknym blondynkom miałyby być agitacją socyalną? Ależ w takim razie gmach kryminalny nie starczyłby na pomieszczenie wszystkich tego rodzaju agitatorów socyalnych!

Gdzie dalej dowód, że owe szumne rozprawy podobnych, jak oskarżony zapaleńców miały odnosić się właśnie do agitacji socyalnej? – wszak mogły się tyczyć zarówno owych buziaczkami częstowanych blondynek. A choćby się nawet tyczyły zasad socyalnych, to gdzież dowód organizacji kółek mających na celu wzbudzać do wzdąrdy lub nienawiści przeciw osobie Monarchy, formie rządu, konstytucyi itp. Gdzież dowód wzywania do oporu i walki przeciw ustawom państwowym?

Pozostaje tedy ostatni poszlak, owa rzekomo wielka ilość książek i broszur socyalnych. Jaką wagę ma twierdzenie oskarżenia o wielkiej ilości broszur socyalnych, przekonaliliśmy się już na innym miejscu, tu tylko przypominam Panom, że u Pana Piekarskiego znaleziono w rzeczy samej wiele książek przeróżnej treści. Między temi książkami treści historycznej, socyologicznej itd. Znaleziono zaledwie 10 egzemplarzy nie zakazanej dotąd broszury *Wiara socyalistów* i 2 czy 3 inne broszury socyalne w jednym egzemplarzu, i oto ta wielka ilość dzieł i broszur socyalnych.

Streszczając tedy zarzuty czynione Piekarskiemu, pytam się Panów, czy to są dowody mające przekonywać sędziów o tem, że Piekarski dopuścił się zbrodni zakłócania spokojności publicznej, tj., że organizował kółka mające na celu wzbudzenie do wzdąrdy przeciw osobie Monarchy, formie rządu itp. Czy to są dowody, na których podstawie trzyma się oskarżonego przez 13 miesięcy w więzieniu śledczym i skazania go na kilka lat ciężkiego więzienia?

Przystępując do zarzutów czynionych Inlaenderowi.

Tu muszę przedewszystkiem zauważyć, co zresztą na rozprawie zostało stwierdzonym, że przeciw Inlaenderowi toczyło się jeszcze w październiku 1878 roku we Lwowie

śledztwo o tę samą zbrodnię, o którą dziś jest oskarżony, że jednak Izba Radna Sądu Krajowego Karnego we Lwowie uchylili śledztwo o zbrodnię z § 65 kod. k. i zezwoliła jedynie na wdrożenie przeciw Inlaenderowi śledztwa o tak zwany występki tajnych stowarzyszeń, mimo że już sądowi lwowskiemu znane były wszystkie poszlaki, które p. prokurator dziś przeciw Inlaenderowi przytacza. Ale pan Prokurator krakowski nie chciał przystać na uchwałę sądu lwowskiego; skarżyć o występki, było mu za mało, ściągnął sprawę do Krakowa i skarży o zbrodnię.

Już ten jeden fakt, podczas rozprawy stwierdzony, że sąd lwowski uznał w czynie oskarżonemu zarzucanym jedynie występki z § 287 k.k., a nie uznał w nim zbrodni, wystarczyłby do uwolnienia Inlaendera od oskarżenia o zbrodnię, ale ażeby i tu bezpodstawność oskarżenia wykazać, rozbiórę główne poszlaki przeciw oskarżonemu przytoczone.

Pomijam listy pisane do Lipskiego, obecnego Ludwika Waryńskiego pod adresem Inlaendera, bo w tem przecież czynu karygodnego nie ma, ale zastanówmy się nad znaczeniem znalezionej u Inlaendera programu i słowa wstępnego, przez Pana prokuratora inkryminowanych.

Co się tyczy programu, to przedewszystkiem zastrzec się muszę przeciw twierdzeniu, jakoby pismo to mogło być uważane za program rzeczywisty, jest to bowiem, jak z osnowy widoczna, tylko jakiś projekt do programu, widocznie projekt jednostki przez innych nie przyjęty, a nadto proszę zważyć: po pierwsze, że program ten nie jest pisany ręką oskarżonego Inlaendera, ani ręką któregośkolwiek z współoskarżonych, lecz jest dziełem zupełnie obcem; po wtóre, że znaleziony został tylko w jednym egzemplarzu i to leżał w otwartym biurku Inlaendera, wystawiony niejako na widok; po trzecie, że jak z treści onegoż wynika, był skierowanym przeciw Rosyi i nie ma najmniejszego dowodu, jakoby był lub miał być przygotowany w Austrii.

Że zaś w rzeczy samej treść onegoż odnosiła się do Rosyi, tego dowodem wstęp programu, który opiewa: „Wierzmy głęboko, że lud polski poruszony w imię zasad socjalno-rewolucyjnych, okaże niezwykłą energię w walce z zaborczym rządem, który do wyzyskiwania ekonomicznego dołączył niesłychany ucisk narodowości”.

Czyż może przez rząd zaborczy, popełniający niesłychany ucisk narodowości rozumiany być kto inny, aniżeli rząd rosyjski?

Jest jeszcze inna okoliczność, która popiera twierdzenie, że to tylko o Rosyę rozchodzić się może, to jest wzmianka w liście Inlaendera pisanym do Genewy, że znalazł drogę tajną do Królestwa pewną i bezpieczną.

Wobec tych uwag zatem projekt ten, a raczej brulion projektu żadnego znaczenia mieć, a więc i żadnego dowodu przeciw oskarżonemu stanowić nie może, a to mniej, ile że oskarżony sam oświadczył, iż z treścią tego programu nie zupełnie się zgadza.

Co się tyczy znalezionej u Inlaendera słowa wstępnego, które miało być umieszczone w piśmie poświęconem sprawom klasy robotniczej, to treść takowego nie zawiera nic a nic karygodnego i nie pojmuję rzeczywiście, jak można w państwie konstytucyjnym za podobny artykuł do odpowiedzialności pociągać. Nie chcę treści tego artykułu powtarzać, proszę Panów tylko przypomnieć sobie takową, a jestem przekonany, że zdanie moje podzielicie.

Oto są poszlaki, przytoczone przeciw Inlaenderowi, mające dowodzić, że był członkiem kół rewolucyjnych, wzywających do wzgardy i nienawiści przeciw osobie Monar-

chy, formie rządu itd. Gdzie dowód, pytam się, że we Lwowie istniały w ogólności jakieś kółka rewolucyjne, że się zbierały, odbywały posiedzenia itd. Gdzie dowód, że kółek tych celem i działaniem było wzbudzać wzdargę i nienawiść przeciw osobie Monarchy, konstytucyi, administracyi itd. Gdzie wreszcie dowód, że Inlaender był członkiem podobnych kółek, na posiedzeniach bywał, wzdargę i nienawiść przeciw urządzeniom politycznym szerzył itd.

Przystępuję do ostatniego z bronionych przeze mnie oskarżonych, to jest do Mieczysława Mańkowskiego. Już wiek jego, sądzę, jest najlepszą jego obroną. W czasie kiedy miały się organizować w Krakowie owe niebezpieczne kółka rewolucyjne z końcem roku 1878, oskarżony liczył lat 16. Szanowni Panowie! Smutno by było zaiste, gdyby 16-letni młodzieńcy mogli wywoływać krwawą rewolucyę w państwie austriackim. Ale oskarżenie twierdzi, że u Mańkowskiego znaleziono leżące przed wami kaszty, a w tych kasztach miały być czcionki, a temi czcionkami miały być drukowane broszury, a te broszury miały być treści socyalnej i miały wzbudzać do wzdargy lub nienawiści przeciw osobie Monarchy itd.

Czyż to nie dowód oczywisty? Sądzę, że takie dowody dla skazania za zbrodnię zakłócania spokojności publicznej nie wystarczą.

Ależ oskarżenie twierdzi, że mamy drugi dowód przeciw oskarżonemu, to jest wycieczkę do Zabierzowa. Co się tyczy tej wycieczki, to przede wszystkim nadmienić muszę, że to, co się stało podczas rozprawy w lutym br., nie może przecież dowodzić, że Mieczysław Mańkowski w roku 1878 i w początkach 1879 był członkiem kół rewolucyjnych, mających na celu wzywianie do wzdargy lub nienawiści przeciw osobie Monarchy itd. Wycieczka do Zabierzowa po książki nie jest przecież zbrodnią zakłócania spokojności publicznej? Proszę tedy zwrócić uwagę na to Panowie, że to rozchodzi się jedynie o to, czy oskarżony Mańkowski był członkiem owych rzekomych kół rewolucyjnych w latach 1878 i początkach 1879; nie zaś to, czy w roku 1880 jeździł do Zabierzowa po książki i co tam rozmawiał z żandarmami i wójtem, bo to były pogadanki, nawet nie przez oskarżonego wszczęte, ale to zbrodni z § 65 k.k. jeszcze nie było. Mieczysław Mańkowski zresztą w rzekomem kole przygotowawczem na Kleparzu nie był, w kole niby rewolucyjnem na Kleparzu nie był, bo go nikt tam nie widział, Ludwika Waryńskiego przed jego przyaresztowaniem nie znał; gdzież więc dowody jego zbrodni? Choćby nawet był przynosił oskarżonym potajemnie kartki, kiedy siedzieli w więzieniu śledczem, to jeszcze do zbrodni zakłócania publicznej spokojności daleko. Sądzę, że te uwagi wystarczą do uniewinnienia Mieczysława Mańkowskiego.

Nie chcę was dłużej zabawiać, Panowie Sędziowie, spieszę do końca. Jeśli zastanowicie się, kończąc przemówienie moje, nad całością sprawy obecnej, zapytać się muszę, co dało właściwie powód do oskarżenia niniejszego? W czem też oskarżeni przewinili, co też takiego zrobili, że tak długo siedzą w więzieniu śledczem i jeszcze, według wniosku oskarżenia, surowo karani być mają?

Wina ich polega na tem, że zastanawiali się nad urządzeniem stosunków ludzkich, że kształcąc się, zajmowali się kwestyami społecznymi, że zapoznawszy się z kwestyą socyalną przyszli do przekonania, że obecny nasz ustroj społeczny jest wadliwy, że go więc należy gruntownie zreformować, że należy usunąć nędzę współbraci i owe choroby społeczne, które są skutkiem dzisiejszego złego ustroju społecznego. Otóż przypuśćmy Panowie, że poglądy oskarżonych są absolutnie błędne i zgubne, że nie ma w nich ani

ziarna prawdy, że nie mają żadnej podstawy naukowej, pytam się jednak, czy można piętnować zbrodniarzami ludzi odmiennych przekonań? Czy sąd kryminalny jest trybunałem kompetentnym do sądzenia przekonań? Czyż za przekonania mają oskarżeni być sądzeni i do lochów kryminalnych wtrącani? Czy można ludzi, którzy w każdym razie nie chęcią zysku wiedzeni, ale z przekonania, nawet z poświęceniem swego mienia, pokoju i wolności swej, wyznawają i propagują idee powszechnej równości i miłości, równać z tymi, którzy porywają się gwałtownie na cudze życie i mienie?

Szanowni Panowie! Pan prokurator w przemówieniu swem oświadczył, że występuje tu w interesie społeczeństwa. Ponieważ mogłoby się więc zdawać, że my obrońcy występujemy przeciw interesowi społeczeństwa, winienem na to parę słów odpowiedzieć. Jeśli Panowie spojrzą na ten akt oskarżenia, skleiony z not policyjnych i pomyśl sobie, że na wypracowanie takowego potrzebował pan prokurator cały rok czasu, jeśli pomyśl sobie, ile osób wskutek tego aktu oskarżenia niepotrzebnie, ilu nawet całkiem niewinnie siedziało długi czas w więzieniu śledczym, jeśli pomyśl dalej, że wskutek tego oskarżenia pan prokurator zniszczył byt, stanowisko i przyszłość wielu osób i rodzin nie tylko w kraju naszym, ale i poza nim, jeśli pomyśl wreszcie o dalszych skutkach, jakie proces ten za sobą pociągnął i jakie jeszcze wywoła, to powiedzieć sobie muszę: tem oskarżeniem zaiste nie przysłużył się prokurator ani państwu ani społeczeństwu. To my właśnie obrońcy występujemy w obronie społeczeństwa, bo broniąc oskarżonych, bronimy prawa, bronimy sprawiedliwości, stajemy w obronie poręczonych nam konstytucją swobód; broniąc oskarżonych, bronimy Was Panowie, bronimy nas, bronimy wszystkich, bo to samo, co stało się jednemu z oskarżonych, np. Chaberskiemu, mogłoby się zarówno wydarzyć każdemu innemu obywatelowi; broniąc oskarżonych, Panowie, bronimy zatem najważniejszych, najistotniejszych, najżywoźniejszych interesów społeczeństwa.

Nie chcę, Panowie, czynić dalszych uwag o sprawie obecnej tu na tem miejscu, bo mógłbym powiedzieć rzeczy, które aczkolwiek byłyby tylko wyrazem głębokiej prawdy, mogłyby przecież może być źle rozumiane i uważane za wyraz jakiejś osobistej urazy, której nie miałem, ani mam i jaką się nigdy na tem miejscu nie powoduję.

Kończąc Panowie, wyrażam niepłonną nadzieję, że wyrok Wasz będzie wyrazem opinii powszechnej, będzie sądem nie tylko oskarżonych, ale sądem sprawy samej, że orzeczenie Wasze, zgodne z prawem, zgodne z sumieniem i przekonaniem Waszem, pociągnie za sobą ten błogi skutek, że druga taka sprawa, jak obecna, w tej Sali sądowej się nie odegra.

*Tekst przemówienia został opublikowany w „Czasie” 1880, nr 89 i 90.
Do druku przygotował adw. dr Tomasz J. Kotliński.*

Jan Widacki

ADWOKAT PROFESOR JÓZEF ROSENBLATT I JEGO UDZIAŁ W KRAKOWSKIM PROCESIE LUDWIKA WARYŃSKIEGO I TOWARZYSZY

I. Józef Rosenblat (1853–1917) znany jest, a i to raczej niewielkiemu gronu specjalistów, przede wszystkim jako profesor prawa i procesu karnego c.k. Uniwersytetu Jagiellońskiego. Szkoda, bo jego prace, często inspirowane doświadczeniami praktyki, w pewnej mierze do dziś zachowały swą aktualność. Inspiracja praktyką była możliwa, Józef Rosenblatt był bowiem także czynnym adwokatem. Ta ostatnia jego działalność współczesnym znana jest jeszcze mniej niż dokonania naukowe.

II. Józef Rosenblatt urodził się w Krakowie 19 marca 1853 r. jako drugie z kolei dziecko, acz pierwszy syn, adwokata dr. Joachima Rosenblatta i jego żony Karoliny. Rodzina Rosenblattów była szeroko rozgałęzioną, z dawna w Krakowie osiadłą rodziną żydowską.

Po ukończeniu „szkoły normalnej”, która mieściła się w pałacu Larischa (dziś mieszczącego katedry Wydziału Prawa i Administracji UJ), a następnie Gimnazjum św. Anny (dziś Liceum im. B. Nowodworskiego), w którym w dniu 22 czerwca 1871 r. złożył egzamin dojrzałości, zapisał się na Wydział Prawa i Administracji c.k. Uniwersytetu Jagiellońskiego. Ponieważ w czasie studiów „upodobał sobie szczególnie wykłady prawa i procesu karnego” (jak zapisał w swym *curriculum vitae*) głoszone przez prof. Aleksandra Bojarskiego, postanowił specjalizować się w tej właśnie dziedzinie prawa. Jeszcze jako student opublikował w roku 1874 swą pierwszą pracę *O udziale w przestępstwie*. Po ukończeniu studiów, w październiku 1875 r., rozpoczął praktykę w sądzie jako „bezpłatny auskultant” (aplikant pozaetatowy). W 1876 r., uzyskując na ten cel stypendium rządowe, wyjechał na 3 miesiące do Niemiec, gdzie odwiedził uniwersytety w Berlinie, Lipsku i Monachium.

III. W październiku 1877 r. Rosenblatt zwrócił się do Wydziału Prawa z prośbą o „dopuszczenie do docentury z prawa i procesu karnego”. Podstawą habilitacji była praca *Rzecz o zbiegu przestępstw*, a nadto dwa inne artykuły opublikowane w „Prawniku” i „Przeglądzie Sądowym i Administracyjnym”. Po pomyślnie odbytym kolokwium, po

którym habilitant wygłosił wykład „Kara uwięzienia i zakłady karne”, zdecydowano się ograniczyć *veniam legendi* tylko do prawa karnego, uznając, poniekąd słusznie, że przedstawione jako podstawa habilitacji publikacje oraz wykład habilitacyjny nie dotyczą problematyki procesu. Ostatecznie *veniam legendi* rozszerzono Rosenblattowi na proces karny w lipcu 1877 r.

Po przedwczesnej śmierci prof. Bojarskiego, który zmarł w 1884 r., mając zaledwie lat 48, Wydział Prawa wystąpił o mianowanie dwóch docentów prywatnych Edmunda Krzymuskiego i Józefa Rosenblatta na stanowiska „profesorów nadzwyczajnych”, z tym że pierwszego z nich na stanowisko profesora nadzwyczajnego „płatnego”, drugiego na stanowisko profesora nadzwyczajnego „bezpłatnego”. Koledzy profesorowie uznali bowiem, że Rosenblatt jako adwokat zarabia odpowiednio dużo i może wykładać za darmo. C.k. Ministerium wniosek ten nieco zmodyfikowało, mianowało Krzymuskiego profesorem nadzwyczajnym, ale równocześnie przyznało mu miesięczne pobory. Rosenblattowi nadano „tytuł i charakter profesora nadzwyczajnego”, pozostawiając go na stanowisku „docenta prywatnego”. Dla porządku warto przypomnieć: Krzymuski miał wtedy lat 33, Rosenblatt 31. Dopiero w 3 lata później, w roku 1887, Rosenblatt został mianowany „profesorem nadzwyczajnym” (ale ciągle „bezpłatnym”), a w roku 1893 otrzymał „tytuł i charakter” profesora zwyczajnego oraz uposażenie profesora nadzwyczajnego. Pierwsze, jakie mu przyznano.

Ciekawy jest dorobek naukowy Rosenblatta, obejmujący znacznie ponad 100 pozycji, z czego ponad 30 opublikowanych w języku niemieckim. Imponująca jest rozpiętość tematyczna tego dorobku. Przeważają prace z szeroko pojętego prawa karnego i procedury karnej, ale są w tym dorobku pozycje z prawa cywilnego, procedury cywilnej, prawa handlowego i prasowego. Część prac karnistycznych można uznać za prace z kryminologii, na przykład: *Psychologia morderstwa*, *O psychologicznych motywach zbrodni*, *Wzrost przestępczości i środki zapobiegawcze* czy *Kilka cyfr z galicyjskiej statystyki kryminalnej*. Część dotyczy filozoficznych podstaw prawa karnego (np. *O obecnych szkołach prawa karnego i ich metodzie*), część niedostatków funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości (np. *Gwarancje sprawiedliwego wyroku w procesie karnym*, *Rzecz o sądach ławniczych* czy *Falszywe wyroki karne i ich przyczyny*).

IV. Jak wspomniano, w roku 1875 Józef Rosenblatt rozpoczął praktykę sądową w Sądzie Krajowym w Krakowie w charakterze bezpłatnego auskultanta. W 1877 r., po opuszczeniu służby sądowej, rozpoczął „praktykę adwokacką” (kandydacką do adwokatury, czyli aplikację), którą zakończył z końcem 1882 r., składając egzamin adwokacki. W roku 1885 otworzył kancelarię adwokacką, którą prowadził do śmierci. Był aktywny w samorządzie adwokackim, kierując też w latach 1903–1904 krakowską izbą adwokacką. Już w czasie odbywania „praktyki adwokackiej” występował – pozwalala na to procedura austriacka – jako obrońca w sprawach karnych. W takim charakterze wystąpił w procesie Ludwika Waryńskiego i jego towarzyszy.

V. W roku 1879 policja aresztowała w Krakowie sporą, 34-osobową grupę socjalistów, przeważnie ludzi młodych, studentów i rzemieślników. Część z nich przybyła do Galicji z Królestwa Polskiego i zameldowała się w Krakowie pod przybranymi nazwiskami. Policja zarzucała im „knowania socjalistyczne”, które początkowo zakwalifikowano jako

zbrodnię zdrady stanu, za którą groziła kara śmierci. Ostatecznie, nim sprawa trafiła do sądu, zmieniono kwalifikację prawną „knowań socjalistycznych” na „zbrodnię zaburzenia spokoju publicznego”. Zbrodnia ta miała polegać na tym, że „za pomocą propagandy ustnej i książkowej tudzież agitacji [próbowali] wzbudzić w ludności pogardę i nienawiść przeciw Osobie Cesarza, przeciw Konstytucji, rządowi, administracji państwowej tudzież podburzaniu do oporu i walki przeciw ustawom państwowym”. Tak oskarżenie sformułował prokurator A. Brason.

Proces przed sądem rozpoczął się w lutym 1880 r. Jeszcze zanim sprawa trafiła do sądu, opinia publiczna była do podsądnych nastawiana wrogo przez konserwatywną prasę, z „Czasem” na czele, oraz przez Kościół. Młodych socjalistów przedstawiano społeczeństwu niemal jako potwory, które chcą nie tylko zniszczyć nobliwą c.k. Monarchię, ale przede wszystkim chcą wyrzucić do góry nogami wszelki Boży ład moralny, znieść własność prywatną, zniszczyć rodzinę, szczególnie poprzez głoszenie równouprawnienia kobiet, co samo w sobie kwestionowało, jak wówczas sądzono z pełnym przekonaniem, przez Boga ustanowioną hierarchię stawiającą na czele rodziny męzczyzną.

Większość oskarżonych, w tym Ludwika Waryńskiego i jego brata Stanisława, bronił adwokat Machalski. Józef Rosenblatt bronił 3 oskarżonych: Witolda Piekarskiego, Mieczysława Mańkowskiego oraz Ludwika Straszewicza.

Proces rozpoczął się w bardzo nieprzychylniej dla oskarżonych atmosferze. Jednak w trakcie jego trwania oskarżeni, wygadani, inteligentni młodzi ludzie, ostro kontrastujący z tępotą prokuratora, bardzo szybko zdobyli sympatię najpierw tłumnie zebranej publiczności, a wkrótce także sądu. Czując, że sympatia jest po ich stronie, oskarżeni pozwalali sobie na wiele. Ludwik Waryński z ławy oskarżonych wygłosił płomienne przemówienie informujące sąd i publiczność, czym jest socjalizm. Oskarżeni kpiąco odpowiadali na pytania prokuratora, polemizowali z nim, ośmieszali go, w czym sąd – szczerze mówiąc – nie bardzo im przeszkadzał. Oskarżony Piekarski rysował bardzo udane i zabawne karykatury prokuratora, które kolportowano wśród rozbawionej publiczności. W tę atmosferę sali sądowej znakomicie wpisał się młody, zaledwie 27-letni obrońca dr Józef Rosenblatt. Jego znakomicie wygłoszona mowa obrończa zrobiła wrażenie nie tylko na publiczności, ale – co najważniejsze – na ławie przysięgłych.

W dniu 16 kwietnia 1880 r. Sąd uniewinnił wszystkich oskarżonych od zarzutu „zbrodni zaburzenia spokoju publicznego”. Trzech oskarżonych zostało skazanych na symboliczne kary za zameldowanie się w Krakowie pod fałszywymi nazwiskami: Ludwik Waryński i Witold Piekarski skazani zostali na 7 dni aresztu, Hieronim Truskowski na 5 dni. Dwaj kolejni zostali skazani na miesiąc aresztu, za nielegalny wjazd do Galicji. Wszyscy oskarżeni, którzy nie byli poddany austriackimi, zostali wydaleny z c.k. Monarchii, ale nie do Rosji, z której przybyli, a gdzie czekałoby na nich więzienie, ale... do Szwajcarii.

VI. Tymczasem mowa obrończa Rosenblatta zaczęła żyć własnym życiem. Socjaliści niemieccy uznali ją za znakomity popularny wykład, wyjaśniający w przystępnej formie idee socjalizmu, i wydali w formie broszury. Jej pojawienie się stało się przyczyną wymiany korespondencji między policją pruską i austriacką; ta ostatnia próbowała dociec, czy mowa mogłaby się ukazać bez jeśli nie aktywnej pomocy, to chociaż bez wiedzy i zgody Rosenblatta.

W 40 lat później niemiecki przekład tej mowy znalazł się w wydany w Wiedniu zbiorze najwspanialszych mów obrończych wygłoszonych przed sądami c.k. Monarchii.

VII. Profesor Józef Rosenblatt zmarł 1 czerwca 1917 r. w Baden pod Wiedniem. Został pochowany na nowym cmentarzu żydowskim w Krakowie przy ul. Miodowej. Spoczął w kwaterze VI, rząd 3, miejsce 21. Jego grób nie zachował się.

Źródła:

Archiwum Narodowe w Krakowie, Zespół akt Sądu Karnego Krajowego, akta procesu Waryńskiego i towarzyszy, akta Józefa Rosenblatta; Zespół akt c.k. Dyrekcji Policji. Archiwum Uniwersytetu Jagiellońskiego: Zespół WP II 138 (akta habilitacyjne J. Rosenblatta), Zespół S II 619 (akta osobowe J. Rosenblatta), Zespół S 793 (protokoły posiedzeń rad wydziału z lat 1880/1881–1889/1890; M. Bielski, *Dwustulecie Katedry Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego*, Wydawnictwo Dante-Media, Kraków 2011; M. Neuda, L. Schmelz, *Beruhmte Verteidigungsreden*, Manzsche Verlag und Universitäts-Buchhandlung, Wien 1921; M. Patkaniowski, *Dzieje Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego od reformy kollatajowskiej do końca XIX stulecia*, Kraków 1964; J. Targalski, *Ludwik Waryński. Próba życia*, Warszawa 1976; J. Widacki, *Szkice z dziejów prawa karnego i kryminologii w Krakowie. Myśli i ludzie*, Wydawnictwo KAAFM, Kraków 2013 [w druku].

GRANICE SWOBODY UMÓW W KONTEKŚCIE UMOWNEGO STOSUNKU PRACY

1. Fundamentalna dla prawa prywatnego zasada swobody umów związana jest z liberalnym postulatem ograniczenia ingerencji państwa w stosunki prawne między jednostkami. Wynika to z przyznanej każdemu człowiekowi autonomii woli, określanej jako sytuacja prawna polegająca na tym, że z mocy prawa stanowionego lub uznanego przez państwo i w granicach przez to prawo wyznaczonych podmiot może sam kształtować swoje stosunki o charakterze prywatnoprawnym¹. Normatywnym wyrazem tych założeń jest art. 353¹ Kodeksu cywilnego, stanowiący, że strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego norma ta „ma ścisły związek z konstytucyjną gwarancją ochrony wolności człowieka (art. 31 ust. 1) i obowiązkiem poszanowania wolności innych, który Konstytucja nakłada na wszystkie podmioty stosunków prawnych”².

W doktrynie istnieje zgodność co do tego, że „swoboda kształtowania treści i celu” dotyczy przede wszystkim umów – czynności prawnych, dla których zaistnienia potrzebne jest oświadczenie woli dwu lub więcej stron. Swoboda umów, na co wskazuje systemowa wykładnia art. 353¹ k.c., obejmuje więzi prawne o charakterze obligacyjnym³. W związku z tym zasadę tę można odnieść do wszelkich umów zobowiązaniowych, niezależnie od ich struktury podmiotowej, co jednak nie wyłącza odrębności w zakresie stosowania ograniczeń uzasadnionych specyfiką określonych stosunków prawnych⁴. Przedmiotem artykułu jest refleksja na temat zakresu zastosowania zasady swobody umów w odniesieniu do umownego stosunku pracy. Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 Kodeksu pracy). Relacja prawna łącząca pracodawcę i pracownika ma zatem niewątpliwie obligacyjny charakter, co znajduje ponadto potwierdzenie w orzecznictwie. Przykładowo w wyroku z 7 października 2009 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że stosunek pracy jest „dobrowolnym stosunkiem o charakterze zobowiązaniowym, zachodzącym między dwoma podmiotami, z których jeden, zwany pracownikiem, obowiązany jest osobiście i w sposób ciągły, powtarzający się, na rzecz i pod kierownictwem drugiego podmiotu, zwanego pracodawcą, świadczyć pracę określonego rodzaju, oraz w miejscu

¹ Zob. A. Stelmachowski, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 110.

² Wyrok TK z 29 kwietnia 2003 r. (teza ósma), SK 24/02, OTK-A 2003, nr 4, poz. 33.

³ Zob. M. Safjan, *Zasada swobody umów (Uwagi wstępne na tle wykładni art. 353¹ k.c.)*, PiP 1993, z. 4, s. 12–13; J. Pisułiński, *Glosa do wyroku SN z dnia 8 marca 2002 r., III CKN 748/00*, OSP 2003, z. 3, s. 169.

⁴ R. Trzaskowski, *Granice swobody kształtowania treści i celu umów obligacyjnych*, Zakamycze 2005, s. 173.

i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca zatrudniać pracownika za wynagrodzeniem”⁵.

Stwierdzenie o zobowiązaniowym charakterze stosunku pracy rodzi pytanie, w jakim stopniu jego stronom przyznana została swoboda kształtowania treści i celu tej relacji prawnej. Rozstrzygnięcie tego zagadnienia, poza teoretycznym, posiada istotne walory praktyczne. Po pierwsze, wiąże się z wyznaczeniem pola negocjacyjnego dla podmiotów zamierzających związać się stosunkiem pracy o charakterze umownym. Po drugie, pozwala na ocenę elastyczności prawa stosunku pracy – jednego z czynników charakteryzujących nowoczesną politykę prawną walki z bezrobociem. Analiza tych kwestii nie jest możliwa bez skrótego przedstawienia historycznego procesu wyodrębnienia się prawa pracy z gałęzi prawa cywilnego.

2. Odrębność formalna prawa pracy została w polskim systemie prawnym zadekretowana po raz pierwszy w roku 1965 – w dniu wejścia w życie Kodeksu cywilnego⁶. Artykuł XII § 1 przepisów wprowadzających tego aktu stanowił, że Kodeks nie narusza norm ustawodawstwa pracy. Geneza wyodrębnienia prawa pracy sięga czasów dziewiętnastowiecznego „kapitalizmu wolnokonkurencyjnego”. W początkowym stadium kapitalistycznej formacji ustrojowej najbardziej przydatną formą prawną, w ramach której korzystano z pracy ludzkiej, była konstrukcja „najmu usług” (*locatio conductio operarum*)⁷. Pojęcie „świadczenie pracy” rozumiano w kategoriach komercyjnych, identyfikując je z pojęciem „towar”, za który kontrahent zobowiązywał się zapłacić ustaloną cenę. Zwracano w związku z tym uwagę, że „warunki pracy układały się jako wynik swobodnej gry podaży pracy – zwykłego towaru i popytu na nią”⁸. Nakreślone w ten sposób założenia normatywne wykonywania pracy oraz dynamiczne przemiany gospodarcze generowały patologie społeczne, dostrzegane i krytykowane w debacie publicznej oraz sztuce⁹. Jak opisywano to w dawniejszej literaturze, „maszyny, przedsiębiorstwa fabryczne, upadek samodzielnych warsztatów rzemieślniczych, wzrost ludności, nowe metody organizacji pracy zmierzające do bezwzględnej obniżenia kosztów produkcji, upadek myśli humanitarnej na rzecz bezwzględnej walki o pieniądź – to wszystko zrodziło nowe stosunki, przeciwko którym musiała obudzić się reakcja”¹⁰.

Narastający konflikt między pracownikami a pracodawcami implikował powstawanie coraz powszechniejszego ustawodawstwa pracy, którego założeniem było stopniowe wycofywanie się z zasady swobody umów w obszarze zatrudnienia. Proces ten, polegający na wprowadzaniu publicznoprawnych regulacji ochronnych, obowiązujących w ramach stosunku pracy niezależnie od woli stron, objął początkowo zawężony krąg osobowy – robotników, by uregulować później sytuację praw-

⁵ Wyrok SN z 7 października 2009 r. (teza pierwsza), III PK 38/09, OSP 2010, nr 11, poz. 115; zob. W. Sanetra, *Stosunek pracy i jego przemiany*, (w:) *Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. L. Florek, Ł. Pisarczyk, Warszawa 2011, s. 15–24; A. Sobczyk, *Uwagi na temat ewolucji stosunku pracy*, (w:) *Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. L. Florek, Ł. Pisarczyk, Warszawa 2011, s. 60–66.

⁶ Kodeks cywilny wszedł w życie 1 stycznia 1965 r., Dz.U. z 1964 r. nr 16, poz. 93.

⁷ Zob. art. 1708 Kodeksu Napoleona: „dwa są rodzaje umów najmu: najem rzeczy i najem pracy”.

⁸ S. M. Grzybowski, *Wstęp do nauki prawa pracy*, Kraków 1947, s. 57–58.

⁹ Przykładem może być *Ziemia obiecana* W. Reymonta.

¹⁰ S. M. Grzybowski, *Wstęp*, s. 57–58.

ną ogółu grup zawodowych. Jak określił to Fryderyk Zoll, umowa o pracę straciła w znacznym stopniu „charakter wolnej umowy prywatno-prawnej, zamieniając się w układ o charakterze prawno-publicznym”¹¹. Wieloletni proces wycofywania stosunków prawnych, w ramach których świadczone pracę, poza obszar prawa cywilnego znalazł najpełniejsze normatywne odzwierciedlenie w brzmieniu art. XII § 1 przepisów wprowadzających powojenny Kodeks cywilny oraz w fakcie wejścia w życie odrębnego Kodeksu pracy w roku 1975¹². Należy w związku z tym podzielić pogląd Teresy Wyki, że „prawo pracy uzyskuje samodzielność w systemie prawa głównie dzięki oryginalności przedmiotu regulacji, jakim jest regulacja stosunków pracy podporządkowanej”¹³.

3. Jak zauważa Ludwik Florek, „kategoria stosunku prawnego jest bardziej wyraźna w prawie pracy niż w prawie cywilnym. Została wprowadzona na początku XX w. dla podkreślenia, że więź prawna między pracodawcą a pracownikiem jest kształtowana nie tylko przez umowę stron, lecz także w coraz większym stopniu przez ustawę”¹⁴. Stwierdzenie to należy rozumieć w ten sposób, że stosunkiem pracy nie może być dowolne zobowiązanie, a jedynie „więź prawna o charakterze dobrowolnym i trwałym, łącząca pracownika i pracodawcę, której treścią jest obowiązek osobistego wykonywania pracy przez pracownika w ustalonym miejscu i czasie, pod kierownictwem, na rzecz i ryzyko pracodawcy oraz obowiązek pracodawcy zatrudniania pracownika przy umówionej pracy i wypłacania mu wynagrodzenia”¹⁵. Treść tego stosunku prawnego wyznaczona jest z jednej strony przez elementy ustalone w autonomicznie prowadzonych negocjacjach stron, z drugiej przez przepisy prawa pracy. Do tej ostatniej kategorii należą zarówno akty pochodzące od państwa (Konstytucja, Kodeks pracy wraz z innymi ustawami oraz rozporządzenia), jak i źródła prawa pracy o charakterze swoistym (układy zbiorowe pracy, inne oparte na ustawie porozumienia zbiorowe, regulaminy i statuty).

Idea „uźródłowienia” treści stosunku pracy wyraża się w ograniczeniu swobody negocjacyjnej stron standardami prawnymi pochodzącymi od państwa oraz wypracowanymi przez partnerów społecznych. Jej założeniem jest dążenie do pogodzenia w warunkach gospodarki rynkowej dwóch sprzecznych celów: maksymalizacji zysku po stronie pracodawcy oraz ochrony pracownika przed nadmierną eksploatacją. W związku z tym w ramach treści stosunku pracy dochodzi do szczególnego napięcia między autonomiczną wolą jego podmiotów – zwłaszcza pracodawcy – a standardami wprowadzonymi przez państwo. Napięcie to znajduje odzwierciedlenie również w Konstytucji. Z jednej strony ustawa zasadnicza przyznaje prawo do kształtowania sytuacji prawnej jednostki mocą własnych decyzji (zasada wolności – art. 31), z drugiej deklaruje, że praca znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej, państwo zaś sprawuje nadzór nad

¹¹ F. Zoll, *Prawo pracy w biegu wieków*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1930, s. 1 i n.

¹² Dz.U. z 1974 r. nr 24, poz. 141.

¹³ T. Wyka, *Miejsce prawa pracy w systemie prawa polskiego*, (w:) *Zarys systemu prawa pracy*, red. K.W. Baran, Warszawa 2010, s. 145; odmienny pogląd wyrażał S. M. Grzybowski, który twierdził, że przyczyną wyodrębnienia prawa pracy są względy społeczne i gospodarcze, a nie szczególnie charakter tego prawa, zob. S. M. Grzybowski, *Wstęp*, s. 43.

¹⁴ L. Florek, *Ustawa i umowa w prawie pracy*, Warszawa 2010, s. 105.

¹⁵ T. Liszcz, *Prawo pracy*, Warszawa 2011, s. 101.

w warunkami jej wykonywania, co uzasadnia ingerencję ustawodawcy w relację stron stosunku pracy (art. 24).

Materia ustawowa ma w prawie pracy charakter nieograniczony w tym rozumieniu, że będąc źródłem powszechnie obowiązującego prawa (art. 87 ust. 1 Konstytucji), może swoimi postanowieniami obejmować wszystkich pracowników i wszystkie aspekty stosunku pracy. Umowa może normować jedynie to, czego nie reguluje ustawa albo wobec czego ustawa dopuszcza odstępstwa. Kształtowanie treści stosunku pracy przez materię ustawową powiększa się o tyle, o ile państwo decyduje się objąć ochroną kolejne aspekty relacji między pracodawcą a pracownikiem¹⁶. Relacja materii ustawowej i umownej w prawie pracy jest normatywnie określona przez art. 18 § 1 k.p., według którego postanowienia umowy o pracę oraz innych aktów, na których podstawie powstaje stosunek pracy, nie mogą być mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy. Postanowienia mniej korzystne są nieważne – zamiast nich stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy (art. 18 § 2 k.p.). Artykuł 18 Kodeksu pracy wprowadza zasadę „uprzywilejowania pracownika” i ma charakter „metanormy” determinującej możliwość jedynie jednokierunkowej modyfikacji standardów prawa pracy – tylko na korzyść pracownika. Według przeważającego w orzecznictwie poglądu ocena korzystności postanowienia umownego powinna odnosić się do daty zawarcia umowy o pracę i powinna być zobiektywizowana, a nie oparta na subiektywnym odczuciu pracowników¹⁷. Ponadto ocena ta musi mieć charakter konkretny w tym rozumieniu, że musi być wzięta pod uwagę sytuacja faktyczna i prawna stron danego stosunku pracy oraz bilans strat i zysków pracownika, stanowiący efekt przyjęcia ocenianego postanowienia umownego¹⁸.

4. I. Przedstawione wyżej rozwiązania systemowe niewątpliwie znacznie ograniczają swobodę negocjacyjną podmiotów zamierzających związać się stosunkiem pracy w porównaniu z umowami cywilnoprawnymi. Pole negocjacji ograniczone jest normami prawa pracy o charakterze ochronnym, których stosowanie w ramach relacji prawnej między konkretnymi podmiotami zabezpieczone jest mechanizmem normatywnym artykułu 18 k.p. Należy jednak zwrócić uwagę, że mimo głównej idei ustawodawstwa pracy – ochrony pracownika jako słabszej strony relacji prawnej z pracodawcą – zasada swobody umów nie została w odniesieniu do stosunku pracy wyłączona. Najpoważniejszy argument na poparcie tej tezy ma charakter systemowy. Prawo pracy jest odrębną gałęzią prawa, ale nie posiada przymiotu niezależności. Według art. 300 k.p. w sprawach nieunormowanych przepisami prawa pracy do stosunku pracy stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli nie są one sprzeczne z zasadami prawa pracy. Swoboda umów jako zasada nie została w Kodeksie pracy wyrażona wprost, ustawodawca wskazał jednak pośrednio jej stosowanie. Przyjęcie odmiennego poglądu uniemożliwiłoby indywidualizację stosunku pracy – dopasowanie jego treści do konkretnych potrzeb stron, niemożliwych do skodyfikowania ze względu na niemalże nieskończoną możliwość kształtowania relacji międzyludzkich i społecznych.

¹⁶ L. Florek, *Ustawa i umowa*, s. 49–73.

¹⁷ Uchwała SN z 9 listopada 1994 r., I PZP 46/94, OSN 1995, nr 7, poz. 87.

¹⁸ Uchwała SN I PZP 46/94, niepubl., (w:) T. Liszcz, *Swoboda umów w prawie pracy*, (w:) *Wolność i sprawiedliwość w zatrudnieniu. Księga pamiątkowa poświęcona Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej Lechowi Kaczyńskiemu*, red. M. Seweryński i J. Stelina, Gdańsk 2012, s. 184.

Rekonstruując normę syntezującą art. 353¹ k.c. oraz art. 300 k.p., należy stwierdzić, że pracownik i pracodawca mogą umową o pracę ułożyć stosunek pracy według swojego uznania, ale jego treść i cel muszą pozostawać w zgodzie z przepisami prawa pracy, zasadami współzycia społecznego oraz naturą (właściwością) tego stosunku prawnego¹⁹. Dalszą analizę ograniczam do dwóch aspektów zasady swobody umów w prawie pracy: swobody decyzji podmiotów co do nawiązania i rozwiązania stosunku pracy oraz swobody kształtowania treści stosunku pracy o charakterze umownym²⁰. Osobnego omówienia wymagają natomiast regulacje antidyskryminacyjne, rzutujące na oba wymienione aspekty omawianej zasady (pkt 5).

II. Jeżeli chodzi o swobodę umów w pierwszym z podanych wyżej znaczeń, należy stwierdzić, że zachodzi w tym zakresie asymetria uprawnień pracownika i pracodawcy. Ten pierwszy posiada praktycznie nieograniczoną swobodę wyboru kontrahenta stosunku umownego. Wynika to z zasady wolności pracy, zadeklarowanej przez Konstytucję (art. 65 ust. 1), Kodeks pracy (art. 10) oraz prawo międzynarodowe (Konwencje Nr 29 z 1930 r.²¹ oraz 105 z 1957 r.²² Międzynarodowej Organizacji Pracy). Po stronie pracodawcy istnieje niekiedy obowiązek reaktywowania z pracownikiem relacji prawnej: przywrócenia go do pracy (art. 45 § 1 i 56 § 1 k.p.) oraz ponownego zatrudnienia (zob. art. 53 § 5 i art. 66 § 2 k.p.). Na gruncie aktualnie obowiązujących przepisów nie ma prawnej możliwości nałożenia na pracownika obowiązku o analogicznym charakterze.

Regulacja problematyki rozwiązania umowy o pracę jest również zróżnicowana w zależności od kwalifikacji podmiotowej. Znajduje to najpełniejsze odzwierciedlenie w odniesieniu do typowej formy zatrudnienia – umowy o pracę na czas nieokreślony. Pracownik posiada nieograniczoną możliwość rozwiązania tej umowy za wypowiedzeniem bez podawania przyczyny. Swoboda pracodawcy w tym zakresie jest mocno ograniczona przez przepisy ochronne, mimo że rozwiązanie umowy za wypowiedzeniem określane jest jako zwyczajny instrument prowadzenia polityki kadrowej. Ochrona powszechna, dotycząca ogółu pracowników, obliuguje pracodawcę między innymi do określenia przyczyny wypowiedzenia, która powinna być określona w oświadczeniu skierowanym do pracownika (art. 45 § 1 i art. 30 § 4 k.p.). Przyczyna musi być prawdziwa i skonkretyzowana. Praktyka pokazuje, że niekiedy pomimo zaistnienia obiektywnie uzasadnionej przyczyny wypowiedzenia umowy jej konkretyzacja wiąże się z trudnościami. Ochrona specjalna przed wypowiedzeniem dotyczy szerokiej kategorii pracowników znajdujących się w szczególnej sytuacji życiowej lub pełniących określone funkcje. Tytułem przykładu można wskazać ochronę przed wypowiedzeniem pra-

¹⁹ Zob. B. Wagner, *O swobodzie umowy o pracę raz jeszcze*, (w:) *Prawo pracy a wyzwania XXI-go wieku*, Warszawa 2002, s. 366.

²⁰ B. Wagner wyróżnia przykładowo cztery aspekty zasady swobody umów w prawie pracy: wolność pracownika i pracodawcy podejmowania decyzji w przedmiocie zawarcia lub niezawarcia umowy, wolność doboru kontrahenta, wolność wyboru rodzaju umowy oraz wolność kształtowania jej treści, zob. B. Wagner, *Zakres swobody umów w pracowniczym stosunku pracy*, Kraków 1986, s. 18; T. Liszcz twierdzi, że na swobodę umów na gruncie prawa pracy składają się: 1) swoboda decyzji podmiotów co do zawarcia umowy o pracę i co do wyboru kontrahenta, 2) swoboda rozwiązania umownego stosunku pracy, 3) swoboda kształtowania treści umownego stosunku pracy – przy jego nawiązaniu i w trakcie realizacji (zmiany treści stosunku pracy), 4) swoboda wyboru formy i trybu zawarcia umowy, zob. T. Liszcz, *Swoboda*, s. 177.

²¹ Dz.U. z 1959 r. nr 20, poz. 122.

²² Dz.U. z 1959 r. nr 39, poz. 240.

cownika w okresie przedemerytalnym (art. 39 k.p.), w okresie ciąży lub urlopu macierzyńskiego pracownicy (art. 177 k.p.) oraz ochronę pracowników pełniących określone funkcje w związkach zawodowych (art. 32 u.z.z.). Naruszenie wymogów formalnych przy rozwiązaniu umowy o pracę na czas nieokreślony za wypowiedzeniem przez pracownika nie aktualizuje żadnych roszczeń po stronie pracodawcy. W odwrotnej sytuacji podmiotowej pracownik dysponuje katalogiem uprawnień określonych w art. 45 k.p. (żądanie orzeczenia bezskuteczności wypowiedzenia, przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach lub odszkodowania).

III. Swoboda kształtowania treści stosunku pracy związana jest w największym stopniu z polem negocjacyjnym potencjalnych kontrahentów umowy o pracę, zakreślonym przez art. 29 k.p. Przepis ten stanowi między innymi, że umowa o pracę określa warunki pracy i płacy, a w szczególności rodzaj pracy, miejsce wykonywania pracy, wynagrodzenie za pracę odpowiadające rodzajowi pracy ze wskazaniem składników wynagrodzenia, wymiar czasu pracy oraz termin rozpoczęcia pracy. Ustawowy katalog zawieranej umowy ma charakter przykładowy, strony mogą ponadto ukształtować wszelkie warunki podmiotowo dla nich istotne, jeżeli mieszczą się one w obszarze negocjacyjnym wyznaczonym przez art. 353¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p. oraz zasadę uprzywilejowania pracownika (art. 18 k.p.).

Zasada swobody kształtowania treści dotyczy w największym stopniu rodzaju pracy oraz wszystkich elementów stosunku pracy, które państwo pozostawia w sferze negocjacyjnej przyszłych kontrahentów. Ustalenie rodzaju pracy jest niezbędne w celu zindywidualizowania relacji prawnej między konkretnymi podmiotami. Według Barbary Wagner „rodzaj pracy musi być przez strony określony na tyle szczegółowo, by można go było uważać za wyznacznik granic dyrektywnych uprawnień kierowniczych, a zarazem w takim stopniu ogólnie, by zakład pracy [według aktualnej terminologii ustawowej: pracodawca – dop. A. B.] miał możliwość merytorycznej kontroli nad sposobem wykonywania przez pracownika pracy”²³. Należy jednocześnie opowiedzieć się za dopuszczeniem możliwości mniej katerycznego, elastycznego określenia rodzaju pracy z uwagi na potrzeby pracodawcy, jeżeli nie narusza to uzasadnionych interesów strony pracowniczej²⁴. Niewątpliwie niedopuszczalne jest określenie rodzaju pracy w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, co wynika z ogólnej dla prawa prywatnego zasady, w myśl której „nieważne są czynności prawne (...) w wyniku których powstaje obowiązek lub uprawnienie do postępowania zakazanego przez normę moralną, czy też takie, które służą osiągnięciu stanu rzeczy podlegającego negatywnej ocenie moralnej”²⁵. Kodeks pracy ogranicza wreszcie swobodę zatrudniania przy określonych rodzajach prac osób określonych kategorii. Przykładem może być zakaz zatrudniania kobiet przy pracach szczególnie uciążliwych i szkodliwych dla zdrowia (art. 176 k.p.) czy zakaz zatrudniania młodocianych przy pracach wzbronionych (art. 204 k.p.)²⁶.

²³ B. Wagner, *Zakres*, s. 96.

²⁴ B. Wagner, *O swobodzie*, s. 370.

²⁵ P. Machnikowski, art. 58 k.c. (w:) *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2008, s. 139.

²⁶ Zob. rozporządzenie RM z 10 września 1996 r. w sprawie wykazu prac szczególnie uciążliwych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet, Dz.U. nr 114, poz. 545 ze zm.; rozporządzenie RM z 24 sierpnia 2004 r. w sprawie wykazu prac wzbronionych młodocianym i warunków ich zatrudniania przy niektórych z tych prac, Dz.U. nr 200, poz. 2047 ze zm.

Do materii umownej należą warunki wynagrodzenia – system, składniki i ich wysokość oraz sposób wykonania obowiązku wypłaty przez pracodawcę²⁷. Z negocjowaniem wysokości wynagrodzenia wiąże się wytyczna normatywna wyrażona w art. 78 § 1 k.p., według której wynagrodzenie powinno odpowiadać w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganym przy jej wykonywaniu, a także uwzględniać ilość i jakość świadczonej pracy. Dolna jego granica określana jest w ustawie o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Od 1 stycznia 2012 r. wysokość płacy minimalnej wynosi 1500 zł brutto. Wydaje się, że mimo określenia przez ustawodawcę dolnego pułapu wynagrodzenia możliwe jest zastosowanie w ramach stosunku pracy instytucji art. 388 k.c. w zw. z art. 300 k.p. (wyzysk). Jeżeli pracodawca, wyzyskując przymusowe położenie, niedołośćwo lub niedoświadczanie pracownika, zastrzegłby dla siebie świadczenie pracy, które w wymiarze jakościowym lub ilościowym rażąco przekraczałoby umówione wynagrodzenie, pracownikowi przysługiwałoby roszczenie o zwiększenie należnej mu płacy.

Do istotnych elementów umowy o pracę należą postanowienia określające wymiar i rozkład czasu pracy. Według reguły ogólnej czas pracy nie może przekraczać 8 godzin na dobę i przeciętnie 40 godzin w przeciętnie pięciodniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym nieprzekraczającym 4 miesięcy (art. 129 § 1 k.p.). Ponadto ustawodawca stworzył dość szeroki katalog szczególnych systemów czasu pracy, których wybór zdeterminowany jest specjalnymi potrzebami organizacyjnymi pracodawcy. Wyróżnia się w tym zakresie czas pracy równoważny (art. 135 k.p.), w ruchu ciągłym (art. 138 k.p.), przerywany (art. 139 k.p.), zadaniowy (art. 140 k.p.), rozkład indywidualny (art. 142 k.p.), skrócony tydzień (art. 143 k.p.) oraz system pracy weekendowej (art. 144 k.p.). Bez względu na sposób ukształtowania obowiązków pracowniczych w aspekcie temporalnym standardy prawa pracy gwarantują pracownikowi możliwość regeneracji sił we wszystkich jednostkach czasowych istotnych z punktu widzenia świadczenia pracy na rzecz pracodawcy (dzień, tydzień, okres rozliczeniowy, rok). Uprawnienie to objęte jest gwarancją konstytucyjną wyrażoną w art. 66 ust. 2, stanowiącą, że pracownik ma prawo do określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów; maksymalne normy czasu pracy określa zaś ustawa.

5. Osobnego omówienia wymaga problematyka regulacji antydyskryminacyjnych prawa pracy z uwagi na fakt, że rzutuje ona na wszystkie aspekty swobody umów w omawianym zakresie. Dyskryminacją na gruncie kodeksowym jest bezprawne ograniczenie praw wynikających ze stosunku pracy lub nierównomierne traktowanie pracowników lub kandydatów do pracy, których podstawą jest zastosowanie prawnie zabronionych kryteriów oceny, określonych przykładowo w art. 11³ k.p. Za kryteria dyskryminogenne ustawodawca uznaje m.in. płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną oraz zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy. Wbrew powszechnej opinii nie jest zabronione różnicowanie sytuacji pracowników w ogólności, a dyferencjacja uprawnień

²⁷ Zob. M. Seweryński, *Wynagrodzenie za pracę. Pojęcie, regulacja i ustalanie*, PWN 1981, s. 213 i n.

z wyraźnym lub dorozumianym odwołaniem się do kryterium niedopuszczalnego ze względów aksjologicznych.

Ustawodawca w artykułe 18^{3a} § 1 k.p. określa sytuacje, w których pracownicy powinni być traktowani równo: nawiązanie i rozwiązanie stosunku pracy, ustalenie warunków zatrudnienia oraz ponadto problematyka awansowania i dostępu do szkoleń w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych. Uszczegółowieniem tej normy jest kodeksowy katalog sytuacji stanowiących naruszenie zasady równego traktowania, wyrażony w art. 18^{3b} § 1 k.p. Niezgodna z zasadą równości jest zatem odmowa nawiązania stosunku umownego z kandydatem do pracy, który – mimo że wykazuje się przydatnością na dane stanowisko, o które się stara – nie zostaje zatrudniony ze względu na zastosowanie prawnie zabronionego kryterium dyferencjacji. Analogiczna reguła odnosi się do rozwiązania stosunku pracy. Zabronione jest również bezprawne różnicowanie sytuacji pracowników w sferze wynagrodzenia oraz innych warunków zatrudnienia. Prawnie niedopuszczalna dyferencjacja nie zachodzi wtedy, gdy w odniesieniu do określonej czynności lub sytuacji negocjacyjnej z zakresu prawa pracy możliwe jest stwierdzenie, że pracodawca kierował się obiektywnymi powodami, zwłaszcza wtedy, gdy rodzaj pracy lub warunki jej wykonywania powodowały, że przyczyna lub przyczyny różnicujące były rzeczywistym i decydującym wymaganiem zawodowym stawianym pracownikowi (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 k.p.).

6. Zasada swobody umów nie została w prawie pracy wyrażona wprost, nie ulega jednak wątpliwości, że znajduje urzeczywistnienie. Wynika to z obligacyjnego charakteru relacji prawnej między pracodawcą a pracownikiem, która zawsze wymaga indywidualizacji i skonkretyzowania. System prawny stwarza jednak dla potencjalnych kontrahentów umowy o pracę wąską przestrzeń negocjacyjną w porównaniu z normami prawa cywilnego, co wynika z realizacji funkcji ochronnej prawa pracy. Założenie to jest w pełni uzasadnione w odniesieniu do standardów chroniących podstawowe potrzeby biologiczne i bytowe każdego zatrudnionego, których ustawodawca w cywilizowanym państwie XXI w. nie może pominąć. Znaczny katalog standardów ochronnych ograniczających swobodę negocjacyjną stron znajduje pełne uzasadnienie przy założeniu „nastawienia na ochronę pracownika najbardziej jej potrzebującego, a więc wykonawczego (najniżej lub nisko usytuowanego w hierarchii organizacyjnej zakładu), najsłabszego ekonomicznie (uzyskującego dochody tylko z pracy najemnej), socjalnie, oraz intelektualnie nieporadnego w dochodzeniu swych praw”²⁸.

W pewnym jednak zakresie przesycenie treści stosunku pracy normami pochodzącymi od państwa, motywowane realizacją funkcji ochronnej prawa pracy, może w aktualnych realiach rynkowych przynieść odwrotny skutek. Zjawisko „preregulowania” prawa pracy jest najprawdopodobniej, obok nadmiernego opodatkowania i generowania nadmiernych pozapłacowych kosztów pracy, jednym z najistotniejszych czynników wpływających na wysoką stopę bezrobocia oraz „ucieczki” w zatrudnienie cywilnoprawne lub w „szarą strefę”. Należy ciągle stawiać pytanie, na ile aktualnie ukształtowany zakres swobody umów w prawie pracy koresponduje z nowymi zjawiskami gospodarczymi XXI w. Warto zwrócić uwagę, że do przeszłości odchodzi model

²⁸ B. Wagner, *Zakres*, s. 378.

nieprzerwanego zatrudnienia w jednym zakładzie pracy lub branży od ukończenia nauki do osiągnięcia wieku emerytalnego²⁹. Coraz bardziej zauważalna jest ekspansja „społeczeństwa wiedzy”, z wysoko wykwalifikowaną, mobilną kadrą pracowniczą. Wymusza to poszukiwanie nowych, elastycznych rozwiązań. Nieuchronna wydaje się konieczność poszerzenia zakresu swobody umów w prawie pracy przez zwiększenie zaufania państwa do znacznej części uczestników świata pracy, którzy potrafią indywidualnie zadbać o swoje interesy na płaszczyźnie negocjacyjnej. Można jednak prognozować, że zagadnienie to, jako temat niepopularny ze względów politycznych, nie znajdzie szerszego oddźwięku w publicznej przestrzeni argumentacyjnej.

²⁹ Zob. L. Mitrus, *Elastyczność zatrudnienia a stabilność socjalna*, (w:) *Każdy ma prawo do... Ochrona praw człowieka w świetle przepisów prawa pracy i zabezpieczenia społecznego*, red. A. M. Świątkowski, Warszawa 2009, s. 190–194.

Summary

Andrzej Bigaj

LIMITS OF FREEDOM OF CONTRACT IN THE CONTEXT OF AN EMPLOYMENT RELATIONSHIP

The present elaboration concerns the issue of the principle of freedom of contract with regard to an employment relationship. Author analyses the freedom of contract in Polish labour law. The historical development of legal regulation on this matters is presented. Author introduces the scope of freedom of contract as far as content of an employment contract is concerned. He also introduces limits of freedom of contract. In this context he presents the ban on discrimination in employment and those statutory provisions which lay down the minimum level of employee rights protection.

KEY WORDS: freedom of contract, employment relationship, employee rights

POJĘCIA KLUCZOWE: swoboda umów, stosunek pracy, prawa pracownika

GRANICE SWOBODY ZUS W WYRAŻENIU ZGODY NA OPŁACENIE SKŁADKI PO TERMINIE W DOBROWOLNYCH UBEZPIECZENIACH SPOŁECZNYCH

W prawie ubezpieczeń społecznych jedną z możliwości objęcia systemem jest dobrowolne przystąpienie do ubezpieczeń. W takiej sytuacji opłacenie składki stanowi element warunkujący objęcie ubezpieczeniami. W konsekwencji niezwykle istotne jest terminowe opłacenie składki w należytej wysokości. Zakład Ubezpieczeń Społecznych może co prawda wyrazić zgodę na opłacenie składki po terminie, jednakże ustawodawca pozostawia organowi rentowemu określony margines swobody decyzyjnej, stanowiąc, że ZUS w uzasadnionych przypadkach może wyrazić zgodę na opłacenie składki po terminie. Przedmiot analizy w niniejszym tekście stanowią właśnie granice uznaniowości ZUS oraz możliwe mechanizmy kontroli podejmowanych decyzji w przedmiocie zgody na opłacenie składki po terminie.

I. ISTOTA OBJĘCIA UBEZPIECZENIAMI SPOŁECZNYMI W UBEZPIECZENIU DOBROWOLNYM

Przepisy ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych¹ przewidują możliwość dobrowolnego przystąpienia do ubezpieczeń rentowych, emerytalnych i chorobowych, co może mieć miejsce w sytuacjach przewidzianych w ustawie. Stosownie do art. 14 ust. 1 ustawy objęcie dobrowolnie ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi i chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku o objęcie tymi ubezpieczeniami, nie wcześniej jednak niż od dnia, w którym wniosek został zgłoszony. W sytuacji gdy zgłoszenie do ubezpieczeń emerytalnego i rentowych zostanie dokonane w terminie 7 dni od daty powstania obowiązku ubezpieczenia, objęcie dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku. Ustęp 2 powołanego artykułu przewiduje natomiast okoliczności, w których ubezpieczenia ustają. Jeden z przypadków stanowi sytuacja, gdy nie opłacono składki należnej na ubezpieczenie. W takim przypadku, w odniesieniu do osób prowadzących pozarolniczą działalność i osób z nimi współpracujących, duchownych oraz osób wymienionych w art. 7 u.s.u.s., ubezpieczenie ustaje od pierwszego dnia miesiąca kalendarzowego, za który nie opłacono w terminie składki należnej na to ubezpieczenie². Dla dalszych rozważań

¹ Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, Dz.U. nr 137, poz. 887 ze zm., dalej: u.s.u.s. lub ustawa systemowa.

² Przed nowelizacją art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, dokonaną ustawą z dnia 23 grudnia 1999 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych

punkt wyjścia stanowi natomiast art. 14 ust. 2 zd. 2 ustawy systemowej, przewidującej, że w uzasadnionych przypadkach Zakład, na wniosek ubezpieczonego, może wyrazić zgodę na opłacenie składki po terminie.

Kluczowe w opisanej instytucji prawnej są przesłanki wyrażenia zgody na opłacenie składki po terminie, odwołujące się do miękkich kategorii „uzasadnionego przypadku” oraz przyznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych „możliwości wyrażenia zgody” na opłacenie składki. Przesłanki te mają charakter nieostry, odwołują się do kategorii subiektywnych, stopniowalnych i ocennych³. Jak zauważa doktryna, właśnie sformułowanie „nieopłacenie w terminie składki” jest pojęciem nieostrym. W praktyce przyjęto, że oznacza to nieopłacenie w terminie składki za dany miesiąc w ogóle, opłacenie składki, lecz w niepełnej wysokości, jak też opłacenie składki, nawet w pełnej wysokości, ale z przekroczeniem terminu na jej opłacenie. Opóźnienie może być przy tym nawet jednodniowe⁴.

Przywrócenie terminu na opłacenie składek jest niezwykle istotne z punktu widzenia funkcji, wypełnianych zwłaszcza przez pion ubezpieczenia chorobowego. Jak uważa się w literaturze, koszty ubezpieczenia chorobowego są wysokie (ponoszone przez ubezpieczonych), w tym wiele kosztuje jego administracja (wliczając w to obciążenie płatników oraz wydatki na zwalczanie nieuzasadnionej absencji chorobowej), ale w potocznej świadomości istnieje nadal stereotyp gwarantowanego przez Państwo świadczenia i trwa spór o utrzymanie wysokiego poziomu kompensacji⁵.

II. CHARAKTER PRAWNY INSTYTUCJI ZGODY NA OPŁACENIE SKŁADKI PO TERMINIE

Z teoretycznoprawnego punktu widzenia charakter instytucji zgody na opłacenie składki po terminie stanowi *sui generis* uznanie administracyjne. Jak wskazuje J. Filipek, uznanie administracyjne stanowi ściśle określoną sferę, w której organ administracji może rozstrzygnąć sprawę w różny sposób przy tym samym stanie faktycznym. Jest ona częścią składową aktów woli podejmowanych w ramach stosunków łączących administrację z adresatem jej działań, gdy ustawa wnosi tylko upoważnienie na rzecz administracji do działania, szczególnie w przypadkach, w których chodzi o podejmowanie autorytatywnych czynności prawnych skierowanych do podmiotów i gwarancje ochrony tych podmiotów wobec tych autorytatywnych działań administracji⁶. Decyzja stosowania prawa obejmuje stosowanie prawa materialnego oraz procesowego, a jest

oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 110, poz. 1256), datą ustania dobrowolnego ubezpieczenia z powodu nieopłacenia składek za jeden pełny miesiąc był dzień, w którym upływał termin do zapłaty składek (wyrok Sądu Najwyższego z 17 maja 2001 r., II UKN 363/00, OSNP 2003, nr 3, poz. 72, OSNP – wkładka 2001, nr 15, poz. 3, M. Podat. 2001, nr 8, poz. 3, „Wokanda” 2002, nr 1, poz. 18).

³ Ustawodawca używa pojęć, które są ostre, tylko wówczas, gdy posługuje się określeniami matematycznymi (np. 20%); E. Ochendowski, *Prawo administracyjne. Część ogólna*, Toruń, Wydawnictwo Dom Organizatora TNOiK 2005, s. 197.

⁴ J. Wantoch-Rekowski (red.), *Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz*, Warszawa–Toruń, Wydawnictwo Dom Organizatora TNOiK 2007, s. 111.

⁵ J. Jończyk, *Transformacja ubezpieczeń społecznych i ochrony zdrowia*, (w:) H. Szurgacz (red.), *Konstytucyjne problemy prawa pracy i zabezpieczenia społecznego*, Wrocław, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego 2005, s. 106.

⁶ J. Filipek, *W sprawie uznania administracyjnego*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego. Przegląd

też wyznaczana w pewnym zakresie przez przepisy prawa ustrojowego i wobec tego można stwierdzić, że jako forma wykonywania orzecznictwa administracyjnego decyzja administracyjna stanowi instytucję prawną. Decyzja jest określoną czynnością procesową, bo musi zaistnieć w postępowaniu administracyjnym, aby wyrzucić skutki w sferze prawa materialnego, powodując przekształcenie tego, co było interesem prawnym lub obowiązkiem strony w postępowaniu, w prawo nabyte z decyzji lub w obowiązek prawny⁷. Prawidłowość decyzji jest rozumiana jako stan pełnej zgodności z wszystkimi przepisami składającymi się na szeroko rozumianą podstawę prawną decyzji, wśród których naczelnym miejscem przypada podstawie materialnoprawnej⁸.

Należy jednakże zwrócić uwagę, że w judykaturze prezentowane jest także stanowisko, według którego decyzja organu rentowego o przywróceniu terminu do opłacania składek nie stanowi uznania administracyjnego, a podlega merytorycznej kontroli sądu⁹. Powyższe zapatrywanie nie zmienia jednakże subiektywnego i ocennego charakteru analizowanej instytucji.

III. OPŁACENIE SKŁADKI JAKO *CONDITIO SINE QUA NON* PODLEGANIA UBEZPIECZENIU

Warunkiem koniecznym objęcia ubezpieczonego dobrowolnymi ubezpieczeniami rentowymi i chorobowym jest terminowe opłacenie składki w należytej wysokości. W tym przypadku opłacenie składki nie stanowi następstwa nawiązania stosunku ubezpieczenia społecznego, ale ma charakter pierwotnego, konstytuującego warunku objęcia systemem ubezpieczeń społecznych. W 2012 r. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że określenie „składka należna” nie jest przypadkowe, gdyż odnoszący się do składki przymiotnik oznacza, że chodzi o należną składkę, czyli pełną składkę, a więc nie wystarcza jej część. Należna składka to ta, która powinna być zapłacona. Jeżeli składka nie jest należna, a więc mniejsza niż należna, to dobrowolne ubezpieczenie chorobowe ustaje z mocy ustawy¹⁰. W świetle art. 14 ust. 2 pkt 2 u.s.u.s. wygaśnięcie dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego następuje *ex lege*, niezależnie od woli ubezpieczonego i treści pierwotnie złożonego wniosku. Nieopłacenie składki w pełnej wysokości stanowi bowiem „nieopłacenie w terminie składki należnej na ubezpieczenie”. W pojęciu „nieopłacenie w terminie składki” mieszczą się bowiem trzy sytuacje: nieopłacenie w terminie składki w ogóle za dany miesiąc, opłacenie składki w niepełnej wysokości oraz opłacenie składki z przekroczeniem terminu¹¹.

Można w tym miejscu polemizować, czy opłacenie składki w niepełnej wysokości mieści się w sferze zachowań objętych dyspozycją przesłanki nieopłacenia w terminie

Prawa i Administracji 1997, t. XXXVIII s. 45, (za:) E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, wyd. IV, Warszawa: Wydawnictwo LexisNexis 2002, s. 84.

⁷ B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN 1996, s. 162.

⁸ M. Kamiński, *Nieważność decyzji administracyjnej. Studium teoretyczne*, Kraków: Kantor Wydawniczy Zakamycze 2006, s. 50.

⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 4 września 2012 r., III AUa 409/12, LEX nr 1217662.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 2012 r., II UK 188/11, LEX nr 1217208.

¹¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 4 września 2012 r., III AUa 409/12, LEX nr 1217662.

składki. Decydujące znaczenie winien mieć również zamiar (wola) osoby zamierzającej wstąpić w stosunek ubezpieczenia społecznego na zasadzie art. 14 ustawy systemowej. Nieopłacenie składki w należytej wysokości może wynikać z przyczyn obiektywnych i nie powinno w tym przypadku być interpretowane na niekorzyść ubezpieczonego, pozostawiając go poza systemem.

Podobnie sytuacja, w której płatnik opłacił składkę za część miesiąca przypadającą po ustaniu prawa do zasiłku chorobowego, z uchybieniem terminu przewidzianego w art. 14 ust. 1 ustawy systemowej, nie wypełnia dyspozycji art. 14 ust. 2 pkt 2 tej ustawy i nie powoduje ustania ubezpieczenia¹².

Wziąwszy pod uwagę fakt, że należności składkowe mogą być regulowane w formie gotówkowej albo w formie bezgotówkowej, w drodze obciążenia rachunku bankowego płatnika składek, istotne jest należyte określenie momentu opłacenia składki. W związku z powyższym, jak zauważa J. Wantoch-Rekowski¹³, przy stosowaniu odpowiednio art. 60 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa¹⁴ terminem opłacenia składki będzie:

- przy zapłacie gotówką – dzień wpłacenia kwoty podatku w kasie organu podatkowego lub na rachunek tego organu w banku, w placówce pocztowej w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r.¹⁵ – Prawo pocztowe, w spółdzielczej kasie oszczędnościowo-kredytowej, biurze usług płatniczych lub w instytucji płatniczej albo dzień pobrania podatku przez płatnika lub inkasenta,
- w obrocie bezgotówkowym – dzień obciążenia rachunku bankowego podatnika lub rachunku podatnika w spółdzielczej kasie oszczędnościowo-kredytowej lub rachunku płatniczego podatnika w instytucji płatniczej na podstawie polecenia przelewu.

W konsekwencji dla zachowania terminu opłacenia składki przy obrocie bezgotówkowym obciążenie rachunku bankowego płatnika musi więc nastąpić nie później niż w dniu terminu na opłacenie składki¹⁶.

Do uniknięcia skutku w postaci ustania ubezpieczenia nie wystarczy opłacenie składki po upływie terminu, lecz należy uzyskać decyzję o przywróceniu uchybionego terminu¹⁷.

IV. PRAWNE GWARANCJE UZNANIOWOŚCI DECYZJI ZUS NIE IMPLIKUJĄ DOWOLNOŚCI ROZSTRZYGNIĘCIA

Organ rentowy został wyposażony w kompetencję wyrażenia zgody w uzasadnionych przypadkach na opłacenie składki po terminie, czyli uznania, że mimo nieopłacenia składki w terminie ubezpieczenie nie ustało. Ustawodawca określił więc ogólnie, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych może wyrazić zgodę na opłacenie składki po terminie

¹² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 3 listopada 2000 r., III AUa 775/00, OSA 2001, nr 2, poz. 9.

¹³ J. Wantoch-Rekowski (red.), *Ustawa o systemie*, s. 111.

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. nr 8, poz. 60 ze zm.

¹⁵ Dz.U. z 2012 r., poz. 1529.

¹⁶ J. Wantoch-Rekowski (red.), *Ustawa o systemie*, s. 111.

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z 17 maja 2001 r., II UKN 363/00, OSNP 2003, nr 3, poz. 72, OSNP – wkładka 2001, nr 15, poz. 3, M. Podat. 2001, nr 8, poz. 3, „Wokanda” 2002, nr 1, poz. 18.

w uzasadnionych przypadkach, nie precyzując, o jakie sytuacje chodzi. Nie oznacza to jednak przyznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych niczym nieskrępowanego uznania w uwzględnieniu lub nieuwzględnieniu wniosku o wyrażenie zgody. Przyznana kompetencja winna być wykonywana według sprawdzalnych, sprawiedliwych kryteriów. Uznaniowość decyzji nie oznacza dowolności w ich podejmowaniu. Użyte w przepisie art. 14 ust. 2 pkt 2 określenie „może” nie oznacza pełnej dowolności¹⁸. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wyposażony w uprawnienie wyrażania zgody na opłacenie składki po terminie winien ujawnić, jakimi przesłankami kierował się, odmawiając jej, a jego decyzja podlega merytorycznej ocenie sądu¹⁹.

W judykaturze podkreśla się, że użycie przez prawodawcę określeń prawnie niezdefiniowanych (tzw. wyrażen nieostrych) zobowiązuje organ sprawujący kontrolę legalności decyzji wydanych na podstawie przepisów używających takich określeń do rozważenia, czy dokonana przez organ administracji państwowej ocena okoliczności sprawy nie nosi cech dowolności lub nie przekroczyła dopuszczalnych granicy swobody interpretacji tych określeń na tle konkretnego stanu faktycznego²⁰.

Doktryna prawa administracyjnego podkreśla, że uznanie administracyjne nigdy nie oznacza dowolności organu administracji w decydowaniu. Może się ono przejawiać w różnym zakresie tylko na etapie oceniania, czy pewna forma prawna działania, uregulowana w prawie przedmiotowym, ma znajdować zastosowanie do pewnego stanu rzeczy, który ma stanowić podstawę faktyczną decyzji administracyjnej²¹. Stosując przepis uznaniowy, organ nie może naruszać praw podmiotowych wynikających z innych przepisów czy rozstrzygnąć innych organów państwa²².

V. PRYZNANIE KOMPETENCJI DO WYRAŻENIA ZGODY NIE ZWALNIA ZUS Z OBOWIĄZKU PRZEPROWADZENIA POSTĘPOWANIA DOWODOWEGO

Artykuł 7 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.²³ stanowi, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa²⁴. Przepis ten stwarza prawną podstawę i wyznacznik działania organów administracji publicznej, w tym również Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Jak podkreślono w doktrynie, ograniczeniu swobody działań administracji podejmowanych w ramach tzw. uznania administracyjnego służą zasady prawa administracyjnego i administracji. Zasady te stanowią środek mający zapewnić

¹⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 4 września 2012 r., III AUa 409/12, LEX nr 1217662.

¹⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z 14 listopada 2007 r., II UK 65/07, LEX nr 863989.

²⁰ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 26 maja 1981 r., SA 974/81.

²¹ J. Filipek, *W sprawie uznania administracyjnego*, (za:) E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, s. 84.

²² E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, s. 84.

²³ Dz.U. z 1997 r. nr 78, poz. 483.

²⁴ Na kanwie art. 7 Konstytucji RP NSA wywiódł konstatację, że sytuacja, w której w identycznym stanie faktycznym w stosunku do różnych osób wydane zostaną odmienne interpretacje podatkowe, narusza zasady postępowania podatkowego określone w art. 120 i 121 o.p. oraz zasady określone w art. 7 i 32 Konstytucji RP. Jednakże w takiej sytuacji organom nie można postawić zarzutu, że nie powieliły interpretacji, która została wydana najwcześniej, gdyż organ ma prawo i obowiązek wydać odmienną interpretację, w sytuacji gdy uzna, że wcześniejsza interpretacja była nieprawidłowa (wyrok NSA z 16 lipca 2009 r., I FSK 1036/08, LEX nr 552127).

realizację określonej polityki administrowania bez względu na formę prawną, w jakiej działalność jest podejmowana²⁵.

Stosownie do art. 7 k.p.a.²⁶ w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Oczywiście z przepisu art. 7 k.p.a. nie da się wywieść domniemania załatwienia sprawy zgodnie z żądaniem strony, gdy decyzja oparta jest na uznaniu organu administracji publicznej. Przeczy to bowiem istocie uznania administracyjnego. Uznanie, stanowiąc pewną ściśle określoną sferę swobody pozostawionej przez ustawę, nie oznacza w żadnym razie prawa organu do jakiegokolwiek dowolnego działania²⁷.

Natomiast art. 77 § 1 k.p.a. wyznacza prawidłowy *modus operandi* organu administracji, stwierdzając, że organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzeć cały materiał dowodowy. To na organach administracji spoczywa obowiązek wyjaśnienia wszelkich okoliczności sprawy i ustalenia prawdy w sensie materialnym. Zakres postępowania administracyjnego wyznaczany jest treścią hipotezy normy prawnej mogącej być podstawą wydawanej decyzji²⁸. Na skuteczność, efektywność i należytą jakość administracji wpływać może to, do jakiego stopnia urzędnicy respektują formalne i obowiązujące na mocy prawa reguły kooperacji, stosują się do procedur i w jakim stopniu istniejące procedury dopuszczają uznaniowość i swobodę decyzji w konkretnych przypadkach²⁹.

Zaniechanie przez organ administracji państwowej podjęcia czynności procesowych zmierzających do zebrania pełnego materiału dowodowego, zwłaszcza gdy strona powołuje się na określone i ważne dla niej okoliczności, jest uchybieniem przepisom postępowania administracyjnego, skutkującym wadliwością decyzji. Oczywiście uprawnienie organu administracji państwowej do wydawania decyzji o charakterze uznaniowym nie zwalnia tegoż organu z obowiązku zgromadzenia i wszechstronnego zbadania materiału dowodowego i wydania decyzji o treści przekonującej pod względem prawnym i faktycznym³⁰. Przy działaniu w ramach uznania administracyjnego organ administracji ma prawo wyboru rozstrzygnięcia sprawy spośród przynajmniej dwóch możliwych. Zakres swobody działania organu administracyjnego, wynikający z przepisu prawa materialnego, ograniczony jest ogólnymi zasadami postępowania administracyjnego, określonymi w art. 7, art. 77 § 1 i innych przepisach k.p.a., jak i kryteriami, które organ musi uwzględnić w każdym indywidualnym przypadku³¹.

²⁵ E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, s. 63.

²⁶ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, tekst jedn. Dz.U. z 2000 r. nr 98, poz. 1071 ze zm.

²⁷ M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz do art. 7 k.p.a.*, LEX/el., 2013.

²⁸ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 25 kwietnia 2012 r., II SA/Gd 53/12, LEX nr 1164472.

²⁹ P. Poławski, *Lokalna administracja i społeczeństwo obywatelskie*, (w:) K. W. Frieske (red.), *Utopie inkluzji. Sukcesy i porażki programów reintegracji społecznej*, Warszawa: Wydawnictwo IPiSS 2004, s. 66.

³⁰ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 marca 1981 r., SA 234/81.

³¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z 28 marca 2012 r., IV SA/Wr 767/11, LEX nr 1146157.

Co więcej, zauważono w judykaturze Naczelnego Sądu Administracyjnego, że obowiązki organu administracyjnego w zakresie postępowania dowodowego są nawet większe niż przy ustawowym skrupowaniu, gdyż w poszukiwaniu materialnego kryterium do wydania decyzji powinien on najwszechstronniej zbadać stan faktyczny, w wymiarze wychodzącym poza okoliczności typowe w sytuacjach związania, mając na uwadze szczególną rolę w decyzji uznaniowej jej zgodności z interesem społecznym i słusznym interesem obywatela z art. 7 k.p.a.³² W przeciwieństwie do innych rodzajów luzów decyzyjnych uznanie jest możliwością wyboru konsekwencji prawnej. W celu wydania prawidłowego orzeczenia w sytuacji uznania administracyjnego organ administracyjny obowiązany jest szczegółowo zbadać stan faktyczny i utrwalić w aktach wyniki badania³³. Uznanie stwarza administracji możliwość działania na własną odpowiedzialność, jakkolwiek na podstawie upoważnienia udzielonego przez ustawę. Gdy administracja działa na podstawie uznania, to wtedy jej szczególnym obowiązkiem jest dokładne zbadanie i rozważenie okoliczności indywidualnych danej sprawy w celu jej prawidłowego rozwiązania, bo przecież miała możliwość rozstrzygnięcia i dlatego powinna wybrać rozstrzygnięcie optymalne³⁴.

VI. DECYZJA DOTYCZĄCA ZGODY NA OPŁACENIE SKŁADKI PO TERMINIE PODLEGA KONTROLI SĄDU

Podział na akty związane i uznaniowe miał większe znaczenie kiedyś, albowiem akty wydawane w ramach uznania administracyjnego nie podlegały kontroli sądowej. Obecnie akty te, jak i związane, podlegają kontroli sądownictwa administracyjnego z punktu widzenia ich zgodności z prawem³⁵. Podobny pogląd został wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2001 r.³⁶, w którym wskazano, że „decyzja organu rentowego o odmowie przywrócenia terminu do opłacenia składek na dobrowolne ubezpieczenie społeczne [obecnie niewyrażenie zgody na opłacenie składki po terminie] podlega zaskarżeniu do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych”. W uzasadnieniu tego wyroku stwierdzono, że brak jest podstaw do wyłączania z dopuszczalności zaskarżenia m.in. decyzji Zakładu dotyczących przywrócenia terminu do opłacenia składek na dobrowolne ubezpieczenie społeczne (w brzmieniu ustawy obowiązującym w 1999 r.), czy też obecnie wyrażenia zgody na opłacenie składki po terminie, są to bowiem sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych i jako takie mają charakter sprawy cywilnej w rozumieniu art. 1 k.p.c. W przypadku decyzji uznaniowych kontroli podlegają takie kwestie, jak wyjaśnienie i wzięcie pod uwagę wszystkich istotnych okoliczności sprawy, czy ustalony stan faktyczny został oceniony zgodnie z przepisami prawa materialnego i czy ustalenie tego stanu pozostaje w zgodności z wynikami postępowania dowodowego³⁷.

³² Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 16 listopada 1999 r., III SA 7900/98, LEX nr 47243.

³³ Tamże.

³⁴ E. Ochendowski, *Prawo administracyjne*, s. 201.

³⁵ E. Ura, E. Ura, *Prawo administracyjne*, s. 84.

³⁶ II UKN 577/00, OSNP 2003, nr 15, poz. 361.

³⁷ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 16 listopada 1999 r., III SA 7900/98.

Jak zauważono powyżej, określenie „może” nie oznacza pełnej dowolności. Nie ma przy tym znaczenia, czy Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydaje odrębną decyzję, czy też rozstrzyga daną kwestię jako przesłankę wydania decyzji o określonej treści. W tym drugim przypadku, w razie poddania decyzji kontroli sądowej, badanie obejmuje wszystkie okoliczności, także te, które stanowiły przesłanki zaskarżonego rozstrzygnięcia. Wyłączenie pewnych przesłanek spod kontroli sądowej – definitywne lub czasowe – jest możliwe, jednakże wyłącznie na podstawie wyraźnego przepisu ustawowego. Wyłączenie takie nie może być natomiast domniemywane ani wywodzone w drodze wykładni. Taka wykładnia narażona byłaby na zarzut sprzeczności z gwarantowanym konstytucyjnie prawem każdego do rozpoznania jego sprawy przez niezawisły sąd (art. 45 Konstytucji). Rozpoznanie sprawy obejmuje, co do zasady, jej meritum, czyli rozstrzygnięcie wszystkich spornych okoliczności. W rozważanym przypadku sporne jest podleganie ubezpieczeniu chorobowemu. Dla ustalenia tej okoliczności istotne jest przesądzenie, czy ubezpieczenie nie wygasło z powodu nieopłacenia składki w terminie. Zatem sądowa kontrola decyzji o odmowie przyznania zasiłku nie może pomijać kwestii zachowania terminu ani zasadności odmowy wyrażenia zgody na opłacenie składki po terminie. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wyposażony w kompetencję wyrażania zgody na opłacenie składki po terminie winien jest ujawnić, jakimi przesłankami kierował się, odmawiając jej, a sąd podda je ocenie. Sąd Najwyższy nie znajduje żadnych racji, dla których miałyby być wyłączone spod kontroli sądowej przesłanki odmowy przyznania zasiłku chorobowego. Rację taką mógłby stanowić wyłącznie przepis ustawy mający dostateczne oparcie konstytucyjne.

W 2007 r. Sąd Najwyższy podkreślił, że sąd powszechny, rozpoznający odwołanie od decyzji organu rentowego odmawiającej wypłaty zasiłku chorobowego, bada zachowanie terminu do opłacenia składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe oraz zasadność odmowy wyrażenia przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych zgody na opłacenie składki po terminie³⁸.

Sądowa kontrola legalności decyzji wydanych w ramach uznania administracyjnego jest ograniczona. Obejmuje ona zbadanie, czy wydanie decyzji poprzedzone zostało prawidłowo przeprowadzonym postępowaniem, tzn. czy organ w sposób wyczerpujący zebrał materiał dowodowy i rozważył wszystkie okoliczności mogące mieć wpływ na wybór rozstrzygnięcia. Za prawidłowo podjęte orzeczenie w ramach uznania administracyjnego może być zatem uznane tylko takie, w którym organ administracji szczegółowo zbadał stan faktyczny w wymiarze wychodzącym poza okoliczności typowe w sytuacji związania, mając na uwadze szczególną rolę decyzji uznaniowej³⁹. Ponadto kontroli Sądu podlega kwestia interpretacji przepisów prawa⁴⁰.

³⁸ Uchwała Sądu Najwyższego z 8 stycznia 2007 r., I UZP 6/06, OSNP 2007, nr 13–14, poz. 197.

³⁹ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 16 listopada 1999 r., III SA 7900/98..

⁴⁰ Tamże.

VII. UZNANIOWOŚĆ ZUS NIE ZWALNIA Z DOCHOWANIA STARANNOŚCI PRZEZ UBEZPIECZONEGO

Osoba składająca wniosek o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym i oczekująca świadczeń od organu rentowego zobowiązana jest do opłacania składki na to ubezpieczenie w terminie i we właściwej wysokości. Osoba, która oczekuje od organu rentowego świadczeń, zobowiązana jest opłacić składkę w ustawowym terminie i prawidłowej wysokości. Jeżeli prowadząc działalność pozarolniczą, nie jest w stanie wywiązać się z obowiązku terminowego opłacenia składek, to nie musi do tego ubezpieczenia przystąpić⁴¹.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy, nie można uznać, aby w przypadku dobrowolnego ubezpieczenia ustawodawca pozostawił do uznania osoby zgłaszającej się do takiego ubezpieczenia termin, w jakim będzie opłacała składki. Prowadziłoby to do absurdalnej sytuacji, w której osoba zgłoszona do ubezpieczenia chorobowego zalega ze składkami do czasu, gdy nastąpi zdarzenie uprawniające ją do świadczeń z tego ubezpieczenia i składając wniosek o świadczenia, ureguluje wszystkie zaległe składki. Ubezpieczenie istniałoby nadal i zachowane zostałoby prawo do świadczeń. Gdyby skutkiem dokonania zaległej wpłaty było nieprzerwane trwanie ubezpieczenia od daty zgłoszenia, nie można by było mówić o ustaniu ubezpieczenia, lecz o jego zawieszeniu do czasu uregulowania należności, czego konsekwencją byłaby niepewność co do stanu prawnego. Taka interpretacja jest również sprzeczna z brzmieniem przepisu, gdyż skutek w nim przewidziany następuje w przypadku nieopłacenia składek za jeden pełny miesiąc, a nie za okres przekraczający jeden miesiąc⁴².

Należy także zwrócić uwagę, że zlecenie osobie trzeciej zapłacenia składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe nie usprawiedliwia spowodowanego przez tę osobę opóźnienia, tym bardziej że – jak już podniesiono – opłacanie składek obciąża ubezpieczonego i nie może on powoływać się na błąd w działaniu swojego biura rachunkowego, które tylko wylicza należną wysokość składki⁴³.

VIII. NASTĘPSTWA PRAWNE ZGODY ZUS NA OPŁACENIE SKŁADKI PO TERMINIE

W razie złożenia wniosku o przywrócenie terminu do opłacenia składki na dobrowolne ubezpieczenie społeczne pozytywna decyzja organu ubezpieczeń społecznych powoduje kontynuowanie dotychczasowego stosunku ubezpieczenia pod warunkiem opłacenia należnych składek, natomiast negatywna decyzja potwierdza ustanie z mocy prawa dobrowolnego tytułu ubezpieczenia społecznego i może być zaskarżona w sądowym postępowaniu odwoławczym⁴⁴. Wyrażenie takiej zgody sprawia, że pomimo

⁴¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 4 października 2000 r., III AUa 1514/99, OSA 2001, nr 4, poz. 15, Pr. Pracy 2001, nr 7–8, poz. 87.

⁴² Wyrok Sądu Najwyższego z 17 maja 2001 r., II UKN 363/00, OSNP 2003, nr 3, poz. 72, OSNP – wkładka 2001, nr 15, poz. 3, M. Podat. 2001, nr 8, poz. 3, „Wokanda” 2002, nr 1, poz. 18.

⁴³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 7 lipca 2004 r., III AUa 547/03, OSA 2005, nr 12, poz. 32.

⁴⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 8 sierpnia 2001 r., II UK 518/00, OSNP 2003, nr 10, poz. 257.

iż składka nie została opłacona w terminie, dobrowolne ubezpieczenie chorobowe nie ustaje. Wniosek o wyrażenie zgody na opłacenie składki kieruje się do właściwego dla ubezpieczonego dyrektora oddziału ZUS⁴⁵.

Moment objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym i następnie jego kontynuacja jest szczególnie ważny dla uzyskania uprawnień do zasiłku chorobowego⁴⁶.

IX. ZŁOŻONA ISTOTA INSTYTUCJI ZGODY NA OPŁACENIE SKŁADKI PO TERMINIE – PODSUMOWANIE

Analiza omawianej instytucji wskazuje, że chociaż ustawodawca posłużył się nieostrymi pojęciami, co w naturalny sposób pozostawia luz decyzyjny organowi rentowemu, to jednakże powyższe nie implikuje dowolności ZUS-u w ocenie stanu faktycznego i treści wydawanych decyzji odnośnie do wyrażenia zgody na opłacenie składki po terminie. Należy mieć na uwadze fakt, że już na etapie postępowania dowodowego i dokonywania oceny stanu faktycznego organ rentowy powinien w dogłębnym sposób zbadać przesłanki zaistnienia szczególnej sytuacji oraz mieć na uwadze słuszny interes ubezpieczonego. Nie można tracić z pola widzenia również elementu sądowej kontroli wydawanych decyzji, w trakcie której sąd nie jest związany dokonanyymi ustaleniami organu rentowego, a w sposób całkowicie niezależny dokonuje ustaleń stanu faktycznego oraz ocenia zasadność wniosku złożonego przez ubezpieczonego.

Oczywiście fakt pozostawionej możliwości złożenia wniosku o wyrażenie zgody na opłacenie składki po terminie nie może być przez ubezpieczonego traktowany jako swista alternatywa, która pozwala mu na objęcie systemem ubezpieczeń. Niezwykle istotna jest postawa ubezpieczonego i w konsekwencji tak bierność, jak też zaniechanie z jego strony będą stanowiąły okoliczności wykluczające możliwość skorzystania z omawianej instytucji.

Summary

Sebastian Koczur

THE SCOPE OF THE DISCRETION OF SOCIAL INSURANCE INSTITUTION IN
THE APPROVAL ON PAYS CONTRIBUTION AFTER THE DEADLINE
IN VOLUNTARY SOCIAL INSURANCE

Paying for the contribution correctly and timely is extremely essential in the voluntary social insurance system. In the exceptional situations Social Insurance Institution can allow to pay the contribution after the deadline, but the decision is characterized by the definite scope of subjectivism and discretion. The author analyses in the article the borders of the above mentioned discretion, quotes the possibilities of the interpretation

⁴⁵ P. Kostrzewa, *System ubezpieczeń społecznych*, (w:) *Ubezpieczenia społeczne 2008*, Warszawa: Wolters Kluwer 2008, s. 109.

⁴⁶ J. Wantoch-Rekowski (red.), *Ustawa o systemie*, s. 110.

of the premises of the decision and brings closer the possibilities of control of given decision, taking under the consideration the way of the conduct of the Institution, how also insured person.

KEY WORDS: social insurance system, voluntary insurances, administrative discretion, contribution

POJĘCIA KLUCZOWE: ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia dobrowolne, uznanie administracyjne, składka

REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE KREDYTU KONSUMENCKIEGO A WZROST GOSPODARCZY

Rosnące zadłużenie społeczeństwa polskiego skłania do refleksji nad wpływem takiego stanu na gospodarkę. Z pewnością zbyt częste, nieprzemyślane czy lekkomyślne korzystanie z szeroko dostępnych kredytów prowadzi do negatywnych konsekwencji ekonomicznych. Ludzie coraz częściej nie są w stanie uregulować zaciągniętych zobowiązań, co wprowadza ich w pułapkę zadłużenia. Starają się oni wówczas przekazywać wszystkie uzyskane dochody na spłatę, natomiast tylko niewielkie kwoty przeznaczają na inne potrzeby materialne, a to przecież wpływa na spadek popytu na inne towary konsumpcyjne. W efekcie mamy do czynienia z sytuacją, w której osoby będące ofiarami skutecznego, choć natarczywego marketingu, źle oceniając własne możliwości finansowe, stają na skraju bankructwa. Chcąc ratować się z opresji, zaciągają następne kredyty (tzw. zjawisko kredytów łańcuchowych), przeprowadzana ocena zdolności kredytowej pozostawia bowiem wiele do życzenia, a parabanki, stanowiące znaczne zagrożenie dla słabszych konsumentów, chętnie przyjmują pod swoje skrzydła nowych klientów jako źródło czystego zysku. Klientów wcale nie odstrasza fakt, że za tego typu usługę muszą zapłacić kilka razy więcej niż w banku.

Za istotną przyczynę nadmiernego zadłużenia konsumentów w ostatnim okresie uznaje się ekspansję systemów kart kredytowych. Używanie kart prowadzi do irracjonalnych zachowań konsumentów, którzy poddani presji masowej kampanii reklamowej, korzystają z wygodnej i odformalizowanej formy pożyczki, powoli przestając „czuć pieniądze”. Wzrost użycia kart kredytowych koreluje ze wzrostem upadłości konsumencików, będących problemem we wszystkich krajach Unii Europejskiej.

Oczywiście nie można popadać w skrajność i podważać zbawiennych dla gospodarki funkcji kredytu. Umożliwia on przecież sprawne działanie, realizację wielu planów i inwestycji, które bez odpowiedniego zaplecza finansowego nie zostałyby wprowadzone w życie. Kredyt konsumpcyjny może przyczynić się jednak w niektórych sytuacjach do wzrostu inflacji. Aparat bankowy, udzielając pożyczek, powiększa podaż pieniądza, a gdy ekspansja kredytu nastąpi w momencie pełnego wykorzystania mocy produkcyjnych, będzie on oddziaływał w kierunku wzrostu cen¹. Kredyt jest siłą napędową, narzędziem wzrostu gospodarczego, a więc także dobrobytu konsumentów, tym bardziej wszelka ingerencja na tym polu musi być starannie przemyślana.

W krajach UE w latach 1990–2000 zauważono znaczny wzrost PKB, spowodowany dynamicznym rozwojem rynku kredytu konsumenckiego. Z prostego badania ekonomicznego wynika, że większy PKB wcale nie oznacza większego wzrostu gospodarczego. Natomiast efektywność podmiotów udzielających kredytu ma istotne znaczenie makroekonomiczne, ponieważ przekłada się na niższe stopy procentowe, a te powiększają

¹ Zob. J. Witecka, E. Cydejko, *Polskie banki w drodze do Unii Europejskiej*, Warszawa 1997, s. 217.

rozmiary akcji kredytowej, co z kolei wpływa korzystnie na inwestycje i zatrudnienie². Rozwój regulacji prokonsumenckich na rynku europejskim wymusza coraz wyższy poziom harmonizacji prawa. Kredyt konsumencki stanowi tylko część problematyki finansowania gospodarstw domowych, na które składają się gospodarstwa prywatne, gospodarstwa rolników indywidualnych oraz przedsiębiorstwa osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą³. Pomimo że poziom zadłużenia tychże gospodarstw jest w Polsce niższy niż w krajach o rozwiniętej gospodarce rynkowej, to w okresie od 1996 do 2002 r. nominalne tempo przyrostu zadłużenia było znacznie wyższe niż przyrostu dochodów⁴. Statystycznie gospodarstwa domowe zadłużają się głównie w celu sfinansowania bieżących potrzeb, remontu mieszkania czy domu, albo też zakupu samochodu⁵. Kredyty zaciągane są najczęściej w bankach lub pracowniczych kasach zapomogowo-pożyczkowych, a zadłużenie z reguły ma charakter długoterminowy⁶. W związku z tendencją umacniania się złotego spada udział kredytów w nim zaciąganych na rzecz kredytów w walutach obcych. Kredyty udzielane gospodarstwom domowym są obciążone niższym ryzykiem niż kredyty dla przedsiębiorstw i dlatego stają się coraz bardziej popularne. Jednak stwierdzony fakt nie przekłada się na udział należności zagrożonych, który wzrósł do 17% należności ogółem. Pewne jest, że wypracowanie wspólnych zasad europejskich na omawianym gruncie przyczyni się do umocnienia naszego kraju i do konwergencji. Ponadto otwarcie banków na kapitał zagraniczny także jest zjawiskiem korzystnym. Warto dodać, że tylko jeden spośród banków prywatnych działa z przewagą kapitału polskiego.

Trudno sformułować ogólną definicję kredytu konsumenckiego, obejmuje on bowiem swym zakresem nie tylko kredyt bankowy, ale także pożyczki prawa cywilnego oraz sprzedaż ratalną i leasing konsumencki. Jest to zadanie o tyle trudniejsze, o ile w ramach tego pojęcia cały czas następują zmiany. Przepis art. 2 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim stanowi, że przez umowę o kredyt konsumencki rozumie się umowę, na mocy której przedsiębiorca – kredytodawca, w zakresie swojej działalności, udziela lub daje przyrzeczenie udzielenia konsumentowi kredytu w jakiegokolwiek postaci. Za umowę o kredyt konsumencki uważa się w szczególności: umowę pożyczki, umowę kredytu w rozumieniu przepisów prawa bankowego, umowę o odroczeniu konsumentowi terminu spełnienia świadczenia pieniężnego, umowę, na mocy której świadczenie pieniężne konsumenta ma zostać spełnione później niż świadczenie kredytodawcy, oraz umowę, na mocy której kredytodawca zobowiązany jest do zaciągnięcia zobowiązania wobec osoby trzeciej, a konsument – do zwrotu kredytodawcy spełnionego świadczenia⁷.

² Zob. W. Springer, *Kredyt konsumencki i upadłość konsumencka na rynku usług finansowych UE*, Warszawa 2005, s. 15.

³ Zob. G. Rytelawska, E. Huszczonek, *Zmiany w popycie na kredyt gospodarstw domowych*, „Materiały i Studia NBP” 2004, nr 172, s. 8.

⁴ Zadłużenie sektora gospodarstw domowych w bankach w oznaczonym czasie wzrosło o 160%, podczas gdy dochody wzrosły jedynie o 22%.

⁵ Zob. I. Heropolitańska, (w:) *Kredyty, pożyczki, gwarancje bankowe*, red. E. Jagodzińska-Serafin, J. Kruglak, S. Dyżewska, Warszawa 2000, s. 39.

⁶ Przez długi termin rozumieć należy okres powyżej 5 lat.

⁷ Ustawa z dnia 18 września 2001 r. o kredycie konsumenckim, Dz.U. nr 100, poz. 1081.

Nie sposób wymienić wszystkich zagrożeń, które czyhają na konsumenta starającego się o kredyt lub też będącego już stroną umowy. Mająca tu miejsce asymetria informacji i potencjału ekonomicznego wymaga ingerencji państwa, po to, by przez ubezpieczenie konsumenta gospodarka nie uległa zachwianiu. Trudności, które się pojawiają, wynikają między innymi z tego, że kredyt konsumpcyjny nie jest kontraktem negocjowanym indywidualnie, a umowa stanowi swego rodzaju pakiet, którego składniki mogą w różny sposób kształtować sytuację klienta. Jak słusznie podkreśla W. Springer, instytucje chroniące konsumenta od dawna są przedmiotem badań ekonomicznej analizy prawa pod kątem odpowiedzi na pytanie, czy ingerencja w stosunki umowne opłaca się także z ogólnego punktu widzenia. Czy oprócz funkcji ochronnej klienta osiągnięty jest również cel w postaci zwiększania poziomu dobrobytu?⁸

Nie ulega wątpliwości, że oferty przedstawiane przez różne banki są często skomplikowane i sformułowane w sposób niejednoznaczny. Za największe niebezpieczeństwo należy uznać manipulowanie informacją na temat faktycznego kosztu kredytu. W literaturze stwierdza się, że na rynku mamy do czynienia z tendencją do obniżania się jakości oferty kredytowej, co określane jest angielskim terminem *market for lemons*. Z drugiej strony jednak nadmierna ingerencja również nie sprzyja rozwojowi, osłabia państwo i paradoksalnie obraca się przeciwko interesom konsumenta. Państwowy paternalizm wobec konsumenta wywołuje u niego poczucie nieodpowiedzialności, zwane hazardem moralnym, i powoduje maksymalizację zaspokajania potrzeb materialnych bez uwzględnienia własnej sytuacji finansowej. Banki, kierując się własnym zyskiem, bagatelizują znaczenie teorii psychologicznej, z której wynika, że człowiek skłonny jest do zbyt optymistycznej oceny swojej przyszłości. W przypadkach braku rozważliwych klientów wszyscy podatnicy ponosić będą negatywne konsekwencje, gdyż dochodzić będzie do upadłości konsumenckich, podrażania kredytu i wykluczania części niewiarygodnych czy niesolidnych konsumentów z rynku bankowego. Pojawia się zatem pytanie, co zrobić, by uniknąć tych ogólnospołecznych zagrożeń. Pomocne ma być oparcie prawa konsumenckiego na trzech fundamentach: informacji, klauzulach generalnych oraz samo-regulacji. Zwiększa się liczba wydawanych dyrektyw europejskich powiązanych przedmiotowo z kredytem konsumenckim. Nowela do dyrektywy o kredycie konsumenckim⁹ kładzie szczególny nacisk na obowiązek informacyjny. Nowością jest wprowadzenie powinności doradztwa na rzecz konsumenta, co stanowi przejaw odpowiedzialnego udzielania kredytu. Poza tym banki zobowiązane zostały do sporządzania prognozy dotyczącej danego kredytu, sprowadzającej się do określenia rodzajów ryzyka z nim związanych. To ostatnie spotyka się z krytyką, ponieważ w rezultacie oznacza badanie zdolności kredytowej i monitoring udzielania kredytu. We wspomnianej nowelizacji znajdziemy jeszcze regulacje ułatwiające konsumentowi wcześniejszą spłatę kredytu, a także zaostżenia w zakresie reklamy i doprecyzowanie wzoru obliczania efektywnej stopy procentowej. Postuluje się również skrócenie okresu prawa do odstąpienia od umowy z czternastu do siedmiu dni, z tego powodu, że zbyt długi czas niepewności blokuje transakcję i powoduje znaczne straty u kredytodawcy. Liczne są zachęty do wdrażania rozwiązań budzących zaufanie do bankowości elektronicznej. Zapewnienie

⁸ Zob. W. Springer, *Kredyt*, s. 22.

⁹ KOM (2002) 443 final, 2002/0222 (COC).

płynnego, bezpiecznego rynku oraz zdrowej konkurencji między podnoszącymi swoje standardy bankami w zamierzeniu powinno doprowadzić do spadku cen usług finansowych, które w chwili obecnej wydają się być znacznie zawyżone.

Ciekawym zagadnieniem, które podlega ostatnio dyskusji, jest współodpowiedzialność kredytobiorcy i kredytodawcy za udzielony kredyt, zwłaszcza w sytuacji, gdy jego zaciągnięcie powoduje nadmierne zadłużenie. Zgodnie z najnowszymi projektami kredytodawca będzie mógł uniknąć powyższej odpowiedzialności, kiedy zobowiąże się do dokonania wyboru produktu najlepszego z punktu widzenia konsumenta. Ponadto proponuje się skrócenie niektórych faz postępowania przedkredytowego, a także okrojenie obowiązku informacyjnego, ponieważ nadmiar informacji może być szkodliwy oraz prowadzić do znacznego skomplikowania procesu i regulujących go dyrektyw. W moim przekonaniu maksymalna harmonizacja przepisów w zakresie kredytu konsumenckiego na terenie UE nie jest wskazana, pomijałaby bowiem wypracowaną przez lata tradycję poszczególnych państw członkowskich. Wiadomo, że do szybkiego rozwoju gospodarczego potrzebna jest nie tylko imitacja pewnych sprawdzonych wzorców, ale także innowacja, której zaczątkiem może być przecież kultura prawna danego narodu, stanowiąca swego rodzaju bogactwo.

Alternatywne projekty nowelizacji dyrektywy podkreślają potrzebę pełniejszej ochrony socjalnej poprzez ograniczenia dla lichwy, odsetek karnych, odsetek od odsetek oraz nieutrudnianie wcześniejszej spłaty¹⁰. Zagadnienie regulacji limitów lichwy należy do bardzo kontrowersyjnych. Powszechnie twierdzi się, że stosowanie anatocyzmu czy też istnienie drastycznej dysproporcji między wzajemnymi świadczeniami stron to przejaw niesprawiedliwości. Idąc tym tokiem myślenia, należałoby więc wprowadzić ograniczenia swobody umów, lecz paradoksalnie banki mogłyby wówczas „zepchnąć” klientów z grup wyższego ryzyka w sidła parabanków czy firm działających nielegalnie. W ten sposób klienci, o których mowa, straciliby ochronę, jaką gwarantuje im prawo bankowe. Przykładu nie trzeba szukać daleko, skutki przedstawionych działań obserwujemy bowiem już we Francji i Niemczech. Nie zmienia to faktu, że konieczne jest zapobieganie oszustwom i nadużyciom ze strony instytucji kredytowych.

Polska ustawa o kredycie konsumenckim¹¹ wykazuje wysoki poziom harmonizacji z aktualnie obowiązującą dyrektywą UE. Konsumenci mogą dokonać przedterminowej spłaty kredytu bez uregulowania oprocentowania za okres po spłacie kredytu. Co więcej, konsument ma ustawowe prawo do odstąpienia od umowy w terminie 10 dni od jej zawarcia. Podejmowane są próby wprowadzenia limitu lichwy, co zapobiegać ma zastrzeganiu rażąco wygórowanych odsetek. Spotyka się to jednak ze sprzeciwem środowiska bankowego, które zapowiada już, że chcąc zachować opłacalność swojej działalności, zmuszone będzie zwiększyć koszty kredytów dla przedsiębiorców. Wielu naukowców zdaje się wtórować tym zapowiedziom, powołując się na zasadę wolnego rynku i ostrzegając przed powiększeniem się tzw. „szarej strefy”¹².

Stalej dyskusji podlega kwestia, jak doprowadzić do odpowiedzialnego udzielania

¹⁰ Zob. W. Springer, *Kredyt*, s. 36.

¹¹ Ustawa z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim, Dz.U. nr 100, poz. 1081.

¹² Zob. M. Staten, *Argumenty przeciwko limitom oprocentowania kredytów konsumenckich*, materiały seminarium „Kredyty – wolny rynek czy czarny rynek”, Warszawa, 15 września 2004 r.

kredytu (*responsible lending*). Prawodawca europejski stara się działać zgodnie z zasadą „informacja zamiast zakazów”. Konsument powinien zostać pozytywnie zweryfikowany poprzez sprawdzenie danych na temat jego sytuacji finansowej. Bardzo popularną i efektywną metodą zarządzania ryzykiem kredytowym, a zarazem matematyczno-statystycznym instrumentem wykorzystywanym do oceny zdolności kredytowej osoby fizycznej, jest tzw. *scoring*¹³. Polega ona na tym, że badanie zdolności kredytowej następuje według określonego schematu, który za podstawę możliwości finansowych przyjmuje dochód konsumenta, przy czym od tej kwoty odejmuje się minimum socjalne (kwota ustalana na podstawie poziomu życia na danym obszarze), niezbędne do utrzymania siebie i rodziny. Takie rozsądne rozwiązanie, bazujące na projektach nowelizacji dyrektywy europejskiej, wprowadziła Szwajcaria.

Zapobiec negatywnym skutkom lekkomyślnego zaciągania kredytów można także przez różne sposoby zabezpieczenia kredytu i transferu ryzyka, jak np. poręczenie, gwarancja czy weksel¹⁴.

Dużą rolę w eliminacji zjawiska „złych kredytów” odgrywa Europejskie Zrzeszenie Biur Informacji Kredytowej, integrujące wszystkie biura krajowe państw członkowskich. Niestety badania nie wykazały zależności między zbieraniem pozytywnych informacji przez wspomniane biura a eliminacją nadmiernego zadłużenia. Okazuje się, że nieco „zaniebdywany” społeczno-ekonomiczny aspekt gospodarstw domowych oraz czynniki losowe w ogromnym stopniu wpływają na niewypłacalność osób fizycznych. Zasadne jest zatem zbieranie danych na temat stylu życia kredytobiorcy, takie kroki mają bowiem charakter prewencyjny i sprawiają, że strony mogą zaangażować się w umowę w pełni świadomie i racjonalnie. Polska ustawa Prawo bankowe z 1997 r.¹⁵ zawiera delegację, na podstawie której utworzono m.in. Biuro Informacji Kredytowej S.A. Skuteczność jego działań potwierdza raport „Doing Business 2004”¹⁶.

Przedstawiony pokrótce stan faktyczny powinien stać się motorem działań w kierunku stworzenia odpowiednich rozwiązań prawnych dotyczących kredytu konsumenckiego. Ekonomiczna analiza prawa pozwala na wytyczenie celu w postaci stabilizacji rynku finansowego i przywrócenia równowagi ekonomicznej przez odpowiedzialne udzielanie kredytu, albo też regulacje prawne wprowadzające możliwość ogłoszenia upadłości konsumenckiej w przypadkach, gdy trudno jest już znaleźć inne wyjście, a zadłużenie ma charakter pasywny, tzn. niezawiniony przez solidnego kontrahenta.

Świadczenie usług finansowych i związane z tym liczne problemy są przedmiotem regulacji prawnych. Pojawia się koncepcja aktywizacji na przedpolu upadłości, która sprowadza się do ingerencji w oprocentowanie i warunki kredytu. Niektórzy proponują dwuetapowy model upadłości konsumenckiej, składający się z fazy przedsądowej, polegającej na próbie sanacji i układu z wierzycielami, oraz sądowej, czyli upadłości *sensu stricto*. Prawnicy zastanawiają się również nad wyłączeniem dopuszczalności udziela-

¹³ Zob. A. Matuszyk, *Credit scoring*, Warszawa 2004, s. 7 i n.

¹⁴ G. Sikorski, *Zabezpieczenie kredytów bankowych w praktyce*, Sopot 1995, s. 11.

¹⁵ Ustawa z dnia 29 sierpnia 2007 r., Dz.U. nr 72, poz. 665.

¹⁶ Według tegoż raportu Polskę sklasyfikowano w pierwszej dziesiątce państw o najlepszej dostępności informacji kredytowej, a udostępniony przez Biuro Informacji Kredytowej system ESOR został nominowany do Godła „Teraz Polska” w I edycji Konkursu dla Przedsięwzięć Innowacyjnych i znalazł się wśród ośmiu najwyższej ocenionych – strona internetowa <http://www.bik.pl/>

nia kredytu konsumenckiego poza lokalem przedsiębiorstwa lub na odległość. Kwestią poddawaną pod dyskusję jest również stopień ochrony konsumenta na rynku kredytu konsumenckiego. Wielu zadaje sobie pytanie, czy ochrona powinna wyrównywać pewne asymetrie, czy też posunąć się dalej w kierunku tzw. bankowości socjalnej.

Istnieje silny związek pomiędzy tendencją regulacji kredytu konsumenckiego oraz ewentualną potrzebą regulacji upadłości konsumenckiej. Warunkiem przerwania spirali zadłużenia jest wdrożenie mechanizmów sanacji. Jako wzór przyjęto upadłość przedsiębiorcy. Różnie instytucję tę unormowały kraje anglosaskie i kontynentalne. Według europejskiej myśli prawniczej w przypadku niewypłacalności należy kontynuować stosunki umowne, ale na odmiennych warunkach. Z tego też względu za adekwatny uznać należy używany dla tej konstrukcji termin „restrukturyzacja długu konsumenckiego”. Uważa się, że obydwie strony w równym stopniu ponoszą odpowiedzialność za zaistniałą sytuację. Natomiast prawo anglosaskie proponuje rozkład ryzyka niewypłacalności na wszystkich członków społeczności, co niewątpliwie stanowi wyraz solidaryzmu. System *common law*, w przeciwieństwie do kontynentalnego, dopuszcza uwolnienie dłużnika od reszty długu i nazywa ten proces wprost upadłością konsumencką. W podobnym kierunku idą zmiany prawa europejskiego, stąd różnice pomiędzy dwoma systemami ulegają stopniowemu zatarciu. Rozwiązania poszczególnych krajów są bardzo ciekawe i na pewno przy konstruowaniu instytucji upadłości w polskim prawie będzie zaczerpnąć z tych jakże bogatych zasobów. Pamiętać jednak należy o tym, że koszty upadłości rozprasać się będą na wszystkich członków społeczeństwa, ponieważ bank w inny sposób uzupełni powstałe braki finansowe.

Powstaje zatem dylemat, czy nacisk położyć na socjalną ochronę konsumenta, tj. ograniczyć lichwę, chronić przed zerwaniem umowy, walczyć z biedą, czy też punktem ciężkości ustanowić informację, edukację i transparentność. Jak pokazuje historia, lepiej jest wykształcić obywatela, by ten mógł w sposób świadomy uczestniczyć w życiu gospodarczym państwa, niż zapewnić mu ochronę, która w rzeczywistości ubezwłasnowolni go i rozleniwi. Jak zwykle najlepszym rozwiązaniem okazuje się zachowanie złotego środka, a pomoże w tym rozbudowa działania na przedpolu nadmiernego zadłużenia konsumenta. Wiele problemów można rozwiązać na podstawie obowiązujących przepisów Kodeksu cywilnego, dotyczących zarówno odpowiedzialności kontraktowej, jak i deliktowej, niedozwolonych klauzul umownych lub wykorzystując przepisy powołujące się na klauzule generalne¹⁷. Konsumenty powinni decydować się na wytaczanie procesów, by utorować drogę praktyce ustaw i uwrażliwić wymiar sprawiedliwości na problematykę konsumencką¹⁸. Kwestią odrębną jest przewlekłość drogi sądowej. Z pomocą w walce o własne interesy mogą przyjść organizacje konsumenckie, Prezes UOKiK oraz powiatowi rzecznicy konsumentów.

Podsumowując przeprowadzoną analizę, można wysnuć wniosek, że przez wiele lat formą walki z problemami finansowymi był wprowadzony w USA *social banking*, łączący orientację na zysk z solidarnością i sprawiedliwością. Banki uwzględniły wymiary

¹⁷ Zob. E. Niezbecka, A. Jakubecki, J. Mojak, *Prawne zabezpieczenie wierzycelności bankowych*, Kraków 2000, s. 29.

¹⁸ Zob. E. Rutkowska, *Sanacja finansów publicznych w Polsce. Aspekty prawne i ekonomiczne*, Szczecin 2005, s. 615.

etyczne i socjalne w działalności finansowej, by być bezpieczne nie tylko w interesie klientów, ale także dla stabilności gospodarki w kontekście globalizacji rynku. Doświadczenia związane z globalnym kryzysem gospodarczym, który wybuchł w październiku 2008 r. i trwa do chwili obecnej, zmieniły podejście do bankowości. Jasna i przejrzysta informacja ma wspomagać inicjatywę i odpowiedzialność jednostek. Ważnym zadaniem stało się nadto stworzenie klientom bodźców do oszczędzania i inwestowania, a nie tylko do konsumpcji. Miejmy nadzieję, że nowe pomysły w dziedzinie kredytu i ich przekuwanie na przepisy prawa staną się podwaliną dla szybkiego i stabilnego wzrostu gospodarczego.

Summary

Alicja Osowska-Kowalska

REGULATIONS ON CONSUMER CREDIT AND ECONOMIC GROWTH

The scientific paper deals with the issue of consumer's situation on the credit market and its impact on the economy.

The author tries to find a legal solution to prevent over-indebtedness of consumers. The best solution is to build consumer law on three pillars: information, general clauses and self-regulation. Unfortunately state paternalism towards the consumer leads to moral gambling.

The author notes that it becomes necessary to 'cure' the effects of the insolvency by the consumer bankruptcy.

Studies have shown that it should be achieved a golden mean between excess and deficiency of protection. What is more, lenders are expected to combine profit orientation with solidarity and justice.

KEY WORDS: consumer protection, consumer credit, financial market, consumer bankruptcy, financial debt, European Law

POJĘCIA KLUCZOWE: ochrona konsumenta, kredyt konsumencki, rynek finansowy, upadłość konsumencka, zadłużenie, prawo unijne

WYKONALNOŚĆ ORZECZEŃ KARNYCH W ASPEKCIE ZASADY HUMANITARYZMU I POSZANOWANIA GODNOŚCI LUDZKIEJ SKAZANEGO

I. Warunkiem wszczęcia postępowania wykonawczego, czy to w całości, czy co do określonej kary lub innego środka karnej reakcji, jest istnienie wykonalnego orzeczenia sądu. Wykonalność orzeczenia powoduje obowiązek podjęcia określonych prawem czynności w celu zrealizowania jego treści.

Zgodnie z art. 9 § 1 k.k.w. postępowanie wykonawcze wszczyna się bezzwłocznie, gdy orzeczenie stało się wykonalne. Bezzwłocznie – to znaczy bez zbędnej zwłoki, natychmiast, gdy tylko jest to możliwe. Pojęcie to precyzuje § 357 regulaminu urzędowania sądów powszechnych¹, w myśl którego każde orzeczenie powinno być skierowane do wykonania bezzwłocznie, nie później niż w ciągu 14 dni od daty jego uprawomocnienia lub od daty zwrotu akt sądowi pierwszej instancji. Natomiast postanowienia wydane w postępowaniu wykonawczym, wykonalne z chwilą wydania, powinny być skierowane do wykonania w dniu ich wydania. Terminy wskazane w tym przepisie należy uważać za wykładnię ustawowego zwrotu „bezzwłocznie”.

Takie rozumienie bezzwłoczności wszczynania postępowania wykonawczego jest wymogiem wynikającym z realizacji zasady ochrony społeczeństwa przed przestępczością, z której należy wyprowadzić wymóg szybkości reakcji karnej na czyn zabroniony. Przepis art. 9 k.k.w. jest odzwierciedleniem tej zasady w stadium wykonania orzeczenia. Nie oznacza ona jednak nakazu bezzwzględnego, niedopuszczającego wyjątków.

Zasada szybkości prawnej reakcji także na etapie postępowania wykonawczego zderza się z inną, zaliczaną do naczelnych zasad prawa wykonawczego – zasadą humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego. Formuluje ją art. 4 k.k.w., stanowiąc, że: „Kary, środki karne, zabezpieczające i zapobiegawcze wykonuje się w sposób humanitarny, z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego. Zakazuje się stosowania tortur lub niehumanitarnego albo poniżającego traktowania i karania skazanego” (§ 1) oraz że: „Skazany zachowuje prawa i wolności obywatelskie. Ich ograniczenie może wynikać jedynie z ustawy oraz z wydanego na jej podstawie prawomocnego orzeczenia” (§ 2). Realizacja tej zasady powoduje to, że w określonych prawem sytuacjach dochodzi lub może dojść do odłożenia w czasie wszczęcia postępowania wykonawczego w całości lub w części.

Priorytetem jest jednak bezzwłoczne kierowanie orzeczenia do wykonania, gdy stało się ono wykonalne w całości lub w części. W tym zakresie istotne zmiany wprowadzone zostały w Kodeksie karnym wykonawczym z dniem 1 stycznia 2012 r.² Dotyczą one prze-

¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. nr 38, poz. 249 z późn. zm.).

² Ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 240, poz. 1431).

de wszystkim wykonalności postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym, ale też w pewnym zakresie orzeczeń kończących postępowanie jurysdykcyjne.

II. Zasadą jest, że wymóg prawomocności jako warunek wszczęcia postępowania wykonawczego dotyczy tylko wyroków oraz postanowień wydanych w trybie art. 420 k.p.k. (art. 9 § 2 k.k.w.).

Jeżeli chodzi o postanowienia wydawane w trybie art. 420 k.p.k., mamy więc do czynienia z odstępstwem od zasady natychmiastowej wykonalności postanowień wydawanych w postępowaniu jurysdykcyjnym, wyrażonej w art. 462 § 1 k.p.k. Chodzi o postanowienia w przedmiocie przepadku, zatrzymania, dowodów rzeczowych, środków zapobiegawczych wymienionych w art. 276 k.p.k. lub zaliczenia na poczet kary okresu tymczasowego aresztowania, jeśli sąd nie orzekł o tym w wyroku lub dokonał zaliczenia tymczasowego aresztowania nieprawidłowo. Jest to rozwiązanie słuszne, bowiem wykonalność w przypadku postanowienia wydanego w trybie art. 420 k.p.k. dotyczy ogólnie pojętego postępowania wykonawczego, zmierzającego do wykonania rozstrzygnięć zawartych w wyroku. W istocie bowiem o tym, co jest przedmiotem rozstrzygnięcia w trybie art. 420 k.p.k., powinien sąd orzec prawidłowo w wyroku.

Orzeczenie staje się prawomocne w rozumieniu art. 9 § 2 k.k.w. wówczas, gdy nie istnieje już możliwość jego zaskarżenia zwykłym środkiem odwoławczym (apelacją, zażaleniem). Jest to tzw. prawomocność formalna. Prawomocność należy zatem wiązać z niezaskarżalnością, a nie z nieodwołalnością orzeczenia, co jest istotne w związku z treścią art. 435 k.p.k. i tzw. częściową prawomocnością wyroku.

Praktyka oraz znaczna część doktryny uznaje możliwość częściowej prawomocności wyroku³. Istnieje prawomocność częściowa podmiotowa i prawomocność częściowa przedmiotowa.

Prawomocność częściowa podmiotowa może mieć miejsce wówczas, gdy w sprawie występowało kilku oskarżonych. Zaskarżenie wyroku tylko co do jednego czy części oskarżonych powoduje, że wyrok staje się prawomocny wobec tych oskarżonych, którzy wyroku nie zaskarżyli. Oznacza to, że uprawnienie sądu odwoławczego do wyjątkowego korygowania wyroku na podstawie art. 435 k.p.k. oznacza możliwość uchylecia lub zmiany prawomocnych już części wyroku.

Prawomocność częściowa przedmiotowa ma miejsce w sytuacji, gdy oskarżony odpowiada za popełnienie kilku przestępstw. Zaskarżenie wyroku tylko co do niektórych czynów prowadzi do uprawomocnienia się wyroku w zakresie odnoszącym się do pozostałych czynów, jeżeli nie było przesłanek do orzeczenia kary łącznej. Zaskarżenie natomiast jednego ze skazań objętych orzeczeniem o karze łącznej jest równocześnie zaskarżeniem całości orzeczenia (art. 447 § 2 k.p.k.). Również częściowe zaskarżenie wyroku, np. co do jednej z kar orzeczonych za dany czyn, wyłącza jego prawomocność w całości.

Prawomocność częściowa wyroku obliuguje sąd do wszczęcia postępowania wykonawczego w części prawomocnej jeszcze przed przesłaniem akt sądowi odwoławczemu.

³ Zob. m.in. wyrok SN z 4 marca 1977 r., I KR 5/77, OSNKW 1977, nr 12, poz. 140, LEX nr 19332, a także Z. Doda, *Prawomocność orzeczenia jako warunek dopuszczalności rewizji nadzwyczajnej*, NP 1970, nr 6, s. 870; W. Grzeszczyk, *Kasacja w sprawach karnych*, Warszawa 2001, s. 38; inaczej A. Kaftal, *Prawomocność wyroków sądowych w polskim prawie karnym procesowym*, Warszawa 1966, s. 62; M. Lipczyńska, *Polski proces karny*, cz. I, Warszawa 1986, s. 116.

Prawidłowe ustalenie daty prawomocności wyroku to nie tylko wymóg formalny warunkujący wszczęcie postępowania wykonawczego. Ma ono bardzo istotne znaczenie przede wszystkim z punktu widzenia przepisów prawa karnego materialnego, mogące w istotny sposób rzutować na sytuację prawną skazanego. Należy bowiem zauważyć, że od chwili uprawomocnienia się wyroku m.in.:

- 1) obowiązuje pozbawienie praw lub orzeczony zakaz (art. 43 § 2 k.k.);
- 2) przedmioty objęte przepisami przechodzą na własność Skarbu Państwa (art. 44 § 8 k.k.);
- 3) przedmioty majątkowe, których dotyczy przepadek przedmiotów, orzeczony wobec jednego z małżonków, tracą z mocy prawa charakter składników majątku wspólnego ze skutkami wskazanymi w art. 29 k.k.w.;
- 4) biegnie okres próby związany z warunkowym umorzeniem postępowania (art. 67 § 1 k.k.), a następnie sześciomiesięczny okres, po upływie którego nie można podjąć tego postępowania (art. 68 § 4 k.k.);
- 5) biegnie okres próby związany z warunkowym zawieszeniem wykonania kary (art. 70 § 1 k.k.), a następnie sześciomiesięczny okres, po upływie którego nie można zarządzić jej wykonania (art. 75 § 4 k.k.) oraz następuje zatarcie skazania z mocy prawa (art. 76 § 1 k.k.);
- 6) biegnie okres przedawnienia wykonania kary (art. 103 § 1 k.k.);
- 7) biegnie okres, po upływie którego następuje zatarcie skazania w przypadku odstąpienia od wymierzenia kary (art. 107 § 5 k.k.).

W związku ze znaczeniem, jakie ma prawidłowe ustalenie daty prawomocności wyroku, istnieje wymóg, zgodnie z którym prawomocność tę stwierdza prezes sądu lub upoważniony sędzia, czyniąc stosowną wzmiankę na jego oryginale (§ 25 ust. 3 instrukcji sądowej)⁴. Uwzględnić przy tym trzeba różne warianty ustalenia tej daty.

Wyrok staje się prawomocny wtedy, gdy:

- 1) nie przysługuje od niego środek odwoławczy z uwagi na to, że wydany został przez sąd odwoławczy na skutek odwołania (art. 426 § 1 k.p.k.);
- 2) upłynął termin do złożenia wniosku o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku (art. 422 § 1 i 2 k.p.k.);
- 3) upłynął termin do wniesienia apelacji (art. 445 § 1 k.p.k.) lub zażalenia (art. 460 k.p.k.);
- 4) upłynął termin do zaskarżenia zarządzenia prezesa sądu o odmowie przyjęcia wniosku o uzasadnienie wyroku (art. 422 § 3 k.p.k.) lub o odmowie przyjęcia środka odwoławczego (art. 429 § 1 k.p.k.) albo zażalenie na to zarządzenie nie zostało uwzględnione;
- 5) upłynął termin do wniesienia zażalenia na postanowienie sądu odwoławczego pozostawiające bez rozpoznania środek odwoławczy (art. 430 § 1 k.p.k.) albo zażalenie na to postanowienie nie zostało uwzględnione;
- 6) sąd odwoławczy wydał postanowienie (niezaskarżalne) o pozostawieniu środka odwoławczego bez rozpoznania w wypadku jego cofnięcia (art. 432 k.p.k.).

⁴ Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 grudnia 2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz.Urz. Min. Sprawiedl. nr 5, poz. 22 z późn. zm.).

Jeszcze jedna kwestia szczególnie wymaga zwrócenia uwagi. Jest nią ustalenie daty wykonalności środka karnego obowiązku naprawienia szkody, orzeczonego na podstawie art. 46 § 1 k.k. oraz nałożonego na podstawie art. 72 § 2 k.k. Istnieją zasadnicze różnice w zależności od tego, na której z wymienionych podstaw środek został orzeczony.

W pierwszym przypadku za obrazę prawa materialnego (art. 46 § 1 k.k.) uważa się wskazanie w wyroku terminu wykonania tego środka karnego przypadającego po uprawomocnieniu się wyroku. Z chwilą uprawomocnienia się wyroku środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody staje się wymagalny i wykonalny⁵.

Środek karny określony w art. 46 § 1 k.k. ze swej istoty ma charakter penalny, a niewątpliwym *ratio legis* takiego rozumienia wymienionego przepisu jest umożliwienie pokrzywdzonemu dochodzenia roszczeń wynikających z przestępstwa w sposób prostszy niż w drodze procesu cywilnego. Nie powinno być przeszkód, by pokrzywdzony w takiej sytuacji uzyskał klauzulę wykonalności i egzekwował zasądzone świadczenie stosownie do uregulowań Kodeksu postępowania cywilnego z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia, bez względu na określony w nim późniejszy termin spełnienia tego obowiązku⁶.

W przeciwieństwie do środka karnego określonego w art. 46 § 1 k.k. zobowiązanie do naprawienia szkody z art. 72 § 2 k.k. ma inny cel i charakter. Jest ono warunkiem probacyjnym, „środkiem związanym z poddaniem sprawcy próbie”, dającym sądowi możliwość istotnego oddziaływania wychowawczego na skazanego w okresie próby.

Zobowiązanie skazanego do spełnienia roszczenia majątkowego na rzecz określonego podmiotu tytułem nałożenia obowiązków wymienionych w art. 72 § 2 k.k. obliuguje sąd do określenia czasu ich wykonania, mieszczącego się w okresie próby (*arg. ex art. 74 § 1 k.k.*).

Stąd też wykonalność zobowiązania do naprawienia szkody orzeczonego na podstawie art. 72 § 2 k.k. następuje z zaistnieniem terminu wskazanego przez sąd, orzekający w trybie art. 74 § 1 k.k., jako czasu jego wykonania, a zatem dopiero wówczas orzeczeniu zawierającemu takie rozstrzygnięcie – w tym zakresie – można nadać klauzulę wykonalności⁷. Oznacza to, że art. 72 § 2 k.k. stanowi wyjątek od zasady, w myśl której wyrok staje się wykonalny z chwilą uprawomocnienia.

Niżej (pkt V) wskazane zostaną sytuacje, w których sąd lub inny organ może wstrzymać wykonanie prawomocnego wyroku w całości lub w części, stanowiące jeden z przejawów obowiązywania wspomnianej zasady humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego.

III. Inaczej uregulowana jest kwestia wykonalności postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym. W art. 9 § 3 k.k.w. wprowadzona została z dniem 1 stycznia 2012 r. zasada, że stają się one wykonalne z chwilą wydania. Istnieje nadto wymóg, aby były one skierowane do wykonania w dniu ich wydania⁸. Nie jest to jednak zasada

⁵ Wyrok SN z 22 lutego 2007 r., WA 6/07, Prok. i Pr. 2007, nr 6, poz. 2, LEX nr 257827; zob. też: M. Siwek, *Glosa do wyroku SA w Lublinie z dnia 27 września 2000 r.*, II AKA 180/00, „Palestra” 2003, nr 7–8, s. 256.

⁶ W. Marcinkowski, *Terminy wykonalności orzeczeń sądowych w zakresie roszczeń majątkowych orzeczonych tytułem środka karnego lub probacyjnego*, WPP 2005, nr 1, s. 51.

⁷ Postanowienie SN z 24 lutego 2010 r., I KZP 31/09, OSNKW 2010, nr 4, poz. 32.

⁸ § 357 ust. 1 zd. drugie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (Dz.U. nr 38, poz. 249 z późn. zm.).

bezwzględna. Powołany przepis przewiduje bowiem istnienie od niej wyjątków ustawowych, a nadto możliwość wstrzymania wykonania postanowienia przez sąd, który je wydał, albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia (zob. pkt VI i VII).

Także co do postanowień wydawanych w stadium jurysdykcyjnym obowiązuje reguła ich wykonalności z chwilą wydania (art. 462 k.p.k.). Nie dotyczy ona tylko postanowień wydawanych w trybie art. 420 k.p.k., które – jak już powiedziano – stają się wykonalne z chwilą uprawomocnienia się (art. 9 § 2 k.k.w.).

Najistotniejszą grupę postanowień wydawanych w postępowaniu jurysdykcyjnym, a wykonywanych przy zastosowaniu przepisów Kodeksu karnego wykonawczego, które co do zasady stają się wykonalne z chwilą wydania, stanowią postanowienia o zastosowaniu środka zabezpieczającego określonego w art. 94 § 1 k.k., wydawane zarówno na posiedzeniu (art. 324 k.p.k.), jak też na rozprawie (*arg. ex art. 414 § 1 k.p.k.*). Jeżeli sąd nie wstrzyma wykonania takiego postanowienia, już w dniu jego wydania należy skierować je do wykonania, a w szczególności podjąć czynności wymienione w art. 201 § 2 k.k.w.

Do tej grupy można też zaliczyć postanowienia wydawane na podstawie art. 417 k.p.k. w przedmiocie zaliczenia na poczet orzeczonej kary okresu tymczasowego aresztowania odbytego w innej sprawie oraz na podstawie art. 626 § 2 k.p.k. w przedmiocie orzeczenia o kosztach, jeżeli nie rozstrzygnięto o tym w wyroku lub zachodzi konieczność dodatkowego ustalenia ich wysokości.

Od zasady wyrażonej w art. 462 § 1 k.p.k. przewidziana jest, tak jak w przypadku art. 9 § 3 k.k.w., możliwość odstępstwa poprzez wstrzymanie wykonania postanowienia (zob. pkt VII).

IV. Jak już powiedziano, w postępowaniu wykonawczym wymóg bezzwłocznego wykonania orzeczenia zderza się, chociaż nie pozostaje w kolizji, z zasadą humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego.

Została ona wyrażona w cytowanym już art. 4 k.k.w. Jest to zasada wieloaspektowa, a odstępstwa od wymogu niezwłocznego kierowania orzeczeń do wykonania są tylko jednym z jej elementów.

Zasada humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej, będąca treścią art. 4 k.k.w., stanowi, że najwyższą wartością społeczną jest człowiek.

Powszechnie uznaje się, że humanitarne traktowanie skazanych oznacza postępowanie respektujące minimalne potrzeby każdego człowieka określone przez odniesienie do przeciętnych standardów, przeciętnego poziomu życia w danym społeczeństwie. Trudno jednoznacznie określić zakres potrzeb człowieka, których zaspokojenia wymaga nakaz humanitaryzmu. Może chodzić o potrzeby bytowe, ale również o akceptowane potrzeby w sferze duchowej, obejmujące m.in. wolność wyboru postępowania (wolność od przymusu i swobodę korzystania z przysługujących praw)⁹.

Ochrona godności osoby skazanej oznacza, że osobie takiej nie możemy na żadnym etapie postępowania wykonawczego odmawiać szacunku. Nawet najbardziej niebezpieczny przestępca nie traci przymiotu przynależności do rodzaju ludzkiego. W tym

⁹ Zob. A. Tomporek, *Humanitaryzm w postępowaniu karnym wykonawczym*, (w:) *X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego*, red. S. Lelental, G. B. Szczygieł, Białystok 2009, s. 296.

sensie obowiązek humanitarnego, godnego, ludzkiego traktowania skazanego jest niezależny od rodzaju i wagi czynu oraz prawnej reakcji na ten czyn¹⁰.

Problematyce humanitaryzmu i godności człowieka sporo uwagi poświęca Konstytucja RP, szczególnie w art. 30 („Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”), art. 40 („Nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu, niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych”) oraz art. 41 ust. 4 („Każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny”). Wiele miejsca poświęcają tej zasadzie przepisy prawa międzynarodowego¹¹.

Może rodzić się pytanie, czy wprowadzenie przepisu art. 4 § 1 k.k.w. było potrzebne, skoro stanowi ono powielenie postanowień umów międzynarodowych, będących częścią krajowego porządku prawnego (art. 91 ust. 1 Konstytucji RP) oraz przepisów Konstytucji RP, które są bezpośrednio stosowane, nawet gdyby w Kodeksie karnym wykonawczym nie zapisano zasady poszanowania godności skazanego. Odpowiadając na nie twierdząco, trzeba pamiętać, że osoby pozbawione wolności są z natury rzeczy szczególnie narażone na złe traktowanie przez funkcjonariuszy państwa. Z reguły zaś więźniowie nie mają poparcia społeczeństwa, wymagają więc szczególnych mechanizmów chroniących przed naruszeniem prawa¹².

Wypada odnotować, że zasada humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej obowiązuje nie tylko w sferze wykonywania orzeczeń karnych, ale też jako jedna z zasad odpowiedzialności karnej i wymiaru kary.

W myśl art. 3 k.k.: „Kary oraz inne środki przewidziane w tym kodeksie stosuje się z uwzględnieniem zasad humanitaryzmu, w szczególności z poszanowaniem godności człowieka”. Oznacza to zakaz wymierzania kary za zachowania, na które sprawca nie miał wpływu i których nie mógł uniknąć, nakaz godzenia wymiaru kary z poszanowaniem przyrodzonej i niezbywalnej godności osoby karanej, wyklucza stosowanie kar o charakterze hańbiącym, powoduje konieczność dostosowania dolegliwości wymierzonej kary do stopnia winy przypisanej sprawcy¹³. Zasada humanitaryzmu nie może jednak oznaczać rezygnacji z karania sprawcy. Kara jest bowiem potwierdzeniem odpowiedzialności człowieka za czyny, a więc także potwierdzeniem jego wolności wynikającej z przyrodzonej godności. Rezygnując z karania, czynimy z człowieka istotę nieodpowiedzialną za swoje czyny i w ten sposób negujemy jego godność¹⁴.

Również w sferze wykonawczej realizacja zasady humanitaryzmu nie zawsze ma sprowadzać się do odstępstwa od niezwłocznego wykonania kary. Nie bez racji podniesiono w orzecznictwie, że nadmierne odwlekanie wykonania kary, sprzeczne z powinnością niezwłocznego wykonywania kar (art. 9 § 1 k.k.w.), jest sprzeczne z powinnością postępowania humanitarnego (art. 3 k.k. i art. 4 § 1 k.k.w.), bo sprawia, że tak traktowany skazany długo nie może się pozbyć ciężaru dawnego przestępstwa, a kara staje się nie

¹⁰ T. Kalisz, *Zasady prawa karnego wykonawczego*, (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, red. L. Bogunia, Wrocław, Wyd. U.Wr. 2005, t. XVII, s. 318.

¹¹ Obszernie na ten temat zob. K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy*, s. 61 i n.

¹² Z. Hołda, *Publiczne oświadczenia Europejskiego Komitetu Zapobiegania Torturom*, PWP 2008, nr 60, s. 6.

¹³ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne, część ogólna*, Kraków 2010, s. 321, 414, 425, 502.

¹⁴ Tamże, s. 364, 413.

środkiem poprawienia go, lecz abstrakcyjną dolegliwością, oderwaną od jego dawnych czynów¹⁵.

Pomimo tego zastrzeżenia należy uznać, że możliwość wstrzymania do określonego czasu wykonania orzeczeń, zarówno prawomocnych, jak też wykonalnych z chwilą wydania, jest jedną z form realizacji omawianej zasady. Przewidują ją zarówno przepisy Kodeksu karnego wykonawczego, jak i Kodeksu postępowania karnego.

V. Po tej krótkiej – z konieczności – prezentacji istoty zasady humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego pora przejść do jednego z praktycznych aspektów jej realizacji, a więc odstępstw od zasady niezwłocznego kierowania orzeczeń do wykonania.

Jak już wspomniano, wyrok staje się wykonalny z chwilą uprawomocnienia się. Istnieją jednak sytuacje, w których mimo prawomocności, mocą decyzji sądu lub innego uprawnionego organu, nie będzie on w całości lub w części wykonywany.

Podstawowym przepisem przewidującym taką możliwość jest art. 9 § 4 k.k.w. Dotyczy on przypadku, gdy skazany składa wniosek o wszczęcie postępowania incydentalnego, którego efektem byłoby wstrzymanie wykonania wyroku lub kary (np. wniosek o odroczenie wykonania kary, rozłożenie grzywny na raty, zwolnienie od reszty kary ograniczenia wolności, zawieszenie postępowania wykonawczego itp.). Wprawdzie przepis ten jako regułę przyjmuje, że złożenie wniosku o wydanie postanowienia w postępowaniu wykonawczym nie wstrzymuje wykonania orzeczenia, którego wniosek dotyczy, ale jednocześnie dopuszcza możliwość wydania przez sąd postanowienia o wstrzymaniu wykonania orzeczenia.

Procedura przewidziana w art. 9 § 4 k.k.w. odnosi się nie tylko do wstrzymania wykonania wyroku. Może ona mieć zastosowanie także do wstrzymania wykonania postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym. Przykładem może być wniosek o wstrzymanie wykonania orzeczonej kary zastępczej pozbawienia wolności lub kary uprzednio warunkowo zawieszanej, co do której zarządzono jej wykonanie – do czasu rozpoznania wniosku o odroczenie wykonania tej kary.

Nie ma przeszkód, aby takie postanowienie sąd wydał z urzędu, ale regułą jest, że o jego wydanie powinien wystąpić sam skazany, ewentualnie jego obrońca. Po stronie skazanego należy przede wszystkim poszukiwać interesu prawnego do wydania takiego postanowienia. Wydaje się, że szczególnie ta ostatnia grupa przypadków wymaga zwrócenia uwagi, zastanawiające są bowiem powody niepełnego wykorzystania przez skazanych czy ich obrońców możliwości składania wniosków o wydanie takich decyzji.

Składający wniosek o wstrzymanie wykonania orzeczenia powinien pamiętać o właściwym jego uzasadnieniu i udokumentowaniu. Od 1 stycznia 2012 r. istnieje obowiązek (art. 19 § 3 k.k.w.) składającego wniosek uzasadnienia zawartych w nim żądań w stopniu umożliwiającym jego rozpoznanie, w szczególności dołączenia odpowiednich dokumentów. Powołany przepis przenosi więc ciężar dowodowy w zakresie składanych wniosków o wszczęcie postępowania wykonawczego przed sądem na podmioty uprawnione do inicjowania tego postępowania.

W przypadku gdy wniosek nie będzie należycie uzasadniony lub nie będzie wskazy-

¹⁵ Postanowienie SA w Krakowie z 27 czerwca 2000 r., II AKz 232/00, KZS 2000, z. 7–8, poz. 56.

wał dowodów na poparcie zawartych w nim żądań, istnieje możliwość pozostawienia go bez rozpoznania. Pozostawienie wniosku bez rozpoznania jest fakultatywne i wymaga formy niezaskarżalnego postanowienia sądu właściwego do rozpoznania wniosku. Złożenie wniosku bez należytego udokumentowania nie powinno skutkować pozostawieniem go bez rozpoznania jedynie w sytuacji, gdy sam charakter wniosku uniemożliwia jego udokumentowanie przez skazanego (np. przez przedstawienie wywiadu kuratora, opinii dyrektora zakładu karnego, opinii biegłych itp.); w takiej sytuacji konieczne będzie podjęcie przez sąd działań z urzędu.

Postanowienie w przedmiocie wstrzymania wykonania orzeczenia sąd wydaje na posiedzeniu bez udziału stron, nie wymaga ono uzasadnienia i jest niezaskarżalne.

Przepisy pozwalające na wstrzymanie wykonania wyroku lub kary znajdujemy też w Kodeksie postępowania karnego, a mianowicie:

1) sąd, do którego złożono wniosek o przywrócenie terminu, lub sąd odwoławczy może wstrzymać wykonanie orzeczenia (art. 127 k.p.k.);

2) w razie wniesienia kasacji Sąd Najwyższy może wstrzymać wykonanie zaskarżonego orzeczenia, jak i innego orzeczenia, którego wykonanie zależy od rozstrzygnięcia kasacji (art. 532 § 1 k.p.k.);

3) wymieniony wyżej art. 532 § 1 k.p.k. ma też zastosowanie w sprawach o wznowienie postępowania (art. 545 § 1 k.p.k.); o wstrzymaniu wykonania orzeczenia decyduje sąd właściwy w przedmiocie wznowienia postępowania (art. 544 § 1 i 2 k.p.k.);

4) w sprawie o ułaskawienie możliwe jest wstrzymanie przez właściwy sąd lub Prokuratora Generalnego wykonania kary (albo zarządzenia przerwy w jej wykonaniu) do czasu ukończenia postępowania ułaskawieniowego (art. 568 k.p.k.).

Możliwości te należy traktować jako mogące wystąpić tylko w wyjątkowych sytuacjach. Dotyczy to szczególnie możliwości wstrzymania wyroku w razie wniesienia kasacji lub wniosku o wznowienie postępowania.

Jednoznaczne i konsekwentne jest stanowisko Sądu Najwyższego¹⁶, że sam fakt wniesienia kasacji nie stanowi dostatecznej podstawy do wstrzymania wykonania prawomocnych wyroków. Traktowane są one bowiem z założenia jako prawidłowe, a zatem zgodnie z art. 9 k.k.w. podlegają bezzwłocznemu wykonaniu. Wstrzymanie ich wykonania ma charakter wyjątkowy i powinno być uzasadnione szczególnymi i jednoznacznymi w swej wymowie okolicznościami, prowadzącymi do wniosku, że wykonanie kary przed rozpoznaniem kasacji spowodowałoby dla skazanego zbyt poważne skutki. Ewentualność wstrzymania wykonania orzeczenia należy łączyć z zarzutami podniesionymi w kasacji, co oznacza, że takie okoliczności, jak rozmiar odbytej już kary, termin rozpoznania kasacji czy też przeświadczenie skazanego o niewinności, nie stanowią wystarczającej podstawy do zastosowania instytucji przewidzianej w art. 532 § 1 k.p.k.

Elementy możliwości przesunięcia w czasie rozpoczęcia wykonania kary znajdujemy też w przepisach dotyczących rozpoczynania odbywania kary ograniczenia wolności, którego datę ustala sądowy kurator zawodowy po wysłuchaniu skazanego (art. 57 k.k.w.), oraz kary pozbawienia wolności, poprzez możliwość kształtowania daty sta-

¹⁶ Zob. m.in. postanowienia: z 4 września 1998 r., II KKN 178/98, Prok. i Pr. 1999, z. 3, poz. 20, LEX nr 35573; z 7 września 1998 r., II KKN 262/98, Prok. i Pr. 1999, z. 3, poz. 19, LEX nr 35572; z 6 czerwca 2000 r., II KKN 74/99, Prok. i Pr. 2002, z. 1, poz. 15, LEX nr 50206.

wienia się skazanego w areszcie śledczym, jeśli nie zarządono przymusowego doprowadzenia (art. 79 k.k.w.). To przesunięcie w czasie nie może jednak być znaczne, tak aby nie przekształciło się w faktyczne odroczenie wykonania kary.

Także Trybunał Konstytucyjny może wydać postanowienie tymczasowe o zawieszeniu lub wstrzymaniu orzeczenia w sprawie, której dotyczy skarga wniesiona do Trybunału, jeżeli wykonanie wyroku, decyzji lub innego rozstrzygnięcia mogłoby spowodować skutki nieodwracalne, wiążące się z dużym uszczerbkiem dla skarżącego lub gdy przemawia za tym ważny interes publiczny lub inny ważny interes skarżącego¹⁷.

W Kodeksie karnym wykonawczym również znajdujemy wiele instytucji stanowiących faktycznie o przesunięciu w czasie wykonania wyroku w całości lub w części. Znajdujemy je w przepisach o zawieszeniu postępowania wykonawczego (w całości lub w części), jeżeli zaistnieją przesłanki określone w art. 15 § 2 k.k.w. oraz w przepisach o odroczeniu wykonania kary (art. 61, 159–151 k.k.w. i art. 336 § 1 k.k.), przerwy w jej wykonaniu (art. 62 i 153 k.k.w.); formą wstrzymania natychmiastowego wykonania kary grzywny w całości, co powinno być zasadą (art. 44 k.k.), jest decyzja o jej rozłożeniu na raty (art. 49 k.k.w.).

Wypada nadto zauważyć, że nie jest wykonalny z chwilą uprawomocnienia się wyrok orzekający środek zabezpieczający określony w art. 95a § 1 k.k. Stosownie do treści art. 95a § 2 k.k. potrzebę wykonywania tego środka sąd ustala w okresie do 6 miesięcy przed przewidywanym warunkowym zwolnieniem lub przed wykonaniem kary.

Jak już uprzednio powiedziano, także orzekany na podstawie art. 72 § 2 k.k. obowiązek naprawienia szkody nie staje się wykonalny z chwilą uprawomocnienia. Wykonalność takiego zobowiązania następuje z zaistnieniem terminu wskazanego przez sąd, orzekający w trybie art. 74 § 1 k.k.¹⁸

VI. Osobny problem stanowi wykonalność postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym. Nie istniał on do końca 2011 r. Do tego czasu, w myśl ówczesnego brzmienia art. 9 § 2 k.k.w., postanowienia wydawane w postępowaniu wykonawczym stawały się, co do zasady, wykonalne z chwilą uprawomocnienia się.

Sytuacja uległa zasadniczej zmianie od wejścia w życie nowelizacji Kodeksu karnego wykonawczego z 2011 r., obowiązującej od 1 stycznia 2012 r.¹⁹

W aktualnym stanie prawnym postanowienie wydane w toku postępowania wykonawczego staje się wykonalne z chwilą wydania, chyba że ustawa stanowi inaczej lub sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie (art. 9 § 3 k.k.w.). Ustawodawca przyjął więc w odniesieniu do postanowień zapadających na etapie postępowania wykonawczego rozwiązanie analogiczne do tego, jakie funkcjonuje w postępowaniu jurysdykcyjnym (art. 462 § 1 k.p.k.).

Przypadki, w których postanowienia wydawane w postępowaniu wykonawczym stają się wykonalne dopiero z chwilą uprawomocnienia się, stanowią nieliczne wyjątki.

Wykonaniu dopiero po uprawomocnieniu podlegają postanowienia:

¹⁷ Art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. nr 102, poz. 643 z późn. zm.).

¹⁸ Postanowienie SN z 24 lutego 2010 r., I KZP 31/09, OSNKW 2010, nr 4, poz. 32.

¹⁹ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 240, poz. 1431).

- 1) o udzieleniu przerwy, jeżeli prokurator oświadczył, że sprzeciwia się jej udzieleniu (art. 154 § 1 k.k.w.);
- 2) o udzieleniu warunkowego zwolnienia, jeżeli prokurator oświadczył, że sprzeciwia się jego udzieleniu (art. 162 § 2 k.k.w.);
- 3) o fakultatywnym zarządzeniu wykonania kary warunkowo zawieszanej (art. 178 § 3 k.k.w.).

Sytuację, w której orzeczenie sądu, mimo że jest prawomocne, nie podlega wykonaniu, przewiduje też art. 164 k.k.w., dotyczący tzw. odroczonego warunkowego zwolnienia. Zachodzi ona wówczas, gdy sąd penitencjarny, udzielając skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia, uznaje potrzebę wyznaczenia mu czasu niezbędnego na przygotowanie do życia po zwolnieniu. W takim przypadku postanowienie sądu penitencjarnego staje się wykonalne z upływem tego czasu. Nie może on przekraczać 6 miesięcy i jest określane w postanowieniu o warunkowym zwolnieniu.

Spośród wymienionych czterech przypadków tylko przewidziany w art. 178 § 3 k.k.w. i częściowo – w art. 164 k.k.w. można uznać za stanowiący realizację zasady humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego. U podłoża innych leżą powody niezwiązane z tą zasadą.

W omawianym kontekście wykonalności postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym zwrócenia uwagi wymagają jeszcze dwie kwestie szczególne.

Wbrew zasadzie, że złożenie wniosku o wydanie postanowienia w postępowaniu wykonawczym nie wstrzymuje wykonania orzeczenia, złożenie wniosku o dalsze (kolejne) odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności, w sytuacji gdy nie minął jeszcze okres roku od dnia wydania pierwszego postanowienia o odroczeniu, musi skutkować wstrzymaniem czynności zmierzających do osadzenia skazanego w zakładzie karnym. W sytuacji gdy wniosek jest złożony przed zakończeniem okresu poprzednio udzielonego odroczenia, zmierza on do przedłużenia trwającego jeszcze odroczenia na dalszy okres. Wszczęcie postępowania o kolejne odroczenie następuje przecież jeszcze przed upływem poprzedniego okresu odroczenia i już ten fakt skutkuje wstrzymaniem czynności zmierzających do osadzenia skazanego w zakładzie karnym, a prawem skazanego jest rozstrzygnięcie tego wniosku²⁰.

Wątpliwości może wywoływać też, i w praktyce wywoływał, problem, z jaką datą stają się wykonalne postanowienia o zarządzeniu wykonania kary pozbawienia wolności lub o odwołaniu warunkowego zwolnienia, w sytuacji gdy postanowienie wydane zostało przed upływem sześciomiesięcznego terminu przewidzianego w art. 75 § 4 lub art. 82 k.k., natomiast uprawomocniło się po jego upływie, a więc czy w tym drugim przypadku decyzja sądu jest skuteczna (wykonalna).

Ponieważ przepisy nie przewidują wyjątku od zasady sformułowanej w art. 9 § 3 k.k.w. co do wykonalności postanowień o odwołaniu warunkowego zwolnienia i o obligatoryjnym zarządzeniu wykonania kary warunkowo zawieszanej, są podstawy do przyjęcia, że sześciomiesięczny termin wskazany w art. 75 § 4 i art. 82 k.k. jest zachowany, jeżeli

²⁰ Postanowienie SN z 1 października 2007 r., V KK 270/07, OSNKW 2007, nr 12, poz. 93; uchwała SN z 30 czerwca 2008 r., I KZP 15/08, OSNKW 2008, nr 7, poz. 54; uchwała składu 7 sędziów SN z 25 lutego 2009 r., I KZP 32/08, OSNKW 2009, nr 4, poz. 25; postanowienie SA w Lublinie z 26 października 2011 r., II AKz w 1029/11, LEX nr 1163181.

przed jego upływem sąd wyda postanowienie w tym przedmiocie, chociażby uprawomocniło się ono po upływie tego terminu. Stanowisko takie było wyrażane i obszernie uzasadniane kilkakrotnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz w piśmiennictwie w okresie obowiązywania kodyfikacji z 1969 r., a także Kodeksu karnego z 1932 r., gdy, jak obecnie, postanowienia podejmowane w postępowaniu wykonawczym stawały się wykonalne z chwilą wydania²¹. Takie rozumienie wykonalności wymienionych postanowień było dominujące także w orzecznictwie sądów powszechnych.

Dopiero w końcowym okresie obowiązywania kodyfikacji z 1969 r. Sąd Najwyższy dwukrotnie zajął stanowisko uznające, że odwołanie warunkowego zwolnienia lub zarządzenie wykonania kary jest skuteczne tylko wtedy, gdy w okresie sześciu miesięcy po upływie okresu próby zostanie wydane i uprawomocni się postanowienie w tym przedmiocie i podnoszące, jako podstawowy argument, materialnoprawny charakter sześciomiesięcznego terminu przewidzianego w art. 79 § 1 i art. 97 k.k.²²

Problem przestał istnieć w okresie od 1 sierpnia 1998 r. do 31 grudnia 2011 r., w myśl bowiem obowiązującej w tym czasie zasady postanowienia wydawane w postępowaniu wykonawczym stawały się prawomocne z chwilą uprawomocnienia się. Nie ulegało zatem wątpliwości, że dla zachowania sześciomiesięcznego terminu, o którym mowa w art. 75 § 4 i art 82 k.k., konieczne było nie tylko wydanie, ale i uprawomocnienie się w tym okresie postanowienia o zarządzeniu wykonania kary warunkowo zawieszanej lub o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia. W tym przedmiocie nie było żadnych wątpliwości²³.

Wspomniane wątpliwości ponownie powstały po zmianie z dniem 1 stycznia 2012 r. stanu prawnego poprzez dodanie nowego brzmienia art. 9 k.k.w. Rozstrzygnął je niedawno Sąd Najwyższy, stwierdzając, że postanowienie o zarządzeniu wykonania kary wydane na podstawie art. 75 § 1, § 1a i § 2a k.k. staje się wykonalne z chwilą wydania przed upływem okresu wskazanego w art. 75 § 4 k.k., chyba że sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie. W przypadku takiego wstrzymania wykonanie postanowienia może nastąpić dopiero po jego uprawomocnieniu, przed upływem terminu do zarządzenia wykonania kary²⁴.

W uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego czytamy m.in., że art. 75 § 4 k.k., określając ostateczny termin, do którego powinno nastąpić tzw. odwołanie warunkowego zawieszenia wykonania kary, wymaga wydania do tego czasu decyzji procesowej w postaci postanowienia o zarządzeniu wykonania kary. Decyzja ta nie jest jednak określona w przepisach Kodeksu karnego czy Kodeksu postępowania karnego, a unormowana została w Kodeksie karnym wykonawczym. Dlatego też przepisy tego Kodeksu powinny być rozstrzygające dla ustalenia, czy w sprawie nastąpiło skuteczne zarządzenie wykonania kary. W tym zakresie istotne są te przepisy, które określają, z jaką chwilą orzeczenie staje się wykonalne. W obowiązującym obecnie brzmieniu Kodeks karny wykonawczy jako zasadę przyjmuje wykonalność postanowień wydanych

²¹ Obszernie na ten temat zob. K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy*, s. 102.

²² Postanowienie SN z 1 lutego 1995 r., III KRN 203/94, OSNKW 1995, nr 3–4, poz. 18, LEX nr 20724 i uchwała składu 7 sędziów SN z 30 stycznia 1996 r., I KZP 34/95, OSNKW 1995, nr 3–4, poz. 14.

²³ Por. m.in. postanowienia SN: z 1 lutego 1995 r., III KRN 203/94, OSNKW 1995, nr 3–4, poz. 18; z 28 kwietnia 2004 r., II KK 37/04, LEX nr 109476; z 14 lipca 2010 r., V KK 108/10, R-OSNKW 2010, poz. 1437.

²⁴ Postanowienie SN z 20 czerwca 2013 r., sygn. akt I KZP 3/13, LEX nr 1339276.

w postępowaniu wykonawczym z chwilą ich wydania. W drodze wyjątku moment ten odsuwany jest w czasie, gdy ustawa tak stanowi albo sąd pierwszej instancji lub sąd odwoławczy wstrzymają wykonanie orzeczenia. W art. 178 § 3 k.k.w. ustawodawca zawarł taki wyjątek, stanowiąc, że postanowienia o zarządzeniu wykonania kary wydane na podstawie art. 75 § 2 i 3 k.k. stają się wykonalne z chwilą ich uprawomocnienia. W ten sposób wprowadzono rozgraniczenie wykonalności tego rodzaju postanowień w zależności od podstawy prawnej wydania, tj. obligatoryjnego (art. 75 § 1, § 1a albo § 2a k.k.) albo fakultatywnego (art. 75 § 2 i § 3 k.k.) zarządzenia wykonania kary²⁵.

Przedstawiony, słuszny pogląd Sądu Najwyższego ma też pełne zastosowanie do terminu określonego w art. 82 k.k.

Przewidziane w części szczególnej Kodeksu karnego wykonawczego przypadki orzekania o przesunięciu w czasie wykonania orzeczeń na skutek odroczenia wykonania kary (art. 61, 159–151 k.k.w. i art. 336 § 1 k.k.) lub przerwy w jej wykonaniu (art. 62 i 153 k.k.w.) odnoszą się nie tylko do kar orzeczonych wyrokiem, ale też do orzeczonej w postępowaniu wykonawczym zastępczej kary pozbawienia wolności lub kary uprzednio warunkowo zawieszanej.

Podobne do sprecyzowanego w art. 9 § 3 k.k.w. rozwiązanie dotyczące wstrzymania wykonalności postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym znajdujemy w art. 462 § 1 k.p.k., dającym sądowi, który wydał postanowienie, lub sądowi powołanemu do rozpoznania zażalenia, prawo wstrzymania wykonania postanowienia.

VII. W art. 9 § 3 i 4 k.k.w. i w art. 462 § 1 k.p.k. nie zostały sprecyzowane przesłanki ani ograniczenia odnośnie do podejmowania przez sąd decyzji o wstrzymaniu wykonania postanowienia.

Wstrzymanie wykonania postanowienia wydanego w postępowaniu wykonawczym pozostawione jest uznaniu sądu, zarówno pierwszej, jak i drugiej instancji. Jednak z samej istoty takiej decyzji, jako wyjątku od zasady natychmiastowej wykonalności, wynika, że wstrzymywanie wykonania postanowień wydawanych w postępowaniu wykonawczym powinno być ograniczone do niezbędnego minimum.

Słuszność tej tezy potwierdził Sąd Najwyższy²⁶, stwierdzając, że wstrzymanie wykonania orzeczenia może nastąpić jedynie wyjątkowo, gdy ujawnią się okoliczności świadczące o tym, że bezzwłoczne podjęcie czynności wykonawczych pociągnie za sobą nieodwracalne i niepowetowane skutki dla skazanego.

Postanowienie o wstrzymaniu wykonania postanowienia jest wyjątkiem od zasady niezwłoczności wykonania kary, a zatem przesłanki takiej decyzji nie mogą podlegać wykładni rozszerzającej. Z drugiej jednak strony decyzja ta powinna uwzględniać wspomnianą zasadę humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego. Nie może ona stanowić samodzielnej przesłanki decyzji sądu, ale musi się wkomponować w przesłanki oceniane jako podstawa wstrzymania wykonania postanowienia.

Również *ratio legis* unormowania przewidzianego w art. 462 § 1 k.p.k. upatrywać należy w tym, że w sytuacjach wyjątkowych natychmiastowa wykonalność postanowienia

²⁵ Szerzej zob. K. Postulski, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. akt I KZP 3/13*, LEX nr 1339276.

²⁶ Postanowienie SN z 26 września 2012 r., V KK 218/12, LEX nr 1220962.

wydanego w postępowaniu jurysdykcyjnym mogłaby spowodować dla osoby, której orzeczenie to dotyczy, istotną krzywdę, nieodwracalne wręcz następstwa. Niekiedy tylko wstrzymanie wykonania zaskarżonego postanowienia może zapobiec praktycznej dezaktualizacji zażalenia. W takich właśnie sytuacjach sąd ma prawo wstrzymać wykonanie postanowienia. Podjęcie takiej decyzji może nastąpić, zgodnie z analizowanym przepisem, z urzędu. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby z wnioskiem o wstrzymanie w tym trybie wykonania zaskarżonego postanowienia wystąpił podmiot składający zażalenie, argumentując w nim jednocześnie, dlaczego natychmiastowa wykonalność byłaby krzywdząca. Wstrzymanie może nastąpić na ściśle oznaczony okres, jednakże najczęściej – jeśli już do wstrzymania dochodzi – następuje ono „bezterminowo”, tzn. do chwili wydania postanowienia przez organ odwoławczy²⁷.

²⁷ S. Zabłocki, (w:) *Kodeks postępowania karnego, Komentarz*, red. R. A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2004, s. 333.

Summary

Kazimierz Postulski

ENFORCEMENT OF CRIMINAL COURTS JUDGMENTS OF GUILTY IN LIGHT OF THE PRINCIPLES OF HUMANITY AND HUMAN DIGNITY OF CONVICTS

The Polish criminal law requires to initiate enforcement proceedings immediately as the judgments became enforceable. This reflects the principle of the protection of society against crime and the need for a rapid response to a criminal offense also at the stage of judgment's enforcement. This requirement however is not an absolute one.

This principle of immediate response collides with the principle of humanity at the stage of enforcement proceedings. The latter principle requires that measures of criminal reaction should be enforced with the respect for humanity and human dignity of convicts, without humiliating treatment, with the observance of their rights and freedoms. One form of implementation of this principle is the possibility to order a stay of enforcement of the judgment.

This paper discusses the understanding of the enforcement of judgments and orders. The principle of humanity is being discussed here, as well as derogations to the principle of immediate enforcement of judgments derived from the principle of humanity.

KEY WORDS: fine, humanitarianism, punishment, order, deprivation of liberty, convicted, stay of enforcement of the judgment, the enforceability, the judgment, revocability

POJĘCIA KLUCZOWE: grzywna, humanitaryzm, kara, postanowienie, pozbawienie wolności, prawomocność, skazany, wstrzymanie wykonania orzeczenia, wykonalność, wyrok, zaskarżalność

ZASADA DOMNIEMANIA NIEWINNOŚCI – DLACZEGO PRAKTYKA TAK RÓŻNI SIĘ OD TEORII (cz. 2)

4. ZOBOWIĄZANIE ORGANÓW PROCESOWYCH DO POPRAWNEGO STOSUNKU DO OSKARŻONEGO

Oskarżony do chwili prawomocnego skazania ma być traktowany jak osoba niewinna. Konsekwencją tego powinno być przede wszystkim respektowanie zasady *in dubio pro reo* oraz prawa oskarżonego do całkowitej bierności w procesie, przejawiającej się tym, że nie ma on obowiązku dowodzenia swojej niewinności ani tym bardziej obowiązku dostarczania dowodów swojej winy. Pierwsza z zasad jest oczywista, jest jednak często wadliwie stosowana zarówno przez sądy pierwszej instancji, jak i sądy odwoławcze. Wadliwe stosowanie przez te sądy zasady *in dubio pro reo* niesie jednak skrajnie różne konsekwencje dla oskarżonego. O ile w przypadku sądów pierwszej instancji wadliwe stosowanie tej zasady niesie skutki zasadniczo korzystne dla oskarżonego, o tyle w przypadku sądów odwoławczych jest wręcz przeciwnie. Wadliwe stosowanie tej zasady przez sądy pierwszej instancji polega bowiem na tym, że wątpliwości rozstrzygane są na korzyść oskarżonego nawet wówczas, gdy jeszcze nie wykorzystano wszystkich możliwości w celu ich wyjaśnienia. Inne niewłaściwe stosowanie tej zasady ma miejsce wówczas, gdy sąd dysponuje dwiema wersjami stanu faktycznego, przedstawionymi przez oskarżyciela i obronę, i bez oceny tych wersji zgodnie z zasadami art. 7 k.p.k. przyjmuje jako obowiązującą wersję obrony. W obu przypadkach rozstrzygnięcia są może przedwczesne, ale korzystne dla oskarżonego. W tym zakresie orzecznictwo Sądu Najwyższego jest jednak jednolite i sprowadza się do stwierdzenia, że zasady *in dubio pro reo* nie można rozumieć jako swoistego traktowania wątpliwości. Nie ma więc zastosowania w sytuacjach, gdy wątpliwości są rezultatem niedokładnego i nieprecyzyjnego postępowania dowodowego¹ oraz gdy z materiału dowodowego wynikają różne wersje wydarzeń. Takie przypadki nie są równoznaczne z istnieniem niedających się usunąć wątpliwości, w takim bowiem wypadku sąd orzekający zobowiązany jest do dokonania ustaleń faktycznych na podstawie swobodnej oceny dowodów i dopiero wówczas, gdy wątpliwości nie zostały usunięte, należy je tłumaczyć na korzyść oskarżonego².

Natomiast sądy odwoławcze każą wyjaśniać wątpliwości nawet wówczas, gdy wątpliwości tych wyjaśnić się nie da. Zwykle zdarza się to w sytuacji, gdy jedynym dowodem oskarżenia są zeznania jednego świadka (zwykle pokrzywdzonego), które składane na różnych etapach postępowania są wzajemnie sprzeczne, nielogiczne czy niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego, a więc ich ocena na podstawie tych

¹ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 2 grudnia 2005 r., V KK 162/05, Prok. i Pr. 2006, z. 4, poz. 4, LEX nr 174666.

² Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 7 marca 2006 r., WA 5/06, R-OSN KW 2006, poz. 495, LEX nr 293905.

kryteriów (zgodnie z art. 7 k.p.k.) prowadzi do wniosku, że nie można na nich oprzeć wyroku skazującego. Zwykle w takich przypadkach, gdy sąd pierwszej instancji powołuje się na zasadę *in dubio pro reo*, sąd odwoławczy, uchylając wyrok, nakazuje jeszcze raz przeanalizować dowody, twierdząc, że wątpliwości powzięte przez sąd pierwszej instancji można jednak wyjaśnić. Problem polega na tym, że zwykle nie ma wskazania – jak. Gdyby jednak przy rozstrzygnięciu podobnej sprawy sąd odwoławczy jako punkt odniesienia traktował art. 5 § 2 k.p.k., podobne orzeczenia nie mogłyby mieć miejsca, ponieważ w przypadku braku jednoznacznych dowodów winy uniewinnienie byłoby oczywiste.

Podobnie rzecz się ma z aktywnością oskarżonego podczas postępowania. Jego bierność, mimo że ma umocowanie w przepisach prawa, często traktowana jest przez prokuraturę, ale także i sądy, jako przyznanie się do winy. Dlatego w przypadkach, gdy dowody oskarżenia nie są do końca przekonujące, ale oskarżony z różnych przyczyn (np. z powodu nieznamości swoich praw lub braku – jego zdaniem – przekonujących dowodów winy) nie podjął aktywnej obrony, często zapadają prawomocne wyroki skazujące. Niestety zapadają one również w przypadkach, gdy obie strony – oskarżyciel i oskarżony – aktywnie uczestniczą w procesie, jednak dowody przedstawione przez nie są nieprzekonujące. W takich przypadkach również zdarzają się wyroki skazujące, choć przy prawidłowym stosowaniu zasady domniemania niewinności wszystkie takie sprawy powinny kończyć się wyrokami uniewinniającymi. Znamiennym przykładem stanowiska sądów w takich sytuacjach jest fragment uzasadnienia sądu odwoławczego do wyroku uchylającego wyrok uniewinniający, którego sens był mniej więcej taki: co prawda dowody przedstawione przez prokuratora nie dały podstawy do przypisania oskarżonemu zarzucanego mu czynu, to również zeznania świadków wskazujące na jego niewinność są wzajemnie sprzeczne, częściowo nielogiczne i niezgodne z pozostałym materiałem dowodowym, a więc nie mogą stanowić podstawy do jego uniewinnienia. Sąd zapomniał, że brak wystarczających dowodów winy kończy postępowanie i ocena dowodów wskazujących na niewinność nie jest już potrzebna.

Oczywiście bezwzględne przestrzeganie zasady domniemania niewinności w aspekcie stosunku organów procesowych do oskarżonego doznaje pewnych ograniczeń. W szczególności dotyczy to stosowania środków zapobiegawczych. Założenie, że oskarżony jest niewinny do chwili udowodnienia mu winy, uniemożliwiłoby ich stosowanie, bo jak można orzec np. tymczasowe aresztowanie wobec osoby, która co do zasady jest jeszcze niewinna. Dlatego też Kodeks postępowania karnego w przypadku środków zapobiegawczych dopuścił możliwość ich stosowania wówczas, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo. Tak więc w tym przypadku nie jest wymagana bezwzględna pewność popełnienia przez sprawcę przestępstwa, a jedynie wysoki stopień prawdopodobieństwa jego popełnienia. Nie oznacza to jednak, że zasada domniemania niewinności nie musi mieć zastosowania także w tym przypadku. Jej stosowanie, moim zdaniem, powinno polegać na tym, że w przypadku rozważania możliwości stosowania środka zapobiegawczego (a w szczególności tymczasowego aresztowania) należy również brać pod uwagę to, jakie jest prawdopodobieństwo, że dowody stanowiące podstawę do stosowania środka będą mogły stanowić w przyszłości podstawę do skazania. Innymi słowy, jakie jest prawdopodobieństwo tego, że aktualnie stawiane przez oskarżyciela zarzuty ostaną się

przed sądem i czy w związku z tym środek nie zostanie zastosowany wobec osoby, która zostanie potem uniewinniona. Tak więc w przypadku środka zapobiegawczego trzeba pamiętać, że stosuje się go wobec osoby potencjalnie niewinnej.

5. STWARZANIE BARIERY PRZED PRZEDSĄDAMI

Każdy widz, słuchacz i czytelnik (czyli prawie każdy obywatel) wie, że środki masowego przekazu bardzo interesują się postępowaniami karnymi, w szczególności tymi, które dotyczą ludzi znanych: polityków, aktorów czy sportowców. Dotyczy to zresztą osób znanych nie tylko w całym kraju, ale także lokalnie. Przy relacjonowaniu takich postępowań również obowiązuje – czy raczej powinna obowiązywać – zasada domniemania niewinności. Chodzi o to, aby przeciwdziałać wywoływaniu przekonania u opinii publicznej, że osoba, przeciwko której prowadzone jest postępowanie, jest sprawcą przestępstwa, którego to postępowanie dotyczy. Jednak codzienna praktyka przynosi kolejne przykłady, że zasada ta nie jest respektowana. Pierwszy z etapów postępowania karnego – postępowanie przygotowawcze – jest co do zasady niejawnym w tym sensie, że dostęp do akt sprawy mają tylko osoby uczestniczące w postępowaniu. Wyjątkowo prokurator może udostępnić akta innym osobom, np. dziennikarzowi. Reguluje to art. 156 § 5 k.p.k. Dziennikarz nie może jednak upublicznić informacji, w posiadanie których wszedł podczas zapoznawania się z aktami przed ujawnieniem ich przed sądem w toku postępowania jurysdykcyjnego, bez narażania się na odpowiedzialność karną określoną w art. 241 § 1 k.k. Dotyczy to także danych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze. Zakaz taki wynika zresztą wprost z art. 13 ust. 2 prawa prasowego i choć nie jest on obwarowany żadną sankcją karną, to oczywiście jest, że jego naruszenie może skutkować odpowiedzialnością dziennikarza na podstawie art. 241 § 1 k.k. Oczywiście powinno być, że zakaz ten obejmuje nie tylko dane dotyczące imienia, nazwiska, daty urodzenia, miejsca zamieszkania itp. informacje pozwalające na ustalenie wprost, kto jest osobą uczestniczącą w postępowaniu. Również podanie okoliczności czy cech pozwalających na identyfikację takiej osoby (np. komendant powiatowy policji w D., gminny inspektor weterynarii w G., Jarosław W., syn byłego prezydenta) objęte jest zakazem wynikającym z tego przepisu. Jednak zakaz ten – jak powszechnie wiadomo – nie jest przestrzegany. Media pełne są publikacji dotyczących postępowań prowadzonych przez prokuraturę, w których dość dokładnie (choć bez użycia imion i nazwisk) opisane są osoby, których te postępowania dotyczą. Zwykle osoby te przedstawiane są jako sprawcy przestępstw, często bardzo poważnych, i tak są traktowane przez opinię publiczną. Nie słychać jednak, by prokuratura ścigała z całą bezwzględnością tego rodzaju przypadki, choć wyczerpują one znamiona przestępstwa z art. 241 § 1 k.k. Wynika to prawdopodobnie z faktu, że takie publikacje są dla niej korzystne, ponieważ wywołują one presję na sądy, aby wydawały wyroki skazujące. Co prawda zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego prokurator jest rzecznikiem interesu publicznego i powinien działać – jeśli zachodzi taka potrzeba – także na korzyść oskarżonego, jednak w rzeczywistości skuteczność prokuratora (a co za tym idzie – jakość pracy) zależy od ilości uzyskanych wyroków skazujących. Co więcej – często ujawnia się te dane jeszcze w fazie postępowania *ad rem*, choć nie musi się ono

przecież wcale zakończyć postawieniem zarzutów konkretnej osobie. Dzieje się tak być może dlatego, że niektórzy autorzy twierdzą, iż zasada domniemania niewinności dotyczy tylko postępowania prowadzonego zgodnie z przepisami Kodeksu postępowania karnego, a więc przed jego wszczęciem nie obowiązuje. Jeszcze inne stanowisko mówi, że zasada domniemania niewinności nie obowiązuje przed postawieniem zarzutów konkretnej osobie, a więc przed tym momentem można sobie snuć niczym nieograniczone spekulacje dotyczące sprawcy przestępstwa³. Oba stanowiska, moim zdaniem, są błędne. Kodeks postępowania karnego, ale przede wszystkim Konstytucja, wskazują jedynie końcowy moment, w którym zasada domniemania niewinności przestaje obowiązywać. Tak więc do chwili skazania prawomocnym wyrokiem osoba powinna być uważana za niewinną niezależnie od tego, czy wszczęto postępowanie zgodnie z przepisami prawa, czy też nie.

Ujawnienie danych osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze, może zresztą nastąpić za zgodą organu prowadzącego postępowanie. Zgodnie z art. 13 ust. 3 prawa prasowego właściwy prokurator lub sąd może zezwolić, ze względu na ważny interes społeczny, na ujawnienie danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze. Słowem-kluczem jest w tym przypadku określenie: ważny interes społeczny. Ujawnienie danych osobowych lub wizerunku może być uzasadnione, jeśli miałyby to przynieść istotną korzyść społeczną. Korzyść taka może polegać na zapobieżeniu dalszej działalności oskarżonego dzięki ostrzeżeniu społeczeństwa, przyczynieniu się do ewentualnego ujawnienia nieznanego organom ścigania działalności oskarżonego, uspokojeniu opinii publicznej przez zapewnienie społeczeństwa, że sprawca czynu został pociągnięty do odpowiedzialności karnej⁴. Ta instytucja może być jednak nadużywana, w szczególności przez prokuraturę. „Ważny interes społeczny” jest pojęciem nad wyraz pojemnym i nieostrym. W związku z tym wyrażenie przez prokuratora zgody na ujawnienie danych osobowych i wizerunku osoby, przeciwko której toczy się postępowanie przygotowawcze, może także stanowić element nacisku na sąd oraz na podejrzanego, ponieważ bardzo często w przekonaniu opinii publicznej osoba taka uważana jest za sprawcę przestępstwa. Za całkowicie błędne należy także uznać stanowisko części autorów, że raz udzielona zgoda na ujawnienie danych osobowych osoby, przeciwko której toczy się postępowanie, obowiązuje przez cały czas prowadzenia postępowania. Może przecież wystąpić sytuacja, że prokurator bardzo szybko wyda zgodę na ujawnienie tych danych, a dowody zawnioskowane w akcie oskarżenia lub zgromadzone w toku postępowania nie będą dawały podstaw do uznania winy. W przypadku obowiązywania takiej zgody wydanej w postępowaniu przygotowawczym sąd nie miałby możliwości zapobieżenia stygmatyzacji takiej osoby jako sprawcy przestępstwa. Należy wskazać, że mimo iż zgoda może być wydana najwcześniej po wydaniu postanowienia o postawieniu zarzutów, podejrzany (oskarżony), chociaż jest stroną postępowania, nie ma żadnej możliwości kwestionowania tej decyzji, jakkolwiek zwykle pociąga ona dla niego daleko idące konsekwencje.

Zasada domniemania niewinności wiąże się ściśle z dyspozycją art. 13 ust. 1 pra-

³ Zob. M. Kędzierska, „Śledztwo dziennikarskie” – wybrane zagadnienia, PiP 2007, z. 4, s. 54; J. Sobczak, *Prawo prasowe – Komentarz*, LEX 2008.

⁴ J. Sobczak, *Prawo prasowe*, s. 42.

wa prasowego. Określa on zakaz wypowiedzania w prasie opinii co do rozstrzygnięcia w postępowaniu sądowym przed wydaniem wyroku pierwszej instancji. Idea wynikająca z tego przepisu jest słuszna – ma on zapobiegać subiektywnemu, jednostronnemu, często uzależnionemu od stanowiska dziennikarza, wypowiedzianiu się na temat potencjalnego rozstrzygnięcia sądowego. Takie wypowiedzi decydują o nastawieniu opinii publicznej, w której kształtują przekonanie, że prowadzenie postępowania przeciwko osobie jest równoznaczne z uznaniem winy, co z kolei może prowadzić do sytuacji, że prokuratorzy i sądy mogą obawiać się wydawać decyzje merytorycznie sprzeczne z tym przekonaniem. Jednak ograniczenie czasu obowiązywania zakazu do momentu wydania orzeczenia pierwszej instancji znacząco ogranicza funkcję, jaką przepis ten ma spełniać. Nieprawomocne orzeczenie może być przecież dotknięte błędami, które spowodują jego uchylenie lub zmianę, a w wyniku takiego rozstrzygnięcia ustalenia faktyczne dokonane przy ponownym rozpoznaniu sprawy mogą być diametralnie inne niż te, których dokonano za pierwszym razem. Jednak wówczas funkcjonują już opinie wydane przez środki masowego przekazu po wydaniu pierwszego wyroku w pierwszej instancji. Opinie te kształtują nastawienie opinii publicznej, zwłaszcza w przypadku wskazania sprawców przestępstw szczególnie ją bulwersujących albo wskazania jako sprawców przestępstw osób znanych z pierwszych stron gazet. Przestrzeganie zakazu wynikającego z art. 13 ust. 1 prawa prasowego jest istotne również z tego powodu, że – jak uczy doświadczenie – bardzo chętnie media przedstawiają konkretne osoby jako sprawców przestępstw, choć toczy się dopiero postępowanie przygotowawcze, ale bardzo niechętnie i oszczędnie informują opinię publiczną o rozstrzygnięciach oczyszczających je z zarzutów, co można było prześledzić np. na przykładzie sprawy Janusza Lewandowskiego, byłego ministra przekształceń własnościowych.

6. WYWIERANIE WPLYWU NA KULTURĘ PRAWNĄ SPOŁECZEŃSTWA

Ta rola zasady domniemania niewinności odnosi się do ogółu obywateli. Ma ona kształtować przekonanie, że w demokratycznym państwie prawa instytucja wymiaru sprawiedliwości działa sprawnie i zawsze wypełni swoje podstawowe zadanie, polegające na tym, że osoba winna popełnienia przestępstwa poniesie odpowiedzialność, a osoba niewinna takiej odpowiedzialności uniknie. Jest ona ściśle powiązana ze wskazaną powyżej rolą zasady domniemania niewinności dotyczącą ochrony osób, przeciwko którym prowadzone jest postępowanie przed sądami. Im większa bowiem kultura prawna społeczeństwa, tym mniejsza tendencja do wydawania przez opinię publiczną wyroków (zwłaszcza tych przesądających o winie) przed prawomocnym zakończeniem postępowania. Aby jednak taką świadomość w społeczeństwie kształtować, konieczne jest współdziałanie pomiędzy organami państwa tworzącymi i stosującymi prawo i wspólne oddziaływanie na opinię publiczną. Jednak w tym zakresie występują istotne braki, wynikające przede wszystkim z przedkładania przez osoby tworzące te organy interesu politycznego i osobistego nad poszanowanie prawa. Tak więc od czasu do czasu różni przedstawiciele wszystkich trzech władz formułują wypowiedzi w sposób ewidentny naruszające zasadę domniemania niewinności.

Pół biedy, jeśli wypowiedzi takie pochodzą od osób, od których opinia publiczna nie wymaga lub nie oczekuje (z różnych względów) znajomości podstawowych zasad obowiązujących w demokratycznym państwie prawa. Jeśli jednak pochodzą one od osób reprezentujących wymiar sprawiedliwości, są powody do niepokoju. Bez trudu można przytoczyć wypowiedzi jednego z byłych ministrów sprawiedliwości przesadzające o winie konkretnych osób jeszcze przed postawieniem im zarzutów lub natychmiast po ich postawieniu. Podobnie jest (a raczej było) w przypadku niektórych prokuratorów, którzy w mediach formułują zarzuty, nie posiadając do tego podstaw lub dysponując bardzo słabymi dowodami. Być może jest to wynikiem wadliwego skonstruowania przepisów ustawy o prokuraturze. Po pierwsze, brak jest regulacji dotyczących kryteriów merytorycznych warunkujących awans prokuratora na wyższy szczebel organizacyjny (problem ten dotyczy zresztą także sędziów). Jedynymi przepisami określającymi warunki takiego awansu są art. 14 i 14a ustawy o prokuraturze. Zawarto w nich wymóg określonego stażu pracy i jest to jedyne konkretne kryterium, jakie przewiduje ta ustawa. Ponadto art. 14b ustawy o prokuraturze przewiduje, że procedura powoływania prokuratorów na stanowisko prokuratora prokuratury rejonowej, okręgowej czy apelacyjnej przewiduje przedstawienie kandydatury wraz z oceną kwalifikacji sporządzoną przez wyznaczonego prokuratora prokuratury wyższego szczebla. Żaden przepis prawa nie określa jednak kryteriów, jakie należy brać pod uwagę przy sporządzaniu takiej opinii. Wydaje się, że takimi kryteriami powinny być np. sporządzenie skutecznych (a więc potwierdzonych prawomocnym skazaniem) aktów oskarżenia, sprawność postępowań prowadzonych przez danego prokuratora, ale także – i tu mamy odniesienie do tematu niniejszych rozważań – skuteczność apelacji wywodzonych przez niego. Skoro bowiem, jak wyżej wskazano, zdarzają się sytuacje, że rozstrzygnięcia uniewinniające są kilkakrotnie zaskarżane, a w efekcie i tak zapada prawomocny wyrok uniewinniający, to można mieć wątpliwości, czy dokonana przez prokuratora ocena zebranego przez sąd materiału dowodowego oraz prowadzonego postępowania była prawidłowa. Przy ocenie pracy prokuratora powinno także być brane pod uwagę również i to, czy odstępował on od zaskarżenia ewidentnie słusznych wyroków uniewinniających. Prokurator ma bowiem także strzec praworządności (wspomniany wyżej art. 2 ustawy o prokuraturze), a więc także tego, by osoba niewinna nie została skazana i została jak najszybciej oczyszczona z zarzutów. Jednak z tego, czego można się dowiedzieć od szeregowych prokuratorów pracujących w tzw. terenie, wynika, że żadne z powyższych kryteriów nie jest brane pod uwagę lub nie ma decydującego znaczenia dla ich awansu. W związku z tym nierzadko wydanie przez prokuratora w mediach werdyktu co do sprawcy przestępstwa na długo przed zakończeniem postępowania sądowego stwarza sytuację, że jest on postrzegany jako osoba kompetentna i zaangażowana w zwalczanie przestępczości, co często stwarza mu szansę awansu. Znane są jednak przypadki – i to wcale nie takie rzadkie – że efektowne wystąpienia prokuratorów w mediach miały słabe poparcie w materiale dowodowym lub nie miały go wcale i osoby wskazane przez nich jako sprawcy przestępstw były uniewinniane przez sąd. Ale zdarza się, że wówczas taki prokurator jest już prokuratorem wyższego szczebla. Należy także wskazać, że prokuratorzy rzadko ponoszą lub wręcz nigdy nie ponoszą odpowiedzialności dyscyplinarnej za wypowiedzi naruszające zasadę domniemania niewinności osób podejrzanych, choć wy-

daje się, że mogą stanowić one oczywistą i rażąco obrazę przepisów prawa określoną w art. 66 ust. 1 ustawy o prokuraturze, bo przecież kto, jak nie prokurator, powinien znać i przestrzegać obowiązywania tej zasady.

Podobne zastrzeżenia dotyczą szeroko rozumianej klasy politycznej, jednak w przypadku polityków formułujących kategorię stwierdzenia przesądzające o winie osób, wobec których toczą się postępowania karne, jedyną właściwie drogą pociągnięcia ich do odpowiedzialności jest złożenie prywatnego aktu oskarżenia z zarzutem popełnienia przestępstwa z art. 212 § 1 k.k. lub/oraz pozwu o naruszenie dóbr osobistych.

7. WNIOSKI

Na poprawę skuteczności obowiązywania zasady domniemania niewinności w polskim postępowaniu karnym mogą wpłynąć następujące zmiany w obowiązującym prawie i w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości:

1. Wprowadzenie pełnej kontrydiktoryjności na etapie postępowania jurysdykcyjnego, w szczególności jeśli chodzi o udział oskarżyciela publicznego. Brak jest jakichkolwiek powodów, aby sąd musiał poszukiwać dowodów winy za prokuratora. O ile można się zgodzić, że sąd powinien prowadzić postępowanie dowodowe w zakresie poszukiwania dowodów niewinności w przypadku działania oskarżonego bez obrońcy, o tyle przekonujących dowodów winy ma dostarczyć prokurator, a jeśli tego nie zrobi, sąd ma obowiązek wydać wyrok uniewinniający. W zasadzie pełną kontrydiktoryjność wprowadzono w postępowaniu cywilnym bez szkody dla ochrony praw stron w nim występujących. A przecież w postępowaniu cywilnym status stron jest z założenia równy. Brak jest więc podstaw do tego, aby w postępowaniu karnym przed sądem, w którym z założenia nie ma równości stron, gdyż prokurator dysponuje całym aparatem prokuratury i policji w celu wykrywania i zbierania dowodów oraz specjalistyczną wiedzą prawniczą, sąd pomagał mu jeszcze w zbieraniu dowodów winy. Zatem przepis dotyczący działania sądu z urzędu w zakresie postępowania dowodowego powinien zostać zniesiony lub ograniczony jedynie do działania w interesie oskarżonego.

2. Wprowadzenie realnej kontroli nad orzecznictwem sądów odwoławczych w zakresie rozstrzygnięć uchylających wyroki sądów pierwszej instancji (nie tylko zresztą uniewinniających). W obecnym stanie rzeczy taka kontrola *de facto* nie istnieje. W uzasadnieniu takiego wyroku można napisać wszystko i nie rzutuje to w żaden sposób na postrzeganie kompetencji sędziów wydających taki wyrok i podpisujących jego uzasadnienie. Wynika to z faktu, że jest ono „oceniane” jedynie przez sędziów pierwszej instancji, ale niezależnie od jakości takiego uzasadnienia są oni związani zapatrywaniami prawnymi sądu odwoławczego. Gdy ostatecznie wyrok się uprawomocni, akta znikają w archiwum sądu rejonowego. Powinna zatem zostać wprowadzona realna możliwość dla sędziów sądów pierwszej instancji reagowania na oczywiste naruszenie prawa lub zasad logiki przez sądy odwoławcze, np. poprzez formalne wskazywanie sędziom wizytatorom tego rodzaju przypadków. Powinno się również wprowadzić zasadę, że sygnalizacja takich uchybień rzutuje pozytywnie na ocenę sędziego pierwszej

instancji oraz że taka sygnalizacja nie może pociągnąć dla niego żadnych negatywnych skutków. Jednak warunkiem koniecznym działania takiego systemu musiałoby być oddzielenie sędziów wizytatorów od struktury sądów odwoławczych w danym okręgu, a nawet umiejscowienie ich w innych okręgach niż sądy odwoławcze rozpoznające sprawy z danego sądu rejonowego, ponieważ obecnie są to zwykle koledzy i koleżanki osób, których takie sygnały by dotyczyły.

3. Wprowadzenie ścisłych i konkretnych kryteriów oceny prokuratorów i sędziów, uwzględniających jakość wydawanych decyzji i jakość pracy. W przypadku dokonania oceny sędziów orzekających w pierwszej instancji powinno być brane pod uwagę ostateczne rozstrzygnięcie danej sprawy i jeśli jest ono tożsame z rozstrzygnięciem wydanym wcześniej przez innego sędziego (sędziów), to takie rozstrzygnięcia, mimo uprzedniego uchylecia wydanego przez nich wyroku do ponownego rozpoznania, powinny być kwalifikowane jako prawidłowe. Podobnie powinno być w przypadku wyroków sądów odwoławczych – jeśli w sprawie, w której uchylono wyrok do ponownego rozpoznania, ostatecznie zapadło tożsame rozstrzygnięcie, to należałoby sprawdzić, czy ocena materiału dowodowego dokonana przez sędziów wchodzących w skład sądu wydającego wyrok uchylający była prawidłowa, a w przypadku odpowiedzi negatywnej powinno to rzutować na ich ocenę.

4. Wnikliwa i dokładna ocena materiału dowodowego w przypadku orzekania o zastosowaniu tymczasowego aresztowania pod kątem wiarygodności dowodów oskarżenia i możliwości dokonania na ich podstawie ustaleń świadczących o winie osoby, co do której areszt jest stosowany, które w konsekwencji będą mogły stanowić podstawę skazania.

5. Wprowadzenie możliwości zaskarżenia przez podejrzanego (oskarżonego) zgody prokuratora lub sądu na ujawnienie jego danych osobowych przed wydaniem prawomocnego wyroku skazującego w trybie art. 13 ust. 1 ustawy Prawo prasowe oraz na udostępnienie osobom innym niż strony postępowania akt sprawy w trybie art. 156 § 5 k.p.k. Obecnie istnieje możliwość zaskarżenia jedynie odmowy udostępnienia akt (art. 159 k.p.k.). Są to decyzje wpływające na pozycję procesową podejrzanego (oskarżonego) i nie ma powodu, aby nie miał on możliwości ich kwestionowania. Powinien mieć on prawo do kwestionowania przede wszystkim argumentacji dotyczącej ważnego interesu społecznego (art. 13 ust. 3 prawa prasowego) lub wyjątkowości wypadku (art. 159 k.p.k.), które to przesłanki stanowią podstawę do wydania takich decyzji.

6. Zmiana dyspozycji art. 13 ust. 1 prawa prasowego poprzez rozciągnięcie zakazu wypowiedzania opinii co do rozstrzygnięcia w postępowaniu sądowym do momentu wydania prawomocnego orzeczenia.

7. Odpowiedzialność dyscyplinarna prokuratorów i sędziów w przypadku wypowiedzi naruszających zasadę domniemania niewinności.

8. Poprawa skuteczności ścigania osób popełniających przestępstwa z art. 241 § 1 k.k., a także ściganie przez prokuraturę z urzędu czynów z art. 212 § 1 k.k., popełnionych w związku z naruszeniem zasady domniemania niewinności, co służyłoby poprawie praworządności, na której straży ma stać prokuratura, i interesowi publicznemu, którym jest – moim zdaniem – bezwzględne obowiązywanie zasady domniemania niewinności.

Summary

Wojciech Jankowski

PRESUMPTION OF THE INNOCENCE PRINCIPLE – WHY IS PRACTICE SO DIFFERENT FROM THEORY

The article describes the manner in which judicial authorities and other public life entities violate the presumption of the innocence principle in various aspects of its use. It points out specific examples of violation thereof resulting from incorrect interpretations of legal provisions and errors in their practical execution. It also describes the manner in which the presumption of the innocence principle may be violated by the media reporting about criminal proceedings. Moreover, it shows the consequences of a violation of the presumption of the innocence principle and contains proposals of amendments of legal provisions and changes in the performance of judicial authorities which could improve observation thereof.

KEY WORDS: presumption of innocence principle, burden of proof as responsibility of public prosecutor, protection against conviction of innocent and social stigma of suspects, influence on legal culture of society

POJĘCIA KLUCZOWE: zasada domniemania niewinności, ciężar dowodu obciążający oskarżyciela publicznego, ochrona przed skazaniem niewinnego i stygmatyzacją osób podejrzanych, wpływ na kulturę prawną społeczeństwa

ODPOWIEDNIE STOSOWANIE PRZEPISÓW KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO W POSTĘPOWANIU W SPRAWACH ODPOWIEDZIALNOŚCI DYSCYPLINARNEJ ADWOKATÓW

Część II. Sporządzanie uzasadnień orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne w pierwszej instancji. Z urzędu czy na wniosek? – uwagi na tle art. 88a ustawy Prawo o adwokaturze

Rzecznicy dyscyplinarni i sędziowie sądów dyscyplinarnych adwokatury na wspólnym spotkaniu, które odbyło się 10 grudnia 2011 r. w Warszawie, zwrócili uwagę na niejednolite stosowanie niektórych przepisów działu VIII „Odpowiedzialność dyscyplinarna” ustawy Prawo o adwokaturze¹ (dalej: poa).

Przedmiotem rozważań był m.in. art. 88a ustawy. Dyskutowano, czy przepis ten zobowiązuje sąd dyscyplinarny do uzasadniania z urzędu orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne².

Właśnie to spotkanie i postawione na nim pytania dały asumpt do poniższych rozważań.

Rozpoczęto je od egzegezy mającej na celu ustalenie, czy interesująca nas kwestia została uregulowana w przepisie art. 88a, a następnie dziale VIII ustawy. Dopiero bowiem negatywna odpowiedź na to pytanie obliguje, w myśl przepisu art. 95n poa³, do odpowiedniego zastosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego (dalej k.p.k.). W procesie dalszej egzegezy przepisów (już z uwzględnieniem odpowiedniości zastosowania przepisów k.p.k.) posłużono się etapami wykładni przepisów odsyłających z zastrzeżeniem „odpowiedniości” wyróżnionych przez Marię Hauser⁴, do których nawiązywano w części I – ogólnej niniejszego artykułu.

¹ Na spotkaniu tym jego uczestnicy zgodnie postulowali o wprowadzenie zmian przepisów dyscyplinarnych w celu ich doprecyzowania.

² Zastanawiano się również, czy od postanowienia sądu dyscyplinarnego orzekającego jako instancja odwoławcza (rozpoznającego odwołanie na postanowienie o odmowie wszczęcia dochodzenia dyscyplinarnego) przysługuje odwołanie do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. To zagadnienie będzie przedmiotem rozważań w części III artykułu.

³ Art. 95n poa: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszym dziale [„Odpowiedzialność dyscyplinarna” – A. K.-L.] stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego”.

⁴ M. Hauser wyróżniła 7 etapów wykładni: „1. Identyfikacja przepisu odsyłającego z zastrzeżeniem odpowiedniego stosowania; 2. Ocena stanu uregulowania badanych stosunków według przepisów prawnych je normujących i ocena, w jakim zakresie brakuje dla danych przypadków jakiegoś uregulowania; 3. Ustalenie zakresu odesłania i zakresu odniesienia; 4. Identyfikacja przepisu (lub przepisów) odniesienia; 5. Ocena przy-

1. WYKŁADNIA JĘZYKOWA

Przepis art. 88a ustawy Prawo o adwokaturze brzmi: „Od orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne odwołanie przysługuje stronom oraz Ministrowi Sprawiedliwości w terminie 14 dni od dnia doręczenia odpisu orzeczenia albo postanowienia, wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania”⁵.

Zastosowanie dyrektyw wykładni językowej nie pozwala na sformułowanie, w powyższym aspekcie, jednoznacznego wniosku (normy prawnej), a jedynie na przyjęcie, że w przepisie art. 88a poa ustawodawca nie określił *expressis verbis*, czy obowiązek sporządzenia przez sąd dyscyplinarny uzasadnienia zapadłego orzeczenia lub postanowienia kończącego postępowanie następuje z urzędu od chwili ogłoszenia orzeczenia bądź postanowienia, czy obowiązek ten realizuje się dopiero po złożeniu przez uprawniony podmiot wniosku o jego sporządzenie i doręczenie.

Opierając się na egzegezie językowej, na podstawie przepisu art. 88a poa, można jedynie ustalić przedmiot zaskarżenia (orzeczenia i postanowienia kończące postępowanie dyscyplinarne), podmioty, którym ten środek zaskarżenia przysługuje (strony, Minister Sprawiedliwości⁶), oraz 14-dniowy termin do złożenia odwołania, liczony od dnia doręczenia odpisu zapadłego rozstrzygnięcia wraz jego z uzasadnieniem oraz stosownym pouczeniem.

2. WYKŁADNIA SYSTEMOWA

Dla interpretacji rzeczowego przepisu nieodzowna jest analiza jego otoczenia systemowego. Przepis art. 88a poa znajduje się w dziale VIII poa „Odpowiedzialność dyscyplinarna”, regulującym materialne przesłanki odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów oraz procedurę postępowania przed organami dyscyplinarnymi. Jednocześnie w dziale tym ustawodawca zawarł przepis art. 95n poa⁷ stanowiący odesłanie do odpowiedniego stosowania, w sprawach w tym dziale nieuregulowanych, przepisów Kodeksu postępowania karnego.

Taka konstrukcja legislacyjna zobowiązuje do interpretacji przepisów działu VIII poa przy uwzględnieniu przepisu art. 95n, a zatem do analizy przepisów tegoż działu pod kątem określenia materii w tym dziale uregulowanej i nieuregulowanej.

Przegląd przepisów powyższego działu prowadzi do wniosku, że kwestia uzasad-

datności przepisu odniesienia do badanych stosunków oraz czy i ewentualnie w jakim zakresie konieczne są jakieś zmiany przepisu odniesienia; sprawdzenie, czy ewentualnie zmodyfikowany i «dostosowany» przepis rzeczywiście nadaje się do badanych stosunków; 6. Rekonstrukcja normy prawnej regulującej rozważane przypadki, z uwzględnieniem przepisów podstawowych, regulujących te stosunki oraz przepisów odniesienia, ewentualnie odpowiednio zmodyfikowanych; 7. Zastosowanie tak ustalonej normy” – M. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2005, t. LXV, s. 160.

⁵ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. nr 146, poz. 1188.

⁶ Na marginesie można nadmienić, że podmiotem uprawnionym do złożenia odwołania jest również adwokat obwinionego.

⁷ Art. 95n poa: „W sprawach nieuregulowanych w niniejszym dziale stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego”.

niania orzeczeń przez sąd dyscyplinarny jest przedmiotem regulacji jedynie w art. 88a poa. A zatem tylko ten przepis jest podstawą do dalszych ustaleń.

Wobec powyższego można założyć, że przepis art. 88a poa reguluje dalszy etap postępowania. Etap, kiedy po wydaniu orzeczenia albo postanowienia kończącego postępowanie w sprawie sąd dyscyplinarny ma obowiązek przesłania odpisów podjętych „decyzji procesowych” wraz z uzasadnieniem wskazanym w przepisie podmiotom. W dziale VIII ustawy nie unormowano bowiem czynności uprzednich, przed zaistnieniem owego obowiązku, i nie sformułowano, czy obowiązek sądu winien być zrealizowany po ustnym ogłoszeniu rozstrzygnięcia wraz z ustnym podaniem jego motywów (a jeśli tak – w jakim terminie) oraz pouczeniem o trybie i sposobie jego zaskarżenia, czy też obowiązek w postaci sporządzenia uzasadnienia realizuje się dopiero po złożeniu przez podmiot uprawniony stosownego wniosku.

3. ANALIZA WCZEŚNIEJSZYCH UREGUŁOWAŃ OBOWIĄZUJĄCYCH W OMAWIANEJ MATERII – WYKŁADNIA HISTORYCZNA

Istotnym kryterium oceny przyjętych przez ustawodawcę rozwiązań jest porównanie wcześniejszych uregulowań obowiązujących w tej mierze w polskim porządku prawnym. Za przedmiot analizy porównawczej przyjmując rozwiązania stosowane od roku 1932.

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1932 r.⁸, które regulowało odpowiedzialność dyscyplinarną adwokatów, w art. 83 wprost zobowiązywało do sporządzenia wyroku z uzasadnieniem w ciągu 7 dni i niezwłocznego doręczenia uprawnionym podmiotom⁹. Podobnie czyniła ustawa z dnia 4 maja 1938 r. Prawo o ustroju adwokatury¹⁰. Nakładała na sąd dyscyplinarny obowiązek pisemnego uzasadnienia każdego orzeczenia, z wyjątkiem postanowień uwzględniających wnioski strony, któremu się inna strona nie sprzeciwiła¹¹. Stan ten utrzymał dekret z dnia 24 maja 1945 r. o tymczasowych przepisach uzupełniających prawo o ustroju adwokatury¹². Kolejny akt – ustawa z dnia 27 czerwca 1950 r. o ustroju adwokatury¹³ – formułowała jedynie uprawnienie do złożenia odwołania do organu dyscyplinarnego drugiej instancji, tj. Wyższej Komisji Dyscyplinarnej¹⁴, a dopiero rozporządzenie wykonawcze¹⁵ Ministra

⁸ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 października 1932 r. Prawo o ustroju adwokatury, Dz.U. z 1932 r. nr 86, poz. 733.

⁹ Art. 83 zd. 3: „Wyrok z uzasadnieniem należy sporządzić w ciągu siedmiu dni i niezwłocznie doręczyć rzecznikowi i obwinionemu”.

¹⁰ Dz.U. z 1938 r. nr 33, poz. 289.

¹¹ Art. 125 ustawy: „1. Sądy dyscyplinarne wydają orzeczenia na posiedzeniu niejawnym lub na rozprawie. 2. Orzeczenia wydawane są w postaci wyroków lub postanowień; wyrok zapaść może jedynie na rozprawie. 3. Sąd dyscyplinarny uzasadnia pisemnie każde orzeczenie, może jednak zaniechać uzasadnienia postanowienia, uwzględniającego wniosek strony, któremu się inna strona nie sprzeciwiła”.

¹² Dz.U. z 1945 r. nr 25, poz. 146.

¹³ Tekst jedn. Dz.U. z 1959 r. nr 8, poz. 41.

¹⁴ Tamże, art. 97: „Od orzeczenia wojewódzkiej komisji dyscyplinarnej służy odwołanie do Wyższej Komisji Dyscyplinarnej”. Pierwotnie był to przepis art. 103 (Dz.U. z 1950 r. nr 30, poz. 275), następnie przepis art. 90 (Dz.U. z 1957 r. nr 13, poz. 74).

¹⁵ Delegacja do wydania rozporządzenia zawarta była w przepisie art. 8 pkt 4 ustawy z dnia 27 czerwca

Sprawiedliwości z 11 marca 1959 r.¹⁶ określało, w jakich sytuacjach organ dyscyplinarny pierwszej instancji sporządza i doręcza uzasadnienie orzeczenia z urzędu¹⁷.

Z kolei ustawa z dnia 19 grudnia 1963 r. o ustroju adwokatury¹⁸ w zakresie szczegółowych regulacji postępowania dyscyplinarnego odsyłała¹⁹ do przepisów wykonawczych. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości²⁰ nakładało na komisję dyscyplinarną obowiązek uzasadniania na piśmie orzeczeń oraz postanowień o tymczasowym zawieszeniu obwinionego w czynnościach zawodowych²¹, określało termin do sporządzenia uzasadnienia oraz podmioty, którym należało doręczyć odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem²². Dopiero po powyższym, wysłownym wprost obowiązku uzasadniania i doręczania orzeczeń z urzędu rozporządzenie zawierało, w rozdziale VI „Środki odwoławcze”, przepis o brzmieniu bardzo zbliżonym do obecnie obowiązującego art. 88a poa. W przepisie § 36 ust. 1 rozporządzenia z 1964 r. znajdowało się, po części wskazującej podmioty i przedmiot zaskarżenia, następujące sformułowanie: „(...) w terminie czternastu dni od daty doręczenia odpisu orzeczenia albo postanowienia wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania lub sprzeciwu”²³.

1950 r. w brzmieniu: art. 8: „Minister Sprawiedliwości określi w drodze rozporządzenia”, pkt 4: „szczegółowe przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym”.

¹⁶ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 marca 1959 r. o postępowaniu dyscyplinarnym w sprawach adwokatów, Dz.U. z 1959 r. nr 21, poz. 134.

¹⁷ Tamże, por.: § 3 ust. 3 rozporządzenia: „Komisja dyscyplinarna pisemnie uzasadnia orzeczenie, postanowienie zawieszające tymczasowo w czynnościach zawodowych i postanowienie o umorzeniu postępowania, natomiast nie ma obowiązku uzasadniania innych postanowień”; § 30 ust. 3: „Uzasadnienie orzeczenia należy sporządzić w ciągu 14 dni i doręczyć orzeczenie wraz z uzasadnieniem obwinionemu, rzecznikowi dyscyplinarnemu, a także pokrzywdzonemu i prokuratorowi, jeżeli brali udział w rozprawie albo jeżeli w terminie 7-dniowym od ogłoszenia sentencji orzeczenia zażądali jego doręczenia”; § 30 ust. 4: „Orzeczenie wraz z uzasadnieniem należy doręczyć również Ministrowi Sprawiedliwości, jeżeli postępowanie dyscyplinarne wszczęte zostało na jego polecenie. Przepis ten stosuje się odpowiednio do orzeczeń Wyższej Komisji Dyscyplinarnej”.

¹⁸ Dz.U. z 1963 r. nr 57, poz. 309.

¹⁹ Podstawą prawną do wydania przez Ministra Sprawiedliwości rozporządzenia był art. 108: „Minister Sprawiedliwości określi w drodze rozporządzenia”, pkt 4: „szczegółowe przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym”.

²⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 1964 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego przeciwko adwokatom i aplikantom adwokackim, Dz.U. z 1965 r. nr 2, poz. 7.

²¹ Zob. § 3 rozporządzenia: „1. Komisja dyscyplinarna rozstrzyga na rozprawie lub na posiedzeniu niejawnym. 2. Rozstrzygnięcia są wydawane w postaci orzeczeń lub postanowień; orzeczenie może zapaść jedynie na rozprawie, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. 3. Komisja dyscyplinarna uzasadnia na piśmie orzeczenia oraz postanowienia o tymczasowym zawieszeniu obwinionego w czynnościach zawodowych; nie ma natomiast obowiązku uzasadniania innych postanowień”.

²² Zob. § 33 rozporządzenia: „2. Uzasadnienie orzeczenia powinno być sporządzone na piśmie w ciągu czternastu dni, po czym odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem doręcza się stronom, a w razie ustanowienia obrońcy lub pełnomocnika strony – odpis orzeczenia doręcza się jemu zamiast stronie. 3. Ponadto odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem doręcza się Ministrowi Sprawiedliwości w sprawach, w których postępowanie dyscyplinarne było wszczęte na jego polecenie”.

²³ Pełne brzmienie przepisu § 36 ust. 1: „Odwołanie lub sprzeciw służą stronom od orzeczeń i postanowień tylko w wypadkach przewidzianych w ustawie [ustawie z dnia 19 grudnia 1963 r. o ustroju adwokatury – Dz.U. z 1963 r. nr 57, poz. 309 – A. K.-L.] lub w rozporządzeniu w terminie czternastu dni od daty doręczenia odpisu orzeczenia lub postanowienia wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania lub sprzeciwu”.

Obecnie obowiązująca ustawa z 26 maja 1982 r. w wersji pierwotnej²⁴ nie zawierała przepisów regulujących interesującą nas kwestię. Czyniło to tylko rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości²⁵, które wprost zobowiązywało sąd dyscyplinarny do uzasadniania z urzędu orzeczeń, od których przysługiwało odwołanie²⁶. Mimo sformułowania powyższego obowiązku *expressis verbis* rozporządzenie zawierało też regulację nadającą określonym podmiotom prawo do złożenia zwykłego środka zaskarżenia. Przepis § 38 ust. 1 zawierał sformułowanie analogiczne do obecnego: „Odwołanie przysługuje (...) w terminie 14 dni od daty doręczenia odpisu orzeczenia lub postanowienia wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania”²⁷.

Nowelizacją z 1997 r.²⁸ dodano do obecnie obowiązującego poa przepis art. 95f²⁹, w którym określono prawo stron do zaskarżania orzeczeń i postanowień kończących postępowanie w pierwszej instancji. W rzeczywistości nastąpiło nadanie przepisowi § 38 ust. 1 rozporządzenia z 1983 r. rangi ustawowej (przeniesienie treści tego przepisu do ustawy) i uregulowanie obowiązku sporządzania uzasadnień orzeczeń z urzędu w nowym rozporządzeniu wykonawczym³⁰. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r.³¹ wprost nakładało na sąd dyscyplinarny obowiązek uzasadniania i doręczania z urzędu uzasadnień orzeczeń, od których przysługiwało odwołanie³².

Kolejna nowelizacja prawa o adwokaturze, z 29 marca 2007 r.³³, derogowała podsta-

²⁴ Tekst pierwotny Dz.U. z 1982 r. nr 16, poz. 124.

²⁵ Rozporządzenie z dnia 19 listopada 1983 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego przeciwko adwokatowi i aplikantom adwokackim, Dz.U. z 1983 r. nr 68, poz. 307.

²⁶ Zob. § 35 rozporządzenia: „ust. 1. Sąd dyscyplinarny z urzędu uzasadnia na piśmie orzeczenia, od których przysługuje odwołanie, oraz orzeczenia wydane w drugiej instancji. 2. Uzasadnienie orzeczenia powinno być sporządzone na piśmie w ciągu czternastu dni. 3. Odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem doręcza się stronom, a jeżeli ustanowiono obrońcę lub pełnomocnika strony – odpis orzeczenia doręcza się obrońcy lub pełnomocnikowi”.

²⁷ Pełne brzmienie przepisu § 38 ust. 1 rozporządzenia: „Odwołanie przysługuje stronom od orzeczeń i postanowień kończących postępowanie w pierwszej instancji oraz w wypadkach przewidzianych w ustawie w terminie czternastu dni od daty doręczenia odpisu orzeczenia lub postanowienia wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania”.

²⁸ Ustawa z dnia 22 maja 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 1997 r. nr 75, poz. 471.

²⁹ Art. 95f: „Odwołanie przysługuje stronom od orzeczeń i postanowień kończących postępowanie w pierwszej instancji oraz w wypadkach przewidzianych w niniejszej ustawie, w terminie 14 dni od daty doręczenia odpisu orzeczenia lub postanowienia wraz z uzasadnieniem oraz pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania”.

³⁰ Podstawą prawną do wydania nowego rozporządzenia wykonawczego był przepis art. 95m: „Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Adwokackiej, w drodze rozporządzenia, wyda szczegółowe przepisy o postępowaniu dyscyplinarnym” – ustawa z dnia 22 maja 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 1997 r. nr 75, poz. 471.

³¹ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich, Dz.U. z 1998 r. nr 99, poz. 635.

³² § 29 rozporządzenia: ust. 1: „Sąd dyscyplinarny z urzędu uzasadnia na piśmie orzeczenie, od którego przysługuje odwołanie, oraz orzeczenie wydane w drugiej instancji”; ust. 2: „Uzasadnienie orzeczenia powinno być sporządzone na piśmie w ciągu 14 dni”; ust. 3: „Odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem doręcza się stronom, a jeżeli ustanowiono obrońcę lub pełnomocnika strony – odpis orzeczenia doręcza się obrońcy lub pełnomocnikowi”.

³³ Ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2007 r. nr 80, poz. 540.

wę prawną obowiązywania powyższego rozporządzenia³⁴. Ustawodawca zrezygnował z regulowania postępowania w sprawach dyscyplinarnych adwokatów w akcie wykonawczym na rzecz ustawy. Do działu VIII „Odpowiedzialność dyscyplinarna” dodał nowe przepisy, w tym art. 88a w brzmieniu obecnie obowiązującym, a wielokrotne odesłania do przepisów Kodeksu postępowania karnego zastąpił ogólną klauzulą odsyłającą z art. 95n.

Podsumowując, należy stwierdzić, że analiza porównawcza powyżej przedstawionych uregulowań, funkcjonujących od 1932 r., pozwala na sformułowanie jednoznacznego wniosku. We wszystkich przytoczonych regulacjach ustawodawca obowiązek sporządzania i doręczania z urzędu uzasadnienia orzeczenia wyrażał *expressis verbis*. Czynił to albo w ustawie, albo w rozporządzeniu wykonawczym do niej. Dopiero nowelizacja z roku 2007 przyniosła w tym zakresie zmiany. Ustawodawca, uchylając podstawę prawną obowiązywania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 19 listopada 1983 r.³⁵, zrezygnował z regulacji postępowania dyscyplinarnego aktem wykonawczym, w tym z przepisu nakazującego sporządzanie z urzędu uzasadnień orzeczeń kończących postępowanie. Uchylenie przepisów rozporządzenia i brak w ustawie poa wyrażonego wprost obowiązku sądu dyscyplinarnego w postaci sporządzania uzasadnień z urzędu, przy jednoczesnym dodaniu (tą samą nowelizacją) przepisu uprawniającego do skorzystania ze zwykłego środka zaskarżenia z odesłaniem, w kwestiach nieuregulowanych, do przepisów k.p.k., można interpretować dwojako:

- albo ustawodawca celowo kwestii tej nie uregulował i odesłał w tej materii do przepisów k.p.k.,
- albo uznał, że obowiązek sporządzania uzasadnień z urzędu można zdekodować z treści przepisu art. 88a.

Mając na uwadze powyżej przedstawioną analizę porównawczą, można jednak przyjąć, że obecnie obowiązujący przepis art. 88a poa nie reguluje kwestii trybu i terminu sporządzania oraz doręczania uzasadnień orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne. Jest przepisem regulującym dalszy etap postępowania międzyinstancyjnego.

4. ANALIZA PORÓWNAWCZA UREGULOWAŃ RZECZONEJ MATERII W AKTACH REGULUJĄCYCH ODPOWIEDZIALNOŚĆ DISCYPLINARNĄ OSÓB WYKONUJĄCYCH INNE ZAWODY PRAWNICZE

Dla dokonywanej wykładni nieodzowne jest też porównanie rozwiązań zawartych w ustawach regulujących odpowiedzialność dyscyplinarną radców prawnych oraz notariuszy, albowiem ustawodawca nowelizacją z 2007 r.³⁶ wprowadził także w tych aktach zmiany.

³⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r. utraciło moc 9 czerwca 2007 r. w zw. z art. 1 pkt 23 wskazanej ustawy o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze.

³⁵ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 listopada 1983 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego przeciwko adwokatom i aplikantom adwokackim, Dz.U. z 1983 r. nr 68, poz. 307.

³⁶ Ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2007 r. nr 80, poz. 540.

W ustawie z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych³⁷ prawodawca również zrezygnował z normowania postępowania dyscyplinarnego aktem podstawowym³⁸. Dodał do ustawy nowe przepisy i wprowadził ogólną klauzulę o odpowiednim zastosowaniu, w zakresie nieuregulowanym ustawą, przepisów Kodeksu postępowania karnego. W kwestii będącej przedmiotem zainteresowania dodano przepis art. 70⁴ o treści prawie identycznej jak w poa³⁹. Jednocześnie nie przeniesiono do ustawy, z uchylanego rozporządzenia⁴⁰, przepisu⁴¹ o obowiązku sporządzania i doręczania uzasadnień orzeczeń z urzędu. Z uzasadnienia do projektu nowelizacji⁴² można jednakże wywnioskować, że był to zabieg celowy. Ustawodawca świadomie analizowanej kwestii nie uregulował w akcie podstawowym, a odesłał w tej materii do przepisów k.p.k.

Ustawodawca precyzyjnie wyświł obowiązek sądu sporządzania uzasadnień orzeczeń w ustawie Prawo o notariacie⁴³. Mimo istnienia przepisu statuującego uprawnienie do skorzystania ze zwykłego środka zaskarżenia od orzeczeń sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji⁴⁴ dodatkowo *expressis verbis* nałożył na ten sąd obowiązek sporządzenia uzasadnienia z urzędu w terminie 7 dni od ogłoszenia, a następnie obowiązek jego doręczenia⁴⁵. Przepis uprawniający do złożenia odwołania został zatem potraktowany jako przepis następczy, regulujący dalszy etap postępowania międzyinstancyjnego.

Podobnie uczyniono w postępowaniu dyscyplinarnym wobec sędziów i prokuratorów. W ustawie Prawo o ustroju sądów powszechnych⁴⁶ obowiązek sporządzania uza-

³⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. nr 10, poz. 65.

³⁸ Nowelizacją uchylono podstawę prawną obowiązywania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 kwietnia 1984 r. w sprawie zasad i trybu postępowania dyscyplinarnego w stosunku do radców prawnych i aplikantów radcowskich, Dz.U. nr 27, poz. 138.

³⁹ Art. 70⁴ ustawy: „Od orzeczeń i postanowień kończących postępowanie w sprawie odwołanie przysługuje stronom oraz Ministrowi Sprawiedliwości w terminie 14 dni od dnia doręczenia odpisu orzeczenia albo postanowienia, wraz z uzasadnieniem i pouczeniem o terminie i trybie wniesienia odwołania”.

⁴⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 kwietnia 1984 r. w sprawie zasad i trybu postępowania dyscyplinarnego w stosunku do radców prawnych i aplikantów radcowskich, Dz.U. nr 27, poz. 138.

⁴¹ Tamże, § 38: „1. Niezwłocznie po głosowaniu sąd dyscyplinarny sporządza orzeczenie na piśmie. Po podpisaniu orzeczenia przez sąd orzekający przewodniczący ogłasza je stronom, przytaczając ustnie najważniejsze motywy orzeczenia. 2. W sprawie szczególnie zawilej sąd dyscyplinarny może odroczyć wydanie orzeczenia na czas nie przekraczający 7 dni. 3. Sąd dyscyplinarny z urzędu uzasadnia orzeczenia i postanowienia, od których przysługuje odwołanie. 4. Uzasadnienie orzeczenia powinno być sporządzone na piśmie w terminie 14 dni od jego ogłoszenia, po czym odpis orzeczenia sądu dyscyplinarnego wraz z uzasadnieniem doręcza się stronom, a jeżeli ustanowiono obrońcę lub pełnomocnika strony – obrońcy lub pełnomocnikowi”.

⁴² Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 884.

⁴³ Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie, tekst jedn. Dz.U. z 2008 r. nr 189, poz. 1158.

⁴⁴ Tamże, art. 63 § 1: „Od orzeczenia sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji przysługuje obwinionemu, rzecznikowi dyscyplinarnemu oraz Ministrowi Sprawiedliwości odwołanie do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w terminie 14 dni od dnia otrzymania orzeczenia wraz z uzasadnieniem. Odwołanie wnosi się do sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji. Odwołanie powinno być przesłane w terminie 7 dni od dnia jego wpływu wraz z aktami do sądu dyscyplinarnego drugiej instancji”.

⁴⁵ Tamże, art. 62: „§ 1. Uzasadnienie orzeczenia sądu dyscyplinarnego sporządza się na piśmie w terminie 7 dni od ogłoszenia orzeczenia. § 2. Orzeczenie wraz z uzasadnieniem doręcza się rzecznikowi dyscyplinarnemu i obwinionemu”. Por. K. Dudka, *Odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego w postępowaniu dyscyplinarnym notariuszy*, „Rejent” 2010, wydanie specjalne, s. 206.

⁴⁶ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (dalej: u.s.p.), Dz.U. z 2001 r. nr 98, poz. 1070 ze zm.

sadnień orzeczeń, również mimo przepisu uprawniającego do złożenia odwołania⁴⁷, został sformułowany wprost w art. 127 u.s.p.⁴⁸ Rozstrzygnięcia zapadające w toku postępowania dyscyplinarnego wymagają z urzędu uzasadnienia na piśmie i doręczenia ich stronom⁴⁹.

Podobnie czyni ustawodawca w ustawie o prokuraturze⁵⁰. Przepis uprawniający do złożenia odwołania od orzeczenia sądu dyscyplinarnego wydanego w pierwszej instancji⁵¹ został poprzedzony przepisem wprost formułującym obowiązek sporządzenia na piśmie i doręczenia uzasadnień⁵².

Konkludując, należy stwierdzić, że ustawodawca w postępowaniu dyscyplinarnym wobec adwokatów nie wysłowił wprost obowiązku sporządzenia uzasadnień orzeczeń z urzędu, tak jak to uczynił w postępowaniu wobec osób wykonujących takie zawody prawnicze, jak notariusz, sędzia czy prokurator. Skoro tego obowiązku nie sformułował wprost, podczas gdy uczynił to w innych ustawach regulujących odpowiedzialność dyscyplinarną, to obowiązku tego nie należy domniemywać, a uznać, że powyższa kwestia nie została przez ustawodawcę uregulowana w akcie podstawowym, i odpowiednio zastosować przepisy k.p.k.

5. UZASADNIENIE NOWELIZACJI PRZEZ JEJ AUTORA

Ciekawy kontekst interpretacyjny stanowi też uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej⁵³ przepisy działu VIII poa. W uzasadnieniu tym jego autorzy opisują przede wszystkim ogólny cel nowelizacji i argumenty na rzecz zwiększenia uprawnień nadzorczych Ministra Sprawiedliwości. W tym kontekście wyjaśniano też potrzebę dodania do poa przepisu art. 88a.

W uzasadnieniu wskazywano, że celem nowelizacji⁵⁴ jest rozszerzenie kompetencji nadzorczych Ministra Sprawiedliwości nad samorządami prawniczymi oraz zagwaran-

⁴⁷ Tamże, art. 121 § 1: „Od wydanych w pierwszej instancji wyroków sądu dyscyplinarnego oraz postanowień i zarządzeń zamykających drogę do wydania wyroku przysługuje odwołanie obwinionemu i rzecznikowi dyscyplinarnemu, a także Krajowej Radzie Sądownictwa i Ministrowi Sprawiedliwości”.

⁴⁸ Art. 127 u.s.p.: „Rozstrzygnięcia zapadające w toku postępowania dyscyplinarnego wymagają z urzędu uzasadnienia na piśmie i doręczenia ich stronom. Wyroki oraz postanowienia i zarządzenia zamykające drogę do wydania wyroku doręcza się także Krajowej Radzie Sądownictwa i Ministrowi Sprawiedliwości”.

⁴⁹ Zob. też. W. Koziół, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 127; P. Stanowienie SN-IK z 21 października 2008 r., VI KZ 2/2008, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych i w sprawach skarg na przewlekłość postępowania karnego” 2008, poz. 142.

⁵⁰ Ustawa z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze, tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. nr 270, poz. 1599.

⁵¹ Tamże, art. 83 ust. 1: „Od orzeczenia sądu dyscyplinarnego wydanego w pierwszej instancji przysługuje odwołanie obwinionemu i rzecznikowi dyscyplinarnemu. Odwołanie powinno być rozpoznane w terminie 7 dni od dnia jego wpływu do Odwoławczego Sądu Dyscyplinarnego”.

⁵² Tamże, art. 82: „1. Uzasadnienie orzeczenia sądu dyscyplinarnego sporządza się na piśmie w terminie siedmiu dni od ogłoszenia orzeczenia. 2. Orzeczenie wraz z uzasadnieniem doręcza się rzecznikowi dyscyplinarnemu i obwinionemu”.

⁵³ Projekt ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw.

⁵⁴ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy, druk sejmowy nr 884.

towanie ministrowi efektywnego sprawowania nadzoru nad postępowaniem dyscyplinarnym już na wcześniejszych jego etapach (do tej pory ministrowi przysługiwała tylko kasacja od orzeczeń Wyższego Sądu Dyscyplinarnego).

W zakresie postępowania dyscyplinarnego wobec adwokatów przyznano ministrowi uprawnienie do polecenia wszczęcia postępowania przed sądem dyscyplinarnym (art. 90 ust. 2 poa, uprawnienie to zostało uznane przez TK za niekonstytucyjne⁵⁵), a dodanym art. 88a poa – prawo do złożenia odwołania od orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne (uprawnienie to wcześniej przysługiwało tylko stronom). To ostatnie miało wynikać z prawa ministra do polecenia wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, prawa wglądu do akt i żądania informacji o wynikach postępowania.

Interesujące jest natomiast uzasadnienie autorów w odniesieniu do zmian w zakresie postępowania dyscyplinarnego w sprawach radców prawnych. W uzasadnieniu projektu zmian znalazło się sformułowanie: „projekt przewiduje przeniesienie zapisów rozporządzenia⁵⁶ do ustawy o radcach prawnych oraz ujednoczenie zasad postępowania [dyscyplinarnego – A. K.-L.], zgodnie z kierunkiem zmian wprowadzanych do Prawa o adwokaturze”.

Konkludując, należy stwierdzić, że skoro zakładano przeniesienie przepisów regulujących postępowanie dyscyplinarne, niektóre przepisy do ustawy przeniesiono, a inne nie (w tym przepisu § 38 ust. 3 i 4, nakazującego doręczanie i sporządzanie uzasadnień z urzędu), to świadomie zrezygnowano z tych przepisów i zawartych w nich regulacji. W kwestiach nieuregulowanych odesłano do przepisów k.p.k.

Skoro kierunek zmian w obu aktach (ustawie o radcach prawnych i ustawie Prawo o adwokaturze) był tożsamy, w obu przenoszono przepisy zawarte w rozporządzeniach do ustaw, to *per analogiam* można przyjąć, że również do poa celowo nie przeniesiono niektórych przepisów, w tym przepisu regulującego obowiązek sporządzania uzasadnień z urzędu, i odesłano w tej materii do przepisów k.p.k.

I już niejako na marginesie można podkreślić, że tą samą nowelizacją, w ustawie o notariacie, obok uprawnienia do złożenia odwołania utrzymano wyrażony *expressis verbis* obowiązek uzasadniania orzeczeń z urzędu.

6. DOMNIEMANIE OBOWIĄZKU SPORZĄDZANIA Z URZĘDU UZASADNIENIŃ ORZECZEŃ I POSTANOWIEŃ KOŃCZĄCYCH POSTĘPOWANIE Z TREŚCI ART. 88A POA

Jak wykazano powyżej, obowiązek sądu dyscyplinarnego w postaci sporządzania z urzędu uzasadnień orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne oraz ich doręczania uprawnionym podmiotom nie wynika *expressis verbis* z przepisu art. 88a poa. Obowiązek ten można ewentualnie domniemywać z treści powyższego

⁵⁵ Zob. wyrok TK z dnia 1 grudnia 2009 r., K 4/2008, OTK ZU 2009, nr 11A, poz. 162.

⁵⁶ Chodzi o przywoływane już wyżej rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 kwietnia 1984 r. w sprawie zasad i trybu postępowania dyscyplinarnego w stosunku do radców prawnych i aplikantów radcowskich, Dz.U. nr 27, poz. 138.

przepisu. Interpretacja taka nie może się jednak ostać, a przemawiają za tym poniższe argumenty:

a) W uzasadnieniu projektu zmian prawa o adwokaturze wskazywano, że celem dania do ustawy omawianego przepisu było umożliwienie Ministrowi Sprawiedliwości skorzystania ze zwykłego środka zaskarżenia wobec orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne. Uprawnienie to, zaliczone przez ustawodawcę do uprawnień nadzorczych, należy rozpatrywać w kontekście art. 3 ust. 2 *poa*⁵⁷, wyznaczającego granice konkretnych uprawnień nadzorczych ministra. Przepis wymaga, aby nie tylko zakres, ale i forma uprawnień nadzorczych ministra były określone ustawą.

W kontekście tym, na tle art. 13a *poa*⁵⁸, głos zabrał też Trybunał Konstytucyjny. W wyroku z 1 grudnia 2009 r.⁵⁹, badając konstytucyjność tego przepisu, statuującego obowiązek przesyłania Ministrowi Sprawiedliwości uchwał organów adwokatury oraz organów izb adwokackich, Trybunał zajął stanowisko, które ma nieodzowne znaczenie dla egzegezy omawianego przepisu art. 88a *poa*. Trybunał Konstytucyjny uznał bowiem, że „obowiązki obywateli i ich zrzeczeń, w tym również korporacji zawodowych w stosunku do państwa i jego organów nie mogą być domniemywane”, a *contrario* winny być nakładane wprost. *Per analogiam* można powyższą tezę zastosować do egzegezy przepisu art. 88a i przyjąć, że jeśli zamiarem ustawodawcy było zobowiązanie sądu do sporządzania uzasadnień orzeczeń z urzędu, to winien wyrazić to wprost. Z obecnego brzmienia przepisu art. 88a obowiązku sądu dyscyplinarnego w postaci sporządzania i doręczania uzasadnień z urzędu nie można domniemywać.

Niewystarczające jest bowiem założenie, że skoro ustawodawca sformułował uprawnienie do złożenia odwołania, to prawne gwarancje umożliwiające jego pełną realizację nie muszą być wyrażone *expressis verbis*, a można je domniemywać (wykładnia z celu na środki).

b) Interpretowany przepis art. 88a nie jest jedynym przyznającym ministrowi uprawnień nadzorczych, do realizacji których niezbędne jest przesłanie mu określonych dokumentów⁶⁰. W większości przypadków obowiązek doręczenia tych dokumentów jest jednak sformułowany wprost.

Przepis art. 14 ust. 1 *poa*⁶¹, uprawniający do zaskarżenia sprzecznych z prawem uchwał organów adwokatury i organów izb adwokackich, poprzedzono sformułowanym w art. 13a obowiązkiem ich przesłania ministrowi w terminie 21 dni od daty podjęcia. Przykład ten jest znamieny, albowiem art. 13a został dodany⁶² do *poa* tą samą

⁵⁷ Art. 3 ust. 2 *poa*: „Minister Sprawiedliwości sprawuje nadzór nad działalnością samorządu w zakresie i formach określonych ustawą”.

⁵⁸ Art. 13a *poa*: „Organy adwokatury oraz organy izb adwokackich przesyłają Ministrowi Sprawiedliwości odpis każdej uchwały w terminie 21 dni od daty jej podjęcia”.

⁵⁹ Wyrok TK z 1 grudnia 2009 r., K 4/2008, OTK ZU 2009, nr 11A, poz. 162.

⁶⁰ Rozważono tu tylko uprawnienie ministra, albowiem poddawany analizie przepis był, zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy, wprowadzony właśnie w celu nadania ministrowi uprawnień do wnoszenia odwołań.

⁶¹ Art. 14 ust. 1: „Minister Sprawiedliwości zwraca się do Sądu Najwyższego o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organów adwokatury i organów izb adwokackich w terminie 3 miesięcy od dnia ich doręczenia. Jeżeli zaskarżona uchwała rażąco narusza prawo, termin ten wynosi 6 miesięcy”.

⁶² Zob. art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2007 r. nr 80, poz. 540.

nowelizacją, co poddawany egzekucji art. 88a, a dodano go właśnie w celu wyeliminowania podobnych problemów interpretacyjnych⁶³. Przed nowelizacją przepis uprawniał Ministra Sprawiedliwości do wystąpienia do Sądu Najwyższego o uchylenie sprzecznej z prawem uchwały organów adwokatury, ale bez wyraźnie sformułowanego obowiązku doręczenia uchwały w określonym terminie⁶⁴.

Również uprawnienie z art. 69a ust. 1 poa⁶⁵ do zgłoszenia sprzeciwu od wpisu na listę adwokatów lub aplikantów adwokackich zostało poprzedzone wyrażonym w art. 69 ust. 1⁶⁶ obowiązkiem ich przesłania w terminie 30 dni.

W ramach postępowania dyscyplinarnego można natomiast przytoczyć uprawnienie ministra do wglądu do akt postępowania dyscyplinarnego⁶⁷, uzupełnione spoczywającym na rzeczniku dyscyplinarnym obowiązkiem doręczenia Ministrowi odpisu postanowienia o wszczęciu dochodzenia oraz poinformowania o wniesieniu do sądu dyscyplinarnego wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego lub o skierowaniu wniosku o ukaranie do dziekana okręgowej rady adwokackiej⁶⁸. Jednoznacznie sformułowany jest też obowiązek doręczania Ministrowi odpisu prawomocnego orzeczenia dyscyplinarnego⁶⁹.

Powyższe przykłady wskazują, że ustawodawca, przyznając Ministrowi Sprawiedliwości określone uprawnienie nadzorcze, wprost zobowiązywał organy samorządu zawodowego adwokatów do określonego działania (doręczania stosownych dokumentów). Czynił to w zakresie potrzebnym do realizacji posiadanego uprawnienia nadzorczego.

Wobec powyższego, zakładając racjonalność i konsekwencję działań ustawodawcy, można wywodzić, że skoro prawodawca nie sformułował wprost obowiązku sporzą-

⁶³ W uzasadnieniu wskazywano, że art. 13a został dodany w celu usunięcia wątpliwości co do terminu i konieczności przesyłania Ministrowi Sprawiedliwości każdej uchwały podjętej przez organy adwokatury albo organy izb adwokackich. Zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 884).

⁶⁴ Por. pkt 4 uzasadnienia wyroku TK z 1 grudnia 2009 r., K 4/2008, OTK ZU 2009, nr 11A, poz. 162.

⁶⁵ Art. 69a ust. 1: „Wpis na listę adwokatów lub aplikantów adwokackich uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisze sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. W przypadku, o którym mowa w art. 69 ust. 2, bieg terminu liczy się wówczas od dnia ponownego doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi. Minister Sprawiedliwości wyraża sprzeciw w formie decyzji administracyjnej”.

⁶⁶ Art. 69 ust. 1: „Okręgowa rada adwokacka przesyła wraz z aktami osobowymi do Ministra Sprawiedliwości w terminie 30 dni każdą uchwałę o wpisie na listę adwokatów oraz każdą uchwałę o wpisie na listę aplikantów adwokackich. Okręgowa rada adwokacka w terminie 30 dni zawiadamia Ministra Sprawiedliwości o każdej uchwale o odmowie wpisu na listę adwokatów oraz o każdej uchwale o odmowie wpisu na listę aplikantów adwokackich”.

⁶⁷ Art. 95b: „Ministrowi Sprawiedliwości oraz osobom przez niego upoważnionym przysługuje w każdym stadium postępowania prawo wglądu do akt i żądania informacji o wynikach postępowania dyscyplinarnego, jak również prawo żądania prawomocnych orzeczeń dyscyplinarnych wraz z aktami sprawy”.

⁶⁸ Art. 93a: „Rzecznik dyscyplinarny doręcza Ministrowi Sprawiedliwości odpisy postanowień o wszczęciu dochodzenia oraz informuje Ministra Sprawiedliwości o wniesieniu do sądu dyscyplinarnego wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego lub o skierowaniu wniosku o ukaranie do dziekana okręgowej rady adwokackiej”.

⁶⁹ Art. 95l ust. 1: „Sąd dyscyplinarny przesyła odpis prawomocnego orzeczenia właściwej radzie adwokackiej – do wykonania, a Ministrowi Sprawiedliwości i Naczelnej Radzie Adwokackiej – do wiadomości” – brzmienie przepisu nadane (wcześniej nie było tego obowiązku) ustawą z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2007 r. nr 80, poz. 540.

dzania uzasadnień z urzędu i przesyłania ich Ministrowi Sprawiedliwości, podczas gdy zobowiązał organy samorządu do przesyłania innych dokumentów służących realizacji przez ministra jego uprawnień nadzorczych, to zamiarem ustawodawcy nie było konstruowanie takiego nakazu.

Jeśli intencja ustawodawcy była inna, to konstrukcja przepisu art. 88a poa zamiaru tego nie wysławia.

c) Minister Sprawiedliwości może skutecznie złożyć odwołanie od orzeczeń i postanowień kończących postępowanie zarówno wtedy, gdy treść rozstrzygnięcia wraz z uzasadnieniem zostanie mu doręczona z urzędu, jak i wtedy, gdy będzie zobligowany do złożenia wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia.

Z przytoczonych wyżej uprawnień nadzorczych Ministra Sprawiedliwości wynika, że jest on informowany o każdym wszczętym postępowaniu, ma prawo wglądu do akt, i to na każdym etapie postępowania, a jeśli dochodzenie wszczęto na jego wniosek, korzysta z prawa strony⁷⁰. Jeśli zatem Minister jest zainteresowany postępowaniem, to bez przeszkód może zapoznać się z treścią wydanego orzeczenia lub postanowienia i skorzystać z uprawnienia do złożenia odwołania.

d) Na rzecz przyjęcia stanowiska, że uzasadnienie każdorazowo winno być sporządzane z urzędu, nie przemawia argument z możliwości przedłużenia trwania postępowania dyscyplinarnego, a w konsekwencji groźby jego przedawnienia. Jeśli bowiem założyć, że obowiązek doręczenia odpisu orzeczenia, i to wraz z uzasadnieniem, wprost wynika z analizowanego przepisu, to przepis ten nie określa terminu, w którym obowiązek ten winien być zrealizowany. A tak długo, jak sąd nie doręczy orzeczenia z uzasadnieniem, bieg terminu do jego zaskarżenia nie może się rozpocząć i zarówno strony, jak i Minister nie mogliby skorzystać z przysługujących im uprawnień. Postępowanie ulegałoby przedłużeniu. Podobnie będzie przy założeniu, że uzasadnienie powinno zostać w powyższej sytuacji sporządzone niezwłocznie.

7. ODPOWIEDNIE ZASTOSOWANIE PRZEPISÓW KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO

Z poczynionych powyżej ustaleń nasuwają się następujące wnioski:

- przepis art. 88a ustawy Prawo o adwokaturze nie precyzuje, czy uzasadnienie orzeczeń i postanowień kończących postępowanie winno być sporządzone przez sąd dyscyplinarny z urzędu, czy na wniosek; jest to przepis regulujący dalszy etap postępowania międzyinstancyjnego, wskazujący podmioty uprawnione do złożenia odwołania i 14-dniowy termin, liczony od doręczenia odpisu orzeczenia albo postanowienia wraz z uzasadnieniem;
- brak uregulowania rozważanej materii w ww. dziale VIII ustawy Prawo o adwokaturze obliguje, w myśl jej art. 95n, do odpowiedniego zastosowania przepisów k.p.k.

⁷⁰ Zob. art. 90 ust. 2 i 2a: „2. Minister Sprawiedliwości może polecić wszczęcie dochodzenia przeciwko adwokatowi lub aplikantowi adwokackiemu. 2a. W wypadku określonym w ust. 2 Ministrowi Sprawiedliwości przysługują prawa strony”.

Konkluzje te uprawniają do egzekucji przepisu art. 88a poa w zw. z art. 95n poa. Interpretację poprzedzono krótkim, aczkolwiek istotnym dla jasności poniższych wywodów, nawiązaniem do ustaleń poczynionych w części I niniejszego artykułu.

W przypadku interpretacji przepisu podstawowego (art. 88a poa) w związku z przepisem odsyłającym (art. 95n poa) z zastrzeżeniem odpowiedniości podmiot stosujący prawo winien poczynić kilka ustaleń (etapy wykładni przepisów odsyłających z zastrzeżeniem „odpowiedniości”). Zidentyfikować przepis odsyłający oraz ustalić, czy interesująca kwestia nie jest uregulowana w dziale „Odpowiedzialność dyscyplinarna”. Dopiero bowiem brak stosownej regulacji stwarza konieczność odpowiedniego zastosowania przepisów k.p.k. (ustalenia te już wyżej poczyniono). Kolejne etapy to ustalenie przepisów odniesienia, tj. przepisów Kodeksu postępowania karnego, które mogą być adekwatne do uzupełnienia brakującego uregulowania, ocena przydatności zidentyfikowanych przepisów i ewentualna ich modyfikacja. Ostatni – to zdekodowanie normy prawnej z przepisu podstawowego, tj. art. 88a poa, uzupełnionego o konkretny przepis (przepisy) k.p.k.

Przechodząc już do etapu ustalenia, które z przepisów k.p.k. mogą być odpowiednio zastosowane (selekcja przepisów odniesienia) do rozważanej sytuacji procesowej, należy zauważyć, że ustawa Prawo o adwokaturze dzieli zapadające przed sądem dyscyplinarnym rozstrzygnięcia na orzeczenia i postanowienia. Wskazuje, że te pierwsze mogą być wydane w zasadzie jedynie na rozprawie⁷¹, bez określenia, w jakich dokładnie sytuacjach procesowych powinny być ferowane orzeczenia, a w jakich postanowienia. Odpowiednio zastosowane w tym względzie przepisy k.p.k. oraz stanowisko Sądu Najwyższego, w myśl którego „jeśli w określonym układzie procesowym ustawa karnoprosesowa nakazuje wydać wyrok, to w takim samym układzie procesowym w adwokackim postępowaniu dyscyplinarnym powinno zapaść orzeczenie”⁷², prowadzi do następujących konkluzji.

Odpowiednikiem orzeczenia w adwokackim postępowaniu dyscyplinarnym jest wyrok wydawany w myśl przepisów k.p.k. (przy założeniu takiego samego układu procesowego). Zasady dotyczące uzasadniania wyroków można odpowiednio stosować do uzasadniania orzeczeń dyscyplinarnych⁷³ i *a contrario* tam, gdzie k.p.k. wymaga wydania postanowienia, winno ono zapaść w adwokackim postępowaniu dyscyplinarnym.

Wobec powyższych ustaleń przepisami procedury karnej, które w interesującym nas aspekcie należałoby wziąć pod uwagę, są przede wszystkim art. 422 k.p.k.⁷⁴ – ustanawia-

⁷¹ Art. 95: „1. Sąd dyscyplinarny orzeka na rozprawie lub na posiedzeniu. 2. Rozstrzygnięcia sądu dyscyplinarnego zapadają w formie orzeczeń lub postanowień. Orzeczenie może być wydane jedynie na rozprawie, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”.

⁷² Postanowienie SN-III z 30 lipca 2008 r., SDI 18/2008, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych i w sprawach skarg na przewlekłość postępowania karnego” 2008, poz. 106. Zob. też część I niniejszego artykułu nt. orzecznictwa Sądu Najwyższego w aspekcie odpowiedniego stosowania przepisów k.p.k. w postępowaniu dyscyplinarnym w sprawach adwokatów.

⁷³ Wnioski z art. 95 poa oraz uzasadnienia SN do postanowienia z 30 lipca 2008 r. w sprawie SDI 18/2008, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach dyscyplinarnych i w sprawach skarg na przewlekłość postępowania karnego” 2008, poz. 106.

⁷⁴ Art. 422 k.p.k.: „§ 1. W terminie zawitym 7 dni od daty ogłoszenia wyroku strona, podmiot określony w art. 416, a w wypadku wyroku warunkowo umarzającego postępowanie, wydane go na posiedzeniu, także pokrzywdzony, mogą złożyć wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku. Sporządzenie uzasadnienia z urzędu nie zwalnia strony, wymienionego podmiotu oraz pokrzywdzonego od złożenia

jący regułę doręczania uzasadnienia wyroku na złożony w ustawowym terminie wniosek strony, i to nawet wówczas, kiedy uzasadnienie to sporządza się z urzędu, art. 423 k.p.k.⁷⁵ – określający termin do sporządzenia uzasadnienia, art. 114 k.p.k.⁷⁶ i art. 445 § 2 k.p.k.⁷⁷ – formułujące obowiązek sporządzania uzasadnienia z urzędu, art. 98 k.p.k.⁷⁸ – dotyczący uzasadniania postanowień oraz art. 100 k.p.k.⁷⁹, obligujący do doręczania orzeczeń.

W myśl wskazanych przepisów Kodeksu postępowania karnego przewiduje obowiązek sporządzenia uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji zasadniczo na wniosek stron, a z urzędu w każdym wypadku, gdy zostanie zgłoszone zdanie odrębne oraz kiedy osoba uprawniona, nie żądając uzasadnienia wyroku na piśmie, wniesie apelację. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku uprawniony podmiot winien złożyć na

wniosku o doręczenie uzasadnienia. Wniosek składa się na piśmie. Wniosek nie pochodzący od oskarżonego powinien wskazywać tego z oskarżonych, którego dotyczy. § 2. Dla oskarżonego pozbawionego wolności, który nie ma obrońcy i nie był obecny podczas ogłoszenia wyroku, termin wymieniony w § 1 biegnie od daty doręczenia mu wyroku. § 3. Prezes sądu odmawia przyjęcia wniosku złożonego przez osobę nieuprawnioną lub po terminie. Na zarządzenie prezesa przysługuje zażalenie”.

⁷⁵ Art. 423 k.p.k.: „§ 1. Uzasadnienie wyroku powinno być sporządzone w ciągu 14 dni od daty złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia, a w wypadku sporządzenia uzasadnienia z urzędu – od daty ogłoszenia wyroku; w sprawie zawilej, w razie niemożności sporządzenia uzasadnienia w terminie, prezes sądu może przedłużyć ten termin na czas oznaczony. § 1a. W wypadku złożenia wniosku o uzasadnienie wyroku w części odnoszącej się do niektórych oskarżonych sąd może ograniczyć zakres uzasadnienia do tych tylko części wyroku, których wniosek dotyczy. § 2. Wyrok z uzasadnieniem doręcza się stronie i podmiotowi, o którym mowa w art. 416, które złożyły wniosek na podstawie art. 422. Przepis art. 100 § 5 stosuje się”.

⁷⁶ Art. 114 k.p.k.: „§ 1. Przy składaniu podpisu członek składu orzekającego ma prawo zaznaczyć na orzeczeniu swoje zdanie odrębne podając, w jakiej części i w jakim kierunku kwestionuje orzeczenie. § 2. Zdanie odrębne może dotyczyć również samego uzasadnienia orzeczenia; wówczas zdanie to zaznacza się przy podpisywaniu uzasadnienia. § 3. Jeżeli ustawa nie wymaga sporządzenia uzasadnienia wraz z wydaniem orzeczenia, w razie zgłoszenia zdania odrębnego, uzasadnienie należy sporządzić z urzędu w terminie 7 dni od wydania orzeczenia, a składający zdanie odrębne dołącza w ciągu następujących 7 dni jego uzasadnienie; obowiązek ten nie dotyczy ławnika”.

⁷⁷ Art. 445 k.p.k.: „§ 1. Termin do wniesienia apelacji wynosi 14 dni i biegnie dla każdego uprawnionego od daty doręczenia mu wyroku z uzasadnieniem. § 2. Apelacja wniesiona przed upływem terminu złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wywołuje skutki określone w art. 422 i podlega rozpoznaniu; apelację taką można uzupełnić w terminie określonym w § 1”.

⁷⁸ Art. 98 k.p.k.: „§ 1. Uzasadnienie postanowienia sporządza się na piśmie wraz z samym postanowieniem. § 2. W sprawie zawilej lub z innych ważnych przyczyn można odroczyć sporządzenie uzasadnienia postanowienia na czas do 7 dni. § 3. Nie wymaga uzasadnienia dopuszczenie dowodu, jak również uwzględnienie wniosku, któremu inna strona nie sprzeciwiła się, chyba że orzeczenie podlega zaskarżeniu”.

⁷⁹ Art. 100 k.p.k.: „§ 1. Orzeczenie lub zarządzenie wydane na rozprawie ogłasza się ustnie. § 2. Orzeczenie lub zarządzenie wydane poza rozprawą należy doręczyć prokuratorowi, a także stronie i osobie nie będącej stroną, którym przysługuje środek zaskarżenia, jeżeli nie brali oni udziału w posiedzeniu lub nie byli obecni przy ogłoszeniu; w innych wypadkach o treści orzeczenia lub zarządzenia należy powiadomić strony. § 3. Wyrok zapadły na posiedzeniu oraz postanowienie z uzasadnieniem w wypadku wskazanym w art. 98 § 2 doręcza się stronom. § 4. Jeżeli ustawa nie zwalnia od równoczesnego sporządzenia uzasadnienia, orzeczenie doręcza się lub ogłasza wraz z uzasadnieniem; w wypadku określonym w art. 98 § 2 po ogłoszeniu postanowienia podaje się ustnie najważniejsze powody rozstrzygnięcia. § 5. Jeżeli sprawę rozpoznano z wyłączeniem jawności ze względu na ważny interes państwa, zamiast uzasadnienia doręcza się zawiadomienie, że uzasadnienie zostało sporządzone. § 6. Po ogłoszeniu lub przy doręczeniu orzeczenia należy pouczyć uczestników postępowania o przysługującym im prawie, terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia lub o tym, że orzeczenie nie podlega zaskarżeniu. Oskarżonego, o którym mowa w art. 335 lub 387, należy także pouczyć o treści art. 443 w związku z art. 434 § 3”.

piśmie w zawitym siedmiodniowym terminie od daty ogłoszenia wyroku⁸⁰, a jeśli oskarżony jest pozbawiony wolności, nie miał obrońcy i nie był obecny podczas ogłaszania wyroku – od daty doręczenia mu wyroku⁸¹. Wniosek o doręczenie uzasadnienia trzeba złożyć także wtedy, gdy sąd sporządza uzasadnienie z urzędu.

Na sędzię spoczywa też obowiązek doręczania z urzędu odpisów wyroków. Ma to miejsce w odniesieniu do wyroku zaocznego⁸², wyroku wydanego na posiedzeniu⁸³ oraz wyroku, przy ogłoszeniu którego nie był obecny oskarżony pozbawiony wolności, a niemający obrońcy⁸⁴. Należy też podkreślić, że o ile wniosek o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia nie zobowiązuje strony do wniesienia apelacji, o tyle brak takiego wniosku uniemożliwia skorzystanie z tego środka zaskarżenia. Wyjątek stanowi sytuacja, kiedy uprawniony podmiot w terminie do złożenia wniosku wniesie apelację⁸⁵. Ponadto przy doręczaniu wyroku z uzasadnieniem stronom stosuje się art. 140 k.p.k.⁸⁶, nakazujący doręczyć go również obrońcom, pełnomocnikom i ustawowym przedstawicielom.

W przypadku postępowania przed sądami wojskowymi zasadą jest sporządzanie przez sądy wojskowe pierwszej instancji uzasadnień wyroków z urzędu (z wyjątkiem wyroków uwzględniających wnioski z art. 335 k.p.k. lub 387 k.p.k.); reguła ta jest wyrażona *expressis verbis*⁸⁷. Obowiązek sporządzenia przez sąd uzasadnień z urzędu nie zwalnia jednak strony, która chce zaskarżyć wyrok, od złożenia wniosku o doręczenie uzasadnienia (art. 422 § 1 zd. 2 w zw. z art. 646 k.p.k.).

Dostosowując powyższe, a obowiązujące w postępowaniu karnym, reguły sporządzania uzasadnień wyroków i postanowień (etap rekonstruowania norm z przepisów *poa* i przepisów k.p.k.) do postępowania dyscyplinarnego w sprawach adwokatów, dokonano odpowiedniej modyfikacji przepisów k.p.k. Kierowano się przy tym zasadą pierwszeństwa przepisów prawa o adwokaturze, ogólnymi zasadami odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów oraz specyfiką postępowania dyscyplinarnego, a w szczególności jego celem⁸⁸.

⁸⁰ Jeśli jest to wyrok warunkowo umarzający postępowanie wydany na posiedzeniu, termin ten biegnie od daty jego ogłoszenia, chyba że zaistniały okoliczności określone w art. 422 § 2 k.p.k. Por. art. 341 § 5 k.p.k., art. 422 § 1 k.p.k., art. 100 § 3 k.p.k. oraz uchwałę SN z 25 marca 2004 r., I KZP 46/2003, LexPolonica nr 366238.

⁸¹ Zob. art. 422 § 2 k.p.k. w zw. z art. 419 § 2 k.p.k. Por. postanowienie SN-IK z dnia 29 października 2010 r., III KZ 76/2010, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych” 2010, poz. 2122.

⁸² W tym wypadku termin do złożenia wniosku biegnie dla oskarżonego i jego obrońcy od daty doręczenia wyroku z urzędu – art. 482 § 1 k.p.k.

⁸³ Wyrok podlega zawsze doręczeniu stronom i ich przedstawicielom procesowym (art. 100 § 3 *in principio*), a także pokrzywdzonemu w wypadku wyroku warunkowo umarzającego postępowanie (art. 342 § 5 k.p.k.), niezależnie od stawiennictwa na posiedzeniu.

⁸⁴ Art. 419 § 2 k.p.k.: „W przypadku gdy oskarżony pozbawiony wolności nie został doprowadzony na ogłoszenie wyroku, ale miał obrońcę, który jednak nie stawiał się na jego ogłoszeniu, termin dla oskarżonego i obrońcy biegnie od daty ogłoszenia wyroku”.

⁸⁵ Art. 445 § 2 k.p.k.

⁸⁶ Art. 140 k.p.k.: „Jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, orzeczenia, zarządzenia, zawiadomienia i odpisy, które ustawa nakazuje doręczać stronom, doręcza się również obrońcom, pełnomocnikom i ustawowym przedstawicielom”.

⁸⁷ Zob. art. 672 k.p.k.: „Sąd wojskowy pierwszej instancji sporządza uzasadnienie wyroku z urzędu; nie dotyczy to wyroku uwzględniającego wnioski, o którym mowa w art. 335 lub 387”.

⁸⁸ Zob. uwagi poczynione w części ogólnej artykułu, dotyczące zasad dekodowania norm prawnych z przepisów podstawowych uzupełnionych o przepisy odniesienia.

Mając na uwadze udzielenie odpowiedzi na pytanie, kiedy sąd dyscyplinarny zobowiązany jest do sporządzania uzasadnień orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne z urzędu, a kiedy na wniosek, zdekodowano następujące normy:

- orzeczenie sądu dyscyplinarnego kończące postępowanie w sprawie sąd dyscyplinarny uzasadnia na wniosek uprawnionego podmiotu, tj. oskarżyciela (rzecznika dyscyplinarnego), obwinionego (adwokata lub aplikanta adwokackiego), obrońcy obwinionego, pokrzywdzonego oraz Ministra Sprawiedliwości (norma zdekodowana z przepisów art. 88a, art. 93⁸⁹, art. 90 ust. 2 i 2a poa w zw. z art. 422 § 1 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- sąd dyscyplinarny sporządza uzasadnienie orzeczenia w ciągu 14 dni od daty złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia, a w wypadku sporządzenia uzasadnienia z urzędu – od daty ogłoszenia orzeczenia; w sprawie zawilej, w razie niemożności sporządzenia uzasadnienia w terminie, prezes sądu dyscyplinarnego może przedłużyć ten termin na czas oznaczony (art. 423 § 1 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- sąd dyscyplinarny sporządza uzasadnienie orzeczenia z urzędu w terminie 7 dni od wydania orzeczenia, jeśli członek składu orzekającego zgłosi zdanie odrębne (art. 114 § 3 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- sąd dyscyplinarny sporządza uzasadnienie orzeczenia z urzędu, jeśli uprawniony podmiot, w terminie do złożenia wniosku o uzasadnienie, złożył odwołanie (art. 445 § 2 k.p.k. w zw. z art. 422 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- sąd dyscyplinarny z urzędu sporządza na piśmie uzasadnienie każdego postanowienia kończącego postępowanie w sprawie dyscyplinarnej (art. 98 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- w sprawie zawilej lub z innych ważnych przyczyn sąd dyscyplinarny może odroczyć sporządzenie uzasadnienia postanowienia kończącego postępowanie na czas do 7 dni (art. 98 § 2 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- sąd dyscyplinarny z urzędu doręcza odpis orzeczenia, przy ogłoszeniu którego nie był obecny obwiniony pozbawiony wolności, a niemający obrońcy (art. 419 § 2 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- postanowienia kończące postępowanie dyscyplinarne sąd dyscyplinarny doręcza rzecznikowi dyscyplinarnemu, a także stronie i Ministrowi Sprawiedliwości, jeżeli nie brali oni udziału w posiedzeniu lub nie byli obecni przy ogłoszeniu (art. 100 § 2 k.p.k. w zw. z art. 88a i 95n poa);
- postanowienia kończące postępowanie w sprawie sąd dyscyplinarny doręcza wraz z uzasadnieniem (art. 100 § 4 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- wniosek o doręczenie uzasadnienia orzeczenia uprawniony podmiot składa także wtedy, gdy sąd dyscyplinarny sporządza uzasadnienie z urzędu (art. 422 § 1 zd. 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 95n poa);
- w terminie zawitym 7 dni od daty ogłoszenia orzeczenia uprawniony podmiot

⁸⁹ Art. 93 poa: „1. Stronami w postępowaniu dyscyplinarnym są oskarżyciel, obwiniony i pokrzywdzony. 2. Oskarżycielem w postępowaniu jest rzecznik dyscyplinarny. 3. Obwinionym jest adwokat lub aplikant adwokacki, przeciwko któremu toczy się postępowanie dyscyplinarne. 4. Pokrzywdzonym jest osoba, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone postępowaniem adwokata lub aplikanta adwokackiego określonym w art. 80”.

może złożyć wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia orzeczenia, a jeśli obwiniony był pozbawiony wolności, nie miał obrońcy i nie był obecny podczas ogłaszania orzeczenia – od daty doręczenia mu orzeczenia (art. 422 § 1 k.p.k. w zw. z art. 419 § 2 k.p.k. w zw. z art. 95n poa).

Konkludując, sąd dyscyplinarny sporządza uzasadnienia orzeczeń kończących postępowanie dyscyplinarne na wniosek uprawnionego podmiotu, a z urzędu jedynie w dwóch przypadkach: jeśli członek składu orzekającego zgłosi zdanie odrębne oraz kiedy osoba uprawniona, nie żądając uzasadnienia wyroku na piśmie, wniesie odwołanie. Sąd dyscyplinarny z urzędu uzasadnia na piśmie każde postanowienie kończące postępowanie dyscyplinarne.

Wniosek o sporządzenie uzasadnienia orzeczenia uprawniony podmiot powinien złożyć na piśmie w zawitym siedmiodniowym terminie od daty ogłoszenia orzeczenia, a jeśli obwiniony był pozbawiony wolności, nie miał obrońcy i nie był obecny podczas ogłaszania orzeczenia – od daty doręczenia mu orzeczenia. Obowiązek doręczania z urzędu odpisu orzeczenia następuje jedynie w odniesieniu do orzeczenia, przy ogłoszeniu którego nie był obecny obwiniony pozbawiony wolności, a niemający obrońcy.

PODSUMOWANIE

W poddanym egzegezie przepisie art. 88a poa ustawodawca nie określił *expressis verbis*, czy obowiązek sporządzenia przez sąd dyscyplinarny uzasadnienia zapadłego orzeczenia lub postanowienia kończącego postępowanie następuje z urzędu, czy dopiero na wniosek uprawnionego podmiotu. Taką konkluzję można wysnuć z dokonanej wykładni językowej, analizy porównawczej uregulowań obowiązujących w tej mierze w aktach regulujących ustrój adwokatury od 1932 r., analizy regulacji rzeczony materii w aktach normujących odpowiedzialność dyscyplinarną osób wykonujących inne zawody prawnicze (radców prawnych, notariuszy, sędziów i prokuratorów) oraz argumentów przemawiających na rzecz niemożności domniemania tego obowiązku z treści interpretowanego przepisu.

Dokonana interpretacja dała podstawę do uznania, że rzeczona materia nie została uregulowana w dziale VIII „Odpowiedzialność dyscyplinarna” poa, a to zobligowało do egzegezy art. 88a poa w zw. z jego art. 95n (przepisem odsyłającym z zastrzeżeniem odpowiedniości).

Przeprowadzona selekcja przepisów k.p.k., a następnie ich odpowiednia modyfikacja, posłużyły z kolei do zrekonstruowania z przepisów działu „Odpowiedzialność dyscyplinarna” norm prawnych pozwalających na ustalenie, kiedy sąd dyscyplinarny zobowiązany jest do sporządzenia uzasadnienia orzeczenia i postanowienia kończącego postępowanie dyscyplinarne z urzędu, a kiedy na wniosek.

Reasumując, z treści przepisu art. 88a poa nie wynika, że sąd dyscyplinarny zobowiązany jest do sporządzania i doręczania z urzędu uzasadnień rozstrzygnięć kończących postępowanie dyscyplinarne. Obowiązek sądu dyscyplinarnego w postaci sporządzania uzasadnienia orzeczenia będzie istniał, i to przy odpowiednim zastosowaniu przepisów k.p.k., tylko w dwóch wskazanych powyżej przypadkach.

Jeśli zatem zamierzeniem ustawodawcy jest zobowiązanie sądu dyscyplinarnego do

sporządzania z urzędu uzasadnień wszystkich orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne, to winien dokonać doprecyzowania treści art. 88a poa, np. w postaci dodania do niego art. 88a ust. 1 w brzmieniu: „Sąd dyscyplinarny z urzędu sporządza uzasadnienie orzeczeń i postanowień kończących postępowanie dyscyplinarne w terminie 14 dni od daty ogłoszenia”.

Summary

Anna Korzeniewska-Lasota

APPROPRIATE USE OF CODE OF CRIMINAL PROCEDURE REGULATIONS
IN DEALING WITH CASES OF DISCIPLINARY LIABILITY OF LAWYERS
PART II – THE PREPARATION AND DELIVERY OF JUDGMENT REASONS
AND DECISIONS ENDING DISCIPLINARY PROCEEDING AT FIRST INSTANCE.
FROM THE DEPARTMENT OR ON REQUEST?

– NOTES ABOUT THE GROUND OF ART. 88A OF THE LAW ON THE BAR

In the second part of the article there was made an attempt of interpretation of art. 88a of the Law on the Bar. The issue of preparation by the Disciplinary Court judgment reasons and decisions ending disciplinary decisions at first instance was submitted for analysis. As well there was presented the answer for a question if a duty to prepare and deliver these reasons resides in the Disciplinary Court from a department or follows after delivery of appropriate application submitted by the authorized entity. Recognizing that the legislature has not regulated this issue in the regulations of chapter VIII “Disciplinary Liability” of the Law on the Bar, there was made an exegesis of art. 88a in connection with art. 95n of the mentioned Law.

KEY WORDS: legal regulation, rule of law, proper use of, disciplinary liability, lawyer, ruling, judgment, justification, the disciplinary court

POJĘCIA KLUCZOWE: przepis prawny, norma prawna, odpowiednie stosowanie, odpowiedzialność dyscyplinarna, adwokat, orzeczenie, postanowienie, uzasadnienie, sąd dyscyplinarny

Ważne dla praktyki

Ryszard Michalczak, Rafał Michalczak

DRUGA STRONA BADAŃ DNA

Badania DNA stały się obecnie podstawowym i najbardziej skutecznym narzędziem identyfikacji sprawców przestępstw oraz ich powiązań z miejscem przestępstwa, a także poznania *modus operandi* sprawcy. Pozwalają one także na identyfikację zwłok, ustalanie pokrewieństwa czy identyfikację osób ukrywających swoje nazwisko lub nie pamiętających go¹. Należy podkreślić, że badania DNA spełniają także ważną rolę w uniewinnieniu osób niesłusznie skazanych². Rozwój metod i technik badań DNA pozwolił identyfikować sprawców przestępstw na podstawie śladów, które do niedawna nie przedstawiały żadnej wartości dowodowej³. Fragmenty DNA nazywane krótkimi powtórzeniami tandemowymi (STR – *Short Tandem Repeat*), nawet o znacznym stopniu zdegradowania, ze względu na swoją budowę dają możliwość badania materiału biologicznego po upływie kilku, a nawet kilkunastu lat⁴. Ponadto zastosowanie łańcuchowej reakcji katalizowanej przez polimerazę (PCR – *Polymerase Chain Reaction*) umożliwia identyfikację śladów biologicznych nawet w przypadku znikomej ilości materiału badawczego⁵. Badania DNA na podstawie fragmentów STR prowadzone są także w odniesieniu do populacji ludzkich w celu tworzenia baz częstości występowania alleli, wykorzystywanych do obliczeń statystycznych przy opiniowaniu w sprawach karnych, jak również w sprawach o ustalenie pokrewieństwa⁶.

¹ J. A. Thomson, V. Pilotti, P. Stevens, K. L. Ayres, P. G. Debenham, *Validation of short tandem repeat analysis for the investigation of cases of disputed paternity*, *Forensic Sci. Int.* 1999, nr 100, s. 1–16.

² www.innocenceproject.org/Content/Facts_on_PostConviction_DNA_Exonerations.php [dostęp: 15 marca 2013 r., godz. 22:15].

³ J. M. Butler, E. Buel, F. Crivellente, B. R. McCord, *Forensic DNA typing by capillary electrophoresis using the ABI Prism 310 and 3100 genetic analyzers for STR analysis*, „*Electrophoresis*” 2004, nr 25, s. 1397–1412.

⁴ D. T. Chung, J. Drábek, K. L. Opel, J. M. Butler, B. R. McCord, *A Study on the Effects of Degradation and Template Concentration on the Amplification Efficiency of the STR Miniplex Primer Sets*, *J. Forensic Sci.* 2004, nr 49, s. 733–740.

⁵ V. L. Pascali, M. Dobosz, E. d’Aloja, *PCR in forensic science*, (w:) *PCR technology: current innovations*, red. H. G. Griffin, A. M. Griffin, Boca Raton: CRC Press Inc. 1994, s. 289–306.

⁶ D. J. Balding, R. A. Nichols, *DNA profile match probability calculation: how to allow for population stratification, relatedness database selection and single bands*, *Forensic Sci. Int.* 1994, nr 64, s. 125–140.

Bezsprzecznie można stwierdzić, że wprowadzenie badań DNA do celów wykrywczych jest przełomem w kryminalistyce i medycynie sądowej na miarę odkrycia sprzed ponad 100 lat, kiedy to zaczęto identyfikować sprawców przestępstw na podstawie linii papilarnych. Należy jednak mieć na uwadze, że pomimo zalet, które niosą badania DNA, nie można ich uznać za „nieomyłne”, czy też traktować ich jak wyroczni. W uzasadnieniu do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 11 stycznia 2007 r., sygn. II AKa 265/06, napisano: „Część DNA jest identyczna dla wszystkich ludzi, co jest zrozumiałe z racji przynależności do jednego gatunku. Istnieją jednak jego fragmenty wyjątkowe dla każdej osoby. Charakterystyka takich fragmentów jest zaś o wiele bardziej niepowtarzalna niż używane powszechnie do identyfikacji – odciski palców”. Wskazuje to na niezmiernie duże znaczenie badań genetycznych⁷. Można zatem zadać pytanie: dlaczego, mając tak wysoce pewne metody, cały proces badań DNA nie może zostać uznany za nieomylny. Odpowiadając na to pytanie, trzeba zdawać sobie sprawę, że badania DNA to złożony, wieloetapowy proces, na który składają się badania przedlaboratoryjne, badania *stricte* laboratoryjne, interpretacja i analiza uzyskiwanych wyników oraz wnioskowanie. Na każdym z tych etapów, począwszy od ujawniania i zabezpieczania śladów biologicznych, aż po formułowanie wniosków, istnieje możliwość popełnienia błędu. Chcąc wskazać, jakie błędy, w szeroko rozumianym procesie badań DNA, można popełnić, należy przyjrzeć się etapom tych badań.

ETAPY BADAŃ DNA

Badania przedlaboratoryjne to pierwsza faza badań, na którą składają się: zbieranie, zabezpieczanie i przechowywanie dowodów rzeczowych oraz ujawnianie śladów biologicznych na miejscu zdarzenia. Każda z tych czynności należy do krytycznych etapów badań DNA i ma znaczący wpływ na uzyskane w dalszych badaniach wyniki, tym bardziej że DNA występujący w każdej komórce jądrazstej ze względu na swoją budowę łatwo ulega degradacji⁸. Czynniki powodującymi degradację są: temperatura, mikroorganizmy, czynniki chemiczne i fizyczne, takie jak np. duża wilgotność, promieniowanie UV. Pod wpływem każdego z tych czynników helisa DNA ulega rozpadowi na małe fragmenty, które bądź nie nadają się do badań, bądź w sposób znaczący je utrudniają, co zostanie opisane w dalszej części artykułu. Dlatego bardzo ważną rolę odgrywa prawidłowe zabezpieczenie techniczne dowodów rzeczowych, na których ujawniono ślady biologiczne⁹. Najczęstszym błędem popełnianym przy zabezpieczaniu technicznym dowodów rzeczowych ze śladami biologicznymi jest pakowanie ich w szczelne, foliowe worki. Szczelnie zamknięty worek foliowy sprzyja rozwojowi mikroorganizmów, a te, jak wspomniano wcześniej, przyczyniają się do degradacji DNA. Należy podkreślić, że proces degradacji śladów biologicznych postępuje o wiele szybciej w przypadku, gdy w szczelnie zamkniętym opakowaniu zabezpieczane są mokre lub

⁷ „Prokuratura i Prawo” 2007, dodatek „Orzecznictwo”, z. 12, poz. 30.

⁸ A. Maciejewska, R. Pawłowski, *Wpływ degradacji matrycowego DNA na amplifikację loci zestawu Profiler Plus*, Arch. Med. Sąd. Krym. 2001, nr 51, s. 217–226.

⁹ C. R. Thacker, C. Oguzturun, K. M. Ball, D. Syndercombe Court, *An investigation into methods to produce artificially degraded DNA*, „International Congress Series” 2006, nr 1288, s. 592–594.

wilgotne dowody rzeczowe. Z drugiej strony proces degradacji DNA w prawidłowo zabezpieczonych i przechowywanych dowodach rzeczowych ze śladami biologicznymi przebiega bardzo powoli, a badania genetyczne takich śladów można prowadzić nawet po kilkunastu latach, uzyskując zadowalające wyniki¹⁰.

Najbezpieczniejszym sposobem postępowania ze śladami biologicznymi jest ich pobieranie wraz z podłożem i przesyłanie do badań w takiej właśnie postaci. Ten sposób postępowania nie wymaga ingerencji w ślad i pozwala, w przypadku plam krwawych, na odtworzenie mechanizmu ich powstania. Nie zawsze jednak można zabezpieczyć ślady biologiczne wraz z podłożem, co ma miejsce np. w przypadku dowodów rzeczowych o dużych gabarytach. W takiej sytuacji konieczne jest wycięcie fragmentu podłoża wraz ze śladami biologicznymi lub przeniesienie ich na inne podłoże, np. wymazówkę. Metoda pobierania materiału biologicznego na wymazówkę uważana jest obecnie za najbardziej skuteczną, jednakże musi być stosowana w sposób przemyślany. Pobieranie np. śladu „kontaktowego” poprzez przeniesienie na zbyt wilgotną wymazówkę prowadzi do zabezpieczenia jedynie części i tak już znikomej ilości DNA. Dalsze postępowanie z wymazówką, na którą przeniesiono materiał biologiczny, jest identyczne jak w przypadku wilgotnych dowodów rzeczowych ze śladami biologicznymi. Obecnie zaleca się stosowanie specjalnych opakowań przeznaczonych do zabezpieczania wymazówek, które pomimo szczelnego zamknięcia pozwalają na wyschnięcie wymazówki, a tym samym uniemożliwiają rozwój mikroorganizmów, co znacznie opóźnia degradację DNA.

Przyczyną bezpowrotnej utraty DNA może być nieprawidłowe postępowanie przy ujawnianiu śladów biologicznych, zarówno na miejscu zdarzenia, jak i w laboratorium. Do ujawniania śladów biologicznych stosuje się różnego rodzaju testy immunochromatograficzne, szybkie testy tzw. papierkowe, a także roztwory odczynników chemicznych. W przypadku dwóch pierwszych istnieje niewielka możliwość zniszczenia materiału biologicznego, jednakże nieprawidłowe stosowanie roztworów odczynników chemicznych, jak np. roztworu luminolu, używanego do ujawniania usuwanych plam krwawych, może prowadzić do utraty DNA¹¹. Najczęstszym błędem przy ujawnianiu plam krwawych przy użyciu roztworu luminolu jest zbyt obfite lub kilkukrotne spryskiwanie roztworem miejsca, w którym znajdują się plamy krwawe. Takie postępowanie powoduje splukanie śladu biologicznego, a tym samym utratę cennego materiału badawczego, jakim jest DNA.

Istotnym zagrożeniem w procesie badania DNA jest kontaminacja, czyli zanieczyszczenie materiału badawczego materiałem biologicznym innej osoby, niezwiązanej ze sprawą. Należy podkreślić, że kontaminacja nie jest zjawiskiem rzadkim i może występować w trakcie oględzin miejsca zdarzenia, ujawniania śladów biologicznych, zabezpieczania, transportowania i przechowywania dowodów rzeczowych, a także na każdym etapie laboratoryjnych badań DNA¹². W latach 2000–2009 w Austrii wykryto 90 przypadków

¹⁰ T. Kupiec, W. Branicki, *Badania genetyczne domniemanych szczątków generała Władysława Sikorskiego*, Arch. Med. Sąd. Krym. 2009, nr LIX, s. 9–14.

¹¹ J. I. Creamer, T. I. Quickenden, L. B. Crichton, P. Robertson, R. A. Ruhayel, *Attempted cleaning of bloodstains and its effect on the forensic luminol test*, „Luminescence” 2005, nr 20(6), s. 411–413.

¹² M. Goray, A. H. Roland van Oorschot, J. R. Mitchell, *DNA transfer within forensic exhibit packaging: Potential for DNA loss and relocation*, Forensic Sci. Int.: Genetics 2012, nr 6, s. 158–166; D. J. Daly, C. Murphy, S. D. McDermott, *The transfer of touch DNA from hands to glass, fabric and wood*, Forensic Sci. Int.: Genetics 2012, nr 6, s. 641–646.

kontaminacji przypadających na 74 sprawy. Wszystkie te przypadki zanieczyszczenia były wynikiem niezachowania odpowiedniej staranności przy przeprowadzaniu badań przez 62 osoby¹³. Zanieczyszczenie próbki obcym DNA może bardzo utrudnić analizę i interpretację wyników badań, bądź je nawet uniemożliwić. W krańcowych przypadkach może przyczynić się do błędnej interpretacji wyników i sformułowania błędnych wniosków, pozbawienia wiarygodności wyników badań, tak jak to miało miejsce np. w procesie O. J. Simpsona, bądź oskarżenia niewinnej osoby. Przykładem oskarżenia niewinnej osoby może być przypadek oficera policji Briana Kelly'ego, który w 1989 r. został skazany za zgwałcenie. Mimo że nikt, a w szczególności ofiara, nie wierzył, że Brian Kelly mógł być sprawcą zgwałcenia, wyniki badań wskazywały jednoznacznie, że jego DNA było w próbce dowodowej. Dopiero szczegółowa analiza dokumentacji i wyników badań wykazała, że próbka materiału porównawczego pobrana od Briana Kelly'ego sąsiadowała z próbką dowodową, co jest poważnym uchybieniem w praktyce laboratoryjnej. Dalsza analiza wykazała jednoznacznie, że próbka materiału porównawczego została mylnie umieszczona w miejscu próbki dowodowej. Na podstawie wyników szczegółowej analizy dokumentacji i wyników badań w 2004 r. Sąd Najwyższy Szkocji uniewinnił Briana Kelly'ego od stawianych zarzutów¹⁴.

Zjawisko kontaminacji jest nie tylko szkodliwe dla materiału dowodowego, ale także dla materiału porównawczego, szczególnie gdy materiałem porównawczym jest materiał pobrany ze zwłok¹⁵. Nie zawsze można uniknąć kontaminacji, jednakże należy pamiętać, że przestrzeganie kilku podstawowych zasad przy ujawnianiu, zabezpieczaniu, transporcie i przechowywaniu dowodów rzeczowych może znacząco ograniczyć lub wręcz uniemożliwić kontaminację obcym DNA¹⁶. Niestety obecnie dowody rzeczowe zabezpieczane są często w opakowania, które wcześniej używane były do pakowania innych przedmiotów, np. w kartony po obuwiu. Należy mieć świadomość, że takie postępowanie może prowadzić nie tylko do trudności w analizie wyników, ale także do oskarżenia osoby niewinnej.

Kolejny etap badań, mający na celu typowanie plam krwi, nasienia czy śliny do dalszej analizy, zwyczajowo określany jest jako oględziny. Należy podkreślić, że powyższe znaczenie terminu „oględziny” nie jest tożsame z jego znaczeniem prawnoprocesowym. Jest to etap o szczególnym znaczeniu, albowiem tylko poprawnie przeprowadzone typowanie prowadzi od ustalenia sprawcy przestępstwa. Częstym błędem w tym etapie badań jest pobieranie próbek biologicznych w sposób „automatyczny”, tj. pobieranie np. po trzy przypadkowe próbki z dowodu rzeczowego, bez wstępnej analizy przebiegu zdarzenia. Błędy takie najczęściej popełniane są w przypadkach, gdy do badań dostarczana jest duża liczba dowodów rzeczowych w jednej sprawie, a także gdy badania wykonywane są pod

¹³ M. Radacher i in., *Verwendung von klebefolien zur Sicherung biologischer Kontaktsuren*, „Kriminalistik” 2010, nr 5, s. 297–300, za: B. Hołyst, „Kryminalistyka na świecie” 2012, nr 1(2), s. 151–156.

¹⁴ B. Kelly, *Opinion in the Reference by the Scottish Criminal Cases Review Commission in the Case, Appeals Court, High Court of Justiciary, August 6, 2004*, <http://www.scotcourts.gov.uk/opinions/XC458.html> [dostęp: 22 kwietnia 2013 r., godz. 21.45].

¹⁵ R. Pawłowski, A. Dettlaff-Kąkol, R. Paszkowska, Z. Jankowski, *Błąd przedlaboratoryjny w genetyce sądowej. Kontaminacja materiału biologicznego na sali sekcyjnej*, Arch. Med. Sąd. Krym. 2001, nr 60, s. 369–375.

¹⁶ J. M. Butler, *Forensic DNA Typing Biology, Technology, and Genetics Of STR Markers, Second edition*, „Academic Press” 2005, s. 38.

presją czasu. Częstym błędem jest także pobieranie materiału biologicznego z kilku miejsc na jedno podłoże, czyli tworzenie tzw. próbki łączonej. Z takim postępowaniem można najczęściej spotkać się przy pobieraniu próbek z broni, z miejsc domniemanego kontaktu z ciałem ludzkim. W przypadku gdy ślady biologiczne zostały naniesione na broń przez trzy różne osoby w trzech różnych miejscach i próbki z tych miejsc zostaną pobrane na jedno podłoże, a nie na oddzielne podłoża, to w konsekwencji uzyskana zostanie mieszanina DNA. Należy pamiętać, że w przypadku mieszaniny DNA od trzech i więcej osób niemożliwe jest jednoznaczne określenie, kto jest dawcą DNA, a zatem nie jest możliwe wskazanie, kto miał kontakt z przedmiotem, który często jest narzędziem przestępstwa.

Opisane powyżej etapy dotyczyły badań przedlaboratoryjnych, w których kluczową rolę odgrywa doświadczenie i wiedza osób przeprowadzających te badania. Następnym etapem badań są badania *stricte* laboratoryjne, na które składa się izolacja i amplifikacja (namnażanie) DNA oraz elektroforeza produktów amplifikacji.

Izolacja DNA jest ważnym, kilkustopniowym procesem mającym znaczący wpływ na dalsze etapy badań¹⁷. Proces izolacji, określany także jako ekstrakcja DNA, polega na usunięciu struktur komórkowych i struktur jądra komórkowego oraz białek otaczających DNA. Obecnie stosuje się kilka metod izolacji DNA. Należy zaznaczyć, że metody izolacji różnią się nie tylko wykorzystaniem różnych technik oraz procedurą wykonania, ale także ilością i jakością uzyskanego DNA. Najczęściej używaną metodą izolacji o największej wydajności, lecz nie najwyższym stopniu czystości DNA, jest metoda organiczna, nazywana także fenolową¹⁸. Inną, stosowaną równie często metodą izolacji jest metoda izolacji DNA na podłożach krzemionkowych, charakteryzująca się dużą wydajnością i wysokim stopniem czystości¹⁹. Podobną wydajnością, lecz bardzo wysokim stopniem czystości wyizolowanego DNA, charakteryzuje się tzw. magnetyczna metoda izolacji, w której wykorzystuje się kuleczki magnetyczne mające powinowactwo do DNA²⁰. Wybór metody izolacji jest szczególnie ważny, gdy mamy do czynienia z małą ilością DNA, tak jak ma to miejsce w przypadku śladów kontaktowych bądź w przypadku zdegradowanego materiału biologicznego. Gdy badaniu poddana zostanie stosunkowo mała ilość materiału badawczego i zastosuje się metodę izolacji, w wyniku której uzyska się DNA o dużej czystości kosztem ilości, to konsekwencją takiego postępowania będzie uzyskanie zbyt małej ilości DNA, uniemożliwiającej otrzymanie miarodajnych wyników. Szczególnie ważny jest dobór metody izolacji, gdy badane są ślady biologiczne zabezpieczone w sprawach z art. 197 k.k. Zazwyczaj w takich przypadkach materiał badawczy stanowi mieszanina DNA pochodząca od sprawcy i pokrzywdzonej. W takich przypadkach należy zastosować tzw. preferencyjną metodę izolacji. W metodzie tej wykorzystuje się różnicę w czasie trawienia plemników i komórek nabłonkowych, co pozwala rozdzielić materiał genetyczny pochodzący od mężczyzny i kobiety, a tym samym uzyskać „czy-

¹⁷ E. Kapińska, Z. Szczerkowska, *Ustalenie tożsamości nieznannej osoby w oparciu o określenie profilu DNA z ekshumowanych szczątków ludzkich*, Arch. Med. Sąd. Krym. 2008, nr LVIII, s. 32–36.

¹⁸ J. Sambrook, E. F. Fritsch, T. Maniatis, *Molecular Cloning: A Laboratory Manual*, Cold Spring Harbor Laboratory Press. Cold Spring Harbor: 1989.

¹⁹ K. Sinclair i in., *DNA extraction from stamps and envelope flaps using QIAamp and QIAshredder*, „Journal of Forensic Sciences” 2000, nr 45(1), s. 229–230.

²⁰ M. Nagy i in., *Optimization and validation of a fully automated silica-coated magnetic beads purification technology in forensics*, „Journal of Forensic Sciences” 2005, nr 152, s. 13–22.

ste” profile dla każdej z tych osób. Należy podkreślić, że w przypadku gdy izolowany jest DNA z materiału mieszanego, żeńskiego i męskiego, z ominięciem preferencyjnej metody izolacji, uzyskany wynik w postaci nakładających się na siebie dwóch profili DNA jest znacznie trudniejszy do interpretacji, a wnioski mniej kategoryczne.

Ważnym etapem badań jest ocena ilości DNA uzyskanego w procesie izolacji. Wyniki tego etapu badań pozwalają na dokładne wyliczenie ilości DNA potrzebnego w następnym etapie. Obecnie oznaczanie ilości DNA oparte jest na reakcji PCR w czasie rzeczywistym (*real-time* PCR), rzadziej stosuje się metody fluorymetryczne czy spektrometryczne. Ominięcie tego etapu badań, z czym niestety można się spotkać, prowadzi do uzyskiwania końcowych wyników w postaci nieoptymalnych profili DNA. Badania *real-time* PCR są badaniami stosunkowo drogimi, co powoduje, że niekiedy nie są wykonywane, a ilość DNA dobierana jest do reakcji PCR „na chybił trafił”.

Kolejnym etapem badań laboratoryjnych jest namnażanie DNA. Proces ten polega na powielaniu ściśle określonych fragmentów DNA o długości od 100 do 400 par zasad w procesie PCR. Obecnie dostępne są komercyjne zestawy pozwalające na namnażanie do 16 fragmentów DNA (STR) chromosomów autosomalnych, a także chromosomów płci. Wyniki badań tych ostatnich pozwalają na identyfikację, czy badany materiał biologiczny pochodzi od kobiety, czy od mężczyzny. Laboratoria wykonujące badania genetyczne wykorzystują zestawy do amplifikacji o różnej liczbie badanych fragmentów DNA, a także o niepokrywających się loci, skutkiem czego otrzymywane wyniki badań nie będą identyczne. Znajomość zakresu oraz rodzaju badanych układów jest szczególnie przydatna w przypadkach, gdy znane są wyniki materiału dowodowego i konieczne jest wykonanie badań materiału porównawczego.

Ostatnim etapem badań DNA *stricte* laboratoryjnych jest elektroforeza. Ujmując ten etap badań bardzo skrótowo, proces elektroforezy można opisać jako rozdział produktów reakcji PCR (namnożonych fragmentów DNA) w zależności od ich wielkości²¹. Analizatory genetyczne (sekwenatory) pozwalają na rozdział fragmentów DNA w procesie elektroforezy oraz na ich detekcję. Proces elektroforezy i detekcji fragmentów DNA przebiega całkowicie automatycznie. Teoretycznie można by przyjąć, że w tym etapie badań DNA nie ma możliwości popełnienia błędów. Jest to jednak założenie kontrfaktyczne, ponieważ jeśli chce się uzyskać prawidłowe wyniki, konieczne jest ustawienie wszystkich parametrów sekwenatora zarówno dla procesu elektroforezy, jak i detekcji.

Wyniki elektroforezy i detekcji produktów reakcji PCR przedstawiane są w postaci elektroforegramu zawierającego piki stanowiące graficzne odwzorowania alleli. Piki na elektroforegramie występują w określonej kolejności i miejscu, mają określoną wysokość mierzoną w jednostkach fluorescencji RFU (*Relative Fluorescence Units*) i powierzchnię, odpowiadającą ilości produktu PCR. Elektroforegramy poddawane są analizie, której celem jest sprawdzenie poprawności przebiegu procesu reakcji PCR oraz elektroforezy. Sprawdzenia te pozwalają na ocenę uzyskanych wyników, a także na eliminację wyników nieprawidłowych. Za wyniki nieprawidłowe uważa się m.in. te, w których piki są zbyt wysokie lub zbyt niskie, co świadczy o użyciu nieoptymalnej ilości DNA do procesu amplifikacji. Nieoptymalna ilość DNA użyta do procesu amplifikacji skut-

²¹ K. Lazaruk i in., *Genotyping of forensic short tandem repeat (STR) systems based on sizing precision in a capillary electrophoresis instrument*, „Electrophoresis” 1998, nr 19, s. 86–93.

kuje, oprócz zbyt niskich lub zbyt wysokich pików, brakiem pików w miejscach, gdzie one być powinny (*drop out*), czy występowaniem artefaktów, które mogą stanowić źródło błędów. W przypadkach gdy otrzymany elektroforegram nie jest „optymalny”, a uzyskany wynik jest rezultatem użycia zbyt dużej lub zbyt małej ilości DNA, należy proces amplifikacji i elektroforezy powtórzyć. Jak wiadomo, ponowne badania niosą za sobą dodatkowe koszty, dlatego zdarza się, że badania nie są powtarzane, a analiza prowadzona jest „na wyczucie”. Uzyskane w ten sposób wyniki końcowe mogą znacznie odbiegać od wyników poprawnych, a w konsekwencji prowadzić do wskazania osoby niewinnej jako dawcy DNA. Problemy z interpretacją wyników powstają nie tylko w przypadkach użycia nieoptymalnej ilości DNA, ale także w przypadku, gdy analizowany profil jest wynikiem zmieszania DNA od dwóch osób (tzw. profil mieszany). Interpretacja profili mieszanych jest szczególnie trudna, gdy DNA dwóch osób zmiesza się w stosunku 1 do 1. W takim przypadku nie można z całą pewnością wskazać, która część alleli pochodzi od której osoby. Analiza i interpretacja wyników profili mieszanych jest najtrudniejszym z etapów prowadzących do uzyskiwania ostatecznych wyników. Pomimo licznych opracowań naukowych interpretacja wyników z profili mieszanych pozostanie zawsze w pewnej mierze subiektywna.

Ważnym elementem wniosków opinii genetycznej jest analiza statystyczna otrzymanych wyników. W przypadku gdy profil DNA podejrzanego i profil DNA śladu zabezpieczonego na miejscu zdarzenia jest zgodny, oblicza się prawdopodobieństwo powtórzenia się profilu podejrzanego w odniesieniu do populacji, z której pochodzi podejrzan²². Jednakże gdy podejrzan należy np. do mniejszości narodowościowej bądź etnicznej, a obliczenia prowadzone będą w odniesieniu do populacji polskiej, to wynik tych obliczeń może znacznie odbiegać od prawdy. Wykazano, że prawdopodobieństwo powtórzenia się profili osób pochodzenia romskiego obliczone w odniesieniu do populacji polskiej może być nawet o 5 rzędów mniejsze w porównaniu z prawdopodobieństwem powtórzenia się profili obliczanych w odniesieniu do populacji romskiej²³. Zatem wynik powtórzenia się profilu otrzymany po obliczeniach w odniesieniu do nie tej populacji, z której pochodzi podejrzan, nie tylko byłby nieprawdziwy, ale godziłby w zasadę *in dubio pro reo*. Przypadek, gdy profil DNA oznaczony ze śladu porównujemy z profilem podejrzanego, jest przypadkiem najłatwiejszym do interpretacji i obliczenia statystyczne nie powinny sprawiać biegłemu żadnego problemu. Dużo większy problem może stanowić interpretacja statystyczna profili mieszanych, jednakże taka interpretacja powinna zawsze znaleźć się we wnioskach. W przypadku profili mieszanych w analizie statystycznej wykorzystuje się iloraz wiarygodności LR (*Likelihood Ratio*)²⁴. Zdarza się jednak, że pomimo mieszanego materiału biologicznego biegły przedstawia jedynie wyniki prawdopodobieństwa powtórzenia się profilu podejrzanego w populacji. Tak przedstawiony wynik nie stanowi błędu,

²² R. Michalczak, B. Kałużewski, J. Berent, *Genetyczny polimorfizm 10 loci (STR AmpFISTR SGM® Plus™ SY-STEM) w populacji Romów z obszaru Polski*, „Rocznik Pomorskiej Akademii Medycznej w Szczecinie” 2007, nr 2, s. 136–138.

²³ R. Michalczak, *Badania genetyczne – mit a rzeczywistość w świetle błędów popełnionych w procesie badawczym. Kryminalistyka. Od policjanta do biegłego*, praca zbiorowa pod red. S. Kurek i J. Wita, „Biblioteka Katedry Kryminalistyki i Bezpieczeństwa Publicznego Uniwersytetu Jagiellońskiego” 2013, s. 147–152.

²⁴ P. Gill i in., *DNA commission of the International Society of Forensic Genetics: Recommendations on the interpretation of mixtures*, *Forensic Sci. Int.* 2006, nr 160, s. 90–101.

jednakże nie daje odpowiedzi na pytanie, czy fakt, że w śladzie znajduje się materiał biologiczny zarówno podejrzanego, jak i ofiary, jest bardziej, czy mniej prawdopodobny od zdarzenia, że w śladzie nie ma materiału biologicznego od podejrzanego i ofiary. Zatem uznać należy, że opinia taka jest niepełna, albowiem nie zostały uwzględnione i przedstawione okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii.

Innym, lecz także istotnym zagadnieniem jest przedstawianie wyników w opiniach z badań genetycznych. Zazwyczaj wyniki z badań DNA przedstawiane są w postaci tabelarycznej. Należy jednak pamiętać, że są to wyniki po przeprowadzonej analizie i nie odzwierciedlają w 100% wyników aparaturowych. Jak wiadomo, wyniki aparaturowe sporadycznie dołączane są do opinii, a także niechętnie udostępniane na życzenie organów procesowych. Praktyka taka wydaje się być co najmniej zastanawiająca, albowiem jeżeli badania wykonano zgodnie ze sztuką i obowiązującymi procedurami, to nie ma powodów ich „utajniania”. Najczęściej niechęć do przedstawiania wyników aparaturowych podyktowana jest bądź to brakiem pewności co do uzyskanych wyników, bądź nieprzestrzeganiem procedur w trakcie prowadzenia badań.

PRZYCZYNY BŁĘDÓW

Jak przedstawiono wcześniej, badania DNA są badaniami złożonymi i wieloetapowymi. Właściwie na każdym etapie tych badań można popełnić błąd. Występujące błędy można podzielić na dwie podstawowe kategorie: te popełniane nieświadomie, spowodowane np. niedostatecznymi kompetencjami, oraz te, które popełnia się świadomie, zmierzając do celowego ukrycia prawidłowego wyniku. Zarówno te pierwsze, jak i drugie prowadzą do uzyskiwania wyników niemiarodajnych lub błędnych. Należy zatem zadać pytanie, jaka jest przyczyna popełniania błędów, a także czym kierują się osoby wykonujące badania, świadomie fałszując wyniki.

Jedną z częstszych przyczyn popełniania błędów jest presja czasu, której skutkiem jest zmiana metodyki oraz parametrów badań. Niestety w przypadku tzw. spraw medialnych nie zawsze przestrzega się metodyki badań, a w tym reżimów czasowych, znacznie skracając czas badań, tak jak to miało miejsce w przypadku identyfikacji zwłok Krzysztofa O. W sprawie tej wykonano badania identyfikacyjne w czasie niespełna jednej doby, co jest niezgodne z metodyką, tym bardziej że materiałem badawczym były kości²⁵. Innym przykładem nieprzestrzegania metodyki i skracania czasu badań może być identyfikacja genetyczna materiału histopatologicznego w sprawie potwierdzenia zgodności DNA z wycinków histopatologicznych zabezpieczonych do badań medycznych z DNA Stanisława W. Z analizy dokumentów wynikało, że od dnia wystawienia postanowienia o powołaniu biegłego do dnia wydania opinii upłynęło 5 dni. Przeprowadzenie badań i wydanie opinii w tak krótkim czasie nie było możliwe, zważywszy na fakt, że materiał dowodowy został określony przez biegłych wykonujących badania jako „trudny” ze względu na wcześniejszy proces obróbki i utrwalania. Z zamieszczonego w opinii opisu przebiegu badań jednoznacznie wynikało, że sam etap izolacji DNA z wycinków histopatologicznych trwał

²⁵ B. Wróblewski, *Krzysztof na 99,99999999 proc.*, http://wyborcza.pl/1,76842,7644187,Krzysztof_na_99_999999999_proc_.html#ixzz2U6WSaJyf [dostęp: 2 kwietnia 2013 r., godz. 10:15].

7 dni. Wyraźnie zatem widać, że badania przeprowadzono niezgodnie z metodyką, co jest oczywistym błędem, popełnionym świadomie. Odstępstwa od metodyki poprzez skracanie czasu lub zmiany parametrów badań prowadzą do uzyskania niemiarodajnych wyników, jednakże tylko szczegółowa analiza dokumentacji badawczej i wyników aparaturowych może doprowadzić do ich ujawnienia. Innym przykładem nieprzebrzegania procedur oraz niedbalstwa biegłego może być opinia przeciwko Janowi Z., podejrzanemu o zgwałcenie Ewy Z. W opinii tej biegły błędnie wpisał profil DNA podejrzanego w miejsce, gdzie powinny znajdować się wyniki materiału dowodowego. Jak wynikało z analizy dokumentacji, wnioski sformułowane zostały nie na podstawie wyników aparaturowych, lecz na podstawie błędnych zapisów w tabeli. Ponadto wykazano, że badania przeprowadzono z ominięciem etapu analizy ilościowej, pomimo raportowania w opinii, iż analizę taką przeprowadzono, czego konsekwencją było użycie do badań zbyt dużej ilości DNA, a co za tym idzie – otrzymane wyniki znacznie odbiegały od wyników prawidłowych. Jak wiadomo, badania genetyczne nie należą do najtańszych, a laboratoria postrzegają je przez pryzmat zysków, dlatego chcąc obniżyć koszty, stosują różnego rodzaju wybiegi. Najczęściej jest to zmniejszanie, nawet kilkukrotne, ilości odczynników używanych w badaniach. Takie postępowanie, mimo że niezgodne z zaleceniami producenta, pozwala na znaczne obniżenie kosztów, jednakże przyczynia się do uzyskiwania niemiarodajnych wyników. Kolejnym sposobem obniżania kosztów badań, a tym samym niestosowania się do procedur, jest używanie odczynników po okresie gwarancji, a także wielokrotne wykorzystywanie sprzętu jednorazowego użytku. Ponowne wykorzystanie sprzętu jednorazowego użytku było przyczyną błędnego oznaczenia profilu DNA Adama Scotta, który został niesłusznie oskarżony o zgwałcenie i osadzony w areszcie. Wewnętrzne dochodzenie jednoznacznie wykazało, że przy izolacji DNA ze śladu wykorzystano ponownie jednorazowe tacki, które wcześniej były używane do izolacji DNA z próbki pobranej od Adama Scotta. W konsekwencji stwierdzono w materiale dowodowym mieszaninę materiału biologicznego, w której zidentyfikowano DNA Adama Scotta²⁶. Niekiedy zdarzają się nawet przypadki ukrywania części wyników ze względu na niski poziom wiedzy biegłych wydających opinie. Przykładem może być sprawa zabójstwa Andrzeja G. W sprawie tej wykonano badania, które miały potwierdzać pokrewieństwo Andrzeja G. z jego domniemanym synem²⁷. Wyniki przedstawione w opinii zawierały oznaczenia 10 loci i brak było oznaczenia dla locus D18S51. Negatywny wynik dla locus D18S51 był o tyle zastanawiający, że inne fragmenty DNA o takiej samej długości dały wynik pozytywny. Ponowne badania, wykonane przez inne laboratorium, pozwoliły na wyjaśnienie braku wyniku dla locus D18S51. Analiza wykazała, że wynik badań dla locus D18S51 został ukryty, albowiem biegli nie potrafili wyjaśnić przyczyny, która spowodowała, że allel,

²⁶ A. Rennison, *Report into the circumstances of a complaint received from the Greater Manchester Police on 7 March 2012 regarding DNA evidence provided by LGC Forensics*, https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/118941/dna-contam-report.pdf [dostęp: 7 maja 2013 r., godz. 12:15].

²⁷ Badania pokrewieństwa w sprawie zabójstwa Andrzeja G. wykonano pomimo tego, że w postanowieniu nie było zlecenia na wykonanie tego typu badań. Biegli, wykonując badania w kierunku pokrewieństwa, chcieli potwierdzić własny tok myślowy. Błędnie zinterpretowane fakty dotyczące zdarzenia doprowadziły do wykluczenia ojcostwa Andrzeja G. wobec jego syna, co było oczywistą pomyłką. Tylko dlatego, że sprawa dotyczyła zabójstwa Andrzeja G., nie zainteresowano się rażącym błędem, jakim było wykluczenie ojcostwa, biegli zaś nie ponieśli konsekwencji swojego działania.

który powinien być u syna i u ojca taki sam, różnił się o cztery pary zasad. Zjawisko takie jest wynikiem mutacji i nie jest zjawiskiem rzadkim, jednakże nieznanym dla biegłych wydających pierwszą opinię w sprawie zabójstwa Andrzeja G.

Pośpiech będący wynikiem presji czasowej, niestosowanie się do procedur i metodyki badań, błędna interpretacja wyników badań, niedbalstwo, obniżanie kosztów badań i w końcu brak doświadczenia i dostatecznej wiedzy to najczęstsze przyczyny błędów popełnianych w badaniach DNA.

ZAPOBIEGANIE POPEŁNIANIU BŁĘDÓW

Można zadać pytanie, czy istnieją mechanizmy pozwalające na całkowite wyeliminowanie błędów ludzkich, zarówno tych, które powstają bez świadomego udziału, jak i tych, które są świadomym działaniem osób prowadzących badania DNA. Gdyby dało się całkowicie wyeliminować błędy, byłaby to niewątpliwie sytuacja doskonała, ale – jak wiadomo – w przyrodzie nie ma sytuacji doskonałych. Powstaje zatem pytanie: jakie należy zastosować mechanizmy, żeby w jak największym stopniu ustrzec się błędów. Jedną z podstawowych praktyk pozwalającą eliminować ewentualne błędy jest szczegółowa kontrola na każdym etapie badań. Dobrą praktyką zapobiegającą popełnianiu błędów, stosowaną w wielu laboratoriach, prócz szczegółowych kontroli, jest także wykonywanie badań w zespołach dwuosobowych i raportowanie tych badań na każdym ich etapie. Raportowanie jest sposobem eliminacji błędów, pod warunkiem że raporty zawierają wszystkie informacje, które są istotne dla przebiegu badań. Podstawowymi informacjami, które powinny być zamieszczone w takich protokołach, są: oznaczenia próbek, czas wykonywania badań, rodzaj i ilość użytych odczynników, nr serii i termin przydatności odczynników (o ile taki jest), wyniki z każdego etapu oraz nazwisko osoby wykonującej badania. Oczywiście oprócz wskazanych informacji mogą być również zapisywane inne informacje, według uznania i specyfiki każdego laboratorium, co z pewnością nie wpłynie negatywnie na wyniki badań. Należy podkreślić, że protokoły mogą okazać się bardzo przydatne w przypadku, gdy konieczna jest weryfikacja badań przez innego biegłego. Raportowanie niekoniecznie musi być wykonywane ręcznie, albowiem obecnie dostępne są systemy wspomagania laboratorium LIMS (*Laboratory Information Management System*), które nie tylko nadzorują, ale także raportują przebieg badań. Systemy takie w znacznym stopniu eliminują sytuacje, które prowadzą do powstawania błędów, a jednocześnie usprawniają proces badawczy. Nie bez znaczenia dla eliminacji błędów w etapach badań *stricte* laboratoryjnych jest ich automatyzacja. Należy mieć na uwadze, że liczba popełnionych błędów jest tym mniejsza, im częściej procesy manualne będą zastępowane procesami automatycznymi. Automatyzacja pozwala w bardzo dużym stopniu ustrzec się błędowi pomylenia próbek, ich zanieczyszczenia czy chociażby zaaplikowania nieodpowiednich ilości odczynników. Ważnym elementem eliminacji błędów, a jednocześnie potwierdzeniem umiejętności i rzetelności biegłego, są różnego rodzaju testy i – oczywiście – akredytacja jednostek wykonujących badania DNA zgodnie z polską normą PN-EN ISO/IEC 17025²⁸. Jest ona potwierdzeniem, że jednostka wykonująca badania spełnia wymagania

²⁸ PN-EN ISO/IEC 17025 „Ogólne wymagania dotyczące kompetencji laboratoriów badawczych i wzorcu-

znajdujące się w standardzie PN-EN ISO/IEC 17025 i działa według udokumentowanych procedur, a co najważniejsze, posiada kompetencje i odpowiednią aparaturę do wykonywania określonych badań. Należy jednak podkreślić, że wymienione metody zapobiegania i eliminowania błędów będą skuteczne i będą miały sens tylko wtedy, gdy podejście do nich będzie odpowiedzialne i rzetelne. Niestety rzetelność nie każdej jednostki wykonującej badania DNA należy uważać za wzorcową. Niektóre jednostki, reklamując swoje „umiejętności”, przedstawiają wyniki testów, z których jednoznacznie wynika, że nie są one prawidłowe²⁹. Podobnie jest z akredytacją, która będzie spełniała swoją rolę także przy eliminowaniu błędów tylko wtedy, gdy kierownictwu i pracownikom będzie zależało na wysokiej jakości badań, a tym samym na uzyskiwaniu niepodważalnych wyników. Nie zawsze jednak akredytowane laboratoria spełniają wszystkie wymogi nałożone przez procedury i instrukcje, a uzyskana przez nie akredytacja służy do pozornego podniesienia rangi laboratorium.

PODSUMOWANIE

W ciągu ostatniego ćwierćwiecza badania DNA zrewolucjonizowały kryminalistykę i medycynę sądową oraz stały się podstawowym narzędziem egzekwowania prawa. Dziś dowód z badań DNA jest kluczowym narzędziem w orzekaniu winy lub jej braku w różnego rodzaju przestępstwach, począwszy od kradzieży, poprzez zgwałcenia, skończywszy na zabójstwach. Jednak pomimo dużego znaczenia badań DNA nie należy wyników tych badań traktować jako tych, które nie mogą być obarczone błędem. Złożoność i wieloetapowość badań powoduje, że na każdym ich etapie można popełnić błąd, zarówno niezamierzony, jak i zamierzony. Te ostatnie zazwyczaj popełniane są z chęci zysku lub z powodu niskiego poziomu wiedzy osób wykonujących i opiniujących badania. Wprawdzie doniesień opisujących błędy w badaniach DNA w Polsce jest mało, nie znaczy to jednak, że w rzeczywistości są one popełniane sporadycznie. Specjalistyczny język, którym posługują się biegli genetycy, brak aparaturowych wyników badań, a także niewielka wiedza prokuratorów i sędziów na temat badań genetycznych prowadzą do niezrozumienia informacji przekazanej w opiniach i ich bezkrytycznego przyjmowania. W pracy przedstawiono tylko niektóre zagrożenia mogące powodować powstawanie błędów, wskazano także niektóre przyczyny ich popełniania oraz stosowane rozwiązania w celu zapobiegania im. Należy zaznaczyć, że ewentualne błędy popełnione w procesie badawczym nie naruszają podstaw naukowych badań DNA, jednakże mają znaczący wpływ na końcowe wyniki, a tym samym na orzeczenie sądu. Zasadne zatem wydaje się podnoszenie kwalifikacji poprzez szkolenie z szeroko pojętej analizy DNA zarówno prokuratorów, jak i sędziów. Z drugiej zaś strony każda opinia, co do której pojawią się wątpliwości, bądź wnioski są niekorzystne dla ich mandantów, winna być przez obrońców poddana szczególnie wnikliwej ocenie.

jących” skierowana jest do tych laboratoriów, które chcą potwierdzić swoje kompetencje w zakresie realizowanych przez nie badań. Laboratoria te muszą wdrożyć system zarządzania zgodny z normą ISO/IEC 17025 oraz otrzymać certyfikat akredytacji wydany przez Polskie Centrum Akredytacji. W normie tej określone są zarówno wymagania co do prawidłowego opracowania oraz wdrożenia systemu, jak i warunki, które powinny zostać spełnione, aby uznane zostały kompetencje laboratorium w zakresie wykonywania badań.

²⁹ R. Pawłowski, *Za badanymi próbkami kryją się losy ludzi*, „Genetyka i Prawo” 2009, nr 1(4), s. 14–15.

KASY FISKALNE W KANCELARIACH ADWOKACKICH. OPINIA PRAWNOPODATKOWA

Z dniem 1 kwietnia 2013 r. weszło w życie rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie kas rejestrujących (Dz.U. poz. 363), poprzedzone w zakresie swojej regulacji rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie kryteriów i warunków technicznych, którym muszą odpowiadać kasy rejestrujące, oraz warunków ich stosowania (Dz.U. z 2008 r. nr 212, poz. 1338 ze zm.). Rozporządzenie to utraciło moc z dniem wejścia w życie wymienionego rozporządzenia zgodnie z art. 9 ust. 7 ustawy z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy o podatku od towarów i usług oraz ustawy – Prawo o miarach (Dz.U. z 2011 r. nr 64, poz. 332).

Rozporządzenie z 14 marca 2013 r. w treści § 37 wprowadziło obowiązek prowadzenia ewidencji oraz zapewnienia warunków używania kas fiskalnych zgodnie z przepisami obowiązującymi na dzień 31 marca 2013 r. Ponieważ nawet prawnikom niespecjalizującym się w prawie podatkowym wymienione poprzednio akty prawne i nałożone obowiązki absolutnie niczego nie wyjaśniają, końcowym efektem stało się pomieszanie pojęć w zakresie obowiązków podatkowych, które były i są nadal dla wielu bardzo niejasne.

Generalnie rzecz ujmując, należy stwierdzić, że obowiązujące rozporządzenie z 2013 r. wprowadza obowiązek, zgodnie z treścią § 8 ust. 1 pkt 6 i ust. 2, **jednoznacznego określenia nazwy towaru lub usługi w celu ich identyfikacji**, określono w nim także warunki, jakim musi odpowiadać paragon fiskalny wydrukowany z kasy fiskalnej. Stanowi to tylko doprecyzowanie i uszczegółowienie przepisów obowiązujących do 31 marca 2013 r. Należy też nadmienić, że paragon fiskalny spełnia określone funkcje (kontrolną, ochronną i informacyjną), niezwykle istotne dla nabywcy będącego konsumentem, co potwierdza również wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 9 marca 2010 r., sygn. akt I FSK 63/09.

Obowiązek jednoznacznej identyfikacji sprzedawanych towarów i usług, jak i sposób przyporządkowania stawki podatku VAT do ich nazwy, winien określać sam podatnik, uwzględniając rodzaj (asortyment) sprzedawanych towarów i usług. Jest oczywiste, że sposób dokonywania jednoznacznej identyfikacji towaru lub usługi jest uzależniony wyłącznie od prowadzonej przez podatnika działalności gospodarczej. Nasuwa się

z tego wniosek, że podatnicy prowadzący działalność prawniczą cały ów asortyment oferowanych usług umieszczą w jednoznacznym ich identyfikatorze: **usługi prawne**, w żadnym bowiem z obowiązujących przepisów o podatku od towarów i usług, poczynając od ustawy, poprzez rozporządzenia i załączniki do tych aktów prawnych, nie ma zróżnicowania stawek podatku VAT dla poszczególnych usług prawnych, jak to było pod rządami przepisów obowiązujących do maja 2004 r., kiedy to np. dla usług prawnych ze stosunku pracy określano zaniżoną stawkę podatku VAT. **Obecnie stawka ta jest jednolita dla wszelkiego rodzaju usług prawnych i jest to stawka podstawowa 22% (w okresie przejściowym 23%).**

Środowisko prawników powinno pamiętać, że zgodnie z przepisem art. 11 ustawy z 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. nr 777, poz. 1054 ze zm.) są obowiązani prowadzić ewidencję świadczonych usług za pomocą kas fiskalnych, dokonując sprzedaży usług prawnych na rzecz osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej oraz rolników ryczałtowych. Ten sam wymóg dotyczy wszystkich innych przedsiębiorców dokonujących sprzedaży towarów i usług. Moment zaistnienia takowego obowiązku oraz procedury związane z wprowadzaniem kas fiskalnych w działalności kancelarii adwokackich są obszernym tematem, wymagającym oddzielnego opracowania i analizy warunków prawnych.

Wymogi określone w treści rozporządzenia z 2013 r. bardziej dotyczą przedsiębiorców sprzedających różnorodne rodzaje towarów aniżeli przedsiębiorców świadczących jeden rodzaj usług na rzecz osób fizycznych, a w szczególności prawników sprzedających z reguły tylko usługi prawne. Byłoby więc swoistego rodzaju nadgorliwością stosowanie przez podatników adwokatów szczegółowego nazewnictwa, zapewniającego bardziej szczegółowe rozróżnianie świadczonych usług prawnych, tym bardziej – co należy raz jeszcze podkreślić – że dla tego rodzaju usług obowiązującą stawką podatku VAT jest stawka podstawowa. Należy także wziąć pod uwagę, że owe uszczegółowienie świadczonych usług prawnych mogłoby prowadzić do ujawniania tajemnicy adwokackiej, co z całą pewnością nie było zamiarem ustawodawcy.

Przepis § 35 rozporządzenia z 2013 r. określa, że podatnicy użytkujący kasy fiskalne, które zostały nabyte w okresie obowiązywania unormowań w sprawie kryteriów i warunków technicznych dla kas fiskalnych przed wejściem w życie rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 listopada 2008 r. dotyczącego kryteriów i warunków dla kas fiskalnych, mogą je nadal stosować do prowadzenia ewidencji, pod warunkiem że kasy te zapewniają prawidłowość rozliczeń podatnika. Natomiast zgodnie z treścią § 36 rozporządzenia z 2013 r. podatnicy użytkujący kasy fiskalne, o których mowa w § 35 tego rozporządzenia (o czym była mowa poprzednio), które to kasy fiskalne nie mają możliwości technicznych spełnienia wymagań wydruku na paragonie fiskalnym nazwy towaru lub usługi pozwalającej na jednoznaczną ich identyfikację, muszą stosować przepisy obowiązującego rozporządzenia, jednakże z uwzględnieniem możliwości technicznych kasy. Można tedy jako pewnik przyjąć twierdzenie, że w praktyce zawodowej kancelarii adwokackich przepis ów nie będzie miał żadnego zastosowania.

W związku z przepisem § 37 rozporządzenia z 2013 r. zastosowano wobec podatników swoiste koło ratunkowe, potwierdzone pismem Ministerstwa Finansów z 9 sierpnia 2013 r. nr PT7/8183/145/527/MHL/13/RD82437, skierowanym do Dyrektorów Izb Skarbowych oraz Dyrektorów Urzędów Kontroli Skarbowej, zezwalające na stosowanie kas

fiskalnych, które nie spełniają wymogów jednoznacznej identyfikacji towarów i usług, a wynika to z faktu, że nie ma technicznych możliwości dokonania w tak krótkim czasie zmian w programach kas fiskalnych i nie ma też możliwości zapewnienia właściwej ilości tych kas na rynku. W treści pisma resort finansów nakazuje podległym jednostkom organizacyjnym, aby wskazywały podatnikom konieczność stosowania nowych zasad określonych w rozporządzeniu z 2013 r.

W rzeczywistości sprowadza się to do konieczności przeprogramowania używanych już kas fiskalnych, gdyż produkcja nowych kas jest dalece niewystarczająca dla potrzeb polskich podatników. Dotychczas używane kasy fiskalne nie spełniają owego warunku, jakim jest jednoznaczna identyfikacja towarów i usług, jeśli wziąć pod uwagę, że nie należą do sporadycznych wypadki, kiedy to przedsiębiorca oferuje do sprzedaży kilkaset rodzajów towarów. W znacznie mniejszym zakresie problem ten dotyczy przedsiębiorców dokonujących sprzedaży usług, a już wyolbrzymieniem problemu jest pogląd, że osoby świadczące usługi prawne powinny dokonać zmian oprogramowania posiadanych kas fiskalnych, gdyż w tym wypadku jest to zbędne z powodów wykazanych wyżej. W takiej sytuacji faktycznej należy uznać za całkowicie zbędne przeprogramowanie kas fiskalnych użytkowanych w kancelariach adwokackich, nawet i w tych wypadkach, kiedy są to kasy bardzo prostej konstrukcji.

Rozporządzenie z 2013 r. nakłada na podatników (oczywiście tylko czynnych podatników VAT) obowiązek dostosowania posiadanych kas fiskalnych do nowych wymogów (w ramach możliwości technicznych kasy fiskalnej) do końca września 2013 r. Jeżeli jednak tego nie zrobią, organy skarbowe zgodnie z zaleceniem wynikającym z treści pisma Ministerstwa Finansów z 9 sierpnia 2013 r. nie powinny wyciągać żadnych konsekwencji wobec podatników – przynajmniej w początkowym okresie.

Już na etapie projektu tego rozporządzenia Ministerstwo Finansów uzasadniało konieczność takich uregulowań prawnych potrzebą „uszczelnienia” systemu podatkowego VAT zgodnie z wymogami dyrektywy unijnej, jednakże trudno jest wierzyć w taką argumentację, jeżeli weźmiemy pod uwagę, że wpływy z podatku VAT do kasy Skarbu Państwa w pierwszym półroczu bieżącego roku spadły prawie o 40% w stosunku do porównywalnego okresu 2012 r. Dowodem na to są sprawozdania statystyczne dotyczące dynamiki działalności gospodarczej i wpływów należności do budżetu.

Obiecywane przez wiele lat uproszczone procedury rozliczeń z fiskusem polskich podatników są wyłącznie iluzoryczne i zawsze wiążą się z marketingiem politycznym ugrupowań partyjnych trzymających władzę, a realia życia wykazują, że polski system podatkowy staje się coraz bardziej skomplikowany i nieczytelny, nawet dla specjalistów zajmujących się prawem podatkowym. Jeżeli problem kas fiskalnych w kancelariach adwokackich został wyolbrzymiony, to wynikało to bardziej z faktu nadmiernej ostrożności aniżeli indolencji zagadnień prawnych z dziedziny podatków.

Sławomir Czarnecki

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO Z 10 MARCA 2011 R., V CSK 298/10¹

Teza glosowanego wyroku brzmi:

Zarzut przeciwko posiadaczowi weksła oparty na stosunkach osobistych wierzyciela i wystawcy, zgłoszony z mocy znajdującego zastosowanie art. 17 Prawa wekslowego², może obejmować zarówno brak współdziałania wierzyciela przy wykonywaniu zobowiązania ze stosunku podstawowego (art. 354 § 2 k.c.³), jak i nadużycie prawa podmiotowego (art. 5 k.c.).

I. Weksel jest bez wątpienia jedną z bardziej skomplikowanych instytucji prawa cywilnego. Wykorzystywany dziś głównie jako narzędzie zabezpieczenia wierzytelności, przybiera najczęściej postać weksła *in blanco*, do którego odnosi się bezpośrednio regulacja zawarta w art. 10 pr. weksl. Przy całej swej wieloznaczności przepis ten potwierdza dopuszczalność wystawienia (i wydania) dokumentu w stanie niezupełnym, połączonego ze zgodą sygnatariusza (wystawcy) na późniejsze dopisanie przez wierzyciela brakujących elementów jego treści. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, o atrakcyjności przedstawionej konstrukcji przesądza to, że „już po złożeniu przez dłużnika podpisu zostaje nadana wekslowi treść odpowiednia do aktualnych potrzeb, a tak uzupełniony weksel służy do uzyskania tytułu wykonawczego przeciwko dłużnikowi albo staje się przedmiotem obrotu”⁴. W stanowiącym podłoże komentowanego wyroku stanie faktycznym wybrano ostatecznie to drugie rozwiązanie; przy czym przeniesienie weksła przez indos nastąpiło już po jego uzupełnieniu.

II. Wyjść należy od stwierdzenia, że z uwagi na konstrukcję skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy poruszył w tym orzeczeniu wiele istotnych zagadnień o charakterze proce-

¹ „Palestra” 2011, nr 5–6, s. 157.

² Ustawa z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe (Dz.U. nr 37, poz. 282 ze zm.); dalej: pr. weksl.

³ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. nr 16, poz. 93 ze zm.).

⁴ P. Machnikowski, *Prawo wekslowe*, Warszawa: Wolters Kluwer 2009, s. 201.

duralnym. Najważniejsze z nich zostały omówione w odrębnym opracowaniu⁵. Odsyłając do niego w tym zakresie, można ograniczyć rozważania prowadzone w ramach niniejszej glosy wyłącznie do sfery materialnoprawnej wyroku. Sporą część jego uzasadnienia wypełniają bowiem wywoływy Sądu Najwyższego na temat przesłanek zastosowania art. 17 pr. weksl. Doniosłości tej regulacji w dziedzinie bezpieczeństwa obrotu wekslowego nie trzeba nikomu tłumaczyć. Słusznie wskazuje się, że wykładnia art. 17 ma węzłowe znaczenie dla całego prawa wekslowego⁶. Powstaje jednak wątpliwość, czy przepis ten powinien stanowić podstawę rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Szczegółowe odniesienie się do tej kwestii musi jednak zostać poprzedzone przedstawieniem najważniejszych elementów stanu faktycznego wyroku.

III. Spór, który ostatecznie zakończył się oddaleniem skargi kasacyjnej, dotyczył powództwa Leszka H. przeciwko „P” Sp. z o.o. oraz Piotrowi K. i Przemysławowi C. Powód domagał się zapłaty należności wynikającej z posiadanego weksla, wystawionego przez pozwaną spółkę, który nabył w drodze indosu. Jak już wyżej wspomniano, weksel został wręczony remitentowi (nieuczestniczącej w sporze „A.” Sp. z o.o.) w stanie niezupełnym. Stanowił on zabezpieczenie wierzytelności wynikających z zawartej w dniu 14 grudnia 2004 r. umowy o dostawę wyrobów hutniczych, których odbiorcą była pozwana spółka. Na wekslu poręczyli Piotr K. i Przemysław C. Sporządzono też stosowną deklarację. Z ustaleń sądu pierwszej instancji wynikało ponadto, że w dniu 29 czerwca 2005 r. łącząca strony umowa została rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym. Następnie w dniu 17 listopada 2006 r. uprawniona z weksla spółka „A.” przeniosła przez przelew swoją wierzytelność ze stosunku podstawowego na powoda Leszka H. Sąd ustalił jednak, że z początkiem grudnia 2006 r. powód uzyskał od spółki „P.” popartą kompleksową dokumentacją informację, że spółka „A.” nie ma w stosunku do niej żadnych wierzytelności. 15 grudnia 2006 r. spółka „P.” została powiadomiona przez spółkę „A.” o rozwiązaniu umowy przelewu wierzytelności na rzecz powoda („anulowaniu cesji”). Wreszcie w dniu 19 grudnia 2006 r. powód nabył wierzytelność wekslową przez indos.

Na podstawie tych ustaleń sąd pierwszej instancji uznał, że powodowi roszczenie nie przysługuje, ponieważ nabył weksel, działając świadomie na szkodę dłużnika. Zatem temu ostatniemu służyły zarzuty oparte na jego stosunkach osobistych z poprzednim posiadaczem weksla, które zostały skutecznie zgłoszone i przesądziły o braku wierzytelności. Sąd drugiej instancji zaaprobował ocenę sądu okręgowego w tym zakresie, przyjmując jednocześnie, że w sprawie znajdowały zastosowanie art. 5 k.c. oraz art. 354 k.c. Świadomość działania na szkodę dłużnika sąd uzasadnił czasową koegzystencją takiej sekwencji zdarzeń, jak rozwiązanie umowy przelewu wierzytelności na rzecz powoda i powiadomienie o tym zdarzeniu pozwanej spółki w dniu 15 grudnia 2006 r., a następnie nabycie przez dochodzącego roszczeń już w dniu 19 grudnia tego roku w drodze indosu weksla wypełnionego na tę samą kwotę, co objęta uprzednią umową cesji. Konkludując, sąd ten stwierdził, że powód, jako nabywca weksla, dążył do wyegzekwowania od pozwanych należności, do zapłacenia której nie byli zobowiązani, przez co działał na ich szkodę.

⁵ Zob. A. Bieliński, *Glosa do wyroku SN z dnia 10 marca 2011 r. (V CSK 298/10)*, LEX/el. 2012.

⁶ Zob. A. Szpunar, M. Kaliński, *Komentarz do prawa wekslowego i czekowego*, Warszawa: LexisNexis 2003, s. 120.

IV. Żaden z argumentów powoda wysuniętych w skardze kasacyjnej nie znalazł uznania w oczach Sądu Najwyższego. Skarga została oddalona, co w świetle poczynionych ustaleń należy ocenić jako rozwiązanie słuszne. Zachowanie nabywcy weksła mogłoby wręcz posłużyć jako modelowy przykład świadomego działania na szkodę dłużnika, o którym jest mowa w art. 17 pr. weksl. Przepis ten trudno uznać za całkowicie klarowny. Jego dosłowne brzmienie jest następujące: „Osoby, przeciw którym dochodzi się praw z weksłu, nie mogą wobec posiadacza zasłaniać się zarzutami, opartymi na swych stosunkach osobistych z wystawcą lub posiadaczami poprzednimi, chyba że posiadacz, nabywając weksel, działał świadomie na szkodę dłużnika”. Mimo specyficznej stylizacji nie ulega wątpliwości, że przepis ten znajduje zastosowanie (odcina zarzuty osobiste) w relacji: wystawca weksła własnego–indosatariusz.

W czasie obrad genewskiej konferencji wekslowej próbowano znaleźć formułę zapewniającą odpowiednie zabezpieczenie zdolności obrotowej weksła, przy jednoczesnym uwzględnieniu potrzeby ochrony dłużnika przed nieuczciwym działaniem nabywcy. Punktem wyjścia było oczywiście rozwiązanie, które zawierał regulamin haski⁷. We wzorowanym na nim prawie wekslowym z 1924 r.⁸ kwestię tę regulował art. 16. Przewidywał on, że przeciw posiadaczowi dłużnik wekslowy nie może zasłaniać się zarzutami opartymi na swych osobistych stosunkach z wystawcą lub posiadaczami poprzednimi, chyba że przeniesienie weksła nastąpiło „wskutek porozumienia na szkodę dłużnika”. Przepis ten wymagał zatem wystąpienia tzw. koluzji, czyli zмовы indosanta i indosatariusza. O tym, jak bardzo ograniczał on możliwości obrony dłużnika, najlepiej świadczy następujący cytat: „Gdzie nie ma koluzji, tam nawet zła wiara, tj. wiadomość o zarzutach (...) lub niedbalstwo w badaniu (...) nie pozbawiają posiadacza ochrony, polegającej na ograniczeniu zarzutów”⁹. Zapewne z tego względu uczestnicy konferencji genewskiej rozważali początkowo propozycję uzależnienia ochrony nabywcy weksła przed zarzutami, o których mowa wyżej, od jego dobrej wiary – podobnie jak ma to miejsce w przypadku regulacji zawartych w art. 10 oraz art. 16 ust. 2 pr. weksl. Ostatecznie wybrano jednak rozwiązanie „pośrednie”, którego istotę odzwierciedla brzmienie art. 17 załącznika I do Konwencji z dnia 7 czerwca 1930 r. w sprawie jednolitej ustawy o wekslach trasowanych i własnych¹⁰, któremu odpowiada z kolei cytowany wyżej art. 17 prawa wekslowego z 1936 r.¹¹

Według ugruntowanego w doktrynie i orzecznictwie polskim poglądu, zaaprobowanego też przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu komentowanego wyroku, świadome działanie nabywcy weksła na szkodę dłużnika zachodzi wówczas, gdy: 1) w chwili nabycia istnieją zarzuty przysługujące dłużnikowi wekslowemu; 2) indosatariusz wie o zarzutach, nabywając prawa z weksła; 3) świadomie działa w celu pozbawienia dłużnika tych zarzutów, dążąc do wyrządzenia mu szkody¹². Trafnie przy tym podnosi się,

⁷ Produkt dwóch konferencji wekslowych, które odbyły się w Hadze w latach 1910 i 1912.

⁸ Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 14 listopada 1924 r. – o prawie wekslowym (Dz.U. nr 100, poz. 926).

⁹ A. Doliński, *Polskie prawo wekslowe*, Poznań 1925, s. 192.

¹⁰ Dz.U. z 1937 r. nr 26, poz. 175.

¹¹ Kulisy powstania tej regulacji opisuje J. Namitkiewicz, *Nowe prawo wekslowe*, „Przegląd Notarialny” 1936, nr 13–14, s. 285–286. Warto dodać, że autor ten wraz z J. Sułkowskim reprezentował Polskę na genewskiej konferencji wekslowej.

¹² Por. w szczególności następujące wyroki SN: z 21 października 1998 r. (II CKN 10/98), OSNC 1999, nr 5, poz. 93; z 13 lutego 2003 r. (III CKN 567/01), LEX nr 78866.

że jeśli chodzi o pojęcie „szkoda” użyte w art. 17 pr. weksl., to zarówno treść konwencji genewskiej, jak i cel wymienionego przepisu przemawiają za tym, by rozstrzygał po stronie nabywcy zamiar wywołania jakichkolwiek niekorzystnych następstw dla dłużnika, niekoniecznie mających postać szkody w sensie prawnym¹³.

Wyjaśnienia wymaga jeszcze kwestia, co należy rozumieć przez zarzuty „oparte na stosunkach osobistych”, objęte regulacją art. 17 pr. weksl. Nie jest celem niniejszego opracowania szczegółowe omawianie tej problematyki. Wbrew pozorom jest ona złożona, a poglądy poszczególnych autorów na ten temat nie do końca zbieżne. Należy tu niewątpliwie wskazać zarzuty ze stosunków „zewnętrznych” względem zobowiązania wekslowego. W grę wchodzi zatem właściwie każda okoliczność, na podstawie której można skutecznie negować zasadność roszczenia ze stosunku podstawowego¹⁴. Dochodzą do tego uzgodnienia pozawekslowe, skierowane na odmienne ukształtowanie praw i obowiązków stron względem tego, na co wskazuje treść weksla. Ta zwięzła (i niepełna) charakterystyka jest wystarczająca z punktu widzenia celu niniejszego opracowania.

Nie ulega wątpliwości, że przy takim ujęciu zarzutem opartym na stosunkach osobistych będzie także ekscepcja niezgodnego z porozumieniem uzupełnienia blankietu. Tyle tylko, że kwestia ta została odrębnie uregulowana w art. 10 pr. weksl. Można powiedzieć, że stanowi on *lex specialis* w stosunku do art. 17 pr. weksl. Ograniczając się do występującego w niniejszej sprawie przykładu weksla własnego *in blanco* przeniesionego w drodze indosu, stwierdzić można, że hipotezą (jak też dyspozycją) art. 10 jest objęta szczególna postać zarzutów opartych na „stosunkach osobistych” łączących wystawcę z remitentem (indosantem).

V. Uzasadniając oddalenie skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy stwierdził, że nie okazał się trafny zarzut naruszenia art. 17 pr. weksl. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, a uzasadniany podważaniem zaaprobowanych przez Sąd Apelacyjny ustaleń „co do wystąpienia materialnoprawnych przesłanek zastosowania tego przepisu”. Zdaniem Sądu argumentacja skarżącego w tym zakresie sprowadzała się do próby podważania aktu subsumpcji art. 17 pr. weksl. Tymczasem – w ocenie Sądu Najwyższego – Sąd Apelacyjny zastosował przepis art. 17 pr. weksl. z uwzględnieniem wszystkich przesłanek uzasadniających jego zastosowanie (wiedza nabywcy o istnieniu zarzutów i jego świadome działanie w celu ich odcięcia).

Nasuują się w tym miejscu następujące uwagi krytyczne. Świadome działanie na szkodę dłużnika należy raczej traktować jako przesłankę niestosowania art. 17, a nie na odwrót. Wszak dyspozycja tego przepisu to nic innego, jak odebranie dłużnikowi możliwości powoływania się na zarzuty osobiste. Jego celem jest ochrona nabywcy weksla¹⁵. We właściwy sposób podszedł do tego zagadnienia Sąd Najwyższy w wyroku

¹³ Tak P. Machnikowski, *Prawo*, s. 135.

¹⁴ Stwierdzenie to nie odnosi się do sytuacji przedawnienia roszczenia ze stosunku podstawowego. O ile rzecz dotyczy weksla zupełnego w chwili wystawienia (wydania remitentowi), stanowisko Sądu Najwyższego na ten temat jest w zasadzie ugruntowane i nie budzi zastrzeżeń (por. uchwałę składu siedmiu sędziów SN z 25 listopada 1963 r., III CO 56/63, OSNC 1966, nr 2, poz. 12).

¹⁵ Na ten temat S. Czarnecki, *Glosa do wyroku SN z 20 lipca 2008 r. (V CK 9/06)*, „Przegląd Sądowy” 2012, nr 1, s. 120.

z 22 marca 2012 r.¹⁶, stwierdzając w uzasadnieniu, że dopóki nie zostały wyczerpane przesłanki wyłączające stosowanie art. 17 pr. weksl., dopóty osoba, przeciwko której dochodzi się praw z weksła, nie może wobec posiadacza zasłaniać się zarzutami opartymi na stosunkach osobistych z wystawcą lub posiadaczami poprzednimi. Jest to jednak wątek o znaczeniu drugorzędnym, nad którym nie ma potrzeby szerzej się rozpisywać. W gruncie rzeczy – niezależnie od sposobu podejścia do tego zagadnienia – chodzi dokładnie o to samo (odebranie nabywcy ochrony). Szerszego uzasadnienia wymagają natomiast zasygnalizowane na wstępie wątpliwości co do zasadności oceny sytuacji prawnej uczestników tego sporu z punktu widzenia regulacji art. 17. Dotykamy więc w tym miejscu poruszanej w uzasadnieniu kwestii prawidłowości aktu subsumpcji, choć nie z tej pozycji, z której czynił to skarżący.

VI. Z zamieszczonego powyżej opisu stanu faktycznego wyroku wynika, że przedmiot sporu stanowiła dopuszczalność dochodzenia przez indosatariusza roszczeń na podstawie weksła gwarancyjnego, wystawionego *in blanco*. Fakt sporządzenia deklaracji wekslowej potwierdza, że pierwotnych kontrahentów (strony umowy podstawowej) łączyło porozumienie regulujące zasady uzupełnienia brakujących elementów jego treści. Jeżeli przyjąć za wiążące (i odpowiadające prawdzie) ustalenia, zgodnie z którymi będąca wystawcą spółka wywiązała się w całości z zobowiązań wynikających z umowy podstawowej, to nasuwa się w pełni uzasadniony wniosek, że doszło do uzupełnienia weksła niezgodnie z zawartym porozumieniem, następnie zaś do jego nabycia w złej wierze (art. 10 pr. weksl.). Nie koliduje z nim bynajmniej stwierdzenie, że zachowanie nabywcy stanowiło modelowy wręcz przykład świadomego działania na szkodę dłużnika. Jak trafnie przyjął Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 21 kwietnia 2010 r.¹⁷, wystąpienie wymienionej w art. 17 przesłanki wymaga kwalifikowanego złego zamiaru oraz złej wiary indosatariusza. Świadome działanie na szkodę dłużnika z natury rzeczy wyklucza dobrą wiarę nabywcy. Jego występowanie w przedmiotowej sprawie nie oznacza jednak, że pozycję prawną stron należało ustalać poprzez pryzmat regulacji art. 17. Jak już wcześniej wspomniano, szczególna postać zarzutu opartego na stosunkach osobistych, jaką jest uzupełnienie weksła niezgodnie z zawartym porozumieniem, podlega odrębnemu (specjalnemu) unormowaniu.

Na ten temat wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 18 listopada 1999 r.¹⁸, trafnie uznając, że przepis art. 17 pr. weksl. nie reguluje kwestii podniesienia zarzutu uzupełnienia weksła *in blanco* niezgodnie z utrwalonym porozumieniem. Zapatrywanie to spotkało się z aprobatą w piśmiennictwie. Zdaniem A. Szpunara trudno kwestionować tezę tego wyroku, „która wyraża dość oczywistą prawdę”¹⁹. Podobnie uważa J. Jastrzębski, według którego: „Art. 17 może znaleźć zastosowanie do oceny zarzutów ze stosunków pozawekslowych, z wyłączeniem zarzutów dotyczących porozumienia

¹⁶ IV CSK 453/11, LEX nr 1213423.

¹⁷ V CSK 369/09, LEX nr 602337.

¹⁸ I CKN 215/98, „Prawo Papierów Wartościowych” 2000, nr 10, s. 34.

¹⁹ A. Szpunar, *Wypełnienie weksła in blanco zgodnie z zawartym porozumieniem*, „Prawo Papierów Wartościowych” 2001, nr 3, s. 3. Odmienne M. Litwińska, *Glosa do wyroku SN z 18 listopada 1999 r. (I CKN 215/98)*, „Prawo Papierów Wartościowych” 2000, nr 10, s. 40.

wekslowego”²⁰. Z kolei w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 23 października 2008 r.²¹ czytamy, że „relacja pomiędzy hipotezami art. 10 i art. 17 prawa wekslowego i możliwość ich stosowania nie wynika z rodzaju weksła, którym dysponuje powód. Rozstrzyga o tym rodzaj zarzutów podnoszonych przez dłużnika”. Znajdujemy tam także jednoznacznie akceptację stanowiska Sądu Najwyższego, wyrażonego w powołanym wyroku z 18 listopada 1999 r. Nie ulega wątpliwości, że art. 10 stanowi wyczerpującą regulację dotyczącą tej szczególnej kategorii zarzutów²².

Konkludując, stwierdzić należy, że decydować w tej mierze powinien nie rodzaj przesłanki wyłączającej ochronę nabywcy, czym najwyraźniej sugerowały się sądy wszystkich instancji, lecz charakter ekscepcji. Ten zaś, w świetle ustalonego stanu faktycznego sprawy, wydaje się łatwy do wskazania. Sytuację prawną uczestników sporu należało więc oceniać z punktu widzenia regulacji art. 10 pr. weksl., która – co do zasady – zapewnia nabywcy weksła słabszą ochronę w porównaniu z art. 17. Powodem oddalenia powództwa powinno być w istocie uznanie skuteczności zarzutu uzupełnienia weksła niezgodnie z zawartym porozumieniem. Inna rzecz, że odmienna kwalifikacja nie pociągnęła za sobą żadnych niekorzystnych następstw dla pozwanych.

²⁰ J. Jastrzębski, (w:) J. Jastrzębski, M. Kaliński, *Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz*, Warszawa: LexisNexis 2012, s. 190.

²¹ V CSK 71/08, LEX nr 485921.

²² Tak trafnie J. Jastrzębski, (w:) J. Jastrzębski, M. Kaliński, *Prawo*, s. 189.

Robert Rynkun-Werner

GŁOSA DO UCHWAŁY SKŁADU SIĘDMIU SĘDZIÓW
SĄDU NAJWYŻSZEGO – IZBA KARNA
Z 19 STYCZNIA 2012 R., I KZP 18/11¹

Teza głosowanej uchwały brzmi:

Podstawy stosowania tymczasowego aresztowania, określone w art. 258 § 2 k.p.k., przy spełnieniu przesłanek wskazanych w art. 249 § 1 i art. 257 § 1 k.p.k. i przy braku przesłanek negatywnych określonych w art. 259 § 1 i 2 k.p.k., stanowią samodzielne przesłanki szczególne stosowania tego środka zapobiegawczego.

Głosowana uchwała Sądu Najwyższego odnosi się do niezwykle istotnej z punktu widzenia praw i wolności człowieka materii prawnoprocesowej. Dotyczy bowiem podstaw stosowania oraz przedłużania najsurowszego ze środków zapobiegawczych, jakim jest tymczasowe aresztowanie. Sąd Najwyższy, podejmując powyższą uchwałę, nie spodziewał się chyba, że zarówno teza, jak i uzasadnienie przedmiotowej uchwały staną się przedmiotem uzasadnionej krytyki². Trudno jednocześnie założyć, że Sąd Najwyższy, podejmując przedmiotową uchwałę, nie przewidywał, znając realia orzekania w przedmiocie tymczasowego aresztowania, jakie skutki może ona przynieść dla praktyki orzeczniczej sądów powszechnych. Roczne funkcjonowanie przedmiotowej uchwały w systemie prawa karnego procesowego prowadzi autora niniejszej glosy do wyrażenia jednoznacznego stanowiska, że teza główna uchwały ugruntowała obowiązującą dotychczas, i niezbyt fortuną, linię orzeczniczą sądów powszechnych w przedmiocie zastosowania lub przedłużenia tymczasowego aresztowania na podstawie domniemanego zagrożenia wymierzenia podejrzanemu surowej kary.

W myśl dyspozycji art. 258 § 2 k.p.k., jeżeli oskarżonemu zarzuca się popełnienie zbrodni lub występku zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 8 lat, albo gdy sąd pierwszej instancji skazał go na karę pozbawie-

¹ OSNKW 2012, nr 1, poz. 1, LexPolonica nr 3028977.

² Por. J. Skorupka, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 r., I KZP 18/11*, OSP 2012, nr 7–8, s. 546 oraz M. Drewnicz, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 r., I KZP 18/11*, e-CzPKiNP 2012, poz. 8.

nia wolności nie niższą niż 3 lata, potrzeba zastosowania tymczasowego aresztowania w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania może być uzasadniona grożącą oskarżonemu surową karą.

Jak wynika z powyższej regulacji, ustawodawca założył, że sąd, stosując lub przedłużając tymczasowy areszt, może oprzeć się na domniemaniu wymierzenia oskarżonemu surowej kary pozbawienia wolności. Wątpliwości budzi jednak to, czy takie domniemanie, w świetle obowiązujących regulacji prawnych, w szczególności zasady domniemania niewinności, może być uzasadnione. Tym samym – czy domniemanie to nie łamie tej zasady³. Ponadto czy tak nieprecyzyjne sformułowanie ustawodawcy spełnia jednocześnie konstytucyjne zasady jasności i spójności prawa. A zatem czy jest zgodne z Konstytucją RP. Orzeczenie przez sąd o zastosowaniu lub przedłużeniu przedmiotowego środka zapobiegawczego powinno zapaść po zbadaniu zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji po wykazaniu, że materiał ten prawdopodobnie w stopniu „dużym”, że oskarżony popełnił przestępstwo. Sąd aresztowy, przywołując więc samodzielnie, jako podstawę orzeczenia, art. 258 § 2 k.p.k., dokonuje (przynajmniej powinien) oceny dotychczasowych ustaleń faktycznych, wskazanych przez prokuraturę, a mających potwierdzać ewentualne sprawstwo podejrzanego.

Ta okoliczność, co do zasady, nie budzi wątpliwości. Dokonując jednak oceny materiału dowodowego, w tym w zakresie ewentualności grożącej oskarżonemu surowej kary pozbawienia wolności, sąd, powołując się na przedmiotową samoistną przesłankę, stosuje swoistą zasadę domniemania winy. Zasadę nieznaną przecież obowiązującej polskiej procedurze karnej. Sąd aresztowy wchodzi więc w uprawnienia sądu *meriti*, odnosząc się na tym etapie postępowania do oceny potencjalnej winy podejrzanego (oskarżonego), do czego – jak się wydaje – nie jest uprawniony. Nawet w sytuacji, w której dany sąd aresztowy jest równocześnie sądem *meriti*, powoływanie się na samoistną przesłankę zagrożenia surową karą wydaje się być nieuzasadnione, chociażby w kontekście wspomnianej już zasady domniemania niewinności.

W przeciwnym przypadku prowadzenie procesu staje się fikcją, skoro sąd już wie, że w danej sprawie wobec danego oskarżonego wymierzy surową karę. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do omawianej uchwały podnosi jednak, że sąd orzekający w przedmiocie tymczasowego aresztowania dokonuje swego rodzaju prognozowania wymiaru kary. Podkreśla dalej, że to prognozowanie dokonywane jest wyłącznie na użytek ustaleń i ocen potrzebnych dla stosowania środków zapobiegawczych.

A co za tym idzie, uzasadnienie postanowienia o zastosowaniu środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania nie musi spełniać standardów, jakim powinien odpowiadać uzasadnienie wyroku skazującego, w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze.

Trudno jednak odnaleźć w przedmiotowym uzasadnieniu wskazania podstaw, jakimi sąd aresztowy powinien kierować się przy dokonywaniu tego prognozowania, jak i dyrektywy tej prognozy⁴. W tym miejscu rodzi się zasadnicze pytanie o różnicę w badaniu akt sprawy z jednej strony pod kątem stosowania aresztu, a z drugiej – w zakresie wydania orzeczenia końcowego w sprawie. Pytanie nie jest bezzasadne, skoro

³ Por. M. Drewicz, *Glosa*, s. 4–5.

⁴ J. Skorupka, *Glosa*, s. 4

zarówno w jednym, jak i w drugim przypadku ocenie podlega zarówno zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, jak i *de facto*, właśnie na podstawie art. 258 § 2 k.p.k., prognoza wymiaru kary. To musi budzić zdziwienie, w szczególności że odbywa się to już na etapie postępowania przygotowawczego, a nierzadko na początkowym jego etapie. Przywołując zaś uchwałę SN z 27 stycznia 2011 r.⁵, ale w kontekście nieco innym, niż zrobił to SN w głosowanej uchwale, należy stwierdzić, że oczywiste jest, iż przedłużając lub stosując tymczasowe aresztowanie, sąd jest zobowiązany do oceny trafności przyjętej przez oskarżyciela publicznego kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego podejrzanemu. Ocena ta powinna być dokonywana w kontekście ustawowych przesłanek tymczasowego aresztowania. I co oczywiste, ocena ta powinna być należycie uzasadniona (art. 313 § 4 k.p.k.), w ramach pełnej swobody w ocenie dowodów, o których mowa w art. 7 k.p.k., ale – co zrozumiałe – nie poza zakresem tej regulacji.

Argumentem za samoistością przesłanki z art. 258 § 2 k.p.k., wedle SN, jest również domniemanie istnienia obawy, że oskarżony, z uwagi na grożącą mu surową karę, będzie bezprawnie utrudniał postępowanie, co może stanowić samodzielną przesłankę szczególną stosowania tymczasowego aresztowania. Domniemanie to, wprawdzie niewyrażone wprost w omawianej regulacji, jak i w żadnej innej, znajduje swoje ugruntowane już stanowisko w doktrynie, jak i w orzecznictwie sądów powszechnych⁶. Nie oznacza to bynajmniej, że jest ono słuszne. Trudno jest zgodzić się na powoływanie przez sądy powyższej przesłanki w sytuacji, w której oskarżony przyznał się do winy, złożył wyjaśnienia lub sam zgłosił się do organów ścigania. Podobnie trudno jest racjonalnie wytłumaczyć powoływanie się na przedmiotowe domniemanie, w sytuacji gdy zachodzi przypadek, o którym mowa w art. 60 k.k., szczególnie w § 3 tegoż artykułu. Nie bez znaczenia będzie również okoliczność złożenia przez podejrzanego (oskarżonego) deklaracji w trybie art. 387 k.p.k., w zakresie dobrowolnego poddania się karze. Trudno również uznać za trafne powoływanie się przez sądy aresztowe na bliżej nieskonkretyzowaną obawę mactwa, bez jasnego sprecyzowania przesłanek jej wystąpienia w konkretnej sprawie i w odniesieniu do konkretnego podejrzanego. Uchwała Sądu Najwyższego prowadzi w konsekwencji do legitymizacji wadliwej praktyki sądów powszechnych w przedmiocie orzekania o tymczasowym aresztowaniu, powołującej się na samoistną przesłankę z art. 258 § 2 k.p.k. jako na przesłankę abstrakcyjną.

Głosowana uchwała nie wyjaśnia, co konkretnie ma decydować o zasadności powołania się przez sądy aresztowe na § 2 art. 258 k.p.k. jako na samoistną przesłankę stosowania tymczasowego aresztu. Trudno bowiem uznać, że takim wyjaśnieniem jest ogólne wskazanie dyspozycji art. 249 § 1 oraz art. 257 § 1 k.p.k.

Konstytucyjne zasady państwa prawa, o których mowa w art. 41 ust. 1 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jasno precyzują, że pozbawienie wolności może odbyć się tylko na podstawie i w trybie konkretnie sformułowanych przepisów prawnych⁷. Czy zatem

⁵ Uchwała SN z 27 stycznia 2011 r., I KZP 23/10, OSNKW 2011, nr 1, poz. 1.

⁶ Zob. uzasadnienie do głosowanej uchwały z przywołaną tam literaturą przedmiotu oraz J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2007, s. 562; postanowienie SA w Katowicach z 20 lipca 2005 r., II AKz 445/2005, LexPolonica nr 408860; postanowienie SA w Szczecinie z 29 grudnia 2005 r., II AKz 341/2005, OSA 2006, nr 10, poz. 58, s.17; postanowienie SA w Krakowie z 16 stycznia 2008 r., II AKz 30/2008, LexPolonica nr 1952552.

⁷ Zob. wyrok TK z 24 lipca 2006 r., sygn. akt TK SK 58/03, OTK-A 2006, nr 7, poz. 85, Dz.U. z 2006 r. nr 141, poz. 1009.

§ 2 art. 258 k.p.k. jest taką regulacją, skoro w jego założeniu jest bliżej niesprecyzowane domniemanie, jak i swoisty warunek przyszłego surowego wymiaru kary? Areszt tymczasowy nie dotyczy zaś, co do zasady, przyszłego wymiaru kary, nawet surowej, ale aktualnej zasadności pozbawienia obywatela wolności, której podstawy powinny być jasno sformułowane. Lektura uchwały, w tym jej uzasadnienia, wskazuje, że Sąd Najwyższy próbuje posiłkowo powiązać przedmiotową, nieco abstrakcyjną regulację normami z art. 249 § 1 i art. 257 § 1 k.p.k., nie przeprowadzając jednak do końca pełnej wykładni omawianego problemu prawnego. Uzasadnienie głosowanej uchwały nie zawiera chociażby wskazania katalogu zasad, na które sądy aresztowe mogłyby się powoływać jako na podstawy zastosowania tymczasowego aresztowania na podstawie samoistnej przesłanki z art. 258 § 2 k.p.k. bez obawy narażenia się na ewentualne zarzuty procesowe, jak i konstytucyjne. Ma to o tyle istotne znaczenie, że żaden przepis prawa procesowego nie wskazuje granic czasowych, limitujących możliwość przedłużania tymczasowego aresztowania na podstawie samoistnej przesłanki z § 2 art. 258 k.p.k. Granic tych nie wskazuje nawet art. 263 k.p.k., który co do zasady miał spełniać funkcję gwarancyjną, polegającą na ograniczeniu nagminnie przedłużanych przez sądy tymczasowych aresztów. W konsekwencji prowadzi to do wadliwej praktyki sądów powszechnych, w której wobec braku innych racjonalnych przesłanek, w tym swoistej bojaźni przed stosowaniem dyspozycji art. 257 § 1 k.p.k. (wystarczający inny środek zapobiegawczy), podstawę tymczasowego aresztowania stanowi, niejako *ex lege*, bliżej niesprecyzowana przesłanka zagrożenia surową karą. Jest ona nadużywana w sposób całkowicie niedopuszczalny, a brak jasności zapisu ustawy w tym zakresie, niestety poparty również licznym orzecznictwem, czyni ją swoistym panaceum uzasadniającym przedłużanie tymczasowego aresztowania, najczęściej wobec braku innych podstaw do stosowania tego najsurowszego ze środków zapobiegawczych.

Niejasność zapisu ustawy potencjalnie prowadzić mogła do wniosku o potrzebie dokonania przez SN stosownej i pełnej wykładni, w której zawarta zostanie ocena celu funkcjonowania danej regulacji w całym systemie prawa, jak i wskazane zostaną gwarancje zapewniające podstawowe prawa człowieka i obywatela. Niestety głosowana uchwała wydaje się nie spełniać powyższych założeń, nadal dając sądom pole do nieograniczonego w czasie przedłużania tymczasowego aresztowania, jednocześnie bez żadnych konsekwencji prawnych. Przynajmniej na gruncie prawa krajowego. Jak pokazuje praktyka, powoływanie się przez sądy powszechne na treść przedmiotowej uchwały następuje wręcz mechanicznie, bez bliższego skonkretyzowania jakichkolwiek przesłanek, chociażby ogólnych z art. 249 § 1 k.p.k., o których *notabene* mowa jest w treści głosowanej uchwały.

W szczególności przesłanek takich jak uprawdopodobnienie faktu popełnienia przestępstwa zebranymi dowodami w sprawie. Ponadto przesłanek szczególnych w postaci uzasadnionej obawy woli utrudniania prawidłowego toku prowadzonego postępowania, jak i obawy możliwości popełnienia przez oskarżonego przestępstwa przeciwko życiu, zdrowiu lub bezpieczeństwu powszechnemu (art. 258 k.p.k.). Sąd Najwyższy podnosi wprawdzie w uzasadnieniu, że regulacja art. 263 k.p.k. nakłada na organy występujące z wnioskiem, jak i na sądy uwzględniające takie wnioski, szczególny rodzaj obowiązku sprawozdawczego wykazania w uzasadnieniu, że w konkretnej sprawie zachodzą szczególne względy do zastosowania tymczasowego aresztowania, a dodat-

kowo, że zarówno organ prokuratury, jak i sąd na etapie postępowania sądowego nie działały opieszale, tym niemniej praktyka orzecznicza pokazuje zupełnie coś innego. Z czego Sąd Najwyższy z całą pewnością doskonale zdawał sobie sprawę, podejmując przedmiotową uchwałę i sporządzając do niej uzasadnienie.

Z punktu widzenia prawa do rzetelnego procesu sądowego, jak i obowiązującej konstytucyjnej zasady domniemania niewinności⁸, praktyka stosowania art. 258 § 2 k.p.k. jest naganna i nawet na podstawie tezy przedmiotowej uchwały, przy jej literalnej wykładni, nie powinna mieć miejsca. Takie działanie sądów powszechnych trudno jest nazwać orzekaniem w rozumieniu wydania opinii czy osądu. Faktycznie stanowi ono tylko czynność techniczną, polegającą wyłącznie na bezkrytycznym jej wykonaniu, w sobie tylko wiadomym celu. Prowadzi to również do zagrożenia arbitralnością działań sądu. W szczególności dotyczy to przypadków, w których brak jest innych, pozytywnych przesłanek do zastosowania tymczasowego aresztowania.

Sąd Najwyższy, uzasadniając przedmiotową uchwałę, podniósł również, że jest ona zgodna z europejską Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁹ i stwierdził, że orzecznictwo ETPCz, wskazane oczywiście wybiórczo, w przypadkach możliwości wydania surowego wyroku, jak i dużej wagi przestępstw, daje organom krajowym uzasadnioną podstawę do akceptowania funkcjonowania szczególnego domniemania na niekorzyść oskarżonego (przyjęcia np. ryzyka ucieczki oskarżonego). Zupełnie na marginesie jednak podniósł, że dzieje się tak tylko przy założeniu, iż prowadzone sprawy rozstrzygane są w rozsądnym terminie, okres pozbawienia wolności nie może być więc za długi, a prognozowany wymiar kary powinien być ustalany każdorazowo wraz z upływem czasu i po przeprowadzonych kolejnych czynnościach. Trudno uznać, że takie założenia w istniejącej praktyce polskich sądów powszechnych nie są fikcją i *de facto* nie stanowią o pozorności działania prawa. Jak bowiem wytłumaczyć racjonalnie stosowanie aresztu tymczasowego trwającego np. 4–5 lat, co nie jest wyjątkowe w polskich realiach procesowych, przy powoływaniu się na przesłankę zagrożenia surową karą? Czyż pozbawienie wolności przez tak długi okres, bez wyroku, nie jest samo w sobie rażąco surowe?

⁸ Art. 42 ust. 3 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. nr 78, poz. 483 ze zm.

⁹ Dz.U. z 1993 r. nr 61, poz. 284.

Karol Pachnik

GŁOSA DO POSTANOWIENIA SĄDU NAJWYŻSZEGO Z 4 LISTOPADA 2011 R., SDI 22/11¹

Teza główna glosowanego postanowienia brzmi:

W świetle rozważań Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury nie może już podlegać dyskusji przyjęcie najłagodniejszej postaci działania przewidzianego w § 8 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, polegającej na braku należytej sumienności i gorliwości przy wykonywaniu czynności związanych z podpisaniem i wysłaniem niepełnej apelacji.

STAN FAKTYCZNY

Sąd Najwyższy², uznając za niezasadną, oddalił kasację obwinionego adwokata o to, że „w dniu 7 marca 2007 r. złożył do Sądu Okręgowego, w sprawie o sygn. (...) apelację, której uzasadnienie zawarte było na jednej stronie maszynopisu, zaś po upływie ponad 3 miesiące od tej daty, tj. 14 czerwca 2007 r., przesłał do Sądu Apelacyjnego pozostałą część tego uzasadnienia, zawartego na 9 stronach maszynopisu”, to jest – jak określił to Rzecznik Dyscyplinarny Okręgowej Rady Adwokackiej – o „przewinienie dyscyplinarne przewidziane w § 8 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu”.

KOMENTARZ

Rozpoczynając od spostrzeżeń technicznych, warto odnotować, że glosowane postanowienie – w wersji zanonimizowanej – zawiera 7 stron i 7 wersów maszynopisu, jednak same rozważania merytoryczne rozpoczynają się około połowy strony 5, a więc wskazana treść zawiera się na nie więcej niż 3 stronach. W tym obszarze Sąd Najwyższy przedstawił uzasadnienie, dlaczego nie zgodził się z pięcioma przedstawionymi w kasacji zarzutami. Stąd też uzasadnienie nie zawiera pogłębionej analizy przedstawionej

¹ Niepublikowane.

² Sąd Najwyższy orzekał w składzie: SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący), SSN Przemysław Kalinowski (sprawozdawca), SSN Jarosław Matras.

powyżej najistotniejszej tezy głosowanego postanowienia. Niemniej nie uniemożliwia to poczynienia potrzebnych rozważań.

W orzeczeniu występują odniesienia do Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, co jest pewnym niepoprawnym skrótem myślowym – nie ma wewnętrznego aktu prawnego Adwokatury o takiej nazwie ani takiej formie – jest wszak uchwała NRA, jednak o innym tytule – Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej)³.

Przechodząc do rozważań merytorycznych, zauważyć trzeba, że adwokat może ponosić odpowiedzialność dyscyplinarną za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki lub godności zawodu, przy czym naruszeniem godności zawodu adwokackiego jest takie postępowanie adwokata, które mogłoby go poniżyć w opinii publicznej lub poderwać zaufanie do zawodu.

Muszą więc wystąpić określone przesłanki kumulatywnie. Co więcej, ustawodawca odróżnił naruszenie zasad etyki od zasad godności, przy czym o ile przywoływany powyżej Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks etyki adwokackiej) zawiera odniesienie do sytuacji naruszenia zasad godności zawodu (*vide* jego § 1 pkt 2), o tyle nie określa jednocześnie, czym jest naruszenie zasad etyki adwokackiej, wskazując jedynie, że zasady etyki adwokackiej wynikają z norm etycznych przystosowanych do zawodu adwokata, a więc wiążąc te normy z działalnością zawodową. W doktrynie ujawniono pogląd, że etyka to ogół ocen i norm moralnych przyjętych za obowiązujące przez społeczeństwo⁴, a przedmiot etyki adwokata wynika z zastosowania do zawodu adwokata norm moralności ogólnej⁵. Moralność adwokacka to po prostu zastosowanie ogólnych zasad etyki do konkretnych sytuacji wynikających ze specyfiki zawodu adwokackiego⁶.

Obwinionemu adwokatowi zarzucono naruszenie § 8 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeksu etyki adwokackiej): adwokat powinien wykonywać czynności zawodowe według najlepszej woli i wiedzy, z należytą uczciwością, sumiennością i gorliwością. Obowiązkiem adwokata jest stałe podnoszenie kwalifikacji zawodowych i dążenie do utrzymania wysokiej sprawności zawodowej. Naruszenie miało się objawiać przesłaniem do sądu apelacji, której uzasadnienie zawarte było na jednej stronie maszynopisu, oraz dosłaniem po upływie ponad 3 miesięcy pozostałej części uzasadnienia, zawartego na 9 stronach maszynopisu.

Adwokatowi nie zarzucono uchybień językowych, a trzeba też przypomnieć za E. Sindlewskim, że niechlujstwo językowe to przejaw braku właściwej postawy etycznej⁷.

Jak ocenił R. Tokarczyk, status zawodowy adwokata jest na tyle doniosły, że regulują go zwykle ustawy nie tylko państwowej władzy prawodawczej, ale i normy pochodzące od korporacji zawodowej adwokatów. O ile ustawy mają na celu głównie określenie właściwego miejsca adwokatury w całym systemie wymiaru sprawiedliwości, o tyle normy korporacji zawodowej adwokatów koncentrują się wokół zapewnienia niezależności adwokatów podczas wykonywania ich zadań⁸.

³ Uchwała Naczelnej Rady Adwokackiej z 10 października 1998 r., nr 2/XVIII/98 ze zm.

⁴ Z. Krzemiński, *Wokół etyki zawodowej adwokata*, „Palestra” 1985, nr 7–8, s. 62.

⁵ R. Tokarczyk, *Zarys przedmiotu etyki adwokata*, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 7–8, s. 21.

⁶ Z. Krzemiński, *Nowy Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu*, „Palestra” 1970, nr 3, s. 4.

⁷ E. Sindlewski, *Przyczynki do kształtowania postaw etycznych adwokatów*, „Palestra” 1975, nr 5–6, s. 23.

⁸ R. Tokarczyk, *Zarys przedmiotu*, s. 20.

Można przywoływać, że historycznie już XVIII-wieczna palestra podlegała nie w pełni jeszcze wykształconym zasadom etycznym określonym przez sejm (konstytucje sejmowe) lub sądy (ordynacje sądowe)⁹. W pismach adwokaci musieli unikać przytaczania praw nieistniejących¹⁰. Jednocześnie aż do lat sześćdziesiątych XX wieku wśród palestry polskiej dominował pogląd, że uchwały samorządowych organów Adwokatury i orzecznictwo dyscyplinarne jej komisji dyscyplinarnych są wystarczającym substytutem odrębnych regulacji etyki adwokata¹¹.

Istniała więc wyraźna rola prawotwórcza orzecznictwa dyscyplinarnego, które odkodowywało niczym w klasycznym systemie *common law* reguły zachowań właściwe dla adwokatów. W 1961 r. Naczelna Rada Adwokacka uchwaliła Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, kilkakrotnie nowelizowany, w podtytule zwany Kodeksem etyki adwokackiej¹². Jak pisał A. Bąkowski: „to my, adwokaci, pierwsi z tzw. inteligentnych zawodów zaufania publicznego dopracowaliśmy się w drugiej połowie minionego wieku (1961 r.) spisane go zbioru zasad etyki i godności zawodu popularnie zwanego Kodeksem Etyki”¹³. Kodyfikacja zasad etyki położyła kres działalności prawotwórczej w zakresie, w jakim miało to miejsce przed wprowadzeniem pierwszego zbioru zasad etyki adwokackiej. Stało się tak przez unormowanie deliktu dyscyplinarnego w wewnętrznych regulacjach adwokatury.

Co się zaś tyczy tzw. kodeksów (zbiorów) etyki zawodowej, to spełniają one różne funkcje społeczne. Przede wszystkim postulują pożądane wzorce osobowe, z którymi to wzorcami członkowie danej grupy powinni się identyfikować. Zawierają także dyrektywy zawierające postawy i zachowania danej grupy zawodowej w typowych sytuacjach konfliktowych¹⁴.

Przechodzę do rozważań szczegółowych, zauważając raz jeszcze, że etyka jest to ogół ocen i norm moralnych przyjętych za obowiązujące przez społeczeństwo. Normy te ulegają zmianom razem z przeobrażeniami, którym podlega dane środowisko¹⁵. Wskazuję dla przykładu, że zdaniem Z. Krzezińskiego nawet nie każde popełnienie przestępstwa powoduje odpowiedzialność dyscyplinarną¹⁶.

Po raz wtóry przywołując adw. Z. Krzezińskiego¹⁷ – definicja przewinienia dyscyplinarnego brzmi następująco: adwokackim przewinieniem dyscyplinarnym jest czyn zawiniony godzący w zasady etyki adwokackiej lub naruszający godność zawodu adwokackiego. Do skazania za wykroczenie dyscyplinarne nie wystarczy jedynie istnienie elementów przedmiotowych. Czyn musi być objęty świadomością i wolą sprawcy. W grę może wchodzić zawinienie umyślne i nieumyślne¹⁸.

⁹ M. Janiszewska, *Osiemnastowieczny kodeks etyczny adwokatury polskiej*, „Palestra” 2008, nr 1–2, s. 169.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ R. Tokarczyk, *Zarys przedmiotu*, s. 25.

¹² *Ibidem*.

¹³ A. Bąkowski, *Gdy myślę etyka adwokacka*, „Palestra” 2003, nr 11–12, s. 164–165.

¹⁴ M. Bereźnicki, *Etyka prokuratorska a etyka adwokacka*, „Palestra” 1974, nr 12, s. 11.

¹⁵ Z. Czeszejko, Z. Krzeziński, *Odpowiedzialność dyscyplinarna adwokatów*, Warszawa 1971, s. 79.

¹⁶ *Ibidem*, s. 7.

¹⁷ Wyrażony pogląd spotkał się z aprobatą M. Zaborskiego – por. M. Zaborski, *Recenzje i noty recenzyjne: Jerzy Naumann, Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa: C.H. Beck 2012, ss. 616 + XII, „Palestra” 2012, nr 9–10, s. 274.

¹⁸ Por. Z. Krzeziński, *Etyka adwokacka. Teksty, orzecznictwo, komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 37.

Działanie etyki w praktyce to nie tylko jej zasady stosowane w konkretnej sprawie jednostki. To przede wszystkim związki etyki z tłem sprawy, z warunkami funkcjonowania Adwokatury, z rozumieniem jej roli oraz specyfiki przez ogół obywateli¹⁹. Zasady etyki adwokackiej nie są wyalienowane z procesu rozwoju społeczności. Nie są też adwokatom w sztuczny sposób narzucone. Łatwość i naturalność ich przestrzegania wynika stąd, że powinności adwokackie są zbieżne z powszechnymi normami etycznymi. Zasady etyki adwokackiej w żadnym punkcie nie tworzą odstępstwa od uniwersalnych ocen odróżniających dobro od zła i kształtowanych na tej podstawie nakazów postępowania²⁰.

Nie ulega wątpliwości, że adwokat jako członek Adwokatury²¹ powołany jest do udzielania pomocy prawnej, współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa.

Działania takie, co nie jest kontrowersyjne, powinien wykonywać według najlepszej woli i wiedzy, z należytą uczciwością, sumiennością i gorliwością.

Z tego jednak nie wynika jeszcze możliwość ferowania generalnych ocen, że złożenie apelacji zajmującej 1 stronę maszynopisu i dosłanie w terminie późniejszym dalszej części jej uzasadnienia jest deliktem dyscyplinarnym i skutkuje odpowiedzialnością.

Zdaje się, że celności treści nie mierzy się stronami; inaczej należałoby zdyskwalifikować każde jednostronicowe uzasadnienie po formułce „sąd zważył, co następuje”, które przecież się zdarzają. Zakresu treści także nie mierzy się liczbą stron, a liczbą znaków – inne są bowiem formaty stron, ustawienia marginesów, używana czcionka czy odstęp między wierszami.

Przykładowo Trybunałowi Konstytucyjnemu zdarza się używać czcionki 14 pkt i podwójnych odstępów między wierszami, ale jeśli orzeczenia TK zasługują na aprobatę, nie uzyskują jej z powodu objętości czy wielkości zadrukowanego papieru.

Można zgłaszać wątpliwość, czy rzecznik dyscyplinarny, a później sąd dyscyplinarny posiadają uprawnienie materialnoprawne (upoważnienie ustawowe) do oceny sformułowanych zarzutów apelacyjnych, wszak apelacje ocenia sąd powszechny.

Oczywiście są przypadki, gdzie *prima facie* widoczne jest niewykazanie się odpowiedzialnością sumiennością i gorliwością. Będzie tak zapewne w sytuacji mylenia stron procesowych, pozostawiania w treści pism fragmentów argumentacji z innych spraw, formułowania wniosków procesowych o treści niezgodnej z obowiązującym prawem, stawiania zarzutów, których zgłaszanie nie jest prawnie dopuszczalne (np. wobec stawiania zarzutów w innych granicach niż przewidziane prawem w przypadku kasacji i skargi kasacyjnej²² do Sądu Najwyższego i skargi kasacyjnej²³ do Naczelnego Sądu Administracyjnego), czy niedostrzeżenia bezwzględnych podstaw odwoławczych.

Jednak obszerność pisma nie może stanowić głównego wyznacznika odpowiedzial-

¹⁹ H. Szczurek, *O etyce adwokackiej w praktyce – raz jeszcze*, „Palestra” 1988, nr 11–12, s. 140.

²⁰ J. Naumann, *Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 7.

²¹ Por. art. 1 i art. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. nr 16, poz. 124 ze zm.).

²² Art. 398³ ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. nr 43, poz. 296 ze zm., dalej: k.p.c.).

²³ Art. 174 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. nr 153, poz. 1270 ze zm.).

ności (pociągania do odpowiedzialności) dyscyplinarnej z art. 80 ustawy Prawo o adwokaturze w związku z § 8 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeksu etyki adwokackiej).

Przykładowo w przypadku dostrzeżenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej apelacja na 1 stronę może być nie tylko skuteczna, ale i właściwa. W takiej sytuacji absurdem byłoby wymaganie, żeby – poza opisaniem wyraźnie dostrzegalnego zarzutu, stanowiącego *explicite* o istnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej – adwokat musiał zapełniać pismo dodatkową treścią, tak aby spełnić oczekiwania co do obszerności pisma. W takich okolicznościach równie istotne i potrzebne jak wiedza merytoryczna okażą się zdolności edytorskie i korektorskie.

Co więcej, może budzić zdziwienie formułowanie zarzutu złożenia pisma o zbyt małej objętości w stosunku do środka zaskarżenia, jakim jest apelacja (czyli zwykły środek zaskarżenia), którą ze względu na zakres dopuszczalnych zarzutów i inne wymagania formalne można przyrównać bardziej do skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego niż do skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Apelacja wobec jej ukształtowania w procedurze cywilnej, a także karnej, jest środkiem, który nie jest rozpoznawany w zakresie stawianych zarzutów, a w zakresie zaskarżenia, co wynika wprost z art. 378 Kodeksu postępowania cywilnego i art. 447 Kodeksu postępowania karnego; nieumieszczenie w niej wszystkich możliwych zarzutów nie stanowi o braku formalnym pisma ani – inaczej, niż ocenił to Sąd Najwyższy w głosowanym orzeczeniu – nie powoduje, że apelacja jest „niepełna”. Czasem rezygnacja z formułowania jakiegoś zarzutu apelacyjnego może być podyktowana chęcią wzmocnienia wymowy samej apelacji czy chęcią pozostawiania wyłącznie zarzutów, z którymi rozprawić się w sposób negatywny sądowi będzie szczególnie ciężko, np. ze względu na ugruntowane poglądy w nauce prawa i ukształtowaną linię orzeczniczą.

Stosownie do uchwały Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07, użyte w art. 378 § 1 k.p.c. sformułowanie, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę „w granicach apelacji”, oznacza, iż sąd ten rozpoznaje sprawę merytorycznie w granicach zaskarżenia, także na rzecz współuczestników, w warunkach opisanych w art. 378 § 2 k.p.c., dokonuje własnych ustaleń faktycznych, przeprowadzając lub ponawiając dowody albo poprzestając na materiale zebranym w pierwszej instancji (art. 381 i 382 k.p.c.), ustala podstawę prawną orzeczenia niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji, będąc ewentualnie związany oceną prawną lub uchwałą Sądu Najwyższego (art. 386 § 6, art. 398²⁰ i art. 390 § 2 k.p.c.), stosuje przepisy regulujące postępowanie apelacyjne oraz – gdy brak takich przepisów – przepisy dotyczące postępowania przed sądem pierwszej instancji (art. 367 i n. oraz art. 391 § 1 i art. 13 § 2 k.p.c.), kontroluje prawidłowość postępowania przed sądem pierwszej instancji, pozostając związany zarzutami przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne (np. art. 162 k.p.c.), ale biorąc z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (art. 378 § 1 *in fine* k.p.c.), orzeka co do istoty sprawy stosownie do wyników postępowania, nie wykraczając poza wniosek zawarty w apelacji i nie naruszając zakazu *reformationis in peius* (art. 378 § 1, art. 384 i 386 k.p.c.), i w końcu rozstrzyga o kosztach postępowania (art. 108 § 2 k.p.c.)²⁴.

²⁴ Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego – Izba Cywilna – zasada prawna z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07.

Formuła powyższa w korelacji z treścią art. 378 § 1 k.p.c. pozostawia jako drugoplanowy wymóg z art. 368 § 1 pkt 2 k.p.c.

Co więcej, treść art. 427 k.p.k. i art. 433 k.p.k. w ogóle nie pozwala na stwierdzenie, że ustawodawca nałożył szczególne obowiązki w zakresie formułowania zarzutów apelacyjnych.

W procedurze, tak cywilnej, jak i karnej, nie jest wyłączone zwracanie sądowi apelacyjnemu, już na etapie postępowania po wniesieniu apelacji, uwagi na jeszcze inne dostrzeżone uchybienia niż tylko te zawarte w treści samej apelacji.

Wobec ukształtowania stanu prawnego jak powyżej przedstawiony strona nie poniesie negatywnych konsekwencji działalności adwokata, nawet jeżeli nie przedstawił on w pierwszym piśmie całej argumentacji przeciwko skarżonemu orzeczeniu, jeśli tylko prawidłowo określił zakres zaskarżenia. Co więcej, działanie takie może być umyślne i wynikać z taktyki procesowej, apelujący może bowiem celowo dążyć do uzyskania odpowiedzi na apelację, aby w replice na nią przedstawić dodatkowe argumenty, wzmacniające dotychczas już sformułowane zarzuty.

Nie ma tutaj prostego związku pomiędzy obszernością apelacji a naruszeniem zaufania do zawodu i w sprawach takich nie może być automatyzmu i przesądzania o wystąpieniu w ogóle deliktu dyscyplinarnego. Sytuacje umożliwiające pociągnięcie do odpowiedzialności dyscyplinarnej na skutek złożenia nieobszernego pisma, poza opisanymi powyżej przykładami dostrzegalnymi już *prima facie*, mogą wystąpić – z przyczyn już opisanych – wyłącznie sporadycznie i tylko w sytuacji ustalenia zawinionego naruszenia § 8 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeksu etyki adwokackiej), o ile (warunek *sine qua non*) zajdą okoliczności wymienione w § 1 pkt 2 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeksu etyki adwokackiej). I dlatego kategorię ocenę Sądu Najwyższego należało poddać krytyce.

Najnowsze orzecznictwo

Michał Jackowski

EWOLUCJA KONSTYTUCYJNEGO POJĘCIA PIECZY W ORZECZNICTWIE TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

1. Artykuł 17 ust. 1 Konstytucji RP zawiera pojęcie „piecza” nad należyтым wykonywaniem zawodu zaufania publicznego. Przepis ten uzupełnia i rozwija zasadę pomocniczości umacniającą uprawnienia obywateli i ich wspólnot, o której mowa w Preambule oraz w art. 15 ust. 1 ustawy zasadniczej, statuującym zasadę decentralizacji władzy publicznej jako zasadę ustroju całego państwa. Został umieszczony w rozdziale I Konstytucji, w którym zawarto podstawowe zasady ustroju politycznego, społecznego i gospodarczego i którego zmiana wymaga zachowania dodatkowych warunków określonych w art. 235 ust. 5 i 6. Bezpośrednio obok artykułu 17 znajduje się art. 16, w którym wysłowiono zasadę samorządności terytorialnej. W odróżnieniu jednak od samorządu terytorialnego, któremu poświęcono cały Rozdział VII, art. 17 wyczerpuje konstytucyjną regulację odnoszącą się do samorządów zawodowych. Konstytucyjna sytuacja tych samorządów przypomina zatem sytuację uczelni wyższych, które wyposażono w autonomię, przekazując im kompetencję do sprawowania władzy publicznej, stanowiąc o tym w jednym tylko przepisie (art. 70 ust. 5 Konstytucji).

Konstytucja wymienia dwa rodzaje samorządów: samorzady zawodowe reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego oraz inne rodzaje samorządów, czyli samorzady zawodowe zrzeszające osoby wykonujące inne zawody niebędące zawodami zaufania publicznego, samorzady gospodarcze i innego rodzaju zrzeszenia samorządowe. Każdy z nich tworzony jest decyzją ustawodawcy, który może je ustanawiać, lecz nie musi. Ale gdy utworzy samorząd zawodu zaufania publicznego, jest on wyposażony w atrybut pieczy, którą musi sprawować w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, a ustawodawca winien mu to zagwarantować¹. Z kolei inne samorzady, o których mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji, nie dysponują pieczą, a nadto

¹ Wyrok TK z 26 marca 2008 r., K 4/07, OTK-A 2008, nr 2, poz. 28.

w myśl tego przepisu nie mogą naruszać wolności wykonywania zawodu ani ograniczać wolności podejmowania działalności gospodarczej. Uznać zatem należy *a contrario*, że regulacje dotyczące zawodów zaufania publicznego mogą ingerować w te wolności.

2. W art. 17 ust. 1 Konstytucji RP dokonano konstytucjonalizacji sformułowania charakterystycznego dotąd raczej dla prawa rodzinnego (piecza rodziców, piecza zastępcza). Żadna wcześniejsza ustawa rangi konstytucyjnej nie posługiwała się takim terminem. Prawodawca konstytucyjny wielokrotnie wspominał o „nadzorze” czy „kontroli”, mających ugruntowane znaczenie i bardzo szeroko omawianych na gruncie różnych gałęzi prawa, w tym prawa konstytucyjnego. Wyposażenie samorządów zawodowych reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego w „pieczę” musiało doprowadzić do dyskusji nad zakresem zastosowania i normowania art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Podmiotem, który wziął aktywny udział w definiowaniu „pieczy”, jest Trybunał Konstytucyjny. W ciągu 15 lat obowiązywania ustawy zasadniczej kilkunastokrotnie mierzył się z wnioskami, w których wskazywano ten wzorzec kontroli.

Pierwszym problemem, który rozstrzygnął Trybunał Konstytucyjny, był zakres podmiotowy konstytucyjnej pieczy. Trybunał stwierdził, że przypisane samorządom korporacji sprawowanie pieczy dotyczy sytuacji „wykonywania zawodu”, a zatem osób uczestniczących już w jego wykonywaniu. W wyroku P 21/02 uznał zatem, że odnosi się do adwokatów i tylko fragmentarycznie (w zakresie wykonywania przez aplikantów powierzonych im niektórych czynności zawodu) do aplikantów adwokackich. Natomiast kandydaci na aplikację nie są jeszcze osobami wykonującymi zawód zaufania publicznego. Nie pozostają oni – choćby z tego powodu – w zasięgu organizacyjnej podległości samorządom zawodowym. W stosunku do nich – do momentu wpisu na listę aplikantów – nie może być więc *ex lege* sprawowana „piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu”². Stanowisko to zostało powtórzone w wyroku K 14/10, gdzie wyjaśniono, że sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu nie dotyczy osób, które zawodu jeszcze nie wykonują, ale dopiero ubiegają się o możliwość jego wykonywania. Przy interpretacji pojęcia „wykonywanie zawodu” należy wziąć pod uwagę zakres kompetencji przyznanych osobom, które nie zdobyły pełnych uprawnień do wykonywania określonego zawodu, ale na mocy ustawy przyznano im możliwość wykonywania określonych czynności należących do sfery działalności zastrzeżonej dla danego zawodu. Na przykład piecza samorządu komorniczego obejmuje komorników, asesorów komorniczych, w związku z przyznanymi im kompetencjami do zastępowania komornika, a także, w wąskim zakresie, aplikantów komorniczych, w zakresie, w jakim wykonują oni na podstawie ustawy o komornikach w sposób samodzielny określone czynności egzekucyjne, do których upoważniony jest asesor komorniczy. Piecza nie dotyczy natomiast osób, które nie mają jakichkolwiek uprawnień do wykonywania czynności zawodowych, a ubiegają się jedynie o możliwość dopuszczenia do zdawania egzaminu komorniczego bez odbytej aplikacji³.

Z drugiej strony TK wywiódł z art. 17 ust. 1 Konstytucji obowiązek obligatoryjnej przynależności korporacyjnej, ciążyący na każdej osobie wykonującej dany zawód

² Wyrok TK z 18 lutego 2004 r., P 21/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 9.

³ Wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83.

zaufania publicznego⁴. Sprawowanie pieczy wymaga bowiem konieczności powierzenia samorządowi zawodowemu zadań i kompetencji o charakterze publicznym, sprawowanych wobec wszystkich osób wykonujących dany zawód zaufania publicznego, niezależnie od innych ról społecznych czy publicznych pełnionych przez takie osoby⁵.

3. W związku ze zmianami ustaw korporacyjnych, zwłaszcza w zakresie dostępu do zawodów prawniczych, TK analizował, z którym momentem rozpoczyna się piecza nad wykonywaniem zawodu, a w szczególności czy obejmuje moment ubiegania się o dostęp do zawodu. W sprawie P 21/02 TK rozważał, czy przeprowadzenie konkursu na aplikację jest elementem pieczy. Doszedł jednak do wniosku, że jest to jedno z ustawowych zadań samorządu adwokatów i radców prawnych, nieobjęte regulacją konstytucyjną⁶. Pogląd ten powtórzono w wyroku K 6/06, w którym TK uznał, że nabór na aplikację i egzamin wstępny stanowią kwestię publiczną i nie są objęte pieczą samorządu⁷.

Trybunał badał również, czy prowadzenie aplikacji i szkoleń zawodowych składa się na pieczę. W orzeczeniu P 21/02 podkreślił, że nie wyklucza pozostawienia prowadzenia aplikacji, a w jej ramach postępowania w zakresie naboru i szkolenia aplikantów, samorządowi adwokackiemu i samorządowi radców prawnych. Uznał natomiast, że selekcja kandydatów na aplikantów winna być przeprowadzana wyłącznie według zasad ustawowych i na podstawie jednoznacznie sprecyzowanych kryteriów, ustalonych w ustawach⁸. W wyroku K 6/06 TK stwierdził natomiast, że Konstytucja nie przesądza jednoznacznie trybu kształcenia teoretycznego oraz przygotowania praktycznego do wykonywania reglamentowanych zawodów prawniczych. Niemniej dla dobra wymiaru sprawiedliwości stanowiącego element interesu publicznego i dla dobra osób (podmiotów) korzystających z pomocy prawnej przygotowanie to winno odpowiadać kryteriom wysokiej jakości i wiarygodności kojarzonej z pojęciem zaufania publicznego. Z tego względu pieczy należy poddać również etap weryfikacji przygotowania do zawodu. Jej elementem jest odpowiednio znaczący wpływ na „zasady odbywania aplikacji adwokackiej” oraz ustalanie zasad i sam przebieg egzaminu zawodowego. Samorząd zawodowy powinien pełnić również ważną rolę przy weryfikacji przydatności do zawodu w postępowaniach o wpis na listę adwokatów osób, które ubiegają się o to bez konieczności składania egzaminu, w szczególności przenosząc się z innej korporacji. To stanowisko powtórzono w wielu kolejnych rozstrzygnięciach⁹.

W wyroku K 6/06 Trybunał bardzo precyzyjnie określił, jakich gwarancji winien oczekiwać samorząd adwokacki na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji RP: odpowiedniego uczestnictwa w określaniu zakresu przedmiotowego egzaminu adwokackiego,

⁴ Wyrok TK z 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86; wyrok TK z 19 kwietnia 2006 r., K 6/06, OTK-A 2006, nr 4, poz. 45.

⁵ Wyrok TK z 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86.

⁶ Wyrok TK z 18 lutego 2004 r., P 21/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 9.

⁷ Wyrok TK z 19 kwietnia 2006 r., K 6/06, OTK-A 2006, nr 4, poz. 45.

⁸ Wyrok TK z 18 lutego 2004 r., P 21/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 9.

⁹ Wyrok TK z 19 kwietnia 2006 r., K 6/06, OTK-A 2006, nr 4, poz. 45; wyrok TK z 8 listopada 2006 r., K 30/06, OTK-A 2006, nr 10, poz. 149; wyrok TK z 26 marca 2008 r., K 4/07, OTK-A 2008, nr 2, poz. 28; wyrok TK z 14 maja 2009 r., K 21/08, OTK-A 2009, nr 5, poz. 67; wyrok TK z 30 listopada 2011 r., K 1/10, OTK-A 2011, nr 9, poz. 99; wyrok TK z 6 marca 2012 r., K 15/08, OTK-A, nr 3, poz. 24.

adekwatnej reprezentacji tego samorządu w składzie komisji opracowującej zagadnienia oraz komisji egzaminacyjnej, czy też tego, aby egzamin sprawdzał umiejętności zawodowe egzaminowanych, predysponujące ich do wykonywania zawodu adwokata¹⁰. Od poglądu tego TK jednak odszedł w wyrokach K 3/10 i K 6/12. Stwierdził, że sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodu zaufania publicznego zakłada jedynie pewien współdziałanie samorządu zawodowego w ustalaniu zasad egzaminu zawodowego. Jednocześnie art. 17 ust. 1 Konstytucji nie określa bliżej ani zakresu, ani form tego współdziałania. Ustawodawca, powierzając właściwemu ministrowi kompetencję w zakresie unormowania w drodze rozporządzenia zasad egzaminu zawodowego, nie może pomijać udziału samorządu. Trybunał Konstytucyjny wskazał jednak, że gwarancją dla samorządu jest prawo do wyrażenia opinii w kwestii organizacji egzaminu jako forma wywierania wpływu na kształt egzaminu. Dodał nadto, że skoro art. 17 ust. 1 Konstytucji nie ustanawia zasad dotyczących dostępu do zawodów zaufania publicznego, stosowanie tego przepisu jako wzorca w procesie kontroli konstytucyjności prawa wymaga zachowania szczególnej powściągliwości. O naruszeniu tego wzorca można mówić jedynie, gdy naruszenie nie budzi wątpliwości, a przepis dopuszcza do zawodu osoby bezspornie nieprzygotowane¹¹.

4. O ile w kwestii zakresu podmiotowego pieczy TK był dość konsekwentny, o tyle jej zakres przedmiotowy ulegał znaczącej ewolucji w orzecznictwie. Trybunał Konstytucyjny początkowo przyjmował, że na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji część zadań i kompetencji o charakterze publicznym, w tym władczych, musi być przekazana samorządom zawodowym. Podkreślał, że Konstytucja nie przesądza jednak o szczegółach tego rozwiązania, a zakres pieczy kształtuje ustawa¹². W kilku pierwszych wyrokach TK podnosił jednak, że ustawodawca jest ograniczony, z uwagi na konieczność zachowania wymagania „należytości pieczy”. Ujęcie to wykazuje podobieństwo do konstrukcji proporcjonalnych wkroczeń ustawodawcy „zwykłego” w zakres kształtowania podmiotowych praw konstytucyjnych (art. 31 ust. 3 Konstytucji)¹³. W wypadku kształtowania przez ustawę kompetencji samorządu zawodowego należy zachować „istotę” pieczy. Na tle art. 17 ust. 1 Konstytucji ustawodawca musi więc zachować uprawnienia samorządu niezbędne dla realizacji ustanowionej przez Konstytucję powinności sprawowania pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu zaufania publicznego¹⁴.

Już jednak w wyroku K 21/08 Trybunał Konstytucyjny uznał, że to od decyzji ustawodawcy zależy wyposażenie wykreowanych samorządów zawodowych w konstytucyjną gestię sprawowania pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu, i to ustawodawca decyduje o rodzajach, zasięgu i zasadach wykonywania prawniczych zawodów zaufania publicznego jako zawodów reglamentowanych¹⁵. Ustrojodawca pozostawia przy

¹⁰ Wyrok TK z 19 kwietnia 2006 r., K 6/06, OTK-A 2006, nr 4, poz. 45; wyrok TK z 8 listopada 2006 r., K 30/06, OTK-A 2006, nr 10, poz. 149.

¹¹ Wyrok TK z 7 marca 2012 r., K 3/10, OTK-A 2012, nr 3, poz. 25; wyrok TK z 12 lutego 2013 r., K 6/12, OTK-A 2013, nr 2, poz. 16.

¹² Wyrok TK z 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86.

¹³ Wyrok TK z 8 listopada 2006 r., K 30/06, OTK-A 2006, nr 10, poz. 149.

¹⁴ Wyrok TK z 26 marca 2008 r., K 4/07, OTK-A 2008, nr 2, poz. 28.

¹⁵ Wyrok TK z 14 maja 2009 r., K 21/08, OTK-A 2009, nr 5, poz. 67; wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129.

tym szeroki zakres swobody regulacyjnej w ustawie. Na tle kryteriów dostępu do zawodu radcy prawnego TK stwierdził, że brzmienie art. 17 ust. 1 Konstytucji nie daje podstaw do wyprowadzania jakichkolwiek szczegółowych zasad wiążących ustawodawcę w rozważanym zakresie¹⁶.

Tę myśl Trybunał rozwinął w kilku ostatnich orzeczeniach. W orzeczeniu K 1/10 uznał, że art. 17 ust. 1 Konstytucji przewiduje jedną z form decentralizacji rzeczowej. Polega ona na ustawowym powierzeniu zadań publicznych samorządowi zawodowemu, połączonym z przyznaniem mu samodzielności w zakresie wykonywania takich zadań. Ustawodawca na mocy art. 17 ust. 1 Konstytucji jest obowiązany przekazać samorządowi zawodowemu sprawowanie pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu zaufania publicznego, ale w kształcie określonym przez ustawodawcę. Dbałość o należyte wykonywanie zawodu zaufania publicznego jest bowiem zadaniem państwa, które może zostać przekazane na zasadzie decentralizacji samorządowi zawodowemu w całości, ale również tylko w części, zgodnie ze swobodną decyzją prawodawcy. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że w odniesieniu do decentralizacji rzeczowej ustawa zasadnicza nie wprowadza wymogu, aby obejmowała ona „istotną część zadań publicznych”, jak to nastąpiło w przypadku decentralizacji terytorialnej (art. 16 ust. 2 Konstytucji). Zakres pieczy powierzonej samorządowi zawodowemu może być nawet bardzo ograniczony, jeżeli tylko ustawodawca zdecydował się na przyjęcie takiego właśnie modelu, jednocześnie zapewniając w interesie publicznym inne adekwatne środki zagwarantowania należytego poziomu usług świadczonych przez członków korporacji zawodowej¹⁷. To ten pogląd dominuje w kolejnych wyrokach¹⁸. Wynika z nich, że nie ma „istoty pieczy”, a prawodawca dysponuje znaczną swobodą w regulowaniu zadań i kompetencji samorządów zawodowych. Może je zatrzymać dla siebie, przekazać samorządom, a następnie znów je odebrać. Nie wiążą go w tym zakresie normy konstytucyjne.

5. W związku z tym, że samorząd zawodowy jest formą decentralizacji, TK dopuścił, a następnie wręcz zobowiązał państwo do sprawowania nadzoru zewnętrznego nad korporacjami. W wyroku K 4/08 stwierdził, że konstytucyjne zobowiązanie samorządów zawodowych, reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego, do sprawowania pieczy nad należytych wykonywaniem tych zawodów nie wyklucza możliwości przyznania organom państwowym kompetencji nadzorczych nad działalnością tego rodzaju samorządu. Nakazał odróżnić pieczę nad wykonywaniem zawodu przez członka samorządu od nadzoru nad sprawowaniem tej pieczy przez organy owego samorządu. Podkreślił jednak, że nadzór nad działalnością samorządu zawodowego nie może polegać na przejęciu przez organ państwowy konstytucyjnie określonych zadań tego samorządu, tj. reprezentowania jego członków na zewnątrz oraz sprawowania pieczy nad wykonywaniem przez nich zawodu¹⁹.

W późniejszym orzeczeniu stwierdził, że w demokratycznym państwie prawnym istnieje nie tylko możliwość, lecz wręcz konieczność zapewnienia nadzoru zewnętrznego

¹⁶ Wyrok TK z 7 marca 2012 r., K 3/10, OTK-A 2012, nr 3, poz. 25.

¹⁷ Wyrok TK z 30 listopada 2011 r., K 1/10, OTK-A 2011, nr 9, poz. 99.

¹⁸ Wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83; wyrok TK z 12 lutego 2013 r., K 6/12, OTK-A 2013, nr 2, poz. 16.

¹⁹ Wyrok TK z 1 grudnia 2009 r., K 4/08, OTK-A 2009, nr 11, poz. 162.

nego nad działalnością samorządu. Wynika z tego, że zadania przekazane samorządom zawodowym mają charakter istotnych dla społeczeństwa zadań publicznych, które pierwotnie należą do państwa. Poza tym brak nadzoru państwa nad działalnością samorządów zawodowych nie sprzyjałby należytemu wykonywaniu powierzonych im zadań²⁰.

6. W wielu orzeczeniach, *a casu ad casum*, wyjaśniano, co wchodzi w zakres pieczy. Trybunał Konstytucyjny podnosił wielokrotnie, że jej celem jest przestrzeganie właściwej jakości – w sensie merytorycznym i prawnym – czynności składających się na wykonywanie zawodów i zapewnienie realnego „zaufania publicznego”, które powinno towarzyszyć wykonywaniu zawodów określonych w art. 17 ust. 1 Konstytucji. Na zaufanie to składa się wiele czynników, takich jak przekonanie o profesjonalnym przygotowaniu wykonującego ten zawód, jego doświadczeniu, dyskrecji, takcie i kulturze osobistej, zachowaniu dobrej woli, właściwych motywacji, należytej staranności zawodowej oraz przestrzeganiu wartości istotnych dla profilu danego zawodu²¹. Stan „docelowy” ustrojodawca konstytucyjny określił mianem „należytego wykonywania zawodu”²². W związku z tym „piecza” nie może być utożsamiona z „nadzorem”, lecz jest pojęciem znacznie szerszym, obejmującym między innymi udzielanie wsparcia (pomocy) członkom samorządu w wykonywaniu ich obowiązków oraz egzekwowanie odpowiedzialności z tytułu nienależytego wykonywania zawodu²³.

Poza opisanym już wpływem na dostęp do zawodu oraz kształcenie i weryfikację przygotowania merytorycznego i deontologicznego TK wskazywał, że w zakresie pieczy mieści się:

- władcze decydowanie lub współdecydowanie o tym, kto może wykonywać dany zawód²⁴,
- prowadzenie rejestru osób mających prawo wykonywania zawodu i aktualnie wykonujących zawód²⁵,
- kontrolowanie sposobu wykonywania zawodu²⁶,
- doskonalenie zawodowe i określanie programów kształcenia w zawodzie²⁷,
- ustalanie zasad etyki (deontologii) zawodowej²⁸,
- czuwanie nad przestrzeganiem etyki wykonywania zawodu²⁹,
- sądownictwo dyscyplinarne, w szczególności w sprawach odpowiedzialności za

²⁰ Wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83.

²¹ Wyrok TK z 30 listopada 2011 r., K 1/10, OTK-A 2011, nr 9, poz. 99.

²² Wyrok TK z 18 lutego 2004 r., P 21/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 9; wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83.

²³ Wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129.

²⁴ Wyrok TK z 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86; wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83; wyrok TK z 30 listopada 2011 r., K 1/10, OTK-A 2011, nr 9, poz. 99.

²⁵ Wyrok TK z 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86; wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129.

²⁶ Wyrok TK z 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86.

²⁷ Wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129.

²⁸ Wyrok TK z 30 listopada 2011 r., K 1/10, OTK-A 2011, nr 9, poz. 99; wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83.

²⁹ Wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129.

postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godności zawodu bądź za naruszenie obowiązków zawodowych³⁰.

Dopuszczył, aby w ramach pieczy ustawodawca powierzał samorządom dodatkowe zadania publiczne związane ze specyfiką zawodu i zakresem czynności wykonywanych w ramach tego zawodu. Takim zadaniem jest na przykład przechowywanie akt zakończonych postępowań komorniczych czy utworzenie przez samorząd notarialny systemu informatycznego do prowadzenia aktów poświadczenia dziedziczenia³¹. Przekazanie tych zadań nie musi się wiązać z jednoczesnym zapewnieniem źródeł finansowania ze środków publicznych, o ile pozostaje zgodne z zasadą proporcjonalności.

7. Analiza orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego konstytucyjnej pieczy prowadzi do kilku wniosków:

- Trybunał dość konsekwentnie obejmuje zakresem podmiotowym pieczy wyłącznie osoby wykonujące dany zawód oraz osoby uprawnione do przedsięwzięcia niektórych czynności z zakresu tego zawodu, pozostawiając poza tym zakresem kandydatów do zawodu;
- Trybunał uznaje, że piecza konstytucyjna obejmuje etap kształcenia oraz weryfikacji kompetencji kandydatów do zawodu, lecz wpływ samorządu, według ostatnich wypowiedzi TK, może mieć charakter wyłącznie opiniodawczy; kwestia dostępu do zawodu jedynie wyjątkowo może być przedmiotem postępowania sądowokonstytucyjnego, jako materia pozostawiona swobodzie ustawodawcy;
- obecnie TK uznaje, wbrew swym wczesnym wypowiedziom, że piecza podlega swobodnemu kształtowaniu przez ustawodawcę, który wprawdzie musi przekazać samorządom pewne kompetencje, lecz w pełni decyduje o ich zakresie. Trybunał konsekwentnie zatem ogranicza konstytucyjne kompetencje samorządu zawodowego, poszerzając zakres swobody ustawodawcy, który może coraz bardziej ingerować w sprawy dotyczące zawodów zaufania publicznego; zwłaszcza te poglądy TK zdają się budzić poważne wątpliwości, jeśli się weźmie pod uwagę zasady pomocniczości oraz decentralizacji ustroju państwa;
- Trybunał nakazuje wprowadzenie procedur nadzorczych wobec organów samorządów zawodowych.

³⁰ Wyrok TK z 18 października 2010 r., K 1/09, OTK-A 2010, nr 8, poz. 76; wyrok TK z 1 grudnia 2009 r., K 4/08, OTK-A 2009, nr 11, poz. 162; wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129; wyrok TK z 30 listopada 2011 r., K 1/10, OTK-A 2011, nr 9, poz. 99; wyrok TK z 25 lipca 2012 r., K 14/10, OTK-A 2012, nr 7, poz. 83.

³¹ Wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., K 20/08, OTK-A 2010, nr 10, poz. 129; wyrok TK z 6 marca 2012 r., K 15/08, OTK-A 2012, nr 3, poz. 24.

Marek Antoni Nowicki

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA
– PRZEGLĄD ORZECZNICTWA
(czerwiec–wrzesień 2013 r.) (cz. 1)

PRAWO DO ŻYCIA (ART. 2)

Procedura śledcza, niezależnie od tego, jak zorganizowana w prawie krajowym, musi być wszczynana szybko i prowadzona z rozsądną sprawnością. W tym zakresie ustalenie, że doszło do nadmiernej zwłoki, samo w sobie prowadzi do wniosku, iż śledztwo jest nieskuteczne dla celów art. 2.

Wyrok McCaughey i inni v. Wielka Brytania, 16.7.2013 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 43098/09, § 140.

W sytuacji gdy zwrot sprawy do ponownego rozpatrzenia zwykle następuje w rezultacie błędów popełnionych przez sądy niższej instancji, powtarzalność takich orzeczeń w tym samym postępowaniu wskazuje na poważne braki w działaniu systemu sądowego.

Wyrok Przemek v. Polska, 17.9.2013 r., Izba (Sekcja IV), skarga nr 22426/11, § 69.

W szczególnym przypadku ryzyka samobójstwa osoby pozbawionej wolności w związku z postępowaniem karnym obowiązek podjęcia konkretnych działań, aby zapobiec jego realizacji, istnieje, jeśli władze wiedziały lub powinny były wiedzieć o realnym i bezpośrednim ryzyku targnięcia się przez nią na swoje życie. Wystarczy, aby skarżący wykazał, że władze nie uczyniły wszystkiego, czego można było od nich rozsądnie w danych okolicznościach oczekiwać. Nawet jednak jeśli nie zostało to ustalone, pewne elementarne środki ostrożności powinny być zawsze stosowane przez siły porządkowe lub funkcjonariuszy administracji więziennej, aby zminimalizować wszelkie potencjalne ryzyko ze względu na ochronę zdrowia i dobro osoby pozbawionej wolności.

Decyzja Robineau v. Francja, 3.9.2013 r. (ogłoszona 26 września), Izba (Sekcja V), skarga nr 58497/11.

ZAKAZ TORTUR (ART. 3)

Jaskrawo nieproporcjonalna kara może oznaczać naruszenie art. 3 Konwencji, chociaż tylko w rzadkich i wyjątkowych przypadkach.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 102.

Wybór przez państwo określonego systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, w tym rozwiązań dotyczących ponownej oceny wymierzonej kary i wcześniejszego zwolnienia, pozostaje zasadniczo poza granicami kontroli sprawowanej przez Trybunał na poziomie europejskim, pod warunkiem że nie jest on sprzeczny z zasadami zapisanymi w Konwencji.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 104.

Państwa Konwencji muszą mieć swobodę decydowania o odpowiedniej długości kar więzienia za konkretne przestępstwa. Rola Trybunału nie polega na rozstrzygnięciu, jaki jest właściwy okres pozbawienia wolności za konkretne przestępstwo ani na wypowiedzianiu się o pozbawieniu wolności lub innej karze, jaką skazany musi w rzeczywistości odbyć.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 105.

Państwa muszą mieć również swobodę wymierzania kar dożywotniego więzienia dorosłym sprawcom za szczególnie poważne zbrodnie, takie jak morderstwo: nie jest ona zakazana czy niezgodna z art. 3 ani żadnym innym artykułem Konwencji, zwłaszcza gdy nie jest obligatoryjnie przewidziana prawem, ale wymierzona przez niezawisłego sędziego po rozważeniu wszystkich okoliczności łagodzących i obciążających.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 106.

Kara dożywotniego więzienia nie staje się nieredukowalna tylko dlatego, że w praktyce skazany może ją odbyć w całości. Nie ma natomiast żadnego problemu na tle art. 3, jeśli kara dożywotniego więzienia jest prawnie i faktycznie redukowalna. Artykuł 3 nie wchodzi w grę, jeśli np. więzień skazany na karę dożywotniego więzienia zgodnie z prawem mógł ubiegać się o zwolnienie, ale spotkał się z odmową, bo nadal był groźny dla społeczeństwa. Na podstawie Konwencji państwa muszą bowiem podejmować działania chroniące społeczeństwo przed przestępstwami z użyciem przemocy. Konwencja nie zakazuje wymierzania za poważne przestępstwa kar o długości z góry nieokreślonej, umożliwiających utrzymywanie pozbawienia wolności przez okres wymagany względami ochrony społeczeństwa. Uniemożliwienie przestępcy ponownego popełnienia przestępstwa jest bowiem jedną z „istotnych funkcji” kary więzienia. Odnosi się to szczególnie do skazanych za morderstwa lub inne poważne przestępstwa przeciwko osobie. Sam fakt wcześniejszego długiego okresu pozbawienia wolności takich więźniów nie zmniejsza obowiązku państwa ochrony społeczeństwa. Państwa mogą go spełnić,

przechowywanych na karę dożywotniego więzienia przez okres, w którym nadal są oni niebezpieczni.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 108.

Przy ocenie, czy karę dożywotniego więzienia w danej sprawie można uważać za nieredukowalną, Trybunał stara się upewnić, czy można uznać, że więzień skazany na taką karę miał jakąkolwiek szansę na zwolnienie. Do spełnienia wymagań art. 3 wystarcza, że prawo krajowe umożliwia ponowną ocenę kary dożywotniego więzienia w celu rozważenia jej złagodzenia, darowania, zakończenia albo warunkowego zwolnienia.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 109.

Z wielu powodów dla uznania kary dożywotniego więzienia za zgodną z art. 3 musi istnieć perspektywa zwolnienia i możliwość ponownej jej oceny.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 110.

Więzień nie może z pewnością być nadal pozbawiony wolności, jeśli za jego zwolnieniem przemawiają uprawnione względy natury penologicznej: karanie, odstraszenie, ochrona społeczeństwa i resocjalizacja. Wiele z nich istnieje już w momencie wymierzenia kary dożywotniego więzienia. Równowaga między racjami przemawiającymi za pozbawieniem wolności jednak nie musi być statyczna i w toku odbywania kary może ulegać zmianie. Pogląd będący głównym argumentem za pozbawieniem wolności na początku odbywania kary może przestać nim być po długim okresie uwięzienia. Można to właściwie ocenić, wyłącznie badając w odpowiednim momencie zasadność dalszego pozbawienia wolności.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 111.

W razie odebrania takiemu więźniowi perspektywy zwolnienia i możliwości ponownej oceny jego kary pojawia się ryzyko, że nigdy nie będzie on mógł odpokutować za swoje przestępstwo: niezależnie od zachowania w więzieniu i postępów resocjalizacji jego kara pozostanie niezmienna i niepodlegająca weryfikacji. Z biegiem czasu będzie ona coraz dolegliwsza, wraz z długością życia więźnia. Z tego wynika, że nawet gdyby była ona właściwa w momencie jej wymierzenia, z biegiem czasu jej rola jako gwarancji sprawiedliwego i proporcjonalnego ukarania sprawcy osłabnie.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 112.

W kontekście kary dożywotniego więzienia art. 3 musi być interpretowany jako wymagający redukowalności wymierzonej kary w sensie istnienia możliwości ponownej oceny, pozwalającej władzom rozważyć, czy zmiany w życiu więźnia i postęp w kierunku resocjalizacji w trakcie wykonywania kary były na tyle znaczące, że dalsze po-

zbawienie wolności nie mogło być już usprawiedliwione z uprawnionych względów penologicznych.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 119.

Ocena taka jest zdarzeniem przyszłym, z konieczności następującym po wydaniu wyroku, nie można jednak skazanego na karę dożywotniego więzienia zmuszać do czekania przez nieokreśloną liczbę lat na możliwość postawienia zarzutu, że warunki prawne odbywania przez niego kary nie spełniają wymagań art. 3. Byłoby to sprzeczne zarówno z zasadą pewności prawnej, jak i ogólnymi zasadami dotyczącymi statusu pokrzywdzonego w rozumieniu tego terminu z art. 34 Konwencji. Ponadto w przypadku gdy wyrok w momencie jego wydania był zgodnie z prawem nieredukowalny, nie można oczekiwać od więźnia wysiłków w kierunku resocjalizacji. Nie wie on bowiem, czy w nieokreślonej przyszłości może pojawić się mechanizm umożliwiający mu, dzięki postępom resocjalizacji, ubieganie się o zwolnienie. Skazany na karę dożywotniego więzienia musi wiedzieć od początku, co powinien w tym kierunku robić i pod jakimi warunkami mógłby być zwolniony oraz kiedy może oczekiwać ponownej oceny wyroku albo kiedy mógłby się jej domagać. W rezultacie jeśli prawo krajowe nie zapewnia żadnego mechanizmu ani możliwości ponownej oceny kary dożywotniego więzienia, niezgodność z art. 3 z tego powodu powstaje już w chwili jej wymierzenia, a nie dopiero później, w trakcie jej odbywania.

Wyrok Vinter i inni v. Wielka Brytania, 9.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 66069/09, 130/10 i 3896/10, § 122.

PRAWO DO RZETELNEGO PROCESU SĄDOWEGO (ART. 6)

Konwencja powinna w miarę możliwości być interpretowana w harmonii z innymi zasadami prawa międzynarodowego, którego stanowi część, w tym odnoszącymi się do immunitetu państwa albo organizacji międzynarodowej.

Decyzja Stichting Mothers of Srebrenica i inni v. Holandia, 11.6.2013 r. (ogłoszona w lipcu), Izba (Sekcja III), skarga nr 65542/12, § 137.

Ze względu na to, że Konwencja stanowi część prawa międzynarodowego, Trybunał musi rozstrzygać o odpowiedzialności państwa w zgodzie z jego przewodnimi zasadami, chociaż ze świadomością specjalnego charakteru Konwencji jako traktatu praw człowieka.

Decyzja Stichting Mothers of Srebrenica i inni v. Holandia, 11.6.2013 r., Izba (Sekcja III), skarga nr 65542/12, § 144.

Podobnie jak w przypadku rezolucji Rady Bezpieczeństwa, Trybunał interpretuje Kartę Narodów Zjednoczonych i inne instrumenty regulujące funkcjonowanie ONZ w miarę możliwości zgodnie z zobowiązaniami państw na podstawie międzynarodowego prawa praw człowieka.

Decyzja Stichting Mothers of Srebrenica i inni v. Holandia, 11.6.2013 r., Izba (Sekcja III), skarga nr 65542/12, § 153.

W sytuacji gdy operacje podjęte w ślad za rezolucjami Rady Bezpieczeństwa ONZ na podstawie Rozdziału VII Karty Narodów Zjednoczonych mają fundamentalne znaczenie dla misji ONZ zapewnienia międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, Konwencji nie można interpretować w sposób poddający działania i zaniechania Rady Bezpieczeństwa jurysdykcji krajowej bez zgody ONZ. Gdyby operacje takie znalazły się w granicach jurysdykcji krajowej, oznaczałoby to zgodę na ingerencję indywidualnych państw, poprzez ich sądy, w wypełnianie przez ONZ jej kluczowej misji w tej dziedzinie, w tym w skuteczne prowadzenie jej operacji.

Decyzja Stichting Mothers of Srebrenica i inni v. Holandia, 11.6.2013 r., Izba (Sekcja III), skarga nr 65542/12, § 154.

Artykuł 6 ust. 2 nie gwarantuje osobie oskarżonej w sprawie karnej prawa do odszkodowania za zgodne z prawem tymczasowe aresztowanie ani zwrotu poniesionych kosztów, jeśli postępowanie zostało następnie umorzone albo zakończyło się uniewinnieniem. Nie gwarantuje też osobie uniewinnionej prawa do odszkodowania za jakiegokolwiek pomyłki sądowe.

Wyrok Allen v. Wielka Brytania, 12.7.2013 r., Wielka Izba, skarga nr 25424/09, § 82.

W celu zapewnienia, by prawo zagwarantowane w art. 6 ust. 2 było praktyczne i skuteczne, domniemanie niewinności ma również aspekt, który ma chronić osoby uniewinnione od zarzutów karnych albo wobec których postępowanie karne zostało umorzone przed traktowaniem przez funkcjonariuszy publicznych i władze tak, jakby byli faktycznie winni zarzucanego przestępstwa. Bez ochrony poszanowania wyroku uniewinniającego albo postanowienia o umorzeniu w każdym innym postępowaniu pojawiłoby się ryzyko, że gwarancje rzetelnego procesu sądowego zawarte w art. 6 ust. 2 stałyby się teoretyczne i iluzoryczne. Po zakończeniu postępowania karnego wchodzi w grę dobre imię osoby, której ono dotyczyło, oraz sposób jej postrzegania przez społeczeństwo. W pewnym stopniu ochrona na podstawie art. 6 ust. 2 w tym zakresie może nakładać się na ochronę na podstawie art. 8.

Wyrok Allen v. Wielka Brytania, 12.7.2013 r., Wielka Izba, skarga nr 25424/09, § 94.

Zawsze gdy kwestia stosowania art. 6 ust. 2 pojawia się w kontekście postępowania następującego po zakończeniu procesu karnego, skarżący musi wykazać istnienie związku między nimi.

Wyrok Allen v. Wielka Brytania, 12.7.2013 r., Wielka Izba, skarga nr 25424/09, § 104.

W sprawach roszczeń cywilnych odszkodowawczych wnoszonych przez pokrzywdzonych, niezależnie od tego, czy postępowanie karne zakończyło się umorzeniem, czy uniewinnieniem, chociaż zwolnienie z odpowiedzialności karnej powinno być szanowane w postępowaniu cywilnym odszkodowawczym, nie można wykluczyć stwierdzenia odpowiedzialności cywilnej i zasądzenia odszkodowania wynikającego z tych samych faktów, z posłużeniem się jednak mniej rygorystycznym ciężarem dowodu. Jeśli jednak orzeczenie krajowe w sprawie odszkodowania będzie zawierało stwierdzenie imputujące odpowiedzialność karną pozwanego, pojawi się problem na tle art. 6 ust. 2 Konwencji. Podejście to było stosowane również w sprawach

roszczeń cywilnych uniewinnionych skarżących wnoszonych przeciwko ubezpieczycielom.

Wyrok Allen v. Wielka Brytania, 12.7.2013 r., Wielka Izba, skarga nr 25424/09, § 123.

We wszystkich sprawach i niezależnie od zastosowanego podejścia decydujące znaczenie przy ocenie zgodności orzeczenia i jego uzasadnienia z art. 6 ust. 2 ma język użyty przez podejmującego decyzję.

Wyrok Allen v. Wielka Brytania, 12.7.2013 r., Wielka Izba, skarga nr 25424/09, § 126.

ZAKAZ KARANIA BEZ PODSTAWY PRAWNEJ (ART. 7)

Można przyjąć, że art. 7 ust. 1 zawiera ogólną zasadę nieretroaktywności, a art. 7 ust. 2 jest jedynie wyjaśnieniem w tym kontekście mającym zapewnić, by nie było wątpliwości co do zgodności z prawem ścigania po II wojnie światowej za zbrodnie popełnione w jej trakcie. Z tego wynika więc wyraźnie, że nie chodziło o zgodę na jakikolwiek ogólny wyjątek od zasady niedziałania prawa karnego wstecz.

Wyrok Maktouf i Damjanović v. Bośnia i Hercegowina, 18.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 2312/08 i 34179/08, § 72.

Państwa mają swobodę decydowania o własnej polityce karnej, muszą one jednak przestrzegać przy tym wymagań art. 7.

Wyrok Maktouf i Damjanović v. Bośnia i Hercegowina, 18.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 2312/08 i 34179/08, § 75.

Pojęcie „dyskryminacja” było systematycznie interpretowane w orzecznictwie Trybunału na tle art. 14 Konwencji. Wynika z niego wyraźnie, że dyskryminacja oznacza odmienne traktowanie, bez obiektywnego i rozsądnego usprawiedliwienia, osób znajdujących się w podobnych sytuacjach. Ten sam termin – dyskryminacja – znajduje się również w art. 1 Protokołu nr 12. Niezależnie od różnicy zakresu obu przepisów zamiarem było nadanie w obu przypadkach identycznego znaczenia tego terminu.

Wyrok Maktouf i Damjanović v. Bośnia i Hercegowina, 18.7.2013 r., Wielka Izba, skargi nr 2312/08 i 34179/08, § 81.

Orzecznictwo dyscyplinarne

Michał Sienkiewicz

PRZEGLĄD ORZECZNICTWA WYŻSZEGO SĄDU DISCYPLINARNEGO ADWOKATURY

Orzeczenie sądu dyscyplinarnego wydane w wyniku wniesionego zażalenia od postanowienia rzecznika dyscyplinarnego ORA o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego jest orzeczeniem sądu drugiej instancji, od którego nie przysługuje odwołanie do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego.

Problem związany z możliwością zaskarżenia do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego orzeczeń sądów dyscyplinarnych wydanych w wyniku zaskarżenia postanowień rzecznika dyscyplinarnego o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego przez długi czas był przedmiotem dyskusji, kontrowersji i rozbieżności w orzecznictwie samego Wyższego Sądu Dyscyplinarnego.

Postępowanie dyscyplinarne wobec adwokatów i aplikantów adwokackich regulują obecnie jedynie przepisy ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. nr 146, poz. 1188 ze zm.), a także na podstawie art. 95n Prawa o adwokaturze odpowiednio stosowane przepisy Kodeksu postępowania karnego.

Rozbieżności w stosowaniu tych przepisów spowodowane zostały wielokrotnie zmienianym stanem prawnym w tej materii.

W ustawie Prawo o adwokaturze obowiązywał początkowo art. 95, a potem art. 95m, dający Ministrowi Sprawiedliwości delegację do wydania po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Adwokackiej szczegółowych przepisów o postępowaniu dyscyplinarnym. Na tej podstawie Minister Sprawiedliwości w dniu 23 lipca 1998 r. wydał rozporządzenie w sprawie postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich (Dz.U. nr 99, poz. 635).

Do 2004 r. przepis § 15 tego rozporządzenia dawał możliwość odwołania od postanowienia rzecznika dyscyplinarnego o odmowie wszczęcia dochodzenia do sądu dyscyplinarnego. W rozporządzeniu z 9 marca 2004 r. Minister Sprawiedliwości dał stronom prawo wniesienia zażalenia od postanowień sądu dyscyplinarnego do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. Od tego czasu w rozpatrywanej kwestii istniała trójinstancyjność postępowania dyscyplinarnego.

Ustawa z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy Prawo o adwokaturze (Dz.U. nr 80, poz. 540) uchyliła art. 95m, dający Ministrowi Sprawiedliwości prawo do wydawania szczegółowych przepisów o postępowaniu dyscyplinarnym.

Skoro uchylono ustawową podstawę do wydawania rozporządzenia, z tą chwilą dotychczas obowiązujące rozporządzenie utraciło moc prawną.

Konsekwencją przedstawionych wyżej zmian przepisów prawnych jest to, że proceduralną podstawą orzekania w postępowaniu dyscyplinarnym są obecnie jedynie przepisy ustawy Prawo o adwokaturze oraz odpowiednio stosowane (na podstawie art. 95n Poa) przepisy Kodeksu postępowania karnego.

Przepis art. 426 § 1 k.p.k. stanowi, że od orzeczeń wydanych przez sąd odwoławczy na skutek odwołania nie przysługuje środek odwoławczy. Przepis ten realizuje zasadę dwuinstancyjności postępowania. Podstawą zaskarżenia postanowień o odmowie wszczęcia dochodzenia stanowią w Kodeksie postępowania karnego przepisy art. 306 § 1 k.p.k. w zw. z art. 325a § 2 k.p.k.

„Odpowiednie” zastosowanie k.p.k. w postępowaniu dyscyplinarnym w adwokaturze powoduje, że od postanowienia rzecznika dyscyplinarnego przysługuje odwołanie do sądu dyscyplinarnego jako sądu odwoławczego, a postanowienie sądu jako rozstrzygnięcie zapadłe w drugiej instancji jest niezaskarżalne.

Takie stanowisko zostało przyjęte i jest podzielane przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny w jego obecnym orzecznictwie.

Możliwość tymczasowego zawieszenia w czynnościach zawodowych w toku postępowania dyscyplinarnego przewidziana w art. 95j Prawa o adwokaturze różni się od kary dyscyplinarnej przewidzianej w art. 81 ust. 1 pkt 4 tej ustawy m.in. tym, że nie zakreśla ram czasowych tymczasowego zawieszenia w czynnościach zawodowych i nie obliuguje sądu dyscyplinarnego do określenia czasu jego trwania.

W orzeczeniu Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z 21 kwietnia 2012 r. (sygn. akt WSD 32/2010) sąd zajął się wyjaśnieniem kwestii treści orzeczeń sądu dyscyplinarnego w przypadku orzeczenia tymczasowego zawieszenia w czynnościach zawodowych na podstawie art. 95j Poa oraz określeniem długości jego trwania i odniesieniem treści tego przepisu do art. 81 ust. 1 pkt 4.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny wskazał zasadniczą różnicę między karą dyscyplinarną przewidzianą w art. 81 ust. 1 pkt 4 Poa, która to kara może być orzeczona wyłącznie za popełnienie przewinienia dyscyplinarnego i musi być określona na czas od trzech miesięcy do pięciu lat, a instytucją tymczasowego zawieszenia w czynnościach zawodowych, określoną w przepisie art. 95j Poa.

Tymczasowe zawieszenie w czynnościach zawodowych przez sąd dyscyplinarny może być orzeczone w stosunku do adwokata lub aplikanta adwokackiego tylko wówczas, gdy toczy się przeciwko niemu postępowanie dyscyplinarne i tylko w szczególnie uzasadnionych okolicznościach sprawy.

Tymczasowe zawieszenie w czynnościach zawodowych zbliżone jest w swojej funkcji i znaczeniu do środków zabezpieczających przewidzianych w Kodeksie postępowania karnego i pełni podobną funkcję prewencyjną.

Przepis art. 95j przewiduje obligatoryjne zawieszenie w czynnościach zawodowych w przypadku zastosowania wobec adwokata lub aplikanta adwokackiego tymczasowe-

go aresztowania i w wypadku, gdy nie zostało wszczęte w chwili orzekania tego środka postępowanie dyscyplinarne, sąd dyscyplinary ogranicza czas jego stosowania do czasu trwania tymczasowego aresztowania. W pozostałych przypadkach sąd dyscyplinary nie określa okresu trwania tymczasowego zawieszenia w czynnościach zawodowych, co oznacza, że może on być uchylony w każdym czasie i orzeczenie to podlega kontroli z urzędu przez Wyższy Sąd Dyscyplinary co do zasadności jego stosowania, jeżeli okres zawieszenia trwa więcej niż trzy miesiące.

Pismenne wyjaśnienia składane przez adwokata lub aplikanta adwokackiego w ramach postępowania wyjaśniającego przed wszczęciem dochodzenia w postępowaniu dyscyplinarnym nie podlegają rygorom art. 300 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo adwokaturze i mogą stanowić dowód w sprawie.

W orzeczeniu z 8 września 2012 r. (sygn. akt WSD 62/12) Wyższy Sąd Dyscyplinary zajął się kwestią dopuszczalności przeprowadzenia dowodu z wyjaśnień złożonych przez adwokata przed wszczęciem postępowania dyscyplinarnego. W rozpatrywanej sprawie adwokat udzielił wyjaśnień pisemnych na żądanie dziekana ORA, a następnie po wszczęciu postępowania dyscyplinarnego przeciwko niemu odmówił składania wyjaśnień jako obwiniony.

Przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym adwokat ten, powołując się na treść art. 300 k.p.k. w zw. z art. 95n Poa, twierdził, że jego wyjaśnienia złożone na piśmie wobec dziekana ORA z uwagi na brak pouczenia o prawie odmowy zeznań nie mogą być dowodem w postępowaniu dyscyplinarnym.

Wyższy Sąd Dyscyplinary, stosując odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego na podstawie przepisu art. 95n Poa, stwierdził, że obwiniony w postępowaniu przed wszczęciem postępowania dyscyplinarnego, składając na piśmie swoje wyjaśnienia, będąc czynnym adwokatem, z racji posiadanej wiedzy, w szczególności z racji posiadanej wiedzy o prawie do odmowy składania wyjaśnień i niekorzystania z tych uprawnień, nie może skutecznie zanegować tych wyjaśnień jako dowodu w postępowaniu dyscyplinarnym.

Przepisy Zasad etyki adwokackiej i godności zawodu nie mogą stanowić samodzielnej podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej, gdyż nie są to przepisy rangi ustawowej, lecz zamieszczone w akcie wewnętrznym, wydanym przez organ samorządu zawodowego, czyli w formie uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej.

W orzeczeniu Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z 26 maja 2012 r. (sygn. akt WSD 126/11) Sąd stwierdził, że podstawą prawną odpowiedzialności o charakterze represyjnym, a taką są orzeczenia sądów dyscyplinarnych, może stanowić jedynie przepis rangi ustawowej, a taką podstawą jest przepis art. 80 Poa. Przepisy Zasad etyki adwokackiej i godności zawodu takiej podstawy nie tworzą, jako przepisy ustanowione w akcie wewnętrznym.

Analizując podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej, Wyższy Sąd Dyscyplinary, przy przywołaniu także wyroku Sądu Najwyższego z 15 lipca 2010 r. (SDI 12/10), stwierdził, że przepis art. 80 Poa przewiduje cztery różne podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej, a mianowicie:

- 1) postępowanie sprzeczne z prawem,

- 2) postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i godności zawodu,
- 3) naruszenie obowiązków zawodowych,
- 4) niespełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 8a ust. 1 Poa.

Trzy pierwsze podstawy mają charakter blankietowy, a więc samodzielnie nie pozwalają na ustalenie, czy określone zachowanie wypełnia ustawowe znamiona przewinienia dyscyplinarnego, a zatem dla przyjęcia odpowiedzialności dyscyplinarnej konieczne jest nie tylko określenie, w której z wymienionych postaci sąd dyscyplinarny upatruje podstawy odpowiedzialności obwinionego, ale nadto także wskazanie normy konkretyzującej (np. w wypadku postępowania sprzecznego z prawem – wskazanie konkretnego przepisu prawa naruszonego przez adwokata, w wypadku drugiej z wyżej wymienionych podstaw – wskazanie konkretnej zasady uregulowanej w Zbiorze zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, w wypadku zaś trzeciej z podstaw – wskazanie konkretnego obowiązku, określonego bądź w powoływanym Zbiorze zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, bądź to w innej wewnętrznej regulacji korporacyjnej, bądź też wynikającego z historycznie ukształtowanego zwyczaju, potwierdzonego jednolity, konsekwentną linią orzecznictwa sądów dyscyplinarnych).

Sąd dyscyplinarny winien dokonać precyzyjnego opisu czynów uznawanych za delikty dyscyplinarne i wskazać, która z podstaw odpowiedzialności dyscyplinarnej ma zastosowanie w konkretnej sprawie wówczas, gdy przepis ustawy przewiduje alternatywne podstawy tej odpowiedzialności. Orzeczenie sądu dyscyplinarnego musi być oparte na przepisie rangi ustawowej, a akty wewnętrzne mają jedynie posiłkową, konkretyzującą rolę.

Naganność postępowania wynikająca z toczącego się przeciwko adwokatowi postępowania dyscyplinarnego lub karnego nie może stanowić samodzielnej przesłanki zawieszenia w czynnościach zawodowych na podstawie art. 95j Prawa o adwokaturze bez wskazania dalszych, konkretnych, szczególnie uzasadnionych okoliczności sprawy.

W orzeczeniu Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z 1 września 2012 r. (sygn. akt WSD 92/12) potwierdzony został pogląd, że instytucja zawieszenia w czynnościach zawodowych adwokata lub aplikanta adwokackiego ma charakter nadzwyczajny i wyjątkowy. Samo prowadzenie postępowania dyscyplinarnego lub karnego przeciwko adwokatowi lub aplikantowi adwokackiemu jest warunkiem koniecznym, lecz dalece niewystarczającym dla stosowania instytucji zawieszenia w czynnościach zawodowych. Przekonanie o naganności popełnienia przewinienia dyscyplinarnego lub czynu karalnego nie może być jedyną przesłanką uzasadniającą tymczasowe zawieszenie w czynnościach zawodowych, oprócz tych przesłanek zaistnieć muszą szczególne, uzasadnione okoliczności tej sprawy, na które musi powołać się sąd dyscyplinarny, stosując ten restrykcyjny i dolegliwy środek.

Radostaw Baszuk

GŁOSA DO ORZECZENIA
WYŻSZEGO SĄDU DISCYPLINARNEGO
Z 8 WRZEŚNIA 2012 R., WSD 62/12

W Serwisie Informacyjnym Adwokatury Polskiej opublikowany został przegląd orzecznictwa Wyższego Sądu Dyscyplinarnego. Uznając, że inicjatywa ta, z pewnością cenna i zasługująca na kontynuację, stanowi także zaproszenie do dyskusji dotyczącej też opublikowanych orzeczeń, pozwalam sobie na sformułowanie kilku uwag dotyczących jednego z nich. Na kanwie sprawy dyscyplinarnej zakończonej orzeczeniem z 8 września 2012 r. (sygn. akt WSD 62/12) Wyższy Sąd Dyscyplinarny sformułował tezę, w której stwierdził, że **pisemne wyjaśnienia składane przez adwokata lub aplikanta adwokackiego w ramach postępowania wyjaśniającego przed wszczęciem dochodzenia w postępowaniu dyscyplinarnym nie podlegają rygorom art. 300 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze i mogą stanowić dowód w sprawie**. W ocenie WSD obwiniony w postępowaniu przed wszczęciem postępowania dyscyplinarnego, składając na piśmie swoje wyjaśnienia, jako czynny adwokat, z racji posiadanej wiedzy o prawie do odmowy składania wyjaśnień – nie korzystając z tych uprawnień, nie może skutecznie zanegować tych wyjaśnień jako dowodu w postępowaniu dyscyplinarnym.

Przedstawiony pogląd oceniam krytycznie.

Na wstępie przypomnieć należy, że postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów i aplikantów adwokackich uregulowane jest w całości przez przepisy rangi ustawowej, to jest przepisy działu VIII (art. 80–95n) ustawy Prawo o adwokaturze (Poa) oraz odpowiednio stosowane w zakresie nieuregulowanym przepisy k.p.k. Z mocy delegacji ustawowej zawartej w art. 58 ust. 1 pkt 12 lit. i Poa, w zakresie, w jakim nie pozostaje to w sprzeczności ze wskazanymi przepisami rangi ustawowej, postępowanie to regulowane jest także przez uchwałę nr 9/2008 NRA z dnia 15 marca 2008 r. „Regulamin działania rzeczników dyscyplinarnych” (RDRD).

W sprawie, której dotyczy komentowane orzeczenie, adwokat udzielił wyjaśnień pisemnych na żądanie dziekana ORA, a następnie po wszczęciu postępowania dyscyplinarnego przeciwno niemu odmówił składania wyjaśnień jako obwiniony. Przed WSD adwokat ten, powołując się na treść art. 300 k.p.k. w zw. z art. 95n Poa, twierdził, że jego wyjaśnienia złożone na piśmie wobec dziekana ORA z uwagi na brak pouczenia

o prawie do odmowy zeznań nie mogą być dowodem w postępowaniu dyscyplinarnym. Jak wynika z powyższego, wobec adwokata nie toczyło się w dacie, w jakiej złożył on „wyjaśnienia” dziekanowi, dochodzenie dyscyplinarne, o którym mowa w art. 95c ust. 1 Poa. „Wyjaśnienia” te nie zostały także odebrane przez rzecznika dyscyplinarnego w ramach tzw. czynności sprawdzających poprzedzających wydanie postanowienia o wszczęciu dochodzenia lub odmowie jego wszczęcia, przewidzianych w § 11 RDRD. Należy przypuszczać, że wezwanie adwokata przez dziekana rady do złożenia wyjaśnień wynikało z częstej, acz wadliwej praktyki rozpatrywania spraw wskazującej na możliwość popełnienia deliktu dyscyplinarnego w tzw. trybie skargowym przez dziekana lub sekretarza rady w sytuacji, kiedy sprawa taka winna być przedstawiona rzecznikowi dyscyplinarnemu. Przepis art. 313 § 1 k.p.k. stosowany odpowiednio w postępowaniu dyscyplinarnym zawiera nakaz wszczęcia postępowania przeciwko określonej osobie, jeżeli spełnione zostały wymienione w tym przepisie warunki. Przedstawienie zarzutu jest jedną z najważniejszych instytucji o charakterze gwarancyjnym. Czynność ta wprowadza do postępowania dyscyplinarnego obwinionego jako stronę takiego postępowania i od tej chwili przysługuje mu prawo do obrony wraz z prawem do milczenia, polegającym na wyłączeniu obowiązku udzielenia informacji co do faktu popełnienia przewinienia i okoliczności, które mogą wpływać niekorzystnie na jego sytuację w procesie¹. Zawarte w tezie analizowanego orzeczenia sformułowanie „postępowanie wyjaśniające przed wszczęciem dochodzenia w postępowaniu dyscyplinarnym” jest zatem nieprecyzyjne i przez to mylące. Sugerować może bowiem, jakoby postępowanie takie odpowiadało realizowanym przez rzecznika dyscyplinarnego czynnościom sprawdzającym w rozumieniu § 11 RDRD, co nie miało miejsca.

Odpowiednie stosowanie przepisów k.p.k. w postępowaniu dyscyplinarnym odgrywa w nim istotną funkcję. Konkretyzuje bowiem wobec osób poddanych procedurze dyscyplinarnej gwarancje konstytucyjne. Co najmniej od 1994 r. w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że postępowanie dyscyplinarne – z uwzględnieniem jego odmienności od postępowania karnego *sensu stricto* – objęte jest gwarancjami wynikającymi z art. 42 ust. 2 („Każdy, przeciwko komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania”) i art. 45 ust. 1 („Każdy ma prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy”) Konstytucji². Przepisy te stanowią odpowiednik art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Gwarancje te odnoszą się bowiem do wszelkich postępowań represyjnych, tzn. postępowań, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania lub jakiejś sankcji, a więc także postępowań dyscyplinarnych.

¹ Argumentacja za uchwałą Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 2007 r., sygn. akt I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.

² Wyroki TK z: 26 kwietnia 1995 r., K. 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12; 8 grudnia 1998 r., K. 41/97, OTK ZU 1998, nr 7, poz. 117; 8 lipca 2003 r., P. 10/2002, OTK ZU 2003, nr 6A, poz. 62; 26 listopada 2003 r., SK 22/2002, OTK ZU 2003, nr 9A, poz. 97 i orzeczenie TK z 7 grudnia 1993 r., K. 7/93, OTK 1993, nr II, poz. 42; wyrok z 19 marca 2007 r., K. 47/2005, OTK ZU 2007, nr 3A, poz. 27; wyroki TK z: 6 grudnia 2004 r., SK 29/2004, OTK ZU 2004, nr 11A, poz. 114 oraz 19 marca 2007 r., K. 47/2005, OTK ZU 2007, nr 3A, poz. 27; wyroki TK z: 4 lipca 2002 r., P. 12/2001, OTK ZU 2002, nr 4A, poz. 50; 3 listopada 2004 r., K. 18/2003, OTK ZU 2004, nr 10A, poz. 103; 19 marca 2007 r., K. 47/2005, OTK ZU 2007, nr 3A, poz. 27; 28 listopada 2007 r., K. 39/2007, OTK ZU 2007, nr 10A, poz. 129; 8 grudnia 1998 r., K. 41/97, OTK ZU 1998, nr 7, poz. 117; 16 listopada 1999 r., SK 11/99, OTK ZU 1999, nr 7, poz. 158.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny, wydając rozważane orzeczenie, dopuścił się obrazy art. 174 k.p.k., albowiem zaaprobował ustalenia faktyczne poczynione na podstawie pisma obwinionego, zastępując w ten sposób jego nieistniejące w sensie procesowym wyjaśnienia. Odpowiednio stosowane w postępowaniu dyscyplinarnym przepisy k.p.k. nakazują utrwalenie czynności procesowych określonych ustawą w formie sporządzonego przez właściwy organ procesowy protokołu. Pisma i zapiski, mające zastąpić wyjaśnienia obwinionego, złożone nie w formie protokołu i bez gwarancji swobodnej wypowiedzi, nie mają waloru dowodowego i nie mogą zastępować dowodu z wyjaśnień obwinionego. W przypadku wyjaśnień obwinionego jedyna prawnie dopuszczalna i prawidłowa jest forma protokołu sporządzonego przez uprawniony organ procesowy, którego obowiązkiem jest pouczenie osoby przesłuchiwanej o wszelkich przysługujących jej z mocy ustawy uprawnieniach (art. 300 k.p.k.). Formy tej nie mogą zastępować sporządzone dla celów danego procesu pisemne oświadczenia, w szczególności jeśli powstały one nie z inicjatywy ich autora, lecz z inicjatywy organów izby adwokackiej. Pamiętając o dopuszczonej przez § 11 pkt 4 RDRD formie złożenia wyjaśnień na piśmie, zauważyć należy, że mowa jest o wyjaśnieniach składanych przez obwinionego po wszczęciu dochodzenia i przedstawieniu zarzutu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego. Wyjaśnienia takie muszą być, podobnie jak wyjaśnienia składane w formie protokołu, poprzedzone pouczeniem o uprawnieniach do składania wyjaśnień, do odmowy składania wyjaśnień lub odmowy odpowiedzi na pytania, wymienionych w art. 300 k.p.k.

Prawidłowość analizowanego orzeczenia ma jednak wymiar wykraczający poza przepis art. 174 k.p.k. Dotyczy w istocie prawa każdej osoby do sprawiedliwego i rzetelnego procesu, wynikającego z Konstytucji i konwencji międzynarodowych.

W momencie składania „wyjaśnień” dziekanowi rady adwokat, którego dotyczyło orzeczenie, nie miał jeszcze statusu obwinionego (nie pełnił żadnej roli procesowej). Czas sporządzenia „wyjaśnień”, traktowanych, jak się wydaje, przez WSD jako istotny dowód w sprawie, ma kluczowe znaczenie dla oceny, czy w opartym na tych „wyjaśnieniach” orzeczeniu o sprawstwie i winie obwinionego zachowano standardy sprawiedliwego i rzetelnego procesu w kontekście rangi dowodowej, do której dokument ten został podniesiony.

Odpowiednio stosowane w postępowaniu dyscyplinarnym przepisy k.p.k. wśród wielu innych zawierają takie normy gwarancyjne, jak: „za obwinionego uważa się osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów” (art. 71 § 1 k.p.k.), „obwiniony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść” (art. 74 § 1 k.p.k.), „obwiniony ma prawo składać wyjaśnienia, może jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub odmówić składania wyjaśnień. O prawie tym należy go pouczyć” (art. 175 § 1 k.p.k.). Artykuł 16 k.p.k. stwierdza, że brak pouczenia nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania. Fundamentalne znaczenie dla obwinionego ma art. 300 k.p.k. Przepis ten zobowiązuje do pouczenia obwinionego o jego wszystkich uprawnieniach, w szczególności o prawie do odmowy składania wyjaśnień. Należy to uczynić przed pierwszym przesłuchaniem takiej osoby w charakterze obwinionego lub przed odebraniem od niej wyjaśnień na piśmie. Prawo do niedostarczania dowodów na własną niekorzyść oraz prawo do

zachowania milczenia są powszechnie uznawanymi standardami prawnymi rzetelnej procedury³.

Wykorzystanie przeciwko obwinionemu przez sądy dyscyplinarne obu instancji dowodu w postaci sporządzonego przez niego – jeszcze przed nadaniem mu statusu obwinionego i uzyskaniem wynikających z tego tytułu gwarancji procesowych – oświadczenia („wyjaśnień”) stworzonego na żądanie organu izby adwokackiej i nadanie tak uzyskanemu dokumentowi rangi istotnego dowodu stanowi naruszenie wynikającego z Konstytucji, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz k.p.k. prawa do sprawiedliwego i rzetelnego procesu.

Odpowiednio stosowane w postępowaniu dyscyplinarnym przepisy k.p.k. nie różnicują praw i uprawnień procesowych przysługujących osobom z wykształceniem i praktyką prawniczą od przysługujących osobom niemającym tych cech. Nie sposób też, jak się wydaje, zaprzeczyć twierdzeniu, że także adwokat ma prawo do rzetelnego procesu. Nie wyobrażamy sobie chyba sytuacji, w której sąd powszechny orzekający w sprawie odpowiedzialności karnej oskarżonego stwierdziłby, że przewidziane w k.p.k. przepisy o charakterze gwarancyjnym w wypadku tego właśnie oskarżonego nie będą stosowane z tego powodu, że jest on czynnym adwokatem posiadającym odpowiednią wiedzę procesową. Dokładnie te same przepisy stosuje się odpowiednio w postępowaniu dyscyplinarnym.

³ Argumentacja za wyrokiem Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 23 października 2007 r., II AKA 290/07, OSA 2008, nr 5, poz. 24.

Pytanie o obronę (16)

Antoni Bojańczyk

CZY OBROŃCA MOŻE SPORZĄDZIĆ APELACJĘ „KOMPOZYTOWĄ”, UZUPEŁNIANĄ LUB MODYFIKOWANĄ W TOKU POSTĘPOWANIA ODWOŁAWCZEGO?

1. Zagadnienie wyartykułowane w pytaniu wiodącym niniejszego odcinka „Pytania o obronę” ma nie tylko istotny wymiar teoretyczny, ale także – a może nawet przede wszystkim – doniosły aspekt praktyczny. Wiadomo: przygotowanie apelacji to bezwzględny i odbywający się pod silną presją wyścig obrońcy z nieubłaganym upływem krótkiego, czternastodniowego terminu do wniesienia środka odwoławczego. Terminu, którego adwokat najczęściej nie może poświęcić wyłącznie na zajęcie się przygotowaniem i sporządzeniem apelacji. Dodać należy, że nierzadko termin ten ulega jeszcze istotnemu skróceniu z uwagi na późne zgłoszenie się mandanta do adwokata na etapie postępowania międzyinstancyjnego. Stąd też podjęta w niniejszym tekście próba zidentyfikowania reguł, które określają, czy (i w jaki sposób) obrońca może uzupełnić apelację wniesioną w terminie (i jakie elementy składają się na apelację), ma niewątpliwie duże znaczenie dla codziennej praktyki obrończej w postępowaniu odwoławczym. Przed przejściem do dalszych rozważań wyjaśnijmy jednak, co rozumiemy przez „apelację kompozytową” (i to niezależnie od tego, czy taką apelację *de lege lata* można skutecznie wnieść): jest to środek odwoławczy, na który składają się dwa lub więcej oświadczenia woli pochodzące od jednego i tego samego autora. Krótko mówiąc – apelacja taka nie może zostać skutecznie „zdekodowana” z jednego tylko pisma procesowego (oświadczenia woli uczestnika postępowania). Jej pełne odczytanie wymaga uwzględnienia przez sąd dwóch (lub nawet więcej) oświadczeń procesowych podmiotu uprawnionego do wniesienia apelacji.

2. Choć z gruntu niesłuszny byłby pogląd redukujący całe zagadnienie apelacji „kompozytowej” wyłącznie do prawidłowej identyfikacji terminu do wniesienia tego zwykłego środka odwoławczego, to jednak nie można odmówić pewnej słuszności takiemu stanowisku. Zasada się ono na założeniu (skądinąd trafnym), że do chwili ostatecznego

upływu terminu do wniesienia apelacji jej treść i zakres mogą być w zasadzie dowolnie uzupełniane przez stronę (i jej pełnomocnika procesowego), co w efekcie prowadzi do wniosku, że „apelacja kompozytowa” może być konstruowana w całym toku biegu terminu do wniesienia apelacji. Zatem to, w jaki sposób ustawa postępowania karnego określa termin do wniesienia apelacji, ma istotne znaczenie z punktu widzenia tematyki poruszanej w niniejszym tekście (i chodzi tu zarówno o finalny moment tego terminu, jak i początek biegu terminu do wniesienia apelacji). Kwestia obliczania początku biegu terminu do wniesienia apelacji nie jest zresztą, wbrew pozorom, wcale tak oczywista i ma dość złożony charakter. Sprawy tej nie można więc w niniejszej analizie pominąć.

Przed przystąpieniem do dalszych rozważań należy dla porządku zaznaczyć, że termin do wniesienia apelacji biegnie od daty doręczenia uprawnionemu wyroku wraz z jego uzasadnieniem na piśmie. Powstaje w związku z tym pytanie, jak należy liczyć początek tego terminu w przypadku złożenia wniosków o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku – niezależnie od siebie – przez obrońcę i przez oskarżonego, zważywszy, że w praktyce wyrok wraz z uzasadnieniem trafi w różnych terminach do rąk obrońcy i oskarżonego. W judykaturze najwyższej instancji sądowej przyjmuje się, że późniejsze doręczenie orzeczenia obrońcy „współwyznacza” termin do wniesienia apelacji dla oskarżonego, co argumentowane jest tym, że obrońca działa w imieniu i na rzecz oskarżonego. Na tle analogicznego, tyle że odwrotnego układu procesowego (późniejsze doręczenie wyroku oskarżonemu niż obrońcy) przyjęto (w orzecznictwie sądów apelacyjnych, ale także w piśmiennictwie), że to również ostatnia data doręczenia (chronologicznie późniejsze doręczenie wyroku wraz z uzasadnieniem oskarżonemu) determinuje bieg terminu do wniesienia środka odwoławczego dla obrońcy. Pogląd ten nie ma wprawdzie wyraźnego oparcia w tekście ustawy postępowania karnego (która mówi w tym przypadku o „uprawnionym”, a nie o stronie), jednak argumenty związane ze stanowiskiem i rolą procesową obrońcy, którego uprawnienia w postępowaniu są co do zasady ściśle skorelowane z uprawnieniami oskarżonego i „symetryczne” względem jego uprawnień, przemawiają za tym, by w tym wypadku uznać, że termin do wniesienia apelacji ulega jednak *sui generis* przedłużeniu w związku z późniejszym doręczeniem apelacji mandantowi. Przeciwnie stanowisko byłoby – jak się zdaje – wyrazem nadmiernego i niczym nieuzasadnionego formalizmu procesowego, niesłużącego realizacji żadnych istotnych celów procesowych (wszak wymaganie od obrońcy, by wniósł apelację we „własnym”, wcześniejszym niż oskarżony terminie, nie przyspieszałoby nawet biegu postępowania odwoławczego, skoro to i tak upływ terminu do wniesienia środka odwoławczego przez oskarżonego miałby rozstrzygające znaczenie dla wyznaczania dalszych terminów w sprawie). Trzeba jednak przyznać, że sprawa staje się znacznie bardziej skomplikowana wtedy, gdy w postępowaniu działa więcej niż jeden obrońca. Nie wdając się w bardziej szczegółową analizę zagadnienia, należy powiedzieć, że nie da się uznać, iż swoisty „przywilej korzyści terminu” działa także pomiędzy poszczególnymi obrońcami i każdy z nich może wnosić apelację „w terminie innego obrońcy”. Pomiedzy samymi obrońcami nie zachodzi przecież taka relacja, jak pomiedzy obrońcą a oskarżonym, nie ma zatem także żadnego powodu, by zachodziła pomiedzy nimi taka analogiczna relacja swoistej przemienności między terminami apelacyjnymi, jak to się dzieje pomiedzy mandantem a obrońcą. Reasumując ten wątek, należy powiedzieć, że ostatecznym terminem do wniesienia apelacji dla obrońcy jest albo termin czternastu dni od doręczenia mu wyroku z uzasadnieniem (gdy

to tylko on złożył wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku), albo taki sam termin liczony dla oskarżonego, jeżeli jest on terminem późniejszym od „terminu obrońcy”.

Powyższe uwagi nie wyczerpują jednak zagadnienia początku biegu terminu do wniesienia apelacji. Nie ma wątpliwości co do tego, że skuteczne złożenie apelacji jest możliwe także przed doręczeniem uprawnionemu pisemnego uzasadnienia wyroku, a nawet przed samym złożeniem wniosku o sporządzenie i doręczenie pisemnego uzasadnienia wyroku. Przesądza tę sprawę jasno przepis art. 445 § 2 k.p.k. Apelacja taka spełnia „uboczną” rolę procesową (jest poczytywana także jako wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku) i może zostać uzupełniona w czternastodniowym terminie, który swój bieg rozpoczyna od dnia doręczenia uzasadnienia. Dochodzimy zatem do wniosku, że elementami mozaiki procesowej, która ostatecznie tworzy apelację kompozytową, mogą być potencjalnie wszelkie oświadczenia procesowe zawierające elementy konieczne środka odwoławczego (*essentialia negotii* apelacji), wnoszone od chwili ogłoszenia wyroku w sprawie. To właśnie bowiem ta czynność procesowa wyznacza moment początkowy dla procesowo skutecznego wnoszenia apelacji.

Z funkcjonalnego punktu widzenia jest raczej oczywiste, że apelacja nie może być złożona przed momentem ogłoszenia wyroku (w każdym razie ustawa postępowania karnego – słusznie – takiej możliwości nie przewiduje). Cóż bowiem (gdy właściwie w procesie wszystko może się jeszcze zdarzyć) mogłoby być przedmiotem zarzutu (-ów) formułowanego (-ych) w takiej apelacji? Pytanie to ma charakter retoryczny. Czy oznacza to jednak, że obrońca nie może podejmować żadnych czynności „okołapelacyjnych” czy „przedapelacyjnych” jeszcze przed tą datą? W szczególności można by się zastanawiać nad tym, czy może on złożyć wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku jeszcze przed ogłoszeniem wyroku i czy wniosek taki wywołuje jakikolwiek skutek prawny. Byłaby to z pewnością dość daleko posunięta zuchwałość ze strony obrońcy (która niekoniecznie musiałaby się spotkać z przyjazną reakcją ze strony składu sądu). Złożenie tego typu wniosku zdradzałoby (przed sądem i przeciwnikami procesowymi) nie tylko dalsze ogniwa taktyki obrończej, lecz mogłoby zostać odczytane jako jednoznaczna antycypacja niepomysłnego rozstrzygnięcia. Pomijając jednak ewentualne ujemne aspekty taktyczne i psychologiczne takiego wniosku, należy w pełni podzielić stanowisko najwyższej instancji sądowej, że „wniosek strony o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku złożony przed datą ogłoszenia wyroku jest bezskuteczny” (postanowienie SN z 11 października 2002 r., sygn. WA 53/02, OSNKW 2003, z. 1–2, poz. 15). Wracajmy jednak do kwestii apelacji kompozytywnej.

3. Czy w określonym powyżej przedziale czasowym (od najwcześniejszej daty początkowej wniesienia apelacji do upływu terminu do jej wniesienia) obrońca może w sposób zupełnie swobodny modyfikować treść poszczególnych elementów składających się na tzw. apelację kompozytową? Na to pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, z jednym wszakże istotnym zastrzeżeniem. Owo „modyfikowanie” (czy to w zakresie granic, czy to w zakresie formułowanych przez obrońcę zarzutów apelacyjnych) może mieć wyłącznie „jednokierunkowy” charakter, tj. obrońca może rozszerzać zakres zaskarżenia tylko na korzyść oskarżonego lub dodawać do apelacji korzystne dla niego zarzuty. Nie może on (a to wobec brzmienia przepisu art. 431 § 1 k.p.k., który każe wyjednać zgodę oskarżonego na cofnięcie środka odwoławczego wniesionego na jego korzyść) cofnąć

samodzielnie apelacji. Należy przyjąć, że dyspozycja ta ma zastosowanie zarówno do „całego” (pełnego) środka odwoławczego, jak też do poszczególnych elementów apelacji, co nabiera szczególnego znaczenia przy tzw. apelacji kompozytywnej. Przyjęcie przeciwnego stanowiska oznaczałoby, że wymóg wyjednanienia zgody oskarżonego na cofnięcie apelacji odnosi się tylko do apelacji pojmowanej jako jedno pismo procesowe (technicznoprosesowe pojmowanie apelacji), a nie do jej poszczególnych elementów składowych. W kontekście niniejszych rozważań na szczególne podkreślenie zasługuje to, że to ujęcie elementów składowych apelacji w jednym bądź w wielu oświadczeniach procesowych ma wyłącznie technicznoprosesowy charakter i jest w istocie zagadnieniem drugoplanowym z punktu widzenia określenia zakresu programu kontroli odwoławczej. Gdyby przyjąć, że przepis art. 431 § 3 k.p.k. odnosi się tylko do pewnego substratu o charakterze technicznoprosesowym (apelacja pojmowana jako pismo procesowe), to należałoby przyjąć, że obrońca może cofnąć apelację „na raty” (jej poszczególne elementy składowe), bez konieczności wyjednywania zgody oskarżonego dla tego typu zabiegu. Byłoby to jaskrawym przykładem naruszenia wybitnie gwarancyjnego charakteru przepisu art. 431 § 3 k.p.k.

4. I wreszcie kwestia najbardziej, zdawałoby się, doniosła: czy upływ terminu do wniesienia apelacji petryfikuje dotychczasowy kształt środka odwoławczego (poszczególnych pism procesowych składających się na apelację kompozytową), tym samym stanowiąc ostateczną cezurę czasową dla autora apelacji, cezurę, poza którą środek odwoławczy nie może już zostać zmodyfikowany? Odpowiedź na to pytanie musi należycie uwzględniać dwa odmienne elementy konstrukcyjne środka odwoławczego, tj. granice środka zaskarżenia i zarzuty odwoławcze. O ile nie ma wątpliwości co do tego, że granic (w tym wypadku interesują nas granice przedmiotowe, bo w omawianym układzie procesowym chodzi o apelację wnoszoną na rzecz jednego tylko oskarżonego) apelacji nie da się już zmienić po upływie zawitego terminu do wniesienia tego środka odwoławczego, co wynika z nałożenia przez ustawę procesową na sąd obowiązku rozpoznania sprawy „w granicach środka odwoławczego” (art. 433 § 1 k.p.k.), który przecież musi zostać wniesiony najpóźniej w czternaście dni od daty doręczenia uprawnionemu wyroku z uzasadnieniem (art. 445 § 1 k.p.k., por. jednak uwagi powyżej co do liczenia tego terminu w razie jednoczesnego złożenia wniosków o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku zarówno przez obrońcę, jak i przez oskarżonego), o tyle w przypadku zarzutów apelacyjnych sprawa nie jest aż tak klarowna. W każdym razie treść przepisu art. 433 k.p.k. może dawać asumpt do przyjmowania w tym zakresie przeciwstawnych stanowisk. Można bowiem przyjąć (i wiele przemawia za takim właśnie stanowiskiem), że ostateczny upływ terminu do wniesienia środka odwoławczego skutkuje petryfikacją tej czynności procesowej także w zakresie zarzutów podnoszonych w poszczególnych elementach procesowych składających się na apelację kompozytową (pierwsze i kolejne pisma odpowiadające konstrukcji apelacji, a zatem „apelacje cząstkowe”). Przemawiałoby za tym w szczególności to, że apelację sporządza podmiot profesjonalny (obrońca), a zatem fachowy uczestnik obrotu prawnego, który nie tylko jest w stanie należycie sformułować zarzuty odwoławcze, ale jest do tego normatywnie wprost zobowiązany (por. art. 427 § 2 k.p.k.). Nie wiadomo też, dlaczego sąd apelacyjny miałby wyręczać obrońcę w zakresie formułowania zarzutów odwoławczych, dokonując tzw. totalnej kontroli odwoławczej orzeczenia będącego przedmiotem zbadania ape-

lacyjnego w granicach zaskarżenia. Dla praktyki istotne jest jednak to, że Sąd Najwyższy stanął na jednoznacznym stanowisku, iż upływ terminu do wniesienia apelacji wcale nie petryfikuje ostatecznie wachlarza zarzutów odwoławczych wskazanych w środku odwoławczym – zarzuty apelacyjne mogą być zgłaszane także po tym terminie, nawet w toku samej rozprawy apelacyjnej (postanowienie z 16 listopada 2009 r., sygn. IV KK 101/09). Oznacza to zatem, że sąd odwoławczy związany jest środkiem odwoławczym tylko w tej części, w której określa on granice zaskarżenia (chyba że ustawa stanowi inaczej – „sąd rozpoznaje sprawę w zakresie szerszym o tyle, o ile ustawa to przewiduje”, art. 433 § 1 k.p.k.). W myśl stanowiska zaaprobowanego w postanowieniu Sądu Najwyższego z 16 listopada 2009 r. sąd odwoławczy zobowiązany jest do przeprowadzenia kontroli odwoławczej w granicach zaskarżenia, przyjmując jako punkt odniesienia dla programu kontroli apelacyjnej wszelkie możliwe uchybienia wskazane w przepisie art. 438 pkt 1–4 k.p.k., jeżeli orzeczenie zostało zaskarżone tylko co do winy (lub wyłącznie w przepisie art. 438 pkt 4 k.p.k., jeżeli orzeczenie zostało zaskarżone tylko co do kary lub środków karnych). Skoro zatem sąd przeprowadza tzw. totalną kontrolę apelacyjną, to naturalnie także zarzuty odwoławcze mogą być skutecznie „dodawane” przez obrońcę do apelacji nie tylko do momentu upływu terminu do wniesienia tego środka odwoławczego, ale również w toku przewodu sądowego przed sądem odwoławczym i – nawet – do chwili zakończenia fazy głosów stron w postępowaniu apelacyjnym. Trzeba przyznać, że takie zapatrywanie najwyższej instancji sądowej (niezależnie od tego, co by powiedzieć o jego trafności) jest z oczywistych względów niezwykle korzystne dla praktyki obrończej w postępowaniu apelacyjnym i w sposób wysoce skuteczny chroni obrońcę przed ewentualnymi ujemnymi konsekwencjami zaniedbania w zakresie postawienia adekwatnych zarzutów w apelacji.

I na sam koniec istotna uwaga dosłownie „z ostatniej chwili”. Na parę dni przed oddaniem do druku niniejszego numeru „Palestry” Prezydent RP podpisał ustawę z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. Oznacza to, że za niecałe dwa lata obecny, omówiony powyżej, liberalny kształt postępowania apelacyjnego ulegnie daleko idącej transformacji. W sprawach, w których akty oskarżenia wniesione zostaną po 1 lipca 2015 r. (data wejścia w życie nowelizacji), w myśl nowego brzmienia przepisu art. 433 § 1 k.p.k. sąd apelacyjny będzie rozpoznawał sprawę „w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, uwzględniając treść art. 447 § 1–3 k.p.k.” (w zakresie szerszym tylko w wypadkach wskazanych w ustawie). Tym samym ustawodawca jednoznacznie przecina istniejącą dziś kontrowersję co do roli zarzutów jako elementu wyznaczającego granice rozpoznania apelacyjnego, którą w sposób korzystny dla praktyki rozstrzyga postanowienie Sądu Najwyższego IV KK 101/09. Nowelizacja nakłada zatem na wszystkich autorów apelacji obowiązek sformułowania i wskazania zarzutów do dnia ostatecznego upływu terminu do wniesienia apelacji pod rygorem niedopuszczalności później zgłoszonych zarzutów odwoławczych. Wskazanie zarzutów odwoławczych (niepodlegających uwzględnieniu z urzędu) po upływie terminu do wniesienia apelacji nie będzie zatem wywoływało żadnych skutków procesowych.

W następnym odcinku – dlaczego mandantowi przysługuje prawo do wyznaczenia tylko trzech obrońców z urzędu i czy nie należałoby zmienić tej reguły w toku przyszłych prac nad rekodyfikacją prawa procesowego?

Co piszczy w prawie

Marian Filar

GRECKIE DARY

Niedługo obchodzić będziemy święto Adwokatury, a święto to niemałe. Każdy przecież wie, jak ważną rolę w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości spełnia właśnie Adwokatura. Zaczynają się więc schodzić świąteczni goście. A jak na gości przystało, za pazuchą przynoszą świąteczne podarunki. Na czele długiej kolejki gości z podarunkami pod pachą stanął w tym roku nie byle kto, bo sam Ustawodawca. On też taszczy największe prezencisko. Jest nim projekt nowelizacji polskiej procedury karnej. Zakłada on istotne rozszerzenie obowiązującej w nim zasady kontradiktoryjności. Skoro jednak art. 42 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach tego postępowania, poszerzenie zasady owej kontradiktoryjności oznacza konieczność personalnego zabezpieczenia wykonywania płynących stąd obowiązków. Innymi słowy, musi mieć kto bronić, i to bronić na należytych poziomach, gdyż w przeciwnym razie procesowe poszerzenie zasady kontradiktoryjności pozostawałoby pustą deklaracją.

Projekt nowelizacji art. 82 k.p.k. przyznaje więc radcom prawnym uprawnienia obrońców w sprawach karnych, zrównując w ten sposób ich uprawnienia z uprawnieniami adwokatów w tym względzie. Jak to jednak w życiu bywa, diabeł tkwi w szczegółach, w tym zaś przypadku w wyborze „technologii” dokonania takiej transformacji.

Według pierwszego z poglądów w tej kwestii uprawnienia obrończe w sprawach karnych powinny być z mocy prawa *in toto* przyznane wszystkim radcom prawnym od momentu wejścia w życie ustawy nowelizującej k.p.k.

Według poglądu drugiego uprawnienia takie z mocy prawa otrzymać powinni tylko radcowie prawni, którzy w momencie wejścia w życie tejże ustawy nie pozostają w stosunku pracy i zamierzają pełnić funkcje obrończe, czemu dadzą wyraz przez dokonanie wpisu do samorządu adwokackiego.

By dokonać właściwego wyboru między tymi metodami, przypomnieć sobie warto formułę z arsenału technik legislacyjnych opartą na konstrukcji domniemania absolutnego, a użytego po raz pierwszy w ustawie o rybołówstwie: „w rozumieniu niniejszej ustawy rak jest rybą”.

Nawet gdy pozostaniemy z uznaniem dla zwięzłości takiego rozwiązania, nic nie zmieni jednak faktu, że rak po prostu rybą nie jest. By bowiem dany był na podstawie kryteriów biologicznych rybą był, nie wystarczy go rybą nazwać, musi on wszakże posiadać określone cechy i właściwości zwierzęciu temu przynależne. Nie oznacza to oczywiście, że ryba jest z założenia od raka lepsza (lub odwrotnie), a jedynie to, że jest od niego inna (i odwrotnie).

W aktualnym stanie prawnym w Polsce nie można być więc jednocześnie adwokatem i radcą prawnym (tj. jednocześnie przynależać do obu tych korporacji), tak jak nie można być jednocześnie rakiem i rybą. Na coś trzeba się więc zdecydować!

Jeżeli więc mógłbym doradzić adwokatom polskim w przededniu ich święta, to radziłbym nie ekscytować się nadmiernie imponującymi rozmiarami pudła z prezentem, które dzierży pod pachą pierwszy w kolejce z gratulacjami. Raczej radziłbym przypomnieć sobie starą paremię: „strzeżcie się Greków, nawet jeśli przynoszą dary”. Jeśli bowiem zafascynowani perspektywą wzrostu kontrydktoryjności w procesie karnym, co dla Adwokatury może wydawać się łakomym kąskiem, zapomnimy o tym, że naraz może znacznie przybyć amatorów do konsumpcji, na całej tej operacji wyjść możemy jak Zabłocki na mydle. A tego Adwokaturze przy okazji jej święta nie życzę! Życzę zaś jej wszystkiego najlepszego!

Gawędy adwokata bibliofila

Andrzej Tomaszek

NA KRAWĘDZI

Truizmem byłoby stwierdzenie, że dobro jest nudne, a zło fascynuje. Środki masowego przekazu lubują się w przekazywaniu złych wiadomości, bo te elektryzują odbiorców. Niejeden utwór literacki czy filmowy zyskał powodzenie nie tyle dzięki bohaterom pozytywnym, ile dzięki czarnym charakterom, do których publiczność lubi powracać. Fenomen Hannibala Lectera, psychopatycznego mordercy i kanibala z zekranizowanych powieści Thomasa Harrisa (*Czerwony smok, Milczenie owiec, Hannibal*) jest najlepszym tego przykładem. Spośród polskich utworów warto wskazać choćby Hermana Brunnera, bez którego *Stawka większa niż życie* nie byłaby tak popularna. Choć zły Brunner, znakomicie zagrany przez Emila Karewicza, pojawił się tylko w kilku odcinkach tej serii, w istocie zdominował dość nudną postać głównego bohatera bez skazy Hansa Klossa.

Wprawdzie to wiek XX obfitował w lajdaków na wszystkich polach (ze szczególnym uwzględnieniem zbrodni i oszustw), to przez lata modelowym przykładem nikczemnika pozostawał dla mnie przede wszystkim Charles-Maurice de Talleyrand-Perigord (1754–1838), który przez kilkadziesiąt lat pełnił, jak dziś to określamy, funkcje publiczne we Francji, zdradzając po kolei wszystkie upadające rządy i sprzedając informacje innym państwom. Jako „najdoskonalsze wcielenie typowego dla swej epoki pragmatyka, amoralnego polityka i męża stanu” doczekał się setek biografii i opracowań historycznych, z których poleciłbym dziś dwie nietypowe pozycje: napisaną z publicystycznym nerwem przez Waldemara Łysiaka (*Talleyrand. Droga Mefistofelesa*, Warszawa 2007) oraz jako przykład obłudnego dzieła epoki stalinizmu piętnującego amoralność systemów burżuazyjnych pracę radzieckiego akademika Eugeniusza Tarle (*Talleyrand*, Warszawa 1957).

E. Tarle nie pozostawił na Talleyrandzie, którego Napoleon Bonaparte określił jako „łajno w jedwabnych pończochach”, suchej nitki. „Na przestrzeni bowiem długiego jego życia nie znajdujemy żadnego śladu wątpliwości, wyrzutów sumienia, skruchy; zapatrywał się on na historię jako na nieustanną grę sił i ze zdziwieniem oraz pogardą spoglądał na tych wszystkich, którzy nie przechodzili bezzwłocznie na rzecz zwycięzcy, ulegając rozterkom i wahaniom zupełnie dla niego niezrozumiałym” – uzasadniał swoją ocenę (s. 21).

Talleyrand żył długo i raczej szczęśliwie, a pożegnał się z tym światem jako szanowany przez współczesnych starzec. Wydaje się, że dla wielu obecnych polityków i uczestników życia publicznego stanowi swoisty model do naśladowania. Naśladownictwo Talleyranda najwyższej próby znajdujemy u bohaterów serialu telewizji BBC z lat 80. *House of Cards*, którego współczesna amerykańska wersja króluje teraz w Internecie. Koneserów zachęcam do obejrzenia brytyjskiego pierwowzoru ze znakomitym Ianem Richardsonem w roli demonicznego intryganta. Cóż, publiczność kocha oglądać takie historie, gdzie dobro wcale nie zwycięża. Poszukujemy w złych charakterach najmniejszych choćby pierwiastków dobroci, naiwnie wierząc, że ludzka natura nie może być ich zupełnie pozbawiona.

W moim rankingu łajdaków Talleyrand został wszakże ostatnio zdetronizowany przez Bernarda Madoffa, a stało się to za sprawą esejów z magazynu „Vanity Fair”, wydanych w Polsce w zbiorze pod tytułem *Na krawędzi. Opowieści o kryzysie* (wybór: Graydon Carter, Warszawa 2011/2012). Większość tomu poświęcona jest rozważaniom o ekonomicznych przyczynach i psychologicznych skutkach krachu finansowego w 2008 r. (warto przeczytać, w jaki sposób bogacze reagują na krach i postanawiają oszczędzać), ale cztery teksty (M. Seal, *W świecie Bernarda Madoffa* i *W świecie Ruth*; M. Seal i E. Squillari, *Madoff Investment Secirities, dzień dobry, czyli wspomnienia sekretarki*; D. Margolick, *Czy synowie wiedzieli*) poświęcone są w całości fenomenowi Madoffa.

Słowo „fenomen” jest uzasadnione, gdyż doprowadził on do ruiny 13 500 indywidualnych inwestorów i organizacji charytatywnych (wg niektórych źródeł „tylko” 5000), tracąc na ich szkodę 65 miliardów dolarów. Jego działalność sprowadzała się od kilkunastu lat do utrzymywania tzw. piramidy Ponziego, tj. mechanizmu, gdzie zyski wypłacane są uczestnikom nie z udanych inwestycji, ale z wpłat osób przystępujących później do systemu. Pomysł nie był nowy, bo taki mechanizm oszustwa wymyślił Charles Ponzi w Bostonie jeszcze przed 1920 r. Zadziwia natomiast jego skala i długość funkcjonowania.

Madoff wyrządził najwięcej szkody swoim pobratymcom, w szczególności społeczności żydowskiej w luksusowym kurorcie Palm Beach na Florydzie, którym odebrał nie tylko pieniądze.

„Żydzi zdominowali życie gospodarcze i towarzyskie Palm Beach. Teraz są bogatsi niż Anglosasi. Są też lepiej wykształceni i bardziej hojni. To jest ich wyspa, a przynajmniej była, do 11 grudnia [2008 r.]. Całe to zamieszanie, które wywołał Madoff, pozbawiło ich nie tylko majątku, ale też poczucia wyższości, na którą ciężko pracowali” (M. Seal, *W świecie Bernarda Madoffa*, s. 334). Nic zatem dziwnego, że jedna z nesterek tej społeczności, która przez Madoffa straciła kilkadziesiąt milionów dolarów, stwierdziła, że zrobił on z Żydami to, czego nie dokończył Hitler, a rabini określili jego czyny jako „grabież wśród swoich” i więcej niż zdradę.

Jak zaznaczył pewien cytowany nowojorski prawnik: „Madoff przyjmował pieniądze od ludzi, którzy wiedzieli, jak je się robi” (s. 333). Szukając odpowiedzi na pytanie, dlaczego udało mu się oszukać tylu doświadczonych ludzi interesu i poważnych osobistości, i to w kraju, w którym nie ma i nigdy nie było alternatywy dla kapitalizmu, można ułożyć swoisty przepis na współczesnego łajdaka.

Po pierwsze, łajdak pozyskuje przyjaźń rozpoznawalnych i szanowanych w środowisku osobistości, aby go potem legitymizowały.

Madoff od kilkudziesięciu lat przyjaźnił się ze starszymi od siebie, znaczącymi środowiskowo postaciami – emerytowanym już potentatem na rynku nowojorskich nieruchomości oraz cenionym w swojej społeczności filantropem i autorytetem moralnym. Obaj starcy traktowali go jak syna, powierzyli swoje pieniądze, spędzali z nim czas w święta i w wakacje. Podobnie czynił znany w Nowym Jorku właściciel drużyny bejsbolowej New York Mets. Swoim towarzystwem i wypowiedziami autoryzowali Madoffa jako genialnego, ale i uczciwego finansistę, podobnie jak poleceni przez nich krewni i przyjaciele.

Skutecznie zadziałał psychologiczny mechanizm „klubowego inwestowania” i instynkt stadny, sprowadzający się do tego, że „gdzie jedna poważna osoba coś robi, inne natychmiast pragną tego samego. (...) To było genialne. Mając za przybranego ojca jednego z największych filantropów społeczności żydowskiej w Palm Beach, a jego olśniewającego zięcia za swego lokalnego orędownika, Madoff mógł się trzymać na uboczu (...)” (M. Seal, s. 357–358).

Jak zauważył jeden z obserwatorów: „To nie tak, że jakieś tam biedne wdowy i sieroty dały się oszukać domokrażcy sprzedającemu odkurzacz (...) Madoff przechytrzył masę bystrych ludzi, takich, którzy są naprawdę bogaci i mają przerośnięte ego. Oni dbają o to, żeby się nie ośmieszyć. Większość ofiar, które naprawdę dużo straciły, prosiła o zachowanie anonimowości” (M. Seal, s. 349).

Po drugie, usługi łajdaka nie są dla każdego, a otoczenie powinno być przekonane, że mają elitarny charakter.

Jak to działało? Spójrzmy na to z punktu widzenia potencjalnego klienta:

„Przez wiele miesięcy starałem się o przystąpienie do funduszu Madoffa – wspominał jeden z zawiedzionych – Kiedy rynek papierów wartościowych nagle się załamał jesienią 2008 roku, słyszałem tylko, jak moi koledzy z Aspen (...) nie mogli wyjść z zachwyty nad geniuszem Madoffa. Wszyscy wzdychali z ulgą, że powierzyli swoje pieniądze geniuszowi, który nie tylko dbał o ich bezpieczeństwo, inwestując w bony skarbowe, ale także wypłacał dywidendy w sytuacji, kiedy większość innych funduszy odnotowywała czterdziestoprocentowe spadki. W listopadzie [2008] spotkałem się na kolacji z przyjacielem, który od bardzo długiego czasu inwestował już u Madoffa. Błagałem go, żeby pomógł mi się dostać do funduszu. Odparł, że nie mam najmniejszych szans. Minimalna kwota na start to kilka milionów dolarów. Bernie nie potrzebował moich pieniędzy, jego fundusz był dla mnie zamknięty. Po tak zniechęcającej odpowiedzi jeszcze bardziej zależało mi na przystąpieniu do niego” (s. 330–331).

A oto relacja kolejnego niedoszedłego inwestora:

„Żeby Madoff cię przyjął, naprawdę trzeba było się naprosić. Nie poniżyliśmy się nigdy do tego stopnia, żeby błagać go o przyjęcie, ale muszę przyznać, że bardzo nam na tym zależało. Nigdy nie było ustalonej kwoty wejścia. Madoff sam decydował, zależnie od zasobności kandydata. W tym dniu, kiedy się z nim spotkaliśmy, był, jak zwykle, w dobrym nastroju. W trakcie rozmowy zdaliśmy sobie sprawę, że on już nas wyceenił i że decyzja zapadła. Wyzначzył nam kwotę 10 milionów dolarów. Oczywiście, nie mieliśmy takich pieniędzy, więc musieliśmy zrezygnować. Bardzo byliśmy wkurzeni, ale nie było dyskusji. Albo masz kasę, albo nie. Koniec, kropka. Ale mieliśmy szczęście” (M. Seal, s. 345).

Autor szkicu podsumowuje: „Takie sceny powtarzały się we wszystkich klubach,

w których bywał Madoff – od Nowego Jorku po Boca Raton na Florydzie. Jak tylko Madoff wchodził, ludzie zaczynali się przed nim płaszczyć i błagać o zaszczyt przyjęcia ich pieniędzy” (M. Seal, s. 345). Fenomenalne łajdactwo? A może i genialna gra psychologiczna?

Po trzecie, łajdak jest postrzegany jako swój człowiek („swojak”), w realiach amerykańskich członek tej samej społeczności bądź grupy etnicznej. W rezultacie pieniądze powierzały mu czteropokoleniowe rodziny, wdowy i fundacje charytatywne. Przecież swój nie mógł być nieuczciwy...

Po czwarte, łajdak jest jeśli nie czarujący, to przynajmniej grzeczny, kulturalny, dobrze ubrany i całkowicie opanowany. Jeszcze w przeddzień przyznania się do oszustw, na przyjęciu dla pracowników, Madoff zapowiadał kolejny dobry rok i życzył wesołych świąt (M. Seal, s. 360). Wieloletnia sekretarka Madoffa, która po aresztowaniu szefa zdecydowała się na współpracę z agentami federalnymi, zwraca uwagę, że na co dzień był pedantyczny i zorganizowany, kiedy chciał, potrafił być dobry i czarujący, ale jednocześnie bez skrępowań zainwestował w swój fundusz cały spadek, jaki odziedziczyła ona po swoim ojcu (s. 382, 388).

Po piąte, w przypadku wpadki łajdak tonie sam, nie pociąga za sobą najbliższych. Madoff prowadził swój proceder w taki sposób, że zarówno jego żonie, jak i synom trudno było postawić jakiegokolwiek zarzuty. Przebywając w areszcie, a nawet i po sądowym wyroku skazującym go na praktycznie dożywotnie więzienie, kontrolował na tyle sytuację, aby zapewnić najbliższym bezpieczeństwo i wolność. Nic dziwnego, że niektórzy komentatorzy uznali to za kolejny przykład jego geniuszu w oszukiwaniu i manipulowaniu ludźmi (M. Seal, s. 428).

Ktoś może zapytać: po co nam, adwokatom, znajomość przepisu na łajdaka? Odpowiedź jest prosta: nie tylko po to, aby w porę go rozpoznać i ustrzec się przed skutkami jego działalności, ale jeszcze bardziej po to, aby nigdy nie ulec nieuniknionej w tym zawodzie pokusie bycia bądź bywania nim w odpowiedniej dla rodzimych realiów skali...

Po lekturze

Andrzej Bąkowski

„OBŁĘD 44”?

Niedawno ukazała się obszerna książka (511 stron) pod powyższym tytułem napisana przez publicystę Piotra Zychowicza, poruszająca temat „Powstania 44”, ale również oceniająca działania Polskiego Państwa Podziemnego w latach 1939–1945. Trzeba od razu stwierdzić, że książka jest niebywale krytyczna wobec obu tych wydarzeń historycznych.

Publikacja wywołała dezaprobatę, niepokój, a nawet rozgoryczenie w środowisku żołnierzy Armii Krajowej, nie tylko tych, którzy byli uczestnikami walk powstańczych. Również w kręgach ich rodzin, ludzi, którym bliska jest symbolika Powstania, jak i Państwa Podziemnego. Wskazali oni, że pamięć bohaterskiego Powstania podnosiła morale społeczeństwa w okresie dominacji sowieckiej nad Polską, aż do chwili odzyskania niepodległości. Jako przykład dezaprobaty można podać incydent, który miał miejsce podczas jednego ze spotkań w warszawskim Empiku. Pewna pani w imieniu własnym i żołnierza powstańczego, nie ukrywając wzburzenia, zwróciła autorowi książkę. Uzasadniła to tym, że książka niesprawiedliwie przedstawia ów okres historyczny i działających w nim ludzi, zarówno z kręgów AK, jak i przywódców całego Państwa Podziemnego.

Na łamach tygodnika „Do Rzeczy” w sierpniu i wrześniu 2013 r. odbyła się debata historyczna wokół tej książki P. Zychowicza, w której wzięli udział znani autorzy i publicyści: Marek Gałęzowski, Łukasz Warzecha, Krzysztof Masłoń, Piotr Semka, Bronisław Wildstein, Andrzej Horubała, Piotr Gontarczyk, Zdzisław Krasnodębski, a ostatnio dołączył do tej grupy Jarosław Kaczyński. Po tej wielowątkowej debacie, gdzie ścierały się różne opinie na temat książki, w artykule opublikowanym w „Do Rzeczy” pt. *Duma i gorycz* Piotr Zychowicz odniósł się do debaty, broniąc głównych tez książki, ale jednocześnie przyznając pewne racje krytykom.

Wypada przypomnieć, że Polskie Państwo Podziemne zorganizowało Siły Zbrojne w Kraju, które były przygotowywane do walki z Niemcami podczas ich odwrotu z frontu wschodniego, a nadto gotowe były do akcji specjalnych na obszarze Polski.

Chciałbym się odnieść do sugerowanej przez autora teorii spiskowej, jakoby ofice-

rowie z Komendy Głównej AK popychali gen. Bora-Komorowskiego do podjęcia decyzji wywołania Powstania. Uważam, że między sztabowcami Komendy miały miejsce burzliwe wymiany opinii doktrynalno-militarnych w 1944 r. Jednakże Bór-Komorowski decyzję podjął samodzielnie i będąc na emigracji w Londynie, nigdy nie obarczył jej ciężarem nikogo. Zapewne Piotr Zychowicz zapoznał się z ważką dla zrozumienia kontekstu podejmowania tej decyzji książką autorstwa Andrzeja Krzysztofa Kunerta pt. *Generał Tadeusz Bór-Komorowski w relacjach i dokumentach*, wydaną nakładem oficyny Rytm w 2000 r. (s. 809). Pisałem na jej temat w „Palestrze”. Przypomnę tylko, że generał dywizji Tadeusz Bór-Komorowski zmarł nagle 24 sierpnia 1966 r. w Anglii. Prochy Generała sprowadzono do Polski Niepodległej na jego życzenie i w dniu 30 lipca 1994 r. odbył się jego pogrzeb na Cmentarzu Wojskowym na Powązkach – po blisko 30 latach spoczywania w obcej ziemi. Przemówienie z upoważnienia Prezydenta RP Lecha Wałęsy wygłosił minister Andrzej Zakrzewski. Powiedział m.in.: „Panie Generale! Spełniło się twoje wielkie pragnienie, pięć lat temu odzyskałiśmy niepodległą i suwerenną Ojczyznę. (...) Wolę walki, wiarę w jej sens i nadzieję zwycięstwa przekazali nam bohaterscy obrońcy Warszawy, żołnierze Polski Walczącej. Twój, Generale, żołnierze spoczywają w ojczystej ziemi spokojnie. Generale, zwyciężyłeś. Warszawo, zwyciężyłaś”.

Przemówienie wygłosił również kpt. Jan Nowak-Jeziorański, streszczając drogę życiową Tadeusza Bora-Komorowskiego: „Generał Tadeusz Bór-Komorowski powraca do Ojczyzny, do Stolicy, by spocząć tu na zawsze obok swoich poległych żołnierzy. Powraca do Stolicy, którą opuszczał pół wieku temu w ów pochmurny, najsmutniejszy ze smutnych dni października. (...) Opuszczał gen. Bór-Komorowski jako zwyciężony – powraca jako zwycięzca. Chylą przed nim czoła najwyżsi dostojnicy Odrodzonej i Suwerennej Rzeczypospolitej, pochylają sztandary, oddaje honory kompania Wojska Polskiego, składa hołd ludność Stolicy, mocą polskiego ducha wskrzeszonej (...) Nasza wspólna Matka – wolna ziemia polska przytuli dziś do siebie i przygarnie jednego ze swych najwierniejszych synów”.

Wracając do książki Zychowicza: warto istotnie zastanowić się, czy akcja „Burza” była w owym czasie potrzebna. Niewątpliwie doprowadziła ona do dramatycznie niekorzystnych konsekwencji dla jej uczestników, żołnierzy AK. Ale dała też na Kresach świadectwo, że nie porzuca się ojczystej ziemi bez walki.

Przewija się na kartach książki P. Zychowicza posądzenie gen. Leopolda Okulickiego o to, że mógł być postacią agenturalną, złamaną pobyt w więzieniu NKWD na Łubiance po kampanii wrześniowej. Brak jest po temu dowodów, są to czyste spekulacje intelektualne. W końcu września br. w TVP Historia odbyła się rozmowa dr. Kazimierza Krajewskiego (IPN) z Piotrem Zychowiczem. Obaj rozmówcy zgodzili się, że do czasu otwarcia archiwów sowieckich nie może być mowy o przypisywaniu Okulickiemu zdrady interesów narodowych. Nieco później, na początku października, w TVP Historia pokazano wyraźnie wzruszonego Władysława Bartoszewskiego składającego wieniec na grobie gen. Leopolda Okulickiego na jednym z moskiewskich cmentarzy. Minister Bartoszewski powiedział wówczas, że składa wieniec na grobie swojego drogiego ostatniego dowódcy Armii Krajowej. Jak wynika z relacji telewizyjnej, gen. Okulicki, uwięziony po „procesie szesnastu” na Łubiance, w dniu 2 grudnia 1946 r. został z tego więzienia przewieziony do zakładu karnego Butyrki w Moskwie. Tam był rzekomo operowany na skręt kiszek i po operacji zmarł.

Książka P. Zychowicza porusza niewątpliwie wiele ważnych momentów z naszej niedawnej historii, które warto poddać wnikliwej ocenie historyków najnowszej generacji. Ludzi z pasją, zaangażowanych, zupełnie bezstronnych, by ujawnili wszystkie fakty budzące jeszcze wątpliwości. Aby okres dramatycznych, jakże znamienych lat 1939–1945, został nam przekazany w sposób najbardziej przybliżony do prawdy.

Po przeczytaniu książki Piotra Zychowicza, następnie głosów polemicznych, a w końcu jego podsumowującej odpowiedzi, zrodziła się we mnie myśl, że najgorszym elementem książki jest jej tytuł. On najbardziej boli, a nawet obraża. Z pewnością lepszy byłby ten, którego użył Autor w odpowiedzi na polemikę – *1944 Duma i gorycz*.

Procesy artystyczne

Marek Sołtysik

ZBRODNIA I KONSTERNACJA (cz. 2) Bandyci z Akademii Sztuk Pięknych

*To nie fatalizm spadł na głowę Garnarczówny,
ale oskarżeni zabili ją nie nieumyślnie, a to dlatego,
że całe ich działanie było działaniem z rozmysłem.*

Prokurator Kazimierz Boryczko

Kazimierz Schenkiryk o powierzchowności amanta i Władysław Bobrzecki, z piętnem użycia na wychudłej twarzy, spacerują pod rękę po przestronnych korytarzach gmachu Akademii Sztuk Pięknych w Krakowie. Są tu od rana, przyszli najwcześniej, nie uczestniczą w zajęciach. Bobrzecki, relegowany, raczej nie ma prawa. Ale obaj nie mają ochoty. Są negatywnie podnieceni, Schenkiryk popada w nastroje rezygnacji, Bobrzecki jeszcze go podtrzymuje na duchu. Jest środa, 23 maja 1934, wczoraj, w popołudniowym wydaniu specjalnym Ikaca¹ przeczytali (jak zresztą „wszyscy” w Krakowie) o aresztowaniu Jana Dońca, podejrzanego o udział w morderstwie przy ul. Potockiego, wydarzeniu bez precedensu, sensacji od tygodnia. Byli pewni, że Doniec, skoro tak wobec nich nielojalny (odkopał pieniądze i nimi się rozporządził), jeżeli nawet do tej pory wszystkiego nie wyznał przed śledczym, to zrobi to lada chwila. Byli w szoku, zbyt inteligentni, żeby teraz podjąć próbę ucieczki z miasta, z kraju, cóż mogli poza obmyśleniem linii obrony?

„A tak im dobrze szło”... Spokojni, że nikt tu, w Krakowie, nie szuka sprawców zbrodni, że nikt sobie nie wyobraża, żeby złodziej grasował we własnej dzielnicy, uśmiechali się do siebie porozumiewawczo, czytając w gazetach zdania-pułapki, że pościg policyjny za złoczyńcami dotarł do Białegostoku, a część funkcjonariuszy penetruje Kowel, bo tam niechybnie prowadzą ślady – ale zaczęli odczuwać inny rodzaj niepokoju. Nie strach przed wykryciem prawdy, lecz jakiś głębszy, dotąd nieznanym im lęk. W dniach po dokonaniu zbrodni, poza wieczorem, kiedy bawili się i tańczyli w Esplanadzie, i nocy,

¹ Ikac – popularna nazwa IKC – Ilustrowanego Kuriera Codziennego.

k którą w towarzystwie przyjaciółek spędzili w hotelu, ani nie zmienili trybu życia, ani nawyków, w ASP pożyczali od kolegów i koleżanek drobne kwoty na papieroski na sztuki. Schenkirzyk nawet wczoraj na rysunku wieczornym w ASP czytał na głos ciekawsze fragmenty relacji nie tylko o schwytaniu Dońca, ale i te z sugestywnym opisem miejsca zbrodni, i nawet się nie zająknął. Znany z dobrej dykcji, zachował kamienną twarz. Dwaj przyjaciele raczej się nie domyślają, że gmach Akademii jest ze wszystkich stron obstawiony policją.

Tymczasem piętro niżej, w rektoracie ASP, siedzi delegat policji. W cywilu. Po wyjaśnieniu, że wywiadowcy policyjni chcą dokonać aresztowania dwóch studentów na terenie ASP, podał motywy, od których cierpła skóra². Rektorat przyzwolił na aresztowanie, ale prawdopodobnie tylko Schenkirzyka. Bobrzecki od wielu miesięcy był tylko gościem w uczelni. Policja ostatecznie nie skorzystała z zezwolenia na wkroczenie do neorenesansowego gmachu. Czekano.

Schenkirzyk musiał się na chwilę rozstać z Bobrzeckim, został bowiem wezwany do sekretariatu. Tam wyjaśniano mu szczegóły formalności, jakich powinien dokonać w związku z niedopłatą czesnego. Prosta rzecz, a przecież Schenkirzyk nie mógł się skupić. Spozstrzegł obcego, siedzącego z boku. Obcy przyglądał się studentowi z taką uwagą, że ten nie wytrzymał i zasłonił rękawem twarz. Wezwanie Schenkirzyka to inscenizacja. Owym obcym był komisarz policji kryminalnej, który – z braku fotografii podejrzanego studenta – musiał zanotować jego rysopis w pamięci.

Tymczasem Bobrzecki – obserwowany – wyszedł swobodnie z gmachu ASP i skierował się do kiosku przy placu Matejki od strony ul. Basztowej. Kiedy kupował papierosy, po obu jego stronach wyrosli cywile. Zajęli się nim dyskretnie, kiedy zyskali odeń odpowiedź, że się nie mylą co do jego tożsamości. W ich towarzystwie przeszedł przez ulicę. W pobliskiej bramie Floriańskiej włożyli mu na ręce kajdanki.

Schenkirzyk o tym nie wiedział. I bez tego rozdygotany poszedł na drugie piętro do pracowni malarstwa. Malował przez trzy kwadranse. Modelka pozująca nago zeszła z podium i ubierała się wstydliwie za parawanem³. – Do zobaczenia na rysunku wieczornym! – Studenci płci obojga wymyli pędzle, schowali palety do kaset z farbami i utensyliami, już czas opuścić pracownię. Schenkirzyk powiedział, że zostaje. Jego przygnębienie nie podobało się kolegom. Żeby rozładować atmosferę, ktoś krzyknął: – Urządzimy mu pogrzeb! – Na siłę posadzili go na odwróconej sztaludze i podtrzymując ją, dwu z przodu, dwu z tyłu, wynieśli z pracowni na korytarz, potem o mało go nie zrzucili ze schodów. Zobaczyli, że żart nie podziałał, dali mu spokój. Wychodził sam. Podest koło szatni, schody, wewnętrzne i o półtora metra dalej zewnętrzne drzwi bramy. Dwa kroki na trotuarze – i stop! Bez śladu oporu dał się pojmać wywiadowcom policyjnym.

Prasa doniosła o sukcesie policji, który „powinien być mierzony na europejską ska-

² Rektorem ASP był wówczas wybitny malarz i świetny pedagog Wojciech Weiss, w początkach XX w. symbolista, poeta malarstwa, w latach 30. autor najwspanialszych aktów kobiecych w historii polskiego malarstwa.

³ Zawodowe modelki, które całkiem nagie pozują do aktu, uważając, żeby się nie poruszyć w ciągu dwu, trzech kwadranсів (stopy obrysowane są kredą na podium; gdy postać siedzi, także pośladki na skrzyni), godzą się na przybranie śmiałej, nawet najbardziej wymyślnej pozycji – a skrepowanie odczuwają w momencie ogłoszenia krótkiej przerwy. Wówczas, wstydliwie się osłaniając, znikają za parawanem, skąd wychodzą, powiedzmy, na papierosa, dokładnie opatulone szlafrokiem...

łę”. Bandydzi, właściwie zdeklarowani mordercy, byli o krok od bezkarności, w każdym razie tak im się wydawało, kiedy przygłuszyli sumienie (którego, czego nie brali pod uwagę, nie można odłączyć) i wyrabiali sobie alibi: oto noc poprzedzającą mord młodzi artyści Schenkirzyk i Bobrzecki spędzili w towarzystwie tajemniczych pięknych dam w sielskiej Woli Radziszewskiej, w której na okrągło odbywały się plenery krakowskiej ASP. Okoliczni mieszkańcy znali studentów i znakomitych profesorów pejzażystów, od lat wynajmowali im kwatery na pracowni. Nie bardzo wiadomo, dlaczego na wieść o aresztowaniu Schenkirzyka i Bobrzeckiego, współników wydanych przez Dońca, dziennikarze z krakowskiego Ikaca ruszyli wieczorem samochodem do Radziszowa i Woli Radziszewskiej; bardzo się chcieli dowiedzieć, kim mogły być towarzyszące im kobiety. Czy chodziło o ten „babski węzeł” zadzierzgnięty na szyi śp. Garnarczówny, czyli o szukanie współniczek zbrodni, czy wchodziły w grę inne interesy, w każdym razie po informacjach mieszkańców Woli Radziszewskiej, że to były panie z towarzystwa, ciekawość dziennikarzy w sensie medialnym ustała... Kto wiedział, ten widział, z czyimi małżonkami bawili się ci młodzi, atrakcyjni, teraz wiadomo, odrażający moralnie mężczyzn. Sprawnie to zatuszowano. W jaki sposób? Milczenie jest złotem.

Ikac przecież nie miał opinii t a k i e g o⁴ rewolwerowca. Sprawę odłóżmy na czas nieokreślony. Opinię publiczną najbardziej bulwersował fakt zbratania się różnych stanów, „niezwykłe zespolenie dwu różnych środowisk”. No cóż, zbrodnie się zdarzają – ale jak to się stało, że współnikami tej zbrodni byli dwaj studenci, ludzie z inteligencji (jeden z nich to bardzo zdolny artysta malarz, drugi, wprawdzie hulaka, ale czytany w literaturze pięknej i w pracach filozoficznych) i człowiek bez zawodu, bez wykształcenia, można powiedzieć lump, Jan Doniec, który mimo ponad dwuletniej zażyłej przyjaźni z Bobrzeckim i Schenkirzykiem nie rozluźnił kontaktów z najciemniejszymi prostakami, budzącymi obrzydzenie nawet w półświatku? Ludzie z ziemianek, najędzniejsze prostytutki, lękliwi terroryści, nieudolni szantażyści, leserzy, chroniczni pechowcy, chłopci nieuprawiający ziemi, do tego brat Bobrzeckiego, niby handlowiec, głównie zaś drobny oszust, który, jak się zdaje, był wtajemniczony w projekt brata i spółki. Spekulowano na różne sposoby. Ale najpierw ci dwaj.

Karetką policyjną dowiezieni do aresztów w siedzibie Komendy Wojewódzkiej Policji Państwowej w Krakowie oraz koszar przy ul. Siemiradzkiego, dołączyli do wcześniej aresztowanych Dońca, Henryka Wanata (z ziemianki) i brata Bobrzeckiego, tego z kiosku (ale nie zawodowego kioskarza, co po kilku dniach ogłosi oficjalnie szef krakowskich kioskarzy⁵). Wszyscy pojmani mieli przy sobie broń, ale żaden z nich nie zamierzał strzelać do policjantów.

⁴ Ikac – IKC – wydawany w Krakowie na całą Polskę przez potężny koncern Mariana Dąbrowskiego, był dziennikiem wprawdzie popularnym, ale raczej nie należał do gatunku prasy brukowej; miał ambicje popularyzatorskie, drukował publicystykę z zakresu nauki, medycyny, sztuki, literatury pięknej. Zaliczanie Ikaca do „prasy rewolwerowej”, z czym dzisiaj się spotykamy w opracowaniach dostępnych w Internecie, wydaje się nadużyciem lub niezrozumieniem pojęcia. Prasa nazywana rewolwerową to ta, której kierownictwo i funkcyni dziennikarze uciekali się do szantażu: tuszowali małe brudne sprawy ludzi bogatych lub sławnych pod warunkiem otrzymania sowitej gotówki uiszczanej pod stołem.

⁵ Nie były to chyba jeszcze najgorsze czasy, w cenie wciąż była delikatność uczuć. Oto zaraz po informacji, kim byli zbrodniarze, czym się zajmowali, gdzie pracowali, pod naciskiem opinii publicznej straż pożarna rozebrała kiosk, który podnajmował Stanisław Bobrzecki. I na nic się zdał opór właścicielki czy dzierżawczyni tego kiosku u zbiegu Szpitalnej i Małego Rynku, starszej kobiety, która nie miała nic wspólnego ze zbrodnią.

Teraz nas interesuje dwójka tych, którzy najdłużej przebywali na wolności. Po badaniach, przesłuchaniach itp. oceniono, że panowie reprezentują dwa różne typy. Pijak, zwyrodnialec, zawadiaka, warchoł (znaczy Bobrzecki) i spokojny, delikatny, sympatyczny, towarzyski, zdolny (znaczy Schenkirzyk) tworzyli od dawna „przyjacielską koalicję”. Prawie przez tydzień po dokonaniu zbrodni zachowywali się swobodnie, teraz, jak gdyby w jednej chwili załamani, nie byli jednak zwarzeni; stawiali zdecydowany opór fotografowi policyjnemu. Mają włosy w nieładzie, z twarzy znikł ten wystudiowany wyraz pewności siebie, spokoju i tajemnicy.

Mówiło się, że Bobrzeckiego z Schenkirzykiem połączył alkohol; świetnie się bawili, Bobrzecki brylował w towarzystwie, Schenkirzyk, po wódce refleksyjny, obserwował twarze, ręce, dekolty w sztucznym oświetleniu, niestrudzony, gdy tańczył, chłonał te żywsze barwy życia, odświeżające zapachy połączone z zapachem gorących ciał. Mówiło się, że alkohol. A Doniec? O czym można było rozmawiać z Dońcem? No, Dońca można było windować. Żeby nie zmarniał w piwnicy. Coś takiego wisiało wtedy w powietrzu. Inteligent-twórca wpływał na zdolnego, zupełnie nieokrzesanego chłopaka. Karol Szymanowski ukształtował świadomego kompozytora z dziecka ulicy Piotra Perkowskiego. Michał Choromański zaopiekował się młodym kelnerem, uzdolnionym literacko Henrykiem Kurtyką, i wymyślił mu pseudonim literacki Henryk Worcell. Dobre wzory w ciężkich czasach.

Naręczona Schenkirzyka, koleżanka ze studiów w ASP, z którą był zaręczony od paru dobrych lat, nie mogła uwierzyć w to, o czym mówiono, że zrobił. Zszokowana, zwracała się do wybitnych adwokatów i nie mogła zrozumieć, dlaczego żaden z nich nie chce się podjąć obrony tego subtelnego mężczyzny, wplątanego w jakieś niewiarygodne sprawy! – Gdy go poznałam – mówiła – Kazimierz gardził prostytutkami Bobrzeckim, oprychem i beztalenciem, sypiących aforyzmami z pism modnych filozofów... których się uczył na pamięć.

W areszcie grali w brydża. Trzymali się razem Władysław Bobrzecki (kalkulując w poszukiwaniu okoliczności łagodzących) i Doniec, który w celi czuł się świetnie, dawał popisy cynizmu i może był w istocie pozbawiony zasad moralnych, ich rodziny były odwrócone; oni przeto, może na przekór, mocniejsi. Stanisław Bobrzecki powtarzał, że jest niewinny i został zatrzymany wskutek nieporozumienia. Schenkirzyk, ze świadomością wartości, jaką stanowi dla naręczonej, przeciwnie – całkiem się załamał psychicznie. W ostatnich dniach przed rozprawą zmienił się nie do poznania. Ani śladu aktorstwa; zwrócony ku sobie, nagle wypowiedział coś, co zastanowiło partnerów od brydża: – Kiedy wreszcie przyjdzie ten potworny dzień?

Czy dzień będzie potworniejszy niż cały ten ich plan i jego wykonanie? Gdy feralnego 14 maja rano do mieszkania doktora Nüssenfelda wdarło się trzech tchórzów?

Mając wtedy pewność, że we wnętrzu jest tylko służąca, przystąpili do wykonywania planu, który jako myśl o rabunku powstał rok wcześniej w głowie Władysława Bobrec-

Inna rzecz, że ludność była zszokowana z jednej strony świeżą wieścią (z lutego 1934) o poćwiartowaniu prostytutki przez kioskarza inwalidę Hieronima Cybalskiego we Lwowie (wojskowi inwalidzi z pierwszej wojny światowej otrzymywali od państwa trafiki w dzierżawę), z drugiej – przypomnieniem dwudziestu czterech zbrodni przez uduszenie, do których przyznał się wzorowy mąż, ojciec i pracownik, Peter Kürten – „potwór z Düsseldorfu”, wyrokiem sądu stracony, przez dekapitację, trzy lata przed opisywanymi wydarzeniami, na dziedzińcu więziennym w Kolonii.

kiego, ten zapoznał z planem Schenkirzyka, obaj w Dońcu widzieli „pierwszoklasnego” złodzieja kasowego, zamierzali uczynić z niego „podwykonawcę”. Początkowo Doniec miał chodzić w konkury do Garnarczówny, ale ten pomysł upadł (Doniec to neurotyk, nie nadawał się na amanta, poza tym tchórzom-podpatrywaczom objawił się jej narzeczony, z którym się nie afiszowała), wobec czego w grę wszedł najprostszy podstęp. Wystarczyło tekturowe pudło po oficerkach, arkusz pakowego papieru, sznurek, ołówek chemiczny, kapelusz z inicjałami kogoś, kto nie ma nic wspólnego ze sprawą, pilnik do drewna i – to bardzo ważne – kawałek plasteliny.

Sznury do skrępowania ofiary? Nie, nie były im potrzebne. Doniec, który twierdzi, że nie chciał zabijać i jako głównych winowajców wskazuje kolegów, zapewnia: – Oni z góry wiedzieli, że po naszym wyjściu musi zostać na miejscu trup. Dlatego także nie brali masek... – W mieszkaniu Bobrzeckiego rozpuścili w garnku wódki kilka tabletek specyfiku o działaniu odurzająco-otępiającym, wypili to w równych dawkach. Cała rzecz różnie będzie wyglądać w kolejnych etapach zeznań poszczególnych badanych, ale przebieg zdarzenia pozostaje niezmienny. Jeden z tchórzliwych mężczyzn dzwoni do drzwi. Służąca pyta, kto tam. – Poczta – odpowiada tchórz. Trzyma w ręku zgrabnie zapakowaną paczkę z pięknie wykaligrafowanym adresem doktora, wyciąga bloczek budzący zaufanie. Z bloczka wrywa dwie kartki z nadrukiem sprawiającym wrażenie oryginalnego, przekłada je kalką i wydaje służącej polecenie potwierdzenia odbioru paczki. Tchórz udaje, że zapomniał ołówka, radzi służącej, aby posłużyła się swoim. Służąca robi dwa kroki do jadalni, ale zamiast szukać ołówka, łapie za telefon, zamierza zadzwonić do doktora z pytaniem, czy powinna przyjąć paczkę. Wówczas do mieszkania wpada dwóch lub trzech tchórzy (dotychczas czaili się na półpiętrze). Kilku tchórzy na jedną kobietę. Któryś z napastników zagląda do gabinetu doktora, łapie kitel i rolkę ligniny. Z kitla robią węzeł, żeby definitywnie zadusić duszoną młodą kobietę, wcześniej z ligniny knebel, żeby przed śmiercią nie krzyczała. Co najmniej sześć rąk należących do tchórzliwych i wątlých mężczyzn zaciskało się na jej gardle.

Ktoś nie może wytrzymać. Zmarłej kładzie na twarz makatkę. Kto? Najpewniej Doniec, w dzieciństwie opuszczony przez matkę, która, żeby ratować życie, musiała uciec aż do Wiednia od męża alkoholika, który ją katował. Doniec, tak, pewnie on położył tę makatkę – on, który, kilkunastoletni, w 1929 szedł i szedł pieszo do Wiednia, żeby zobaczyć się z matką, dociera wycieńczony, pobity, trafia do szpitala psychiatrycznego, stamtąd do kliniki prof. Juliusa Wagnera-Jaurrega, wybitnego psychiatry, od dwu lat laureata Nagrody Nobla, na obserwację. Tak, tak, Doniec, ciekawy przypadek nadwrażliwego człowieka, o psychice doszczętnie zrujnowanej przez okrutną obojętność wychowujących go krewnych i dojmująco narastające poczucie opuszczenia.

Schenkirzyk, podobno półprzytomny, chodził po całym mieszkaniu, z kawałkiem plasteliny w ręku. Dotykał tą plasteliną, trzymaną sztywno w palcach, gładkich powierzchni mebli, parapetów, luster. To nie była czynność nerwowca, to był sposób na zmylenie pogoni. Na plastelinie bowiem tkwiły linie papilarne nienależące do nich, do sprawców. Kawałek plasteliny został zabrany z kiosku Stanisława Bobrzeckiego. Stanisław zwykle bawił się ugniataniem plastelinowej kulki; ręce się wtedy nie ślizgały podczas wydawania klientom reszty. Tymczasem Władysław Bobrzecki z Dońcem włamali się do kufra doktora. Posługiwali się własnym pilnikiem oraz pogrzebaczem z wyposażenia okradanego mieszkania. Drzwi wejściowe, jak pamiętamy, zamknęli od wewnątrz, zostawiając

klucz w zamku. Wymknęli się – po kolei – na schody kuchenne. Potem do kiosku i dalej, z łupem (i z trupem w oczach), za kopiec, w stronę Bielan...

Policjanci przeszukują las i dróżki za kopcem Kościuszki. Odkopali pustą skórzaną teczkę dr. Nüssenfelda, mają nadzieję natrafić na dwadzieścia dziewięć złotych monet dwudziestodolarowych.

Co się działo między mężczyznami z nietypowej zbrodniczej spółki? Drobnym szczegółem. Z jednej strony w początkowej fazie dziwnej znajomości Doniec krępował się przejść na „ty” z Bobrzeckim (który nalegał, ale oczywiście „tylko w domu”), mówiąc do Bobrzeckiego: – Jak to? Przecież pan jest l e p s z y! – Z drugiej strony uderza poufały ton, jakim Doniec zwraca się do Schenkirzyka (przecież wedle tej nomenklatury jeszcze l e p s z e g o niż Bobrzecki). Później, w trakcie wizji lokalnej, będzie to wywoływać zdumienie, a nawet wprawę w zażenowanie obecnych tam prawników i lekarzy.

Tymczasem prasa, bez względu na barwę, podkreślała, że żaden z adwokatów nie zamierza podjąć obrony ohydnych tych postaci. Koniec końców – adwokaci z urzędu. obrońcą Dońca został dr Zygmunt Hofmokl-Ostrowski, obrońcą Schenkirzyka – dr Tomasz Aschenbrenner (małowniczy duet ludzi superinteligentnych, błyskotliwych, niekiedy nieprzewidywalnych, zawsze dowcipnych). obrońcą Bobrzeckiego – dr Józef Augustynek. Drugi obrońca Bobrzeckiego – dr Franciszek Bardel.

Cdn.

Rok Powstania Styczniowego

Marek Gałęzowski

W SŁUŻBIE RZĄDU NARODOWEGO. PRZYCZYNEK DO UDZIAŁU ADWOKATÓW W POWSTANIU STYCZNIOWYM

„Z mogił, grobów 1863 r. żywy cień powstaje, cień wielkości epoki, cień Rządu Narodowego i wtedy mogiły wołają głosem straszliwym: Idź i czyn” – pisał Józef Piłsudski, który z czynu powstania styczniowego i legendy kierującego nim Rządu Narodowego czerpał inspirację do tworzenia polskiej siły zbrojnej blisko pół wieku później. Wierzył, że śladem weteranów tamtego przegranego zrywu wyruszy ona „starym naszych ojców szlakiem” do kolejnej – tym razem zwycięskiej – walki o niepodległość Polski.

Powstanie rozpoczęte w nocy z 22 na 23 stycznia 1863 r. było ostatnią w XIX w. próbą zbrojnego wybicia się na niepodległość. Miało swoich bohaterów w każdej grupie społecznej i zawodowej. Nie zabrakło ich wśród nielicznych jeszcze wówczas w zaborze rosyjskim adwokatów, z których wielu nie odmówiło wezwaniu tajnego Rządu Narodowego do służby. Byli czynni w samym rządzie i podlegającej tej najwyższej powstańczej władzy służbie cywilnej powstania – w konspiracyjnej administracji i w tajnej prasie. Rację ma bowiem Maksymilian Stanulewicz, który pisał niedawno w „Palestrze”, że „historia Powstania Styczniowego to nie tylko zryw militarny, ale przede wszystkim niezwykła epopeja egzekutywy, administracji i sądownictwa powstańczego”. Lecz adwokaci znaleźli się też w oddziałach powstańczych, a w nierównym boju z wojskami rosyjskimi walczyli również ci, którzy zasilili stan adwokacki w przyszłości i często odegrali w jego dziejach znaczącą rolę.

Zgodzić się należy ze znawcą dziejów polskiej adwokatury, adw. Zdzisławem Krzeмиńskim, że wśród uczestników styczniowej walki o niepodległość na pierwszym miejscu należy wymienić **Henryka Krajewskiego** (1824–1897). Pochodził z Lubelszczyzny, kształcił się w szkołach w Hrubieszowie i w Lublinie, a później na Kursach Prawnych w Warszawie. Po ukończeniu prawa na uniwersytecie w Moskwie w 1846 r. wrócił do Warszawy i zaczął pracować jako aplikant przy Trybunale Cywilnym, a od marca 1848 r. jako adiunkt prawny w Wydziale Skarbowym władz Królestwa Polskiego. Dobrze zapowiadająca się kariera Krajewskiego została jednak przerwana. Młody prawnik włączył się bowiem do



Adwokat Henryk Krajewski (1824–1897), portret pędzla Jana Matejki. Oryginał w zbiorach Muzeum Narodowego. Kopia znajduje się w gabinecie Prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej

działalności spiskowej przeciw rosyjskiemu zaborcy. „Nieugiętego charakteru, zamknięty w sobie, klasycznie w czynach konsekwentny (...) konspirator twardy” – charakteryzowała Krajewskiego badaczka spisku warszawskiego końca lat czterdziestych XIX stulecia (cyt. za Krzysztof Pol, *Poczet prawników polskich XIX i XX wieku*, Warszawa 2011).

Władze rosyjskie wpadły jednak na trop spiskowców. Krajewski został aresztowany na początku 1850 r. i uwięziony w osławionym X Pawilonie Cytadeli Warszawskiej (gdzie pół wieku później, a pięć lat po śmierci Henryka Krajewskiego, będzie więziony Józef Piłsudski). Trzymał się twardo mimo obciążających go zeznań jednego z kierowników spisku. Dopiero ponad rok po uwięzieniu potwierdził złożone wcześniej zeznania innych konspiratorów, co wywołało u niego silny wstrząs i dwie nieudane próby samobójcze. Po czterech latach

pobytu w Cytadeli Krajewski został skazany na osiem lat katorgi. Odbывał ją w pobliżu Nerczyńska na Syberii. Po dwóch latach został amnestionowany i zamieszkał w Kiachcie.

W 1860 r. władze rosyjskie pozwoliły mu na powrót do kraju. Należał Krajewski niewątpliwie do tych, których nie złamały mrozy Syberii, cieszył się też powszechnym szacunkiem i autorytetem społecznym. Włączył się w działalność Delegacji Miejskiej, która zamierzała wywalczyć większe swobody dla społeczeństwa polskiego w Królestwie. Był przy jej powstaniu, pełnił funkcję sekretarza („bardzo sprężystego”, jak stwierdzał najważniejszy historyk powstania styczniowego Stefan Kieniewicz), zasiadał w komisji, która opracowała projekt ustawy municypalnej. Jesienią 1861 r. wybrano go do Rady Miejskiej. Lecz wkrótce władze zaborcze wprowadziły stan wojenny i rozwiązały umiarkowane przedstawicielstwo polskie. Krajewski wśród wielu innych członków Delegacji Miejskiej został aresztowany i w lutym 1862 r. zesłany do Tambowa. Starania słynnego adwokata Włodzimierza Spasowicza oraz rosyjskich przyjaciół Krajewskiego doprowadziły do uwolnienia go po kilku miesiącach, powrotu do Warszawy i pracy w Radzie Miejskiej. Warto wspomnieć, że wśród interweniujących na rzecz Krajewskiego Rosjan był Michał Katkow – wtedy liberał, polonofil, wielbiciel poezji Adama Mickiewicza. Po wybuchu powstania styczniowego (choć nie od razu) – zajadły polakożerca, czemu dawał wyraz w redagowanych przez siebie „Wiadomościach Moskiewskich”.

Tymczasem wybuchło powstanie styczniowe i Krajewski włączył się do działalności w organizacji cywilnej. Najprawdopodobniej w maju 1863 r. zaczął współpracę z Wydziałem Spraw Zagranicznych Rządu Narodowego, następnie zaś został dyrektorem

tego wydziału. Prowadził korespondencję z polską emigracją polityczną, redagował odezwy zwrócone do opinii publicznej państw europejskich, by zwrócić ich uwagę na prawo Polski do niepodległości. W jednym z najważniejszych dokumentów powstańczych na ten temat – *Do rządów i ludów Europy* – pisał: „**Pogódźcie czyn i życie z uznaniem, jakie względem nas macie. Wyznajcie głośno, że Moskwa nie ma żadnego prawa do panowania nad nami. Tego tylko my od was żądamy, w imię porządku, w imię pokoju, w imię braterstwa ludów Europy**” [podkr. – M. G.]

Został aresztowany w drugiej połowie września 1863 r., nie udowodniono mu jednak udziału w ruchu. Kiedy jesienią opuszczał mury Cytadeli, tajne rządy sprawował ostatni dyktator powstania Romuald Traugutt. Na jego prośbę na początku grudnia 1863 r. Krajewski wrócił do pracy w Wydziale Spraw Zagranicznych. Po raz kolejny dał się poznać jako znakomity konspirator, utrzymując kontakt z Trauguttem jedynie za pośrednictwem jego sekretarza, Mariana Dubieckiego. Kres działalności Krajewskiego nastąpił w kwietniu 1864 r., w tym samym miesiącu, kiedy aresztowany został Traugutt. Krajewski nie przyznał się do żadnej działalności, żadnej też mu nie udowodniono. Lecz samo podejrzenie wojskowych władz rosyjskich wystarczyło, by jako politycznie niebezpieczny wyruszył na swoje trzecie już zesłanie – do Kiereńska w guberni penzeńskiej.

Wrócił do Polski trzy lata później. Ostatnie ćwierćwiecze życia poświęcił karierze adwokackiej, stając się jednym z najwybitniejszych przedstawicieli warszawskiej palestry. Jak pisał biograf Krajewskiego Krzysztof Pol, „był Henryk Krajewski wybitnym obrońcą sądowym w sprawach cywilnych, rzadziej – karnych, dla którego zawód adwokata był służbą publiczną, doskonałym mówcą i gruntownym prawoznawcą, ofiarnie dążącym poprzez lata do podniesienia godności adwokatury, a przy tym był to prawnik, do którego kancelarii przede wszystkim ubodzy klienci mieli wstęp otwarty: zawsze służył im bezinteresownie radą i wskazówkami”.

W pracach cywilnych władz powstańczych udzielali się również – z różnym zaangażowaniem i skutkiem – inni adwokaci. **Oskar Awejde** (1837–1897), **Piotr Kobyłański** (ok. 1823–1868) i **Henryk Bąkowski** (którego rola okazała się jednak epizodyczna) weszli w skład Rządu Narodowego, nazwanego rządem prawników, który 25 maja 1863 r. powołał stronnictwo „czerwonych”. Najważniejszą postacią w dziejach tego rządu i w ogóle powstania był Awejde. Pochodził ze spolszczonej rodziny niemieckiej z Suwałk, jego ojciec Edward, adwokat, w czasie powstania był naczelnikiem powiatowym miejscowej organizacji cywilnej. Oskar Awejde studiował prawo na uniwersytetach w Petersburgu i Berlinie, od końca 1861 r. był asesorem przy sądzie policji poprawczej w Warszawie. Jesienią 1862 r. zaangażował się w działalność organizacji „czerwonych” i znalazł się w składzie Komitetu Centralnego Narodowego, który zdecydował o wybuchu powstania (Awejde był zresztą jedynym w tym gronie zwolennikiem odłożenia



Adwokat Oskar Awejde (1837–1897)

tej decyzji w czasie). Później wchodził w skład naczelnej władzy powstańczej – Rządu Narodowego. W sierpniu 1863 r. wysłano go z misją na Litwę, gdzie został aresztowany. W czasie śledztwa złożył bardzo szczegółowe zeznania, w których ujawnił wiele informacji zarówno o przygotowaniach do powstania, jak i strukturach ruchu powstańczego oraz tworzących je ludziach. Zasłużył sobie tym w pełni na złą opinię wśród współczesnych. Zdawał sobie zapewne z tego sprawę, gdyż po zwolnieniu z zesłania nigdy nie wrócił do Polski, prowadząc z powodzeniem praktykę adwokacką w Wiatce.

Inne były losy **Piotra Kobyłańskiego**, absolwenta uniwersytetu petersburskiego, który praktykę adwokacką prowadził w Warszawie od lat pięćdziesiątych XIX w. Po upadku „rządu prawników” (w którym kierował wydziałem spraw wewnętrznych) współpracował z Rządem Narodowym pod przywództwem Karola Majewskiego. We wrześniu 1863 r. został członkiem rządu stworzonego ponownie przez „czerwonych”. Przekazanie pieczęci odbyło się w mieszkaniu przy ul. Niecałej, należącym do brata Majewskiego, znanego i wpływowego adwokata warszawskiego Wincentego Majewskiego. I on był związany ze służbą tajnego rządu. Zapewne nie bez wiedzy Karola Majewskiego Wincenty towarzyszył 16 lipca 1863 r. w pociągu wyjeżdżającemu na zawsze z Polski marzabieremu Aleksandrowi Wielopolskiemu. „W ten sposób władza powstańcza zapewniała swego przeciwnika, że pozwoli mu odjechać spokojnie” – pisał Stefan Kieniewicz.

Rząd Narodowy z udziałem adwokata Kobyłańskiego, który odpowiadał za skarb i prasę, a także m.in. znanego później poety Adama Asnyka, przetrwał do chwili przejścia władzy dyktatorskiej przez Romualda Traugutta 17 października 1863 r. Kobyłański, zwolniony ze służby, wyjechał do Wiednia. Tam jednak w marcu 1864 r. został aresztowany przez Austriaków i jako były członek władz powstańczych wydany Rosji. Skazano go na szubienicę, lecz namiestnik Berg złagodził wyrok na 15 lat katorgi w kopalniach w Usolu. Tam też Kobyłański po trzech latach zmarł.

Wiele lat w kopalniach Usolu spędził również **Tomasz Burzyński** (1834–1904). Pochodził z Radomia, ukończył prawo w Kijowie, za działalność w ruchu przedpowstaniowym w 1861 r. spędził kilka miesięcy w Cytadeli. Po wybuchu powstania był aktywny w miejskiej organizacji cywilnej w Warszawie. W czasie dyktatury Traugutta, w końcu 1863 r., objął stanowisko referenta wydziału spraw wewnętrznych. Zajmował się głównie sprawami powstańczymi w województwach płockim i augustowskim. Aresztowany wraz z większością innych podwładnych Traugutta, został skazany na karę śmierci, którą zamieniono na 10 lat katorgi w Usolu. Wrócił do Warszawy dopiero w 1883 r., gdzie jako adwokat przysięgły do końca życia prowadził praktykę. Pozostawił po sobie wspomnienia z udziału w powstaniu.

W propagandzie powstańczej i w dziejach ówczesnej tajnej prasy wybijającą się postacią był **Aleksander Kraushar** (1842–1931), wywodzący się z osiadłej w Warszawie rodziny polskich Żydów. Z ruchem niepodległościowym związał się jeszcze jako uczeń gimnazjalny, uczestnicząc w manifestacjach patriotycznych w Warszawie od 1860 r. Po wybuchu powstania współpracował z pismem „Prawda”. Opublikowane przez niego artykuły *Powstanie i dyplomacja*, w których podawał w wątpliwość chęć udzielenia Polakom pomocy przez mocarstwa zachodnie, zostały uznane przez Rząd Narodowy za zbyt radykalne i doprowadziły do zawieszenia „Prawdy” (czego przyczyną zresztą Kraushar nie był najpewniej świadomy). Wkrótce zresztą zaangażował się we współpracę z wydawaną z inspiracji rządu „Niepodległością”, w której redagował dział *Wiadomości z pola*

bitwy. Latem 1863 r. został wysłany z misją do Dreżna, gdzie dopilnował druku i przesłania do kraju broszur *Regulamin piechoty* i *Kodeks wojskowy*.

W styczniu 1864 r. wrócił do kraju. Jego rola w powstaniu nigdy nie została ujawniona i Kraushar uniknął rosyjskich represji. Ukończył później przerwane w czasie powstania studia prawnicze, w 1868 r. został patronem przy Trybunale Cywilnym, trzy lata później adwokatem przy Sądzie Apelacyjnym, a po wprowadzeniu rosyjskiej organizacji sądownictwa adwokatem przysięgłym przy Okręgu Sądowym Warszawskim. W drugiej połowie lat osiemdziesiątych XIX w. zaczął ograniczać praktykę adwokacką na rzecz pracy literackiej, a przede wszystkim – swojej największej pasji – historiografii. Opublikował wiele cennych prac z dziejów Polski, m.in. na temat spisków niepodległościowych pierwszej połowy XIX w. oraz historii Warszawy. Był jednym z nielicznych powstańców styczniowych, którzy doczekali Niepodległej.

Adwokaci licznie wspierali powstanie również na prowincji. Nie jest bliżej znana działalność naczelnika wojskowego województwa lubelskiego, którym Rząd Narodowy mianował adwokata **Kazimierza Gregorowicza** (1833–1899), patrona przy Trybunale w Lublinie. Więcej wiadomo o służbie komisarza organizacji cywilnej w tym województwie – adwokata **Adama Majewskiego** (1838–1908). Urodzony w Warszawie, syn oficera z powstania listopadowego, ukończył prawo na uniwersytecie petersburskim w 1861 r. Wrócił do kraju i rozpoczął aplikację sądową przy Trybunale Cywilnym w Warszawie. Równocześnie zaangażował się w akcję przygotowania zrywu. W kwietniu 1863 r. na polecenie Rządu Narodowego wyjechał do Lublina jako komisarz powstańczy na województwo lubelskie. Organizował wywiad i tajną pocztę obywatelską. Został aresztowany na początku sierpnia 1863 r. i uwięziony na Zamku Lubelskim. Nie udowodniono mu wtedy udziału w powstaniu i zwolniono. Kilka miesięcy później, kiedy powstanie chyliło się ku upadkowi, został aresztowany powtórnie i skazany na karę śmierci. Zamieniono ją na 10 lat robót w Usolu pod Irkuckiem. Na katordze Majewskiemu towarzyszyła żona Elżbieta. Na Syberii urodziły się ich dzieci (z siedmiorga z nich jeden z synów – Władysław – został adwokatem). Do kraju Majewscy wrócili w 1876 r. i osiedli w Lublinie. Dwa lata później Adam Majewski otworzył kancelarię w tym mieście. „Znany był z wyjątkowej sumienności przy opracowywaniu obron. Bezinteresownie bronił biednych i pokrzywdzonych” – pisał Józef Marczuk.

Adwokaci polscy służyli także sprawie powstańczej na polu bitwy. W noc styczniową adwokat **Wojciech Zegrzda** (1823–1863) – patron przy Trybunale Płockim i jednocześnie naczelnik organizacji miejskiej w Płocku – uderzył na garnizon moskiewski w mieście. Szedł w sukurs powstańcom, którzy zaatakowali Płock pod komendą kpt. Konrada Błaszczyńskiego „Bończy”. Atak kilkudziesięciu ludzi Zegrzdy, nieskoordynowany z natarciem „Bończy”, załamał się w ogniu rosyjskich żołnierzy, a powstańców rozpro-



Adwokat Aleksander Kraushar (1843–1931) w mundurze powstańca styczniowego w latach dwudziestych XX w.

szono. Ranny Zegrzda schronił się w domu przy obecnej ulicy Narutowicza 8 (mieści się tam dziś Towarzystwo Naukowe Płockie). Rosjanie natrafili jednak na ślady krwi rannego dowódcy płockich powstańców, który nie chcąc dostać się w ich ręce, odebrał sobie życie.

W leśnych oddziałach biło się też wielu – wówczas młodych wiekiem – przyszlých adwokatów. Byli wśród nich m.in. Dominik Anc (1844–1917), Bolesław Przyłęcki (1844–1926) i Leonard Tarnawski (1845–1930).

Dominik Anc, w czasie powstania uczeń Szkoły Głównej, walczył w bitwie pod Małogoszczą. W późniejszych latach należał do najbardziej znanych warszawskich adwokatów, udzielających się w życiu zawodowym tego środowiska. Był współzałożycielem biura bezpłatnych porad prawnych i Towarzystwa Prawniczego w Warszawie, którego został później prezesem, członkiem Konsultacji Adwokatów Przysięgłych (do jej rozwiązania w 1882 r.). Ogłosił liczne artykuły w „Gazecie Sądowej Warszawskiej”, m.in. dotyczące dziejów adwokatury polskiej (np. *Kilka słów o adwokaturze i aplikacji w dawnej Polsce*). Doczekał odejścia Rosjan z Królestwa Polskiego. Objął wówczas przewodnictwo Delegacji Adwokatury Warszawskiej – której jednym z zadań było przygotowanie projektu organizacji adwokatury w wolnej Polsce. Na otwartym w 1916 r. Uniwersytecie Warszawskim wykładał prawo cywilne. Po utworzeniu w lutym 1917 r. Tymczasowej Rady Stanu został członkiem Rady Departamentu Sprawiedliwości i komisji, która ustalała listę osób o kwalifikacjach pozwalających na przyjęcie do powstającego sądownictwa polskiego.

Bolesław Przyłęcki, student prawa, bił się m.in. w oddziale gen. Antoniego Jeziorańskiego pod Małogoszczą, Łazami, w lesie pod Kobylanką, a po jego rozbiciu w innych partiach powstańczych pod Bodzentynem i Pokrzywnicą. W ramach represji carskich jego rodzina musiała opuścić rodzinny majątek Krasów w pow. włoszczowskim. Później Przełęccy gospodarowali w Bierwcach Szlacheckich w powiecie radomskim. Po zakończeniu walk Przyłęcki ukończył Wydział Prawa i Administracji Szkoły Głównej w Warszawie i od 1865 r. pracował jako zastępca adwokata w Radomiu, a w cztery lata później otworzył własną kancelarię. Doczekał niepodległej Polski.

Leonard Tarnawski, uczeń gimnazjum w Przemyślu, który wówczas przynależał do zaboru austriackiego, przekradł się do Królestwa z grupą szkolnych kolegów. Wiadomo, że był ranny już w pierwszej bitwie, nie udało się jednak ustalić, gdzie. W późniejszych latach ukończył studia na Wydziale Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego. Od 1878 r. do końca życia prowadził kancelarię adwokacką w Przemyślu, a w 1903 r. został prezydentem Izby Adwokackiej w Przemyślu. Był jednak przede wszystkim wybitnym działaczem społecznym w rodzinnym mieście. Zasiadał w radzie miejskiej, był wiceprezesem Rady Powiatowej, zajmował stanowisko prezesa Składnicy Kótek Rolniczych, założył Towarzystwo Zaliczkowo-Rolne, udzielające kredytów rzemieślnikom i drobnym rolnikom. Uczestniczył w założeniu Towarzystwa Przyjaciół Nauk w Przemyślu, w którym przez kilka lat zajmował stanowisko prezesa, oraz powołaniu w tym mieście Stowarzyszenia Weteranów Powstania 1863 r. Był aktywny w Polskim Towarzystwie Gimnastycznym „Sokół”, politycznie zaś związał się z Narodową Demokracją. Należał do Ligi Narodowej, zasiadał w komisji nadzorczej Skarbu Narodowego, był współzałożycielem Stronnictwa Narodowo-Demokratycznego w Galicji. W 1908 r. demonstracyjnie odmówił przyjęcia austriackiego orderu Żelaznej Korony, stwierdzając, że w Rzeczypospolitej Polskiej

nie wolno przyjmować zagranicznych orderów. W 1919 r. adwokat Tarnawski, dawny powstaniec 1863 r., został wybrany na posła do Sejmu Ustawodawczego niepodległej Rzeczypospolitej. Nie było więc przesady w słowach adwokata i działacza z przeciwnego Tarnawskiemu obozu politycznego – Hermana Liebermana, że Leonard Tarnawski cieszył się „wielkim zaufaniem i szacunkiem całej ludności [Przemyśla] z powodu niezwyklej zacności charakteru”.

Jeszcze jednym z wybitnych przedstawicieli polskiej palestry, który walczył zbrojnie w 1863 r., był **Adolf Peplowski** (1841–1916). Pochodził z rodziny ziemiańskiej osiadłej w pow. augustowskim. Po ukończeniu gimnazjum w Suwałkach otrzymał stypendium rządowe i rozpoczął studia medyczne na uniwersytecie w Moskwie. Od 1857 r. studiował na Kursach Prawnych Polskich w Moskwie, a po ich likwidacji w 1859 r. przeniósł się na kursy przy uniwersytecie w Petersburgu. Studiował też na Wydziale Filologicznym tej uczelni. Obydwa kierunki studiów ukończył w 1862 r. W tym samym roku rozpoczął aplikację przy Trybunale Cywilnym w Łomży, którą przerwał, podejmując pracę nauczyciela w Częstochowie. Według przypuszczeń jego biografki, Haliny Kiepuskiej było to związane z działalnością konspiracyjną przed powstaniem styczniowym.

Po wybuchu powstania, według niepewnych informacji, Peplowski organizował oddziały w Płockiem, lecz wkrótce musiał przedostać się do oddziału Mariana Langiewicza, gdyż wziął udział w bitwach pod Miechowem i Małogoszczą. We wrześniu 1863 r. został naczelnikiem tajnej organizacji w Częstochowie. Wkrótce jednak widzimy go w Warszawie, gdzie po aresztowaniu naczelnika miasta Józefa Piotrowskiego 9 października 1864 r. Peplowski zastąpił go na posterunku. Było to oznaką dużej odwagi, gdyż Piotrowski, który spalił wszystkie posiadane papiery i w śledztwie nie wydał nikogo, został powieszony miesiąc później. Trudności Peplowskiego pogłębiało i to, że nie znał miasta. Mimo to kierował organizacją przez pięć tygodni, w początkach dyktatury Traugutta.

Po publicznej egzekucji Wilhelma Algiera, robotnika z fabryki Evansa, który produkował bomby dla powstańców, Peplowski wydał odezwę, w której upamiętniając męstwo Algiera, wzywał ludność miasta, by nie dała się sprowokować do jawnych demonstracji przeciw rosyjskim represjom. „Warszawa nie zapomniała, że jest miastem Kilińskich; choć spokojna i niema, chowa w swym sercu dławiącą ją zgrozę i oburzenie; wie ona tylko, że jej ręki podnieść nie wolno, aż wtedy gdy cios będzie nieomylnym i stanowczym” – pisano w odezwie (cyt. za: S. Kieniewicz, *Warszawa w powstaniu styczniowym*, wyd. 4, Warszawa 1983). Adolf Peplowski został aresztowany przez Rosjan w połowie listopada 1863 r. i skazany na dwanaście lat katorgi, później jednak karę tę złagodzano. Przebywał na zesłaniu w Ufie, gdzie pracował jako nauczyciel. W wyniku amnestii, prawdopodobnie w 1870 r., wrócił do kraju. Trzy lata później uzyskał prawo pobytu



Adwokat Adolf Peplowski (1841–1916)

w Warszawie i zajął stanowisko zastępcy patrona przy Trybunale Cywilnym. Prowadził praktykę adwokacką w kancelarii Józefa Kokeliego, a od 1876 r. własną kancelarię przy ul. Elektoralnej. Bronił w procesach kryminalnych (m.in. znanego rzeźbiarza Xawerego Dunikowskiego) oraz politycznych. W tych ostatnich wystąpił m.in. jako adwokat Dominika Anca (wspomnianego już weterana powstania styczniowego, którego oskarżono o obrazę rosyjskiego urzędnika sądowego), adwokata Tadeusza Strzembosza, Stanisławy Pisarzewskiej (sądzonej za autorstwo opublikowanej w 1906 r. książki *Zarys dziejów Polski od najdawniejszych do ostatnich czasów*), krytyka literackiego Artura Górskiego (sądzonego za napisanie przedmowy do *Kordiana* Juliusza Słowackiego) oraz w procesach unitów. W 1907 r. bronił działacza niepodległościowego Władysława Studnickiego w sprawie o obrazę władz rosyjskich w artykule zamieszczonym w redagowanym przez Studnickiego piśmie „Naród a Państwo”. Jak charakteryzowała Peplowskiego Halina Kiepuska, „był [on] świetnym mówcą obdarzonym fenomenalną pamięcią, która pozwalała mu szybko przyswoić sobie materiały śledztwa i operować nimi swobodnie w wygłaszanej obronie. Cechowała go celność replik i odwaga wystąpień [...] W obronach o charakterze politycznym nie tyle bronił podsądnego, ile atakował oskarżenie [...] Jego wystąpienia budziły wśród polskich uczestników rozpraw wzruszenie, nierzadko entuzjazm”.

Peplowski pełnił też ważne funkcje społeczne w stowarzyszeniach adwokackich. Był członkiem zarządu Związku Adwokatury Polskiej i Konsultacji Adwokatów Przy sięgłych (od 1905 r.), prezesem warszawskiej komisji organizacyjnej do spraw Grupy Polskiej Międzynarodowego Zjednoczenia Kryminalistów (tj. znawców prawa karnego, dziś rzeklibyśmy – karnistów), wiceprezesem sądu koleżeńkiego adwokatów polskich z Królestwa Polskiego (od 1903 r.), prezesem sekcji prawa karnego Towarzystwa Prawniczego (od 1910 r.). Pełnił także funkcję prezesa Towarzystwa Opieki nad Uwolnionymi z Więzień w Guberni Warszawskiej, w 1909 r. przekształconego w Patronat. Był również pierwszym prezesem Towarzystwa Śpiewaczego „Lutnia”.

W czasie rewolucji 1905 r. Peplowski, wraz z innymi adwokatami, sygnował telegram do premiera Rosji Sergieja Witte, w którym protestował przeciw krwawemu stłumieniu demonstracji na pl. Teatralnym w Warszawie 1 listopada 1905 r. Jak pisała Kiepuska, „dystansował się od wszelkich kontaktów z Rosjanami”, dlatego też był przeciwny udziałowi adwokatów polskich w powszechnym zjeździe adwokatów z państwa rosyjskiego, odrzucił też możliwość kandydowania do Rosyjskiej Dumy Państwowej. Zmarł otoczony powszechnym szacunkiem 16 stycznia 1916 r. w Warszawie i spoczął na cmentarzu Powązkowskim. Doczekał jeszcze publikacji wyboru swoich mów sądowych, które w dwóch tomach ukazały się w 1912 r. i w 1914 r.

Bój styczniowy był zbiorowym wysiłkiem narodowym. Wśród jego symbolicznych bohaterów – tak słynnych jak dyktator Traugutt, gen. Józef Hauke-Bosak, Stefan Bobrowski (wybitny działacz czerwonych), Marian Langiewicz, ks. Stanisław Brzóska, byli i mniej znani bohaterowie stycznia. Jak pisałem, miała ich każda grupa społeczna, wśród nich – przedstawiciele polskiej palestry. Kilku wspomniano w niniejszym, ogólnym z konieczności artykule. Jeden – Aleksander Kraushar – mógł z dumą stanąć 5 sierpnia 1921 r., w rocznicę śmierci Romualda Traugutta, pod krzyżem postawionym w miejscu egzekucji ostatniego dyktatora powstania styczniowego i szefów podległych mu wydziałów, by z garścią weteranów 1863 r. odebrać z rąk naczelnika wskrzeszonego

państwa polskiego Marszałka Józefa Piłsudskiego najwyższe polskie odznaczenie wojskowe – Krzyż *Virtuti Militari*.

Wszystkim należy się pamięć choćby dlatego, że „armia powstańcza 1863 była ochotniczą – siedł do niej ten, kto chciał. Uchylmy więc czoła przed tymi, którzy chcieli” – pisał pułkownik Jan Stella-Sawicki. Cytowane słowa styczniowego weterana znalazły znakomite uzupełnienie w wypowiedzianej w „Palestrze” opinii adwokata Andrzeja Bąkowskiego, którą w zakończeniu pozwolę sobie zacytować: „Nie było w tym Powstaniu pięknych mundurów, zawadiackich czap, akselbantów, sznurów ozdobnych. Ci ze Styczniowego wyglądali szaro i buro, w jakichś bekieszach, półkożuszkach, czapkach barankowych. A przecież byli tak samo bojowi, ofiarni, patriotyczni jak ich poprzednicy z Kościuszkowskiego, Listopadowego. Zabrakło im Raclawic, Olszyny Grochowskiej, Dębego Wielkiego, Stoczka, wspaniałych szarż kawaleryjskich. Styczniowi po potyczkach lizali rany w litościwych polskich borach. Zapisali jednakże na tyle wspaniałą kartę, że wystarczyła Polakom do czasów Legionów Piłsudskiego i roku 1920. Tak jak legenda Armii Krajowej i Powstania Warszawskiego pomogła przetrwać z godnością wasalny system PRL-u. Powstańcy styczniowi po prostu stanęli w potrzebie. Tak się ongiś w Polsce mówiło. Stań w potrzebie”.

Nota bibliograficzna:

A. Bąkowski, *Szaleństwo czy potrzeba narodowa? Refleksje z okazji rocznicy Powstania Styczniowego*, „Palestra” 2006, nr 1–2; H. Cederbaum, *Udział Peplowskiego w powstaniu styczniowym*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1917, nr 7; M. Danilewiczowa, *Tomasz Burzyński*, PSB, t. 3, Kraków 1937; M. Gałęzowski, *Tarnawski Leonard*, (w:) *Słownik biograficzny adwokatów polskich*, t. II, z. 3–4, Warszawa 2007; „Gazeta Sądowa Warszawska” 1916, nr 6–7 (numer poświęcony Adolfowi Peplowskiemu); T. Kędziński, *Powstanie styczniowe – geneza, przebieg, udział prawników (odczyt wygłoszony w 73-ą rocznicę w sali Sądu Najwyższego urządzony staraniem Zarz. Koła Warszawskiego Zrzeszenia Sędziów i Prokuratorów)*, Warszawa 1936; S. Kieniewicz, *Kobyłański Piotr*, PSB, t. 13, Wrocław–Warszawa–Kraków 1967–1968; *idem*, *Powstanie styczniowe*, wyd. 2, Warszawa 1983, s. 657; *idem*, *Warszawa w powstaniu styczniowym*, wyd. 4, Warszawa 1983; H. Kiepuska, *Peplowski Adolf*, PSB, t. 25, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1980; A. Kisza, Z. Krzemiński, R. Łyczywek, *Historia adwokatury polskiej*, Warszawa 1995; Z. Krzemiński, *Kartki z dziejów adwokatury warszawskiej*, Warszawa 2008; J. Marczuk, *Majewski Adam*, (w:) *Lubelski słownik biograficzny*, t. 1, Lublin 1993; W. Nagórska-Rudzka, *Awejde Oskar*, PSB, Kraków 1935; M. Nowak, *Przyłęczki Bolesław*, (w:) *Świętokrzyski słownik biograficzny*, t. 2, Kielce 2009; K. Pol, *Poczet prawników polskich XIX i XX wieku*, przejrzał i uzupełnił A. Redzik, Warszawa 2011 (sylwetki Krajewskiego, Kraushara, Peplowskiego); C. Ponikowski, *Anc Dominik*, PSB, t. 1, Kraków 1935; M. Stanulewicz, *Powstanie styczniowe jako fenomen prawny. W 150. rocznicę wybuchu*, „Palestra” 2013, nr 1–2; W. Studnicki, *Z przeżyć i walk*, do druku przygotował, wstępem i przypisami opatrzył J. Gzella, Toruń 2002; *Wojciech Zęgrzda – kim był?*, Płock – Forum dyskusyjne Gazeta.pl.

Sylwetki wybitnych adwokatów

Zenon Andrzejewski

ADWOKAT ADAM KROPIŃSKI (1887–1944) – ŻYCIE, PRACA ZAWODOWA ORAZ DZIAŁALNOŚĆ SPOŁECZNA, POLITYCZNA I KULTURALNA



Był jednym z najwybitniejszych przedstawicieli przemyskiej palestry doby międzywojennej.

Urodził się 24 grudnia 1887 r. w Przemyślu, przy ulicy Władycze nr 19 (nr konksr. 118), jako syn Augusta Józefa Kropińskiego, adwokata, i Wincenty Albiny Żurowskiej¹. Został ochrzczony w przemyskiej Katedrze 3 kwietnia 1888 r. przez księdza R. Laurentego Pilszaka, a rodzicami chrzestnymi byli: Władysław Kropiński, nauczyciel, i Helena Skarżyńska².

W latach 1897–1902 Adam Kropiński uczęszczał do c.k. Gimnazjum nr I w Przemyślu, w którym ukończył sześć klas³. Był bardzo dobrym uczniem, uzyskiwał w każdym roku szkolnym stopień ogólny pierwszy za I i II półrocze⁴.

¹ Księga Chrztań Parafii Katedralnej w Przemyślu, Rok 1888, tom VII, s. 239; *Wykaz ulic, placów i domów w mieście Przemyślu sporządzony na podstawie numerowania w roku 1895 przeprowadzonego*, Przemyśl 1895, s. 8. Właścicielem kamienicy był adwokat dr Michał Kozłowski.

² *Testimonium baptismi* (kserokopia w posiadaniu autora).

³ Archiwum Państwowe w Przemyślu (dalej: APP), Zespół: I Państwowe Gimnazjum i Liceum Ogólnokształcące J. Słowackiego w Przemyślu, sygn. 98, 99, 101, 102, 103, 105, katalogi klasowe z lat 1897/98, 1898/99, 1899/1900, 1900/01, 1901/02, 1902/03.

⁴ Tamże.

Do roku 1900 Adam mieszkał z matką przy ul. Ogrodowej 3, a w roku 1901 rodzina przeprowadziła się na ul. Ochronek 7⁵.

Dalszą edukację szkolną, w latach 1903–1905, kontynuował w prywatnym gimnazjum oo. Jezuitów w Bąkowicach pod Chyrowem, w którym 30 maja 1905 r. zdał egzamin dojrzałości⁶.

W roku akademickim 1905/1906 rozpoczął studia na Wydziale Prawa Uniwersytetu Lwowskiego, uzyskując 28 marca 1912 r. dyplom doktora prawa następującej treści:

„(...) Adam Kornel Kropiński, rodem z Przemyśla, po przepisanych egzaminach udowodnił chwalebłą znajomość prawa, wobec czego nadajemy mu stopień doktora prawa z honorami i przywilejami związanymi z tym tytułem, na świadectwo czego ten dokument Uniwersytetu pieczęcią potwierdzony wydajemy (...)”.

Dyplom podpisali: prof. zw. dr Ludwik Finkel – rektor Uniwersytetu, prof. zw. dr Aleksander Doliński – dziekan Wydziału Prawa i prof. zw. dr Stanisław Głabiński – promotor⁷.

Po ukończeniu studiów jako kandydat advokatury odbył roczną praktykę, najpierw w Sądzie Powiatowym, a następnie w „senatach” (wydziałach) cywilnym i karnym Sądu Obwodowego w Przemyślu⁸. Z chwilą ukończenia praktyki sądowej rozpoczął aplikację w kancelarii adwokata dr Franciszka Sas-Dolińskiego, u którego odbywał koncypienturę również jego ojciec August⁹.

Przygotowania do zawodu adwokata przerwało powołanie do armii austriackiej, w której służył w stopniu szeregowego od 20 czerwca 1915 r. do 30 października 1918 r. Po zakończeniu I wojny światowej został powołany, jako podporucznik Korpusu Sądowego, do służby czynnej w Wojsku Polskim, służąc kolejno: od 16 listopada 1918 r. do 5 września 1919 r. w Ekspozyturze Sądu Wojskowego Okręgu Garnizonowego Lwów w Przemyślu, od 6 września 1919 r. do 5 grudnia 1919 r. w Sądzie Polowym 8. Dywizji Piechoty i od 6 grudnia 1919 r. do 5 marca 1920 r. ponownie w Ekspozyturze Sądu Wojskowego Okręgu Garnizonowego Lwów w Przemyślu. 6 marca 1920 r. został zwolniony do rezerwy¹⁰.

Po powrocie do życia cywilnego dokończył przerwana aplikację i po zdaniu egzaminu adwokackiego, decyzją Wydziału przemyskiej Izby Adwokatów z 29 września 1920 r., został wpisany na listę adwokatów w Przemyślu¹¹. Z dniem 1 października 1920 r. otworzył przy ul. Mickiewicza 19 kancelarię adwokacką, którą prowadził wspólnie z adw.

⁵ Tamże. Matka była wdową. Ojciec zmarł 24 czerwca 1889 r.

⁶ Świadectwo dojrzałości – kserokopia w posiadaniu autora.

⁷ Dyplom doktora prawa w j. łacińskim – kserokopia w posiadaniu autora.

⁸ Zaświadczenie Prezydium c.k. Sądu Obwodowego w Przemyślu z 18 sierpnia 1913 r., Prez. 3065/4.A./13 – kserokopia w posiadaniu autora.

⁹ Świadectwo Wydziału Izby Adwokatów w Przemyślu nr 214 z 16 października 1888 r. – kserokopia w posiadaniu autora.

¹⁰ Przebieg służby wojskowej adw. dr. A. Kropińskiego podaje na podstawie Książeczki stanu służby oficerskiej nr 294/31, wydanej w Przemyślu 5 grudnia 1932 r. przez Powiatową Komendę Uzupelnień. Z dniem 8 lutego 1924 r. dr A. Kropiński awansował do stopnia kapitana Korpusu Sądowego, ze starszeństwem z dniem 1 czerwca 1919 r., a 31 grudnia 1937 r. na podstawie art. 85 pragmatyki oficerskiej (granica wieku) został przeniesiony do pospolitego ruszenia.

¹¹ Pismo Wydziału Izby Adwokatów w Przemyślu z 29 września 1920 r., L. 1126.W. do dr. A. Kropińskiego – kserokopia w posiadaniu autora.



Dr Adam Kropiński w karykaturze E. Olera (1926 r.)

dr. Romanem Sokołowskim¹². We wrześniu 1924 r. przeniósł kancelarię do lokalu przy ul. Franciszkańskiej 31, I p.¹³

W roku 1925 rozpoczął współredagowanie, z adw. dr. Maurycym Richterem, wydawanej przez przemyskie wydawnictwo Książnica Naukowa serii prawniczej pod nazwą Książnica Ustaw Polskich¹⁴. Wydawnictwo to drukowało aktualnie ukazujące się przepisy prawne wraz z komentarzami. W ramach tej serii dr Kropiński opracował i wydał następujące tomiki:

1. Ustawę o ochronie lokatorów z dnia 11 kwietnia 1924 r. uchwaloną przez Sejm Rzplitej wraz z motywami (Dz.U. RP nr 39), z dnia 10 maja 1924 r. § 406 wraz z motywami ustawodawczymi i orzeczeniami Najwyższego Sądu (wyd. 2 popr. i uzup.), t. 1;
2. Ustawę o spółdzielniach z dnia 29 października 1920 r. (Dz.U. nr 111, p. 733) ze zmianami wprowadzonymi nowelą z 4 XII 1923 r. (Dz.U. nr 135, p. 1119) wraz z innymi ustawami dotyczącymi spółdzielni i instrukcjami Rady Spółdzielczej, rozporządzeniami wykonawczymi i orzeczeniami Najwyższego Sądu, t. 2;
3. Ustawę z dnia 6 lipca 1923 r. o ustanowieniu urzędu ministra reform rolnych (Dz.U. Rzp nr 71, poz. 556) oraz ustawę z dnia 11 sierpnia 1923 r. o zakresie działania Ministerstwa Reform Rolnych i organizacji urzędów i komisji ziemskich (Dz.U. Rzp nr 90, poz. 706) wraz z rozporządzeniami wykonawczymi, instrukcjami MRR i dotyczącą judykaturą, t. 3¹⁵.

W tymże 1925 r. dr Kropiński został członkiem reaktywowanego w Przemysłu Towarzystwa Prawniczego, stając się niebawem jednym z najaktywniejszych prelegentów stowarzyszenia¹⁶. 3 kwietnia 1927 r., w wyniku wyborów na walnym zgromadzeniu, wszedł w skład Wydziału Towarzystwa, a na posiedzeniu konstytuującym w dniu 8 kwietnia 1927 r. powierzono mu obowiązki bibliotekarza¹⁷.

W roku 1925/1926 sprawował funkcję zastępcy prokuratora Rady Dyscyplinarnej przemyskiej Izby Adwokatów¹⁸, a od roku 1928 był regularnie wybierany na członka Wydziału Izby¹⁹.

¹² „Ziemia Przemyska” 1920, nr 38, s. 3.

¹³ „Ziemia Przemyska” 1924, nr 39, s. 2. Od 1 maja 1927 r. nowym współnikiem dr. A. Kropińskiego został adwokat dr Jan Drzewicki. Zob. „Ziemia Przemyska” 1927, nr 19, s. 3. Spółka adwokacka „A. Kropiński – J. Drzewicki” działała do sierpnia 1939 r. Zob. *Spis abonentów sieci telefonicznych Dyrekcji Okręgu Poczty i Telegrafów we Lwowie i Polskiej Akcyjnej Spółki Telefonicznej w miastach: Borysławiu z okolicą, Drohobyczu i Lwowie na 1939 r.*, Wyd. Państwowego Przedsiębiorstwa „Polska Poczta, Telegraf i Telefon”, s. 129.

¹⁴ A. Siciak, *Druki przemyskie 1754–1939*, Wyd. Południowo-Wschodni Instytut Naukowy, Przemysł 2002, s. 48.

¹⁵ Tamże, s. 258, 259.

¹⁶ Z. Andrzejewski, *Towarzystwo Prawnicze w Przemysłu 1872–1939*, „Palestra” 2010, nr 5–6, s. 154.

¹⁷ „Ziemia Przemyska” 1927, nr 17, s. 2.

¹⁸ „Palestra” 1926, nr 11, s. 46.

¹⁹ Z powodu niezachowania się dokumentacji źródłowej przemyskiej Izby Adwokatów nie jest możliwe

W uznaniu wysokich kwalifikacji zawodowych i etycznych w roku 1932 dr Kropiński został powołany na członka zespołu superarbitrów Adwokackiego Kolegium Sądownictwa Polubownego w Przemyślu²⁰, zaś w listopadzie 1935 r., w związku z reaktywowaniem przemyskiego Związku Adwokatów, został wybrany zastępcą prezesa zarządu, adw. dr. Leona Peipera²¹.

Praktykę prawniczą dr A. Kropiński łączył owocnie z działalnością społeczną, polityczną i na niwie kulturalnej. W roku 1927 został członkiem redakcji tygodnika „Ziemia Przemyska”. Od numeru 38 do numeru 2 w 1928 r. był tzw. redaktorem odpowiedzialnym, a w latach 1929–1930 pełnił funkcję redaktora naczelnego²². We wrześniu 1930 r. został wybrany w skład Rady Miejskiej z I koła wyborczego²³, natomiast podczas wyborów, które odbyły się 27 maja 1934 r., uzyskał mandat radnego z listy Stronnictwa Narodowego w VI okręgu wyborczym²⁴. 13 lutego 1935 r. na posiedzeniu Narodowego Klubu Radnych powierzono mu funkcję przewodniczącego klubu²⁵. Na posiedzeniach i zebraniach (w ówczesnej terminologii nie używano pojęcia „sesja” – przyp. Z. A.) Rady Miejskiej walczył o żywotne sprawy miasta i jego mieszkańców. Krytycznie oceniał gospodarkę budżetową zarządu miasta, zabierał głos w sprawach podatkowych, planowanych przez magistrat wydatków, zgłaszał wnioski merytoryczne i składał liczne interpelacje²⁶.

precyzyjne podanie dat walnych zebrań Izby, na których dr A. Kropiński był wybierany na członka Wydziału, ani też jakie pełnił funkcje we władzach samorządu adwokackiego. Na podstawie wybiórczych źródeł pośrednich udało się ustalić jedynie, że dr Kropiński był wybierany na członka Wydziału przemyskiej Izby Adwokatów 5 maja 1928 r. i 23 maja 1931 r. Zob. „Ziemia Przemyska” 1928, nr 23, s. 2; *Sprawozdanie Wydziału Izby Adwokatów w Przemyślu za rok 1931* (druk), Przemyśl 1932, s. 15.

²⁰ *Regulamin zespołu arbitrów i zespołu superarbitrów przy Adwokackim Kolegium Sądownictwa Polubownego w Przemyślu, Spółdzielni z odp. udział*, Przemyśl 1932, s. 15.

²¹ „Tygodnik Przemyski” 1935, nr 47, s. 2. Związek Adwokatów miał charakter związku zawodowego.

²² Z. Felczyński, *Katalog chronologiczny czasopism polskich w Przemyślu w latach 1792–1939*, „Rocznik Historyczno-Archiwalny”, s. 203, 204. Natomiast sama „Ziemia Przemyska” podaje, że dr A. Kropiński był długoletnim przewodniczącym Komitetu Redakcyjnego tej gazety oraz redaktorem (naczelnym – przyp. Z. A.) w latach 1930–1933. Zob. „Ziemia Przemyska” 1935, nr 2, s. 5, 8.

²³ „Ziemia Przemyska” 1930, nr 56, s. 3.

²⁴ „Ziemia Przemyska” 1934, nr 19–15, s. 1. Funkcję radnego miejskiego pełnił do 1939 r. Zob. „Ziemia Przemyska” 1939, nr 3, s. 2, nr 4, s. 2.

²⁵ „Ziemia Przemyska” 1935, nr 7, s. 3.

²⁶ Wybrane przykłady: na posiedzeniu budżetowym Rady Miejskiej w dniu 21 maja 1935 r. radny Kropiński wykazał nierealność „wegetacyjnego” budżetu miasta, wytknął „zażydzenie” Rady, skrytykował partyjność prezydenta i oświadczył, że narodowi radni będą głosować przeciwko budżetowi; na kolejnym posiedzeniu w dniu 23 maja 1935 r., na wniosek radnego Kropińskiego, Rada uchwaliła nazwać jedną z ulic imieniem pierwszego burmistrza Przemyśla Józefa Kostrzewskiego; na posiedzeniu w dniu 26 lipca 1935 r. dr Kropiński wygłosił przemówienie o katolickim charakterze Przemyśla i zawniósł, aby w sali obrad Rady Miejskiej zawiesić krzyż; na posiedzeniu w dniu 24 października 1935 r. skrytykował projekt przepisów wodociągowo-kanalizacyjnych dla Przemyśla, wykazując jego niedopracowanie i zbyt duże obciążenie ludności opłatami. Projekt zawierał m.in. absurdalny przepis, według którego nawet mieszkańcy niekorzystający z wodociągów mieli płacić 80% podatku wodociągowego; na posiedzeniu w dniu 21 grudnia 1937 r. dr Kropiński wniósł interpelację w sprawie zmiany taryfy wodociągowej i fatalnego stanu ulic w śródmieściu po przeprowadzeniu robót kanalizacyjnych; na posiedzeniu w dniu 20 grudnia 1938 r. sprzeciwił się zakupowi kotła parowego, gdyż wydatku w kwocie około 100 tys. zł nie udźwignąłby ówczesny budżet miasta. Ponadto, jako radny narodowy, dr Kropiński wniósł interpelacje w sprawie panującego w Przemyślu brudu i zaśmiecenia miasta, skandalicznych nadużyć popełnionych przez kasjera zarządu Ludwika Kabałę, zarzucał prezydentowi, że nie



Gmach PTG „Sokół” w Przemyślu
u zbiegu ulic Konarskiego
i Dworskiego
(pocztówka z początku XX w.)

Od roku 1905 A. Kropiński był umundurowanym członkiem Polskiego Towarzystwa Gimnastycznego (PTG) „Sokół” w Przemyślu²⁷. 6 kwietnia 1929 r. na walnym zebraniu stowarzyszenia został wybrany do sądu honorowego²⁸. W latach trzydziestych z ramienia „Sokoła” pełnił funkcję prezesa Koła Przyjaciół Harcerstwa, działającego przy IV Drużynie Harcerzy im. A. Małkowskiego w Przemyślu²⁹. 10 marca 1935 r. objął funkcję I wiceprezesa przemyskiego gniazda sokolego³⁰, a na nadzwyczajnym walnym zebraniu, które odbyło się 23 września 1935 r. i w którym wzięło udział ponad 120 członków, został wybrany na 3-letnią kadencję na prezesa wydziału (zarządu) Towarzystwa³¹.

Będąc prezesem „Sokoła” w Przemyślu, dh dr A. Kropiński był także członkiem zarządu dzielnicy we Lwowie i delegatem rady przemyskiego okręgu sokolego do Rady Związku w Warszawie³². W dniach 16 i 17 kwietnia 1938 r., jako reprezentant Przemys-

dba o rozwój i rozbudowę miasta oraz wytykał nieuzasadniony wzrost aparatu urzędniczego, co pochłaniało 35% budżetu miasta, występował przeciwko żydowsko-sanacyjnej dominacji w Radzie Miasta. Zob. „Ziemia Przemyska” z lat 1935–1939, *passim*.

²⁷ „Z naszego gniazda” (miesięcznik Towarzystwa Gimnastycznego „Sokół” w Przemyślu), Rok II, 1938, nr 2, s. 5. PTG „Sokół” była to młodzieżowa organizacja społeczno-wychowawcza, sportowa i paramilitarna, założona w 1867 r. we Lwowie z inicjatywy byłych uczestników powstania styczniowego. Stowarzyszenie stawiało sobie następujące cele: patriotyczne wychowanie młodzieży, podtrzymywanie znajomości języka, tradycji i kultury polskiej, duchowe, moralne i militarne przygotowanie młodzieży do przyszłej walki o niepodległość Polski, wyrabianie tężyzny fizycznej. Władze „Sokoła” organizowały ćwiczenia gimnastyczne i szkolenia wojskowe, a także czytelnictwo literatury polskiej, odczyty i dyskusje. Organizacyjnie „Sokół” dzielił się na okręgi i gniazda. W celach paramilitarnych tworzone były polowe i stałe drużyny sokole, konkurencyjne wobec „Strzelca”. Politycznie PTG „Sokół” było zbliżone do Narodowej Demokracji. Podają za: *Encyklopedia Historii Polski*, tom 2, *Dzieje polityczne*, Wyd. „Morex”, Warszawa 1995, s. 392; M. Czajka, M. Kamler, W. Sienkiewicz, *Leksykon historii polski*, Wyd. Wiedza Powszechna, Warszawa 1995, s. 1151.

²⁸ „Ziemia Przemyska” 1929, nr 15, s. 7.

²⁹ I. Kozimala, *Lwowska Chorągiew Harcerzy ZHP w latach 1921–1939*, Wyd. Państwowa Wyższa Szkoła Wschodnioeuropejska, Przemyśl 2007, s. 225.

³⁰ „Ziemia Przemyska” 1935, nr 11, s. 2; *Sprawozdanie PTG „Sokół” w Przemyślu za rok 1935*, Przemyśl 1936, s. 5.

³¹ „Ziemia Przemyska” 1935, nr 39, s. 2; *Sprawozdanie*, s. 6.

³² „Ziemia Przemyska” 1938, nr 13, s. 1.

śla, wziął udział w VII Zjeździe Rady Związku Sokolstwa Polskiego, który odbył się w Warszawie w sali Domu Katolickiego „Roma”³³. Funkcję prezesa zarządu przemyskiej organizacji „Sokoła” sprawował do 1939 r.³⁴

W życiu politycznym dr Kropiński identyfikował się z ideologią Stronnictwa Narodowego (SN) Romana Dmowskiego. 9 grudnia 1928 r. na zebraniu założycielskim struktur partii w Przemyśle stanął na czele 12-osobowego zarządu³⁵. 30 czerwca 1929 r., jako prezes przemyskiego Koła SN, przewodniczył 35-osobowej delegacji z Przemyśla, biorącej udział w Kongresie Stronnictwa Narodowego w Poznaniu³⁶. Funkcję prezesa przemyskiego Koła SN pełnił do 1932 r.³⁷, natomiast do roku 1939 pozostawał członkiem zarządu powiatowego partii³⁸.

Był znakomitym mówcą. Jako aktor miał doskonałą dykcję, popartą teatralną gestykulacją, i donośny głos, który po mistrzowsku modulował. Często przemawiał na publicznych wiecach i zgromadzeniach z okazji ważnych wydarzeń, wywołując entuzjazm słuchaczy i porywając tłumy. Wszystkie zebrania organizacyjne Stronnictwa Narodowego, obrady i mityngi polityczne, którym przewodniczył, odbywały się w sali teatralnej „Sokoła”.

Życiową pasją dr. Kropińskiego był teatr. Swoją przygodę z Melpomeną rozpoczęła 12 października 1910 r., kiedy to na walnym zebraniu Przemyskiego Koła Dramatycznego został wybrany na członka pierwszego wydziału (zarządu)³⁹. 1 grudnia 1910 r. zadebiutował na scenie teatralnej przemyskiego „Sokoła” w roli lokaja Ignacego w trzyaktowej komedii J. Korzeniowskiego pt. *Panna mężatka*⁴⁰. Po przekształceniu Przemyskiego Koła Dramatycznego w Polskie Towarzystwo Dramatyczne im. A. Fredry (potocznie nazywane „Fredreum”), na walnym zgromadzeniu odbytym 28 lutego 1912 r., dr Kropiński został ponownie wybrany na członka wydziału i powierzono mu funkcję bibliotekarza Towarzystwa, którą pełnił do 1913 r.⁴¹



Adwokat dr A. Kropiński w jednej z kontuszywych ról. Brak szczegółowego opisu zdjęcia i tytułu sztuki

³³ „Ziemia Przemyska” 1938, nr 16, s. 2.

³⁴ „Z naszego gniazda”, Rok III, 1939, nr 3, s. 3.

³⁵ „Ziemia Przemyska” 1928, nr 53, s. 3.

³⁶ „Ziemia Przemyska” 1929, nr 27, s. 2.

³⁷ „Ziemia Przemyska” 1935, nr 2, s. 8.

³⁸ „Ziemia Przemyska” 1939, nr 1, s. 2.

³⁹ APP, Zespół nr 402: Polskie Towarzystwo Dramatyczne im. Aleksandra Fredry w Przemyśle (dalej: PTDAFP), sygn. 24, *Księga pamiątkowa przedstawień 1910–1936* (dalej: *Księga*), s. 2; Z. Felczyński, *Fredreum i inne teatru przemyskie w latach 1696–1960*, Wyd. Literackie, Kraków 1966, s. 90.

⁴⁰ APP, Zesp. Nr 402: PTDAFP, sygn. 24, *Księga*, s. 4.

⁴¹ Tamże, s. 3; Z. Felczyński, *Fredreum*, s. 332.

Jako aktor-amator grywał początkowo role epizodyczne, ale z czasem, w miarę nabywania doświadczenia scenicznego, zaczęto go obsadzać w rolach pierwszoplanowych. Mając wrodzony talent aktorski, stał się wkrótce jednym z filarów teatru „Fredreum”. Był niezastąpionym odtwórcą tzw. ról kontuszowych⁴². Recenzent „Ziemi Przemyskiej” pisał: „(...) Dr Kropiński dla ról kontuszowych nie ma konkurenta. Są one jego specjalnością i wykonywa je też z prawdziwym artyzmem”⁴³. Przemyskim teatromanom szczególnie zapadły w pamięć jego mistrzowskie kreacje: Cześnika Raptusiewicza w *Zemście*, Janusza w *Panu Jowialskim*, Majora w *Damach i Huzarach* Fredry, Wojewody w *Mazepie* Słowackiego i *Zaczarowanym Kole* Rydla, Hetmana w *Horsztyńskim* Słowackiego, Podskarbiego, Zygmunta I i majestatycznego króla Heroda w *Betlejem Polskim* Rydla, Senatora i posągowego Nowosilcowa w *Dziadach* Mickiewicza, doktora Ranka w *Norze* Ibsena, Starosty Gadulskiego w *Powrocie posła* Niemcewicza, Samuela w *Sędziach* Wyspiańskiego, Obierzyńskiego w *Spadkobiercy* Grzymały-Siedleckiego, Szambelana w *Pani Chorążynie* Krzywoszewskiego, by przypomnieć tylko jego największe role⁴⁴. Dr Kropiński, choć był aktorem-amatorem, w swoich scenicznych kreacjach dorównywał aktorom zawodowym. W zachowanych do dzisiaj archiwalnych egzemplarzach „Ziemi Przemyskiej” i „Tygodnika Przemyskiego” można znaleźć niezwykle pochlebne recenzje z jego występów na deskach teatru „Fredreum”.

Od roku 1912 zaczął się parać reżyserią teatralną. Wystawił: *Pana Jowialskiego* Fredry (29 czerwca 1912), *Komedję o człowieku, który redagował gazetkę rolniczą* Twaina (28 lipca 1912), komedie: *Teść* Abrahamowicza i Ruszkowskiego (9 lutego 1913 i 29 czerwca 1913), *Ciotka Karola* Brandona (1 czerwca 1913), *Święto pokoju* Hauptmana (5 października 1913), obraz dramatyczny z powstania styczniowego *Książd Mackiewicz* Friedberga (18 stycznia 1914), tragedie: *Sędziowie* i *Zgon Barbary Radziwiłłówny* Wyspiańskiego (premiera 4 września 1932), *Spadkobiercę* Grzymały-Siedleckiego (3 maja 1933)⁴⁵. Oto fragment recenzji z widowiska *Sędziowie* i *Zgon Barbary Radziwiłłówny*: „Realizację pięknej myśli [uczczenia 25-lecia śmierci S. Wyspiańskiego – przyp. Z. A.] ujrzeliśmy w wykonaniu budzącym prawdziwy zachwyt i podziw dla reżysera i grającego zespołu. Zasługa w tym duża p. dr. Kropińskiego, który jako reżyser, z wielkim znawstwem rzeczy i pietyzmem dla sztuki opracował całość z największą starannością, aż do najdrobniejszych szczegółów”⁴⁶.

⁴² Z. Felczyński, *Fredreum*, s. 317; S. Frankowski (sn), *Fredrowskie sylwetki*, „Życie Przemyskie” 1969, nr 42, s. 5.

⁴³ „Ziemia Przemyska” 1924, nr 20, s. 2.

⁴⁴ „Ziemia Przemyska” 1922, nr 23, s. 2; APP, Zesp. nr 402: PTDAFP, sygn. 24, *Księga*, s. 319, 28, 317, 318; „Ziemia Przemyska” 1921, nr 16, s. 2, 1924, nr 20, s. 2, 1928, nr 20, s. 2; APP, Zesp. Nr 402: PTDAFP, sygn. 24, *Księga*, s. 44, 45, 46, 67, 68, 69, 237; „Ziemia Przemyska” 1920, nr 48, s. 3, 1925, nr 4, s. 3, 1920, nr 43, s. 2, 1921, nr 19, s. 3; APP, Zesp. nr 402: PTDAFP, sygn. 25/5, afisze 1928–1933; „Ziemia Przemyska” 1921, nr 49, s. 3; APP, Zesp. nr 402: PTDAFP, sygn. 24, *Księga*, s. 261, 263; „Ziemia Przemyska” 1925, nr 43, s. 3, 1933, nr 18, s. 3, 1927, nr 21, s. 2. Pełne przedstawienie dokonań scenicznych adw. dr. A. Kropińskiego jest niemożliwe, gdyż *Księga pamiątkowa przedstawień PTDAFP* nie była prowadzona systematycznie i zawiera duże luki. Ponadto w bibliotekach przemyskich nie zachowały się kompletne roczniki lokalnych gazet, w których ukazywały się recenzje ze spektakli wystawianych przez teatr „Fredreum”. Natomiast Z. Felczyński w opracowaniu *Fredreum* wymienia wprawdzie repertuar tego teatru grany w latach 1910–1914, 1916–1918 i 1919–1939, ale z kolei nie podaje obsady aktorskiej poszczególnych przedstawień.

⁴⁵ APP, Zesp. nr 402: PTDAFP, sygn. 24, *Księga*, s. 28, 31, 47, 59, 56, 64, 70; „Tygodnik Przemyski” 1932, nr 35, s. 4; nr 36, s. 4; Z. Felczyński, *Fredreum*, s. 209, 210.

⁴⁶ „Tygodnik Przemyski” 1932, nr 36, s. 4



Eger – cmentarz Kisasszony.
Na pierwszym planie grób
adw. dr. A. Kropińskiego

9 grudnia 1919 r. dr Kropiński został po raz drugi wybrany na bibliotekarza Towarzystwa oraz członka komisji artystycznej teatru „Fredreum”, którą to funkcję pełnił do 1922 r.⁴⁷ W okresie od 6 kwietnia 1923 r. do 2 marca 1925 r. piastował godność prezesa zarządu teatru⁴⁸. Nowy prezes, jak pisze Z. Felczyński, historyk teatru „Fredreum”, należycie dbał o dobór repertuaru. Z wystawionych za prezesury A. Kropińskiego sztuk wyróżniły się: *Romantyczni* Rostanda – spektakl starannie przygotowany, tak pod względem poziomu gry aktorskiej, jak i oprawy scenicznej, *Przy herbatce* Slobody, *Niobe* Paultona, *Wiera Mircewa* Urwancewa, *Zaczarowane koło* Rydla, *Siejba* Vanzyppe’a, *Roztwór profesora Pytla* Winawera, *Dobrze skrojony frak* Dregely’ego⁴⁹. W latach 1926 i 1931 dr Kropiński był wybierany na wiceprezesa zarządu „Fredreum”⁵⁰. Członkiem czynnym zarządu teatru pozostawał nieprzerwanie od roku 1917 do 1939⁵¹.

30 sierpnia 1939 r., jako kapitan rezerwy, został zmobilizowany, otrzymując przydział do Korpusu Sądowego DOK X w Przemyślu. Po wybuchu wojny, 8 września 1939 r., opuścił wraz z synem bombardowany Przemyśl na czele kolumny ewakuacyjnej Okręgowego Sądu Wojskowego, kierując się ku granicy węgierskiej, którą przekroczyli 18 września o godz. 23.00. Internowany początkowo w m. Cszifürdő, po 4 miesiącach został przeniesiony do obozu dla internowanych oficerów polskich w Egerze, na północny wschód od Budapesztu⁵². Zamieszkał na kwaterze prywatnej w pobliżu obozu przy ul. Káptalan 13. Potężnej postury (ponad 100 kg wagi), po kampanii wrześniowej stał się zupełnie szczupłym, wyraźnie zmienionym i przedwcześnie postarzałym czło-

⁴⁷ „Ziemia Przemyska” 1921, nr 9, s. 2; Z. Felczyński, *Fredreum*, s. 148.

⁴⁸ „Ziemia Przemyska” 1923, nr 1, s. 3; Z. Felczyński, *Fredreum*, s. 166, 330.

⁴⁹ „Ziemia Przemyska” 1923, nr 2, s. 3, nr 6, s. 4, nr 20, s. 3, 1924, nr 7, s. 3, nr 20, s. 2, nr 35, s. 2, nr 43, s. 4, 1925, nr 2, s. 3.

⁵⁰ „Ziemia Przemyska” 1926, nr 17, s. 4; „Tygodnik Przemyski” 1931, nr 22, s. 3.

⁵¹ APP, Zesp. nr 402: PTDAFP, sygn. 23, Sprawozdanie wydziału za okres 1 września 1913 do 31 sierpnia 1917, s. 2; „Ziemia Przemyska” 1921, nr 9, s. 2, nr 11, s. 2, 1922, nr 13, s. 2, 1932, nr 22, s. 3; Z. Felczyński, *Fredreum* s. 125, 126, 147, 217, 220, 221, 336.

⁵² W. Kropiński, *Moja droga do wojska i służba w Brygadzie Karpackiej* (pamiętnik syna), maszynopis w posiadaniu autora biogramu.

wiekem. Upadek Polski był dla niego ciosem, z którego nie mógł się otrząsnąć. Dla kilkuset oficerów skoszarowanych w obozie w Egerze dr Kropiński był najwyższym autorytetem w sprawach honoru i sprawiedliwości. Rzadkie jego wystąpienia na zebraniach oficerskich nigdy nie wywoływały dyskusji, lecz głos jego był rozstrzygnięciem ostatecznym. W roku 1943 przeszedł ciężką operację. Gdy poczuł się lepiej, zaczął uczyć łaciny w filii gimnazjum Balatonboglár, która powstała w Egerze dla polskiej młodzieży uchodźczej, ale obozowa scena teatralna nie mogła go już pozyskać. Chętnie natomiast udzielał cennych rad i wskazówek chcącym występować kolegom⁵³.

Zmarł 11 maja 1944 r. w obozie internowania, na skutek „wieńcowego zapalenia serca”⁵⁴. Został pochowany w Egerze 13 maja 1944 r. na cmentarzu Kisasszony przy ul. Szépasszony⁵⁵.

Był żonaty z Marią Franciszką z d. Janiszewską, córką Antoniego, lekarza, i Walerii Franciszki Waligórskiej, urodzoną 2 czerwca 1892 r. w Kamionce Strumiłowej, zamieszkałą we Lwowie przy ul. Stryjskiej 4. Związek małżeński został zawarty 10 stycznia 1922 r. we Lwowie w kościele parafialnym św. Mikołaja⁵⁶. Miał jedyne go syna Witolda Tadeusza Marię Antoniego, urodzonego 18 lutego 1923 r. w Przemyślu⁵⁷. W roku 1934 rodzina przeprowadziła się z ul. Sienkiewicza 13 na ul. Barską 16, gdzie mieszkała do wybuchu wojny w 1939 r.

⁵³ S. Frankowski (sn), *Fredrowskie sylwetki*, s. 5.

⁵⁴ Węgierska Główna Archidiecezja w Egerze – wyciąg z parafialnej księgi zgonów kościoła rzymskokatolickiego dziekanatu województwa Heves z roku 1944, tom XXI, s. 140. Autor artykułu dziękuje p. S. Frankowskiemu (jr) za przetłumaczenie wyciągu metryki zgonu z j. węgierskiego.

⁵⁵ Tamże.

⁵⁶ Księga małżeństw parafii św. Mikołaja we Lwowie z 1922 r., tom 14, s. 197.

⁵⁷ Po ukończeniu na Węgrzech polskiego liceum w Balatonzamárdi wstąpił do Samodzielnej Brygady Strzelców Karpackich, a następnie 3. Dywizji Strzelców Karpackich. Brał udział w kampanii afrykańskiej (1941–1942) i włoskiej (1944–1945). Odznaczony dwukrotnie Krzyżem Walecznych. Mieszka w Adelajdzie (Australia).

Recenzje i noty recenzyjne

Dobrosława Szumiło-Kulczycka

Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego

Warszawa: LexisNexis 2012, ss. 429.

Sekretne działania służb specjalnych i policji zawsze owiane były tajemnicą. O mrocznym świecie szpiegów, agentów, prowokatorów, tajnych współpracowników, nowoczesnych technik pozyskiwania informacji szeroka publiczność uzyskiwała wiedzę z literatury czy filmu, czyli źródeł zdecydowanie opartych na bogatej wyobraźni autorów, wielokrotnie odbiegających od rzeczywistości. Zagadnienie jest jednak poważne i niezwykle istotne dla funkcjonowania państwa prawa. Warto bowiem zwrócić uwagę, że wielokrotnie władza wykonawcza stara się przekonać społeczeństwo, czyli ogół obywateli, aby zrezygnowało z części swoich uprawnień, swobód obywatelskich, aby uchronić je przed potencjalnym niebezpieczeństwem związanym ze wzrostem zagrożenia np. przestępczością zorganizowaną, korupcją, aktami terroryzmu, a nawet tzw. „kibolstwem” itp. Należy jednak uświadomić sobie dość oczywistą prawdę, że oddawszy raz swoje konstytucyjne swobody, obywatele niezwykle trudno je odzyskają. Dlatego też kontrola społeczna nad poczynaniami służb specjalnych, metodami ich pracy, pozyskiwania informacji jest niezbędna, chociaż bardzo utrudniona. Okiełznanie owych służb, poskromienie ich aspiracji nie jest zadaniem łatwym, ale możliwym, co gwarantuje jawność życia publicznego, swoboda mediów, dostęp do informacji. Są to istotne gwarancje praworządnego państwa prawa.

W polskim systemie prawnym czynności operacyjno-rozpoznawcze zostały określone przez tzw. „ustawodawstwo policyjne” jako kontrola operacyjna (art. 19 ustawy o Policji, art. 27 ustawy o ABW i AW, art. 9e ustawy o Straży Granicznej, art. 31 ustawy o Żandarmerii Wojskowej, art. 17 ustawy o CBA oraz art. 31 ustawy SKWiSWW)¹. Są to czynności niejawne i polegają na kontroli korespondencji, przesyłek oraz stosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawni informacji, dowodów, jak też ich utrwalanie, a w szczególności rozmów telefonicznych. Obejmują również możliwość dyskretnego wejścia do pomieszczeń w celu zainstalowania urządzeń umożliwiających podgląd i podsłuch. Przewidują także możliwość zastosowania tzw. prowokacji policyjnej, przesyłki niejawnie nadzorowanej lub zakupu kontrolowa-

¹ Szerzej: K. J. Pawelec, *Proces dowodzenia w postępowaniu karnym*, Warszawa 2010, s. 93–96.

nego. Tego rodzaju działania, ze względu na ich tajny charakter oraz utajnienie większości aktów wykonawczych, mogą budzić wątpliwości, czy zawsze były prowadzone w ramach uprawnień przyznanych tym organom². Wiele kontrowersji wzbudza zwłaszcza dana organom policyjnym możliwość stosowania prowokacji w postaci zakupu kontrolowanego oraz kontrolowanej łapówki. Uprawnienie to, a dowodzi tego praktyka, kompletnie wymknęło się spod kontroli³.

Tym, jak też i innym zagadnieniom związanym z czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi i ich relacjami w odniesieniu do procesu karnego poświęcona została monografia pani dr adwokat Dobrosławy Szumiło-Kulczyckiej. Recenzując wskazaną monografię, nie bez satysfakcji przyznaję, że praca jest wszechstronna, napisana w sposób obiektywny, a co ważne, również neutralny oraz wyczerpujący. Szkoda tylko, że niezwykle skąpo potraktowane zostało tło historyczne, jak również psychologiczno-społeczne. Zdaję sobie jednak sprawę, że omawianie zagadnień historycznych czy też psychologiczno-społecznych wykraczałoby poza ramy monografii, chociaż warto było o nich wspomnieć.

Praca D. Szumiło-Kulczyckiej koncentruje się m.in. na odpowiedzi na pytanie, czy „nieetyczność” postępowania służb specjalnych, w tym również policji, może znaleźć przełożenie procesowe i będzie stanowiła pełnowartościowy dowód w procesie karnym, jak też czy naruszenie określonych reguł proceduralnych będzie można zastępować innymi dowodami legalizującymi dowód nielegalnie uzyskany. Autorka, rozważając te zagadnienia, odnosi się do prawa krajowego, przywołując jednocześnie regulacje niemieckie, jak też orzecznictwo międzynarodowe. W sześciu rozdziałach, na blisko 500 stronach, omawia czynności operacyjno-rozpoznawcze przewidziane w prawie polskim, jak też niemieckim, dostrzegając istotne podobieństwa. Omawia wszystkie techniki operacyjne wskazane w tzw. regulacjach policyjnych oraz ich implikacje w odniesieniu do reguł postępowania karnego. Istotne są zwłaszcza postulaty *de lege ferenda* zawarte w ostatniej części monografii. Nie ze wszystkimi autor recenzji się zgadza, ale obiektywnie przyznaje, że rozważania D. Szumiło-Kulczyckiej nie są oderwane od rzeczywistości i służą zagwarantowaniu przestrzegania zasady praworządności. I tak, autorka jest zwolenniczką koncepcji niemieckiej, zakładającej niejako dwutorowe postępowanie w odniesieniu do działań operacyjno-rozpoznawczych. Swój pogląd uzasadnia w sposób racjonalny, chociaż lojalnie wskazuje jego wady. Przyznaje, że system ten wymaga stworzenia odrębnych mechanizmów transmisji materiałów pozyskiwanych na podstawie jednych przepisów dla jednego celu, aby zrealizować drugi cel. Prowadzi to nieuchronnie do znacznego skomplikowania samej regulacji, jak też praktycznego jej stosowania.

W tym miejscu autor recenzji nie jest w stanie powstrzymać się od osobistej refleksji opartej na wieloletnim obserwowaniu praktyki. Otóż czynności operacyjno-rozpoznawcze należą do tzw. czynności niepowtarzalnych i mają stanowić dowód w procesie karnym. Stąd należy pod adresem ustawodawcy zgłosić postulat, aby zostały precyzyjnie określone w Kodeksie postępowania karnego, zarówno przez enumeratywne wymienienie

² Por. S. Waltoś, *Tajny agent policji na obrzeżach odpowiedzialności karnej*, PiP 1993, z. 11, s. 28–29.

³ Por. A. Taracha, *Działania operacyjno-rozpoznawcze prowadzone w ramach uprawnień jako kontratyp – wybrane zagadnienia*, (w:) *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2009, s. 461.

nie katalogu przestępstw, przy ściganiu których mogą znaleźć zastosowanie, jak również poddanie sądowej kontroli. Krótko mówiąc – organy policyjne, jak też inne służby, za pośrednictwem prokuratora, powinny występować do sądu o uzyskanie zgody nie tylko na zainstalowanie podsłuchu czy kontrolę korespondencji, w tym także elektronicznej, ale również na niejawne wejście do pomieszczeń czy pojazdu, zakup kontrolowany, kontrolowane wręczenie łąpówki, podjęcie inwigilacji połączone z rejestracją dźwięku oraz obrazu itd. Sąd w postanowieniu powinien przy tym określić czas wykonywania owych czynności oraz liczbę podjętych prób tzw. prowokacji przy zakupie kontrolowanym czy wręczeniu łąpówki. Tego rodzaju precyzyjna regulacja, nawet w razie ujawnienia innego, spoza katalogu wymienionych przestępstw, zakończy spory i spowoduje, że uzyskany zostanie poprawny procesowo materiał dowodowy, który będzie mógł zostać poddany sądowej ocenie, przy pełnym przestrzeganiu zasady legalizmu.

Oczywiście można postawić pytanie: a co z czynnościami rozpoznawczymi, których celem było zapobieżenie popełnieniu przestępstwa? Odpowiadając na nie, stwierdzić należy, że procedura karna tworzy nierozzerwalny system z prawem karnym materialnym. Przygotowanie do popełnienia przestępstw, których karalność została ustawowo przewidziana, powinno znaleźć się w katalogu tych czynów; przy uzasadnionym podejrzeniu możliwości ich popełnienia dopuszczalne byłyby czynności operacyjno-rozpoznawcze. Karalność przygotowania mogłaby ulec rozszerzeniu o inne przestępstwa w drodze ustawowej.

Przedłożony wywód przeciałby spory dotyczące czynności operacyjno-rozpoznawczych, których byliśmy świadkami w związku ze sprawą byłej posłanki S. czy też lekarza G.

Niezwykle interesujące oraz w zdecydowanej większości trafne są postulaty *de lege ferenda* Dobrosławy Szumiło-Kulczyckiej. Odnoszą się one do tzw. ustaw policyjnych, jak również Kodeksu postępowania karnego. Trafnie autorka zwróciła uwagę m.in. na konieczność zmiany art. 218 k.p.k. w ten sposób, aby wyłącznie sąd był uprawniony do wydania postanowienia w przedmiocie obowiązku wydania korespondencji lub danych, jego postanowienie zaś zdeterminowane powinno być faktem, że informacje takie są konieczne dla rozstrzygnięcia sprawy lub ustalenia miejsca pobytu oskarżonego, a ich uzyskanie innymi środkami nie było możliwe lub znacznie utrudnione. Z trybu tego powinien zostać wyłączony przypadek, gdy odbiorca danej korespondencji lub jej nadawca, jak też użytkownik danego urządzenia telekomunikacyjnego, wyraził zgodę na pozyskanie takich danych.

Trafny jest również postulat, aby Kodeks postępowania karnego został wzbogacony o wyraźny środek w postaci pozyskania danych pochodzących z baz podmiotów niepublicznych.

Godne szczególnej uwagi są rozważania na temat zasad i granic wykorzystania w procesie karnym dowodów pochodzących z działań zapobiegawczo-wykrywczych, problematyki wykorzystania dowodów pozyskanych w sposób sprzeczny z ustawą, a także dowodów procesowo niedopuszczalnych. Obowiązujący Kodeks postępowania karnego legalizuje dowody pośrednio nielegalne, co wywołuje zrozumiały sprzeciw doktryny⁴. Stąd zasadne są postulaty autorki monografii, że należy wyeliminować

⁴ Por. K. J. Pawelec, *Proces dowodzenia*, s. 246–250.

sytuacje kolizyjne pomiędzy stosowaniem środków służących do pozyskiwania dowodów a zakazami dowodowymi. Nie sposób wyobrazić sobie sytuacji, aby np. tajemnica obrończa lub tajemnica spowiedzi była omijana przez uzyskanie w drodze niejawniej nagrań dźwięku bądź obrazu czy też korespondencji. Tego rodzaju obchodzenie ustawowego zakazu stanowi klasyczny „owoc zakazanego drzewa”. Tylko czy może tu chodzić wyłącznie o podejrzanego (oskarżonego)? Otóż nie. Autorka trafnie wywodzi, że ów zakaz dowodowy powinien również dotyczyć osoby podejrzewanej, która realizuje swoje prawo do obrony. Zaproponowała zatem brzmienie przepisu, że „nie mogą stanowić dowodu w sprawie oświadczenia złożone przez oskarżonego wobec obrońcy lub adwokata działającego na podstawie art. 245 k.p.k., dotyczące zarzucanego mu czynu. Zakaz ten dotyczy także oświadczeń złożonych przez oskarżonego przed wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów”.

Reasumując, należy stwierdzić, że monografia Dobrosławy Szumiło-Kulczyckiej powinna być lekturą obowiązkową nie tylko dla sędziów i prokuratorów, ale również aplikantów tzw. aplikacji państwowych, adwokatów, funkcjonariuszy policji, ABWiAW, CBA i innych, zwłaszcza tych ujawniających zakusy do szerokiego inwigilowania obywateli. Warto też, aby po książkę sięgnęli politycy, decydujący o obowiązującym porządku prawnym, chociaż o refleksję z ich strony zapewne będzie trudno, obym się jednak mylił.

Kazimierz J. Pawelec

Sympozja, konferencje

Międzynarodowa Konferencja Komparatystyczna „Od *emptio venditio* do *Common European Sales Law* – w poszukiwaniu dobrego prawa sprzedaży”, Poznań, 25–26 kwietnia 2013 r.

W dniach 25–26 kwietnia 2013 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu odbyła się konferencja pt. „Od *emptio venditio* do *Common European Sales Law* – w poszukiwaniu dobrego prawa sprzedaży”, zorganizowana przez Koło Naukowe Prawa Rzymskiego „Bona Fides”.

Za cel inicjatywy organizatorzy postawili sobie ukazanie umowy sprzedaży w perspektywie prawno-porównawczej jako zadanie niezwykle ważne w dobie pogłębionej integracji europejskiej, zwiększonego tempa przepływu informacji oraz unowocześnie-
nego obrotu prawnego.

Analizując rozwój historyczny prawa umów, nie sposób nie docenić roli, jaką od wieków odgrywała umowa sprzedaży. Kontrakt *emptio venditio* wykreowany w starożytnym Rzymie stał się powszechny dla całego basenu Morza Śródziemnego. Dorobek Rzymian doprowadził w szerszej perspektywie do ujednoczenia na tym obszarze regulacji dotyczących kontraktowania.

Czerpiące z dorobku prawa rzymskiego prawodawstwa państw tzw. zachodniej tradycji prawnej (*western law tradition*) wykształciły różne modele umowy sprzedaży, częściowo wymieniając się własnymi doświadczeniami. Jednak wraz z postępującym zbliżaniem europejskich porządków prawnych w Unii Europejskiej narodowe odmienności legislacyjne zanikają na rzecz powrotu do „wspólnego” prawa.

Obecnie przedmiotem dyskusji jest projekt rozporządzenia ws. wspólnych europejskich przepisów dotyczących sprzedaży (*Common European Sales Law*), przygotowany przez Komisję Europejską. Stanowi on kontynuację nurtu, w ramach którego powstały *Draft Common Frame of Reference* (DCFR) oraz *Principles of European Contract Law* (PECL). Potrzeba zmian wpisuje się w szerszy europejski nurt rekodyfikacji prawa zobowiązań, spowodowany przeniesieniem ciężaru na świadczenie usług (choć nadal na podstawie umowy sprzedaży), problematyką tzw. *digital content* w obrocie oraz masowym i stypizowanym charakterem czynności prawnych.

Te i inne zagadnienia oraz problemy skłoniły studentów z UAM do zorganizowania konferencji obejmującej swoim zakresem problematykę porównawczego prawa zobowiązań, prawa prywatnego międzynarodowego oraz prawa europejskiego.

W konferencji udział wzięli przedstawiciele sześciu krajowych i zagranicznych ośrodków akademickich, w tym: Beni Suef University, Universidad de Córdoba, UW, UJ, UW r oraz UAM. Referaty studentów i doktorantów wygłoszone zostały zarówno w języku polskim, jak i angielskim.

Prezentowana problematyka koncentrowała się wokół różnych modeli prawa sprzedaży. Panele, w których usytuowane były poszczególne wystąpienia, wyodrębniono tematycznie według zagadnień związanych z umową sprzedaży. W pierwszej grupie referatów zaprezentowano kwestię zawarcia i rozwiązania umowy.

Kolejna część dotyczyła istoty i charakteru umowy sprzedaży. W panelu tym wystąpili studenci programu *Erasmus*, przedstawiając zagadnienia umowy sprzedaży z perspektywy innych państw (Hiszpania) czy innych tradycji prawnych (Egipt), co skłoniło do interesującej dyskusji.

Następnie omawiana była problematyka środków ochrony stron umowy. Przedmiotem referatów była niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową i porównanie krajowych rozwiązań w tym zakresie z propozycją CESL, klauzula *rebus sic stantibus* w ujęciu porównawczym, problematyka zasady *caveat emptor* oraz środki ochrony konsumentów i harmonizacja prawa konsumenckiego.

Kolejne referaty dotyczyły przedmiotu sprzedaży i szczególnych form umowy. Pojawiły się tu zagadnienia takie, jak sprzedaż dzieła sztuki i problemy związane z prawem własności tegoż, prawo pierwokupu w Chinach czy sprzedaż nieruchomości w Japonii i Niemczech.

Wreszcie końcowym dyskutowanym problemem były zagadnienia z pogranicza prawa administracyjnego, jak np. koncepcja klauzul abuzywnych przy sprzedaży.

Obrazy pierwszego dnia konferencji zakończyło wystąpienie radcy prawnego Mariusza Korpalskiego (UMK w Toruniu) oraz dyskusja dotycząca sposobu ustalania ceny w umowie sprzedaży.

Zwienieniem całego przedsięwzięcia był panel profesorsko-ekspertski. W dyskusji udział wzięli przedstawiciele praktyków – adwokat Wojciech Celichowski (ORA w Poznaniu), radca prawny Aleksandra Wędrychowska-Karpińska (OIRP w Poznaniu) oraz pracowników naukowych – prof. Fryderyk Zoll (UJ, Uniwersytet w Osnabrück), prof. Aurelia Nowicka (UAM) oraz prof. Jacek Napierała (UAM). Funkcję moderatora dyskusji pełnił prof. Wojciech Dajczak (UAM).

W trakcie swoich wypowiedzi uczestnicy panelu skupiali się na problematyce harmonizacji prawa sprzedaży. Zaprezentowano tę ideę w kontekście dorobku Ernsta Rabela¹. Następnie omówione zostały akty prawne, jak CISG, DCFR oraz PECL. Uczestnicy deba-

¹ Ernst Rabel (1874–1955) był profesorem prawa na uniwersytetach w Lipsku, Bazylei, Kilonii, Getyndze, Monachium i Berlinie, a następnie emigrował do Stanów Zjednoczonych, gdzie pracował na Uniwersytecie Harvarda oraz Uniwersytecie Michigan. W swojej pracy naukowej zajmował się przede wszystkim prawem rzymskim, prawem cywilnym oraz prawem porównawczym. Był pierwszym dyrektorem *Kaiser Wilhelm Institute for Foreign and International Private Law* w Berlinie (obecnie *Max Planck Institute...*). Położył podwaliny pod współczesną komparatystykę prawniczą i docenił rolę studiów porównawczych w procesie unifikacji i harmonizacji prawa. Jego przełomowe dzieło *Das Recht des Warenkaufs. Eine rechtsvergleichende Darstellung* (1936) stało się wzorem dla wielu późniejszych opracowań. Wszelkie próby unifikacji prawa, w szczególności prawa sprzedaży, podejmowane w ramach *Institute for the Unification of Private Law* w Rzymie oraz późniejsze starania czerpią z dorobku E. Rabela.

ty przyjrzeni się także zagadnieniom z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego, tj. kolizyjnoprawnej i jurysdykcyjnej problematyce zobowiązań wynikających z umowy sprzedaży. Wreszcie praktycy zwrócili uwagę na praktyczne aspekty związane z umową sprzedaży w obrocie transgranicznym.

Konferencja objęta była honorowym patronatem m.in.: Przedstawicielstwa Komisji Europejskiej w Polsce, Ministra Sprawiedliwości RP, Wojewody Wielkopolskiego, Marszałka Województwa Wielkopolskiego, Prezydenta Miasta Poznania, Okręgowej Rady Adwokackiej w Poznaniu oraz Europejskiego Centrum Konsumenckiego w Polsce.

Mikołaj Labijak

Akademia Arbitrażu (*International Academy for Arbitration Law*), Francja, Paryż, 1–19 lipca 2013 r.

PARYSKIE SPOTKANIA Z ARBITRAŻEM

W dniach od 1 do 19 lipca 2013 r. stolica Francji gościła kluczowe postaci międzynarodowego arbitrażu – czołowych reprezentantów świata akademickiego, arbitrów oraz innych praktyków znanych z przełomowych spraw i wyroków arbitrażowych, biorących udział w programie *International Academy for Arbitration Law* – Międzynarodowej Akademii Prawa Arbitrażowego.

Trzytygodniowy, intensywny cykl wykładów, konferencji, debat i szkoleń poświęcono głównie międzynarodowemu arbitrażowi inwestycyjnemu, którego rozkwit w ostatnich latach zawdzięcza się przede wszystkim liczbie bilateralnych traktatów inwestycyjnych (tzw. BITs – *Bilateral Investment Treaties*), zawieranych przez większość państw świata, w tym Polskę.

Wśród honorowych prelegentów pojawiły się słynne osobistości świata arbitrażu, m.in. prof. Emmanuel Gaillard (Sciences Po Law School, Prezes *International Academy for Arbitration Law*), Yves Derains (były Sekretarz Generalny ICC) czy Gilbert Guillaume (sędzia i były prezes Międzynarodowego Trybunału Sprawiedliwości).

Główny cykl wykładów poprowadził prof. David Caron (dziekan szkoły prawa King's College w Londynie), który przedstawił międzynarodowy arbitraż inwestycyjny z perspektywy arbitra. Prof. Caron, mający wieloletnie doświadczenie jako arbiter w sprawach rozpatrywanych pod egidą ICSID, zaprezentował główne kwestie proceduralne powstające w sporach inwestor–państwo, poruszając wiele ważkich tematów, takich jak styl prowadzenia sporu przez pełnomocników procesowych stron a ich odbiór przez członków trybunału, delikatne kwestie związane z wyłączeniem arbitra czy rola arbitra w sporach inwestycyjnych a interes publiczny.

Prof. Brigitte Stern (Université Paris I – Panthéon-Sorbonne), która jest jednym z dwóch najczęściej nominowanych arbitrów w międzynarodowych sporach inwestycyjnych, omówiła zagadnienie stosowania prawa międzynarodowego publicznego w arbitrażu inwestycyjnym, zwracając uwagę na kwestie suwerennej pozycji i uprawnień państwa do stanowienia prawa w imię dobra publicznego, nawet jeśli pociągałoby to za sobą zmianę otoczenia prawnego dla inwestorów.

Warto wspomnieć o wystąpieniu prof. Susan Franck (Washington and Lee University), która zaprezentowała wyniki prowadzonych badań empirycznych dotyczących międzynarodowego arbitrażu inwestycyjnego. Rezultaty analiz prof. Franck rzucają nowe światło na wiele utartych schematów w myśleniu o arbitrażu inwestycyjnym, obalając niektóre stereotypy, takie jak liczba spraw wygrywanych przez inwestorów, wysokość przyznawanych odszkodowań, średnia wartość roszczeń inwestorów, charakter typowych inwestorów-powodów, wśród których wbrew powszechnej opinii nie przeważają wielkie, ponadpaństwowe koncerny.

Na uwagę zasługiwał cykl szkoleń poprowadzonych przez José Ricardo Ferisa, Zastępcę Sekretarza Generalnego ICC. Symulacje wewnętrznych posiedzeń Sądu Arbitrażowego ICC odbyły się w siedzibie Międzynarodowej Izby Handlowej i dotyczyły zagadnień wielostronnych i wielokontraktowych postępowań arbitrażowych na podstawie nowego Regulaminu Arbitrażowego ICC (w mocy od 1 stycznia 2012 r.) oraz prezentowały procedurę postępowania przed Sądem w związku z omawianiem i głosowaniem nad zagadnieniami wyłączenia arbitra i sprawdzania przez Sąd wstępnej wersji wyroku trybunału.

Wśród pozostałych prelegentów znajdowali się prof. Andrea Bjorklund (McGill University w Montrealu), Horacio Grigera Naon (były Sekretarz Generalny ICC), prof. Alain Prujiner (Université Laval), Nassib Ziadé (Dyrektor DIAC – Dubai International Arbitration Centre, były Zastępca i p.o. Sekretarza Generalnego ICSID), Brooks Daly (Zastępca Sekretarza Generalnego Stałego Trybunału Arbitrażowego w Hadze) oraz Paul Jean Le Cannu (Counsel w ICSID).

Wykłady i debaty odbywały się w godnych wspomnienia lokalizacjach, m.in. w siedzibach uniwersytetów Paris II – Panthéon-Assas, Sciences Po, a także we wspomnianej już siedzibie ICC oraz paryskiej siedzibie Banku Światowego, budynku Pałacu Sprawiedliwości (Palais de Justice) i prestiżowym Cercle de l'Union interalliée.

Uczestnicy Akademii Arbitrażowej przybyli z wielu zakątków świata, m.in. z większości krajów Europy, z Australii, Chin, Singapuru, Korei, Indii, Pakistanu, Kazachstanu, Stanów Zjednoczonych, Kanady, Meksyku, Kolumbii, Peru, Brazylii, Argentyny, Iranu, Egiptu, Ugandy, Sudanu, Nigerii. Główną grupę słuchaczy Akademii stanowili praktycy z kilkuletnim doświadczeniem w międzynarodowych postępowaniach sądowych i arbitrażu, uczestnicy studiów doktoranckich oraz przedstawiciele departamentów prawnych ministerstw i organizacji międzynarodowych.

Dzięki zaangażowaniu organizatorów, prelegentów oraz uczestników Akademia Arbitrażu okazała się sukcesem organizacyjnym, naukowym i towarzyskim. Intensywne dni wykładów i dyskusji w sposób płynny ustępowały miejsca wieczornym wydarzeniom, takim jak bankiety, koktajle, pikniki czy zwykłe kolacje, ale za to w niezwyklej gronie znanych arbitrow i osobistości świata nauki.

Niewątpliwie udział w Akademii Arbitrażowej pozwala na znaczne poszerzenie wiedzy o arbitrażu i prawie międzynarodowym. Czas, miejsce i doborowe towarzystwo stanowią czynniki, dzięki którym *International Academy for Arbitration Law* w Paryżu może zainteresować w równej mierze teoretyków, jak i praktyków zajmujących się arbitrażem. Jako że tegoroczna edycja była już trzecią z kolei, następnej sesji *Arbitration Academy* w Paryżu można spodziewać się w lipcu 2014 r.

Hubert Wysoczański

Kronika adwokatury

Z posiedzeń Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej

POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 16 LIPCA 2013 R.

Sekretarz NRA adw. K. Boszko zreferował problematykę spraw izbowych na podstawie protokołów przesłanych przez ORA w: Białymstoku, Lublinie (dwa protokoły), Olsztynie, Opolu, Płocku, Poznaniu, Radomiu, Rzeszowie, Szczecinie (dwa protokoły), Wałbrzychu, Warszawie (dwa protokoły), Wrocławiu, Zielonej Górze. Poinformował też, że do NRA nadesłano protokół ze Zgromadzenia Izby Adwokackiej we Wrocławiu 1 czerwca 2013 r., na którym dokonano wyboru władz izbowych, w tym dziekana ORA. Został nim adw. Andrzej Grabiński. Zrelacjonował też przebieg rozmowy z adw. Markiem Brudnickim w przedmiocie przeprowadzenia wizytacji ORA w Częstochowie.

Wiceprezes NRA adw. J. Trela w obszernym wystąpieniu poinformował, że 9 lipca 2013 r. odbyło się posiedzenie Nadzwyczajnej komisji ds. zmian w kodyfikacjach, na które zostali zaproszeni przedstawiciele NRA i KRRP. Z ramienia NRA w posiedzeniu uczestniczyli wiceprezes NRA adw. Jacek Trela, adw. prof. Piotr Kruszyński, adw. prof. Piotr Kardas, adw. dr Michał Jackowski, adw. Jerzy Majewski, lobbysta zatrudniony przez NRA, który we wcześniejszych pracach ustawodawczych podejmował wiele działań z upoważnienia samorządu adwokackiego. Szczegóły spotkania zostały ujęte w raporcie, który otrzymali wszyscy członkowie Prezydium NRA. Na posiedzeniu nie doszło do uzgodnienia stanowisk środowisk adwokackiego i radcowskiego. Podnoszono znane zarzuty z obu stron w przedmiocie upoważnienia radców prawnych do wykonywania obron w sprawach karnych.

W dyskusji związanej z tematyką uzyskania przez środowisko radcowskie uprawnień do obron w sprawach karnych wzięli udział adwokaci: K. Boszko, A. Zwara, dr Monika Strus-Wołos, wiceprezes J. Trela. Adwokat K. Boszko stwierdził, że prezes A. Zwara w przedmiotowej sprawie skorzystał z zespołu doradczego, którego nie powołała ani NRA, ani jej Prezydium, i jednoosobowo publikuje teksty jako „stanowisko Adwokatury”. Taką decyzję powinna podejmować co najmniej NRA. Prezes A. Zwara stwierdził natomiast, że zespół, o którym mowa, składał się z osób szczególnie zaangażowanych w działania Komisji ds. Prac Parlamentarnych i skierował do nich podziękowania. Adwokat dr M. Strus-Wołos podniosła, że brak jest kolegalności w podejmowaniu dalekośiężnych decyzji i że o pewnych decyzjach Prezydium dowiaduje się z prasy.

Zaproszona na posiedzenie Prezydium NRA adw. dr Małgorzata Kożuch poddała analizie działalność trzech portali internetowych zajmujących się „usługami adwokackimi”, na których adwokaci mogą wykupić opcje kontaktu z klientem, usługami typu e-porady. Referentka stwierdziła, że wszystkie te usługi mają poważne wady i brak im zabezpieczeń; zakres świadczonych w nich usług jest szeroki, a kwalifikacje osób ich udzielających budzą wątpliwości. Prezes A. Zwara zaproponował, aby Komisja, której przewodniczy adw. dr M. Kożuch, opracowała dokumenty dla dziekanów z prośbą o podjęcie przez nich działań wykluczających usterki podniesione przez referentkę.

Adwokat dr M. Strus-Wołos stwierdziła, że wystosowanie do dziekanów zapytania o zawieranie umów z portalami może spowodować większe zaangażowanie w tworzeniu tychże. Prezydium NRA upoważniło adw. dr M. Kożuch do podejmowania działań przy realizacji projektu walki z nieuczciwą konkurencją i do korespondowania w tym względzie z dziekanami poszczególnych rad adwokackich. Prezydium powzięło uchwałę nr 118/2013 z 16 lipca 2013 r. o przyznaniu odznak „Adwokatura Zasłużonym” na wniosek: ORA w Gdańsku: adwokatom Barbarze Ratnickiej-Kiczce, Bożenie Niemczyk-Drani, Januszowi Kruczkowi, Januszowi Masiakowi oraz Bartoszowi Golejewskiemu; ORA w Opolu: adwokatowi Rudolfowi Flammowi, Cezaremu Goryszewskiemu, Marianowi Jagielskiemu, Ryszardowi Kamosińskiemu, Józefowi Kolasie, Andrzejowi Płazie oraz Jadwidze Skibie; Prezydium NRA: adw. prof. hab. Piotrowi Kruszyńskiemu.

W związku z przewidywanym uruchomieniem na jesieni 2013 r. Centrum Mediacyjnego przy NRA adw. Katarzyna Przyłuska-Ciszewska poinformowała o pracach przygotowawczych i związanym z nimi spotkaniu w Ministerstwie Sprawiedliwości (tzw. Tydzień Mediacji).

Adwokat Rafał Dębowski omówił przebieg prac i treść dokumentów związanych z realizacją projektu dotyczącego poszukiwania adwokatów za pomocą mobilnej aplikacji i przedstawił swoje uwagi.

Prezydium NRA uchwałą nr 119/2013 z 16 lipca 2013 r. powołało w skład członków Rady Naukowej OBA: adwokatów dr Dagmarę Gruszecką i Grzegorza Eliasza, a uchwałą nr 120/2013 powołało adwokatów Grzegorza Eliasza i Marcina Imiołka na stanowiska ekspertów OBA.

Prezydium NRA zaakceptowało koszt tegorocznego Biegu Powstania Warszawskiego. Ponadto powzięło uchwałę o zatwierdzeniu kosztów konferencji UIA w Warszawie, delegacji adw. Roberta Małeckiego na konferencję UIA w Makau, kosztów delegatów na Krajowy Zjazd Adwokatury.

POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 27 SIERPNI 2013 R.

Sekretarz NRA adw. Krzysztof Boszko przedstawił obszerne informacje o pracach ORA: w Bielsku-Białej, Częstochowie (dwa protokoły), Gdańsku (na posiedzeniu z 2 sierpnia 2013 r. powołano nową radę), Kielcach, Katowicach, Krakowie, Lublinie (ukonstytuowała się nowa rada), Łodzi (3 protokoły), Olsztynie, Opolu, Płocku (ukonstytuowała się nowa rada), Poznaniu, Radomiu (dwa protokoły), Szczecinie, Toruniu, Wałbrzychu (dwa protokoły), Wrocławiu, Zielonej Górze.

Adwokat Agnieszka Zemke-Górecka przedstawiła założenie projektu (Repetytorium 2013) skierowanego do aplikantów ostatniego roku, a Prezydium NRA wyraziło zgodę na realizację projektu i finansowanie go z budżetu Komisji Szkolenia Aplikantów.

Wiceprezes NRA adw. Jacek Trela zreferował stan prac w Sejmie nad projektem zmian w k.p.k.

Podjęto kilka decyzji w sprawie dofinansowania imprez, w tym Biegu Powstania Warszawskiego i spływu kajakowego Brdą.

Prezydium NRA przyznało odznakę „Adwokatura Zasłużonym” na wniosek: Prezydium NRA: adw. Rafałowi Andrzejowi Dębowskiemu, ORA w Bydgoszczy: adw. Ewie Czerskiej, ORA w Warszawie: adwokatowi Annie Marii Borkowskiej, Anisie Edycie Gnacikowskiej oraz Maciejowi Łaszczukowi.

POSIEDZENIE PREZYDIUM NRA Z 9 WRZEŚNIA 2013 R.

Po powitaniu zebranych przez prezesa NRA adw. Andrzeja Zwarę, po przyjęciu porządku obrad i po głosowaniu tajnym nad uchwałami merytorycznymi w sprawach osobowych sekretarz NRA adw. Krzysztof Boszko przedstawił obszernie sprawozdanie z obrad ORA w: Katowicach, Krakowie, Lublinie, Łodzi, Płocku, Warszawie (pięć protokołów).

Adwokat Anisa Gnacikowska przedstawiła zebranym opracowanie orzecznictwa sądów administracyjnych w sprawach osobowych.

Prezydium upoważniło adwokatów A. Gnacikowską, A. Siemińskiego i K. Komorowskiego do podjęcia prac nad projektem zmian w regulaminie organizacji i funkcjonowania okręgowych rad adwokackich.

Prezydium zaakceptowało przedstawiony przez adw. Rafała Dębowskiego plan prac informatycznych i zatwierdziło ich przewidywany koszt (z budżetu Komisji Komunikacji Społecznej).

Prezydium zaakceptowało przekazanie z budżetu Centrum Mediacyjnego przy NRA kwot na realizowane przez Centrum specjalistyczne szkolenie 20 września 2013 r. oraz na salonik mediacyjny 19 października 2013 r.

Prezydium zdecydowało o wsparciu finansowym organizacji Dni Kultury Adwokatury, które odbędą się w Krakowie, oraz Biegu Powstania Warszawskiego. Wsparto też finansowo imprezy sportowe środowisk adwokackich oraz prestiżowe konferencje naukowe, w tym organizację II Polsko-Rosyjskiego Dnia Prawniczego, który odbędzie się 24 października 2013 r. w Moskwie.

Prezydium, w nawiązaniu do decyzji z 4 czerwca br., postanowiło o przekazaniu dodatkowych środków finansowych na pokrycie kosztów renowacji nagrobka pierwszego historycznego Prezesa NRA adw. Cezarego Ponikowskiego.

Wiceprezes adw. Jacek Trela złożył kolejną relację na temat prac nad nowelizacją k.p.k., która *nota bene* może stanowić duże obciążenie Skarbu Państwa (rozszerzenie kręgu osób, które będą pobierać koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu).

Prezydium podjęło uchwałę nr 122/13 o powołaniu nowego członka do Rady Naukowej OBA w osobie adw. Marcina Imiołka; uchwałę nr 123/13 o przyznaniu odznaki „Adwokatura Zasłużonym” następującym osobom z kręgu pracowników NRA i Adwokatury: Halinie Bieńkowskiej, Elżbiecie Kwiek, Janinie Nowaczyk-Kempie, Grażynie Oziemskiej oraz adw. Bartoszowi Grohmanowi, na wniosek ORA w Bydgoszczy: Janinie Szczudlińskiej, na wniosek ORA w Toruniu: adw. Grażynie Białoskórskiej-Mikołajewskiej.

Andrzej Bąkowski

Głos aplikanta

Łucja Kobroń

WHISTLEBLOWER – STRAŻNIK WARTOŚCI CZY DONOSICIEL?

I. WSTĘP

Przedmiotem niniejszych rozważań nie będzie aksjologiczna ani funkcjonalna, ani też dogmatyczna analiza *whistleblowingu*, ale będzie to próba nowego spojrzenia na tzw. zjawisko nietypowej formy „etycznego sygnalizowania – donoszenia nieprawidłowości” w miejscu pracy, z uwzględnieniem uregulowań zawartych w polskim systemie prawa. Można się pokusić o stwierdzenie, że pojęcie *whistleblowingu* znane jest już od średniowiecza, ale najbardziej rozpowszechniło się w takich krajach, jak Stany Zjednoczone, Australia czy Republika Południowej Afryki¹. Problem *whistleblowingu* jest niestety bardziej złożony. Jak już wspomniałam, *whistleblowing* jest najlepiej rozwinięty w krajach *common law*, gdzie na przestrzeni lat „etyczne donosy”, a także informatorzy, zostali objęci opieką państwa. Ponadto wielki wpływ na pozytywne postrzeganie „etycznego donosiciela” miała historia – całkowicie odmienna np. w Stanach Zjednoczonych od historii Europy, w szczególności krajów postsowieckich, nie pomijając okresu okupacji niemieckiej podczas II wojny światowej. Informatorzy byli postrzegani w krajach totalitarnych przez społeczeństwo w świetle negatywnym, jako „sprzedawczykowie” czy „kapusie”, a wreszcie – jako „zdraycy narodu”. Granica pomiędzy etycznym informatorem a negatywnym donosicielem jest cienka i rozmywa się w świadomości społeczeństwa. *Whistleblowing* może być postrzegany pozytywnie także w krajach z totalitarną przeszłością, ale musi zostać spełniony jeden warunek, a mianowicie postrzeganie go przez pryzmat ujawnionych informacji i motywacji informatora².

¹ M. Dodge, *Whistleblowers*, (w:) *Encyclopedia of white-collar and corporate crime*, L. M. Salinger (red.), Thousand Oaks i in., SAGE Publications 2005, vol. 1 i 2, s. 860.

² S. Dasgupta, A. Kesharwani, *Whistleblowing: A Survey of Literature*, (w:) „The IUP Journal of Corporate Governance” 2010, vol. 9, nr 4, s. 57–70.

Czym tak naprawdę jest *whistleblowing*? Kim jest *whistleblower*? Czy wprowadzenie reguł *whistleblowingu* w polskich przepisach prawa pracy przyniosłoby korzyści pracodawcy, czy pracownikowi? To od razu nasuwa kolejne pytanie. Jaka w takim razie musiałaby zostać zapewniona ochrona pracownikowi, który ujawni nieprawidłowości w miejscu pracy? Na tak postawione pytania nie sposób odnaleźć odpowiedzi w krótkim artykule. Kontrowersje, jakie wzbudza zjawisko *whistleblowingu*, są ogromne i nieobce państwom o bardzo długiej tradycji ochrony „etycznych donosicieli”³. Jak słusznie podkreśla W. Rogowski: „warunkiem powodzenia [*whistleblowingu*] jest przede wszystkim wbudowanie demaskacji pracowniczej w spójny system etyczny strategicznego zarządzania spółką⁴ [zakładem pracy – Ł. K.]”.

Geneza, założenie i pierwsza regulacja *whistleblowingu* sięgają roku 1863 – wydania *The False Claims Act*, obecnie aktu przewidującego środki zwalczające nadużycia wobec rządu federalnego. Pierwotnie *The False Claims Act* miał zapewniać ochronę legalnym donosicielom, którzy ujawniali oszustwa dokonywane względem wojsk Unii podczas wojny secesyjnej. Z punktu widzenia niniejszego opracowania należy zwrócić uwagę na to, że akt ten zapewnił „donosicielom” ochronę przed niesłusznym zwolnieniem z pracy⁵.

Najważniejszymi aktami federalnymi w Stanach Zjednoczonych chroniącymi „sygnalizatorów” jest tzw. *The Whistleblower Protection Act*, wydany w 1989 r., który zapewnił ochronę pracownikom federalnym ujawniającym niewłaściwe i nielegalne działania rządu⁶, oraz *The Sarbanes Oxley Act* z roku 2002, na którego powstanie miała bezpośrednio wpływ sprawa Enronu⁷. Na większą uwagę zasługuje ponadto uchwalona w roku 2003 Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko korupcji⁸. W akapicie pierwszym Konwencji zauważono zjawisko powszechnie znane od tysięcy lat, mianowicie korupcję, która stanowi poważny problem dla stabilności i bezpieczeństwa społeczeństw, przynosi szkodę instytucjom, wartościom demokratycznym, wartościom etycznym, zagraża trwałemu rozwojowi i rządowi prawa. Artykuł 33 Konwencji stanowi pewnego rodzaju „propozycję” dla państw stron. Podkreślam tutaj – propozycję, w treści tego artykułu odnaleźć można bowiem słowo „rozważy”. Pozostawiono stronom pełną swobodę odnoszącą się do kwestii ochrony osób – „strażników wartości” – poprzez możliwość włączenia do swojego wewnętrznego systemu prawnego środków ochronnych przed każdym niesprawiedliwym traktowaniem osoby, która zgłosi w dobrej wierze właściwemu organowi zdarzenia związane z przestępstwami określonymi w tejże Konwencji⁹.

³ W. Rogowski, *Czyli czego się nie robi dla pozyskania zaufania inwestorów*, „Przegląd Corporate Governance” 2007, nr 2, s. 1.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Tekst ustawy dostępny na stronie: http://www.justice.gov/civil/docs_forms/C-FRAUDS_FCA_Primer.pdf [dostęp: 11 lipca 2013 r.].

⁶ Zob. *The Whistleblower Protection Act: An Overview*, „CRS Report for Congress” 2007, nr 3, s. 2.

⁷ Zob. *Whistleblowing Not an Easy Thing to Do*, „Effective Executive” 2011, nr 7, s. 46.

⁸ Tekst Konwencji dostępny na stronie: <http://bip.ms.gov.pl/pl/ministerstwo/wspolpraca-miedzynarodowa/wspolpraca-w-ramach--onz-i-obwe/konwencja-narodow-zjednoczonych-przeciwko-korupcji> [dostęp: 11 lipca 2013 r.].

⁹ Konwencja została ratyfikowana przez Polskę w dniu 15 września 2006 r. (Dz.U. z 2007 r. nr 84, poz. 563).

II. CO TO JEST WHISTLEBLOWING?

Fenomen *whistleblowingu* przejawia się przede wszystkim w tym, że pojęciem tym można określić przez różnych typów działań. Mogą to być działania wewnętrzne, zewnętrzne, anonimowe, dobrowolne, wreszcie mogą być prowadzone przez członków odpowiednich instytucji, a nawet czasami przez byłego członka (pracownika). Co więcej, proces, podczas którego dokonywane jest ujawnianie nieprawidłowości, może być bardzo długi, dlatego też często bardzo trudno jest rozpoznać osobę, która podjęła się tego „odpowiedzialnego” zadania¹⁰.

W literaturze można spotkać się z ciekawym określeniem *whistleblowingu*, jako pewnego rodzaju „głosu sumienia”¹¹. Nie przechodząc jednak na płaszczyznę rozważań filozoficznych, które nie są przedmiotem niniejszego artykułu, skoncentruję się na klasycznej definicji *whistleblowingu*.

Mianem *whistleblowing* określa się ujawnienie przez pracownika działań, które są nielegalne, wysoce naganne, niemoralne i zakazane – dokonywanych w miejscu pracy. Informowane są osoby, które są uprawnione do podjęcia stosownych kroków, zmierzających do ochrony pracowników, miejsca pracy i usunięcia patologicznych zachowań destabilizujących prawidłowe funkcjonowanie zakładu pracy. Podkreślenia wymaga fakt, że w miejscu pracy może dojść do całkowicie spontanicznego ujawnienia przez danego pracownika nieprawidłowości. Taki *whistleblowing* określane jest jako naturalny *whistleblowing*¹², w moim przekonaniu mógłby być także określane jako *ad hoc whistleblowing*.

Niestety, jak podkreślałam na wstępie, nawet w krajach o bardzo długiej tradycji *whistleblowingu* i ochrony „etycznych donosicieli” nie zawsze zdemaskowanie nieprawidłowości w przedsiębiorstwie doprowadzi do „uhonorowania bohatera”, a wręcz przeciwnie – „skaże” takiego pracownika na izolację, a w konsekwencji na wyeliminowanie z zespołu. Jako przykład może posłużyć sprawa, której tragiczny finał rozegrał się na „amerykańskim podwórku”. Sprawa Keer-McGee z roku 1974 dotyczyła ujawnienia nieprawidłowości przez 28-letnią pracownicę korporacji Keer-McGee, która to korporacja zajmowała się produkcją paliwa jądrowego i utylizacją odpadów radioaktywnych. Karen Silkwood pracowała na stanowisku technika laboratoryjnego, zajmując się przygotowaniem granulek plutonu do prętów paliwowych. Pracownica sama przeprowadziła badanie stężenia plutonu w miejscu pracy. Odkryła, że pracowała w warunkach wysokiego jego stężenia. Ujawniła informacje niewygodne dla korporacji, m.in. dotyczące stosowania nieodpowiednich zabezpieczeń, a także fałszowania stopnia stężenia radioaktywnego plutonu. Na marginesie należy dodać, że Karen Silkwood zginęła w tragicznym wypadku 13 listopada 1974 r. – w dniu, w którym jechała na badanie stężenia plutonu w organizmie, które miało być dowodem w sprawie¹³.

¹⁰ J. C. Peterson, D. Farrell, *Whistleblowing Ethical and Legal Issues in Expressing Dissent*, Dubuque–Iowa 1986, s. 4.

¹¹ B. Berry, *Organizational Culture. A Framework and Strategies for Facilitating Employee Whistleblowing*, „Employee Responsibilities and Rights Journal” 2004, vol. 16, nr 1, s. 1.

¹² W. Rogowski, *Czyli czego się nie robi*, s. 1.

¹³ Sprawa Keer-McGee, <http://www.pbs.org/wgbh/pages/frontline/shows/reaction/interact/silkwood.html> [dostęp: 11 lipca 2013 r.].

Z drugiej strony odważne działanie *whistleblowera* i zareagowanie w odpowiednim momencie może czasami doprowadzić do „uzdrowienia” anomalii panujących w miejscu pracy¹⁴. Sytuacja taka może mieć zwłaszcza miejsce w dużych przedsiębiorstwach o ugruntowanej renomie i pozycji na rynku, choć nie wykluczam pozytywnego wpływu, jaki może mieć ujawnienie nieprawidłowości w mniejszych przedsiębiorstwach, jednakże należy pamiętać o tym, że pracodawca, który zatrudnia kilku pracowników, będzie wolał „rozwiązać problemy” we własnym zakresie, aby nie narazić się na jakikolwiek „przeciek informacji”. Ponadto szwindel w małym przedsiębiorstwie w moim przekonaniu jest dużo prostszy do naprawienia, a to z uwagi na fakt, że struktura organizacyjna, a w szczególności podległość służbowa pracowników, jest dużo prostsza. Przykładem, który pozwoli zobrazować postać „etycznego donosiciela” w „świecie chwały”, będzie sprawa Enronu z 2001 r. Enron był amerykańską spółką energetyczną z siedzibą w Houston w Teksasie. 22 sierpnia 2001 r. wiceprezes Enronu Sherron Watkins złożyła prezesowi Kenethowi Layowi krótkie sprawozdanie (sześciostronicowe) na temat nieprawidłowości w zarządzaniu i księgowości firmy. Niestety prezes całkowicie zignorował to sprawozdanie. Po wybuchu skandalu FBI odnalazło owo sprawozdanie w biurku prezesa. Jak się później okazało, informacja udzielona przez S. Watkins nie doprowadziłaby do uratowania firmy, natomiast S. Watkins stała się symbolem „bohaterskiej odwagi”¹⁵. W sprawie tej widać jasno, że przypisanie odpowiedzialności za krach firmy jest bardzo trudne do ustalenia. W literaturze przedstawia się problem przypisania odpowiedzialności korporacji jako całości albo osobie stojącej najwyżej w strukturze organizacyjnej w firmie. Podkreśla się, na przykładzie sprawy Enronu, że odpowiedzialność za upadek firmy nie może zostać przerzucona na całą korporację. Prezes Enronu całkowicie zbagatelizował wagę odpowiedzialności za całą korporację. To właśnie osoby piastujące stanowiska kierownicze w poszczególnych komórkach i działach w korporacji miały wpływ na jej upadek – tym samym na pozbawienie pracy tysięcy osób – a nie korporacja jako całość¹⁶.

Dokonując charakterystyki *whistleblowingu*, należy przyrzeć się ochronie, jaką zapewnia się *whistleblowerom* w innych krajach, takich jak Wielka Brytania, Australia, RPA oraz Nowa Zelandia. Kraje te zostały wskazane nieprzypadkowo, są to bowiem państwa, w których obowiązuje system *common law*. Podkreśla się, że regulacje w tym zakresie są w nich bardzo podobne, z drobnymi różnicami dotyczącymi m.in. procedury zgłaszania nieprawidłowości, niestosowania *whistleblowingu* w sektorze prywatnym, a także możliwości lub jej braku udzielania informacji politykom oraz zróżnicowania ochrony informatorów. Ponadto najważniejszym problemem dla ochrony pracowników jest brak wskazania w ustawodawstwie organów właściwych do odbioru tych informacji, co znacznie utrudnia szybkie i efektywne rozwiązanie problemu¹⁷.

¹⁴ W. Rogowski, *Czyli czego się nie robi*, s. 1.

¹⁵ Zob. L. Yuhao, *The Case Analysis of the Scandal of Enron*, „International Journal of Business and Management” 2010, vol. 5, nr 10, s. 37–40.

¹⁶ L. Yuhao, *The Case Analysis*, s. 39.

¹⁷ W. Rogowski, *Whistleblowing: bohaterstwo, zdrada czy interes?*, „Przegląd Corporate Governance” 2007, nr 1, s. 34.

III. WHISTLEBLOWING W POLSKIM PRAWIE PRACY? UWAGI DE LEGE LATA I DE LEGE FERENDA

Punktem wyjścia niniejszych rozważań musi być krótka refleksja nad pytaniem postawionym w literaturze amerykańskiej – kiedy interes publiczny powinien być postawiony ponad lojalność wobec pracodawcy i współpracownika¹⁸. Pojęcie interesu publicznego czy dobra wspólnego przez wiele lat było podważane przez metodologię prawa. Podkreślano przede wszystkim jego niedoprecyzowanie i brak legalnej definicji w nauce prawa. Co więcej, zauważa się, że pojęcie interesu publicznego jest zmienne w czasie i jako pojęcie „elastyczne” może być dopasowywane do zmieniającej się sytuacji¹⁹. Wydaje mi się, że dla potrzeb niniejszych rozważań posłużyć się należy definicją interesu publicznego zaproponowaną przez J. Bocia. Określa on interes publiczny jako interes wielu niezindywidualizowanych podmiotów traktowanych wspólnie, jako jeden podmiot²⁰. Odpowiedź na pytanie zadane 30 lat temu wydaje się ciągle nieosiągalna. Można zaryzykować stwierdzenie, że są to dylematy moralne pracownika-informatora, którego zadaniem jest wyważenie interesów i wartości. Informator staje się niejako arbitrem, którego zadaniem jest wybór pomiędzy lojalnością wobec pracodawcy (ochroną dobra wspólnego) a lojalnością wobec współpracowników. Informator może być także osobą niezaangażowaną bezpośrednio w nieprawidłowości zachodzące w miejscu pracy (sytuacja taka będzie miała miejsce w przypadku ujawnienia mobbingu lub stalkingu w pracy przez osobę całkowicie niezaangażowaną w konflikt). Czy zatem *whistleblowing* ma możliwość powodzenia w Polsce? Jak słusznie podkreśla się w polskiej literaturze, pojęcie „informator” wywołuje negatywne skojarzenia. Fakt ten nie dziwi z uwagi na długoletnie negatywne znaczenie tego słowa²¹. Zauważa się, że powodzenie *whistleblowingu* jest realne pod warunkiem wprowadzenia kilku zmian, przede wszystkim zapewniających ochronę demaskatorom – poprzez odpowiednie zmiany w prawie, kodeksy etyczne czy regulaminy zachowań, szkolenia, a także wyznaczenie odpowiednich organów, które będą kompetentne do przyjmowania zgłoszeń o nieprawidłowościach pojawiających się w zakładzie pracy²². Punktem wyjścia do analizy środków ochrony sygnalistów musi być art. 100 Kodeksu pracy²³. Artykuł 100 k.p. określa i konkretyzuje obowiązki pracownika, przy czym katalog obowiązków pracowniczych jest tylko przykładowy. Z punktu widzenia niniejszych rozważań najważniejszym obowiązkiem, z którego można wywieść legitymację pracownika do ujawnienia swojemu przełożonemu nieprawidłowości w funkcjonowaniu zakładu pracy, jest obowiązek dbałości pracownika o dobro zakładu pracy. Obowiązek ten nakłada na pracownika nakaz dbałości o dobro zakładu pracy, ale tylko wtedy, kiedy nie jest to sprzeczne z interesem pracodawcy²⁴.

¹⁸ J. C. Peterson, D. Farrell, *Whistleblowing*, s. 7.

¹⁹ A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Kraków: Zakamycze 2006, s. 25.

²⁰ J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław: Kolonia 2000, s. 24.

²¹ A. Lewicka-Strzalecka, *Whistleblowing at work. The Polish Perspective*, (w:) *Whistleblowing. In Defense of Proper Action*, red. M. Arszułowicz, W. W. Gasparski, vol. 18, New Brunswick 2011, s. 171.

²² W. Rogowski, *Czyli czego się nie robi*, s. 5.

²³ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 1998 r. nr 21, poz. 94).

²⁴ E. Maniewska, *Komentarz do art. 100 k.p. Komentarz. Kodeks pracy*, red. K. Jaśkowski, E. Maniewska, wersja elektroniczna, Lex Wolters Kluwer.

Z argumentu *lege non distinguente* można wyprowadzić wniosek, że już samo sformułowanie tego obowiązku przez ustawodawcę niejako powinno chronić pracownika, który ujawni naganne praktyki lub inne nieprawidłowości. Posługując się taką wykładnią, *whistleblower* znalazłby „szczętkową” ochronę. *A contrario* brak jest w art. 94 k.p. odpowiednika dla pracodawcy, który nakazywałby ochronę informatorów, którzy w dobrej wierze przekazują pracodawcy informacje na temat zauważonych nieprawidłowości. Można się jedynie pokusić o stwierdzenie, że art. 94 k.p. również wskazuje otwarty katalog obowiązków pracodawcy. Zdaję sobie sprawę, że jest to wykładnia daleko idąca. Jak podkreśla Anna Wojciechowska-Nowak, w polskim Kodeksie pracy możemy odnieść tylko iluzoryczne wrażenie, że „sygnaliście” zapewnia się silną ochronę przed potencjalnym mobbingiem, dyskryminacją czy niesłusznym zwolnieniem z pracy, na co może być narażony zarówno ze strony współpracowników, jak i pracodawcy. Z tak przedstawionym stanowiskiem należy się zgodzić. Podkreśla ona także, że odpowiednie wprowadzenie zmian w Kodeksie pracy nie zapewni ochrony pracownikowi²⁵. Osobiście jestem przeciwnikiem nadmiernego namnażania nowych aktów prawnych, dlatego uważam, że najlepszym sposobem będzie wprowadzenie *expressis verbis* w Kodeksie pracy przepisów, które wzmocnią ochronę „sygnalistów”.

IV. POSUMOWANIE

Należy podkreślić, że *whistleblowing* jest zjawiskiem pozytywnym i jako instytucja w polskim systemie prawa znalazłby miejsce. Przede wszystkim należałoby skorzystać z doświadczenia innych krajów, gdzie sygnalizowanie nieprawidłowości – nie tylko przez pracowników – znajduje się pod ochroną prawa. Nie chciałabym, aby niniejsze opracowanie było pewnego rodzaju gloryfikacją rozwiązań prawnych *whistleblowingu*. *Whistleblower* nawet w krajach, w których *whistleblowing* jest szeroko stosowany, może być narażony na negatywne skutki swojego etycznego działania, ujawnienie nieprawidłowości w miejscu pracy nie zawsze bowiem musi oznaczać podziw dla „bohatera”. Niestety może wiązać się także z odrzuceniem (gdy wina pracodawcy nie zostanie udowodniona), presją społeczną i „naznaczeniem”²⁶. W literaturze podkreśla się, że bardzo dużo przestępstw i nadużyć zostałyby ujawnione, gdyby sygnalistom zapewniono anonimowość. Ponadto dużo trudniejsza sytuacja ma miejsce, gdy dopuszczającymi się nadużyć są kierownicy²⁷. Główną przeszkodą, która może efektywnie zahamować zmianę regulacji w polskim prawie pracy, jest ciągła świadomość negatywnego znaczenia pojęcia „donosiciel”.

²⁵ Wywiad dostępny na stronie http://www.pewp.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=139:polski-whistleblower-nie-znajdzie-ochrony-w-sdzie-pracy&catid=34:wymiar-sprawiedliwosci&Itemid=53 [dostęp: 11 lipca 2013 r.].

²⁶ W. Rogowski, *Whistleblowing*, s. 36.

²⁷ *Ibidem*, s. 37.

Pamięci arcybiskupa Józefa Życińskiego

W pamiętnym wykładzie poświęconym dialogowi Kościoła z kulturą współczesną Józef Życiński nawiązuje do wiersza Zbigniewa Herberta *Arijon*. Poeta przywołuje postać „helleńskiego Caruso, koncertmistrza antycznego świata”. Staje się ona symbolem „wielkiej harmonii duchowej” – a więc „zspolenia wartości, które wychodzą ponad pragmatykę, jednoczą nas wszystkich w poszukiwaniu tego, co najpiękniejsze w człowieku, w kulturze”.

„O czym śpiewa Arijon/tego dokładnie nikt nie wie/najważniejsze jest to, że przywraca światu harmonię” – pisze poeta.

Zainspirowana przez mecenasa Stanisława Kłysa z Krakowa, Naczelna Rada Adwokacka oddała hołd osobie wybitnego duszpasterza i filozofa edycją jego wykładów i kazań oraz nagrań muzyki organowej w wykonaniu Andrzeja Białki. Edycja nosi tytuł zaczerpnięty z księgi *Genesis: Ego sum Joseph frater vester – Józef Życiński in memoriam*.

Muzyczna część albumu składa się z trzech płyt CD (dwie pierwsze zostały opatrzone zwięzłym i instruktywnym komentarzem Teresy Księżkiej-Falger). Na pierwszej z nich Andrzej Białko przedstawia utwory z tabulatury Daniela Cronera. Obszerny ich wybór zostaje dopełniony przez *Preludium in d* Jana Podbielskiego. Daniel Croner, pastor luterański, urodził się w Kronstadt-Braszów w dzisiejszej Rumunii. Jego dwa zbiory muzyczne, z których pierwszy, zawierający muzykę organową, powstał w Boroszló – dzisiejszym Wrocławiu – to przebogata antologia muzyki instrumentalnej XVII wieku. Recital został nagrany na organach Kościoła farnego w Kazimierzu Dolnym. Rozległa panorama XVII-wiecznej, przedbachowskiej muzyki organowej mieni się różnymi, wyrafinowanymi barwami muzycznymi, najróżnorodniejszymi strukturami dźwiękowymi. Ukazuje rozległy wachlarz faktur dźwiękowych, od prostych, homofonizujących, poprzez bardziej skomplikowane, po misterną polifonię. Konstrukcyjna ścisłość przeplata się z improwizacyjną fantazją. Dla prawdziwego mistrza i wytrawnego znawcy muzyki organowej, jakim jest Andrzej Białko, stwarza to okazję do imponującego popisu wirtuozerii, koronkowej precyzji gry, kolorystycznej inwencji w barokowej rejestracji.

Druga płyta przynosi recital „wielkiej klasyki” twórczości organowej na przestrzeni od Bacha do Regera i naszego Mieczysława Surzyńskiego, nagrany przez Andrzeja

Białkę na organach Kościoła pw. Nawrócenia św. Pawła w Lublinie. Recital jest sam w sobie mistrzowsko skomponowany w swej symetrycznej i polifonicznej konstrukcji. Otwiera go monumentalna *Fantasia super „Komm, Heiliger Geist,”* BWV 651 ze swym fugato nad potężnym dźwiękiem pedałowym, po czym następuje *Fuga g-moll* BWV 578, z szeroko rozbudowanym tematem przywodzącym na myśl swym czołowym motywem późniejszy temat *Kunst der Fuge*. Nurt wielkich form przeplata się z intymnym, lirycznym tonem modlitwy: chorałami Bacha, Brahmsa, Sigfrieda Karg-Elerta, tkliwą *Elegią fis-moll* op. 30 oraz *Improwizacjami na temat „Święty Boże”* Mieczysława Surzyńskiego. Jako wielki finał tego programu rozbrzmiewa *Introdukcja i Passacaglia d-moll* Maxa Regera – po której pojawia się jeszcze transcendentny, iście niebiański epilog w postaci *Ave Maria* Liszta.

Ten wywodzący się z ducha muzyki Bacha recital przywodzi znowu na myśl antyczną teorię piękną jako harmonii opartej na doskonałej strukturze, proporcji, symetrii. Idea ta nieprzypadkowo ożyła w dyskusjach wokół muzyki Bacha w I połowie XVIII wieku. Muzyka staje się tu symbolem uniwersum, dzieła Stworzenia. Jak stwierdził Robert Ventzky, kolega Bacha w Towarzystwie Nauk Muzycznych Lorentza Christopha Mizlera: „Bóg jest istotą harmoniczną. Wszelka harmonia pochodzi z jego mądrego porządku i organizacji (...)”¹.

Trzecia płyta to nagranie utworu współczesnego kompozytora czeskiego Petra Ebena – *Hioba* na organy. Monumentalny, 45-minutowy cykl organowy składa się z 8 części, których inspiracją jest każdorazowo cytat z *Księgi Hioba*. Ich tytuły brzmią: *Przeznaczenie, Wiara, Przyjęcie cierpienia, Tęsknota za śmiercią, Rozpacz i rezygnowanie, Tajemnica stworzenia, Pokuta i zrozumienie, Nagroda Boga*.

Mamy więc oto inny świat, muzykę wyrażającą przeciwny do harmonii aspekt doświadczenia ludzkiego: cierpienie, rozpacz, rezygnację. Język muzyczny Ebena łączy w sobie elementy sonorystycznego neoekspresjonizmu z nawiązaniem do dawnych form i artefaktów muzycznych. Znajdujemy więc w utworze dźwiękowe wizje chaosu i dysharmonii, ilustrację spadających na głowę Hioba ciosów nieszczęścia, a przy tym symboliczne cytaty chorału gregoriańskiego oraz melodii hymnu *Veni Creator*, przejmującą *passacaglię* w rytmie marsza żałobnego (*Tęsknota za śmiercią*), czy wreszcie wieńczące kompozycję wariacje chorałowe na temat melodii braci czeskich *Chrystus przykład pokory*. Te ostatnie brzmią zrazu żywo i pogodnie, na koniec triumfalnie. Przesłanie dzieła jest oczywiste, mówi o nim sam kompozytor: Bóg „nie prosi Hioba o radość z powodu cierpienia, lecz wyłącznie o jego akceptację, samemu stając przy jego boku po to, aby wspólnie znieść ból, i tak pomóc go przetrwać”.

Mówiąc słowami wybitnego duszpasterza – jest to przesłanie nadziei, afirmacji, otwarcia na świat wartości i dialog z kulturą – zespalające w harmonijną całość przywołaną tu myśl religijną i towarzyszącą jej muzykę.

Leszek Polony

Powyższy tekst ukaze się równolegle w nr. 702 miesięcznika „Znak”.

¹ Cyt. za Christoph Wolff, *Johann Sebastian Bach. Muzyk i Uczony*, tłum. B. Świdarska, Lokomobila, Warszawa 2011, s. 538.

Przegląd Kina Prawniczego „Adwokat w roli głównej”, Warszawa, 10–13 października 2013 r.

10 października br. w warszawskim kinie Muranów odbyło się otwarcie Przeglądu Kina Prawniczego „Adwokat w roli głównej”, któremu towarzyszyło ogłoszenie wyników konkursu na scenariusz filmowy o tematyce adwokackiej.

Konkurs skierowany był do adwokatów i aplikantów adwokackich, a celem było wyłonienie scenariusza, według którego możliwe będzie nagranie pełnometrażowego filmu. Spośród trzydziestu pięciu nadesłanych zgłoszeń wyłoniono dziesięć najlepszych pomysłów. Laureatem pierwszego miejsca został Roman Ossowski, drugiego – Piotr Taras, a trzeciego – Katarzyna Frankiewicz z Maciejem Burdą. W pierwszej dziesiątce finalistów znaleźli się także: Rafał Wypiór, Wojciech Bergier, Michał Pełczyński, Michał Kaczor, Marta Ostrowska, Sławomir Waliduda, Mirosław Szlązak. Wszystkie wyróżnione osoby otrzymały dyplomy, a laureaci odebrali nagrody w postaci książek i filmów na DVD.

„Wiemy, że to, co dzieje się na sali sądowej, często przekracza naszą wyobraźnię. Tym konkursem chcemy sięgnąć do rzeczywistości, a nadesłane w tym roku prace budzą moje największe nadzieje na przybliżenie tą drogą widzowi kinowemu trudnej roli adwokata” – napisał w liście do gości otwarcia Andrzej Wajda, jeden z najwybitniejszych polskich reżyserów filmowych i teatralnych. List odczytał Wojciech Marczewski, współzałożyciel i wiceprezes Fundacji Szkoła Wajdy i Wajda Studio, który wraz z Joanną Krauze, reżyserką i scenarzystką, oceniał nadesłane prace.

Adwokat Anisa Gnacikowska, pomysłodawczyni Przeglądu, powiedziała m.in., że w swojej karierze adwokat często spotyka się z sytuacjami nadającymi się na historie do filmu prawniczego, ale niestety większość adwokatów nie ma umiejętności opowiedzenia tych zdarzeń w sposób przystępny, jak uczynili to laureaci. Przypomniała, że inicjatorem konkursu na scenariusz był adw. Ziemisław Gintowt, były dziekan ORA w Warszawie.

Galę otwarcia Przeglądu poprowadzili Joanna Solecka z fundacji Szkoła Wajdy oraz Łukasz Maciejewski, krytyk filmowy i felietonista. Festiwal otworzył film w reżyserii Brada Furmana *Prawnik z Lincolna* (2011). Adwokat Mirosława Pietkiewicz, skarbnik NRA zauważyła, że „kino ma nie tylko bawić, ale też uczyć. W przypadku filmów wybranych do programu Przeglądu Kina Prawniczego jest to nauka kultury i świadomości prawnej. Mam nadzieję, że dzięki tej inicjatywie obywatel przekona się, że z usług adwokackich warto korzystać”.

Bezpłatne seanse filmowe odbywały się w dniach od 11 do 13 października w warszawskim kinie Muranów. W programie znalazły się trzy polskie obrazy: *Sprawa Gorgonowej*, *Bezmiar sprawiedliwości* i *Bez końca* oraz trzy zza oceanu: *Werdykt*, *Zabić drozda* i *Adwokat*.

Aleksandra Zalewska

Listy do Redakcji

Jeszcze o sztuce dobrej wymowy i nie tylko

Z niemalym zainteresowaniem i przyjemnością przeczytałem artykuł mecenasa Andrzeja Bąkowskiego *O sztuce dobrej wymowy sądowej* „Palestra” 2012, nr 11–12, s. 231–233). Nietrudno dostrzec, że poglądy autora – z którymi całkowicie się zgadzam – wynikają z jego bogatych doświadczeń zawodowych. Niemalą wpływ na nie miała wnikliwa obserwacja poczynań i zachowań aplikantów adwokackich, kolegów adwokatów i innych uczestników postępowań sądowych.

Cenne refleksje mecenas Andrzeja Bąkowskiego zainspirowały mnie do wyrażenia własnych uwag i wniosków. Mam bowiem również długoletnie doświadczenia i praktykę adwokacką. Ponadto przez wiele lat także szkoliłem aplikantów adwokackich.

Jest prawdą, że wielokrotnie na salach sądowych jesteśmy świadkami żenujących i będących zdecydowanie poniżej pewnego poziomu wystąpień obrończych i przemówień w sprawach cywilnych. Dotyczy to aplikantów adwokackich, ale również i innych uczestników postępowań, także reprezentantów urzędu prokuratorskiego. Wydaje się, że problem ten ma swe źródło na studiach prawniczych, w programie których brak przedmiotu „retoryka”. To sprawia, że absolwenci tych studiów, dostając się – przykładowo – na aplikację adwokacką, rozpoczynają ją bez znajomości podstawowych zasad dobrego i prawidłowego wysławiania się piękną polszczyzną. Również nie mają do czynienia z retoryką w czasie trzyletniego szkolenia na aplikacji.

W pełni aprobuję inicjatywy związane z konkursami krasomówczymi. Podobnie jak wspominający je z taką sympatią mecenas Andrzej Bąkowski, ja także – z racji funkcji szkoleniowca – zasiadałem kiedyś w jury takiego konkursu na szczeblu regionalnym i pamiętam piękne oracje wygłaszane przez jego uczestników. Ale słuchając ich, po cichu pytałem samego siebie: kto ich do tego przygotował albo jak wyglądało przygotowanie się ich samych do tych wystąpień? Bo wrodzone zdolności nie gwarantują powodzenia. Czegoś jeszcze trzeba się gdzieś nauczyć, by móc zaistnieć jako dobry mówca w określonej sytuacji sądowej lub właśnie konkursowej, a do tego studia prawnicze przecież nie przygotowują...

Jak już wspominałem, program szkolenia aplikantów adwokackich również nie przewiduje zajęć z retoryki. Nie uwzględnia tego nawet w ramach metodyki sposobu przygotowywania i konstruowania przemówień obrończych, wystąpień w sprawach

cywilnych czy oskarżycielskich, bo i w takiej roli, jak wiadomo, my, adwokaci, występujemy. Idąc więc dalej tropem myśli mecenasa Andrzeja Bąkowskiego o potrzebie doskonalenia warsztatu aplikanta adwokackiego – przyszłego adwokata, postulowałbym zmianę w programie szkolenia poprzez wprowadzenie przedmiotów „retoryka” i „metodyka pracy adwokata”, obejmujących naukę umiejętnego przygotowania się do wystąpień sądowych.

W przypadku trudności zmiany programu szkolenia – co mogłoby być przyszłościowym przedsięwzięciem – na czas zmian dobrze by było wprowadzić dodatkowe zajęcia, o których wspomina mecenas Andrzej Bąkowski. Chodzi tu o warsztaty na wzór organizowanych przez izbę warszawską, z wykorzystaniem doświadczeń, wiedzy i umiejętności aktorów oraz adwokatów specjalizujących się w różnych dziedzinach prawa, a posiadających umiejętności pedagogiczne.

Sam przekaz jest jednak niewystarczający. Potrzebna jest literatura fachowa – źródło wiedzy teoretycznej. Mecenas Andrzej Bąkowski wskazuje tu kilka opracowań znanych adwokatów, w tym mecenasa Romana Łyczywka, którzy zebrali ciekawe przemówienia antyczne i nie tylko z tego okresu. Pamiętam, że w czasach odbywanej przeze mnie aplikacji adwokackiej z inicjatywy ówczesnego dziekana rzeszowskiej izby adwokackiej Stanisława Rogoża mieliśmy możliwość nabyć książkę *Sztuka wymowy sądowej*, opracowaną przez dwóch wybitnych adwokatów – Romana Łyczywka i Olgierda Missunę (Wydawnictwo Prawnicze 1977), z której czerpaliśmy wiedzę teoretyczną na temat przemówień sądowych. Nakłady tych książek zostały dawno wyczerpane. Ale czy nie należałoby z inicjatywy Naczelnej Rady Adwokackiej zabiegać o ich wznowienie? Jestem przekonany, że zainteresowani nimi byłiby aplikanci adwokacy, jak również adwokaci.

Wreszcie nasuwa mi się refleksja, którą zasygnalizowałem w tytule, że sztuka dobrej wymowy sądowej to nie tylko umiejętność ładnego przemawiania, używania odpowiednich argumentów, ale także zachowania dobrej, a w zasadzie właściwej i poprawnej postawy przed sądem. Cóż z tego, że przemawiający wygłosi piękną mowę obrończą, kiedy w czasie tej czynności wspiera się rękami o blat stolika, przy którym siedzi z klientem, z głową pochyloną w kierunku akt i notatek rozłożonych na biurku i zupełnie nie kontroluje, czy sąd, do którego przecież kieruje swoje przemówienie, słucha go uważnie!

Często widzę w sytuacjach procesowych takie jak opisana, niewłaściwe postawy aplikantów adwokackich, jak i koleżanek i kolegów po fachu, czy wreszcie przeciwników procesowych, w tym oskarżycieli publicznych. A nie można mówić o dobrym wystąpieniu, jeżeli mówca nie nawiąże kontaktu wzrokowego z sądem, bo tylko wtedy jest w stanie skontrolować, czy sąd słucha jego wystąpienia, a próbuje argumenty, bądź też wyraża zdumienie lub zdenerwowanie i zniecierpliwienie zbyt długą i nużącą przemową.

Uwagi i wskazówki wynikające z wieloletnich doświadczeń, jak sobie w takich sytuacjach radzić, zawiera książka *Sztuka wymowy sądowej*, którą posiadam. Swoich aplikantów uczulam na podobne nieprawidłowości na salach sądowych, wskazując błędy przeciwników procesowych i polecając im już na początku odbywanej aplikacji, jako ich patron, uważną lekturę tego opracowania. To wszystko odbywa się w ramach nauki indywidualnej. Postulowałbym jednak, by niezależnie od takiego szkolenia objąć wszystkich aplikantów ogólnym tematycznym szkoleniem w tym zakresie, które w ramach zajęć u patrona byłoby jedynie doskonalone.

Andrzej Grzywacz

Szpalty pamięci

STANISŁAW MILEWSKI (1931–2013)

In memoriam

Dopiero co na łamach „Palestry” podzieliliśmy się z Czytelnikami radością z powodu publikacji kolejnej znakomitej książki pióra Pana Redaktora Stanisława Milewskiego, a tu przyszła wiadomość, że była to Jego ostatnia książka, że nie pojawi się też Jego erudycyjny artykuł na łamach Pisma Adwokatury Polskiej. Popołudniem 1 października 2013 r., po kilkumiesięcznych wzmożonych cierpieniach, Pan Stanisław Milewski odszedł do wieczności.

Poznaliśmy się w redakcji „Palestry”, gdy szacownemu Panu Stanisławowi, wytrawnemu pisarzowi, zostałem przedstawiony przez redaktora naczelnego „Palestry” adw. Stanisława Mikke. Moje zainteresowania naukowe przypadły do gustu Panu Stanisławowi... On varsavianista, ja – jako historyk – lwowianista. W tym czasie Pan Stanisław publikował na łamach „Palestry” cykl pionierskich artykułów poświęconych dziejom czasopiśmiennictwa prawniczego. Już w 2006 r. namówił mnie do kontynuowania jego dzieła... bo jak twierdził, zdrowie nie pozwalało mu na pracę w bibliotekach i ślęczenie nad pożółkłymi stronicami niegdysiejszych czasopism. Podjąłem się kontynuacji. Razem opracowaliśmy dzieje czasopism prawniczych w Polsce do 1945 r., co zamknęliśmy książką pt. *Themis i Pheme. Czasopiśmiennictwo prawnicze w Polsce do 1939 roku* (Iskry 2011, ss. 660). Pan Stanisław nie zaniechał jednak pracy twórczej. Korzystając ze zgromadzonych przez kilkadziesiąt lat żmudnych kwerend w archiwach i bibliotekach notatek, dokonywał w latach 2006–2013 swoistego podsumowania swojego ogromnego dorobku pisarskiego.

W ostatnich siedmiu latach życia Pan Stanisław opublikował, pomijając liczne artykuły w „Palestrze”, „Detektywie” oraz – od czasu do czasu – w „Polityce”¹, aż sześć autorskich książek. Wśród tychże książek pięć to studia nad niegdysiejszą (celowo używam tego pochodzącego od Boya-Żeleńskiego zwrotu, tak spopularyzowanego

¹ W „Polityce” w ostatnich latach opublikował: *Lepkie ręce poborcy*, 2005, nr 29, s. 60–62; *Taksówki na owies: warszawscy dorożkarze*, 2005, nr 41, s. 76–78; *Totalizator demoralizator: dzieje wyścigów konnych*, 2006, nr 26, s. 74–75; *Glina: z dziejów policji*, 2006, nr 35, s. 70–71.



Fot. Przemysław Kutnyj, 16 lutego 2009 r.

przez Pana Stanisława) Warszawą. Zapoczątkowała tę serię książka pt. *Podróże bliższe i dalsze, czyli urok komunikacyjnych staroci* (ss. 181). Dwa lata później ukazało się *Intymne życie niegdysiejszej Warszawy* (ss. 255), po roku *Szemrane towarzystwo niegdysiejszej Warszawy* (ss. 225), po kolejnym roku *Codziennosc niegdysiejszej Warszawy* (ss. 196) – z ogromnym zbiorem smakowitych rysunków Franciszka Kostrzewskiego (1826–1911), a zamknięciem całości jest książka, która do księgarń trafiła latem 2013 r. – *Życie uliczne niegdysiejszej Warszawy* (ss. 173). Z kolei w roku 2011 ukazały się dwie książki oparte na publikacjach uprzednio zamieszczanych w „Palestrze”: *Niezwykli klienci Temidy* (ss. 306) oraz właśnie *Themis i Pheme*, której pierwszą część (s. 33–155) napisał Pan Stanisław. Wszystkie wspomniane siedem książek zostało kunsztownie wydane przez Wydawnictwo Iskry, z którym Autor współpracował od 2002 r., kiedy to opublikował *Ciemne sprawy międzywojnia* (ss. 261). Wypada dodać, że w 2009 r. Państwowy Instytut Wydawniczy wznowił opublikowaną po raz pierwszy w 1982 r. książkę Pana Stanisława – *Ciemne sprawy dawnych warszawiaków* (ss. 391).

Przygoda z pisarstwem wybitnego erudyty i mistrza pióra rozpoczęła się znacznie wcześniej, już w latach pięćdziesiątych, by rozwinąć się w kolejnych dziesięcioleciach bardzo licznymi felietonami, reportażami, opowiadaniem, komentarzami itp. zamieszczanymi na szpaltach głównie czasopism o tematyce prawniczej.

Stanisław Milewski urodził się 22 stycznia 1931 r. w Ciechanowie w rodzinie Aleksandra i Leokadii z d. Sachmata. Na chrzcie w lutym tr. otrzymał dwa imiona: Stanisław Wincenty. Przed wojną ukończył trzy klasy miejscowej szkoły powszechnej. W 1939 r. Ciechanów znalazł się na obszarze włączonym do III Rzeszy. Kontynuować naukę mógł dopiero po wojnie. Po ukończeniu szkoły powszechnej w Ciechanowie w 1948 r. trafił do gimnazjum, a potem prywatnego liceum klasycznego w Płocku, które ukończył w 1951 r. Z uwagi na fakt, że liceum było prywatne, w lipcu 1951 r. zdał egzamin dojrzałości przed Państwową Komisją Egzaminacyjną. Już w listopadzie 1947 r. napisał zachowane w zbiorach rodzinnych opowiadania pt. *Korsarze XX wieku*.

Niedługo po zdaniu matury podjął studia z filologii klasycznej na Uniwersytecie Warszawskim. Nie mając środków do życia (ojciec zmarł, gdy Stanisław Milewski był małym dzieckiem), w 1954 r. podjął pracę w Instytucie Historii Kultury Materialnej Polskiej Akademii Nauk jako kierownik Działu Administracyjno-Gospodarczego i pracował w nim do 1964 r. Zarzucając studia klasyczne, po kilku latach zaczął studiować filologię polską na Uniwersytecie Warszawskim. Tytuł zawodowy magistra uzyskał w r. 1968 na podstawie ocenionej bardzo dobrze pracy pt. *Gwara przestępcza w wybranych utworach okresu dwudziestolecia międzywojennego*, napisanej pod kierunkiem prof. Bronisława Wiczorkiewicza (1904–1974).

Marzeniem Pana Stanisława było jednak dziennikarstwo. W latach siedemdziesiątych na Wydziale Dziennikarstwa UW rozpoczął seminarium doktoranckie. Rozprawę doktorską na temat dziejów czasopiśmiennictwa prawniczego w Polsce przygotowywał pod kierunkiem prof. Aliny Słomkowskiej. W dokończeniu pracy przeszkodziła mu nagła i długotrwała choroba, a także zniechęcenie do sztywnych wymogów seminaryjnych.

W styczniu 1965 r. podjął pracę dziennikarską w „Gazecie Sądowej i Penitencjarnej” (później zmieniła ona nazwę najpierw na „Gazeta Sądowa”, a potem na „Gazeta Prawnicza”). W tym samym roku zawarł w Warszawie związek małżeński z Ireną z d. Russin (córka Juliusza i Jadwigi), wierną towarzyszką życia, z którą miał córkę Joannę.

W „Gazecie Prawniczej” był sekretarzem redakcji, a następnie, aż do zlikwidowania tego dwutygodnika, zastępcą redaktora naczelnego, choć w rzeczywistości przez lata kierował pracą redakcji. On to był przełożonym Stanisława Mikke, gdy ten trafił do redakcji po wystąpieniu z prokuratury po wprowadzeniu stanu wojennego.

Na łamach redagowanych gazet zamieszczał liczne reportaże z procesów sądowych, a także publikacje z zakresu historii wymiaru sprawiedliwości, dziejów przestępczości i jej zwalczania.

*

Pierwsze prace Pana Stanisława to drobne formy literackie, w tym fraszki zamieszczone w „Szpilkach” i „Karuzeli”. Publikował też w „Świecie Młodych”. Napisał skecz dla Hanki Bielickiej. Potem, gdy pracował już w redakcji „Gazety Sądowej i Penitencjarnej”, przyszły reportaże sądowe i osnute na szerokim tle źródłowym opracowania historyczne.

W ciągu wielu lat pracy pisarskiej Pan Stanisław opublikował kilkaset artykułów i kilkanaście książek. Poczesne miejsce w tym dorobku stanowią prace naukowe i publicystyczne o dziejach czasopiśmiennictwa prawniczego, także z tego powodu, że – jak wspomniano – ten temat miał być podstawą dysertacji doktorskiej.

Pierwsze opracowania na temat czasopiśmiennictwa prawniczego Stanisław Milewski zaczął publikować w 1976 r. Wówczas ukazały się artykuły: *Czcionki jak pociski – nasze pierwsze czasopisma polityczno-prawne*²; *Od czasopism uczonych do annałów Rosbierskiego*³; *Od samoobsługi do reportażu sądowego*⁴; *Narodziny reportażu sądowego*⁵; *Trzydzieści poszytów „Themis Polskiej”*⁶ oraz *To byli ci pierwsi – upowszechnianie prawa przed półtora wiekiem*⁷. W tymże roku opublikował też krytyczną recenzję tomu pierwszego *Historii prasy polskiej*, wytykając dziełu m.in. pominięcie prasy prawniczej⁸. W 1979 r. Pan Stanisław opublikował w „Państwie i Prawie” artykuł programowy na temat badań nad dziejami czasopiśmiennictwa prawniczego – *Początki czasopiśmien-*

² „Gazeta Prawnicza” 1976, nr 12.

³ „Gazeta Prawnicza” 1976, nr 1, s. 6–7.

⁴ „Prasa Polska” 1976, nr 7–8.

⁵ „Gazeta Prawnicza” 1976, nr 4.

⁶ „Gazeta Prawnicza” 1976, nr 22 i 23 (kolejne części w roku 1977, nr 1, 3, 5).

⁷ „Gazeta Prawnicza” 1976, nr 4.

⁸ *Katalog z powyrywanymi kartkami*, „Polityka” 1976, nr 35.

nictwa prawniczego w Polsce⁹. Zauważył w nim, że niewiele zmieniło się od czasu, gdy w 1882 r. prof. Roman Pilat pisał na łamach lwowskiego „Przewodnika Naukowego i Literackiego”, iż nie istnieją rzetelne opracowania historii periodyków prawniczych (szerzej: *Themis i PHEME*).

W następnych latach Pan Stanisław poświęcił swoje siły twórcze penitencjarystycie i historii przestępczości. Do dziejów czasopiśmiennictwa wrócił w latach dziewięćdziesiątych XX w. Efekty owych badań publikował na łamach „Rzeczpospolitej”¹⁰, „Gazety Sądowej”¹¹, a od 1997 r. w „Palestrze”, gdzie do 2000 r. zamieścił cykl artykułów pod wspólnym tytułem *Palestranci i redaktorzy*. Pisał o ludziach, którzy mieli ogromne zasługi dla rozwoju polskiej prasy prawniczej, jak twórca lwowskiego „Prawnika” w 1870 r. Ignacy Szczęsny Czemeryński, adwokat i historyk Aleksander Kraushar, znakomity reportażysta i profesor prawa karnego Władysław Ostrożyński, twórca potęgi „Gazety Sądowej Warszawskiej” Henryk Konic, twórca „Ateneum” Włodzimierz Spasowicz, znakomity sprawozdawca sądowy Henryk Cederbaum, inicjator i twórca czasopism prawniczych Filip Flamm i inni¹². W 2002 r. zaczął publikować w „Palestrze” cykl artykułów o dziejach czasopiśmiennictwa prawniczego. W ciągu pięciu lat zamieścił opracowania o prasie prawniczej, poczynawszy od pierwszych prób z końca XVIII i początku XIX w., a skończywszy na „Gazecie Sądowej Warszawskiej”, wydawanej od 1873 do 1939 r. i drugiej serii „Themis Polskiej”¹³.

Wiele opracowań opublikowanych w „Palestrze” dotyczyło historii adwokatury, przy-

⁹ „Państwo i Prawo” 1979, nr 12, s. 83–92.

¹⁰ S. Milewski, *Pisma Temidy*, „Rzeczpospolita” 2000, nr 96 (5566). Zob. też: Bolesława Prusa *spotkania z Temidą. Historia prawa. Przestępczość na przełomie wieków*, „Rzeczpospolita” 1997, nr 76.

¹¹ *Początki Gazety Sądowej Warszawskiej*, „Gazeta Sądowa” 1996, nr 15.

¹² *Entuzjasta fachowej prasy* [Ignacy Szczęsny Czemeryński], 1997, nr 11–12, s. 99–102; *Prawnik wśród literatów* [Jan Mauryk Kamiński], 1998, nr 1–2, s. 93–96; *Od sprawozdawcy sądowego do I prezesa SN* [Franciszek Nowodworski], 1998, nr 3–4, s. 111–113; *Rodzinną gazetą* [Henryk Konic, Jan Stanisław Konic], 1998, nr 5–6, s. 142–144; *Periodyk profesorsko-adwokacki* [Felix Slotwiński], 1998, nr 9–10, s. 84–87; *Bojownik sprawy polskiej* [Michał Koczyński], 1998, nr 11–12, s. 145–147; *Korespondent wielu czasopism* [Józef Rossenblatt], 1999, nr 1–2, s. 80–82; *Reportażysta ze świata zbrodni* [Władysław Ostrożyński], 1999, nr 3–4, s. 125–127; *Człowiek renesansu* [Aleksander Kraushar], 1999, nr 5–6, s. 87–89; *Naukowiec i publicysta* [Antoni Okolski], 1999, nr 7–8, s. 60–63; *Mistrz sądowego reportażu* [Leon Okręć], 1999, nr 9–10, s. 87–89; *Mecenas miesięcznika „Ateneum”* [Włodzimierz Spasowicz], 1999, nr 11, s. 39–41; *Korespondent agencji Haves* [Edward Leo], 1999/2000, nr 12–1, s. 81–83; *Pierwociny dziennikarstwa* [Gotfryd Lengnich, Krystian Bogumił Steiner], 2000, nr 2–3, s. 87–89; *Testament sprawozdawcy sądowego* [Henryk Cederbaum], 2000, nr 4, s. 196–198; *Założyciel periodyków prawniczych* [Filip Flamm], 2000, nr 5–6, s. 115–117.

¹³ „Czasopisma uczone” i próby usamodzielnienia, 2002, cz. 1 – nr 3–4, s. 159–164, cz. 2 – nr 5–6, s. 82–86; „Themis Polska” – periodyk naukowców i adwokatów, 2002, nr 11–12, s. 86–89; „Themis Polska” – „Żywyty nauki prawa”, 2003, nr 1–2, s. 103–107; „Themis Polska” – „Piórem ojczystym nietknięte pole”, 2003, nr 5–6, s. 155–157; „Themis Polska” – piórem ojczystym nietknięte pole, 2003, nr 7–8, s. 175–177; [„Themis”] *Przedwczesna inicjatywa uczonego palestranta*, 2003, nr 9–10, s. 152–156; *Juryści spod Wawelu*, 2004, cz. 1 – nr 1–2, s. 118–122, cz. 2 – nr 3–4, s. 179–181, cz. 3 – nr 7–8, s. 194–196; *Lwowskie podglebie dla inicjatywy adwokata*, 2004, nr 9–10, s. 135–138; *Adwokat Czemeryński i jego „Prawnik”*, 2004, nr 11–12, s. 172–175; *Od „Prawnika” do „Przeglądu”*, 2005, nr 1–2, s. 160–163; *Szyfrowe prace mecenas Czemeryńskiego*, 2005, nr 3–4, s. 166–169; *Z kręgu palestry*, 2005, nr 7–8, s. 154–157; *Metamorfozy „Przeglądu”*, 2005, nr 9–10, s. 101–104; *W stronę nauki prawa*, 2005, nr 11–12, s. 159–162; *Własny, poważny styl*, 2006, nr 1–2, s. 141–144; *Gościnnie „Biblioteka Warszawska”*, 2006, nr 3–4, s. 165–168; *Na gościnnych łamach*, 2006, nr 5–6, s. 242–245; *Pokłosie Szkoły Głównej*, 2006, cz. 1 – nr 7–8, s. 196–199, cz. 2 – nr 9–10, s. 184–186, cz. 3 – nr 11–12, s. 139–141; „Gazeta Sądowa Warszawska”, 2007, nr 1–2, s. 176–179; „Spichlerz czystej nauki” – *Themis Polska II*, 2007, nr 3–4, 168–170.

gotowania do zawodu adwokackiego oraz wybitnych postaci adwokatury. I tak pisał Pan Stanisław o nauczaniu prawa w dobie Księstwa Warszawskiego¹⁴, o przygotowaniu zawodowym palestrantów w okresie Królestwa Polskiego¹⁵, o przygotowaniu zawodowym adwokatów w Królestwie Polskim w okresie między powstaniem¹⁶, o przygotowaniu zawodowym adwokatów w drugiej połowie XIX w.¹⁷, o adwokaturze pokątnej¹⁸ oraz o trudnej drodze kobiet do adwokatury¹⁹. Do dziejów osobliwości adwokackich wypada zaliczyć dwa artykuły poświęcone nietuzinkowym adwokatom, pierwszy adwokatowi Janowi Maurycemu Kamińskiemu, twórcy pierwszego stałego ogrodu zoologicznego w Warszawie w 1884 r.²⁰, drugi zaś barwnej osobowości międzywojennej adwokatury adw. Zygmunta Hofmokla-Ostrowskiego, który zasłynął m.in. tym, że strzelał do świadka na sali sądowej²¹.

W latach 2007–2013 Pan Stanisław opublikował w „Palestrze” trzy cykle artykułów. Na szczególną uwagę zasługuje pionierskie trzyczęściowe studium o dziejach przepisów o ruchu drogowym pt. *Kształtowanie się przepisów o ruchu drogowym na przykładzie Warszawy*²². Do tematyki drogowej nawiązywał jeszcze w erudycyjnym *Pitavalu drogowym*²³. Dziejom reportażu sądowego poświęcił z kolei cykl ośmiu artykułów pt. *Z dziejów reportażu sądowego*²⁴, a głośnym procesom historycznym cykl artykułów pt. *Procesy minionego czasu*. W tym ostatnim cyklu pisał o perypetiach z prawem znanych osobistości kultury, nauki i polityki, wglądnie o bardzo głośnych niegdyś procesach²⁵.

*

Ważnym polem aktywności pisarskiej Pana Stanisława była szeroko rozumiana penitencjarystyka.

W 1975 r. i ponownie w 1979 r. Pan Stanisław wydał, wspólnie z Jerzym Kamińskim,

¹⁴ „Nabywanie światła”, 2000, nr 9–10, s. 53–61.

¹⁵ Pokolenie utraconych szans, 2000, nr 11–12, s. 78–87.

¹⁶ „Uczniowie okazali się należycie usposobieni”, 2001, nr 1–2, s. 70–79.

¹⁷ Pokłosie Szkoły Głównej, 2001, cz. 1 – nr 3–4, s. 97–101, cz. 2 – nr 5–6, s. 74–78.

¹⁸ Nieprawi synowie Temidy, 2001, nr 9–10, s. 91–95.

¹⁹ Zanim kobieta została adwokatem, 2002, nr 1–2, s. 98–106.

²⁰ Ogród zoologiczny adwokata Kamińskiego, 2007, nr 5–6, s. 174–180.

²¹ Adwokat nietuzinkowy. Przyczynki do biografii mecenasa Zygmunta Hofmokla-Ostrowskiego (ojca), 2008, nr 3–4, s. 153–160.

²² Cz. I, 2010, nr 11–12, s. 230–243, cz. II, 2011, nr 1–2, s. 174–182, cz. III, 2011, nr 3–4, s. 222–231.

²³ Pitaval drogowy, 2011, nr 5–6, s. 221–227.

²⁴ Zaczęło się od Pitavala, 2011, nr 7–8, s. 203–213; Pierwsze kroniki kryminalne (1779–1820), 2011, nr 9–10, s. 221–228; „Natłok słuchaczy był wielki”, 2011, nr 11–12, s. 219–230; Sprawozdawcy „Kuriera Warszawskiego”, 2012, nr 1–2, s. 201–211; Rzecz w ręce biorą fachowcy, 2012, nr 5–6, s. 242–253; Molestowanie na wokandzie, 2012, nr 7–8, s. 208–214; Katalog uprzedzeń i obaw, 2012, nr 9–10, s. 213–220; „Plody zbrodni i skandalu”, 2012, nr 11–12, s. 216–223; Oskarżony Sherlock Holmes, 2013, nr 1–2, s. 215–221.

²⁵ Proces Giedroycia per procura, 2008, nr 3–4, s. 143–151; Sądowe rozliczenia okupacyjnych kolaborantów, 2008, cz. 1 – nr 7–8, s. 170–174, cz. 2 – nr 9–10, s. 188–194; Specjalność PRL-u: przemyt, 2008, nr 11–12, s. 203–210; Pojedynki na wokandzie, 2009, cz. 1 – nr 1–2, s. 131–140, cz. 2 – nr 3–4, s. 147–152; Język polski na wokandzie, 2009, nr 5–6, s. 118–123; Kraszewski przed sądem Rzeszy, 2009, cz. 1 – nr 7–8, s. 196–200, cz. 2 – nr 9–10, s. 155–160; Austriacka Temida i polscy literaci, cz. 1 – 2009, nr 11–12, s. 168–174, cz. 2 – 2010, nr 1–2, s. 160–163; Sądowe perypetie spadkobierców Chopina, 2010, nr 3, s. 127–134; Proces hrabiny o wiślane piaski, 2010, nr 5–6, s. 137–140; Narkomania na wokandzie, 2010, cz. 1 – nr 7–8, s. 170–176, cz. 2 – nr 9–10, s. 189–194.

praktyczną i jakże wówczas potrzebną książkę „penitencjarystyczną” pt. *Resocjalizacja skazanych: poradnik dla kuratorów sądowych*²⁶. Przypomnijmy, że było to niedługo po reformach postępowania wykonawczego.

W latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych opublikował kilkadziesiąt artykułów na temat dziejów więziennictwa i rozwoju myśli penitencjarnej. W 1972 r. w „Kulisach” (nr 18) ukazał się Jego artykuł historyczny o więzieniach warszawskich pt. *W Prochowni i na Pawiaku*. Po kilku latach, w roku 1977 r., na łamach „Gazety Penitencjarnej” zamieścił cykl artykułów pod wspólnym tytułem *Warszawskie więzienia*, na temat historii więziennictwa warszawskiego, ale też reformatorów tegoż oraz autorów inicjatyw i koncepcji penitencjarnych²⁷. W 1978 r. w „Gazecie Prawniczej” opublikował artykuł *Pionierzy polskiej kryminologii. Ziarna bez gleby* (nr 2), w którym sięgnął do poglądów Andrzeja Frycza Modrzewskiego, Jana Kirsteina Cerasinusa (podnoszącego podobne idee jak Cesare Beccaria, ale wcześniej), Józefa Szymanowskiego, Hugona Kołłątaja, Damazego Dzierzoyńskiego, Fryderyka Skarbka, osadzając je na tle epoki i wykazując nowatorstwo, a niejednokrotnie pierwszeństwo koncepcji polskich myślicieli. Rok później w „Gazecie Penitencjarnej” ukazał się kolejny cykl artykułów Pana Stanisława – pod wspólnym tytułem *Reportaże penitencjarne Marii Konopnickiej*, opracowań „osnutych na reportażach z kobiecych więzień warszawskich z licznymi dygresjami na temat przeszłości więziennictwa i folkloru więziennego” (jak pisał M. Porowski)²⁸.

W 1982 r. nakładem Państwowego Instytutu Wydawniczego ukazała się obszerna

²⁶ J. Kamiński, S. Milewski, *Resocjalizacja skazanych: poradnik dla kuratorów sądowych*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1975, ss. 304; wyd. 2 popr. i uzup., Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1979, ss. 326.

²⁷ „Gazeta Penitencjarna” 1977: nr 9 – *Z Kordegardy do Indii*; nr 10 – *Kolumna hańby*; nr 11 – *Widowisko pt. „Egzekucja”*; nr 12 – *Akademia występku*; nr 13 – *Wiara w cudowną moc bąta*; nr 14 – *Rodzime korzenie i zamorskie echa*; nr 16 – *Więzienie dla synów* [o koncepcjach penitencjarnych Fryderyka Skarbka i budowie więzienia przy Pawiej w Warszawie]; nr 17 – *Przedwczesny optymizm ministra Mostowskiego*; nr 18 – *Zamiast Syberii Mokotów*; nr 19 – *Dzieci i kajdany*; nr 20 – *U progu przemian* [także o przestępczości nieletnich i koncepcjach postępowania z nimi]; nr 21 – *Pradziadkowie kryminologii* [o uczonych, których poglądy i prace często wyprzedzały osiągnięcia ówczesnej nauki światowej: Tadeusz Czacki, Wawrzyniec Surowiecki, Damazy Dzierzoyński, Roman Buczyński, Fryderyk Skarbek – autor koncepcji kryminologicznej akcentującej w genezie przestępczości znaczenie czynów społeczno-ekonomicznych w dobie rozkwitu szkoły lombrozzańskiej]; nr 22 – *Kryminaliści szukają recept* [kryminaliści, czyli karniści, początki psychiatrii sądowej w Polsce]; nr 24 – *Złodzieje i policjanci* [o pierwszych polskich słownikach gwary przestępczej]. Z roku 1978 nr 3 – *Prokurator wnosi o uniewinnienie* [o niedomaganiach technik śledczych i rozwoju medycyny sądowej]; nr 5 – *Gniew cara i sławne ucieczki*; nr 7 – *Antek pobytowiec klawy andrus i nożowiec* [o recydywistach-pobytowcach]; nr 9 – *Niezatarte piętno* [o problemie społecznej adaptacji osób zwolnionych z zakładów karnych w świetle bezrobocia więziennego, konkurencji na rynku pracy, ubożającego społeczeństwa i wzrastającego poziomu recydywy]; nr 11 – *Blade promienie słońca* [o nadziejach na początku XX w. na poprawę warunków odbywania kary więzienia w Rosji w związku z nowym kodeksem karnym z 1903 r. – Tagancewa. Tematycznie do cyklu powyższego nawiązuje artykuł, który ukazał się w 1983 r. w nr. 19 „Prawa i Życia” pt. *Dom poprawy*, prezentujący dzieje gdańskiego domu pracy przymusowej, jednego z pierwszych w Europie więzień.

²⁸ I tak w nr. 17 znalazł się artykuł pt. *Za kratą*, w którym Autor podjął próbę umieszczenia reportaży więziennych Konopnickiej w literackim życiorysie poetki, wskazał na przemilczenie ich przez krytykę i historyków więziennictwa. W kolejnych zeszytach ukazały się: nr 18 – *W „Serbii” i na Złotej* [o dwóch warszawskich więzieniach kobiecych]; nr 19 – *Odwieczna „Szubraczka” czyli „drugie życie” prababki Marysi z „Toledo”* [o więziennej miłości]; nr 20 – *Od darcia pierza do szwalni* [m.in. o kobiecym stroju więziennym i karach porządkowych]; nr 21 – *Więzienne dni powszednie*.

książka pt. *Ciemne sprawy dawnych warszawiaków*, której znaczna część to opis zagadnień związanych z historią więziennictwa. Książka spotkała się z bardzo dobrymi recenzjami²⁹.

W latach 1984–1986 na łamach „Prawa i Życia” ukazał się cykl artykułów Pana Stanisława pt. *Literaci, sądy, kraty*, będący erudycyjną relacją z więziennych epizodów (czasami nie najkrótszych) takich wybitnych postaci polskiej literatury i nauki, jak Aleksander Fredro, Wincenty Pol czy Karol Szajnocha³⁰.

Kolejny więzienny cykl publikacji w „Gazecie Penitencjarnej” nosił nazwę *Więzienia oczami pamiętnikarzy* i zawierał, poza fragmentami pamiętników więziennych (czasami obszernymi) i utworów literackich opartych na przeżyciach więziennych, erudycyjne informacje biograficzne o autorach³¹. W cyklu tym ukazały się też opracowania zawiera-

²⁹ S. Milewski, *Ciemne sprawy dawnych warszawiaków*, Warszawa: PIW 1982, ss. 497. Recenzje: Andrzej Karpiński, „Kronika Warszawy” 1983, nr 1; Krystyna Krzekotowska, „Problemy Praworządności” 1983, nr 10.

³⁰ „Prawo i Życie”: 1984, nr 47 – „Niebezpieczny” szesnastolatek; nr 48 – W lochu, przykutą do ściany; nr 49 – Biografie na miarę tragedii [wszystkie o pracach Karola Szajnochy oskarżonego „o zbrodnie zaburzenia spokoju wewnętrznego” i osadzonego do śledztwa (1836 r.) w klasztorze pokarmelickim we Lwowie przy ul. Halickiej]; 1985, nr 26 – Ślub w cieniu twierdzy, nr 27 – Ofiara oszustki i oberpolicmajstra, nr 28 – Wśród złodziei i bankowych prominentów [na kanwie historii Augusta Wilkońskiego zamieszanego w aferę oszustki Józefiny Machrowiczówny, która pociągnęła za sobą skazanie na rok więzienia w twierdzy zamojskiej]; 1985, nr 41 – Konopnicka wśród więźniów; 1986, nr 17 – Perypetie Wincentego Pola; nr 18 – Spiskowiec pierwszej próby [także o W. Polu]; nr 24 – Diabeł w stosowanym kapeluszu [o procesie przeciwko Aleksandrowi Fredrze].

³¹ *Włoch i Polak w jednej celi*, 1984, nr 15; *Żywcem w grobie*, 1984, nr 16 [twierdza Spielberg na podstawie wspomnień Silvio Pellico]; *Vademecum z za krat*, 1984, nr 18; *Zamiast kary śmierci*, 1984, nr 19; *W okowach na Spielberg*, 1984, nr 20; *Dni powszednie i codzienne udręki*, 1984, nr 23 [lwowskie „Brygidki” na podstawie pamiętnika Henryka Bogdańskiego]; *Z pomocą „czarnej łapki”*, 1984, nr 24; *Powstanie wśród złodziei*, 1985, nr 1; *Czarna dola - biały strój*, 1985, nr 2 [więzienie u Karmelitów we Lwowie wg wspomnień Ferdynanda Władysława Czaplickiego]; *Student między kryminalistami*, 1985, nr 4; *Głowa do zgniczenia*, 1985, nr 5 [więzienia wg relacji Bronisława Łozińskiego z procesu Szajnochy oraz przeżycia więzienne w autobiograficznym opowiadaniu Amelii Radziszewskiej pt. *Cipcia*]; *Grypsy wierszem Wincentego Pola*, 1985, nr 7 [lwowskie więzienie na rogatkach Żółkiewskich, tzw. Małe Koszary]; *Do serca przez kratę*, 1985, nr 8 [lwowskie więzienie u Karmelitów i w twierdzy Spielberg wg grypsów Henryka Schmitta]; *Skazańcy z cesarskiej wieży*, 1985, nr 9; *Brawurowa ucieczka z nieudanym epilogiem*, 1985, nr 10 [twierdza Kufstein w świetle pamiętnika Stefana Mułkowskiego]; *Post scriptum do „Powrotu posta”*, 1985, nr 11; *W kreposti nad Newą*, 1985, nr 12 [wg Juliana Ursyna Niemcewicza]; *Szewc w twierdzy*, 1985, nr 13 [wg wspomnień Jana Kilińskiego z twierdzy petropawłowskiej]; *Pierwsi sybiracy*, 1985, nr 14 [wg pamiętnika Józefa Kopcia]; *Za murami „Warszawskiej Bastylii”*, 1985, nr 15; *Pies podpułkownika Prądyńskiego*, 1985, nr 16; *Trzy lata bez sądu*, 1985, nr 17; *Od Karmelitów do Cytadeli*, 1985, nr 18 [warszawskie więzienie inkwizycyjne w klasztorze pokarmelickim przy ul. Leszno (1822 r.) wg pamiętników gen. Prądyńskiego]; *W szponach pruskiego orła*, 1985, nr 19; *W Poznaniu i Magdeburgu*, 1985, nr 20 [więzienia niemieckie na podstawie wspomnień i publikowanych akt]; *Skończysz w prochowni*, 1985, nr 21 [warszawskie więzienie w Prochowni wg wspomnień oficera dozoru warty więzienne Marcina Smarzewskiego oraz więzienie mokotowskie wg kronikarzy Warszawy Kazimierza Wójcickiego i Eugeniusza Skrodzkiego]; *Człowiek Renesansu*, 1985, nr 22 [o Fryderyku Skarbku wg jego pamiętników]; *Złodziej chwytą się pióra*, 1985, nr 23; *Od zgrozy do przyzwyczajenia*, 1985, nr 24; *Uciec jak najdalej*, 1986, nr 1; *Na równi pochyłej*, 1986, nr 2; *Ucieczka z cuchthausu*, 1986, nr 4; *W łomżyńskim „czerwoniaku”*, 1986, nr 5; *Wśród prostytutek i koniokradów*, 1986, nr 6; *Drugi raz w „czerwoniaku”*, 1986, nr 7; *Wracaj z policjantem*, 1986, nr 8; *Życiorys na sprzedaż*, 1986, nr 9; *W „żywym grobowcu”*, 1986, nr 10; *Marzenia kochliwego piekarza*, 1986, nr 11; *Urke trafia na Mokotów*, 1986, nr 12; *Szesnaście wagonów forsy*, 1986, nr 13; *Milionerzy w ciupie*, 1986, nr 15; *W przedśionku piekła*, 1986, nr 16; *Od kartofli do koszyków*, 1986, nr 17; *Na samym dniu*, 1986, nr 18; *Pod skrzydłami Patronatu*, 1986, nr 19; *Ekspert od złodziejskich tajemnic*, 1986, nr 20 [obszerne przedruki wspomnień Urke Nachalnika]; *Tragiczny strzępek rzeczywistości*, 1986, nr 22; *Nie znudzony własnym towarzystwem*, 1986, nr 24; *Ornitologia i kraty*, 1987, nr 2; *Widok przez*

jące obszerne fragmenty wspomnień Urke Nachalnika, które potem stały się podstawą do prac nad książką o tym niezwykłym literacie doby międzywojnia – *Złodziej i literat. Życie i sprawy Urke-Nachalnika*³².

Podsumowaniem licznych publikacji dotyczących historii więziennictwa jest książka pt. *Sekrety starych więzień*³³. Stanowi ją kilkanaście szkiców opartych na pamiętnikach z epoki i pracach przyczynkarskich na temat dziejów warszawskich więzień, poczynając od wieży marszałkowskiej i Cuchthausu. Recenzenci słusznie wskazywali doskonałą narrację, która sugestywnie przemawia do wyobraźni, wplecione anegdoty wzmacniają zaś przekaz na temat racjonalizacji kary, stanu więziennictwa, rozwoju myśli penitencjarnej i dążeń reformatorskich w tej dziedzinie. Wskazano, że książka jest przykładem bardzo dobrej eseistyki historycznej.

Podobną podstawę źródłową posiada następna duża książka Pana Stanisława – *Historie, których nie ma w historii*³⁴. Autor przedstawił w niej więzienne losy „bojowników o niepodległość Polski i postęp społeczny” w dobie zaborów. Szkice ujęte są w trzy grupy tematyczne i są w większości oparte na artykułach publikowanych w cyklach: *Literaci, sądy, kraty* i *Więzienia oczami pamiętnikarzy*. Syntezą publikacji opartych na wspomnieniach i pamiętnikach więziennych jest artykuł pt. *Obraz więzień w XIX-wiecznych pamiętnikach (zagadnienia wybrane)*, który ukazał się w „Przeglądzie Więziennictwa Polskiego”³⁵. Pan Stanisław przedstawił w nim relacje między więźniami politycznymi i kryminalnymi, stosunek personelu więziennego do przestępców ideowych, kontakty ze współwięzionymi, warunki bytowe i obostrzenia w wykonywaniu kary. W 1999 r. przypomniał zasłużonych dla polskiej penitencjarystyki Aleksandra Moldenhawera i Walentego Miklaszewskiego³⁶, a dwa lata wcześniej przywołał poglądy na temat przestępczości,

zakratowane okno, 1987, nr 4; *Koledzy przez korytarz*, 1987, nr 5; *Refleksje z celi*, 1987, nr 7; *W „razurze” i w pralni*, 1987, nr 8; *Zupa z „chrabąszczem”*, 1987, nr 9; *1826 więziennych dni*, 1987, nr 10; *„Słowa pełne czaru”*, 1987, nr 11; *Klientela spod celi*, 1987, nr 12; *Na roli i przy warsztacie*, 1987, nr 13 [na podstawie pamiętników Włodzimierza Wiskowskiego]; *Życiorys pełen nieszcześć*, 1987, nr 14 [więzienie w kazamatach twierdzy zamojskiej i w klasztorze pobernardyńskim w Górze Kalwarii wg pamiętnika Mikołaja Dobrzyckiego]; *Tragiczny humorysta*, 1987, nr 16 [twierdza w Głogowie, więzienie w ratuszu warszawskim, Cytadela Warszawska, kazamaty w Bramie Szczebrzeskiej twierdzy zamojskiej – wg Augusta Wilkońskiego i jego żony Pauliny Wilkońskiej]; *Więzienie, z którego uciekł Dąbrowski*, 1987, nr 18 [moskiewskie więzienie Kałamażnyj Dwor, z którego w 1864 r. zbiegł Jarosław Dąbrowski – w relacji Benedykta Dybowskiego]; *Przez Pawiak i Sybir do naukowej sławy*, 1987, nr 19 [Pawiak i X Pawilon Cytadeli Warszawskiej wg Benedykta Dybowskiego]; *Studia w więzieniu*, 1987, nr 20 [więzienia w Dorpacie (Tartu), Rydze i Kijowie wg Stanisława Stempowskiego]; *Wstępujemy do mogiły*, 1987, nr 24 [więzienie zborne w Moskwie, wg Stanisława Kądzielskiego].

³² *Złodziej i literat. Życie i sprawy Urke-Nachalnika*, Przedsiębiorstwo Wydawnicze „Rzeczpospolita”, Warszawa 1988. Recenzja: M.H., „Gazeta Penitencjarna” 1989, nr 5.

³³ Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1985, ss. 317. Recenzje: Henryk Staręga, „Kronika Warszawska” 1985, nr 3–4; Stanisław Mikke, „Gazeta Prawnicza” 1985, nr 19; H. M., „Gazeta Penitencjarna” 1985, nr 18; Kazimierz Koźniewski, „Życie Warszawy” 1986, nr 12; Adam Krukowski, „Państwo i Prawo” 1986, nr 8; Piotr Piszczek, „Prawo i Życie” 1986, nr 14; Jerzy Konieczny, „Palestra” 1986, z. 2. Fragmenty ukazały się w: „Gazeta Penitencjarna” 1982, nr 9–12, 13, 15–18; 1983, nr 5, 12, 13, 22, 23; „Prawo i Życie” 1983, nr 6, 9, 13, 19, 20; „Życie Literackie” 1985, nr 31, 32; „Gazeta Prawnicza” 1992, nr 16–17.

³⁴ Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1991.

³⁵ *Obraz więzień w XIX-wiecznych pamiętnikach (zagadnienia wybrane)*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 1997, nr 16–17.

³⁶ *Aleksander Moldenhawer propagator idei wychowawczej (1840–1909)*, „Prawo i Życie” 1999, nr 12; *Profesor zasłużony. Walenty Miklaszewski (1839–1924)*, „Prawo i Życie” 1999, nr 11.

więziennictwa, a zwłaszcza zapobiegania przestępczemu wykołajeniu nieletnich i ich resocjalizacji Bolesława Prusa³⁷. Wypada napomknąć też o opracowaniu pt. *Kara wystawienia na widok publiczny*³⁸, w którym oprócz opisu tej hańbiącej kary przypomniał tzw. hańbiące kary pozbawienia wolności.

Bardzo ważną pozycją w dorobku Pana Stanisława jest książka pt. *W świecie występku i zbrodni. Z dziejów przestępczości i jej zwalczania*³⁹. Jedną z części tej książki nosi tytuł *Więzienia – akademie występku* i traktuje o różnych formach izolacji karnej, o sposobach wykonywania kar pozbawienia wolności na przestrzeni dziejów oraz o losie więźniów, a wszystko w świetle koncepcji penitencjarnych. W większości jednak książka dotyczy zagadnienia przestępczości. W kręgu zainteresowań pozostają wydane wcześniej i wspomniane już *Ciemne sprawy dawnych warszawiaków*⁴⁰, a także książki *Historie, których nie ma w historii*⁴¹ oraz erudycyjna opowieść kryminalna osnuta na faktach pt. *Skradziona część „Wisienki”: anatomia fałszu i manipulacji*⁴², poświęcona aktorce teatru dramatycznego w Warszawie Marii Wisnowskiej (1861–1890), której tajemnicze morderstwo było inspiracją dla wielu twórców, literatów i filmowców.

Nie można nie odnotować, że Pan Stanisław zamieszczał w prasie codziennej publicystyczne ciekawostki z dziejów dawnych procesów sądowych lub obyczajów ówczesnych ludzi. Dla przykładu na myśl przychodzi historia procesu wytoczonego w 1886 r. w Warszawie przez Gabrielę Zapolską Janowi Ludwikowi Popławskiemu, który oskarżył ją o plagiat⁴³, czy jakże ciekawy tekst o alkoholu w polskich obyczajach i prawie⁴⁴. Od powstania pisma publikował w „Detektywie” teksty będące uproszczoną wersją wcześniejszych publikacji. Czasami posługiwał się tu pseudonimem „Wincenty Stam”.

Nie sposób przywołać wszystkich publikacji Pana Stanisława, ogromnej liczby przeprowadzonych przez niego na potrzeby „Gazety Prawniczej” wywiadów, licznych recenzji publikowanych m.in. w „Nowych Książkach”, sprawozdań, reportaży, przyczynków. Jest to dorobek nad wyraz imponujący i w ogromnej części oryginalny.

*

Jak na wstępie wskazano, podsumowania swojego ogromnego dorobku naukowego i publicystycznego dokonał Pan Stanisław w ostatnich latach życia, wydając pięć tomów o niegdyś Warszawie. Zabrakło wśród nich książki wyraźnie sprofilowanej na penitencjarystkę, choć temat więzień pojawia się tu często. Poza tym w gruncie rzeczy przez całe badawcze życie Pan Stanisław skupiał się na ukochanej Warszawie, jej codzienności, życiu intymnym, szemranym, ulicznym, przestępczym i więziennym.

³⁷ Bolesława Prusa spotkania z Temidą. Historia prawa. *Przestępczość na przełomie wieków*, „Rzeczpospolita” 1997, nr 76.

³⁸ „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 1993, nr 4–5.

³⁹ Warszawa: Książka i Wiedza 1996, ss. 367. Recenzja: Jadwiga Cegielska, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 1997, nr 14; Juliusz Leszczyński, „Palestra” 1996, nr 11–12; Mirosław Prandota, „Gazeta Sądowa” 1996, nr 11.

⁴⁰ Warszawa: PIW 1982, ss. 497.

⁴¹ Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze 1991, ss. 197.

⁴² Warszawa: Papirus 1991, ss. 211. Rec.: J. Kroner, *Prawda o Wiśniowskiej?*, „Rzeczpospolita” 1990, nr 256, s. 5.

⁴³ *Jak się Zapolska zareklamowała*, „Rzeczpospolita” 1999, nr 81, dod. s. 2 [w procesie uczestniczył też Aleksander Świętochowski].

⁴⁴ *Bachus i Temida (Alkohol w obyczaju i prawie)*, „Rzeczpospolita” 1996, nr 83, s. 16–17.

Chcąc podsumować tematycznie przedstawiony pokrótce dorobek, można próbować wskazać kilka tematów, które były szczególnie bliskie Panu Stanisławowi, obok i wespół z warszawianami. Będą to 1) historia czasopism prawniczych i reportaży sądowych; 2) historia przestępczości i zwalczania przestępczości; 3) penitencjarystyka i dzieje więziennictwa oraz 4) historia zawodów prawniczych ze szczególnym uwzględnieniem adwokatury.

Pan Stanisław odszedł tak, jak żył, po cichu, skromnie. Pogrzeb odbył się 4 października o godzinie 12.30 na Cmentarzu Ewangelicko-Augsburskim przy ul. Młynarskiej w Warszawie. W ostatniej drodze towarzyszyli Jego prochom najbliżsi – żona Irena, córka Joanna, zięć Wolfgang i wnuczka Laura, ponadto prezes oraz dyrektor z Wydawnictwa Iskry, dr Józef Gurgul i kilkoro przyjaciół.

Wypada dodać, że dorobek Pana Stanisława był dostrzegany. Odznaczony został Srebrnym i Złotym Krzyżem Zasługi, Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski (1986), Złotą Odznaką Zrzeszenia Prawników Polskich (1986), Odznaką Zasłużony dla Kultury oraz Zasłużony dla m.st. Warszawy (1986 i 2009). Za *Intymne życie niegdysiejszej Warszawy* (2008) uhonorowano go nagrodą „Warszawskiej premiery literackiej – książka maja 2008”, a za książkę *Codziennosc niegdysiejszej Warszawy* otrzymał w 2010 r. Warszawską Nagrodę Literacką.

Na posiedzeniu w dniu 29 października 2013 r. Prezydium NRA na wniosek redakcji „Palestry” podjęło uchwałę o przyznaniu pośmiertnie Panu Stanisławowi odznaki „Adwokatura Zasłużonym”.

Adam Redzik

TABLE OF CONTENTS

FOR THE NATIONAL CONVENTION OF THE BAR	
<i>Ewa Stawicka</i> , advocate (Warszawa) Five to one hundred	7
<i>Andrzej Zwara</i> , advocate, president of Polish Bar Council (Warszawa) We are going fast, in a good direction	11
<i>Maciej Gutowski</i> , advocate, Ph.D. habilitated, professor of Adam Mickiewicz University (Poznań) A couple of words about the new Law on the Bar	15
<i>Janusz Steć</i> , advocate, dean of District Bar Council (Siedlce) Is there anything else to be done?	22
<i>Andrzej Malicki</i> , advocate (Wrocław) Public function of the Bar in the light of some selected resolutions	32
<i>Anisa Gnacikowska</i> , advocate (Warszawa) Supervision vs. independence. Do lawyers need the third instance?	51
<i>Maciej Czerwiński</i> , advocate, Ph.D. (Gdańsk) The obligation to maintain the lawyer's professional secrecy and the reasonable social interest	56
<i>Michał Sienkiewicz</i> , advocate (Zielona Góra) The disciplinary procedure should remain within the responsibility of local government	62
<i>Tomasz T. Koncewicz</i> , advocate, Ph.D. habilitated, professor of Gdańsk University (Gdańsk) The right to a fair trial in the European legal space. What procedure? What law?	66
<i>Paweł Razowski</i> , advocate, candidate for doctor's degree of Wrocław University (Wrocław) The regulatory status of bar associations – an outline of the problem	76
<i>Mariusz Oleżalek</i> , advocate's trainee (Łódź) Propositions of changes in the training program for advocate's trainees and in the National School of Judiciary and Public Prosecution	83
<i>Czesław Jaworski</i> , advocate, chief editor of „Palestra” (Warszawa) Moustache up!	98
MAGNIFICENT COURT SPEECHES	
Advocate Józef Rosenblatt – The speech delivered during the trial of socialist activists in Kraków in February 1880	101
<i>Jan Widacki</i> , advocate, Prof. Ph.D. habilitated of Andrzej Frycz Modrzewski University (Kraków) Professor Józef Rosenblatt, advocate, and his role in the Kraków trial of Ludwik Waryński and the comrades	124
* * *	
<i>Andrzej Bigaj</i> , advocate's trainee, candidate for doctor's degree of Jagiellonian University (Kraków) Limits of freedom of contract in the context of an employment relationship	128
<i>Sebastian Koczur</i> , advocate, Ph.D., senior lecturer of Andrzej Frycz Modrzewski University (Kraków) The scope of the discretion of Social Insurance Institution in the approval on pays contribution after the deadline in voluntary social insurance	137
<i>Alicja Osowska-Kowalska</i> , Ph.D. of Nicolaus Copernicus University (Toruń) Regulations on consumer credit and economic growth	148

<i>Kazimierz Postulski</i> , retired judge of Administrative Court (Lublin)	
Enforcement of Criminal Courts Judgments of guilty in light of the principles of humanity and human dignity of convicts	155
<i>Wojciech Jankowski</i> , judge of District Court (Starogard Gdański)	
Presumption of the innocence principle – why is practice so different from theory (part 2)	168
<i>Anna Korzeniewska-Lasota</i> , Ph.D., senior lecturer of Warmia and Mazury University (Olsztyn)	
Appropriate use of Code of Criminal Procedure regulations in dealing with cases of disciplinary liability of lawyers. Part II – The preparation and delivery of judgment reasons and decisions ending disciplinary proceeding at first instance. From the department or on request? – notes about the ground of art. 88a of the Law on the Bar	177
IMPORTANT FOR THE PRACTICE	
<i>Ryszard Michalczyk</i> , MD (Łomianki Dolne),	
<i>Rafał Michalczyk</i> , candidate for doctor’s degree of Jagiellonian University (Kraków)	
The other side of DNA tests	195
<i>Wiesław Olichwier</i> , court expert of Regional Court in Poznań in the area of taxes and finance (Poznań)	
Cash registers in law firms. A legal and tax opinion	206
GLOSSES	
<i>Ślawomir Czarnecki</i> , Ph.D. (Krynica-Zdrój)	
Gloss to the sentence of Supreme Court of 10 th March 2011, V CSK 298/10	209
<i>Robert Rynkun-Werner</i> , advocate (Warszawa)	
Gloss to the resolution of 7 judges of Supreme Court of 19 th January 2012, I KZP 18/11	215
<i>Karol Pachnik</i> , advocate, Ph.D. (Siedlce-Warszawa)	
Gloss to the decision of Supreme Court of 4 th November 2011, SDI 22/11	220
RECENT JURISDICTION	
<i>Michał Jackowski</i> , advocate, Ph.D. (Poznań)	
The evolution of the term of custody in the jurisdiction of Constitutional Tribunal	226
<i>Marek Antoni Nowicki</i> , advocate (Warszawa)	
European Court of Human Rights – review of jurisdiction (June–September 2013) (part 1)	233
DISCIPLINARY JURISDICTION	
<i>Michał Sienkiewicz</i> , advocate, judge of High Disciplinary Court of the Polish Bar (Zielona Góra)	
Review of jurisdiction of High Disciplinary Court of the Polish Bar	239
<i>Radosław Baszuk</i> , advocate, judge of Disciplinary Court of the Bar of Warsaw (Warszawa)	
Gloss to the judgment of High Disciplinary Court of 8 th September 2012, WSD 62/12	243
QUESTION ABOUT DEFENCE	
<i>Antoni Bojańczyk</i> , advocate, Ph.D. habilitated, senior lecturer of Warsaw University (Warszawa)	
Can a counsel for the defence draw up a “composite” appeal, supplemented or modified during the appeal procedure?	247
WHAT SQUEAKS IN THE LEGISLATION	
<i>Marian Filar</i> , Prof. Ph.D. habilitated, Nicolaus Copernicus University (Toruń)	
Greek gifts	252

LAWYER, BOOK-LOVER'S TALES <i>Andrzej Tomaszek</i> , advocate (Warszawa)	
On the edge	254
AFTER THE READING <i>Andrzej Bąkowski</i> , advocate (Warszawa)	
"Oblęd 44"? (Insanity 44?)	258
TRIALS IN THE ARTISTIC WORLD <i>Marek Sołtysik</i> , (Kraków)	
Crime and consternation (part 2). Bandits from the Academy of Fine Arts	261
THE YEAR OF THE JANUARY UPRISING <i>Marek Gałęzowski</i> , Ph.D., IPN (Warszawa)	
In the service of the National Government. A contribution to the role of lawyers in the January Uprising	267
PROFILES OF PROMINENT LAWYERS <i>Zenon Andrzejewski</i> , Society of Science Lovers in Przemyśl (Przemyśl)	
Advocate Adam Kropiński (1887–1944) – his life, work and social, political and cultural activity	276
REVIEWS AND NOTES Dobrosława Szumiło-Kulczycka, <i>Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego</i> (Operational intelligence activities and their relation to the criminal action)	
<i>Kazimierz J. Pawelec</i> , advocate, Ph.D. (Warszawa)	285
SIMPOSIUMS, CONFERENCES International Comparative Conference "From <i>emptio venditio</i> to <i>Common European Sales Law</i> – looking for good sales law", Poznań, 25 th –26 th April 2013	
<i>Mikołaj Labijak</i> , student of Adam Mickiewicz University (Poznań)	289
International Academy for Arbitration Law, Paris, France, 1 st –19 th July 2013	
<i>Hubert Wysoczański</i> , advocate's trainee	291
THE BAR CHRONICLE From meetings of Polish Bar Council's presidium	293
TRAINEE'S VOICE <i>Whistleblower</i> – a guardian of values or an informer?	
<i>Lucja Kobroń</i> , advocate's trainee (Kraków)	296
VARIA Archbishop Józef Życiński – <i>in memoriam</i>	
<i>Leszek Polony</i> , Prof. Ph.D. habilitated, Cracow Music Academy (Kraków)	302
Review of Legal Movie "A lawyer in the starring role", Warsaw, 10 th –13 th October 2013	
<i>Aleksandra Zalewska</i> , candidate for doctor's degree of Warsaw University (Warszawa)	304
LETTERS TO THE EDITORS More about the art of speech	
<i>Andrzej Grzywacz</i> , advocate (Rzeszów)	305
COLUMNS OF MEMORY Stanisław Milewski (1931–2013). <i>In memoriam</i>	
<i>Adam Redzik</i> , advocate, Ph. D. habilitated, Warsaw University (Warszawa)	307

Informacje dla autorów

W „Palestrze” publikujemy artykuły naukowe, artykuły praktyczne, glosy, przeglądy orzecznictwa, recenzje, sprawozdania oraz teksty informacyjne. Czasopismo sprofilowane jest na szeroko ujęte prawo sądowe, czyli materialne i procesowe prawo cywilne (w tym prawo handlowe, prawo własności intelektualnej oraz prawo pracy) oraz materialne i procesowe prawo karne. Podejmowane są również zagadnienia z zakresu prawa administracyjnego, konstytucyjnego oraz międzynarodowego, a także historyczno-prawne, ale dotyczące szeroko ujętej adwokatury.

Z uwagi na liczebność nadsyłanych opracowań, ich różnorodność i niejednorodność wprowadzone zostały wymogi wobec przesyłanego materiału w zakresie objętości oraz sposobu prezentacji treści, w tym konstrukcji odsyłaczy. Artykuły naukowe nie powinny przekraczać 10 stron tekstu (1 strona = 1800 znaków). Objętość glos to 5–8 stron, recenzji 2–5 stron, a sprawozdań i tekstów informacyjnych 1–3 stron.

Teksty prosimy przysyłać drogą elektroniczną na e-mail: redakcja@palestra.pl, ewentualnie tradycyjną drogą pocztową (ul. Świętojerska 16, 00-202 Warszawa) z wydrukiem oraz edytowalną wersją elektroniczną na płycie CD lub DVD. Do artykułów (z pominięciem glos, recenzji, sprawozdań i tekstów informacyjnych) należy dodać tytuł w języku angielskim, streszczenie w językach angielskim i polskim (do 600 znaków), pojęcia kluczowe (również w językach angielskim i polskim). Wszystkie teksty należy zaopatrzyć w krótką informację o autorze/autorach (status zawodowy i naukowy, dane adresowe, numer telefonu) oraz oświadczenie, że tekst nie został przedstawiony innej redakcji.

Prosimy o jednolite wstawianie przypisów na dole strony, według następujących zasad. Książkę cytujemy wg wzorca: Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, wyd. 10, Warszawa, C.H. Beck 2009, s. 112. Gdy książka posiada wielu autorów, a jest pod redakcją jednego, wskazujemy cytowanego autora oraz stronę w redagowanej książce według wzorca: E. Wojnicka, *Autorskie prawa osobiste*, (w:) Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 13 – *Prawo autorskie*, red. J. Barta, wyd. 2, Warszawa, C.H. Beck 2007, s. 239. Artykuł w czasopiśmie proszę powoływać w sposób następujący: pierwsza litera imienia, nazwisko, tytuł kursywą, tytuł czasopisma w cudzysłowie lub jego skrót (np. KKP, PiP, PPIA), rok wydawniczy, numer zeszytu oraz strony – wszystkie elementy oddzielone przecinkiem (np. M. Filar, *Pierwsze – nie mieszać*, „Palestra” 2012, nr 7–8, s. 215–216). W przypadku kolejnego przywołania cytowanej wcześniej pozycji proszę wpisać pierwszą literę imienia, nazwisko, początek tytułu (kursywą) oraz strony (np. M. Filar, *Pierwsze*, s. 215). Gdy cytujemy tę samą pozycję, co w przypisie poprzednim proszę wpisać słowo „Tamże” oraz numer strony (Tamże, s. 216). W przypadku publikacji elektronicznych proszę podać – oprócz autora i tytułu – adres strony internetowej oraz – w nawiasie kwadratowym – datę dostępu. Dodatkowe informacje znajdują Państwo na naszej stronie internetowej (www.palestra.pl).

Wszystkie teksty przesyłane do redakcji poddane są recenzjom. W przypadku artykułów i glos są to recenzje wewnętrzna i zewnętrzna. Wynik recenzji wpływa na decyzję o skierowaniu tekstu do druku.

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania, wynikających z opracowania redakcyjnego, zmian w tekstach przyjętych do druku. Nadesłanie tekstu z zamiarem opublikowania go w „Palestrze” jest tożsame z udzieleniem zgody na publikację w Internecie. Tekstów niezamówionych nie zwracamy.

INTELLI **Link**    



NOWA INSIGNIA

NIEMIECKA JAKOŚĆ W KLASIE BIZNES.

Doświadcz wyjątkowego poziomu interakcji dzięki systemowi IntelliLink.
Poznaj najbardziej ekologiczne silniki, jakie stworzyliśmy: 99 g CO₂/km.



1. Ściągnij aplikację Layar.
2. Zeskanuj tę reklamę.
3. Dowiedz się więcej.

opel.pl

Zużycie paliwa i emisja CO₂: Opel Insignia 3,7–8,7 l/100 km, 99–204 g/km (wg dyrektywy WE 715/2007, w cyklu mieszanym).
Informacje na temat złomowania samochodu, przydatności do odzysku oraz recyklingu są dostępne na www.opel.pl



Wir leben Autos.



NOWA INSIGNIA

KOMFORT DLA NAJBARDZIEJ WYMAGAJĄCYCH.

W nowej Insignii poczujesz się jak w klasie biznes, dzięki:

- multimedialnemu systemowi IntelliLink
- 8-calowemu graficznemu wyświetlaczowi
- systemowi nagłośnienia BOSE®
- ergonomicznym, sportowym fotelom
- systemowi Open&Start

opel.pl

Zaprezentowany model samochodu może zawierać elementy wyposażenia dodatkowego dostępne za dopłatą. Zużycie paliwa i emisja CO₂: Opel Insignia 3,7 - 8,7 l/100 km, 99-204 g/km (wg dyrektywy WE 715/2007, w cyklu mieszanym). Informacje na temat złomowania samochodu, przydatności do odzysku oraz recyklingu są dostępne na www.opel.pl



Wir leben Autos.

Adwokat
KRAKÓW

nr 1 na rynku

Czy bank pozytywnie
rozpatrzy mój wniosek ?



Sprawdź najlepszy
KREDYT DLA FIRM

- oprocentowanie od **4,99%**
- decyzja nawet w **24 h**
- do **500 000 zł**
- minimum formalności



BNP PARIBAS | Bank zmieniającego się świata

Porozmawiajmy o Twoich planach

801 355 355

bnpparibas.pl

Nr 1 w „Rankingu kredytów dla firm” wg serwisu TotalMoney.pl, publikacja z dnia 17.09.2013 r. Szczegóły dostępne w oddziałach banku.

W numerze między innymi:

PRZED KRAJOWYM ZJAZDEM ADWOKATURY

EWA STAWICKA

Pięć do stu

ANDRZEJ ZWARA

Idziemy szybko, w dobrą stronę

MACIEJ GUTOWSKI

Kilka słów o projekcie nowego Prawa o adwokaturze

ANISA GNACIKOWSKA

Nadzór a niezależność.

Czy adwokatom potrzebna jest trzecia instancja?

MICHAŁ SIENKIEWICZ

Postępowanie dyscyplinarne
powinno pozostać przy samorządzie

TOMASZ TADEUSZ KONCEWICZ

Prawo do rzetelnego postępowania w europejskiej
przestrzeni prawnej. Jaka procedura? Jakie prawo?

PAWEŁ RAZOWSKI

Publicznoprawny status izb adwokackich
– zarys problematyki

MICHAŁ JACKOWSKI

Ewolucja konstytucyjnego pojęcia pieczy
w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego